C. THEORET
LAW BOOKSELLER
PUBLISHER, IMPORTER
& BOOKBINDER
MONTREAL, CAN.

Thos. P. Forall
Apl 1902.

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE

DU

DROIT FRANÇAIS

XXIII

Digitized by the Internet Archive
in 2011 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/rpertoiregn23fuzi

RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS & DES ARRÊTS
ET JOURNAL DU PALAIS

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE
DU
DROIT FRANÇAIS

contenant
SUR TOUTES LES MATIÈRES DE LA SCIENCE ET DE LA PRATIQUE JURIDIQUES
L'EXPOSÉ DE LA LÉGISLATION, L'ANALYSE CRITIQUE DE LA DOCTRINE ET LES SOLUTIONS DE LA JURISPRUDENCE

Publié par MM.

A. CARPENTIER
AGRÉGÉ DES FACULTÉS DE DROIT
AVOCAT A LA COUR DE PARIS

G. FRÈREJOUAN DU SAINT
ANCIEN MAGISTRAT, DOCTEUR EN DROIT

SOUS LA DIRECTION
JUSQU'EN 1894, DE **ED. FUZIER-HERMAN**, ANCIEN MAGISTRAT
Et avec la Collaboration des
RÉDACTEURS DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS
ET NOTAMMENT DE MM.

Audinet, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Poitiers;
Baudry-Lacantinerie, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Bordeaux;
Ch. Blondel, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Rennes;
De Boislisle, président de Chambre à la Cour d'appel de Paris;
E. Chavegrin, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
A. Christophle, député, ancien ministre des Travaux publics, ancien avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Em. Cohendy, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon;
T. Crépon, conseiller à la Cour de cassation;
R. Dareste, conseiller honoraire à la Cour de cassation, membre de l'Institut;
G. Demante, professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Douarche, premier président de la Cour d'appel de Caen;
Dupont, conseiller à la Cour de cassation;
A. Esmein, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Ch. Guyot, directeur de l'École nationale des eaux et forêts;
Hauriou, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Lacoste, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Aix;
Ch. Laurent, conseiller à la Cour de cassation de Belgique;
L. Limelette, conseiller à la Cour d'appel de Liège;
Ch. Lyon-Caen, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris et à l'École des Sciences politiques, membre de l'Institut;
A. Mérignhac, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
Ed. Meynial, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montpellier;
E. Naquet, ancien procureur général près la Cour d'appel d'Aix, ancien professeur à la Faculté de droit;
N. Panhard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Eug. Pierre, secrétaire général de la Présidence de la Chambre des députés;
A. Pillet, professeur adjoint à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
L. Renault, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Ruben de Couder, conseiller à la Cour de cassation;
Alb. Tissier, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Dijon;
Ch. Vibert, docteur en médecine, médecin légiste, chef du Laboratoire d'anatomie pathologique;
G. Vidal, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Viollet, bibliothécaire de la Faculté de droit de l'Université de Paris, professeur à l'École des Chartes, membre de l'Institut;
Alb. Wahl, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;
Zeys, conseiller à la Cour de cassation;

POUR LE DROIT COMPARÉ CIVIL ET CRIMINEL ET LE DROIT PUBLIC INTERNATIONAL,
de M. Ernest **Lehr**,
Professeur honoraire de Législation comparée à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, secrétaire général permanent de l'Institut de droit international.

TOME VINGT-TROISIÈME
FORFAITURE-HYPOTHÈQUE MARITIME

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis

PARIS
LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS
FONDÉ PAR J.-B. SIREY, ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE & FORCEL
22, RUE SOUFFLOT, 22
L. LAROSE, Directeur de la Librairie
1900

22638

KJV
115
.R457
1886
v. 23

EXPLICATION DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

Ann. lég. étr.	Annuaire de législation étrangère (publication de la Société de législation comparée).
Belg. jud.	Belgique judiciaire.
Bull. civ.	Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. crim.	Bulletin criminel des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. jud. alg.	Bulletin judiciaire de l'Algérie.
Bull. lég. comp.	Bulletin de la Société de Législation comparée.
B. O. M.	Bulletin officiel du ministère de la Marine.
Cass.	Cour de cassation.
Circ.	Circulaire.
C. civ.	Code civil.
C. comm.	Code de commerce.
C. for.	Code forestier.
C. instr. crim.	Code d'instruction criminelle.
C. pén.	Code pénal.
C. proc. civ.	Code de procédure civile.
Cons. d'Ét.	Conseil d'État.
Cons. préf.	Conseil de préfecture.
D.	Jurisprudence générale de Dalloz; recueil périodique (mêmes observations que pour le recueil Sirey).
Dauvert.	Jurisprudence des conseils de préfecture.
Décr.	Décret.
Déc. min. fin.	Décision du ministre des finances.
Déc. min. just.	Décision du ministre de la justice.
Déc. min. int.	Décision du ministre de l'intérieur.
Dict.	Dictionnaire.
Fr. jud.	France judiciaire. (Le premier chiffre double [77-78] indique l'année, le second la partie, le troisième la page).
Instr. gén.	Instructions générales de la direction de l'enregistrement.
J. cons.	Journal des conservateurs.
J. enreg.	Journal de l'enregistrement.
J. trib. comm.	Journal des tribunaux de commerce, de Teulet et Camberlin.
L.	Loi.
Leb. chr.	Recueil des arrêts du Conseil d'État (ordre chronologique), fondé par Lebon, continué par MM. Hallays-Dabot et Panhard.
Loc. cit.	*Loco citato.*
Mémor. Comm.	Mémorial du commerce et de l'industrie.
Ord.	Ordonnance.
P.	Journal du Palais. — Lorsque le renvoi comprend trois chiffres, le premier indique l'année; le second (1 ou 2) indique, soit le tome, la collection comprenant deux volumes par année jusqu'en 1856, — soit la partie, chaque volume se trouvant, depuis 1881, divisé en deux parties; le troisième chiffre indique la page; ainsi [P. 53.2. 125] signifie : [**Journal du Palais**, année 1853, tome 2, page 125]; — [P. 83.1.464] signifie : [**Journal du Palais**, année 1883, 1re partie, page 464]. Les renvois aux années n'ayant qu'un volume ne comprennent naturellement que deux chiffres. — Depuis 1892, le *Sirey* et le *Journal du Palais* ont une même pagination; ainsi [S. et P. 92.1.78] veut dire : **Sirey** et **Journal du Palais**, année 1892, 1re partie, page 78.
P. *Lois, décr.*, etc.	Collection des lois du Journal du Palais.
P. adm. chr.	Journal du Palais. — Partie administrative (ordre chronologique).
P. Bull. enreg.	Journal du Palais; Bulletin spécial d'enregistrement, 1851-1864.
P. chr.	Collection *chronologique* du *Journal du Palais*, refondue jusqu'en 1835 inclusivement pour la Jurisprudence des Cours et Tribunaux, et continuée pour la Jurisprudence administrative.
Pand. Belg.	Pandectes Belges. — Répertoire alphabétique de la jurisprudence belge, sous la direction de MM. E. Picard et d'Hoffschmidt.
Pasicr.	Pasicrisie Belge. (Mêmes observations que pour le recueil Sirey, sauf pour les premières années, qui ne comportent qu'une pagination.)
Rev. alg.	Revue algérienne.
Rev. crit.	Revue critique de législation et de jurisprudence.
Rev. gén. d'adm.	Revue générale d'administration.
Rev. gén. dr. fr.	Revue générale du droit français.
Rev. prat.	Revue pratique du droit français.
S.	Recueil général des Lois et des Arrêts fondé par J.-B. Sirey. — Le premier chiffre indique l'année, le second la partie, le troisième la page; ainsi [S. 75.1.477] veut dire : [**Sirey**, année 1875, 1re partie, page 477].
S. chr.	Collection du même recueil, refondue jusqu'en 1830 inclusivement par ordre chronologique; chaque arrêt se trouve donc à sa date.
S. *Lois ann.*	Collection des Lois du même recueil.
Sol.	Solution de la régie de l'enregistrement.
Tar. civ.	Tarif civil.
Tar. crim.	Tarif criminel.
Trib. confl.	Tribunal des conflits.
Trib. s. pol.	Tribunal de simple police.

LISTE

des principaux collaborateurs qui ont pris part à la rédaction du présent volume.

MM.

G. Appert, docteur en droit ;
Audinet, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Poitiers ;
Auzoux, avocat à la Cour d'appel de Paris ;
Boivin, chef de bureau au ministère des finances ;
J. Challamel, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris ;
Courtois, avocat à la Cour d'appel de Paris ;
Crouvès, avocat, docteur en droit ;
F. Daguin, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris, secrétaire général de la Société de législation comparée;
Delpech, docteur en droit, chargé de conférences à la Faculté de droit de l'Université de Paris ;
Depeiges, substitut du Procureur général à la Cour d'appel de Riom ;
A. Filassier, docteur en droit, rédacteur à la Préfecture de la Seine ;
Griffond, ancien magistrat ;
L. Guérin, docteur en droit, chargé de conférences à la Faculté de droit de l'Université de Paris, sous-chef de bureau à la Caisse des dépôts et consignations ;
Guilhou, ancien magistrat;
Guillot, docteur en droit, substitut du procureur de la République à Saint-Malo ;
Guyot, directeur de l'École nationale des eaux et forêts;
Et. Héron de Villefosse, sous-chef de bureau au ministère de la justice ;
Ernest Lehr, professeur honoraire de Législation comparée à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, secrétaire général permanent de l'Institut de droit international ;
Maguéro, sous-chef de bureau à la Direction de l'enregistrement;
A. Mérignhac, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse ;
L. Mérignhac, Juge au tribunal civil de Foix, membre correspondant de l'Académie de législation de Toulouse ;
Montagnon, procureur de la République à Autun ;
Politis, docteur en droit, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université d'Aix ;
Poulard, sous-intendant militaire ;
Regnier, publiciste;
L. Sagnet, sous-chef de bureau au Ministère des travaux publics ;
Tassain, receveur de l'enregistrement, des domaines et du timbre ;
Tavernier, ancien magistrat, avocat à la Cour d'appel de Paris ;
Tisserant, chef de bureau au Ministère des travaux publics ;
Trayer, docteur en droit, sous-chef de bureau au ministère de la marine ;
Viallanes, avocat à la Cour d'appel de Paris ;
Wahl, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille ;
Worms, juge au tribunal civil de Versailles.

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL

DU

DROIT FRANÇAIS.

FORFAITURE.

LÉGISLATION.

C. pén., art. 121, 126, 127, 166 à 168, 183.

1. — Au sens étymologique, le terme forfaiture signifie toute action commise contre les règles. — Ducange, v° *Foris factura;* Achille Morin, *Dictionnaire de droit criminel,* v° *Forfaiture.* — Dans l'ancien droit, tout acte délictueux commis par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions entraînait la destitution; c'était là l'effet de la forfaiture (Guyot, *Rép.,* v° *Forfaiture*). Ce nom était donné aussi à certains actes de félonie du vassal envers son seigneur. En ce sens la forfaiture était spéciale à la matière des fiefs et entraînait des conséquences particulières, notamment *la commise.* — Ferrière, *Dict. de droit,* v° *Forfaiture.*

2. — Le Code du 3 brum. an IV donna au mot forfaiture une acception nouvelle : il qualifia ainsi dans son art. 641 les crimes et *délits* commis par les *juges* dans l'exercice de leurs fonctions.

3. — Dans son sens actuel, donné par les art. 166 à 168, C. pén., il faut entendre par forfaiture tout *crime* commis par un *fonctionnaire public,* dans l'exercice de ses fonctions. Ce ne sont donc plus seulement les juges qui peuvent s'en rendre coupables, mais encore tous les fonctionnaires publics. Seulement il faut que l'acte qu'on leur impute soit un crime et qu'il soit commis dans l'exercice des fonctions. Cela résulte formellement des dispositions contenues dans les art. 166, 167 et 168.

4. — Ces articles s'expriment ainsi : Art. 166 : « Tout crime commis par un fonctionnaire public dans l'exercice de ses fonctions est une forfaiture ». Art. 167 : « Toute forfaiture pour laquelle la loi ne prononce pas de peines plus graves est punie de la dégradation civique ». Art. 168 : « Les simples délits ne constituent pas les fonctionnaires en forfaiture. »

5. — Les articles que nous venons de citer sont d'une utilité fort contestable. En effet, d'une part, les textes relatifs aux crimes commis par les fonctionnaires ont toujours soin d'indiquer la peine dont l'infraction qu'ils prévoient doit être frappée; et comme, d'autre part, cette peine ne peut être inférieure à la dégradation civique, puisque la dégradation civique figure en dernier lieu sur l'échelle des pénalités criminelles, l'hypothèse de l'art. 167 ne saurait se rencontrer. — Blanche, t. 3, n. 339; Chauveau et Hélie, t. 2, n. 785; Le Poittevin, v° *Forfaiture.* — V. Garraud, t. 3, n. 243.

6. — Dans les cas spéciaux (art. 121, 126, 127 et 183) où la loi punit directement et uniquement comme forfaitures, certains faits indépendamment de tout autre crime, les art. 166 et s. restent également sans application. Car ici aussi la loi a qualifié le crime d'une manière formelle et l'a puni en termes exprès de la dégradation civique.

7. — Pour M. Garraud (*loc. cit.*) l'art. 167 aurait toutefois une application. « Les art. 484 et s., C. instr. crim., parlent, pour régler une question de compétence et de procédure, de crimes emportant la peine de forfaiture ou autre plus grave. Ils se réfèrent donc à l'art. 167, C. pén., et visent tout crime commis par un fonctionnaire de l'espèce prévue par l'art. 483, dans l'exercice de ses fonctions, et emportant la peine de la dégradation civique ou autre peine plus grave. »

8. — Les cas de forfaiture peuvent être divisés en deux groupes : le premier comprend des hypothèses où la forfaiture est la conséquence d'un autre crime commis par un fonctionnaire public dans l'exercice de ses fonctions. Le second, de beaucoup le moins nombreux, comprend les cas où le crime de forfaiture existe seul, indépendamment de toute autre infraction.

9. — *Premier groupe.* — Rentrent dans ce groupe : les soustractions commises par les dépositaires publics (C. pén., art. 169 et s.). — V. *suprà,* v° *Dépositaire public.* — ... Les concussions commises par les fonctionnaires et officiers publics (C. pén., art. 174 et s.). — V. *suprà,* v° *Concussions.* — ... La corruption des fonctionnaires publics (C. pén., art. 177 et s.). — V. *suprà,* v° *Corruption de fonctionnaire.* — ... Les abus d'autorité contre la chose publique (C. pén., art. 188 et s.). — V. *suprà,* v° *Abus d'autorité.* — ... La participation des fonctionnaires ou officiers publics aux crimes dont la surveillance leur est spécialement attribuée (art. 198). — V. *suprà,* v° *Fonctionnaire public.* — ... D'une manière générale, ainsi que l'indique l'art. 166, tout crime commis par un fonctionnaire public, dans l'exercice de ses fonctions.

10. — Reprenons les différentes conditions énumérées par l'art. 166 : *Il faut tout d'abord qu'il s'agisse d'un crime.* C'est dire qu'avant tout on doit rechercher si le coupable avait une intention criminelle. Ainsi, il ne suffit pas qu'un fonctionnaire ait abusé de ses fonctions pour être constitué en forfaiture : il est nécessaire que le but qu'il se proposait en commettant cet abus soit criminel (Chauveau et F. Hélie, n. 786). Jugé, en ce sens, qu'il n'y a pas lieu de dénoncer à la chambre des requêtes de la Cour de cassation pour crime de forfaiture le procureur du Roi qui sans intention répréhensible, mais par une fausse interprétation de l'art. 421, C. instr. crim., a fait arrêter illégalement un condamné qui avait formé un pourvoi en cassation dont l'effet est suspensif. — Cass., 14 juill. 1827, Jacques de Saint-Nicolas, [S. et P. chr.]

11. — Il faut en second lieu que ce crime ait eu pour auteur un *fonctionnaire public.* Pour savoir quelles personnes sont fonctionnaires publics, V. *suprà,* v° *Fonctionnaire public.* — V. aussi *suprà,* v° *Compétence criminelle,* n. 65 et s.

12. — Rappelons toutefois que cette expression doit s'entendre *secundum subjectam materiam.* En règle générale la loi entend par fonctionnaires « les agents qui exercent au nom de l'Etat une portion quelconque de l'autorité publique. Les ministres, préfets, commissaires de police, etc., rentrent dans la classe des fonctionnaires de l'ordre administratif. Les procureurs généraux, les procureurs de la République, les juges des tribunaux, les conseillers de cour d'appel ou de la Cour de cassation, les juges de paix, dans la classe des fonctionnaires de l'ordre

vité qu'avait l'affaire, de la prison correctionnelle ou de l'*arresto mayor*, sans préjudice de peines accessoires proportionnées (art. 364).

50. — Le juge qui prononce sciemment une sentence injuste en matière civile, est passible des peines prévues à l'article précédent (art. 365).

51. — Les autres infractions prévues dans le même chapitre du Code sont beaucoup moins graves et ne peuvent être assimilées à ce que nous appelons forfaiture.

52. — *Italie.* — Le nouveau Code pénal italien, dans ses art. 168 à 184, prévoit les diverses infractions spéciales qui peuvent être commises par des fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions; mais il n'a aucune disposition sur ce que le Code français appelle d'un nom générique « forfaiture », dans le sens de nos art. 166 et 168.

53. — *Pays-Bas.* — Même observation quant au Code pénal néerlandais, qui consacre 25 articles aux infractions spéciales commises par des fonctionnaires (art. 355-379).

54. — *Portugal.* — Le Code pénal portugais de 1886 ne parle pas de forfaiture, mais contient, sous la rubrique de *Prevaricação*, plusieurs dispositions dont les principales peuvent être mentionnées ici (art. 284 et s.).

55. — Tout juge qui, par faveur ou par haine, prononce une sentence définitive manifestement injuste, est condamné à la privation des droits civiques pour quinze ans, sans préjudice de prison majeure cellulaire ou d'amende, suivant que la sentence avait été rendue en matière criminelle ou correctionnelle; si la sentence n'est pas définitive, la peine est la suspension temporaire des droits civiques (art. 284).

56. — Les dispositions de cet article sont applicables à tout fonctionnaire public chargé officiellement de statuer sur une affaire contentieuse (art. 284, § 5).

57. — Le Code punit, ensuite, de suspension ou de destitution le fait par un juge ou un fonctionnaire de se refuser indûment à remplir ses fonctions ou de ne pas exercer de poursuites contre un délinquant qu'il avait le devoir de faire punir (art. 286 et 287).

58. — *Russie.* — A. *Empire russe.* — Le Code pénal russe, parmi ses nombreuses dispositions relatives aux infractions des fonctionnaires, renferme un chapitre spécial sur les violations du droit commises par les magistrats dans l'exercice de leurs fonctions (art. 366 et s.).

59. — Le juge qui, par des considérations personnelles, juge, contrairement au sens précis de la loi, une affaire qui lui est soumise, est passible d'un internement en Sibérie, plus ou moins long suivant la gravité des faits, et de la privation soit de ses droits personnels et de caste, soit de ses droits civiques (art. 366).

60. — Celui qui, par des considérations du même ordre, prononce illégalement contre une personne une peine plus rigoureuse que celle qu'elle avait réellement encourue, est passible de peines analogues, que le Code spécifie suivant les circonstances de l'affaire (art. 367).

61. — Il en est de même de celui qui acquitte indûment, par des considérations de cet ordre, un coupable ou lui inflige une peine inférieure à celle que prévoyait la loi (art. 368).

62. — B. *Finlande.* — Le juge ou tout autre fonctionnaire qui commet volontairement une injustice dans un jugement ou dans une décision, encourt la destitution et même l'incapacité perpétuelle d'être employé au service de l'Etat, sans préjudice d'un emprisonnement dans les cas spécialement graves. Si l'infraction a eu pour conséquence une peine indûment prononcée ou excessive contre une personne, le magistrat coupable peut être frappé de réclusion et de dégradation civique (C. pén., c. 40, § 2).

63. — Le fonctionnaire ou magistrat qui poursuit indûment une personne qu'il savait être innocente, est passible des peines prévues pour la dénonciation calomnieuse (V. *ce mot*) et, en outre, de la destitution (§ 3).

64. — Est passible de réclusion et de destitution le fonctionnaire qui, volontairement, met ou laisse mettre à exécution une peine qu'il savait ne pas devoir être exécutée ou devoir l'être moins rigoureusement (§ 4).

65. — Le fonctionnaire qui, en dehors des cas spécialement prévus par le Code, contrevient volontairement aux devoirs de sa charge pour se procurer ou procurer à autrui un avantage ou pour faire du tort à autrui, est passible de destitution et, dans les cas graves, d'une incapacité perpétuelle d'être employé au service de l'Etat (§ 20).

66. — *Suède.* — Le fonctionnaire ou magistrat qui, par une décision ou un jugement, commet volontairement une injustice, est destitué et déclaré incapable pour toujours d'être employé au service de l'Etat (C. pén. de 1864, c. 25, § 1).

67. — Le juge qui a, volontairement, prononcé une peine contre une personne qu'il savait innocente, encourt, en outre, les peines prévues contre la dénonciation calomnieuse (V. ce *mot*); il doit, notamment, si l'innocent a subi sa peine, être personnellement frappé de la même peine (§ 2; V. c. 16, §§ 1 et 3).

68. — Le fonctionnaire ou magistrat qui intente des poursuites contre une personne qu'il savait innocente, encourt la destitution et la peine prévue en matière de dénonciation calomnieuse (c. 25, § 3).

69. — Le fonctionnaire qui, d'une façon quelconque non expressément spécifiée par le Code, commet, dans l'exercice de ses fonctions, une infraction, en vue de procurer à lui-même ou à un tiers un avantage ou de faire du tort à un tiers, ou qui, dans le même but s'abstient d'un acte qu'il avait le devoir de faire, est passible de destitution et peut, dans les cas graves, être déclaré incapable pour toujours d'être employé au service de l'Etat (§ 16).

70. — *Suisse.* — La législation pénale fédérale et celle des cantons ne traitent, pas plus que toutes celles qui viennent d'être analysées, du délit général qualifié forfaiture en France. Elles se contentent toutes de prévoir les divers délits spéciaux qui peuvent être commis par des fonctionnaires. Nous nous bornerons à indiquer ici celles de leurs dispositions qui ne rentrent sous aucune des infractions spéciales auxquelles un article a été consacré.

71. — A. *Droit pénal fédéral.* — Est passible d'amende le fonctionnaire « qui viole avec intention les devoirs inhérents à sa charge » (C. pén. féd., art. 53, f).

72. — B. *Droit pénal des cantons.* — *Fribourg.* — Tout fonctionnaire qui, dans la direction ou dans la décision d'une affaire judiciaire, se rend volontairement coupable d'une injustice, soit en faveur, soit au préjudice d'une partie, est passible, suivant la gravité des faits, d'emprisonnement ou de réclusion (C. pén., art. 282).

73. — *Saint-Gall.* — Celui qui, par insubordination, ou pour faire un bénéfice illicite, ou pour procurer à autrui un avantage ou un préjudice, ou pour quelque autre raison dolosive, viole intentionnellement les devoirs que lui imposent ses fonctions publiques, est passible de destitution ou de suspension, et, éventuellement, en outre, d'amende et de prison (C. pén., art. 166).

74. — *Tessin.* — Est passible d'interdiction des fonctions publiques et d'amende le fonctionnaire ou magistrat qui, dans un but de lucre ou de haine, manque à son devoir professionnel; la peine est abaissée d'un degré si la violation a eu lieu simplement par faveur (C. pén., art. 121).

75. — *Zurich.* — Le fonctionnaire public qui manque à son devoir pour procurer à lui ou à un autre un avantage, ou pour nuire à autrui, est passible soit de destitution, d'amende et de prison, soit d'une ou deux de ces peines seulement, suivant la gravité des faits (C. pén., art. 209).

FORGES ET HAUTS-FOURNEAUX. — V. Manufactures. — Mines, n. 1787 et s.

FORME DES ACTES.

Bibliographie.

Asser et Rivier, *Eléments de droit international privé*, 1884, in-8°, n. 26 et s. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1897, 5e éd., 2 vol. in-8° parus, t. 1, § 31, p. 167 et s. — Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, 1894, in-18, n. 351 et s. — Bar (von), *Das international Privat und Strafrecht*, Hanovre, 1862, § 34 et s. — Bard, *Précis de droit international pénal et privé*, 1883, in-8°, n. 205 et s. — Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Des personnes*, 1 vol. in-8° paru, 1896, t. 1, n. 215 et s. — Bertauld, *Questions pratiques et doctrinales du Code Napoléon*, 1869, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 118 et s. — Boullenois, *Traité de la personnalité et de la réalité des lois*,

1766. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1882-1885, 3 vol. in-8°, passim. — Catellani, *Il diritto internazionale privato ei suoi recenti progressi*, Torino, 1883-1888. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. in-8°, t. 1, n. 105 et s. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1899, 3e éd., in-8°, n. 210 et s. — Durand, *Essai de droit international privé*, 1884, in-8°, p. 246 et s. — P. Fiore, *L'autorità e l'applicazione delle leggi straniere secondo il diritto internazionale*, Torino, 1888-1889. — P. Fiore (trad. Ch. Antoine), *Le droit international privé*, 1889-1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 210 et s. — Fiore (trad. Pradier-Fodéré), *Le droit international privé*, 1875, in-8°, n. 314 et s. — Fœlix et Demangeat, *Traité du droit international privé*, 1866, 4e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 73 et s. — Fusinato, *Il principio della scientia italiana nel diritto privato internazionale*, Bologne, 1885 (extrait de l'Archivio Giuridico). — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1898, 12 vol. in-8° parus, t. 1, n. 167 et s. — Laghi, *Il diritto internazionale privato nei suoi rapporti colle leggi territoriali*, Bologne, 1888. — Lainé, *Introduction au droit international privé*, 1888-1891, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 329 et s. — Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 2, n. 233 et s.; — *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd., 33 vol. in-8°, t. 1, n. 99 et s. — Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 565 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° Loi, § 6, n. 7. — Milhaud, *Principes du droit international privé dans leur application aux privilèges et hypothèques*, 1885, in-8°, n. 83 et s. — Pillet, *De l'ordre public en droit international privé*, 1890, in-8°. — Rolin, *Principes du droit international privé*, 1896, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 165 et s. — Savigny (trad. Guenoux), *Système de droit romain*, t. 8, § 381 et 382. — Schaeffner, *Entwikelung des internationalen Privatrechts*, § 75 et s. — Story, *Commentaries on the conflict of laws foreign and domestic in regard to contracts, rights and remedies*, Boston, 1872, 7e éd., § 259 et s. — Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de droit international privé*, 1895, 2e éd., in-8°, n. 183 et s. — Torres Campos, *Principios de derecho internacional privado e de derecho extraterritorial de Europa y America*, Madrid, 1883, passim; — *Elementos de derecho internacional privado*, Madrid, 1887. — Vareilles-Sommières (Comte de), *La synthèse du droit international privé*, 1897, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 96 et s., t. 2, n. 1032 et s. — Vincent et Penaud, *Dictionnaire de droit international privé*, avec deux supplém., 3 vol. in-8°, 1887-1889, v° *Forme des actes*. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e éd., in-8°, p. 250 et s.; — *Traité théorique et pratique de droit international privé*, 1892-1898, 3 vol. in-8° parus, t. 3, p. 96 et s. — Westlake, *A treatise on private international law with practical reference to its pratice in England, an the cognate systems of jurisprudence*, Londres, 1880, 2e éd., § 197 et s. — Wharton, *Treatise on the conflict of law or private international law*, Philadelphie, 1881, 2e éd., n. 676 et s.

Buzzati, *L'autorità delle leggi straniere relative alla forma degli atti civili*, Torino, 1894, in-8°. — Duguit, *Des conflits de législation relatifs à la forme des actes civils*, 1882, in-8°. — Duhaut, *De la règle* Locus régit actum *en droit français*, Nancy, 1882, in-8°. — Febvre, *De la forme des actes en droit civil international*, 1885, in-8°. — Ferrarini, *L'invalidità degli atti giuridici*, Modena, 1892. — Hartogh, *Disputatio juridica inauguralis de regula juris :* Locus regit actum, Hagae Comitis, 1838. — Hauss, *De principiis a quibus pendet legum sibi contrariarum auctoritas et in primis de usu regulæ* « Locus regit actum », Gottingae, 1824. — Heink, *De regula :* Locus regit actum, Lipsiae, 1842. — Heilermann, *Locus regit actum*, Leiden, 1879. — Lacanal, *La forme des actes dans le droit international privé*, 1885, in-8° (Extrait de la Revue générale du droit). — Mankiewicz, *Ueber die Bedeutung des satzes :* Locus regit actum *fur das gemeine Recht*, Breslau, 1891. — Michot, *Histoire de la forme des conventions et des actes privés*, 1878. — Napolitani (Stefano), *La massima* Locus regit actum, Palermo, 1883. — Serafini, *Sulla nullità deglatti giuridici compuiti senza l'osservanza delle forme prescritte dalla legge*, Rome, 1874. — Turin, *De la rédaction des actes au point de vue des langues étrangères et des prescriptions de la loi*, 1878, in-8°.

Le droit international privé et la conférence de la Haye (L. Renault) : Annales de l'École libre des sciences politiques, 1894, p. 38 et s. — *Ueber die collision der Privatrechtsgesetze verschiedener staaten* (Wächter) : Archiv für die civilistische Praxis, t. 24, p. 230 et s., t. 25, p. 1 et s., 161 et s., 361 et s. — *Atti all'estero* (Marino) : Enciclopedia giuridica italiana, fascic. 158 et 163. — *La regola* Locus regit actum *nel matrimonio* (Filomusi-Guelfi) : Il Filangieri, 1877, n. 6. — *De la valeur et de l'effet des actes passés en pays étranger. Des formes des actes passés en pays étranger* (Picard) : J. du dr. intern. privé, 1881, p. 461 et s. — *Le droit international privé dans la législation italienne* (Esperson) : J. du dr. intern. privé, 1882, p. 154 et s., 270 et s. — *La conférence de la Haye relative au droit international privé* (Lainé) : J. du dr. intern. privé, 1894, p. 5 et s., 236 et s. — *Essai d'un système général de solution des conflits de lois* (Pillet) : J. du dr. intern. privé, 1894, p. 417 et s., 711 et s., 1895, p. 241 et s., 500 et s., 929 et s., 1896, p. 5 et s. — *De l'impossibilité d'arriver à la suppression définitive des conflits de lois* (Bartin) : J. du dr. intern. privé, 1897, p. 225 et s., 466 et s., 720 et s. — *De la théorie* Locus regit actum *en matière de conventions :* J. La Loi, 16 oct. 1881. — *Sulla forma degli atti giuridici* (Ferrarini) : Rend. R. Istituto lombardo di scienze e lettere, série 2, vol. 25, fascic. 3. — *Théorie du droit international privé* (Brocher) : Rev. de dr. intern. et de législ. comparée, 1871, p. 412 et s., 540 et s., 1873, p. 137 et s., 390 et s. — *Des actes et de leur forme. Revue de jurisprudence italienne* (Norsa) : Rev. de dr. intern. et de législ. comparée, 1875, p. 194 et s. — *La règle* Locus regit actum *et les conflits de législations* (Soldan) : Rev. gén. du droit, 1885, t. 7, p. 231 et s. — *Contratos en el extranjero y con extranjero* (Gonzalez Revilla) : Revista de los tribunales, 1894, p. 449 et s., 461 et s. — *La règle* Locus regit actum *et l'ordre public* (Despagnet) : Rev. prat. du dr. intern. privé, 1890-1891, t. 2, p. 52 et s. — *Des procurations passées à l'étranger* (Houpin) : Rev. prat. du dr. intern. privé, 1890-1891, t. 2, p. 97 et s. — *Ueber die Rechtsregel* Locus regit actum (Zachariæ) : Thémis allemande (*Zeitschrift für praktische Rechtswissenschaft*), Göttingue, 1829, t. 2, fascic. 1, p. 95 et s.

Index alphabétique.

Acte authentique, 29, 30, 37 et s., 59, 60, 86, 89 et s.
Acte de l'état civil, 89.
Acte notarié, 96 et s.
Acte solennel, 29 et s.
Acte sous seing privé, 21 et s., 31, 33 et s., 41 et s., 61 et s.
Agent diplomatique, 40, 60, 85 et s., 102.
Angleterre, 38.
Approbation de sommes, 23.
Autorisation maritale, 15.
Autriche, 96, 100.
Billet à ordre, 23 et 24.
Bon ou approuvé, 23.
Brésil, 96.
Capitulations d'Orient, 104 et s.
Cassation, 11.
Cause, 14.
Cession de créances, 16.
Chine, 104 et s.
Conférence de la Haye, 102 et s.
Conférence de Montevideo, 113.
Conseil de famille, 15.
Consentement, 14.
Consul, 40, 64, 88 et s.
Contrat de mariage, 31, 33, 70.
Contrat synallagmatique, 22.
Conventions consulaires, 94 et s.
Date certaine, 41 et s.
Donation, 31, 34, 83.
Double écrit, 22.
Droits réels immobiliers, 16.
Enfants du Levant, 104 et s.
Endossement, 24.
Enregistrement, 42.
Espagne, 96, 100, 102.
État des personnes, 37.
États-Unis, 96, 100 et s.
Étrangers, 2, 25, 67 et s., 88 et s., 92 et s.
Exécution des actes, 44, 68.
Force probante, 38 et s.
Formalités extrinsèques, 14.
Formalités intrinsèques, 14.
Fraude à la loi, 82 et s.
Grèce, 96, 97, 100, 102.
Hollande, 77.
Homologation du tribunal, 15.
Honduras, 103.
Hypothèque, 80, 98.
Iles Sandwich, 103.
Immeubles, 5, 79, 80, 97, 98.
Inscription de faux, 39.
Inscription hypothécaire, 16.
Italie, 96, 98, 100 et s.
Japon, 104 et s.
Légalisation, 40.
Lettre de change, 24.
Loi de la situation, 5, 30, 72.
Loi du domicile, 47, 58.
Loi du lieu, 2 et s., 18 et s.
Loi du lieu de l'exécution, 72 et s.
Loi étrangère, 25.
Lois nationales, 15, 26 et s., 38, 48, 49, 57, 60, 62, 66, 76, 85, 91.
Mariage, 32, 71, 89.
Mexique, 104 et s.
Moscovie, 104 et s.
Motifs du jugement, 11.
Norvège, 103.
Notaire, 97.
Nullité, 83.
Objet, 14.
Ordre public, 51.
Pérou, 104.
Perse, 104 et s.
Portugal, 81.
Preuve testimoniale, 32.
Procuration, 23.
Prorogation de juridiction, 6 et s.
Prusse, 104.
Reconnaissance d'actes, 46.
Reconnaissance d'actes notariés, 33 et 37.
Russie, 104, 106.

Russie, 96, 98, 101 et 102.
Saint-Domingue, 96, 100, 102.
Salvador, 96, 100, 102.
Serbie, 103.
Serment, 55.
Statut personnel, 6 et s.
Statut réel, 6 et s.
Succession, 81.
Testament, 4, 35, 38, 62, 66, 77, 89, 96.
Testament conjonctif, 78.
Testament olographe, 78.
Tiers, 16, 41 et s.
Transcription, 16.
Turquie, 104 et s.
Vénézuéla, 96, 100 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 12).

CHAP. II. — Application a la forme des actes de la loi du pays où ils sont faits.

Sect. I. — **Généralités** (n. 13 à 17).

Sect. II. — **Conséquences de la règle locus regit actum** (n. 18).

I. — Regularité extérieure des actes (n. 19 à 28).
II. — Nécessité des formes solennelles (n. 29 à 37).
III. — Force probante des actes (n. 38 à 44).
IV. — Admissibilité de la preuve testimoniale (n. 45 à 57).

Sect. III. — **Du caractère de la règle locus regit actum** (n. 58).

I. — Actes authentiques (n. 59 et 60).
II. — Actes sous seing privé (n. 61 à 75).

Sect. IV. — **Des exceptions à la règle locus regit actum** (n. 76 à 87).

CHAP. III. — Des actes reçus par les consuls et les agents diplomatiques.

Sect. I. — **De la compétence des consuls et des agents diplomatiques d'après le droit commun** (n. 88 à 95).

Sect. II. — **Compétence résultant des conventions consulaires** (n. 96 à 103).

Sect. III. — **Compétence des consuls dans les pays de capitulations** (n. 104 à 107).

CHAP. IV. — Conventions internationales relatives a la forme des actes (n. 108 à 113).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On entend par *forme des actes* les différents éléments qui contribuent à les manifester au dehors, à les rendre visibles et apparents, en particulier l'écrit (*instrumentum*) destiné à en constater l'existence.

2. — La forme des actes est régie par la loi du lieu où ils sont faits. Les étrangers, aussi bien que les nationaux, peuvent suivre cette loi, et l'acte qui en a observé les prescriptions est valable dans la forme, en quelque pays qu'il soit apprécié. C'est ce qu'exprime cet adage : *locus regit actum.*

3. — Cette règle se justifie par sa nécessité même. Les formes prescrites par la loi locale sont, dans un pays, les seules qui puissent toujours être observées. L'acte deviendrait souvent impossible s'il fallait le faire dans les formes prescrites par la loi nationale des parties ou par la loi de la situation des biens qu'il concerne.

4. — Ces raisons sont si évidentes que la règle *locus regit actum*, bien qu'elle n'ait pas été admise sans contestation, est une des premières qui se soit dégagée des discussions relatives au conflit des lois. Bartole admettait déjà que le statut relatif aux formes du testament était commun à tous ceux qui faisaient leur testament sur son territoire. — Lainé, *Introduction au droit international privé*, t. 2, p. 336.

5. — Dumoulin enseignait aussi qu'il fallait toujours appliquer aux formes ou aux solennités des actes la loi du lieu où ils avaient été faits, soit qu'il s'agit des contrats, des jugements, des testaments ou de tous autres actes. — D'Argentré, au contraire, prétendait appliquer aux actes concernant les immeubles, les formes prescrites par la *lex rei sitæ*, mais cette doctrine ne prévalut pas; et à partir du XVIe siècle tout au moins, le principe qui soumet la forme des actes à la *lex loci actus* s'imposa, en France, dans la théorie et dans la pratique. — Lainé, t. 2, p. 342 et s.

6. — Nos anciens jurisconsultes cherchaient toujours la solution des conflits de lois dans la distinction du statut réel et du statut personnel. Dans laquelle de ces deux catégories fallait-il ranger celui qui concernait la forme des actes? Suivant les uns, c'était un statut réel, parce qu'il n'affectait pas la personne et ses qualités, et parce qu'il s'appliquait à tous sur son territoire, aux étrangers comme aux indigènes. Telle était notamment l'opinion de Boullenois. — Boullenois, *Personnalité et réalité des lois*, t. 1, p. 496 (Observation 23).

7. — Suivant d'autres, au contraire, le statut relatif à la forme des actes était personnel, parce que, comme les statuts de cette espèce, il produisait ses effets hors de son territoire. Ces dispositions coutumières, disait Bouhier, sont personnelles par rapport aux officiers publics qui reçoivent les actes : « la forme des actes est attachée non à la personne de celui qui les passe, mais à celle de l'officier public qui est chargé de les rédiger... Car, comme la capacité des contractants dépend de la loi de leur domicile, la forme des actes et leur authenticité doivent dépendre de la loi de ceux qui les dressent... » (*Observations sur la coutume de Bourgogne*, chap. 23, n. 84-87; chap. 28, n. 13 et 14). — V. Duguit, *Des conflits de législation relatifs à la forme des actes civils*, p. 38 et 55. — Il est presque superflu de faire observer que cette explication repose sur une confusion entre la qualité d'officier public et la qualité de la personne privée, entre la compétence de l'une et la capacité de l'autre. Il est tout à fait inexact de rattacher au statut personnel de l'officier public la forme des actes que ses fonctions l'appellent à rédiger.

8. — La vérité est que les dispositions relatives à la forme des actes ne concernent ni les personnes ni les immeubles, et que, par suite, elles n'appartiennent ni au statut réel ni au statut personnel. Aussi plusieurs auteurs voulaient-ils, avec raison, les laisser en dehors de cette division. Paul Voët les qualifiait de statuts mixtes (*De statutis*, sect. 4, cap. 2). — Pothier, *Introduction générale aux coutumes*, n. 25, et Froland, *Mémoire sur les statuts*, p. 135, 145, sans leur donner de nom particulier, en faisaient une troisième espèce de statuts.

9. — Le Code civil ne consacre pas, en termes généraux, la règle *locus regit actum*. Le projet primitif du Code contenait, cependant, un article ainsi conçu : « la forme des actes est réglée par la loi du lieu dans lequel ils sont faits ou passés ». Mais cette disposition a été retranchée de la rédaction définitive, sur la demande du Tribunat, qui lui reprochait d'être trop vague et de prêter à des raisonnements faux et dangereux. — V. Fenet, t. 6, p. 66, 74.

10. — Toutefois, le législateur n'a pas eu la pensée d'exclure la règle traditionnelle, et sans la formuler nulle part, il en a fait lui-même diverses applications (C. civ., art. 47, 170, 999).

11. — La jurisprudence et la doctrine sont unanimement d'accord pour appliquer la règle *locus regit actum* même aux hypothèses que la loi n'a pas prévues. — V. Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, p. 167; Demolombe, t. 1, n. 105; Demante, t. 1, n. 10 *bis*-V; Fœlix, *Droit international privé*, t. 1, n. 73; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Traité des personnes*, t. 1, n. 215; Bonnier, *Traité des preuves*, n. 929; Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens*, t. 1, n. 565; Bertauld, *Questions pratiques*, t. 11, n. 15; de Savigny, *Traité de droit romain*, t. 8, n. 381; Laurent, *Droit civil international*, t. 2, n. 233; *Principes de dr. civ.*, t. 1, n. 99; Asser, *Eléments de droit international privé*, trad. Rivier, n. 26; Brocher, *Cours de droit international privé*, t. 1, n. 49; Pasquale-Fiore, *Droit international privé*, t. 1, n. 210; Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, p. 250; Despagnet, *Précis de droit international privé*, n. 211; Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de droit international privé*, n. 183; Durand, *Essai de droit international privé*, n. 123; Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, n. 351; Rolin, *Principes de droit international privé*, t. 1, n. 165; de Vareilles Sommières, *La synthèse du droit international privé*, t. 2, n. 1032; Duguit, *Des conflits de législation relatifs à la forme des actes civils*, p. 54.

12. — La Cour de cassation a même reconnu à ce principe,

bien qu'il ne soit écrit nulle part, la force obligatoire d'une véritable règle légale. Elle a, en effet, cassé un arrêt parce que ses motifs n'indiquaient pas suffisamment s'il avait apprécié d'après la loi du lieu où il avait été fait, la force probante d'un acte passé à l'étranger. — Cass., 23 mai 1892, Princesse Roukia, [S. et P. 92.1.521, D. 92.1.473, et la note de M. Cohendy] — V. Cass., 20 févr. 1882, Becker, [S. 82.1.145, P. 82.1.353, D. 82.1.119] — *Contrà*, Cass. belge, 4 juin 1891, Wertheim, [S. et P. 93.4.9]

CHAPITRE II.

APPLICATION A LA FORME DES ACTES DE LA LOI DU PAYS OU ILS SONT FAITS.

SECTION I.

Généralités.

13. — La règle *locus regit actum*, nous l'avons vu, signifie : 1° que les étrangers, aussi bien que les nationaux, peuvent faire les actes qui les intéressent suivant les formes admises par la loi du pays où ces actes sont passés; 2° que les actes, conformes à cette loi, sont valables, même dans les autres pays et à l'égard des immeubles qui y sont situés.

14. — Cette règle ne s'applique pas aux éléments intrinsèques des actes, qui en constituent la substance, comme le consentement, l'objet et la cause, dans tous les contrats, le prix dans la vente, etc. C'est très-improprement que quelques auteurs ont donné à ces éléments constitutifs le nom de formalités intrinsèques ou viscérales. Si le fond des actes est souvent régi, aussi bien que leur forme, par la loi du pays où ils sont faits, ce n'est pas par application de la règle *locus regit actum*. — Demolombe, t. 1, n. 105; Fœlix, t. 1, n. 71; Bonnier, n. 928; Massé, t. 1, n. 567; Laurent, *Droit civil intern.*, t. 2, n. 233, et *Principes de dr. civ.*, t. 1, n. 102 et 103; Asser, n. 27; Weiss, p. 250; Surville et Arthuys, n. 185; Audinet, n. 351; Rolin, t. 1, n. 172; Duguit, p. 3.

15. — Elle ne s'applique pas non plus aux formalités dites *habilitantes*, c'est-à-dire à celles qui rendent les parties capables d'accomplir l'acte juridique, comme l'autorisation du conseil de famille, l'homologation du tribunal, l'autorisation maritale. Ces formalités sont soumises à la loi qui régit la capacité de la personne, c'est-à-dire à sa loi nationale. — Demolombe, *loc. cit.;* Fœlix, *loc. cit.*, Bonnier, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Asser, *loc. cit.;* Weiss, *loc. cit.;* Surville et Arthuys, *loc. cit.;* Audinet, *loc. cit.;* Duguit, *loc. cit.;* Massé, t. 1, n. 566; Bertauld, t. 1, n. 155; Brocher, t. 1, n. 49, p. 141; Rolin, t. 1, n. 174.

16. — Enfin notre règle ne concerne pas les formalités requises pour que la transmission de la propriété immobilière ou la constitution de droits réels immobiliers soient opposables aux tiers : comme la transcription, ou l'inscription des hypothèques.

17. — Elle ne concerne pas davantage les conditions requises pour rendre efficace à l'égard des tiers la transmission de certains droits mobiliers : par exemple, la notification ou l'acceptation d'une cession de créance. — Bonnier, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Surville et Arthuys, *loc. cit.;* Audinet, *loc. cit.;* Demolombe, t. 1, n. 107; Savigny, t. 8, n. 381, p. 346; Asser, n. 29; Brocher, t. 1, n. 49, p. 140; Fiore, t. 1, n. 242; Duguit, p. 102; Surville, *La cession et la mise en gage des créances en droit international privé*, [*J. du dr. intern. priv.*, année 1897, p. 685]

SECTION II.

Conséquences de la règle locus regit actum.

18. — La loi du pays où les actes sont faits s'applique aux quatre points suivants : 1° la régularité extérieure des actes; 2° la nécessité de formes solennelles pour leur existence; 3° leur force probante; 4° l'admissibilité de la preuve testimoniale, à défaut de preuve écrite.

19. — I. *Régularité extérieure des actes.* — L'acte est toujours régulier dans la forme lorsqu'il a suivi la loi du pays où il est fait.

20. — A. *Actes authentiques.* — C'est en ce qui concerne les actes authentiques que la règle *locus regit actum* est particulièrement nécessaire. Les officiers publics ne peuvent recevoir ces actes que dans les limites de la compétence que leur loi nationale leur a donnée et suivant les formes qu'elle a établies. Il serait matériellement impossible à une personne d'observer, dans un pays, d'autres formes que celles de la loi locale pour les actes auxquels elle veut faire donner l'authenticité. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 568 et s.

21. — B. *Actes sous seing privé.* — La règle s'applique également aux actes sous seing privé. Ils sont valables lorsqu'ils ont suivi les formes admises par la loi du pays où ils ont été faits, bien que les parties n'aient pas observé celles qui étaient prescrites par leur loi nationale. — Aubry et Rau (5e éd.), t. 1, § 31, p. 169, texte et note 75; Demolombe, t. 1, n. 106; Fœlix, t. 1, n. 79; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 220; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 2, n. 238, *Principes de dr. civ.*, t. 1, n. 101; Weiss, p. 254; Despagnet, n. 333; Surville et Arthuys, n. 190; Audinet, n. 358; Rolin, t. 1, n. 175; de Vareilles-Sommières, t. 2, n. 1048; *Questions et solutions pratiques*, [*J. du dr. intern. privé*, année 1880, p. 382] — V. Cass., 23 mai 1892, précité. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 490.

22. — Ainsi serait valable en France l'acte sous seing privé dressé en pays étranger pour faire preuve d'un contrat synallagmatique, bien qu'il n'eût pas été fait en double exemplaire, si la *lex loci actus* n'exigeait pas cette formalité. — Chambéry, 11 févr. 1880, Saudino, [S. 81.2.137, P. 81.1.1125]

23. — ... Ou le billet souscrit en pays étranger qui ne serait pas écrit en entier par le débiteur, et ne porterait pas, avant la signature, le bon ou approuvé. — Cass., 18 août 1856, Valdon, [S. 57.1.586, P. 58.480, D. 57.1.39]

24. — Il a été jugé aussi fréquemment que la lettre de change et les billets à ordre, ainsi que l'endossement de ces effets et les divers actes qui s'y rattachent, sont valables en France, lorsqu'ils ont été rédigés conformément aux formes requises par la loi du pays où ils ont été faits. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 2207, et *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 496.

25. — Réciproquement, la reconnaissance par acte sous seing privé qu'un étranger aurait souscrite en France, dans les formes de la loi française, serait valable, bien que le débiteur n'eût pas rempli toutes les formalités exigées par sa loi nationale. — Paris, 28 janv. 1897, Compagnie La New Emerald, [*Clunet*, 97. 1022]

26. — On a cependant prétendu que la règle *locus regit actum* ne concerne pas les actes sous seing privé. Aucun officier public n'intervient à ces actes; ils sont l'œuvre des parties elles-mêmes, que rien n'empêche de suivre leur loi nationale; la nécessité pratique, qui justifie l'application de la *lex loci actus* aux actes authentiques, fait donc défaut pour les actes sous seing privé. — Duranton, t. 9, n. 14; Lacanal, *De la forme des actes dans le droit international privé* : *Rev. gén. du droit*, 1884, p. 400 et 502.

27. — On ajoute que, dans l'ancien droit français, la forme des actes dépendait de la loi nationale de ceux qui les rédigeaient; les actes authentiques devaient donc être soumis à la loi des officiers publics qui les recevaient, et les actes sous seing privé à la loi des parties. Or, le Code civil a voulu suivre, pour la solution des conflits de lois, le système traditionnel, et s'il a admis la règle *locus regit actum*, c'est avec le sens et la portée que lui donnait l'ancien droit, c'est-à-dire en la limitant aux actes authentiques. — Duguit, p. 56 et 122.

28. — Ces arguments ne sont pas décisifs. Si quelques anciens auteurs refusaient d'appliquer la règle aux actes sous seing privé, leur opinion n'était pas, à beaucoup près, l'expression d'une doctrine unanime et incontestée (V. Laine, t. 2, p. 413); et d'ailleurs rien n'autorise à croire que le Code civil ait voulu l'adopter, lorsqu'il n'a consacré aucune disposition générale à la forme des actes. Sans doute, la nécessité de suivre la *lex loci actus* est moins absolue pour les actes sous seing privé que pour les actes authentiques; bien souvent, cependant, les parties seraient dans l'impossibilité de faire un acte valable, si elles étaient obligées de se conformer à leur loi nationale. Fréquemment elles ignorent cette loi; et les praticiens ou les hommes de loi près desquels elles se renseigneront sur les formalités à remplir, ne connaîtront eux-mêmes que la loi locale. Les raisons d'appliquer cette loi sont donc les mêmes pour les actes sous seing privé que pour les actes authentiques. D'ailleurs, si les parties devaient suivre leur loi nationale, que décider lorsqu'elles seraient de nationalités différentes? A laquelle des deux lois donner la pré-

férence? On évitera cette difficulté en tenant toujours pour valable l'acte conforme à la *lex loci*.

29. — II. *Nécessité des formes solennelles.* — Les actes solennels sont ceux qui, pour être valables, doivent nécessairement être faits dans une certaine forme, généralement en forme authentique. Est-ce la loi du pays où l'acte est fait qui décide si cette condition est nécessaire? Lorsque la loi nationale des parties, ou la loi de la situation de l'immeuble qui est l'objet de l'acte, en exige l'authenticité, pourrait-il être fait sous seing privé, ou même verbalement, dans un pays où la loi ne le soumettrait à aucune formalité?

30. — Beaucoup d'auteurs l'ont contesté. L'authenticité est requise pour l'existence même de l'acte solennel; ce n'est donc pas sèulement une condition de forme. La loi l'exige, soit pour la sauvegarde des parties elles-mêmes et pour protéger contre toute surprise la manifestation de leur volonté, soit pour des motifs qui tiennent à l'organisation de la propriété immobilière, au crédit public et à l'intérêt économique de l'Etat : c'est un élément substantiel de l'acte, qui ne peut dépendre de la loi du lieu où il est fait. L'acte devra donc être authentique, même lorsqu'il est passé en pays étranger, si la loi nationale des parties, ou la loi de la situation de l'immeuble, en subordonne l'existence à cette condition. Mais bien entendu, les formes mêmes de cette authenticité seront déterminées par la loi du lieu où l'acte sera fait : c'est uniquement dans cette mesure que la règle *locus regit actum* s'applique aux actes solennels. — Bertauld, *Questions pratiques*, t. 1, p. 121; Demangeat, *Conditions des étrangers*, p. 341; Laurent. *Dr. civ. intern.*, t. 2, n. 240 et s., *Principes de dr. civ.*, t. 1, n. 99; Rolin, t. 1, n. 186 et s.; Duguit, p. 112 et s.; Lacanal, *Revue générale du droit*, p. 395; *Questions et solutions pratiques*, [*J. du dr. intern. privé*, année 1880, p. 385] — V. Paris, 2 août 1876, de Torrès, [S. 79.2.250, P. 79.1010]

31. — Nous ne croyons cependant pas cette solution exacte. Sans doute, lorsqu'il s'agit d'actes solennels, la rédaction d'un écrit et son authenticité sont des conditions d'existence; mais ce sont, cependant, des conditions de forme, qui, par leur nature, rentrent dans celles auxquelles s'applique la *lex loci actus*. D'ailleurs, la même nécessité qui oblige à régler d'après cette loi les conditions de l'authenticité oblige aussi à considérer l'acte sous seing privé comme suffisant, lorsque la loi locale s'en contente. Le contrat de mariage, par exemple, ou la donation pourraient devenir impossibles en pays étranger, s'ils devaient nécessairement être faits par acte authentique. Il suffit de supposer que, dans ce pays, il n'y a pas d'officier public chargé de donner l'authenticité aux actes, ou spécialement à ceux dont il s'agit ou encore que les officiers publics ne sont pas compétents à l'égard des étrangers. Hypothèse chimérique, dit-on : elle n'est cependant pas irréalisable, et il suffit qu'elle puisse se présenter pour qu'on doive le prévoir. D'ailleurs, il faut aussi tenir compte de l'impossibilité morale qui empêchera les parties de connaître, en pays étranger, les conditions requises par la loi de leur pays, ou par la loi de la situation de l'immeuble. Enfin si la loi nationale de l'une des parties veut que l'acte soit fait en la forme authentique, tandis que l'autre ne l'exige pas, laquelle des deux faut-il appliquer? Il n'y a pas de raison pour suivre l'une plutôt que l'autre. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, p. 167, § 31, texte et note 70; Demolombe, t. 1, n. 106; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 218; Weiss, p. 252; Despagnet, n. 335; Surville et Arthuys, n. 191; Audinet, n. 360; de Vareilles Sommières, n. 1051; Antoine, *De la succession légitime et testamentaire en droit international privé*, n. 110; Pillet, *Essai d'un système général de solution des conflits de lois*, [*J. du dr. intern. priv.*, année 1895, p. 950]; Boissarie, *De la notion de l'ordre public en droit international privé*, p. 211. — V. Fiore, t. 1, n. 230 et s.

32. — La loi française paraît bien avoir adopté ce système, puisque, d'après l'art. 170, C. civ., il suffit, pour que le mariage d'un Français en pays étranger soit valable, qu'il ait été contracté dans la forme usitée au lieu de sa célébration; et il en sera ainsi le texte ne distingue pas, même si la loi de ce pays n'entoure le mariage d'aucune solennité et le considère comme un contrat purement consensuel. — V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 2717 et s.

33. — La jurisprudence se prononce constamment en faveur de cette solution. Ainsi, est valable le contrat de mariage de deux Français, fait en pays étranger, par acte sous seing privé, conformément à la loi locale. — V. *supra*, v° *Contrat de mariage*, n. 1079, 1082. — V. Trib. Seine, 11 juin 1896, Dame Vlassor, [*Clunet*, 96.870]

34. — Il en est de même de la donation, bien qu'elle ait pour objet des immeubles situés en France. — Paris, 11 mai 1816, Bertin, [S. et P. chr.]; — 22 nov. 1828, de Roquelaure, [S. et P. chr.]

35. — Réciproquement, un étranger peut faire en France un acte (dans l'espèce un testament) en la forme sous seing privé, bien que la loi de son pays n'admette pas cette forme pour l'acte dont il s'agit. — Cass., 25 août 1847, Quartin, [S. 47.1.712, P. 47.2.613, D. 47.1.273]

36. — Un Français pourrait aussi, en pays étranger, reconnaître un enfant naturel par acte sous seing privé, si la *lex loci* le permettait. — Trib. Marseille, 26 janv. 1889, Sakakini, [*Clunet*, 89.675]; — Trib. Pau, 13 mai 1888, Laporte, [*Clunet*, 93.858]

37. — Cependant d'autres décisions ont admis que le Français ne peut alors reconnaître l'enfant naturel que par acte authentique, ou dans l'acte de naissance, comme l'exige l'art. 334, C. civ., mais les formes de l'authenticité seront déterminées par la loi locale. — Besançon, 6 juill. 1892, Silvant-Martin, [S. et P. 94.2.61, D. 93.2.499] — Trib. Seine, 19 juill. 1892, Béthune, [*Clunet*, 92.1158]

38. — III. *Force probante des actes.* — Les conditions nécessaires pour qu'un acte fasse preuve des énonciations qu'il contient dépendent de la loi du lieu où il a été rédigé. En particulier, il faut apprécier d'après cette loi s'il a les caractères d'un acte authentique ou d'un acte sous seing privé. Ainsi il a été fréquemment jugé que le testament fait en Angleterre, lorsqu'il a été signé et scellé par le testateur en présence de deux témoins, doit être considéré comme un acte authentique, bien qu'aucun officier public n'ait pris part à sa rédaction. — Cass., 6 févr. 1843, Bonneval, [S. 43.1.209, P. 43.1.288]; — 3 juill. 1854, Aucinelle, [S. 54.1.417, D. 54.1.544] — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 31, p. 170; Bonnier, *Traité des preuves*, n. 930; *Questions et solutions pratiques*, [*J. du dr. intern. priv.*, année 1880, p. 388] — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 568 et s., et *infrà*, v° *Testament*.

39. — Lorsque l'acte est authentique, la *lex loci* décide dans quelle mesure il a force probante : jusqu'à inscription de faux, ou jusqu'à preuve contraire. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 619 et s. — V. Larnaude, sous Bonnier, 5e éd., p. 435, note 1. — V. Trib. Seine, 26 nov. 1896, Consort de Civry, [*Clunet*, 97. 137]

40. — Pour que l'acte authentique fasse, en ce cas, preuve en France, il faut que la signature de l'officier public étranger qui l'a reçu soit légalisée par un consul ou un agent diplomatique français (Ord. de 1681, liv. 1, tit. 9, art. 23; Ord. 25 oct. 1833, art. 6-10). — V. *suprà*, vis *Acte authentique*, n. 592, 593, et *Agent diplomatique et consulaire*, n. 618, 623, et *infrà*, v° *Légalisation*, n. 49 et s.

41. — Lorsque l'acte est sous seing privé, la loi du lieu où il a été fait décide si, et à quelles conditions, il a date certaine à l'égard des tiers. C'est du moins ce qu'a décidé la Cour suprême. — Cass., 23 mai 1892, Princesse Roukia, [S. et P. 92.1. 521, D. 92.1.473] — V. *suprà*, *Acte sous seing privé*, n. 499 et s.

42. — Mais la doctrine se prononce très-généralement en sens contraire. Les conditions nécessaires pour qu'un acte soit opposable aux tiers sont d'ordre public, parce qu'elles ont été établies dans l'intérêt du crédit public et de la sécurité des transactions; elles dépendent donc uniquement de la loi du pays où l'acte doit produire ses effets. On applique cette règle, sans conteste, à la transcription des actes translatifs de propriété immobilière, à l'inscription des hypothèques, à la notification des cessions de créance (V. *suprà*, n. 16). De même, pour que l'acte sous seing privé, passé à l'étranger, ait, en France, date certaine à l'égard des tiers, il doit satisfaire à l'une des conditions déterminées par la loi française (C. civ., art. 1328). Toutefois, dans le mode d'accomplissement de ces conditions, on tiendra compte de la loi du pays où l'acte aura été fait. — Note sous Cass., 23 mai 1892, [S. et P. 92.1.521] — Ainsi l'enregistrement à l'étranger, ou une formalité équivalente, suffira pour donner à l'acte date certaine. Il en sera de même de la relation de l'acte sous seing privé dans un acte authentique étranger. — Weiss, p. 625 et 626; Despagnet, n. 213; Duguit, p. 124; Cohendy, note sous Cass., 23 mai 1892, [D. 92.1.473]

43. — Nous préférons cependant le système adopté par la Cour de cassation. Il n'y a pas, croyons-nous, d'assimilation possible entre des formalités comme la transcription, l'inscrip-

tion, la notification d'une cession de créance, qui sont indépendantes de l'acte lui-même et de sa forme, et les conditions de la date certaine, qui se rattachent étroitement à la force probante de l'acte. En outre, lorsque, par exemple, la vente d'un immeuble situé en France a lieu en pays étranger, la situation même de l'immeuble avertit les parties qu'elles doivent se préoccuper des conditions requises par la loi française pour la transmission de la propriété, et ces conditions sont les seules qu'elles aient à remplir. Au contraire, au moment où elles font un acte sous seing privé, les parties ne peuvent savoir si les tiers auxquels cet acte sera opposé sont en France ou ailleurs ; pour être assurées de donner date certaine à l'acte, elles devraient remplir les formalités requises par les lois de tous les pays où il est susceptible de produire ses effets, ce qui est manifestement impossible : on doit donc considérer comme suffisantes celles dont se contente la *lex loci actus*. Enfin ce serait restreindre à l'excès le domaine de la règle *locus regit actum* que de soustraire à son application, comme étant d'ordre public, toutes les formalités dont l'observation peut intéresser les tiers. Si l'acte authentique fait foi de sa date *erga omnes*, c'est en raison de l'intervention d'un officier public et des autres formalités qui, d'après la loi française, en garantissent la sincérité. On peut dire que ces formalités sont instituées dans l'intérêt des tiers ; et cependant si elles sont différentes en pays étranger, si même l'intervention d'un officier public n'est pas nécessaire, l'observation des formes étrangères suffit pour que l'acte ait force probante, à l'égard des tiers comme entre les parties. Il n'y a pas de raison pour qu'il en soit autrement des actes sous seing privé, et pour refuser d'apprécier leur force probante d'après la loi du pays où ils sont faits, à l'égard des tiers aussi bien qu'entre les parties. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 31, p. 170 et 171, texte et notes 77 *ter* et *quater;* Audinet, n. 359; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 222. — V. Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 8, n. 35.

44. — Nous ne parlerons pas ici de l'exécution, en France, des actes faits à l'étranger. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 597 et s.

45. — IV. *Admissibilité de la preuve testimoniale.* — La loi du lieu où un acte juridique est accompli décide aussi si, à défaut d'écrit qui le constate, la preuve par témoins en est recevable. Ainsi on pourra prouver par témoins en France, même au delà de 150 fr., l'acte fait dans un pays étranger où la loi admet ce mode de preuve sans limitation de valeur. — Cass., 23 févr. 1864, Cie Péninsulaire et Orientale de Londres, [S. 64.1.385, P. 64.225, D. 64.1.166]; — 24 août 1880, Benton, [S. 80.1.413, P. 80.1042, D. 80.1.447, et conclusions de M. l'avocat général Desjardins]; — 23 mai 1892, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 31, p. 170 et 171, texte et note 77 *quater;* Fœlix, t. 1, n. 233; Massé, t. 2, n. 770; Bonnier, n. 933; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 8, n. 37 et s.; Brocher, t. 2, n. 176 et s.; Despagnet, n. 172; Surville et Arthuys, n. 421; Audinet, n. 359; Renault, *Examen doctrinal, Revue critique*, 1881, p. 486; Institut de droit international, session de 1877; Règles pour prévenir les conflits de lois sur les formes de procédure (art. 3) : *Annuaire de l'Institut*, 1878, p. 150.

46. — C'est également cette loi qu'il faut consulter pour savoir si l'on peut combattre, par la preuve testimoniale, celle qui résulte d'un acte écrit, d'autant plus que, dans ce cas, il s'agit surtout de déterminer la force probante de l'acte écrit, laquelle, nous l'avons dit, est régie par la loi du pays où il est fait. — Fœlix, t. 1, n. 234; Bonnier, n. 933; Brocher, t. 2, n. 178. — *Contrà*, Fiore, t. 1, n. 188.

47. — On a cependant contesté que l'admissibilité de la preuve testimoniale dépende de cette loi. La règle *locus regit actum*, a-t-on dit, d'après sa signification traditionnelle, ne régit que les formes des actes écrits; elle ne concerne donc pas une hypothèse où il n'a été fait aucun acte de cette nature. C'est d'après la *lex fori* qu'il faut juger si la preuve testimoniale est admissible. Cette question se rattache, en effet, à la procédure et à l'instruction du procès, et le juge ne peut admettre une preuve qui est sans valeur d'après la loi de son pays, et que, par suite, il sait d'avance être insuffisante à manifester, d'une façon certaine, la vérité. — Beauchet, *Du conflit des lois françaises et étrangères en matière de preuve testimoniale*, [*J. du dr. intern.*, année 1892, p. 359]; de Vareilles-Sommières, t. 2, p. 281 (cet auteur admet cependant, à titre d'exception, que les parties pourront faire la preuve par témoins, quelle que soit la valeur du litige, lorsque cette preuve sera admise par la *lex loci actus*).

48. — Suivant une autre opinion, l'admissibilité de la preuve testimoniale dépendrait de la loi nationale des parties contractantes. — Duguit, p. 125.

49. — Et suivant un troisième système, elle dépendrait de la loi sous l'empire de laquelle le droit dont il s'agit a pris naissance, c'est-à-dire, suivant les cas, de la loi nationale des parties, ou de la loi du lieu où l'acte a été fait. — Weiss, p. 809 et 810; Fiore, t. 1, n. 186.

50. — Nous repoussons ces diverses solutions, et nous admettons, avec la jurisprudence, l'application de la *lex loci actus*. Cette loi décide si les formes de l'écrit sont suffisantes pour assurer la preuve de l'acte ; elle doit également décider s'il a été nécessaire de rédiger un écrit pour assurer cette preuve : ce sont là deux idées qui s'enchaînent. Sans doute, il n'était pas impossible aux parties de se procurer, en quelque pays que ce fût, une preuve écrite ; mais elles ne pouvaient le croire nécessaire, lorsque la loi du lieu où l'acte a été fait ne l'exigeait pas. Elles ne prévoyaient pas que l'exécution de l'acte serait poursuivie dans un pays étranger ; comment auraient-elles pensé à remplir des formalités exigées par une loi encore inconnue d'elles? Au surplus, le débiteur peut, en changeant de domicile, changer le lieu de l'exécution et de la poursuite ; est-il vraisemblable qu'on lui laisse ainsi la faculté de restreindre l'application de la preuve testimoniale? Dès lors que la loi nationale des parties ou celle qui régit le fond du contrat ne s'applique pas à la preuve qui résulte des actes écrits, il n'y a pas plus de raison pour l'appliquer à l'admissibilité de la preuve testimoniale.

51. — Pour repousser en France la preuve testimoniale admise par la *lex loci actus*, il faudrait que la disposition de l'art. 1341, d'après lequel cette preuve n'est pas recevable au delà de 150 fr., fût une règle d'ordre public. C'est ce qu'on a soutenu : la prohibition de l'art. 1341, a-t-on dit, n'a pas été édictée seulement dans l'intérêt des parties, mais encore dans un intérêt d'ordre et de moralité publics, pour éviter la multiplication de procès sans fondement : elle doit donc s'appliquer à l'exclusion de toutes lois étrangères. — Trib. Boulogne, 25 juill. 1878, sous Cass., 24 août 1880, Benton, [S. 80.1.413, P. 80.1042, D. 80.1.447]

52. — Mais la Cour de cassation (24 août 1880, précité) a refusé de reconnaître ce caractère à la règle de l'art. 1341. Cet article ne proscrit pas, d'une façon absolue, la preuve testimoniale; il se borne à en restreindre l'application ; il ne constitue donc pas une prescription d'ordre public à laquelle il soit interdit de déroger par des conventions particulières ; *à fortiori* ne fait-il pas obstacle à l'application de lois étrangères qui lui seraient contraires. — Cass., 22 juill. 1878, Dhénin, [S. 79.1.213, P. 79.515] — *Sic*, Conclusions de M. l'avocat général Desjardins, précitées ; Boissarie, p. 212; Audinet, n. 359; Renault, *Revue critique*, 1881.486. D'après ce dernier auteur, l'art. 1341 est d'ordre public *interne*, mais non d'ordre public *international*.

53. — L'admissibilité de la preuve testimoniale dépend donc de la loi du pays où l'acte est fait. Mais la procédure à suivre dans l'administration de la preuve, les formes et les conditions de l'enquête sont régies par la loi du tribunal saisi du litige : c'est la règle générale en matière de procédure. — Massé, t. 2, n. 771 ; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 8, n. 45; Despagnet, n. 172; Surville et Arthuys, n. 421; Audinet, n. 359; Beauchet, [*Clunet*, 92.472]

54. — La preuve par présomption de fait, étant recevable dans les mêmes cas que la preuve testimoniale, est soumise comme elle à la *lex loci actus*. — Fœlix, t. 1, n. 237; Massé, t. 2, n. 773; Bonnier, n. 934; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 8, n. 47; Audinet, n. 359.

55. — D'après les arrêts précités de la Cour de cassation, l'acte serait régi « quant à son mode de preuve, par la loi du pays où il a été conclu... ». Cette formule nous paraît trop absolue. Les présomptions légales ou le serment ne se rattachent pas à la forme des actes; la règle *locus regit actum* ne leur est donc pas applicable.

56. — Il est, cependant, une présomption légale qui tombe sous l'application de notre règle : c'est la présomption de libération que les art. 1282 et 1284 attachent à la remise du titre original de la créance ou de la grosse du titre authentique. La portée et les conséquences de cette remise sont déterminées par la loi du pays où elle a eu lieu. Si, d'après cette loi, cette remise se trouvait suffisante pour justifier de la libération, le débiteur n'a pas dû croire nécessaire de se procurer une autre preuve.

Au cas contraire, il a été en faute de ne pas s'assurer la preuve qu'exigeait la loi locale. — Despagnet, n. 172. — *Contrà*, Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 8, n. 50.

57. — Il faut enfin observer que, dans la détermination des preuves relatives aux faits qui constituent l'état de la personne, on doit tenir compte de la loi qui régit cet état, c'est-à-dire de la loi nationale de chaque individu.

Section III.

Du caractère de la règle locus regit actum.

58. — L'acte est toujours valable dans la forme, lorsqu'il a suivi celle qui est prescrite par la loi du pays où il a été fait. Mais cette condition est-elle nécessaire à sa validité? Les parties sont-elles obligées de se conformer à cette loi? Ne leur est-il pas permis de faire l'acte dans les formes admises par leur loi nationale, ou encore par la loi du pays où est situé l'immeuble qui est l'objet de l'acte? en d'autres termes, la règle *locus regit actum* est-elle obligatoire ou facultative? Pour répondre à cette question, il faut distinguer d'abord entre les actes authentiques et les actes sous seing privé.

59. — I. *Actes authentiques.* — Relativement aux actes authentiques, reçus dans un pays par les officiers publics locaux, la règle *locus regit actum* est certainement obligatoire. Ces officiers, en effet, sont tenus d'observer, même à l'égard des étrangers, les formes qui leur sont imposées par la loi de leur pays, et ils ne peuvent en suivre d'autres.

60. — Cependant les étrangers pourraient faire les actes authentiques qui les intéressent, dans les formes de leur loi nationale, devant les agents diplomatiques ou consulaires de leur pays. Nous reviendrons plus loin sur cette hypothèse. — V. *infrà*, n. 88 et s.

61. — II. *Actes sous seing privé.* — *a*) Les actes sous seing privé peuvent-ils être faits dans les formes admises par la loi nationale des parties? Même en ce qui les concerne, l'application de la *lex loci* est obligatoire lorsqu'ils sont passés entre deux ou plusieurs personnes de nationalités différentes, et que les diverses lois nationales des parties exigent des formalités inconciliables entre elles. Dans ce cas, en effet, l'observation simultanée de ces lois est impossible, et il n'y a pas de motif pour appliquer l'une plutôt que l'autre. L'acte conforme à la loi de l'une des parties ne serait pas valable pour l'autre; la *lex loci* est la seule qui leur soit commune et qui puisse s'appliquer également aux deux parties. — V. cep. Chrétien, *De la lettre de change en droit international privé*, n. 32.

62. — Au contraire, la règle *locus regit actum* n'est pas obligatoire pour les actes sous seing privé : 1° lorsqu'il s'agit d'un acte unilatéral, comme un testament; 2° lorsque les personnes qui sont parties au contrat sont de même nationalité; 3° lorsqu'elles ne sont pas de même nationalité, mais que les formes requises par les diverses lois qui les régissent sont identiques; 4° lorsque les formes différentes que ces lois prescrivent ne sont pas inconciliables entre elles, de sorte que le même acte peut les observer simultanément. Dans tous ces cas, les parties ont la faculté de faire l'acte, à leur choix, dans les formes de la loi locale ou dans celles de leur loi nationale.

63. — La règle *locus regit actum*, en effet, est un principe d'utilité pratique; elle a pour but de faciliter aux étrangers l'accomplissement des actes qui les intéressent, et nullement de les entraver. Peut-être les formes de leur loi nationale sont-elles celles qu'ils connaissent le mieux et qu'il leur est, par conséquent, le plus facile d'observer. Pourquoi les forcer alors à suivre celles de la loi locale? Loin de leur offrir aucun avantage, la règle *locus regit actum* se retournerait contre eux. D'ailleurs, les personnes restent soumises, en principe, pour le règlement de leurs intérêts privés, à leur loi nationale, et lorsqu'elles peuvent la suivre, il n'y a aucune raison pour les obliger à se soumettre à la loi du pays où elles se trouvent, à moins que cette loi ne soit d'ordre public international, et telle n'est pas, suivant nous, celle qui concerne la forme des actes. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, p. 172, texte et notes 78 et 79; Fœlix, t. 1, n. 83; Savigny, t. 8, p. 334; Brocher, t. 1, p. 134; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 227; Lainé, t. 1, n. 228; Weiss, p. 256; Despagnet, n. 217; Surville et Arthuys, n. 206; Chrétien, n. 31; Audinet, n. 363; Pillet, (*Clunet*, 95.948); Antoine, *De la succession en droit international privé*, n. 108; Durand, n. 123; Chausse, *Examen doctrinal* (*Revue critique*, 1887, p. 280); Surville, *Examen doctrinal* (*Revue critique*, 1896, p. 226); *Questions et solutions pratiques*, [*Clunet*, 1880, p. 383]; Deuxième conférence de droit international privé de la Haye (1894), chap. 5, art. 3, [*Clunet*, 95.206] — V. aussi Massé, t. 1, n. 572. — Cet auteur n'admet l'application de la loi nationale des parties que lorsque l'acte doit être exécuté dans leur pays.

64. — Suivant une autre opinion cependant, l'application de la *lex loci* serait obligatoire même pour les actes sous seing privé. La forme des actes, dit-on, ne dépend pas de la volonté de ceux qui les font; la loi elle-même la règle impérativement. On ne peut donc laisser aux parties la faculté de choisir, à leur gré, la loi qu'elles veulent suivre. D'ailleurs, la tradition est en ce sens. Dans l'ancienne doctrine française, on ne reconnaissait pas la validité de l'acte contraire à la *lex loci*, fût-il conforme à la loi du domicile de son auteur. — Boullenois, *Personnalité et réalité*, p. 427 et s.; Demolombe, t. 1, n. 106 *bis*; Asser, n. 30; Rolin, t. 1, n. 177 et s., et 216; Febvre, *De la forme des actes en droit civil international*, p. 181 et 182. — V. *suprà*, n. 5.

65. — Mais si la forme des actes est réglée par la loi, et non par la volonté des parties, et si, par suite, celles-ci ne peuvent appliquer, en cette matière, les dispositions d'une loi quelconque, il ne suit pas de là, croyons-nous, qu'on doive leur refuser le droit d'exercer une option restreinte et limitée entre la loi locale et leur loi nationale, alors que ce tempérament à la règle *locus regit actum* se justifie par le but même qu'elle se propose. Les étrangers peuvent faire les actes authentiques, suivant leur loi nationale, devant les agents diplomatiques ou consulaires de leur pays; pourquoi ne seraient-ils pas également libres de suivre leur loi nationale pour les actes sous seing privé qu'ils peuvent faire eux-mêmes, et sans qu'aucun officier public y intervienne? La tradition qu'on invoque n'a rien de décisif, car les solutions données par nos anciens auteurs s'appliquent à des actes authentiques et non à des actes sous seing privé.

66. — Ainsi les actes sous seing privé faits, en pays étranger, par des Français dans la forme française, mais contrairement à la loi locale, sont valables en France. Cela n'est pas contesté; et c'est, d'ailleurs, ce que l'art. 999, C. civ., décide pour le testament. Le sens de cet article est, il est vrai, controversé, mais il en résulte très-certainement que le testament olographe d'un Français à l'étranger est valable, bien qu'il ne soit pas conforme à la loi locale. Il n'y a pas de raison pour restreindre cette décision au testament; elle doit s'appliquer également à tous les actes sous seing privé.

67. — De même, les actes sous seing privé faits en France par des étrangers, conformément à leur loi nationale, mais sans observer les formes de la loi française, doivent être, en France même, considérés comme valables. — Cass., 19 mai 1830, Taaffe, [S. et P. chr.] — Douai, 13 janv. 1887, de Selby, [S. 90.2.148, P. 90.1.874, D. 87.2.121] — Paris, 2 déc. 1898, Véditz, [*Gaz. des Trib.*, 12 janv. 1899] — *Sic*, Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 31, p. 172, texte et note 79; Weiss, p. 509; Despagnet, n. 217; Surville et Arthuys, n. 208; Audinet, n. 363; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 227; Chausse, *Examen doctrinal* (*Revue critique*, 1887, p. 280); Surville, *Examen doctrinal* (*Revue critique*, 1896, p. 226); Colin, *De la forme des testaments passés entre des étrangers*, (*Clunet*, 97.940); *Questions et solutions pratiques*, [*Clunet*, 95.784

68. — Cette dernière proposition, cependant, n'est pas unanimement admise. Il a été jugé qu'un acte sous seing privé, fait par un étranger en France, et dont l'exécution est demandée aux tribunaux français, ne peut être déclaré valable que s'il réunit toutes les conditions de forme exigées par la loi française, quelle que soit, à cet égard, la législation du pays auquel cet étranger appartient, parce qu'il est de principe, en droit international, que la forme des actes est essentiellement soumise aux lois, usages et coutumes du pays où ils sont passés. — Cass., 9 mars 1853, Browning, [S. 53.1.274, P. 53.2.180, D. 53.1.217] — Paris, 21 juin 1850, Mendès, [P. 50.2.187, D. 52.2.145]; — 25 mai 1852, de Veine, [S. 52.2.289, P. 52.2.232] — Trib. de Boulogne, 8 avr. 1886, de Selby, [*Clunet*, 87.280] — *Sic*, Bonnier, n. 931; Massé, t. 1, n. 572; Demangeat, sur Fœlix, t. 1, p. 184, note *a*; Bertauld, t. 1, n. 153; de Vareilles-Sommières, t. 2, n. 1067 et s.

69. — Mais il nous paraît contradictoire d'admettre simultanément, d'une part, que l'empire de la loi française peut s'étendre à la forme des actes faits par des Français à l'étranger, de l'autre

que l'empire de la loi étrangère ne s'étendra pas aux actes faits par des étrangers en France. En pareille matière, la réciprocité s'impose et chaque Etat doit respecter chez les autres les droits qu'il revendique pour lui-même. Les lois sur la forme des actes sous seing privé ne seraient obligatoires, en France, pour les étrangers que si elles étaient d'ordre public; or il n'y a aucune raison spéciale de leur reconnaître ce caractère, à moins d'admettre, ce que nous ne croyons pas, que toutes les lois impératives soient des lois d'ordre public international.

70. — Les étrangers pourraient également faire en France sous signature privée, si leur loi nationale le leur permettait, les actes pour l'existence desquels la loi française exige l'authenticité. — Douai, 13 janv. 1887, précité. — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 1086.

71. — Il faut cependant reconnaître que les solennités requises en France sont quelquefois d'ordre public, et qu'elles doivent alors s'appliquer exceptionnellement même aux actes faits par des étrangers. — V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 2833 et s.

72. — *b*) Les actes sous seing privé sont-ils valables lorsque, bien qu'étant contraires à la loi du pays où ils ont été faits, ils sont conformes à la loi du pays où ils doivent être exécutés, et notamment où sont situés les immeubles qui en sont l'objet? La question est controversée; mais l'affirmative est plus généralement admise. — Cass., 5 juill. 1827, Etchegoyen, [S. et P. chr.] — Fœlix, t. 1, n. 84; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 2, n. 248; Despagnet, n. 217; Audinet, n. 364; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 227. — *Contrà*, Surville et Arthuys, n. 209.

73. — Une distinction, croyons-nous, est nécessaire. S'agit-il d'un acte unilatéral, par exemple d'un testament, dont l'auteur est un des sujets du pays où il est fait, ou d'un contrat synallagmatique intervenu entre deux sujets de ce pays, l'acte ne peut pas être valablement fait dans la forme française, bien qu'il doive être exécuté en France et que les immeubles qu'il concerne y soient situés. Les lois relatives à la forme des actes sont, en effet, obligatoires pour les sujets d'un Etat, relativement à tous les actes qu'ils accomplissent dans leur propre pays; il ne dépend pas d'eux de se soumettre à une autre législation.

74. — Au contraire, les auteurs de l'acte sous seing privé sont-ils étrangers au pays où ils le font? Nous pensons qu'ils peuvent suivre valablement les formes prescrites par la loi du pays où l'acte doit être exécuté. L'application de la *lex loci actus* ne se justifie alors que par des raisons d'utilité pratique, et elle ne saurait avoir, pour les parties, un caractère obligatoire que n'a pas, en cette matière, leur loi nationale elle-même. On ne voit pas, d'ailleurs, pourquoi les juges français exigeraient, en pareil cas, des formalités qui ne sont pas nécessaires en France, où l'acte doit être exécuté, et se refuseraient à considérer comme valable un acte qui satisfait à toutes les conditions de la loi française.

75. — Nous serions disposés à donner la même solution si un seul des contractants était un sujet du pays où l'acte est fait, et si l'autre était un Français ou appartenait à une autre nationalité.

Section IV.

Des exceptions à la règle locus regit actum.

76. — I. La règle *locus regit actum* ne s'applique plus lorsque la loi nationale des parties les oblige à faire l'acte, même en pays étranger, dans une forme qu'elle détermine, ou, au contraire, leur défend de le faire dans une certaine forme. En ce cas, l'acte, bien que conforme à la loi du pays où il a été fait, n'est pas valable s'il n'a pas suivi les prescriptions, ou s'il a violé les prohibitions édictées par la loi nationale des parties. — Fœlix, t. 1, n. 82; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 2, n. 249 et t. 6, n. 419; Weiss, p. 255; Despagnet, n. 216; Surville et Arthuys, n. 196; Audinet, n. 366; Rolin, t. 1, n. 213; Duguit, p. 138; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 225.

77. — Et en pareil cas, l'acte n'est pas valable même dans le pays où il a été fait et dont il a suivi les lois. Ainsi, d'après le Code des Pays-Bas, les sujets de cet Etat doivent forcément tester, en pays étranger, par acte authentique, sauf dans certaines hypothèses limitativement déterminées : on doit donc regarder comme nul, même en France, le testament olographe qu'un Néerlandais y a fait. — Deuxième conf. de droit international privé de la Haye, 1894, chap. 5, art. 3, [*Clunet*, 95.206] — Cour de Gênes, 4 août 1891, Henderson Ogstrop, *Clunet*, 93.955] — Cass. Turin, 12 avr. 1892, Formosa, *Clunet*, 94.1083] — *Contrà*, Orléans, 3 août 1859, Simon-Whall, [D. 59.2.158] — Pillet, *Clunet*, 94.722; Colin, *Clunet*, 97.938; Antoine, n. 112; de Vareilles-Sommières, t. 2, n. 1084. — V. *infrà*, v° *Testament*.

78. — La règle de l'art. 968, C. civ., d'après laquelle deux personnes ne peuvent faire un testament par un seul et même acte, s'appliquerait-elle même aux Français qui feraient un testament conjonctif dans un pays étranger où la loi locale le permettrait? Le Français qui fait un testament olographe en pays étranger est-il tenu de suivre les formes de la loi française? — V. *infrà*, v° *Testament*.

79. — II. La règle *locus regit actum* ne s'applique pas non plus aux actes relatifs à des immeubles, lorsque la loi du pays où ces immeubles sont situés exige que les actes qui les concernent soient faits, même en pays étranger, suivant certaines formes. — Fœlix, t. 2, n. 82; Despagnet, n. 216; Audinet, n. 366; Asser, n. 29; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 226.

80. — L'art. 2128, C. civ., déroge plus complètement encore à la règle *locus regit actum*, en décidant que « les contrats passés en pays étrangers ne peuvent donner d'hypothèque sur les biens de France ». — V. *infrà*, v° *Hypothèque*.

81. — Mais rien n'autorise à décider, comme la cour de Chambéry (23 févr. 1885, Lathoud, *Clunet*, 85.665), que la forme des actes sur lesquels se fonde la revendication d'une part d'hérédité doit être régie par la loi française, lorsque ces actes sont produits en France, relativement à une succession ouverte dans ce pays.

82. — III. Suivant l'opinion générale, l'acte, bien que conforme à la loi locale, n'est pas valable en France, s'il a été fait en fraude de la loi française, c'est-à-dire si les Français l'ont fait en pays étranger uniquement pour se dispenser d'accomplir les formalités prescrites par leur loi nationale, ou pour échapper à ses prohibitions. Il n'y a pas alors de raison pour appliquer la loi du pays où l'acte est fait. Aucun obstacle ne s'oppose à ce que les parties suivent la loi française, et il est inadmissible qu'il suffise aux Français de passer la frontière pour violer impunément la loi de leur pays. La loi française ne peut pas reconnaître la validité d'un acte fait tout exprès pour enfreindre ses prescriptions. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 31, p. 173; Fœlix, t. 1, n. 182; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 2, n. 239; Surville et Arthuys, n. 196; de Vareilles-Sommières, t. 2, n. 1096; Pillet, [*Clunet*, 95.951]

83. — Toutefois, si le fait de passer l'acte en pays étranger ne peut alors lui donner une validité qu'il n'aurait pas en France, il ne suffit pas à lui seul pour l'entacher de nullité. On doit, dans ce cas, apprécier l'acte comme s'il avait été fait en France. Les formalités omises étaient-elles requises à peine de nullité, l'acte sera nul. Il en sera ainsi, notamment, d'une donation faite par acte sous seing privé. Mais si ces formalités n'étaient pas requises à peine de nullité, comme l'emploi du papier timbré, leur omission n'entraînera pas plus la nullité de l'acte fait en pays étranger que s'il avait été fait en France. — Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 223 et 224; Despagnet, n. 214. — V. Demangeat et Fœlix, t. 1, p. 178, note *a*; Lacanal, *Revue générale du droit*, 1884, p. 313. — Ces deux auteurs pensent que le juge doit avoir un pouvoir d'appréciation.

84. — Mais suivant d'autres auteurs, la prétendue fraude à la loi n'empêcherait nullement l'acte passé en pays étranger d'être valable, lorsqu'il est conforme à la loi du pays où il a été fait. La validité de l'acte ne saurait dépendre de l'intention qu'ont eue les parties en se rendant dans un pays étranger; comment, en effet, la connaître avec certitude? Le pouvoir d'appréciation qu'il faudrait laisser aux juges tomberait facilement dans l'arbitraire. — Savigny, t. 8, p. 153; Asser, n. 28; Fiore, t. 1, n. 229; Weiss, p. 256; Audinet, n. 367; Antoine, n. 113.

85. — IV. La règle *locus regit actum* comporterait aussi une exception d'un autre ordre, au profit des ambassadeurs et agents diplomatiques, qui conserveraient, dans le pays où ils exercent leurs fonctions, le droit de faire les actes qui les intéressent suivant les formes de leur loi nationale. — Massé, t. 1, n. 176; Despagnet, *Droit international public*, n. 215, et *Droit international privé*, n. 239; Fœlix, t. 1, n. 82; Pradelèvre, *Précis de droit international public*, t. 1, p. 490; Asser, n. 28. — *Contrà*,

Laurent, *Dr. civ. intern.*, n. 82; P. Fiore, *Droit international public*, t. 2. n. 1149.

86. — Mais cette exception n'en serait véritablement une que si l'application de la *lex loci* était obligatoire pour les actes sous seing privé. Or nous avons admis (*suprà*, n. 63) que tous les étrangers peuvent faire les actes qui les intéressent dans les formes de leur loi nationale, aussi bien que dans celles de la loi locale. Les agents diplomatiques ne jouissent donc, en réalité, d'aucun privilège à cet égard. Quant aux actes authentiques, ils ne peuvent évidemment les faire suivant les formes de leur loi nationale que devant un des membres de la légation, et tous les étrangers, quels qu'ils soient, ont le même droit. — Piédelièvre, t. 1, n. 490.

87. — Au surplus, les ambassadeurs et agents diplomatiques peuvent, s'ils le préfèrent, faire les actes dans les formes de la loi du pays où ils se trouvent. — Despagnet, *Droit international privé*, n. 215; Fœlix, t. 1, n. 82; Antoine, n. 114.

CHAPITRE III.

DES ACTES REÇUS PAR LES CONSULS ET LES AGENTS DIPLOMATIQUES.

SECTION I.

De la compétence des consuls et des agents diplomatiques d'après le droit commun.

88. — Les étrangers peuvent faire les actes qui les intéressent devant les officiers publics du pays où ils se trouvent et dans les formes prescrites par la loi locale; mais ils peuvent aussi passer ces actes devant les consuls ou les agents diplomatiques de leur nation. C'est là une faculté qui leur est laissée, et non une obligation qui leur est imposée. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 31, p. 173; Demolombe, t. 1, n. 108; Despagnet, n. 219 et s.; Surville et Arthuys, n. 197 et s.; Audinet, n. 369; de Vareilles-Sommières, t. 2, n. 1062; Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, t. 2, n. 2078 et s., 2081 et s.; Chrétien, *Principes de droit international public*, 1re part., p. 519; Brey, *Précis élémentaire de droit international public*, p. 277; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 229 et 230.

89. — Les agents diplomatiques et les consuls de France à l'étranger sont aussi compétents pour recevoir les actes de l'état civil des Français (C. civ., art. 48), pour célébrer les mariages (Ord. 23 oct. 1833) et pour recevoir, en qualité de notaires, les testaments et tous les autres actes auxquels les Français veulent faire donner l'authenticité. — Ord. de 1685, tit. des consuls, art. 20, 24 et 25; Instr. spéc., 30 nov. 1833; de Cussy, *Règlements consulaires*, p. 227. — V. *suprà*, vis *Agent diplomatique et consulaire*, n. 645 et s., 914 et s., et *Actes de l'état civil*, n. 1302 et s., *infrà*, vis *Mariage*, n. 2717 et s., et *Testament*.

90. — Réciproquement, on admet que les consuls étrangers peuvent recevoir, en France, les actes qui intéressent leurs nationaux, à condition que la loi de leur pays leur en donne le pouvoir; de tels actes sont considérés comme valables, même lorsqu'ils doivent être exécutés en France.

91. — Les consuls français à l'étranger et les consuls étrangers en France reçoivent ces actes suivant les formes de leur loi nationale. — Instr. spéc., 30 nov. 1833, précitée.

92. — Mais les consuls français à l'étranger ne peuvent recevoir que les actes qui intéressent exclusivement des Français. Ils seraient incompétents si l'acte était passé soit entre deux sujets du pays où ils se trouvent ou deux sujets d'une puissance tierce, soit même entre un Français et une personne d'une autre nationalité. — Cass., 10 août 1819, Gaudin, [S. et P. chr.] — Trib. consulaire de France à Constantinople, 3 août 1861, et Aix, 17 juin 1862, sous Cass., 18 avr. 1865, Stiépowitch, [S. 65. 1.317, P. 65.770, D. 65.1.342] — *Sic*, Despagnet, n. 221; Audinet, n. 370; de Vareilles-Sommières, t. 2, n. 1063; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 229. — V. cep. Chrétien, 1re part., p. 521.

93. — Cependant, aux termes de l'instruction du 30 nov. 1833 « les chanceliers pourront être autorisés par les consuls, suivant les circonstances que ces derniers apprécieront, à recevoir les actes et contrats dont des étrangers voudraient assurer l'authenticité en France » (de Cussy, *loc. cit.*). Les étrangers pourraient avoir intérêt à procéder de la sorte, notamment dans le cas où ils voudraient constituer une hypothèque sur un immeuble situé en France (Surville et Arthuys, n. 201; Chrétien, *loc. cit.*). Au surplus, une circulaire du ministre des Affaires étrangères (citée par Pradier-Fodéré, t. 4, n. 2082 *in fine*) recommande aux consuls de n'accorder cette autorisation qu'autant qu'il n'en peut résulter aucune difficulté avec les autorités territoriales ou avec leurs collègues étrangers.

94. — Il serait préférable, croyons-nous, de ne point autoriser les consuls ou leurs chanceliers à instrumenter pour des étrangers, à moins qu'un traité diplomatique formel ne leur en donne le droit. Si les consuls sont compétents pour recevoir les actes authentiques, c'est en raison d'une juridiction personnelle qu'ils exercent sur leurs nationaux. La loi qui les a institués n'a pas pu leur conférer un semblable pouvoir à l'égard des étrangers. — Pradier-Fodéré, *loc. cit.*

95. — Réciproquement, l'acte passé en France, entre un Français et un étranger, devant un agent diplomatique ou consulaire étranger, dans les formes de la loi étrangère, ne serait pas valable, au regard de la loi française, même si la loi du pays auquel cet agent appartient l'autorisait à le recevoir. — Paris, 6 avr. 1869, Maire du huitième arrondissement de Paris, [S. 70.2.178, P. 70.715, D. 72.2.216] — Trib. Seine, 2 juill. 1872, French, [*Clunet*, 74.71]

SECTION II.

Compétence résultant des conventions consulaires.

96. — Les conventions consulaires conclues par la France avec divers Etats stipulent que les consuls généraux, consuls et vice-consuls, ou agents consulaires des deux pays ou leurs chanceliers ont le droit de recevoir, en qualité de notaires, dans les Etats où ils résident et conformément aux lois de leurs pays respectifs, les dispositions testamentaires ou autres actes que veulent faire leurs nationaux. — Conventions avec l'Autriche, 11 déc. 1866, art. 9, [S. *Lois annotées de 1866*, p. 102]; l'Espagne, 7 janv. 1862, art. 19, [S. *Lois annotées de 1862*, p. 21]; les Etats-Unis, 23 févr. 1853, art. 6, [S. *Lois annotées de 1853*, p. 162]; la Grèce, 7 janv. 1876, art. 10, [S. *Lois annotées de 1878*, p. 288]; l'Italie, 28 juill. 1862, art. 7, [S. *Lois annotées de 1862*, p. 93]; le Portugal, 11 juill. 1866, art. 7, [S. *Lois annotées de 1867*, p. 186]; la Russie, 1er avr. 1874, art. 9, [S. *Lois annotées de 1874*, p. 555]; Saint-Domingue, 25 oct. 1882, art. 10, [S. *Lois annotées de 1888*, p. 330]; le Salvador, 5 juin 1878, art. 10, [S. *Lois annotées de 1880*, p. 510]; le Vénézuéla, 24 oct. 1856, art. 7, [S. *Lois annotées de 1857*, p. 131]; le Brésil, 10 déc. 1860, art. 6, [S. *Lois annotées de 1861*, p. 36] — Cette dernière convention a été dénoncée (Circ. du garde des sceaux, 31 mars 1890 : *Clunet*, 1891, p. 331) et l'arrangement intervenu à la suite de cette dénonciation ne paraît pas concerner les attributions notariales des consuls.

97. — Quelques conventions restreignent la compétence des consuls, ou soumettent les actes qu'ils reçoivent à des formes particulières, lorsque ces actes doivent être exécutés dans le pays où ils ont été faits. Ainsi, d'après la convention conclue avec la Grèce (art. 10, §§ 3 et 4), lorsque les actes notariés reçus par les consuls et où leurs nationaux sont seuls parties concernent des immeubles situés dans le pays de leur résidence, ils ne sont valables qu'autant qu'un notaire ou autre officier public compétent du pays y a concouru et les a revêtus de sa signature.

98. — Aux termes des conventions avec le Portugal (art. 7) et la Russie (art. 9) « si l'acte a pour objet une constitution d'hypothèque ou toute autre transaction sur des immeubles situés dans le pays où le consul réside, il devra être dressé dans les formes requises et suivant les dispositions spéciales des lois de ce même pays ». La convention avec l'Italie (art. 7) dit qu'on appliquera aux actes qui auraient pour effet de conférer hypothèque « les dispositions spéciales en vigueur dans les deux pays. »

99. — D'autre part, plusieurs de ces conventions étendent la compétence des consuls même à des cas où leurs nationaux ne sont pas seuls parties aux actes qu'ils reçoivent.

100. — Les conventions conclues avec l'Autriche (art. 9), l'Espagne (art. 19), les Etats-Unis (art. 6), la Grèce (art. 10), l'Italie (art. 7), le Portugal (art. 7), la Russie (art. 9), Saint-Do-

mingue (art. 10), le Salvador (art. 10), le Vénézuéla (art. 7) autorisent les consuls à recevoir les actes passés entre un ou plusieurs de leurs nationaux et d'autres personnes du pays où ils résident.

101. — Cependant, les conventions avec les Etats-Unis, l'Italie, le Portugal, la Russie et le Vénézuéla ne donnent ce pouvoir aux consuls que si les actes sont relatifs à des biens situés sur le territoire de la nation à laquelle le consul appartient, ou à des affaires qui doivent y être traitées.

102. — Presque toutes les conventions précitées admettent même que les consuls peuvent recevoir les actes qui intéressent exclusivement les sujets du pays où ils sont dressés, pourvu qu'ils concernent des immeubles situés dans le pays auquel le consul appartient, ou des affaires à traiter dans ce même pays. — Conventions avec l'Espagne (art. 19), les Etats-Unis (art. 6), la Grèce (art. 10), l'Italie (art. 7), le Portugal (art. 7), la Russie (art. 9), Saint-Domingue (art. 10), le Salvador (art. 10), le Vénézuéla (art. 7).

103. — Les prérogatives accordées par les traités précités appartiennent aussi aux consuls français en pays étranger et aux consuls étrangers en France, en vertu des conventions qui stipulent, pour les consuls français et étrangers, le traitement de la nation la plus favorisée. — *Tr. de commerce avec le Honduras*, 1856, art. 17, [S. *Lois annotées de 1857*, p. 147]; le Nicaragua, 11 avr. 1859, art. 34, [S. *Lois annotées de 1860*, p. 3]; le Pérou, 26 févr. 1862, art. 47, [S. *Lois annotées de 1862*, p. 15]; les îles Sandwich, 29 oct. 1857, art. 25, [S. *Lois annotées de 1860*, p. 6]; la Serbie, 18 juin 1883, déclaration annexe, [S. *Lois annotées de 1884*, p. 676]

Section III.

Compétence des consuls dans les pays de capitulations.

104. — Les Capitulations qui donnent aux consuls un droit de juridiction sur leurs nationaux, dans l'empire Ottoman et le Maroc, et les traités qui leur ont reconnu un semblable pouvoir en Perse, dans les Etats de l'iman de Mascate, en Chine et au Japon, ne leur confèrent aucune attribution particulière, comme officiers publics, à l'égard des actes que leurs nationaux font devant eux.

105. — Ainsi, la Cour de cassation a jugé que les consuls, dans ces pays, n'ont de compétence que pour les actes qui intéressent exclusivement des Français, et non pour ceux qui interviennent entre un Français et un sujet ou un habitant du pays où réside le consul. — Cass., 10 août 1819, Gaudin, [S. et P. chr.] — Trib. cons. de France à Constantinople, 3 août 1861, et Aix, 17 juin 1862, sous Cass., 18 avr. 1865, Stiépowitch, [S. 65.1.317, P. 65.770, D. 65.1.342] — *Contrà*, Féraud-Giraud, *De la juridiction française dans les Echelles*, t. 2, p. 107 et 131.

106. — On a soutenu, cependant, que, contrairement au droit commun, le ministère des consuls était obligatoire pour les français dans les pays de capitulations. Ces conventions, a-t-on dit, ont pour but de soustraire entièrement les Français à la juridiction des autorités locales; ils ne sauraient donc, dans aucun cas, s'y trouver soumis. — Despagnet, n. 220; Féraud-Giraud, t. 2, p. 100.

107. — Mais la Cour de cassation a décidé, au contraire, que les Français, dans les Echelles du Levant, peuvent, suivant le droit commun, faire les actes qui les intéressent dans les formes admises par la loi locale. — Cass., 18 avr. 1865, précité. — Toutefois, dans l'espèce, il s'agissait d'un acte sous seing privé, rédigé suivant les formes en usage parmi les chrétiens d'Orient (*Sic*, sur cette hypothèse, Féraud-Giraud, t. 2, p. 402. — V. Despagnet, n. 220). — V. au surplus, *suprà*, v° *Echelles du Levant et de Barbarie*.

CHAPITRE IV.

CONVENTIONS INTERNATIONALES RELATIVES A LA FORME DES ACTES.

108. — Les conventions internationales résultant de conférences entre plusieurs Etats pour codifier le droit international, conventions dont le domaine s'étend si heureusement de jour en jour, ne pouvaient pas rester étrangères à la question si importante de la forme des actes.

109. — Une conférence de droit international privé fut réunie à la Haye en 1893 entre les représentants de l'Allemagne, de l'Autriche-Hongrie, de la Belgique, du Danemark, de l'Espagne, de la France, de l'Italie, du Luxembourg, des Pays-Bas, du Portugal, de la Roumanie, de la Russie et de la Suisse sur l'initiative des Pays-Bas. La question de la forme des actes fut soumise à ses délibérations et la commission chargée d'étudier cette matière présenta à la conférence un avant-projet ainsi conçu : « La forme des actes est réglée sur la loi du lieu où ils sont faits ou passés. Néanmoins, les actes sous seing privé peuvent être faits dans les formes admises par les lois nationales identiques de toutes les parties. Lorsque la loi qui régit une disposition exige comme condition substantielle que l'acte ait une forme solennelle, les parties ne peuvent se servir d'une autre forme. »

110. — Cependant cet article rencontra une vive opposition. Au sein de la conférence plusieurs membres pensèrent qu'il ne rentrait pas dans l'ordre d'idées qui avait prévalu à la conférence au sujet de ses travaux. Les règles proposées, disait-on, avaient un caractère trop abstrait qui ne se prêtait pas à leur insertion dans une convention internationale. Pratiquement, c'est à propos d'un acte déterminé qu'il y a lieu de poser la règle à suivre, et c'est ce que la conférence elle-même a fait pour le mariage, la donation et le testament. Une disposition aussi générale que celle dont il s'agissait se comprendrait plutôt dans les règles générales d'un Code civil. On décida donc que l'avant-projet concernant la forme des actes ne serait pas inséré dans le protocole final. — L. Renault, *Le droit international privé et la conférence de la Haye* (*Annales de l'école libre des sciences politiques*, 1894, p. 38); Lainé, *La conférence de la Haye relative au droit international privé* (*J. du dr. intern. privé*, 1894, p. 25).

111. — Mais l'avis général fut aussi que la conférence ne pouvait pas opposer à l'avant-projet une fin de non recevoir absolue, l'écarter entièrement du cadre de ses travaux après l'y avoir placé, qu'elle devait notamment affirmer la maxime *locus regit actum*, ne fût-ce que pour ne pas donner lieu de croire qu'elle l'avait condamnée. Il fut donc procédé au vote sur l'avant-projet qui fut adopté malgré l'abstention de quelques représentants des Etats. — Lainé, *loc. cit.*

112. — Ces raisons n'ont pas paru satisfaisantes à M. Lainé (*op. cit.*, p. 244-247) mais, quoi qu'il en soit, la conférence de la Haye n'a, comme on l'a vu, posé sur cette question aucune règle à soumettre à l'approbation des gouvernements pour être insérée dans une convention internationale.

113. — L'accord que les Etats européens n'avaient pu parvenir à réaliser sur la question de la forme des actes le fut entre certains Etats de l'Amérique du Sud. Un congrès international se réunit en 1889 à Montevidéo sur l'initiative de la République de l'Uruguay et de la République Argentine entre les représentants des Etats sud américains. La Bolivie, le Paraguay, le Pérou, le Brésil et le Chili donnèrent leur adhésion, ce qui porta à sept le nombre des Etats représentés. Des délibérations de la conférence sortirent huit traités dont un, en date du 12 févr. 1889, porte sur le droit civil international. Aux termes de l'art. 39 de ce traité : « La forme des actes publics est régie par la loi du lieu dans lequel ils sont faits. Les actes privés sont soumis aux lois du lieu de l'exécution du contrat qu'ils constatent. »

FORMULE EXÉCUTOIRE.

Législation.

C. proc. civ., art. 146, 545.

Décr. 2 sept. 1871 (*relatif à la forme de la promulgation des lois et à la formule exécutoire des arrêts, jugements, etc.*), art. 2; — Décr. 17 avr. 1889 (*remplaçant celui du 10 sept. 1886, relatif à l'organisation de la justice musulmane en Algérie*), art. 25.

Bibliographie

Amiaud, *Traité formulaire général, alphabétique et raisonné du notariat*, 1898, 4e édit., 5 vol. in-8°, v° *Formule exécutoire*. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1884, 6e édit., 6 vol. in-8°, v° *Exécution des jugements et actes*, n. 58 et s. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 302 et 403, et t. 2, n. 799. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure*

civile, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 2, p. 454 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1898, 5e édit., 7 vol. in-8°, quest. 606. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire ou Traité pratique de procédure civile et commerciale*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 459. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 12 vol. in-8°, v° *Formule exécutoire*. — Dutruc, *Supplément alphabétique et analytique aux lois de la procédure* de Carré et Chauveau, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, vis *Exécution forcée, Jugement, Saisie-exécution*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Formule exécutoire*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1884-1896, 7 vol. in-8°, t. 3, § 541, p. 493 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Exécution forcée; — Questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, *eod. v°*. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 2 vol. in-4°, t. 2, p. 631 et s. — Pigeau et Poncelet, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 556 et s., et t. 2, p. 139 et 140. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 185 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Formule exécutoire*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure*, 1886, 9e édit., 9 vol. in-8°, v° *Formule exécutoire*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 273 et s., t. 2, p. 42 et s.

Exposé des principes sur la formule exécutoire (Malapert): Rev. crit., t. 17, p. 326.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Acte administratif, 7.
Acte notarié, 2, 3, 7, 13, 19, 20, 23, 24, 30, 33, 36.
Algérie, 6.
Annexes, 19.
Cassation (pourvoi en), 10.
Commandement, 15, 21 et s., 37.
Copie, 41.
Date, 24, 38.
Enquête, 9.
Exécution volontaire, 9.
Expéditions, 8, 9, 20, 24, 29 et s.
Expropriation, 10.
Extraits, 10.
Formule datée, 24, 40.
Formule exécutoire (rectification de la), 21 et s.
Formule exécutoire (texte de la), 5.
Gouvernement (changement de), 21.
Grelles, 13, 31, 34, 36, 38 et s.
Grosses, 8, 17, 18, 20, 24 et s., 29 et s.
Jugement (signification de), 16.
Jugement d'expropriation, 10.
Jugements et arrêts, 2, 7, 9, 13, 24, 33, 36.
Jugement étranger, 2.
Mainlevée d'exécution, 14.
Mandement d'exécution, 19, 28, 40.
Minutes, 8, 9, 11.
Notaire, 31, 34, 36 et s.
Nullité, 14 et s.
Ordonnance de référé, 11.
Ordonnance du juge, 11, 12, 39.
Ordre, 27.
Pareatis, 2.
Président de la République, 14.
Référé, 11.
Réserves, 9.
Saisie immobilière, 15.
Signature, 24, 38 et 39.
Signification, 19.
Transcription, 20.
Vente, 20.
Visa, 2.

DIVISION.

§ 1. — *Notions générales et historiques* (n. 1 à 6).

§ 2. — *Quels actes doivent être revêtus de la formule exécutoire* (n. 7 à 12).

§ 3. — *Par qui, ou et comment est apposée la formule exécutoire* (n. 13 à 29).

§ 4. — *Modification de la formule exécutoire à la suite d'un changement de gouvernement* (n. 21 à 41).

---

§ 1. *Notions générales et historiques.*

1. — La validité de l'exécution forcée dépend, non seulement de la nature du titre et de la qualité de celui dont il émane, mais encore de certaines conditions extrinsèques. L'une des plus importantes est la nécessité de la *formule exécutoire*, c'est-à-dire d'une mention, apposée sur le titre, et faisant connaître que c'est le chef de l'Etat qui promulgue ce titre (*intitule*), et qui en ordonne l'exécution (*mandement*). Les agents de l'autorité publique ne devant obéissance qu'au chef du pouvoir exécutif, aucune exécution forcée ne peut, en effet, avoir lieu en France sans son ordre ou celui de ses délégués. — V. *infrà*, vis *Minute, grosse et expédition*.

2. — Autrefois, il n'y avait pas de formule légalement établie pour les jugements; des visa ou pareatis étaient nécessaires pour poursuivre l'exécution d'une décision judiciaire hors du ressort du tribunal qui l'avait rendue. La formule exécutoire apposée sur les actes notariés différait de celle dont étaient revêtus les actes judiciaires. Mais aujourd'hui une formule unique a été adoptée pour tous les actes susceptibles d'exécution parée, et cette formule rend les actes qui en sont revêtus exécutoires dans toute l'étendue du territoire français. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 389 et s. — En ce qui concerne l'exécution en France des actes et jugements étrangers, V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 584 et s., et *infrà*, v° *Jugement étranger*.

3. — Pour qu'un acte notarié soit exécutoire par lui-même, sans qu'il y ait lieu de recourir à l'intervention des tribunaux, il faut, mais il suffit, qu'il soit revêtu de la formule exécutoire, alors du moins que sa nature le comporte; et, dans ce cas, c'est par exécution directe, et non par voie d'action, que le porteur de l'acte doit procéder. Une action en justice serait non seulement inutile, mais irrecevable. — V. *suprà*, v° *Action (en justice)*, n. 84 et s. — V. sur la question, Carré et Chauveau, *Lois de la procédure*, quest. 1898.

4. — Les termes de la formule exécutoire ont naturellement varié avec les diverses formes de gouvernement qui se sont succédées en France. Pour ne remonter qu'à l'établissement du système représentatif dans notre pays, V. sous le régime de la Constitution de 1791, la loi du 26 sept. 1791, tit. 3, chap. 5, art. 14; puis après l'abolition de la royauté, le décret du 25 vent. an XI, art. 25 — ... sous le consulat, l'arrêté du 15 prair. an XI, art. 1 et 2 — ... sous le premier empire, le sénatus-consulte du 28 flor. an XII, art. 141 — ... sous la première Restauration, l'arrêté du 7 avr. 1814 — ... pendant les Cent jours, l'arrêté du 26 juin 1815 — ... sous la seconde Restauration, l'ordonnance royale du 30 août 1815 — ... sous la monarchie de juillet 1830 : d'abord l'ordonnance du lieutenant général du royaume, du 3 août 1830, puis l'ordonnance du 16 du même mois — ... sous le gouvernement provisoire de 1848, un arrêté du 13 mars 1848 — ... sous la présidence de la République, un décret du 12 mars 1852 — ... sous le second empire, le décret du 2 déc. 1852 — ... sous le gouvernement de la Défense nationale, le décret du 6 sept. 1870.

5. — Enfin le texte de la formule exécutoire actuellement en vigueur a été arrêté par le décret du 2 sept. 1871, qui est ainsi conçu : art. 2. Les expéditions des jugements, arrêts, mandats de justice, ainsi que les grosses et expéditions des contrats et de tous autres actes susceptibles d'exécution forcée, seront intitulés ainsi qu'il suit : « *République française*. Au nom du peuple français » et terminés par la formule suivante : « En conséquence, le Président de la République française mande et ordonne à tous huissiers sur ce requis de mettre ledit arrêt (ou ledit jugement, etc...) à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de première instance d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter mainforte lorsqu'ils en seront légalement requis ». « En foi de quoi le présent arrêt (ou jugement, etc...) a été signé par... ». Cette formule ne diffère de celle arrêtée par le décret-loi du gouvernement de la Défense nationale qu'en un seul point. Les mots « le Président de la République mande et ordonne... » y ont été substitués à ceux-ci de la précédente formule « la République mande et ordonne... »

6. — En Algérie, les expéditions des jugements émanés des juridictions françaises doivent être revêtues de la formule qui précède (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3221). Mais les expéditions de tout jugement émané des tribunaux indigènes doivent être revêtus de la formule suivante : « République française; au nom du peuple français (copier le jugement), la République française mande et ordonne à tous fonctionnaires et agents de l'autorité publique de faire exécuter ou d'exécuter le présent jugement. En foi de quoi le présent jugement a été signé (signature du cadi et de ses adels, apposition du cachet). — Décr. 17 avr. 1889, art. 25.

§ 2. *Quels actes doivent être revêtus de la formule exécutoire.*

7. — Les actes susceptibles d'être revêtus de la formule exécutoire sont, en général, les jugements et les arrêts, les actes

notariés, les actes administratifs. — V. *suprà*, v^is *Acte administratif*, n. 163 et s.; *Acte notarié*, n. 5 et 10; *Exécution des actes et jugements*.

8. — C'est seulement sur les grosses des jugements que la formule exécutoire est apposée, à l'exclusion des minutes, comme aussi des expéditions simples que les greffiers sont tenus de délivrer à tout requérant (C. proc. civ., art. 853). — V. Pigeau, *Procéd. civ. des trib. de France*, t. 1, p. 527; Demiau-Crouzilhac, t. 1, p. 125; Favard de Langlade, v° *Formule exécutoire*, t. 3, p. 181, n. 3; Carré et Chauveau, quest. 606; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 273; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 301.

9. — Si, en principe, les décisions judiciaires ne peuvent être exécutées que lorsqu'elles sont revêtues de la formule exécutoire, la règle fléchit néanmoins dans certains cas. C'est ainsi que la formule exécutoire d'un jugement ou arrêt n'étant requise que sur l'expédition de la minute, l'omission de cette formalité sur la copie signifiée n'entraîne pas nécessairement nullité de la signification et de ce qui a suivi (par exemple d'une enquête faite en vertu de ce jugement). En tout cas, la nullité qui résulterait du défaut de formule est couverte, si les parties ont exécuté le jugement ou arrêt sans faire aucune réserve expresse. — Cass., 28 nov. 1827, Comm. de Praroz, [S. et P. chr.]

10. — La formule exécutoire n'est pas exigée, non plus, pour la validité de l'extrait du jugement d'expropriation pour utilité publique; il suffit des énonciations indiquées sous l'art. 15, L. 3 mai 1841. En conséquence, la signification d'un semblable extrait non revêtu de la formule exécutoire a pu faire courir les délais du pourvoi en cassation. — Cass., 28 févr. 1855, Détroyat, [S. 55.1.456, P. 55.1.456, D. 55.1.121]

11. — Ainsi encore, la formule exécutoire n'est de rigueur que si l'acte ou le jugement contient une condamnation à exécuter. Par suite, les ordonnances de référé exécutoires sur minutes sont nécessairement exécutées sans être revêtues de la formule exécutoire. Il en est de même des jugements dont l'exécution a été spécialement ordonnée sur minute. — V. Carré et Chauveau, quest. 1898, *oct. et supplém.*

12. — Pareillement, les ordonnances du juge, dites actes de l'hôtel, sont aussi exécutoires sans être revêtues de la formule, notamment l'ordonnance commettant un huissier pour la signification d'un jugement. — Besançon, 13 mars 1813, Bas, [P. chr.] — Montpellier, 22 août 1827, Jalaguier, [S. et P. chr.] — V. au surplus, sur ces différents points, *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements*.

§ 3. *Par qui, où et comment est apposée la formule exécutoire.*

13. — C'est en vertu d'une délégation générale de la loi que la formule exécutoire est apposée, savoir : sur les jugements et arrêts, par le greffier du siège qui a rendu la décision, et sur les actes notariés emportant exécution forcée, par le notaire qui a retenu la minute. — Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de procéd.*, t. 3, § 541, p. 497; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procéd.*, t. 2, n. 799. — V. *infrà*, n. 36 et s.

14. — La formule exécutoire doit être transcrite littéralement, dans les termes mêmes où la loi applicable l'a conçue. Toutefois et encore bien que quelques-uns de ces termes auraient été omis ou modifiés, il n'y aurait pas nullité si elle avait été reproduite dans ses parties essentielles et renfermait exactement le nom du chef de l'État et le mandement d'exécution. — Bourges, 28 juin 1813, Pilon, [P. chr.] — Bordeaux, 14 août 1832, Balgan, [P. chr.] — Riom, 12 mars 1844, N..., [S. 44.2.445] — *Sic*, Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, supplém., quest. 1893-II; Marc Deffaux et Harel, *Encyclop. des huissiers*, v° *Formule exécutoire*, n. 39; Amiaud, *Tr. formul. alphab. et raisonné du notar.*, v° *Formule exécutoire*, n. 6. — *Contrà*, Besançon, 12 févr. 1810, Boutechoux, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Exécution parée*, § 3; Favard de Langlade, *Rép. du notar.*, v° *Acte notarié*, § 4, n. 1.

15. — Jugé, spécialement, qu'il n'y a pas nullité dans le commandement qui précède une saisie immobilière, par cela que la formule exécutoire d'une grosse délivrée en 1813 n'est pas exactement conforme à celle prescrite par le sénatus-consulte du 28 flor. an XII, par exemple, parce que le mot *Republique* y a été omis, et qu'aux mots : *à tous ceux qui ces* présentes verront, on a substitué ceux-ci : *à tous* présents et à venir. — Bordeaux, 14 août 1832, précité.

16. — De même, la copie d'un jugement signifié à avoué est valable, quoiqu'elle ne renferme pas en entier l'intitulé, et n'en relate que les premiers mots, suivis d'un *et cætera*. — Rennes, 12 déc. 1817, Troguendy, [P. chr.]

17. — Il importe de faire remarquer, d'ailleurs, que l'irrégularité ou l'absence de la formule exécutoire sur une grosse n'emporte nullité que de la grosse elle-même et des actes qui ont été faits ensuite de sa signification, mais qu'elle ne porte nulle atteinte à la validité du jugement lui-même, dont la minute n'est pas soumise à cette formule. — Cass., 22 prair. an IX, Comm. de Gueberswir, [S. et P. chr.]; — 7 vent. an XIII, Hoxer, S. et P. chr. — V. *infrà*, v^is *Jugement et arrêt*, n. 2408.

18. — Ainsi, l'omission de l'intitulé « Au nom du peuple français », sur la grosse d'un jugement, peut être une cause de nullité de la grosse, mais est sans effet sur la validité intrinsèque du jugement, qui n'en est point atteinte. — Cass., 22 prair. an IX, précité.

19. — Si, à la suite de l'acte principal, se trouvent expédiés des annexes, la dernière partie de la formule, c'est-à-dire le mandement, doit être placée après la copie des annexes, lesquels font partie intégrante de l'acte. — V. Cass., 12 juin 1839, Saint-Héran, [S. 39.1.607, P. 39.2.88] — Rennes, 13 févr. 1838, [cité par Amiaud, *op. et loc. cit.*, n. 7 — *Sic*, Amiaud, *op. et loc. cit.*; Rutgeerts et Amiaud, *Comment. de la loi du 25 vent. an XI*, t. 2, p. 113; *Dictionn. du notar.*, v° *Formule exécutoire*, n. 153.

20. — Suivant un arrêt, rien ne s'opposerait à ce qu'un notaire transformât une simple expédition en grosse, en la revêtant de la formule exécutoire après qu'elle aurait déjà servi comme expédition, notamment à la transcription d'un contrat de vente. — Agen, 31 mai 1837, [cité par Amiaud, *op. et v° cit.*, n. 8] — *Sic*, Burtz, [*J. du not.*, 57.1273] — *Contrà*, Carré et Chauveau, *op cit.*, supplém., n. 1893 *ter*; de Pradines, [*J. du not.*, 57.1265]; Amiaud, *loc. cit.*

§ 4. *Modification de la formule exécutoire à la suite d'un changement de gouvernement.*

21. — Une question, depuis longtemps agitée et diversement résolue, est celle de savoir si l'exécution d'un jugement ou d'un acte peut être utilement poursuivie en vertu d'une grosse délivrée sous un gouvernement renversé depuis par une révolution politique, et qui est revêtue de la formule exécutoire alors en vigueur... ou s'il est nécessaire de faire remplacer la formule ancienne par la nouvelle formule, telle que l'a fixée le pouvoir établi en dernier lieu. Suivant un premier système, l'exercice de la souveraineté est indivisible et indépendant de la qualité du chef du pouvoir exécutif, un peuple ne pouvant rester sans gouvernement. En conséquence, quelle que soit la date de l'acte, l'exécution forcée a lieu en vertu de la formule en vigueur lors de la délivrance de la grosse, lors même qu'au moment de l'exécution, un gouvernement nouveau aurait remplacé le gouvernement au nom duquel le mandement d'exécution a été donné. Cette doctrine a été consacrée par un avis du Conseil d'État qui, consulté sur ce point, et spécialement en ce qui concernait les grosses délivrées sous le sénatus-consulte du 28 flor. an XII, a estimé qu'il pouvait être procédé à l'exécution sous la formule exécutoire dont les grosses avaient été revêtues lors de leur confection, sans qu'il fût besoin d'y ajouter aucune formule nouvelle. — Av. Cons. d'Ét., 4e jour complém. an XIII, [S. *Lois ann.*, 1re série, t. 1, p. 703] — *Sic*, sur le principe, Bruxelles, 25 juin 1807, Debure, S. et P. chr.

22. — Décidé même que, sous le régime des lois de la Révolution, un titre n'a pu être déclaré non exécutoire, par cela seul qu'il n'était pas revêtu de la formule prescrite par l'art. 14 de la loi du 6 oct. 1791. — Cass., 25 mai 1807, Paris, S. et P. chr.

23. — ... Et que dans l'intervalle de l'abolition de la vénalité à la loi du 25 vent. an XI, sur le notariat, les actes notariés ont pu être exécutés sans être revêtus d'aucune formule exécutoire. — Cass., 21 vend. an XI, Beauveau, S. et P. chr.]; — 8 août 1808, Mazelieu, S. et P. chr. — V. Rép. Bruxelles, 19 vend. an XI, Van den Berghe, S. chr.]; — 18 avr. 1811, Vancuyk, S. chr.

24. — Mais sous la Restauration, arrêté du 7 avr. 1814, puis l'ordonnance des 30 août 6 sept. 1814 défend expressément « de mettre à exécution, dans toute l'étendue du royaume, aucun acte, arrêt ou jugement qui ne serait pas revêtu de la formule royale » (Ord. de 1840, art. 1). Aux termes de l'art. 2, les

porteurs de grosses ou expéditions des actes ou jugements délivrés pendant l'absence du Roi, au nom d'un pouvoir illégitime, sont tenus de s'en procurer de nouvelles. Il leur est loisible de se servir de celles qu'ils possèdent, en les présentant préalablement à un greffier des cours et tribunaux, pour les arrêts ou jugements, ou à un notaire royal pour les actes publics, aux fins d'en faire rectifier la formule». Enfin il est prescrit par l'art. 3 au notaire ou greffier de bâtonner la formule existant, soit au commencement de l'acte, soit à la fin, et d'y substituer, par interligne ou à la marge, la formule royale; puis de dater et signer cette rectification : le tout sans frais.

25. — Jugé, en conséquence, sous l'ordonnance du 30 août 1815, que les anciennes grosses ne pouvaient être mises à exécution sans être revêtues de la formule prescrite par l'art. 545, C. proc. civ., et par ordonnance. — Cass., 22 mai 1828, Pagès, [S. et P. chr.] — Rennes, 5 juill. 1817, Bossary, [P. chr.] — Agen, 19 juin 1824, Pagès, [S. et P. chr.]

26. — Spécialement, ont été déclarées irrégulières et nulles les poursuites d'exécution faites en vertu de la grosse d'un acte notarié dont la formule exécutoire avait été seule rectifiée conformément à cette ordonnance par la substitution de ces mots : Louis, par la grâce de Dieu, etc., à ceux-ci : Au nom de la nation...; mais dont le mandement de justice n'avait pas été rectifié conformément à la même ordonnance. — Metz, 31 déc. 1819, Guinard, [S. et P. chr.]

27. — Mais rien ne s'opposait à ce qu'il fût réclamé collocation dans un ordre, en vertu d'un jugement qui portait l'intitulé de l'ancien gouvernement; la rectification n'était exigée que dans le cas où il s'agissait de mettre ce jugement à exécution par voie de contrainte ou de saisie. — Cass., 2 janv. 1828, Longuet, [S. et P. chr.]

28. — L'art. 141 du sénatus-consulte du 28 flor. an XII, qui prescrivait la forme du mandement dont tous les jugements et actes devaient être revêtus avant d'être mis à exécution, ayant été abrogé par la charte de 1814 (art. 68), il suffisait, dès lors, que les jugements et actes fussent intitulés au nom du roi, et terminés par un simple mandement aux huissiers de les mettre à exécution : il n'était pas nécessaire d'y ajouter un mandement aux procureurs généraux et aux procureurs du roi, et à tous commandants et officiers de la force publique. —Nancy, 9 juill. 1829, Demangeon, [S. et P. chr.]

29. — Après la révolution de juillet 1830, changement de système; on revient à la jurisprudence qui avait prévalu à la suite de l'avis du Conseil d'Etat du quatrième jour complémentaire an XIII (V. *suprà*, n. 21), et l'on décide que les grosses ou expéditions de jugements et actes revêtus de la formule exécutoire existant à l'époque où elles ont été délivrées, peuvent être mises à exécution sans rectification, quoiqu'une nouvelle formule ait été décrétée. — Riom, 25 nov. 1830, Souchère, [P. chr.] — Bordeaux, 8 déc. 1831, Camarsac, [P. chr.] — V. en ce sens, Circ. min. just. 20 déc. 1830, rappelant la règle posée par l'avis du Conseil d'Etat de l'an XIII.

30. — Jugé, également, que les anciennes expéditions d'actes notariés qui, dans certains pays, n'étaient pas délivrées en forme de grosses exécutoires, et pour l'exécution desquelles on devait prendre des lettres de chancellerie, peuvent être aujourd'hui rendues exécutoires au moyen d'une simple ordonnance du président du tribunal civil. — Bordeaux, 26 avr. 1841, Allary, [S. 41.2.472]

31. — Sous le Gouvernement provisoire de 1848, des divergences se produisent dans la jurisprudence sur l'interprétation que comporte le décret des 13-15 mars 1848, qui oblige les porteurs de grosses et expéditions à faire rectifier, sans frais, par les greffiers et notaires la formule ancienne, de manière à ce qu'elle concorde avec les nouvelles institutions républicaines. Suivant certains arrêts, la formule exécutoire prescrite par l'arrêté du Gouvernement provisoire n'est pas une formalité substantielle, et, par suite, sont valables les poursuites exercées en vertu d'actes revêtus seulement de l'ancienne formule exécutoire. — Paris, 3 janv. 1852, Descoins, [S. 52.2.142, P. 54.1.336, D. 52.2.173] — Trib. Angers, 5 juill. 1849, Horé, [D. 49.3.96]

32. — Suivant d'autres arrêts, au contraire, la formule prescrite par l'arrêté du Gouvernement provisoire est une formalité essentielle, et, dès lors, sont nulles et de nul effet les poursuites faites en vertu de grosses de jugements revêtus seulement de de l'ancienne formule exécutoire. — Paris, 20 janv. 1849, Caillard, [S. 49.2.153, P. 49.1.398, D. 49.2.137] — Orléans, 14 août 1849, X..., [D. 50.2.60] — Trib. Foix, 6 oct. 1848, [*J. des av.*, t. 75, p. 496] — Trib. Cognac, 7 juin 1852, [*J. des av.*, t. 77, p. 319] — *Sic*, Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, suppl., quest. 1893-II.

33. — Sous le second empire, nouveau revirement de la jurisprudence, qui applique la règle posée par l'avis du Conseil d'État de l'an XIII (V. *suprà*, n. 21 et 29). Jugé que la rectification de la formule exécutoire apposée sur la grosse d'un acte ou d'un jugement, délivrée sous un gouvernement précédent, n'est pas prescrite à peine de nullité par le décret du 2 déc. 1852, et que, d'ailleurs, le changement de régime ne saurait détruire les effets des actes réguliers et valables intervenus sous le régime qui l'a précédé. En ordonnant l'adjonction de la formule dérivant du nouvel état de choses, le décret précité n'a entendu prescrire qu'un acte de respect et de soumission envers le souverain, tout en laissant persister le précédent mandement avec toute sa force et sa régularité. — Toulouse, 29 juin 1864, Dore, [D. 64.2.154]

34. — Enfin, sous le régime actuel, c'est le système inauguré par l'ordonnance des 30 août-6 sept. 1815, puis repris en 1848 par le Gouvernement provisoire qui semble prévaloir de nouveau. Décidé que les grosses délivrées avant le 7 sept. 1870 ne peuvent être mises à exécution qu'après avoir été présentées préalablement aux greffiers ou notaires, afin qu'ils substituent à l'ancienne formule la formule nouvelle prescrite par le décret du 2 sept. 1871 : de telle sorte que le commandement, qui aurait été fait en vertu d'un titre revêtu de la formule du second empire, est nul et de nul effet. — Poitiers, 20 déc. 1886, [cité par Amiaud, *op. et v° cit.*, n. 4] — Chambéry, 12 févr. 1887, [*Ibid.*] — *Contrà*, Trib. Roche-sur-Yon, 12 mai 1886, [*Ibid.*]

35. — Au surplus, les formules exécutoires établies par les actes législatifs des 13 mars 1848 et 6 sept. 1870, étant identiquement les mêmes, les porteurs de grosses et expéditions contenant les mentions exigées par le décret de 1848 sont en droit d'invoquer l'art. 3, § 1. Décr. 2 sept. 1871, disposant que les porteurs de grosses et d'expéditions revêtues de la formule prescrite par le décret de 1870 peuvent les faire mettre à exécution, sans faire ajouter la formule du décret de 1871. — Toulouse, 16 mars 1877, Dassezat, [S. 77.2.80, P. 77.358] — V. aussi Poitiers, 20 déc. 1886, précité. — Chambéry, 12 févr. 1887, précité. — — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 749; Garsonnet, t. 3, § 541, p. 497, note 35.

36. — Les divers décrets et ordonnances relatifs à la formule exécutoire, et en dernier lieu le décret du 2 sept. 1871, disposent simplement que les grosses et expéditions revêtues d'une ancienne formule « seront présentées aux greffiers des cours et tribunaux pour les arrêts et jugements, et aux notaires pour les autres actes », sans préciser quels greffiers et quels notaires sont compétents pour procéder à la rectification. On en a conclu que, une disposition restrictive ne pouvant être suppléée, les porteurs de grosses ou expéditions peuvent indifféremment s'adresser, pour les actes notariés, à tous les notaires de France, et pour les arrêts et jugements, à tous les greffiers, sous la réserve néanmoins, en ce qui concerne ces derniers, que ce soit un greffier de justice de paix, s'il s'agit d'un jugement émané de cette juridiction, à un greffier d'un tribunal de première instance, s'il s'agit d'un jugement d'un tribunal civil, correctionnel ou de commerce, un greffier de cour d'appel, s'il s'agit d'un arrêt. — Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 1893; Amiaud, *op. et v° cit.*, n. 5.

37. — Mais il a été jugé que le commandement signifié depuis l'arrêté gouvernemental des 13-15 mars 1848, en vertu de la grosse d'un acte notarié, grosse délivrée avec la formule exécutoire monarchique, laquelle a été rectifiée conformément à l'arrêté gouvernemental précité, n'en est pas moins nul et de nul effet, si la rectification a été opérée par un notaire autre que celui qui a dressé la minute. — Orléans, 14 août 1849, Saugé, [D. 50.2.60] — V. Chauveau et Carré, *op. et loc. cit.*, *ad notam.* — Il va de soi d'ailleurs qu'il s'agit non de l'identité de la personne même du notaire ou du greffier, mais de l'identité de l'office, en cas de décès, démission ou destitution.

38. — Bien que l'art. 3, Ord. 30 août 1815, prescrivît formellement que la rectification de la formule exécutoire ancienne fût datée et signée par le greffier ou par le notaire à qui la grosse ou l'expédition était soumise, il avait été jugé cependant que la nouvelle formule exécutoire ajoutée en vertu de ladite ordonnance pouvait être considérée comme valable encore bien qu'elle

ne fût, ni datée, ni signée par le fonctionnaire public qui l'avait opposée, et qui, d'ailleurs, avait qualité à cet effet. — Bastia, 22 mai 1823, Christiani, [S. et P. chr.]

39. — Cette décision a été justement critiquée, en ce sens que la réctification constituant un véritable acte *sui generis*, il faut bien qu'elle soit signée et datée comme tous les actes en général. Aussi, a-t-il été plus juridiquement décidé, en sens contraire, que l'addition de la nouvelle formule n'est régulière et operante qu'à la condition d'être datée et revêtue de la signature du greffier ou du notaire qui a fait l'addition. — Trib. Lombez, 6 oct. 1848, [*Journ. des huissiers*, t. 30, p. 149] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 2198, et *Suppl.*, quest. 1893-III; Marc Deffaux et Harel, *Encyclop. des huissiers*, v° *Formule exécutoire*, n. 38; Dutruc, *Suppl.*, aux *Lois de la proc.* de Carré et Chauveau, *eod. v°*, n. 6.

40. — Une autre question a été encore soulevée : l'ancienne formule devra-t-elle être bâtonnée ou devra-t-elle être conservée, le notaire ou le greffier se bornant à apposer la formule nouvelle? L'art. 2 de l'ordonnance de 1815, exigeait que la formule ancienne fût *bâtonnée* (V. *suprà*, n. 24); mais il a été jugé, sous l'empire du décret du 2 déc. 1852, qu'il ne résulte nullement de ce décret que le mandement qui se trouve à la fin des grosses délivrées antérieurement doive être bâtonné pour être remplacé par un mandement nouveau, l'intention du législateur ne pouvant avoir été d'exiger une suppression qui devait être immédiatement remplacée par une formule identique. Le signe de la souveraineté, ainsi que l'expression de la volonté du souverain se manifeste clairement dans l'intitulé de l'acte. — Bordeaux, 27 mai 1856, [*Journ. des avoués*, t. 81, p. 610] — *Sic*, Dutruc, *op. et v° cit.*, n. 6. — V. aussi Circ. min. just., 17 juill. 1848. — *Contrà*, Carré et Chauveau, *op. et loc. cit.*

41. — Dans tous les cas, il n'est pas nécessaire que, dans la notification d'un titre qui a été revêtu de la nouvelle formule exécutoire, il soit donné copie de l'ancienne formule. — Nîmes, 5 mars 1850, [*Journ. des avoués*, t. 76, p. 135] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1393-III, p. 566, *ad notam*.

FORNICATION. — V. Adultère. — Attentat aux mœurs. — Divorce et séparation de corps.

FORT. — V. Artillerie. — Domaine public. — Génie. — Halles. — Inondation. — Marchés. — Place de guerre. — Servitudes militaires.

FORTAGE. — V. Mines, Minières et Carrières.

FORTERESSE. — V. Domaine public. — Inondation. — Place de guerre. — Servitudes militaires.

FORTIFICATION. — V. Inondation. — Servitudes militaires.

FORTUIT (Cas). — V. Cas fortuit.

FOSSE D'AISANCES.

Législation.

C. civ., art. 674, 1756.

L. 14 déc. 1789 (*relative à la constitution des municipalités*), art. 50; — L. 16-24 août 1790 (*sur l'organisation municipale*), tit. 11, art. 3; — Ord. 24 sept. 1819 (*relative au mode de construction des fosses d'aisances dans la ville de Paris*); — Ord. pol. 5 juin 1834 *sur la vidange des fosses d'aisances et le service des fosses mobiles dans Paris*); — Décr. 23 août 1858 (*relatif à la construction des fosses d'aisances dans la ville de Paris*); — Décr. 10 oct. 1859 (*relatif aux attributions du préfet de la Seine et du préfet de police*), art. 1-3°; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 97; — L. 10 juill. 1894 (*relative à l'assainissement de Paris et de la Seine*).

Bibliographie.

Alletz, *Dictionnaire de police moderne pour toute la France*, 1823, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Fosses d'aisances*. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Fosse d'aisance, Vidange des fosses d'aisances*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, 4e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Fosse d'aisances, Vidange des fosses d'aisances*. — Champagny, *Traité de la police municipale*, 1844-1863, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 499 et s. — Croissy (de), *Dictionnaire municipal. Manuel des maires*, 1897, 5e édit., 2 vol. in-8°. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Fosses d'aisances*. — *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1875, 2 vol. in-8°. — Lecomte, *Observations sur l'art. 1756, C. civ.; curement des puits et fosses d'aisances*, 1898. — Liger, *Dictionnaire historique et pratique de la voirie, etc. Fosses d'aisances, latrines, urinoirs, vidange*, 1874, 1 vol. in-8°. — Morgand, *La loi municipale. Commentaire de la nouvelle loi sur l'organisation et les attributions des conseils municipaux*, 1896, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 557 et 558.

Index alphabétique.

Amende, 5, 10, 70.
Appareil dit *Bellande*, 13.
Aqueducs, 78, 88.
Arcs, 80.
Arrêté municipal, 8 et s., 28 et s., 44 et s., 50 et s., 67.
Arrêté préfectoral, 53.
Autorisation administrative, 99.
Bail, 71.
Banlieue, 62.
Boulangerie, 92.
Brevet, 50.
Canal, 62.
Carrières, 78, 88.
Chaines, 80.
Cheminée, 82.
Cheminées d'évaporation, 26.
Compartiments, 80.
Compétence, 67 et s.
Constructions neuves, 78 et s.
Contravention, 64.
Cours d'eau, 28 et s.
Curage, 29, 51.
Déclaration préalable, 58, 95, 99.
Délai, 75.
Dommages-intérêts, 68.
Droit acquis, 30.
Egouts, 78, 88.
Egout collecteur, 18.
Excès de pouvoirs, 15, 24, 67 et 68.
Excuse, 13, 21 et 22.
Expertise, 54.
Fleuve, 62.
Force majeure, 22.
Fosse à système diviseur, 1.
Fosse d'aisances (établissement de), 8 et s.
Fosse d'aisances (suppression de), 28 et s.
Fosses étanches, 19.
Fosses fixes, 1.
Fosses mobiles, 1, 12, 23, 90, 93.
Hauteur, 84.
Juge de paix, 74.
Lavoir, 28.
Liberté du commerce, 48, 52 et s.
Ministère public, 10.
Murs, 79.
Ouverture d'extraction, 82 et s.
Ouvriers, 64 et s.
Paris (ville de), 17, 75 et s.
Partage, 73.
Peine, 64 et s.
Piliers, 80.
Pompes aspirantes et foulantes, 54.
Préfet, 18.
Préfet de la Seine, 24, 68, 77.
Préfet de police, 17, 77, 80.
Prescription, 36.
Procès-verbal, 21, 70.
Puisards, 12, 78, 88.
Puits, 78, 88.
Reconstruction, 88 et s.
Recours, 53, 68 et s.
Règlement de police, 7 et s.
Réparations, 67, 90 et 91.
Responsabilité, 16.
Salubrité, 7 et s.
Servitudes, 72.
Suresis, 54.
Tampon, 83.
Théâtre, 16.
Tinettes, 13, 20.
Tonneaux, 25.
Tribunal civil, 71 et s.
Tuyaux, 73.
Tuyau de chute, 85, 87.
Tuyau d'évent, 86 et 87.
Urinoirs, 15, 16, 32.
Vidange, 88, 90, 93 et s.
Vidange (enlèvement de), 54 et s.
Voirie, 60.
Voitures, 56.
Voûte, 79, 83 et 84.

Division.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 7).

CHAP. II. — Etablissement des fosses d'aisances.

Sect. I. — Pouvoir de l'autorité municipale (n. 8 à 28).

Sect. II. — Servitude établie par la loi (n. 31 à 43).

CHAP. III. — Enlèvement et transport de la vidange.

Sect. I. — De la profession de vidangeur (n. 44 à 53).

Sect. II. — Procédés de vidanges, mode et lieu de transport (n. 54 à 63).

Sect. III. — Responsabilité pénale de l'entrepreneur (n. 64 à 66).

CHAP. IV. — Compétence (n. 67 à 74).

CHAP. V. — Règlements spéciaux a la ville de Paris et a la banlieue parisienne.

Sect. I. — **Ville de Paris** (n. 75 à 97).

Sect. II. — **Règlements hors Paris, mais dans le ressort de la préfecture de police** (n. 98 et 99).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On appelle fosses d'aisances, les réceptacles destinés à recevoir les matières de vidanges. Elles sont fixes, si elles sont à demeure; mobiles, si elles peuvent être déplacées; la fosse est dite « à diviseur », lorsqu'à l'aide d'une disposition intérieure quelconque, les matières y sont, dès leur réception, divisées en matières solides et liquides. Lorsque ces liquides sont dirigés à l'égout, la fosse est dite « filtrante ». Le sol de la fosse, est le « radier »; enfin un tuyau permettant le dégagement des gaz porte le nom de « ventilateur ». — V. *infrà*, v° *Logements insalubres*, n. 112 et s.

2. — Chez les Grecs, existaient des cabinets d'aisances dont les temples d'Athènes eux-mêmes étaient pourvus. Quant aux maisons romaines les ruines de Pompeï ont permis d'y découvrir l'emplacement de cabinets. Mais sur le mode de vidange des fosses, trois opinions ont été émises : pour les uns, le système de vidange, à Rome, était semblable à celui que nous voyons de nos jours fonctionner chez nous; pour les autres, il n'y avait pas de fosses; les matières étaient recueillies chaque matin par les habitants des maisons, et déversées par eux sur la voie publique où les tombereaux les venaient enlever; enfin, une dernière opinion, beaucoup plus répandue, affirme qu'on appliquait le système de l'écoulement direct. — Liger, n. 109.

3. — Vespasien créa un impôt sur les urines (Baudrillart, *Histoire du luxe*, t. 2, p. 322), et pour rendre la taxe plus productive, plaça des tonneaux dans les carrefours et aux coins des rues. Constantin étendit cet impôt aux matières fécales.

4. — Les lois de la période franque ne contiennent aucune disposition relative à la salubrité des villes; le premier acte inspiré par des considérations de salubrité et d'hygiène, fut celui de 1270, qui ordonne à Jean Sarrasin, voyer, de veiller au nettoyage des rues (Liger, n. 163). Un réel progrès ne fut vraiment réalisé qu'avec l'arrêt du parlement de Paris du 13 sept. 1533, qui ordonna aux propriétaires de construire des fosses dans leurs immeubles, et les menaça de saisir les loyers pour les appliquer à la construction desdites fosses. — V. encore dans le même sens, arrêts des 4 mars 1524, 13 sept. 1533, 30 avr. 1663.

5. — Un édit de François Ier, de novembre 1539, autorisa le lieutenant de police à prendre des arrêtés en cette matière; ce fut en se basant sur ce texte que M. de La Reynie, lieutenant de police, rendit, le 24 sept. 1668, une ordonnance enjoignant à nouveau aux propriétaires de faire construire des fosses dans leurs maisons, et indiquant comment elles devaient être construites. Une amende de 200 livres sanctionnait cette prescription; en outre on voyait reparaître les dispositions de l'arrêt précité du parlement de Paris, du 13 sept. 1533, qui saisissait les loyers pour en consacrer le prix à la construction des fosses. — Ord. de 1580; Ord. de police, 18 oct. 1771, relative aux maîtres vidangeurs.

6. — Les coutumes du Bourbonnais, du Nivernais, de Mantes, d'Estampes, de Calais et d'Orléans, contenaient des dispositions analogues. Enfin, la coutume de Paris même, art. 193, disposait : « tous propriétaires de maisons..., sont tenus avoir latrines et privés suffisants en leurs maisons. »

7. — Les textes de l'époque moderne qu'il importe d'invoquer ici, sont : la loi du 14 déc. 1789 qui ordonne aux municipalités de « faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la salubrité » (art. 50); l'art. 3, tit. 2, L. 16-24 août 1790, qui donne aux corps municipaux, la charge de « prévenir par des précautions convenables, et faire cesser par la distribution des secours nécessaires, les accidents et fléaux calamiteux ». Enfin, plus récemment, la loi du 5 avr. 1884, art. 97, qui donne à l'autorité municipale le pouvoir de prendre toutes les mesures de nature à faire cesser les causes d'insalubrité et d'insécurité. — V. aussi *infrà*, v° *Logements insalubres*, n. 108 et s.

CHAPITRE II.

ÉTABLISSEMENT DES FOSSES D'AISANCES.

SECTION I.

Pouvoir de l'autorité municipale.

8. — Par application des règles qui précèdent, on doit tenir pour légal et obligatoire, comme pris dans l'intérêt de la salubrité publique, le règlement municipal qui prescrit que des fosses d'aisances seront établies dans les maisons où il n'en existe pas et dans celles qui seront construites à l'avenir. — Cass., 15 juill. 1864, Deha, [S. 65.1.292, P. 65.680, D. 65.1.43] — V. aussi Cons. d'Et., 23 déc. 1892, Augier, [S. et P. 94.3.107, D. 94.3.18] — Lepage, *Lois des bât.*, t. 1, p. 144; Fremy-Ligneville, *Législ. des bât.*, t. 2, n. 625; Perrin et Rendu, *Dict. des constr.*, n. 2174 et s.

9. — Et il a été jugé que le règlement municipal ordonnant l'établissement de fosses d'aisances dans toutes les maisons de la ville, s'applique aussi bien aux maisons existantes qu'à celles à construire. — Cass., 13 févr. 1857, Michel, [S. 65.1.292, *ad notam*, P. 65.680, *ad notam*, D. 57.1.178]

10. — En cas de désobéissance à cette prescription, le juge ne peut pas se borner à prononcer une simple amende contre le prévenu : il doit dire, en outre, que les travaux seront exécutés par ce dernier ou, à défaut, par l'administration, aux frais du prévenu. — Cass., 12 mars 1853, Sauva, [D. 53.5.477] — ... Alors surtout que le ministère public a formellement conclu en ce sens. — Cass., 18 août 1860, Mascou, [D. 60.5.32] — V. aussi Cass., 19 nov. 1869, Barraca, [D. 70.1.317]; — 6 janv. 1872, Duquesne-Bove, [D. 72.1.46]

11. — L'insuffisance du nombre des lieux d'aisances par rapport au nombre des habitants d'une maison constitue une cause d'insalubrité, et, par suite, le propriétaire peut être contraint d'établir des lieux d'aisances dans les corps de logis qui en sont privés. — Cons. d'Et., 2 févr. 1894, Cocquerel, [D. 95.3.24]

12. — Jugé que, lorsque des arrêtés municipaux interdisent de déverser, sur la voie publique ou dans les égouts, les matières fécales, et enjoignent aux propriétaires de maisons, dépourvues de fosses d'aisances ou de fosses mobiles, de procéder à leur construction ou installation, il y a contravention, de la part des propriétaires qui n'ont construit ou installé dans leurs maisons, ni fosses d'aisances, ni fosses mobiles, et qui ont fait servir à cet usage les puisards établis au-devant des maisons, sous les trottoirs, en vue d'opérer, à défaut d'égout, l'écoulement des eaux sales, les puisards, établis dans ces conditions, ne pouvant tenir lieu de fosses d'aisances, ni recevoir les matières fécales. — Cass., 3 avr. 1886, Auplan et autres, [S. 87.1.439, P. 87.1.1075]; — 16 mai 1887, Ch. réun., Auplan et autres, [*Ibid.*]

13. — ... Que l'infraction à un règlement de police, prescrivant la construction et l'installation de fosses d'aisances ou de fosses mobiles, est, à bon droit, relevée contre le propriétaire qui, au lieu de se conformer aux prescriptions du règlement, persiste à employer un appareil dit *Bellande*, conduisant directement les matières fécales dans les égouts. — Cass., 14 févr. 1880, Domergue, Bousquet, et autres, [S. 81.1.187, P. 81.1.424] — ... Que cette infraction ne peut être excusée par le motif que l'appareil dit *Bellande* remplirait le même office que les tinettes autorisées par le règlement de police. — Même arrêt.

14. — Jugé, d'autre part, que lorsqu'un prévenu a construit des lieux d'aisances dans un endroit interdit par un arrêté municipal, la contravention ne peut être excusée par le motif que ces lieux d'aisances auraient été détruits avant d'avoir servi. — Cass., 30 oct. 1886, [*Bull. crim.*, n. 363]

15. — L'autorité municipale reste également dans les limites de ses attributions en prescrivant aux limonadiers, traiteurs et débitants de boissons, l'établissement dans leurs locaux, ou s'ils ne le peuvent, sur la voie publique, d'urinoirs à l'usage de leurs clients. Mais elle ne pourrait, sans excès de pouvoirs, obliger ces débitants à construire des urinoirs publics, car c'est là une charge communale. — Cass., 12 oct. 1850, Zannit, [D. 50.5.420]

16. — Jugé aussi que le directeur d'une entreprise de spec-

tacles peut être tenu d'établir, soit à l'extérieur, avec l'autorisation de qui de droit, soit à l'intérieur, des urinoirs apparents, commodes et pouvant suffire aux besoins des spectateurs. A défaut d'accomplissement de cette obligation, il est responsable du dommage matériel et moral causé aux propriétés voisines, contre les murs desquelles les spectateurs se trouvent dans la nécessité d'uriner. — Trib. Seine, 1er juill. 1863, de Sarle-Comte, [D. 65.3.63]

17. — Lorsqu'une ordonnance royale a réglementé le mode de construction des fosses d'aisances dans une ville, le préfet de police, à Paris, ou l'autorité municipale, dont les pouvoirs s'arrêtent devant les actes de l'autorité souveraine, même dans les matières qui rentrent naturellement dans leurs attributions, ne peuvent prendre aucune mesure différente de ce règlement ou qui lui soit contraire. Ils ne peuvent qu'en assurer l'exécution. — Cass., 31 janv. 1857, Morel de Vindé, [S. 57.1.305, P. 57.840, D. 57.1.64]

18. — De même, il a été jugé que les actes de l'autorité supérieure devant être respectés, l'arrêté municipal d'après lequel toute habitation doit être pourvue de fosses d'aisances, imperméables et voûtées, et de deux mètres au moins sous clé, ne saurait être appliqué à des maisons dont les propriétaires ont été autorisés par l'autorité préfectorale à déverser, dans un égout collecteur, parallèle à la façade desdites maisons, les eaux et autres immondices provenant de leurs habitations. — Cass., 19 juin 1885, Myran, [S. 85.1.325, P. 85.1.782, D. 86.1.280]

19. — Mais il a été jugé : que, ne renferme aucun excès de pouvoir l'arrêté par lequel le maire prescrit la construction de fosses étanches et détermine le mode suivant lequel ces fosses devront être construites pour satisfaire aux exigences de la salubrité publique. — Cass., 14 mai 1887, [*Bull. crim.*, n. 195]

20. — ... Que l'arrêté du maire qui prescrit à tout propriétaire de maisons dépourvues de latrines ou de fosses mobiles d'en faire établir qui soient à l'usage de tous les locataires, et promet le concours de l'administration municipale aux propriétaires dont les ressources seraient insuffisantes, doit être considéré comme proscrivant l'ancien usage des *tinettes;* que, ces récipients ne pouvant constituer des fosses mobiles, il y a contravention à l'arrêté, de la part du propriétaire qui possède dans sa maison une simple tinette. — Cass., 29 mars 1856, Sollier, [D. 57.1.25]

21. — ... Que, lorsqu'un arrêté municipal prescrit une forme et un mode de fosses d'aisances, et qu'un procès-verbal constate une contravention à cet arrêté, le juge de police ne peut acquitter le prévenu par le motif que ce prévenu possède dans sa maison des fosses mobiles remplissant parfaitement l'objet pour lequel elles sont établies, sans dire si elles sont conformes aux prescriptions de l'arrêté. — Cass., 3 févr. 1859, [*Bull. crim.*, n. 43]

22. — ... Que la contravention à un arrêté de police prescrivant l'établissement de fosses d'aisances d'un système déterminé ne peut être excusée sur le motif que l'exécution de cet arrêté présenterait des difficultés dans la maison du prévenu : ces difficultés ne sauraient être assimilées à un cas de force majeure, et leur appréciation rentre dans les attributions exclusives de l'autorité administrative, qui seule peut modifier son arrêté ou prendre les mesures nécessaires pour en faciliter l'application. — Cass., 10 juill. 1868, Raboteau, [S. 69.1.284, P. 69.681, D. 69.1.119]

23. — Jugé, d'autre part, que s'il rentre dans les attributions de la police municipale de prescrire certaines conditions d'exécution indispensables pour assurer la salubrité publique, le maire excède la limite de ses pouvoirs, lorsqu'il interdit l'établissement de fosses mobiles partout où la disposition des lieux permettrait la construction des fosses fixes, et qu'il détermine le mode de construction et réglemente les détails d'exécution. — Cons. d'Et., 23 déc. 1892, Augier, [S. et P. 94.3.107, D. 94.3.18] — V. *infrà*, v° *Logements insalubres*, n. 115.

24. — ... Que le préfet de la Seine ne peut, sans excès de pouvoirs, enjoindre au propriétaire d'une maison, dont la fosse d'aisances se trouve en contre-bas des caves, de relever le radier de cette fosse au niveau desdites caves, alors surtout que l'établissement de la fosse est conforme aux plans et coupes communiqués à l'administration lors de la construction de la maison. — Cons. d'Et., 24 janv. 1867, Carmoy, [S. 67.2.367, P. adm. chr., D. 69.3.3]

25. — L'arrêté municipal qui prescrit de construire dans chaque maison une fosse d'aisances, mais sans imposer aucun mode de construction, et par exemple sans indiquer l'emploi de la maçonnerie, est suffisamment exécuté par l'établissement d'une fosse d'aisances construite dans une maison au moyen de tonneaux superposés. — Cass., 20 avr. 1843, Potelle, [P. chr.]

26. — L'obligation imposée par un arrêté municipal aux habitants de la commune « d'entretenir constamment propres et fermées les latrines à leur usage » ne peut emporter l'interdiction d'y établir des cheminées d'évaporation, lesquelles sont imposées par les exigences de la salubrité. — Cass., 25 mars 1887, Hantz, [D. 88.1.138]

27. — Lorsque l'autorité municipale estime qu'il y a lieu d'exiger du propriétaire d'un immeuble certaines réparations ou modifications imposées par les règlements, elle peut prendre à cet effet un arrêté qui indique avec les travaux à exécuter, dans quel délai maximum il convient de les faire.

28. — Le maire agit dans l'exercice de ses pouvoirs de police en prescrivant, dans un but d'assainissement, la suppression des latrines en communication avec les cours d'eau qui traversent la commune, ou du moins la suppression des conduits des latrines établis sur ces cours d'eau, alors notamment que ces derniers servent de lavoirs publics. — Cass., 28 févr. 1861, Gesnie et Cuimenée, [D. 61.1.144] — Cons. d'Et., 5 déc. 1873, Lièvre et autres, [S. 75.2.306, P. adm. chr., D. 74.3.67]

29. — Jugé à cet égard qu'en présence d'un arrêté préfectoral autorisant exclusivement les propriétaires ou locataires riverains à conserver leurs latrines déversant les matières fécales dans une rivière, l'individu dont la propriété est séparée de ce cours d'eau par une voie publique n'est pas fondé à invoquer les dispositions de cet arrêté, alors même qu'un caniveau aurait été établi anciennement sous la voie publique entre sa propriété et la rivière, et aurait toujours été toléré par l'administration. Peu importe que ce propriétaire soit inscrit au rôle des contributions pour les frais de curage de la rivière. — Cass., 14 mai 1887, [*Bull. crim.*, n. 195]

30. — Au reste, la tolérance de l'autorité administrative, en ce qui concerne la conservation ou l'établissement de latrines avec tuyaux d'écoulement dans les cours d'eau, n'est jamais susceptible d'engendrer un droit acquis au profit des propriétaires. — Même arrêt.

31. — Un maire peut prescrire la suppression d'une fosse d'aisances et son remplacement soit par une canalisation conduisant les matières à l'égout, soit par un appareil filtrant, si l'assainissement de l'immeuble l'exige. — Cons. d'Et., 31 mai 1895, Malliez, [S. 96.5.521] — V. aussi *infrà*, v° *Logements insalubres*, n. 114.

32. — Jugé encore, en vertu des mêmes principes, qu'il n'appartient point aux tribunaux d'ordonner la destruction d'un urinoir qui a été construit sur la voie publique dans l'intérêt de la salubrité, en exécution d'un arrêté municipal. — Cons. d'Et., 6 avr. 1863, Desloges, [D. 63.3.25]

33. — Mais en revanche, le maire ne saurait prescrire la suppression d'une fosse; lorsqu'à l'aide de certains travaux, il est possible d'assurer le bon fonctionnement de la fosse. — Cons. d'Et., 4 déc. 1891, Molin, [S. et P. 93.3.116, D. 93.3.32]

Section II.

Servitude établie par la loi

34. — L'art. 674, C. civ., dispose : « celui qui fait creuser un puits ou une fosse d'aisances près d'un mur *mitoyen ou non*,... est obligé à laisser la distance prescrite par les règlements et usages particuliers sur ces objets, ou à faire les ouvrages prescrits par les mêmes règlements et usages, pour éviter de nuire au voisin. »

35. — La convention par laquelle un voisin aurait consenti à ce que l'autre construisit une fosse d'aisances ou un puits, sans faire de contre-mur, ou à établir un fourneau sans observer la distance prescrite par le Code, est nulle, les mesures de précaution imposées par la loi pour ces différents cas étant prises dans l'intérêt public autant que dans l'intérêt particulier des voisins. — Pardessus, t. 1, n. 230.

36. — D'autre part, celui qui a acquis par prescription le droit d'avoir des fosses d'aisances adossées aux fondations du mur du voisin ne cesse pas pour cela d'être tenu d'exécuter les travaux qui pourraient être jugés nécessaires dans un intérêt de police. — Bordeaux, 18 mai 1858, Meuns, [S. 59.2.177, P. 59

710] — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 201; Marcadé, sur l'art. 674, n. 2; Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 515; Demante, t. 2, n. 529 *bis*-III; Taulier, t. 2, p. 409; Vazeille, *Prescript.*, t. 1, n. 117; Troplong, *Prescript.*, t. 1, p. 204; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 328, note 4.

37. — Le juge saisi d'une action par le propriétaire voisin, qui affirme que son bien est menacé, pourra, en vertu de l'art. 674, prescrire les mesures préventives telles qu'elles étaient établies par les anciens usages. — Aubry et Rau, t. 2, p. 333; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 102.

38. — Que doit-on décider s'il n'y a ni règlements, ni usages? On aura recours à une expertise, tendant à déterminer les précautions à prendre pour éviter de causer quelque dommage au bien d'autrui, ou faire courir un risque à la sécurité publique; si le constructeur veut éviter une expertise judiciaire et peut-être la démolition de son ouvrage, il pourra prendre, d'accord avec le voisin, l'initiative d'une expertise amiable. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, t. 1, p. 925; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1023; Laurent, t. 8, p. 41.

39. — Une difficulté s'élève sur les mots « *mitoyen ou non* ». Il est clair que l'art. 674 s'applique si le mur est mitoyen; mais *quid* s'il appartient uniquement à celui qui agit? Nous croyons qu'il faut à cet égard établir la distinction suivante : le travail est-il simplement de nature à compromettre la solidité du mur? le propriétaire est libre d'agir à sa guise; il peut librement se porter préjudice. — Demolombe, t. 11, n. 516; Laurent, t. 8, n. 26; Aubry et Rau, t. 2, p. 332; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1022. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 161, note 8; Pardessus, t. 1, n. 206.

40. — Le travail fait-il courir quelque danger à la sécurité ou à la salubrité publiques? Nous retombons alors sous le coup de l'art. 674, et le constructeur devra observer les prescriptions que nous avons indiquées.

41. — Remarquons que si les prescriptions des règlements ont été négligées, le voisin aura le droit d'exiger la reconstruction de la fosse, alors même qu'aucun accident ne se serait produit. — Lepage, t. 1, p. 125; Perrin, *Code des constructions*, n. 360.

42. — Mais si les règlements et usages ont été observés, et si néanmoins il résulte pour le voisin quelque préjudice, aura-t-il quelque recours? A coup sûr : il peut demander la réparation du dommage, et au besoin la démolition des constructions, en vertu de ce principe que l'exercice d'un droit devient un abus de ce droit donnant ouverture à des dommages-intérêts quand il est de nature à causer un préjudice à autrui. — Laurent, t. 8, p. 47; Toullier, t. 3, n. 331; Accolas, *Manuel de droit civil*, t. 1, p. 700. — Sur la compétence, V. *infrà*, n. 74.

CHAPITRE III.

ENLÈVEMENT ET TRANSPORT DE LA VIDANGE.

SECTION I.

De la profession de vidangeur.

43. — La profession de vidangeur a toujours été l'objet de la surveillance de l'autorité à raison des dangers qu'elle présente pour la salubrité publique et pour la vie même de ceux qui l'exercent. L'art. 26 d'une ordonnance de novembre 1539 défendait à tous « ceux qui ont accoutumé de curer les retraits, de les curer et nettoyer dorénavant sans congé de justice, sur peine de prison et d'amende arbitraires. »

44. — Depuis la Révolution de 1789, c'est l'autorité municipale qui est chargée de réglementer l'exercice de cette profession (L. 24 août 1790, tit. 11, art. 3; 18 juill. 1837, art. 11; 5 avr. 1884, art. 97).

45. — Dans quelques localités, l'autorité municipale avait attribué à un entrepreneur exclusif l'exercice de la profession de vidangeur; longtemps la Cour de cassation a sanctionné ce privilège. — Cass., 20 pluv. an XII, Bucheron, S. et P. chr.]; — 27 déc. 1832, Jorion fils, P. chr.; — 19 juill. 1833, Jorion, [S. 33.1.896, P. chr.]

46. — La cour de Bordeaux avait même jugé qu'on devait considérer comme obligatoire pour les particuliers l'arrêté d'un maire, approuvé par le préfet, qui attribuait à un entrepreneur l'exercice exclusif de la profession de vidangeur, et prescrivait des précautions à prendre, dans l'intérêt de la salubrité publique, pour l'extraction, le transport et le dépôt des produits des vidanges, et que, en conséquence, un habitant ne pouvait ni faire curer lui-même les fosses d'aisances de sa maison, ni disposer des matières extraites, pour l'engrais de sa propriété; que cet arrêté devait être déclaré exécutoire par les tribunaux, bien qu'il fût attaqué devant l'autorité administrative. — Bordeaux, 3 mai 1836, Grange, [P. chr.]

47. — ... Qu'on devait réputer légal et obligatoire l'arrêté par lequel un maire ordonnait que les propriétaires de la commune feraient vider leurs fosses d'aisances par un entrepreneur du choix de la municipalité, auquel ils abandonneraient sans rétribution les matières extraites, ou bien paieraient une somme déterminée; qu'en conséquence, le tribunal saisi de la connaissance d'une infraction à cet arrêté devait statuer définitivement, et ne pouvait se déclarer incompétent. — Cass., 22 août 1834, Boutaud, [P. chr.]

48. — Mais en 1838, comme nous l'indiquons *infrà*, v° *Liberté du commerce et de l'industrie*, n. 252, la Cour de cassation, revenant sur cette jurisprudence, a décidé que l'arrêté d'un maire qui confère à certains individus le droit exclusif d'opérer la vidange des fosses d'aisances et défend à tous autres d'exercer cette profession établit un véritable monopole de l'industrie des vidangeurs; que dès lors il est pris en dehors des attributions légales des maires, et que sa violation ne peut entraîner l'application d'aucune peine. — Cass., 18 janv. 1838, Vignes et Bimeney, [S. 38.1.319, P. 38.2.82]; — 5 janv. 1839, Duguey, [P. 39.1.77]

49. — Ce changement de jurisprudence ne paraît pas s'être opéré sans difficulté, car on remarque que le premier arrêt qui le constate n'a été rendu qu'après partage.

50. — Toutefois, conformément à cette dernière jurisprudence, la Cour suprême a jugé illégal et non obligatoire, comme établissant un véritable monopole au profit de l'entrepreneur auquel l'administration municipale a affermé le service de l'enlèvement des boues et vidanges, l'arrêté qui soumet l'exercice de la profession de vidangeur à une autorisation écrite du maire, et dispose que cette autorisation ne pourra être accordée que sur la justification que la vidange sera opérée exclusivement par tel système déterminé, objet d'un brevet dont ledit entrepreneur est cessionnaire. — Cass., 12 févr. 1881, Chesnier-Duchesne, [S. 81.1.330, P. 81.2.789, D. 81.1.285]

51. — Pareillement, ont été jugés illégaux, comme portant atteinte à la liberté de l'industrie : l'arrêté municipal qui interdit aux entrepreneurs de vidanges, dans une ville, d'exiger, pour le curage des fosses d'aisances, un tarif supérieur à celui qu'il détermine, suivant la nature des appareils dont ils font usage. — Cass., 20 nov. 1885, Desfond, [S. 87.1.91, P. 87.1.185, D. 86.1.349]

52. — ... L'arrêté municipal qui se renferme dans des exigences vagues et indéterminées, en ce qui concerne les conditions auxquelles sont soumises les entreprises de vidange, en vue de la salubrité publique. — Cass., 23 juill. 1869, Baron, [S. 70.1.92, P. 70.185, D. 70.1.47] — V. *infrà*, v° *Règlement de police*.

53. — Mais il a été jugé, à bon droit, que l'arrêté par lequel le préfet refuse à un particulier l'autorisation d'exercer l'industrie de la vidange dans une ville n'est pas susceptible d'être attaqué devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse, s'il est motivé exclusivement sur ce que le réclamant n'a pas complètement satisfait aux conditions exigées pour l'exercice de cette industrie dans l'intérêt de la salubrité publique. — Cons. d'Et., 5 déc. 1866, Jullien, [S. 67.2.333, P. adm. chr., D. 67.3.71] — V. *infrà*, v° *Liberté du commerce et de l'industrie*, n. 253.

SECTION II.

Procédés de vidange, mode et lieu de transport.

54. — L'autorité municipale peut prescrire, dans l'intérêt de la salubrité publique, les procédés de vidange qui devront être employés. Il a été jugé que lorsqu'un arrêté municipal prescrit aux vidangeurs l'emploi de pompes aspirantes et foulantes, les contrevenants ne peuvent valablement alléguer que les pompes employées, quoique non aspirantes et foulantes, remplissaient toutes les conditions requises de propreté, de salubrité et de cé-

lérité. En conséquence, le juge de police ne peut surseoir à statuer sur la demande d'expertise formée par les inculpés. — Cass., 30 avr. 1852, Wanivaède, [D. 53.5.472]

55. — D'autre part, les arrêtés municipaux peuvent déterminer les formes des voitures destinées au transport des bailles d'aisances, et ordonner qu'elles seront toujours en très-bon état, et construites en forme de caisson, conformément au modèle adopté par la mairie. Un tel arrêté, lorsqu'il est absolu et qu'il ne contient pas de distinction, est obligatoire aussi bien à l'extérieur, dans toute l'étendue du territoire de la ville, que dans l'enceinte même des murs. Tant qu'il n'a pas été annulé par l'autorité administrative supérieure, il doit être rigoureusement appliqué, quand bien même on soutiendrait qu'il cause un grave préjudice à l'agriculture. — Cass., 23 août 1839, Lépan, [P. 39. 2.460]

56. — L'obligation imposée aux entrepreneurs de vidange de ne se servir que de voitures d'une construction déterminée par un règlement de police a pour conséquence le droit de l'autorité municipale de s'assurer si toutes les voitures employées par chaque vidangeur, pour l'exercice de sa profession, sont ou non conformes aux conditions du règlement. Par suite, il y a lieu d'appliquer la peine portée par l'art. 471, n. 15, C. pén., lorsqu'il est constaté que, lors de l'inspection des voitures consacrées à la vidange, certains vidangeurs n'ont pas représenté toutes les voitures dont ils sont propriétaires. — Cass., 13 août 1847, Constantin, [P. 47.2.754, D. 47.4.317]

57. — Il appartient à l'autorité municipale de prescrire que la vidange des fosses d'aisances soit opérée aussitôt qu'elle est devenue nécessaire. Et il y a contravention à cet arrêté par cela seul que la vidange n'a point été opérée quand elle était devenue évidemment nécessaire, bien qu'aucune injonction administrative n'eût été faite à cet égard, si l'arrêté rendait cette injonction facultative. — Cass., 24 juill. 1852, Bourdoulo, [D. 52.5. 562]

58. — L'autorité locale, pour être à même d'exercer sa surveillance sur l'opération de la vidange, peut exiger qu'il n'y soit procédé qu'après qu'il lui en a été donné avis. Dans les villes qui ont des vidangeurs de profession, la formalité est remplie par ces derniers, à défaut du propriétaire. — Trib. police de Bergues, 8 avr. 1881, sous Cass., 12 févr. 1881, Chesnier-Duchesne, [D. 81.1.185, *ad notam*] — V. aussi Cass., 28 sept. 1849, Francard, [P. 51.2.27, D. 49.5.396]

59. — Et l'infraction à un pareil arrêté ne peut être excusée sous prétexte que cette déclaration aurait eu lieu le jour même de la vidange et seulement quelques heures après le commencement de l'opération. — Cass., 28 sept. 1849, précité.

60. — D'autre part, on doit considérer comme légal et obligatoire l'arrêté municipal qui a pour objet non seulement de fixer les heures où les vidangeurs peuvent commencer leurs opérations mais encore de tracer l'itinéraire qu'ils devront suivre pour le transport des matières et de déterminer le lieu où elles devront être déposées. Et la contravention à cet arrêté ne peut être excusée en ce qui concerne le lieu de dépôt, sur le motif que, les matières n'ayant pas été enlevées, mais seulement déposées dans l'enclos même du lieu de leur extraction les dispositions de l'arrêté n'étaient point applicables. — Cass., 13 avr. 1849, Poiraudeau, [P. 50.2.90, D. 49.5.397] — V. aussi Cass., 31 déc. 1846, Mulot, [P. 49.2.84, D. 47.4.37]

61. — ... Pas plus qu'elle ne saurait être excusée sous prétexte soit, en ce qui concerne les heures, que l'autorité municipale, avertie de l'enlèvement, ne s'y serait pas opposée, soit, en ce qui concerne le lieu de dépôt, que ces matières auraient été désinfectées au moyen de procédés administrativement reconnus efficaces. — Cass., 31 déc. 1846, précité.

62. — Dans une ville traversée par un fleuve ou un canal, l'autorité municipale peut prescrire que le déchargement des vidanges et des fumiers, à charger sur les bateaux, ne soit opéré qu'aux extrémités de la banlieue. Un tel règlement est obligatoire, même dans le cas où l'autorité plus spécialement chargée de la police du canal exigerait, dans l'intérêt de la navigation, que les chargements fussent opérés dans le port, sauf le recours des intéressés devant l'autorité administrative supérieure pour obtenir le retrait de l'une de ces mesures, si elles sont absolument inconciliables. — Cass., 13 mars 1868, Lesage, [D. 68.1. 508]

63. — L'inventeur d'un procédé nouveau de vidange ne pourrait pas plus que les autres citoyens se soustraire à l'exécution des mesures d'ordre et de salubrité, prescrites pour ce genre d'opération, quand bien même il soutiendrait que sa découverte rend superflues les précautions indiquées par les règlements. C'est à l'administration seule qu'il appartient de décider s'il peut être affranchi des obligations communes; jusque-là, il doit s'y conformer. — Cass., 4 févr. 1841, Buran, [P. 41.2.157

Section III.

Responsabilité pénale de l'entrepreneur.

64. — Les contraventions à un règlement ou ordonnance de police qui impose certaines obligations pour l'exercice d'une industrie doivent être poursuivies directement contre le maître ou entrepreneur : celui-ci est donc passible des peines dont ces contraventions entraînent l'application, lors même que les ouvriers par lui employés en seraient les auteurs. Et, il en est ainsi notamment à l'égard des entreprises de vidange. — Cass., 15 janv. 1841, Rieux, [P. 41.1.97]; — 4 juin 1842, Marchegay, [S. 42.1.885, P. 42.2.456]; — 7 déc. 1872, Tarrieu, [D. 72.1. 427]

65. — Spécialement, lorsqu'un règlement municipal interdit le déversement sur la voie publique des liquides provenant des vidanges, l'entrepreneur de vidanges répond pénalement de l'inobservation de cette défense, dans le cas même où elle est exclusivement imputable à ses ouvriers, et encore bien que le règlement porterait que « l'entrepreneur sera responsable civilement des faits de ses préposés, conformément à l'art. 1384, C. civ. ». — Cass., 7 déc. 1872, précité. — ... « N'appliquer que la responsabilité civile aux entrepreneurs, disait le procureur général Dupin dans l'affaire Rieux, précitée, ce serait faire peser la répression sur des employés subalternes, souvent inconnus, presque toujours insaisissables, et enlever à la vindicte publique toute garantie. »

66. — Cette solution est applicable au propriétaire qui fait effectuer la vidange de ses fosses par des ouvriers loués à cet effet. — Cass., 12 août 1871, Regade, [D. 71.1.366]

CHAPITRE IV.

COMPÉTENCE.

67. — Le propriétaire peut introduire devant l'autorité supérieure un recours pour excès de pouvoir contre l'arrêté municipal qui impose certaines réparations ou modifications aux fosses d'aisances.

68. — Mais il ne saurait en aucun cas introduire un recours près le conseil de préfecture. Il a été décidé notamment que cette juridiction est incompétente pour statuer sur la demande en indemnité formée par un propriétaire contre le préfet de la Seine à raison de ce que ce fonctionnaire aurait, sans motif légitime, refusé au demandeur l'autorisation de faire refermer une fosse d'aisances dont la vidange venait d'être opérée. Ce fait se rattache à l'exercice des pouvoirs de police conférés à l'administration dans l'intérêt de la salubrité publique, et ne peut dès lors, en lui-même, donner lieu à une action en indemnité. — Cons. d'Ét., 6 mars 1869, Hervé, [S. 70.2.132, P. adm. chr., D. 70.3.70]

69. — Jugé, également, que, le conseil de préfecture n'a pas à apprécier si les mesures prescrites par le préfet en vertu de ses attributions de police sanitaire sont rendues vaines par l'application prochaine du tout à l'égout dans la rue où est situé l'immeuble, ou seraient inutiles si l'administration avait construit les canalisations nécessaires pour l'application du tout à l'égout. — Cons. préf. Seine, 22 juin et 7 déc. 1887, précités. — V. *infrà*, n. 75 et s., et v° *Égouts, Paris*, n. 5 et s.

70. — Si le propriétaire de l'immeuble intéressé n'exécute pas les prescriptions de l'arrêté municipal, procès-verbal est dressé par les commissaires ou agents voyers, et à défaut par le garde champêtre. Ce procès-verbal est déféré au tribunal de simple police par application de l'art. 471, C. pén. Le tribunal condamne à l'amende, et en outre, à l'exécution administrative des travaux. — V. *infra*, v° *Voirie et de police*.

71. — Au reste, si les fosses d'aisances peuvent, au point de vue de la salubrité publique, faire l'objet de diverses prescr-

criptions de police, l'établissement et l'usage de ces fosses, quant aux relations du voisinage entre divers propriétaires ou aux rapports des propriétaires avec les locataires, n'en constituent pas moins un litige de la compétence des tribunaux civils. Par suite, ce tribunal peut, en se fondant sur les conventions intervenues entre un propriétaire et un locataire, ordonner l'exécution de travaux pour l'établissement ou l'entretien d'une fosse d'aisances, sans empiéter sur les attributions de l'autorité administrative. — Cass., 26 nov. 1878, Leriche, [S. 79.1.439, P. 79.1199, D. 79.1.318]

72. — D'une manière générale, les tribunaux civils ont à trancher toutes les questions relatives à la propriété des fosses; ils décident par exemple, la question de savoir si les parties peuvent ou non réclamer un droit de servitude sur des latrines dont l'usage a été commun pendant un temps déterminé. — Cass., 28 mars 1837, Soulatre, [S. 37.1.506, P. 37.2.323] — Toullier, t. 3, n. 469 *bis*.

73. — Ils ont également à décider (V. *suprà*, n. 34 et s.) quelle est la portée de l'art. 674, quelles peuvent être les conséquences d'un partage ou d'une licitation au point de vue de l'usage d'une fosse appartenant en commun à plusieurs personnes, etc. — Pardessus, n. 143; Desgodets, art. 205, n. 12 et s.; Perrin, n. 366.

74. — Cependant, par disposition spéciale de la loi du 28 mai 1838, art. 6, n. 3, les actions relatives aux travaux énoncés à l'art. 674 sont de la compétence du juge de paix; mais il n'en est ainsi qu'autant qu'on ne conteste en aucune façon, s'il y a lieu, la mitoyenneté, ou la propriété. — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1075 et s.

CHAPITRE V.

RÈGLEMENTS SPÉCIAUX A LA VILLE DE PARIS ET A LA BANLIEUE PARISIENNE.

SECTION I.

Ville de Paris.

75. — Aux termes de la loi du 10 juill. 1894, concernant la ville de Paris, « les propriétaires des immeubles situés dans les rues pourvues d'un égout public seront tenus d'écouler souterrainement et directement à l'égout les matières solides et liquides des cabinets d'aisances de ces immeubles. Il est accordé un délai de trois ans pour les transformations à effectuer à cet effet dans les maisons anciennes » (art. 1). M. Mesureur, rapporteur de la loi, et M. Poubelle, commissaire du gouvernement, ont déclaré que ce délai courrait seulement du jour où la ville aurait effectué dans les égouts de chaque rue les travaux nécessaires pour que le tout à l'égout puisse être pratiqué dans cette rue (Chambre des députés, séance du 28 avr. 1894, *J. off.* du 29, Déb. parlem., p. 646).

76. — On trouvera *infrà*, v° *Paris* (ville de), le commentaire de cette loi, dont les prescriptions n'ont pu encore être exécutées. Nous examinerons ici les règlements particuliers à la capitale, et antérieurs à la loi de 1894.

77. — Nous signalons seulement pour mémoire le décret de 1809, abrogé par l'ordonnance royale du 24 sept. 1819. Nous allons énumérer les principales dispositions de cette ordonnance après avoir fait remarquer qu'en vertu du décret du 10 oct. 1859, la construction, l'entretien et la vidange des fosses d'aisances relèvent de la préfecture de la Seine. Quant aux mesures à prendre dans les communes du ressort de la préfecture de police, elles sont réglementées par l'ordonnance de police du 1er déc. 1853.

78. — L'art. 1 de l'ordonnance de 1819 défend d'employer à Paris, pour fosses d'aisances, des puits, puisards, égouts, aqueducs ou carrières abandonnées, sans y faire les constructions prescrites par l'ordonnance.

79. — Cela posé, l'ordonnance fournit les indications les plus détaillées, au sujet de la construction des fosses : les murs, la voûte et le fond des fosses seront entièrement construits en pierres meulières, maçonnées avec du mortier de chaux maigre et de sable de rivière bien lavé; les parois seront enduites de pareil mortier lissé à la truelle (L'ordonnance du 1er août 1862 a prescrit l'emploi du béton et des ciments); les voûtes auront au moins 30 à 35 centimètres d'épaisseur aux voûtes, et moins de 45, ou 50 centimètres, aux massifs et aux murs. Le fond des fosses sera fait en forme de cuvette concave; les angles intérieurs seront effacés par des arrondissements de 25 centimètres de rayon.

80. — L'art. 5 défend d'établir des compartiments et des divisions dans les fosses, d'y construire des piliers et d'y faire des chaînes ou des arcs en pierres apparentes. Mais, aux termes du décret du 23 août 1858 (art. 1), cette disposition n'est pas applicable aux réparations que le préfet de police peut prescrire de faire, dans l'intérêt de la salubrité.

81. — Autant que les localités le permettront, les fosses d'aisances seront construites sur un plan circulaire, elliptique, ou rectangulaire. On ne permettra pas la construction de fosses à angle rentrant, sauf le cas où la surface de la fosse serait au moins de 4 mètres de chaque côté de l'angle, et alors, de chaque côté, on pratiquera une ouverture d'extraction (art. 7).

82. — Dans tous les autres cas, l'ouverture d'extraction sera placée, autant que possible, au milieu de la voûte; la cheminée de l'ouverture sera, sauf impossibilité absolue, de $1^m,50$ de hauteur et non davantage; l'ouverture d'extraction sera, pour cette hauteur, de 1 mètre de long sur $0^m,65$ de large. Si l'ouverture correspond à une cheminée de plus de $1^m,50$, les dimensions que nous venons d'indiquer seront augmentées, de telle sorte que l'une de ces dimensions soit égale aux deux tiers de la hauteur de la cheminée (art. 10 et 11).

83. — Il sera placé en outre, à la voûte, dans la partie la plus éloignée du tuyau de chute et de l'ouverture d'extraction, si elle n'est pas dans le milieu, un tampon mobile, en pierre, encastré dans un châssis de pierre, garni dans son milieu d'un anneau de fer, et dont le diamètre ne pourra être moindre de 50 centimètres. Toutefois ce tampon n'est plus exigible si la vidange de la fosse se fait au rez-de-chaussée, et si elle a, au rez-de-chaussée même, des cabinets d'aisances avec trémie ou siège sans bonde, ou bien si, ayant une superficie moindre de 6 mètres dans le fond, son ouverture d'extraction est dans le milieu (art. 12 et 13).

84. — Enfin en aucun cas les fosses ne pourront avoir plus de 2 mètres de hauteur sous clef; elles seront couvertes par une voûte en plein cintre, ou qui n'en différera que d'un tiers de rayon (art. 8 et 9).

85. — Le tuyau de chute, sera toujours vertical : son diamètre intérieur sera de $0^m,25$, au moins s'il est en terre cuite, $0^m,20$, s'il est en fonte (art. 14).

86. — Parallèlement à lui, sera établi un tuyau d'évent qui sera prolongé jusqu'à hauteur des cheminées de la maison, ou des maisons contiguës si elles sont plus élevées. Le diamètre de ce tuyau sera de $0^m,25$ au moins; au delà, il dispensera du tampon mobile (art. 15).

87. — L'orifice intérieur des deux tuyaux ne pourra être descendu au-dessous des points les plus élevés de l'intrados de la voûte (art. 15).

88. — L'ordonnance du 24 sept. 1819 disposait que les fosses anciennes installées dans les puits, puisards, égouts anciens, aqueducs ou carrières anciennes, devaient être comblées ou reconstruites à la première vidange (art. 17).

89. — Aux termes de la même ordonnance devaient aussi être comblées : les fosses situées sous le sol des caves, lorsqu'on ne pouvait établir une communication immédiate avec l'air extérieur; celles qui n'auraient pas les dimensions ci-dessus décrites ou dont la vidange ne pourrait avoir lieu que par des soupiraux; enfin celles qui seraient construites à compartiments ou étranglements, si l'on ne pouvait les faire disparaître (art. 18 à 20).

90. — Toutes les fosses existantes devaient être, dès leur première vidange, disposées conformément aux prescriptions que nous avons signalées relativement aux dimensions des fosses et à leurs dispositions intérieures, à moins que les propriétaires n'y substituassent des fosses mobiles, inodores, ou tous autres appareils acceptés par l'administration (art. 21, 29 à 31).

91. — Toute fosse laissant filtrer des eaux par les murs ou par le fond, doit être réparée (art. 27).

92. — Les dispositions de l'ordonnance de 1819, furent modifiées et complétées par des textes postérieurs; signalons, avec l'ordonnance de police du 5 juin 1834, dont nous avons à parler, l'instruction sur les dispositions de sûreté et de salubrité à exécuter dans les boulangeries, qui interdit d'établir des lieux d'aisances dans l'intérieur des fournils.

93. — L'ordonnance de police du 5 juin 1834 traite de la vi-

dange des fosses d'aisances, et du service des fosses mobiles dans Paris.

94. — Elle ordonne aux propriétaires de faire vider leurs fosses dès qu'elles seront pleines, et fixe sous quelles conditions on pourra exercer à Paris le métier de vidangeur (art. 1 et 2).

95. — La vidange des fosses ne pourra avoir lieu que la nuit et après une déclaration préalable (art. 3 et 28).

96. — Certaines précautions destinées à éviter des accidents, seront de rigueur (art. 24 à 27, et art. 31 à 33); enfin on ne pourra refermer une fosse qu'après en avoir obtenu l'autorisation de la direction de la salubrité (art. 25).

97. — L'ordonnance de police du 23 oct. 1850, apporta de nouvelles modifications, mais seulement dans le détail; en outre, elle rapporta l'ordonnance du 23 oct. 1819, qui, primitivement, avait complété l'ordonnance du 24 septembre de la même année.

Section II.

Règlements hors Paris mais dans le ressort de la préfecture de police.

98. — Nous avons vu qu'en ce qui concerne les communes du ressort de la préfecture de police, les mesures prescrites en cette matière sont indiquées dans l'ordonnance de police du 1er déc. 1853; cette ordonnance étant fort étendue, nous nous abstiendrons de la reproduire, d'autant plus qu'elle est presque identique à celle du 24 sept. 1819 pour Paris; elle figure *in extenso* dans le *Recueil des ordonnances de la préfecture de police* publié par ordre de M. Delessert, préfet de police.

99. — Signalons toutefois qu'elle impose une déclaration au maire de la part des propriétaires qui voudraient construire ou réparer une fosse; qu'aucune fosse ne pourra être comblée et transformée en cave sans autorisation préalable.

FOSSÉ.

Législation.

C. civ., art. 666, 667, 668; — C. proc. civ., art. 3, § 2.

Bibliographie.

Allain et Carré, *Manuel des juges de paix*, 1890-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1767 et s. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1897, 5e édit., 2 vol. parus, t. 2, p. 617 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 3 vol. gr. in-8°, 6e édit., t. 1, n. 1503 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Traité théorique et pratique de droit civil* (en cours de publication), *Des biens*, n. 991 et s. — De la Bigne-Villeneuve et Henry, *Elements de droit civil*, 2 vol. parus, t. 1, sur les art. 666 et s. — Bioche, *Dictionnaire des justices de paix*, 1866-1867, 3 vol. in-8°, v° *Fossé*. — Bret, *Code rural*, 1824, 1 vol. in-8°, v° *Fossés*. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Fossé*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 858 et s. — Bourguignat, *Traité complet du droit rural*, 1852, 1 vol. in-8° *passim*. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix*, 1854, 2e édit., 2 vol. in-8°, v° *Fossés*. — Clément, *Etudes sur le droit rural*, 1877, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 110 et s. — P. de Croos, *Code rural*, 1887, 2e édit., 2 vol. in-18, t. 1, p. 90 et s., 95 et s. — Curasson, *Traité de la compétence des juges de paix*, 1877-1879, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 583 et s., t. 2, p. 683 et 684. — Daviel, *Traité de la législation et de la pratique des cours d'eau*, 1845, 3e édit., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 849 et s. — Deffaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-96, 12 vol. in-8°, v° *Fossé*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 557. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 2, p. 581 et s. — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 32 vol. parus, t. 11, p. 542 et s. — Desgodets (éd. Destrem), *Les lois des bâtiments suivant la coutume de Paris*, 1845, 1 vol. in-8°, n. 759 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 203 et 204. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 5, p. 380 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Fossé*. — Fournel et Tardif, *Traité du voisinage*, 1834, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 107 et s. — Frérot, *Répertoire complet des lois du voisinage dans les villes et les campagnes*, 1848, 1 vol. in-8°, v° *Fossé*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 5 vol. gr. in-8°, 1888-1898, sur les art. 666 et s. — Gaure, *Le droit rural et usuel*, 1896, 1 vol. in-18, p. 121 et s. — Gauvain, *Législation rurale*, 1890, 1 vol. in-8°. — Gavini de Campile, *Traité des servitudes*, 1853-1869, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 509 et s. — Godefroy, *Traité du voisinage*, 1874, 1 vol. in-8°. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784, 17 vol. in-4°, v° *Fossé*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil* (en cours de publication), t. 4, p. 446 et s. — Jay, *Dictionnaire des justices de paix*, 1859, 4 vol. in-8°, v° *Fossés*. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 8, n. 32 et s. — Lepage, *Le nouveau Desgodets*, 1857, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 212 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 2, p. 579. — Mayjuron de Lagrosse, *Le Code rural d'après la loi du 20 août 1881*, 1883, in-8°. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Fossé*. — Neveu Derotrie, *Commentaire des lois rurales de la France*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 69 et 70. — Pardessus, *Traité des servitudes ou services fonciers*, 1838, 8e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 410 et s. — Perrin et Rendu, *Code Perrin ou dictionnaire des constructions et de la contiguïté*, 1896, 8e édit., vis *Fossés d'écoulement*, et *Fossés séparatifs*. — Proudhon, *Traité du domaine de propriété*, 1839, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 589. — Ravon et Collet-Corbinière, *Dictionnaire de la propriété bâtie*, 1895, 2e édit., 4 vol. gr. in-8°, v° *Fossé*. — Rogron, *Code civil*, 1884, 2e édit., 2 vol. in-16, sur les art. 666 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Fossé*. — Solon, *Traité des servitudes*, 1837, in-8°, p. 153 et s. — Sounini, Thiébault et Berneaud, *Manuel des propriétaires ruraux et de tous les habitants des campagnes*, 1823, 2 vol. in-12. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 396 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 21 vol. in-8°, t. 3, p. 93 et 94. — Vaudoré, *Bibliothèque de législation et de jurisprudence pratique*, 1856, 3 vol. in-8°, v° *Fossés*. — Vigié, *Cours élémentaire du droit civil français*, 3 vol. in-8°, 1889-1891, t. 1, sur les art. 666 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 2, p. 175.

Mesureux, *Traité pratique des fossés et des haies*, 1884, in-8°.

Des fossés (Jay) : Ann. des juges de paix, 1852, p. 345 et s. — *Fossés, riverains, rejet de terre :* Corr. des just. de paix, 1857, 2e sér., t. 4, p. 73 et s. — *Lorsque des fossés où se dégorge le trop plein des eaux d'un lavoir communal se trouvent à peu près comblés et qu'il y a lieu d'en opérer le curage, ce travail doit-il être à la charge de la communauté à qui appartient le lavoir ou des propriétaires à qui appartiennent les fossés?* Corr. des just. de paix, 1858, 2e sér., t. 5, p. 12 et s. — *Dans le ressort de la cour de Bordeaux, le propriétaire qui veut creuser un fossé de délimitation sur un terrain est-il tenu de laisser entre la crête extérieure de ce fossé et la propriété limitrophe un espace quelconque, même lorsqu'il prétend que le voisin, d'après la nature du sol, ne peut avoir à craindre aucun éboulement au préjudice de son terrain?* Corr. des just. de paix, 1871, 2e sér., t. 18, p. 313. — *Clôtures, murs, haies, fosses* (Petit : Corr. des just. de paix, année 1878, 2e sér., t. 25, p. 133 et s.

Index alphabétique.

Acte authentique, 92.
Acte possessoire, 8, 65, 66, 68.
Alignement, 20.
Arbre, 62, 74, 75, 86 et 87.
Arrêté municipal, 23 et 24.
Assèchement, 36, 104.
Berge, 2, 5 et s., 14, 17, 71, 75, 95.
Bois, 26, 63.
Bois domaniaux, 50 et s.
Bornage, 33.
Bornes, 44, 45, 56, 58, 72, 82.
Bûches perdues, 26.
Cassation, 17, 24.
Cession de mitoyenneté, 105.
Chemin rural, 19.
Chemin vicinal, 19.
Clôture, 1, 40, 78 et s.
Clôture forcée, 21.
Complainte, 8.
Cumulement, 9, 39, 94, 98, 100, 104.
Compétence, 18, 34.
Complainte, 15.
Curage, 23 et s., 32, 34, 64, 66, 73, 88, 94.
Dégradation, 7, 16, 22.
Destination du propriétaire, 22.
Distance, 1, 3 et s., 11 et s., 18, 19, 26.
Dommage public, 28.
Dommages-intérêts, 1.
Douve, V. Fossé.
Eaux, 27, 49, 62, 80, 92, 99.

Eboulement, 2, 4, 16.
Ecoulement, 13, 23, 27, 30, 40, 62, 97.
Egout, 30, 99.
Entretien, 19, 23, 88 et s., 106.
Etat, 41.
Flottage, 26.
Forêt, 32 et 33.
Forteresse, 28.
Fortification, 30.
Frais, 88.
Franc-bord. — V. *Berge*.
Fumier, 12.
Haie, 38 et 39.
Immondices, 12.
Indivision forcée, 98.
Juge de paix, 9, 18, 34.
Marais, 23.
Marque de non mitoyenneté, 40, 46 et s.
Mitoyenneté, 35 et s.
Mur, 57, 102 et s.
Notification, 92.
Partage, 98 et 99.
Passage, 66.
Places de guerre, 28, 29, 31.
Po issons, 85.
Préjudice, 13.
Prescription, 28, 29, 40, 62, 70 et s.
Présomptions, 5 et s., 17, 35 et s., 53 et s.
Produits, 84.
Propriété, 5 et s., 14, 46 et s.
Réfection, 9.
Rejet de terre. — V. *Talus*.
Renonciation à mitoyenneté, 90 et s., 106.
Répare. — V. *Berge*.
Révocation, 94.
Routes, 20, 41.
Salubrité, 23, 24, 30.
Sécurité, 23.
Servitude, 27, 30, 66.
Servitude militaire, 31.
Talus, 46 et s., 53 et s., 83.
Titre, 40, 42 et s., 72.
Tribunal civil, 18.
Trouble, 8, 15, 65, 68.
Usages locaux, 1, 3 et s., 62 et 63.
Usine, 30.
Villes et faubourgs, 21.

DIVISION.

Sect. I. — **Généralités** n. 1 à 34).

Sect. II. — **De la mitoyenneté des fossés.**

§ 1. — *Présomptions et marques de mitoyenneté ou de non-mitoyenneté* (n. 35 à 83).

§ 2. — *Effets de la mitoyenneté* (n. 84 à 106).

Section I.

Généralités.

1. — Aucune loi ne s'est préoccupée de la façon dont les fossés devaient être établis. Il existe seulement à cet égard certains usages locaux, fixant notamment la distance à observer entre le bord extérieur des fossés formant clôture et la limite des fonds voisins. Nous avons indiqué quelques-uns de ces usages *suprà*, v° *Clôture*, n. 45.

2. — L'espace ainsi laissé au delà du fossé par son propriétaire se nomme *berge, répare* ou *franc-bord*. Il a pour objet de garantir l'héritage voisin contre l'éboulement de ses terres dans le fossé. Il ne cesse point d'être la propriété de celui auquel le fossé appartient.

3. — Il a été jugé, avec raison, que les usages locaux qui obligent ainsi le propriétaire voulant se clore par un fossé, à laisser au delà de son fossé un franc bord de largeur déterminée, ont continué de subsister dans les localités qu'ils régissent, même postérieurement à la promulgation du Code civil. — Cass., 11 avr. 1848, Menesson, [S. 48.1.395, P. 48.1.251, D. 48.1.81]; — 3 juill. 1849, Menesson, [S. 49 1.624, P. 50.1.332, D. 49.1.316] — Dijon, 22 juill. 1836, Sigault, [S. 36.2.387, P. chr.] — Bordeaux, 16 juill. 1879, Chiron, [S. 79.2.329, P. 79.1275, D. 81.2. 72] — *Sic*, Proudhon, *Du dom. pr.*, t. 2, n. 589; Pardessus, *Servit.*, t. 1, n. 186; Solon, *Servit.*, n. 267; Demolombe, t. 11, n. 464; Toullier, t. 2, n. 227; Garnier, *Chemins*, p. 319; Perrin et Rendu, n. 1594 et 2339; Huc, t. 4, n. 368.

4. — Une opinion contraire, constatant que le Code n'impose une distance à observer, et ne se rapporte sur ce point aux usages, que pour les arbres et les haies (art. 671, C. civ.), repousse pour les fossés aussi bien que pour les murs l'obligation de se conformer aux distances prescrites par les usages locaux. Elle y voit une atteinte à la propriété, contraire aux dispositions des art. 537 et 544, C. civ. Il faudrait attendre que l'éboulement se fût produit, qu'il y eût atteinte effective aux droits du voisin : celui-ci alors pourrait réclamer des dommages-intérêts; il pourrait aussi exiger que le fossé fût reporté à une distance telle que le dommage ne se reproduise plus. Quelle sera cette distance? On consent à reconnaître que ce pourra être celle fixée par les usages locaux. — Daviel, *Des cours d'eau*, t. 3, n. 859; Duranton, t. 5, n. 364; Demante, t. 2, n. 525; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 304; Aubry et Rau, t. 2, § 198, texte et notes 5 et 6; Laurent, t. 8, n. 32 et s.; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, n. 998.

5. — Si l'on reconnaît que les usages locaux ont force de loi en notre matière, il en résulte que le propriétaire d'un fossé séparatif doit être, jusqu'à preuve du contraire, présumé propriétaire de la berge voulue par l'usage au delà du bord extérieur. — Cass., 11 avr. 1848, précité; — 3 juill. 1849, précité. — Caen, 14 juill. 1825, Gouley, [S. et P. chr.] — Dijon, 22 juill. 1836, précité. — *Sic*, Solon, n. 192 et 267; Demolombe, t. 11, n. 464. — V. Aubry et Rau, t. 2, § 192, p. 286. — *Contrà*, Laurent, *loc. cit.* et n. 34.

6. — Décidé même que cette présomption n'est pas détruite par la circonstance que le fossé aurait été creusé à une époque où les deux héritages contigus appartenaient à un même propriétaire. — Dijon, 22 juill. 1836, précité.

7. — Il faudra toutefois tenir compte de l'époque plus ou moins ancienne où le fossé a été creusé, de la façon dont il a été entretenu, des dégradations qui ont pu survenir, en un mot de la destruction progressive du franc-bord primitif, destruction qui a pu réduire à néant la largeur de ce franc-bord. En pareil cas, c'est à l'ancienne limite qu'il faut mesurer les droits respectifs des parties. — Pardessus, t. 1, n. 186.

8. — A raison de la présomption de propriété de la berge au profit du propriétaire du fossé il a été jugé que celui qui creuse un fossé de clôture sans laisser de franc-bord, dans une localité où existe un des usages sus-indiqués, porte un trouble à la propriété du voisin; et ce trouble suffit pour autoriser la complainte au possessoire. — Cass., 3 juill. 1849, précité. — Just. de paix de la Ferté Saint-Aubin, 9 déc. 1858, [*Bull. des décis. des juges de paix*, 59.290] — *Sic*, Demolombe, t. 11, n. 464. — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 49.

9. — ... Et que le juge de paix peut en ce cas, sans violer aucune loi, ordonner que le fossé sera comblé et refait, s'il plaît au défendeur, mais en observant les usages locaux. — Cass., 3 juill. 1849, précité. — Just. de paix de la Ferté Saint-Aubin, 9 déc. 1858, précité.

10. — Mais cette décision se justifie mal; et il faut admettre que, dans les lieux où n'existe pas d'usage local, et à défaut de convention contraire, le propriétaire qui veut se clore par un fossé a le droit de le creuser à la limite extrême de la propriété voisine. — Cass., 3 janv. 1854, Bacquelin, [S. 54.1.119, P. 54. 2.188, D. 54.1.61] — ... Sauf à lui à répondre du dommage qui pourra en résulter pour cette dernière.

11. — Il a même été jugé qu'en l'absence d'usages, c'est au juge qu'il appartient de fixer la distance à observer entre le bord extérieur du fossé et la limite du fonds voisin. — Just. de paix de la Ferté Saint-Aubin, 9 déc. 1858, précité.

12. — Certains auteurs pensent que les fossés, murés ou non, qui reçoivent des eaux croupies, fumiers ou autres immondices ne peuvent être établis qu'à une distance de deux mètres de la propriété bâtie ou non bâtie du voisin. — Perrin, n. 1609.

13. — En tout cas, le propriétaire d'un pareil fossé, ou d'un fossé d'écoulement joignant un mur, est responsable du préjudice que pourrait éprouver le voisin. — Perrin, n. 1594.

14. — Si le propriétaire du fossé a eu le droit de l'établir à l'extrême limite de la propriété voisine et sans franc-bord, le propriétaire dont ce fossé joint ainsi l'héritage a la propriété et la disposition exclusive de la berge de son côté. — Solon, n. 191; Perrin, n. 1624.

15. — Et, en pareil cas, le creusement du fossé sans franc-bord ne peut être considéré comme portant par lui seul un trouble à la possession du voisin et comme étant suffisant pour autoriser la complainte possessoire. — Cass., 3 janv. 1854, précité.

16. — Il en est surtout ainsi, alors qu'il est constaté en fait qu'il n'existe sur la propriété voisine ni éboulements, ni dégradations provenant de l'établissement du fossé. — Même arrêt.

17. — Au surplus, l'arrêt qui décide, en se fondant sur un usage qu'il atteste, que la berge ou répare d'un fossé n'est pas présumée de plein droit appartenir au propriétaire même du fossé, est à l'abri de la cassation. — Cass., 22 févr. 1827, Delacroix, [S. et P. chr.]

18. — Les contestations qui peuvent s'élever au sujet de la distance à observer dans l'établissement des fossés suivant les usages, sont de la compétence des tribunaux de première instance, à la différence des actions relatives aux distances pres-

crites pour les plantations d'arbres ou de haies, qui sont de la compétence des juges de paix. — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1074.

19. — Sur les mesures à prendre et les distances à observer pour l'ouverture et l'entretien de fossés le long d'un chemin, V. *suprà*, v^is *Chemin rural*, n. 182 et s.; *Chemin vicinal*, n. 2349, et *infrà*, v^is *Route*, *Voirie*.

20. — Il existe sur les grandes routes un alignement relatif aux fossés dont elles doivent être bornées. — V. *infrà*, v° *Route*.

21. — Aux termes de l'art. 663, les voisins peuvent se contraindre réciproquement à entretenir les clôtures existant ou même à en établir de nouvelles, dans les villes et les faubourgs. Mais, comme nous l'avons dit *suprà*, v° *Clôture*, n. 97, il ne s'agit dans cet article que de *murs* de clôture, et l'un des propriétaires contigus ne pourrait pas plus exiger que l'autre contribuât au creusement d'un fossé pour la séparation de leurs héritages qu'il ne pourrait le forcer à établir une haie (V. *suprà*, v° *Clôture*, n. 97 et s., et *infrà*, v° *Haie*, n. 20). Celui qui veut creuser un fossé doit donc en prendre toute la largeur sur son terrain, en laissant même extérieurement l'espace indiqué par les usages locaux pour empêcher l'éboulement des terres. — Desgodets, sur l'art. 213, *Cout. de Paris;* Toullier, t. 3, n. 227, p. 115; Duranton, t. 5, n. 362 et s.; Taulier, t. 2, p. 398; Demante, t. 2, n. 523 *bis;* Demolombe, t. 11, n. 450. — V. toutefois, Favard de Langlade, v° *Servit.*, sect. 2, § 4, n. 11.

22. — Lorsqu'un fossé a pour destination de clore une propriété, tout individu autre que le propriétaire (V. *suprà*, v° *Destruction et dégradation de clôtures*, n. 68) qui y porterait atteinte tomberait sous l'application de la loi pénale. Le comblement du fossé serait considéré comme une destruction de clôture et puni des peines correctionnelles prévues par l'art. 456, C. pén. Des infractions moins graves constitueraient de simples dégradations de clôture réprimées par l'art. 17, tit. 2, C. rural des 25 sept.-6 oct. 1791. — Perrin, n. 1627. — V. *suprà*, v° *Destruction et dégradation de clôtures*, n. 16.

23. — A côté des fossés qui n'ont pour objet que de clore ou de séparer des héritages, il en est d'autres dont la destination est de servir à l'écoulement des eaux pluviales ou de celles qui proviendraient de marais qu'on veut dessécher. Ce sont là des fossés dont l'établissement et l'entretien intéressent la salubrité et la sécurité publiques; et la police locale pourrait même, dans certains cas, contraindre les riverains à en créer ou à curer ceux qui existeraient, et empêcher que la direction en fût changée. — Pardessus, t. 1, n. 182. — V. *supra*, v° *Egout*.

24. — Lorsque le curage d'un fossé de cette nature a été ordonné par un arrêté, le contrevenant à cet arrêté, traduit devant le juge de simple police, ne pourrait être relaxé, sous peine de cassation du jugement, sous le prétexte que la salubrité publique ne serait pas compromise par l'état de ce fossé. — Perrin, n. 1587.

25. — Les dispositions de la loi du 14 flor. an XI, non plus qu'aucune autre disposition spéciale au curage, notamment des canaux et rivières non navigables, ne sont d'ailleurs applicables à ces fossés. — V. *suprà*, v° *Canal*, n. 3 et 1010.

26. — Signalons seulement encore, à leur sujet, que les propriétaires de fossés à eau ne peuvent y empêcher le passage des bois jetés à bûches perdues dans la rivière ou le canal voisin. — Perrin, n. 1589.

27. — ... Et que l'existence d'une servitude d'écoulement des eaux peut aussi imposer au propriétaire d'un fossé certaines obligations. — V. *suprà*, v^is *Drainage*, *Eaux*, et *infrà*, v^is *Irrigation*, *Servitudes*.

28. — Aux termes de l'art. 540, C. civ., les fossés des places de guerre et des forteresses sont une dépendance du domaine public, et comme tels imprescriptibles. — V. *suprà*, v° *Domaine public*, et *infrà*, v^is *Place forte*, *Servitudes militaires*.

29. — Mais les fossés dépendant d'anciennes places ou d'anciens postes déclassés ou non classés, ne sont que des propriétés nationales privées et aliénables. Les particuliers pourraient donc les acquérir même par prescription au préjudice de l'État. — Pardessus, t. 1, p. 80.

30. — Décidé toutefois, que celui qui depuis longtemps est en possession de faire écouler les eaux de son usine par un égout qui traverse une rue et les conduit dans un fossé qui faisait autrefois partie des fortifications de la ville, ne peut se plaindre du comblement du fossé, ordonné pour cause de salubrité publique, sous prétexte que par sa longue possession il aurait acquis une servitude sur la rue et sur le fossé. — Cass., 13 févr. 1828, Herbt, [S. et P. chr.]

31. — Sur la défense de creuser des fossés, faite aux propriétaires situés dans un certain rayon autour des places de guerres, V. *infrà*, v° *Servitudes militaires*.

32. — Sur les peines encourues par le fait de creuser ou de curer un fossé dans une forêt, sans autorisation du propriétaire, V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 83 et s.

33. — Sur le régime spécial des fossés en matière forestière, V. *suprà*, v° *Bornage*, n. 431 et s., 521 et s., et *infrà*, v° *Forêts*.

34. — Sur la juridiction compétente pour connaître des actions relatives au curage des fossés, V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 729 et s. — V. aussi Perrin, Sirey et Rendu, n. 1626.

Section II.

De la mitoyenneté des fossés.

§ 1. *Présomptions et marques de mitoyenneté ou de non-mitoyenneté.*

35. — Un fossé est réputé mitoyen par cela seul qu'il sépare deux héritages. Telle est, sauf exceptions (V. *infrà*, n. 40 et s.), la règle que l'art. 666, C. civ., pose pour « toute clôture », ce qui comprend les fossés.

36. — Cette règle s'applique d'ailleurs à tout fossé creusé à la limite de deux héritages, encore bien que ce fossé ait été établi, non dans le but de les séparer, mais en vue de l'assèchement du sol. — Grenoble, 13 févr. 1891, Dumas, [S. et P. 93. 2.221, D. 93.2.90] — V. Daviel, t. 3, n. 849.

37. — Sur les conséquences de la mitoyenneté, V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*.

38. — La règle de l'art. 666 s'étendant également aux haies (V. *infrà*, v° *Haie*, n. 24 et s.), que faut-il décider si, comme il arrive souvent, deux héritages sont séparés à la fois par une haie et un fossé contigus? D'après certains auteurs, la haie devrait être présumée mitoyenne, et le fossé appartenir en entier au propriétaire du côté duquel il se trouve (Chabrol-Chameane, v° *Fossé;* Duranton, t. 5, n. 374 et s.; Taulier, t. 2, n. 400). D'autres pensent au contraire que c'est le fossé qui est mitoyen, et que la haie appartient à celui dont elle touche le fonds (Delvincourt, t. 1, p. 399; Pardessus, n. 188; Perrin, n. 1679; Toullier, t. 2, n. 230). L'hypothèse en réalité n'a pas été prévue par le Code, et si l'on ne peut se baser sur une des marques ou présomptions de non-mitoyenneté prévues par l'art. 666, il faut décider selon le fait et les circonstances, en prenant en considération l'essence et l'âge de la haie, les faits de possession, et aussi les usages locaux. — Demolombe, t. 11, n. 476; Laurent, t. 7, n. 577 et 571.

39. — Dans certaines provinces il était jadis admis que « le fossé appartenait à la haie »; c'est-à-dire que, si la haie était reconnue appartenir exclusivement à l'un des voisins, le fossé qui la joignait extérieurement était censé lui appartenir également. Cette règle devrait encore recevoir application, dans les lieux où elle avait cours, pour les fossés qui auraient été pratiqués avant le Code civil. Mais ce serait à celui qui alléguerait qu'un fossé a cette ancienneté, à en rapporter la preuve. — Duranton, t. 5, n. 354 et s.

40. — Aux termes de l'ancien art. 666, la présomption de mitoyenneté établie par cet article tombait devant un titre ou une marque contraire. Depuis la loi du 20 août 1881 qui a modifié cet article et plusieurs autres du même chapitre, la prescription acquise peut aussi faire tomber la présomption de mitoyenneté, et l'état de clôture d'un seul des héritages contigus établit également une présomption contraire. — V. spécialement quant aux fossés qui servent à l'écoulement des eaux, Fournel, *Tr. du voisinage*, t. 2, p. 107 et s.; Perrin, n. 1588, Desgodets, sur l'art. 213 de la cout. de Paris; Pardessus, n. 182; Roland de Villargues, n. 3.

41. — Notons encore que la présomption de mitoyenneté n'existe pas à l'égard des fossés creusés sur le bord des routes, qui doivent être présumés appartenir à l'État. — Foucart, *Dr. adm.*, n. 1119, 3e édit.; Garnier, *Dessèchem.*, p. 82; Daviel, n. 863. — *Contrà*, Isambert, *Voirie*, n. 194 et 195.

42. — *a) Titre.* — Sur le titre nécessaire, aux termes de l'art. 666, pour faire tomber la présomption de mitoyenneté d'un fossé séparatif, V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*.

43. — Jugé que l'expression « fossé entre deux » employée dans un titre, par cela seul qu'elle n'attribue pas à un seul la propriété exclusive d'un fossé, indique que le fossé est mitoyen entre les propriétaires dont il sépare les héritages. — Bordeaux, 31 janv. 1835, Chibalon, [P. chr.]

44. — On a dit souvent que des bornes placées de l'un des côtés du fossé devraient être assimilées à un titre détruisant la présomption de mitoyenneté de ce fossé (V. Huc, t. 4, n. 357). Il est certain qu'en pareil cas le fossé doit être reconnu appartenir au propriétaire opposé à celui sur le fond duquel sont placées les bornes. Mais peut-on dire qu'il y ait une présomption de mitoyenneté à combattre? Pour que cette présomption existe, il faut, aux termes de l'art. 666, que le fossé « sépare des héritages »; or un fossé ne peut pas être considéré comme « séparant des héritages », quand il existe des bornes extérieures sur l'un de ses côtés. — Rolland de Villargues, v° *Fossé*, n. 8; Solon, p. 184 et 187; Duranton, t. 5, n. 349; Perrin, n. 1617; Pardessus, t. 1, n. 183; Demolombe, t. 11, n. 453; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 68; Laurent, t. 7, n. 570.

45. — Remarquons seulement que la preuve tirée de l'existence de bornes pourrait être combattue soit par un titre contraire, soit par la preuve qu'elles ont été placées frauduleusement. — Duranton, *loc. cit.*

46. — *b) Marque de non-mitoyenneté.* — « Pour les fossés il y a marque de non-mitoyenneté, lorsque la levée ou rejet de la terre se trouve d'un côté seulement du fossé. Le fossé est censé appartenir exclusivement à celui du côté duquel le rejet se trouve ». Telle est la disposition énoncée aujourd'hui par l'art. 666, et qui était écrite avant 1881 dans les art. 667 et 668. Cette présomption de propriété résultant de la position de la levée de terre était exprimée sous l'ancien droit par la maxime : qui a douve a fossé. — Pardessus, t. 1, p. 412, n. 183; Coquille, *Cout. du Nivernais*, ch. 15, art. 1; Loisel, Inst. cout., liv. 2, tit. 3, art. 7. — Le motif en est que, si le rejet est un embarras, le propriétaire qui creuse un fossé n'a pas le droit de contraindre son voisin à le recevoir; si c'est au contraire un avantage, il est censé avoir voulu en couserver le profit pour lui seul. Aussi les terres auraient-elles vraisemblablement été rejetées des deux côtés, si le fossé avait été établi sur les deux terrains. — Pardessus, t. 1, n. 183; Laurent, t. 3, n. 570; Poullain-Duparc, liv. 4, chap. 7, n. 10; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 996.

47. — La présomption de mitoyenneté n'existe donc en somme qu'autant qu'il n'y a de rejet ni d'un côté ni de l'autre, ou qu'il y en a des deux côtés. — Pothier, *De la société*, n. 224; Poullain-Duparc, *Princ. du dr. fr.*, liv. 4, ch. 7, n. 17; Pardessus, t. 1, n. 183; Laurent, *loc. cit.*; Demolombe, t. 11, n. 454. — V. cependant, Delvincourt, t. 1, p. 160, note 11.

48. — Ajoutons que, s'il s'agissait d'un fossé comblé depuis longtemps, celui qui possède de son côté une élévation de terre à laquelle les apparences ou quelques souvenirs attacheraient la qualité de douve, n'aurait pas le droit de contraindre son voisin à lui délaisser l'emplacement nécessaire pour creuser un fossé. — Pardessus, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 996.

49. — Jugé, en ce sens, que l'existence d'un *talus* ou rejet de terre sur la limite de deux héritages ne prouve pas nécessairement que celui auquel appartient ce talus soit propriétaire, de l'autre côté du talus, d'un fossé ou de l'espace de terre nécessaire pour l'établir, si d'ailleurs il ne justifie, ni par titre, ni par l'état des lieux, de l'existence antérieure d'un fossé ou de son droit pour en établir un. — Cass., 16 mars 1831, Chaton, [S. 35. 1.207, P. chr.

50. — La disposition de l'art. 666 *in fine* est applicable à tous fossés séparatifs, et notamment à ceux qui séparent les bois domaniaux des terrains non boisés appartenant à des particuliers. — Amiens, 28 mai 1870, sous Cass., 19 mars 1872, Lambin, [S. 73.1.292, P. 73.742, D. 73.1.67] — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 996.

51. — ... Alors surtout qu'il s'agit de fossés établis avant l'ordonnance de 1669, qui, dans son tit. 27, art. 4, donnait au gouvernement le droit de contraindre les particuliers riverains des bois de l'Etat à faire des fossés à leurs frais et sur leur propre terrain. — Même arrêt.

52. — Mais notre disposition n'est pas applicable aux fossés séparatifs des bois domaniaux et des bois particuliers. Ces fossés devant être faits et entretenus par les riverains, et, conséquemment, pris sur leur propriété, doivent être réputés leur appartenir, bien que la terre en ait été rejetée du côté du bois domanial. — Cass., 12 août 1851, Rogère-Préban, [S. 51.1.736, P. 52.1.323, D. 51.1.242] — V. à cet égard, Jousse, sur l'art. 4, tit. 27, ord. 1669; Simon et Sigaud, sur le même article; Meaume, *Comment. du C. for.*, t. 1, n. 90; Curasson, sur Proudhon, *Dr. d'usage*, t. 2, n. 459; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*; Huc, t. 4, n. 359. — V. *suprà*, v^is^ *Bornage*, n. 431 et s., et *Forêts*.

53. — La présomption de non-mitoyenneté résultant de la disposition de la douve constitue une présomption légale qui ne pourrait céder que devant un titre ou une prescription acquise, mais qui céderait effectivement devant un titre ou une prescription. Le rapporteur de la loi de 1881 à la Chambre des députés s'est très-nettement prononcé en ce sens. — V. aussi Duranton, t. 5, n. 351; Daviel, t. 2, n. 851; Marcadé, sur les art. 666 à 669; Demolombe, t. 2, n. 459; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 322, note 4; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 72; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*; Laurent, t. 7, n. 573, et *infrà*, n. 83.

54. — Ainsi jugé que cette présomption cesse lorsqu'il résulte des titres attestant que le fossé est mitoyen. — Bordeaux, 13 juill. 1886, Sartron, [S. 88.2.159, P. 88.1.860, D. 88.2.80] — *Sic*, Huc, t. 4, n. 359.

55. — ... Et il n'est pas nécessaire que ces titres soient communs aux deux propriétaires voisins; l'art. 1165, C. civ., qui ne donne effet aux conventions qu'entre les parties contractantes, n'est pas applicable à ce cas. — Même arrêt.

56. — Par application de ce que nous avons dit *suprà*, n. 44 sur le cas où des bornes existeraient sur un des côtés du fossé, la présomption qui s'attache à l'existence de ces bornes serait plus forte que celle résultant d'un rejet de terre fait du même côté, entre le fossé et les bornes : celles-ci forment la vraie limite séparative des deux fonds, et peu importe que le propriétaire du fossé ait rejeté ses terres vers l'extérieur, sur un espace de terrain qui, en somme, lui appartenait comme étant situé en deçà des bornes. — Duranton, t. 5, n. 351.

57. — Jugé même qu'un ancien mur empiétant sur la presque totalité du fossé en litige peut, ainsi que le serait une borne, être regardé comme un titre de mitoyenneté à l'encontre du signe de non-mitoyenneté provenant du rejet du fossé. — Douai, 15 févr. 1836, Dubois, [S. 37.2.116, P. chr.]

58. — Toutefois, il est bien certain que la présomption que le fossé appartient à celui du côté duquel se trouve le rejet des terres, s'appliquerait même dans le cas où il existerait des bornes, s'il était reconnu que ces bornes, irrégulièrement plantées dans le fossé, ne peuvent pas servir de limite. — Cass., 19 mars 1872, précité. — V. *suprà*, n. 45.

59. — Mais il a été jugé avec raison que la marque de non-mitoyenneté d'un fossé résultant de ce que les terres provenant du creusement du fossé se trouvent en entier d'un seul côté, n'est pas détruite par cette circonstance que des dépôts de terre accidentels se trouvent aussi de l'autre côté du fossé. — Cass., 22 juill. 1861, de Hauregard, [S. 61.1.825, P. 62.96, D. 61.1. 475] — *Sic*, Laurent, t. 7, n. 570.

60. — On ne pourrait d'ailleurs admettre d'autres présomptions ou marques de non-mitoyenneté que celles que le Code civil reconnaît, et les tribunaux n'auraient pas le droit de voir des signes de ce genre en dehors des prévisions de la loi et en se fondant sur des usages ou autres circonstances. Les présomptions légales sont, en effet, de droit étroit, et il en est sur ce point, et pour les mêmes motifs, de la mitoyenneté des fossés comme de celle des murs. — V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*. — En ce sens, Solon, n. 187; Boileux, t. 2, sur l'art. 667; Duranton, t. 5, n. 354 et s.; Pardessus, t. 1, n. 183; Daviel, t. 2, p. 850; Zachariæ, § 239, note 22; Aubry et Rau, t. 2, § 222, note 70; Laurent, t. 7, n. 571; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 666, n. 22; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 997; Marcadé, t. 2, sur l'art. 667; Vigié, t. 1, n. 1108; Huc, t. 4, n. 359. — V. cependant, Demolombe, t. 11, n. 458; Fournel, *Du voisinage*, t. 2, p. 97.

61. — Nous admettons bien, il est vrai, que pour les haies et autres clôtures il peut exister, dans le silence du Code, telles marques de non-mitoyenneté dont la détermination est abandonnée à l'appréciation discrétionnaire des tribunaux (V. *infrà*, v^is^ *Haie*, n. 36 et s., et *Mitoyenneté*); mais pour ces clôtures diverses le Code civil n'indique aucune marque de non-mitoyenneté; certains auteurs ont même pu se demander s'il fallait reconnaître qu'il en existait. En ce qui concerne les fossés, au

contraire, l'art. 666 dit précisément : « *Il y a* marque de non-mitoyenneté, *lorsque*... etc.... ». C'est là une indication limitative, qui ne laisse place à la reconnaissance d'aucune autre marque de non-mitoyenneté quand il s'agit de fossés.

62. — Jugé, en ce sens, que la loi ayant pris soin de déterminer la seule marque contraire devant laquelle la présomption de mitoyenneté d'un fossé peut céder, on ne saurait considérer que comme de simples présomptions sans valeur légale tous autres signes de non-mitoyenneté, tirés, soit de la circonstance que le fossé ne pouvait servir qu'à l'écoulement de l'eau provenant d'un seul des deux héritages, soit d'un usage local suivant lequel les arbres plantés en bordure par deux propriétaires le seraient à égale distance de leur limite commune, soit enfin d'une jouissance prolongée de l'un des propriétaires voisins, si celui-ci ne justifie pas avoir acquis par prescription la propriété du fossé. — Grenoble, 13 févr. 1891, Dumas, [S. et P. 93.2.221, D. 93.2.90]

63. — Jugé toutefois que, si les terres d'un fossé ont été jetées également des deux côtés, les juges peuvent, pour attribuer la propriété de ce fossé à l'un des riverains, et à défaut de titres ou de prescription, se fonder sur un usage local d'après lequel les fossés existant entre des terres labourables et des bois font partie de ces derniers pour la défense desquels ils sont présumés avoir été établis. — Cass., 20 mars 1828, Dassonvillez, [S. et P. chr.] — Mais il faut remarquer que dans cette affaire il s'agissait de l'application des dispositions de l'ordonnance de 1669. — V. *suprà*, n. 51. — V. dans le même sens, Rouen, 12 mai 1838, Mézières, [cité par Daviel, t. 2, n. 852]

64. — Le rejet de terre doit lui-même, pour devenir marque de non-mitoyenneté, exister depuis plus d'un an. Autrement il suffirait, pour s'attribuer propriété exclusive, que l'un des riverains fît, à l'insu de l'autre, curer le fossé et rejeter la terre de son côté : il pourrait dès le lendemain invoquer la présomption tirée de ce rejet. — Pardessus, *loc. cit.*; Duranton, t. 5, n. 358; Demolombe, t. 11, n. 455.

65. — Il n'y a, dans le fait d'un rejet existant depuis moins d'un an, qu'un trouble apporté à la possession de l'autre riverain, qui n'aurait, pour empêcher la présomption de propriété de s'établir, qu'à prendre la voie de l'action possessoire (C. proc. civ., art. 3), et à prouver qu'une année ne s'est pas écoulée depuis que le curage a eu lieu, et que, par conséquent, il n'y a pas ce temps que la levée existe du côté du voisin. — Duranton, t. 5, n. 357 ; Taulier, t. 2, p. 397. — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 422.

66. — Encore faut-il qu'il y ait, de la part du propriétaire qui a curé le fossé, installation d'une véritable douve susceptible d'entraîner présomption de non-mitoyenneté. Ainsi l'établissement de remblais par un propriétaire pour faciliter le passage sur un fossé qui sépare sa propriété d'une autre ne constitue de sa part que l'exercice d'une servitude de passage ; dès lors, une pareille servitude ne pouvant s'acquérir sans titre, il ne peut se pourvoir par action en complainte à raison du trouble apporté à sa jouissance par le voisin qui se prétend propriétaire du fossé. — Cass., 6 mars 1846, Aclocque, [S. 46.1.307, P. 46.1.566, D. 46.1.101] — Nîmes, 1er juill. 1845, Gondareau, [S. 46.2.14, P. 47.1.267, D. 46.2.61]

67. — Une fois l'année écoulée depuis l'installation d'une douve, le voisin ne pourrait plus agir qu'au pétitoire.

68. — Il a été décidé toutefois que la demande formée au pétitoire pour se faire reconnaître propriétaire d'un fossé ne fait pas obstacle à l'action possessoire postérieurement intentée par le défendeur au pétitoire pour raison d'un trouble qui a précédé l'action pétitoire. — Cass., 8 avr. 1823, Lesage, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 878.

69. — Mais il est certain que même après l'année écoulée, le demandeur au pétitoire n'aurait, pour établir son droit, qu'à invoquer la présomption légale tirée de l'état primitif des lieux : la possession annale contraire n'est pas en effet, comme nous le verrons *infrà*, n. 76 et s., destructive de la présomption légale de mitoyenneté.

70. — *c) Prescription.* — La prescription dont parle l'art. 666 est la prescription susceptible de faire acquérir la propriété immobilière (C. civ., art. 2262 et 2265). — V. *infrà*, v° *Prescription*.

71. — Un propriétaire peut aussi bien acquérir, par prescription de dix, vingt ou trente ans, la propriété exclusive d'un fossé mitoyen, ou la mitoyenneté d'un fossé qui appartenait exclusivement à son voisin dans l'origine, ou encore la propriété de la répare, sans qu'on puisse dire en ce dernier cas que la répare étant l'accessoire et la dépendance du fossé ne peut être acquise par prescription qu'autant que le fossé lui-même aurait été prescrit. — Caen, 14 juill. 1825, Gouley, S. et P. chr. ; — 5 nov. 1859, de Vendeuvre, [S. 60.2.204, P. 60.1069, D. 60.2.39] — V. aussi Rouen, 6 mars 1841, Levillain, [cité par Daviel, t. 3, n. 860] — *Sic* Demolombe, t. 11, n. 466 ; Daviel, t. 3, n. 860 ; Duranton, t. 5, n. 352; Pardessus, t. 1, n. 183 ; Solon, n. 188.

72. — Et la prescription accomplie prévaut contre toute indication fournie soit par des titres, soit par un placement de bornes. — Duranton, *loc. cit.*

73. — Il faut, conformément aux principes de la matière, que le propriétaire qui invoque la prescription ait accompli, pendant le temps requis, des faits différents de ceux que la mitoyenneté autorise ou que doit tolérer le bon voisinage, et susceptibles de lui faire acquérir autre chose que de simples servitudes. Il ne suffirait point, par exemple, qu'il eût à différentes époques curé le fossé et employé à la culture de son terrain les terres provenant de ce curage. — Angers, 6 mars 1835, Abelard, [S. 35.2.244, P. chr.] — De simples faits de curage ont, en effet, un caractère équivoque, s'ils ne sont point accompagnés de l'établissement d'une douve sur l'un des côtés du fossé. — En ce sens, Delvincourt, t. 1, p. 557 ; Duranton, t. 5, n. 352-358 ; Solon, n. 200 ; Pardessus, t. 1, n. 183 ; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 226, note *c*; Zachariæ, § 239, texte et note 2; Demolombe, t. 11, n. 346 à 348 et 457 ; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 71 ; Laurent, t. 7, n. 571 et s.; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 995. — V. cep. Daviel, t. 2, n. 853 ; Solon, n. 195 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 301 ; Garnier, p. 279 ; Perrin, n. 1604.

74. — De même la prescription ne résulterait pas suffisamment de ce que le voisin aurait toujours fait consommer par ses bestiaux l'herbe qui croît sur cette berge, ou qu'il aurait tous les ans coupé les ronces, petits jets, broussailles qui poussent sur elle ; elle ne résulterait pas même du fait d'avoir émondé tous les ans les arbres crûs sur la berge, au lieu de les avoir fait couper pour inobservation de la distance prescrite par le règlement ; une pareille possession n'entraînerait la prescription que de la propriété des arbres. — Caen, 14 juill. 1825, précité.

75. — Ainsi encore le fait d'avoir, pendant plus de trente ans, coupé les bois excrus tant sur la répare que sur le talus du fossé et jusque dans le creux de ce fossé, ne saurait faire acquérir par prescription ni la répare ni la mitoyenneté du fossé, alors que la situation des lieux n'a pas permis au voisin de s'apercevoir des coupes ainsi faites. — Caen, 5 nov. 1859, précité.

76. — Avant que la loi de 1881 ait visé la prescription, dans l'art. 666, une controverse s'était élevée sur les effets de la possession annale. — V. sur ce point, les arrêts et autorités cités, *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 1160. — V. Pardessus, n. 183 ; Delvincourt, t. 1, p. 557 ; Zachariæ, t. 2, § 239, note 26 ; Solon, n. 200 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 301.

77. — Il faut nécessairement considérer aujourd'hui la possession annale comme inopérante et non destructive par elle seule de la présomption de mitoyenneté.

78. — *d) Clôture d'un seul des fonds contigus.* — Cette circonstance n'a pas toujours été admise comme constituant une présomption de non-mitoyenneté.

79. — Avant 1881, le Code civil n'étendait pas expressément aux fossés la disposition inscrite pour les haies dans l'art. 670 ancien et qui attribuait la propriété exclusive des haies séparatives au propriétaire du fonds clos, si un seul des deux fonds contigus était en état de clôture. On en concluait que, dans le silence de la loi, le fossé séparatif devait être en tout cas considéré comme mitoyen entre l'héritage clos et l'autre, si la levée de terre n'était pas placée d'un seul côté. — V. notamment, Pardessus, t. 1, n. 183 ; Duparc-Poullain, *Principes du droit français*, liv. 4, ch. 7, n. 17; Perrin, n. 1619. — C'était là une conséquence nécessaire de ce principe, que les présomptions et marques de non-mitoyenneté sont limitativement énumérées par le Code. — V. *suprà*, n. 60 et s. — V. encore dans un sens contraire, Limoges, 1er août 1849, Bateux, [P. 51.1.428] — Delvincourt, sur l'art. 666.

80. — La rédaction donnée en 1881 à l'art. 666 a fort justement étendu à *toute clôture*, et par conséquent aux fossés, la règle qui fait disparaître la présomption de mitoyenneté quand un seul des héritages est en état de clôture.

81. — Sur le caractère et les conséquences de la présomption de non-mitoyenneté tirée de l'état de clôture d'un seul des héritages voisins, V. *infrà*, v^is^ *Haie*, n. 45 et s., et *Mitoyenneté*.

82. — Signalons seulement que cette présomption peut être combattue par toute preuve contraire, notamment par l'existence de bornes reconnues (V. *suprà*, n. 44). — En ce sens, Marcadé, sur l'art. 666; Daviel, t. 2, n. 851; Demante, t. 2, n. 508 *bis*-III; Demolombe, t. 11, n. 345 et 459; Laurent, t. 7, n. 573; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 992. — V. cependant, Duranton, t. 5, n. 311 et 351; Taulier, t. 2, p. 481; Zachariæ, t. 2, p. 45.

83. — Jugé que l'état de clôture d'un seul des héritages ne constitue pas une présomption légale de propriété du fossé, mais une simple vraisemblance ou probabilité, au profit du maître de cet héritage; et que cette probabilité est impuissante à détruire la présomption résultant du rejet des terres du côté de l'autre fonds. — Orléans, 23 févr. 1893, Martenot, [D. 93.2.394]

§ 2. *Effets de la mitoyenneté.*

84. — Par analogie avec la disposition de l'art. 669, qui attribue aux deux copropriétaires par moitié les produits de la haie mitoyenne (V. *infrà*, v° *Haie*, n. 67), et par application des principes généraux en matière de communauté, il faut considérer que tous les produits qu'on peut retirer du fossé mitoyen, tels que les herbes, le bois, le poisson, les engrais provenant du curage, etc... doivent être partagés entre les copropriétaires également, à moins, bien entendu, qu'il n'y ait titre contraire. — Perrin, n. 1596; Demolombe, t. 11, n. 460; Laurent, t. 7, n. 574.

85. — Ils doivent d'ailleurs respecter leur jouissance réciproque. Ainsi, aucun des copropriétaires d'un fossé à eau ne pourrait employer de moyens capables de détruire le poisson, ni mettre du lin ou du chanvre à rouir dans ce fossé. — Perrin, n. 1596 et s.

86. — Lorsque les arbres croissent dans un fossé, ils en suivent la condition. Si le fossé est mitoyen, les arbres sont mitoyens; s'il appartient à un seul des riverains, les arbres lui appartiennent aussi, sauf au voisin à réclamer si les distances légales prescrites pour leur plantation n'ont pas été observées. — Pardessus, t. 1, n. 186; Perrin et Rendu, n. 186; Laurent, t. 7, n. 574.

87. — Il y a lieu d'appliquer aux arbres qui sont mitoyens pour se trouver dans un fossé mitoyen, tout ce qui est dit, en l'art. 670, des arbres plantés dans une haie mitoyenne ou sur la limite séparative de deux héritages. — V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 161 et s., et *infrà*, v^is^ *Haie*, n. 69, et *Mitoyenneté*.

88. — De même qu'ils en ont la jouissance, de même les deux copropriétaires ont la charge corrélative d'entretenir à frais communs le fossé mitoyen (art. 667, § 1). Le principal entretien des fossés consiste dans le curage. Le curage se fait généralement en prenant le milieu du fossé et en enlevant la vase chacun en face de son fonds. Quelquefois il est procédé au curage alternativement par chaque propriétaire qui le font en totalité. D'autres fois, il est procédé simultanément par chaque riverain *chacun son bout*, c'est-à-dire que le fossé est partagé en deux tronçons d'égale longueur que les deux voisins entretiennent des deux côtés comme ils l'entendent et chacun pour sa part. — Huc, t. 4, n. 362.

89. — Par application du droit commun, dans le cas où par son fait l'un des deux copropriétaires a rendu des réparations nécessaires, elles sont à son compte personnel. — Pothier, *Société*, n. 226; Perrin, n. 1621; Fuzier-Herman, sur l'art. 667, n. 1.

90. — L'art. 667, § 1, autorise celui qui veut se soustraire à l'obligation d'entretien, à renoncer à la mitoyenneté. Cette solution était déjà admise par la généralité des auteurs avant 1881, alors qu'elle n'était pas encore inscrite dans le Code. — Favard de Langlade, v° *Servitude*, sect. 2, § 4, n. 11; Duranton, t. 5, n. 360; Pardessus, t. 1, n. 184; Solon, n. 192; Duvergier, sur Toullier, t. 3, n. 227, note *a*; Demolombe, t. 11, n. 461; Zachariæ, t. 3, § 239, texte et notes 4 et 23; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 73; Laurent, t. 7, n. 575. — V. cependant, Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 303; Carou, *Jurid. des jug. de paix*, t. 1, n. 520. — V. aussi Pothier, *Société*, n. 226-229; Desgodets et Goupy, *Cout. de Paris*, sur l'art. 13; Taulier, t. 2, p. 398; Demante, t. 2, n. 523 *bis*.

91. — Celui qui renonce à la mitoyenneté ne peut se décharger ainsi que de l'entretien et des réparations à venir. Il ne saurait s'en affranchir pour le passé, lorsqu'il a pu contribuer lui-même à l'encombrement ou à la dégradation d'un fossé dont il usait comme de chose lui appartenant au moins pour partie. Les charges doivent être corrélatives à la jouissance. — Pothier, *De la soc.*, n. 229; Demolombe, t. 11, n. 461.

92. — L'abandon doit être notifié par le cédant; et celui auquel le fossé est abandonné peut même exiger que le cédant fasse dresser un acte authentique à ses frais. — Pardessus, t. 1, n. 185; Demolombe, t. 11, n. 462.

93. — Les effets de la renonciation à la mitoyenneté sont de faire perdre à celui qui la fait tout droit dans la propriété du terrain où le fossé est établi, et aussi la jouissance dudit fossé, où il ne pourra plus jeter de terres ni d'immondices, ni conduire les eaux de son fonds si elles ne s'y écoulent pas naturellement (V. *suprà*, v° *Eaux*, n. 20 et s.). — Demolombe, t. 11, n. 462.

94. — L'entretien sera dès lors à la charge exclusive du voisin devenu seul propriétaire. Et celui-ci aura par suite l'obligation de le faire curer, à tel point que, s'il le laissait combler, celui qui a renoncé à la mitoyenneté pourrait demander la révocation de l'acte; car il n'est présumé l'avoir consenti que pour avoir les avantages d'une séparation, et sous la condition que le fossé serait entretenu en bon état. — Pardessus, t. 1, n. 185; Duranton, t. 5, n. 360; Demolombe, *loc. cit.*

95. — Il ne faut pas aller jusqu'à dire que celui qui abandonne son droit de mitoyenneté dans un fossé, doit être considéré comme abandonnant en même temps l'espace nécessaire pour la répare de son côté. — Pardessus, t. 1, n. 186; Demolombe, t. 11, n. 465. — *Contrà*, Desgodets, sur l'art. 213, Cout. Paris. — V. *infrà*, v° *Haie*, n. 60.

96. — Mais, d'autre part, il ne pourrait bien évidemment pas reprocher à son voisin qu'il n'y ait point entre son fonds et le bord du fossé, la distance prescrite par les usages locaux.

97. — L'art. 667, § 2, apporte une restriction à la faculté de renonciation. « Cette faculté cesse, dit-il, si le fossé sert habituellement à l'écoulement des eaux ». Le mot *habituellement* indique d'ailleurs qu'il ne suffirait pas que de l'eau séjournât ou coulât d'une façon accidentelle dans le fossé : il faut que celui-ci ait comme destination principale de servir à l'écoulement. — V. Rapport Clément, [S. *Lois ann.*, 1882, p. 276, note 1, P. *Lois et décr.*, 1882, p. 445, note 1] — Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 667, n. 5; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1002. — V. aussi Trib. Muret, confirmant Trib. paix Fousseret, 16 avr. 1862, [*Bull. des décis. des juges de paix*, 66.40] — Rolland de Villargues, n. 5; Favard de Langlade, *loc. cit.*; Pardessus, t. 1, n. 184; Solon, *loc. cit.*; Perrin, n. 1588 et 1595; Duranton, t. 5, n. 360; Demolombe, t. 11, n. 461; Zachariæ, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 75; Laurent, t. 7, n. 575.

98. — Le copropriétaire ne pourrait pas, pour faire cesser la mitoyenneté, exiger le comblement du fossé, non plus que le partage du terrain. C'est que l'indivision forcée est de l'essence même de la mitoyenneté, à laquelle les atteintes possibles sont bien limitativement précisées par les textes (V. notamment l'art. 668). Ce n'est pas là une simple copropriété ordinaire, à laquelle la volonté d'un des communistes suffirait pour mettre fin en vertu de l'art. 815. — Pothier, n. 226; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 227, note *a*; Pardessus, t. 1, n. 185; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 323, note 3; Demante, t. 2, n. 523 *bis*; Demolombe, t. 11, n. 463; Aubry et Rau, t. 2, § 222; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1002. — *Contrà*, Desgodets, sur l'art. 213, Cout. Paris, n. 5; Fournel, v° *Fossé*, t. 2, p. 111; Gavini de Campile, *Servit.*, t. 2, n. 808; Lepage, t. 1, p. 116; Daviel, t. 2, n. 857; Duranton, t. 5, n. 361; Zachariæ, § 239, note 23; Laurent, t. 7, n. 586.

99. — Ainsi nous ne pensons pas que le copropriétaire d'un fossé mitoyen puisse en exiger le partage, même si ce fossé ne sert pas d'égout ou de conduite aux immondices. — Pardessus, *loc. cit.* — *Contrà*, Duranton, *loc. cit.*

100. — Jugé en ce sens que, l'existence d'un fossé mitoyen supposant un accord entre deux propriétaires pour son établissement, il ne peut plus être loisible à l'un d'eux d'annuler, sans la volonté de l'autre, la convention arrêtée et exécutée; et qu'en conséquence aucun d'eux ne peut, sans le consentement de l'autre, combler la moitié du fossé qui borde son héritage. — Angers, 1er juin 1836, Joullain, [S. 36.2.386, P. chr.] — V. aussi Trib. Muret, précité.

101. — ... Que le copropriétaire d'un fossé mitoyen ne peut le supprimer pour la partie contiguë à son terrain sans le con-

sentement de son copropriétaire, surtout s'il doit en résulter un préjudice pour ce dernier. — Douai, 30 janv. 1874, Lalouette, [S. 75.2.213, P. 75.828]

102. — Mais l'art. 668, § 3, dispose que le copropriétaire d'un fossé de clôture mitoyen peut le détruire jusqu'à la limite de sa propriété, à charge de construire un mur sur cette limite. — V. Rapport de M. Leroy à la Chambre des députés, [S. *Lois ann.*, 1882, p. 276, notes 3 et s.; P. *Lois et décr.*, 1882, p. 445, notes 3 et s.]

103. — La construction d'un mur est une condition expresse de la possibilité de détruire le fossé. — V. toutefois, Fournel, t. 2, p. 107 et s.; Rolland de Villargues, n. 22 et s.

104. — Il faut de plus que le fossé, aux termes de l'art. 668, § 3, ne serve qu'*à la clôture*. Ainsi l'on ne pourrait combler ni détruire, même pour partie et à charge d'y élever un mur dans les conditions de cet article, des fossés servant à l'écoulement des eaux pluviales, ou au desséchement de marais, ou ayant toute autre destination qui ne serait pas exclusivement de clore une propriété. — Rolland de Villargues, n. 4.

105. — Signalons en terminant la disposition de l'art. 668, § 1, qui décide que le voisin dont l'héritage joint un fossé non mitoyen ne peut contraindre le propriétaire de ce fossé à lui en céder la mitoyenneté. Le législateur a cru devoir ainsi, en 1881, formuler expressément une règle contraire à celle que l'art. 661 énonce pour les murs. Tout propriétaire joignant un mur peut en acquérir la mitoyenneté (V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*). Les mêmes motifs n'existaient pas pour les fossés; aussi la règle consacrée par l'art. 668, § 1, était-elle déjà admise par la plupart des auteurs, antérieurement à la loi de 1881. — Toullier, t. 3, n. 227; Solon, *Servit.*, n. 206; Duranton, t. 5, n. 362 et s.; Taulier, t. 2, n. 398; Zachariæ, § 239, note 27; Demante, t. 2, n. 523 *bis*; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 87; Demolombe, t. 11, n. 450; Laurent, t. 7, n. 585. — *Contrà*, Favard de Langlade, v° *Servitude*, sect. 2, § 4, n. 11.

106. — Cette disposition s'oppose à ce que celui qui a renoncé à la mitoyenneté d'un fossé pour se soustraire à l'obligation d'entretien (V. *suprà*, n. 90 et s.) puisse revenir sur sa renonciation et contraindre son voisin à lui rétrocéder la mitoyenneté abandonnée. — Pardessus, t. 1, n. 185; Delvincourt, t. 1, p. 563, note; Toullier, t. 3, n. 227; Perrin, n. 1611; Demolombe, t. 11, n. 462.

FOU. — V. Aliéné. — Aliénation mentale. — Interdiction.

FOUILLES. — V. Chemin de fer. — Chemin vicinal. — Eaux minérales. — Expropriation pour utilité publique. — Mines, minières, carrières. — Occupation temporaire. — Travaux publics. — Voirie.

FOUR. — FOURNEAU.

1. — Les fours et fourneaux font l'objet dans notre droit de diverses dispositions législatives d'une certaine importance, ayant toutes trait à la sécurité publique.

2. — Certains fours sont rangés parmi les *établissements insalubres*. — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, incommodes et insalubres*.

3. — D'autre part, la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 2, art. 9, confiait aux officiers municipaux le soin de veiller à la tranquillité, à la salubrité, et à la sûreté des campagnes, les chargeait notamment de faire au moins une fois par an la visite des fours de toutes maisons ou bâtiments éloignés de moins de cent toises d'autres habitations. Les visites devaient être annoncées huit jours d'avance. Après la visite, les officiers municipaux pouvaient ordonner la réparation ou la démolition des fours dont l'état de délabrement aurait pu occasionner un incendie ou d'autres accidents. Ces mesures, prises par les maires sous forme d'arrêtés municipaux, étaient sanctionnées par la peine qu'édicte l'art. 471-15°, C. pén.

4. — Aujourd'hui, d'après l'art. 8, L. 21 juin 1898, « Le maire prescrit que le ramonage des fours, fourneaux et cheminées des maisons, des usines, etc. doit être effectué au moins une fois chaque année. Il ordonne, s'il y a lieu, la réparation ou, en cas de nécessité, la démolition des fours, fourneaux et cheminées dont l'état de délabrement ferait craindre un incendie ou d'autres accidents ». — Les règles fixées en cette matière par le législateur de 1791 ont été pour la plupart reproduites dans la loi nouvelle. Mais il résulte tant de la rédaction de l'art. 8 de la loi de 1898 que des discussions qui ont précédé son vote au Sénat, que la visite annuelle du maire est supprimée. D'autre part, une obligation nouvelle incombe aux propriétaires, celle de faire ramoner les fours, fourneaux et cheminées au moins une fois chaque année. Et si l'état de délabrement des fours et fourneaux dangereux pour la sécurité publique, n'en permet pas la réparation, on doit en prescrire la démolition. Au cas de désaccord entre le maire et le propriétaire sur la nécessité de la réparation ou de la démolition, on suit les règles prescrites au cas d'édifices menaçant ruine. — V. *suprà*, v° *Edifices menaçant ruine*.

5. — L'art. 471-1°, C. pén., punit d'une peine d'amende identique ceux qui négligent d'entretenir, réparer ou nettoyer les fours où l'on fait usage du feu. Cette peine s'applique d'ailleurs à tous ceux qui se servent des fours, même à titre de locataire; et il a été jugé que le locataire qui exploite un four dont la construction défectueuse peut compromettre la sûreté publique, ne saurait échapper à l'application des peines de police prononcées par l'art. 471-1°, C. pén., en excipant de ce que les réparations à effectuer se trouvent être à la charge du propriétaire. — Cass., 6 sept. 1838, Jéségabel, [S. 39.1.128, P. 39.1.257

6. — D'après l'arrêté du préfet de police de Paris, du 24 nov. 1898, il est interdit de chauffer les fours avec du bois de démolition ou enduit de matières chimiques quelconques. Ils doivent être chauffés à l'aide de matières minérales ou de bois neufs.

7. — L'art. 458, C. pén., punit d'une amende correctionnelle l'incendie des propriétés mobilières ou immobilières d'autrui, causé par la vétusté ou le défaut de réparation ou de nettoyage des fours avoisinants. — V. *infrà*, v° *Incendie*, n. 183 et s.

8. — A côté de ces obligations d'entretien sanctionnées par la loi pénale, nous trouvons dans l'art. 674, C. civ., une indication générale des précautions à observer quand on entreprend la construction d'un four ou fourneau, à proximité d'un mur mitoyen ou non. Il faut en pareil cas, aux termes de cet article, laisser la distance prescrite par les règlements ou usages particuliers (espace désigné parfois sous le nom de : tour du chat), ou bien faire les ouvrages prescrits par ces mêmes règlements ou usages afin d'éviter de nuire au voisin.

9. — L'art. 674 considère la construction des fours et fourneaux comme des travaux de nature à compromettre la sécurité des murs ou bâtiments voisins. En prescrivant de se conformer aux règlements ou usages relatifs aux distances à observer ou aux ouvrages intermédiaires à établir, il semble donc s'être préoccupé d'abord de prévenir un mal dont le voisin serait fondé à demander réparation. — Demolombe, t. 11, n. 514; Laurent, t. 8, n. 25; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, n. 1021.

10. — Mais les mesures ordonnées ont tout aussi bien pour objet l'intérêt public, et de parer au danger que feraient courir à la sûreté générale des citoyens et de leurs habitations les fours, ou fourneaux adossés à des constructions. — Locré, *Législ.*, t. 8, p. 373; Solon, n. 273; Demante, t. 2, n. 529 *bis*-I; Demolombe, t. 11, n. 515; Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 198, p. 334; Laurent, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 674, n. 1.

11. — Il faut entendre par fours, non seulement ceux des boulangers, des pâtissiers, des traiteurs et des cuisines, mais encore tous ceux que nécessite une fabrication ou exploitation industrielle pour quelque objet que ce soit et quelle que soit leur forme, par exemple ceux qui sont construits pour cuire la porcelaine, pour la poterie de terre et ceux des manufactures en général. — V. Demolombe, t. 11, n. 519.

12. — Sous le nom de fourneaux il faut comprendre tous les feux qui servent aux arts et métiers, quels que soient leur forme, leur usage et leur dénomination, ce qui comprend les fourneaux des salpêtriers, des brasseurs, des teinturiers, des affineurs, des fondeurs, des chapeliers, etc. — Lepage, t. 1, n. 157; Destrem, sur Desgodets, p. 71, note. — Les fourneaux potagers des cuisines doivent eux-mêmes être construits conformément aux usages ou règlements s'il en existe, et en tout cas de façon à éviter tout danger ou inconvénient éventuel. — Lepage, *loc. cit.*; Desgodets, n. 180; Goupy, sur Desgodets, n. 181.

13. — Il est d'ailleurs généralement admis que les expressions de l'art. 674 ne sont pas limitatives, que les tribunaux ont sur ce point un pouvoir d'appréciation, et qu'il faudrait notamment assimiler les tuyaux d'une fournaise à cette fournaise

elle-même (L. 8 princ., Dig., *De servit. præd. urb.*). — Solon, n. 262 et s.; Zachariæ, t. 2, p. 56; Pardessus, t. 1, n. 199; Duranton, t. 5, n. 402; Taulier, t. 2, p. 408 et s.; Demante, t. 2, n. 529 *bis*-II; Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 198, texte et note 3, p. 333; Demolombe, t. 11, n. 520; Laurent, t. 8, n. 29; Fuzier-Herman, sur l'art. 674, n. 8; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1021.

14. — L'art. 674 ne vise que les ouvrages construits près d'un mur, et doit être considéré comme ne protégeant point les autres parties de la propriété voisine. On ne saurait même alléguer d'anciens usages destinés à prévenir d'autres dommages que ceux causés à un mur séparatif, ces usages ayant cessé d'être obligatoires depuis la promulgation du Code civil. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 198, p. 333; Laurent, t. 8, n. 28; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1021; Fuzier-Herman, sur l'art. 674, n. 4.

15. — Les juges pourraient seulement, au cas d'atteinte à la propriété voisine, ou de danger couru par elle et dûment constaté, prescrire toutes mesures préventives qui seraient jugées convenables, de façon à assurer au voisin la jouissance la plus complète possible de son droit de propriété, dans les termes de l'art. 544, C. civ. Mais en prescrivant ces mesures, ils ne feraient qu'appliquer au constructeur du four les principes généraux qui régissent et limitent son propre droit, indépendamment de la règle prescrite par l'art. 674. — Pardessus, *Des servit.*, t. 1, n. 199; Zachariæ, § 243, texte et note 3; Demolombe, t. 11, n. 514 et t. 12, n. 646 et s.; Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 198, texte et note 4, p. 333; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*

16. — En visant la construction de fours « près d'un mur mitoyen ou non », les rédacteurs de l'art. 674 ont entendu comprendre sous ces termes tous les cas où le mur appartiendrait soit indivisément aux deux voisins, soit exclusivement à l'un quelconque d'entre eux, fût-ce au constructeur du four ou fourneau. Il n'en est point de même pour certaines autres hypothèses également prévues par cet article, par exemple pour le creusement d'un puits ou l'établissement d'un dépôt de matières corrosives. En ces cas et autres analogues, la solidité du mur serait seule compromise, et les précautions prescrites par notre article ne s'appliqueraient pas si le mur appartenait en propre à l'auteur du dépôt ou des travaux de creusement. Mais lorsqu'il s'agit de travaux, comme une construction de fours, intéressant la sécurité publique par un danger éventuel d'incendie, peu importe à qui appartient le mur séparatif. — Lepage, *loc. cit.*; Locré, *Législ.*, t. 8, p. 373; Perrin, n. 321; Solon, n. 273; Demante, t. 2, n. 529 *bis*-I et III; Marcadé, sur l'art. 674, n. 2; Demolombe, t. 11, n. 515 et s.; Taulier, t. 2, p. 409; Aubry et Rau, t. 2, § 198, texte et notes 2 et 7, p. 332 et 335; Laurent, t. 8, n. 26; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1022; Fuzier-Herman, sur l'art. 674, n. 1. — V. aussi Pardessus, t. 1, n. 200 et s.; Delvincourt, t. 1, 2e part., p. 403.

17. — La distance à observer ou les ouvrages intermédiaires à établir seront ceux prescrits par les règlements particuliers éventuellement pris en ces matières, ou imposés par les usages qui comblent souvent les lacunes des règlements administratifs.

18. — Il serait oiseux de tenter une analyse ou une énumération des usages anciens ou récents qui doivent être suivis sur les différents points du territoire, en l'absence de règlements particuliers. Nous nous bornerons à signaler à titre d'exemple la disposition de l'art. 190 de la coutume de Paris, ainsi conçue : « Qui veut faire forge, four ou fourneau contre un mur mitoyen doit laisser demi-pied de vide et intervalle entre-deux du mur du four ou forge, et doit être ledit mur d'un pied d'épaisseur ». Encore est-il à remarquer que l'espace vide à ménager ainsi entre le contre-mur et le mur voisin était considéré en certains cas comme insuffisant. « Aux fours des potiers de terre et autres semblables, dit à cet égard Desgodets, sur l'art. 190 de la coutume de Paris, six pouces de vide ne suffisent pas, et il doit y avoir un pied de vide entre le mur du four et le mur mitoyen, pour empêcher la dégradation que la chaleur pourrait causer, et ce vide doit être aussi dans toute la hauteur et la largeur du four, et être tout ouvert, tant par les côtés que par le dessus ». Aujourd'hui, citons comme exemple de mesures réglementaires l'ordonnance de police pour la ville de Paris, en date du 15 sept. 1875, complétée par un règlement du préfet de la Seine du 15 janv. 1881, et remplacée ultérieurement par l'ordonnance du préfet de police, du 1er sept. 1897, aujourd'hui en vigueur. Ces réglementations d'ailleurs ne sont applicables qu'aux constructions nouvelles ou aux reconstructions, et n'obligent pas les propriétaires à modifier les constructions anciennes. — Trib. simpl. pol. Paris, 28 juin 1899, [*Gaz. des Trib.*, 29 juin] — V. *infrà*, v° *Incendie*, n. 231 et s. — Sur la constatation des usages, V. *infrà*, v° *Usages locaux*.

19. — La distance doit être, même lorsque le mur est mitoyen, calculée à partir du parement le plus voisin du four ou fourneau. — Demolombe, t. 11, n. 522; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1023.

20. — A défaut d'usages comme de règlements, c'est une expertise qui seule pourra déterminer les précautions nécessaires à imposer au constructeur du four. Et si ce dernier ne se prêtait pas à une expertise amiable, il est certain que les tribunaux, considérant comme dangereux l'ouvrage projeté ou même construit, n'hésiteraient pas à recourir à une expertise pour s'éclairer sur les mesures à imposer (V. *suprà*, v° *Fosse d'aisances*, n. 38). — Pardessus, t. 2, n. 340; Taulier, t. 2, p. 409; Demante, t. 2, n. 529 *bis*-II; Demolombe, t. 11, n. 521; Mourlon, t. 1, p. 792; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — Jugé, en ce sens, qu'en l'absence de tout usage particulier, le juge a toute latitude pour ordonner les mesures qui lui paraîtraient nécessaires, après s'être éclairé par un rapport des gens de l'art; et qu'il peut notamment faire supprimer des poutres et remplacer une cloison par un mur d'une certaine épaisseur. — Just. de paix de Meulan, 15 nov. 1881, [*Bull. des décis. des jug. de paix*, 1882, p. 309]

21. — Selon Laurent (t. 8, n. 27), et quand le mur n'est pas mitoyen, l'absence de règlements et d'usages laisserait au constructeur une liberté entière, et celui-ci ne pourrait pas être forcé par son voisin de s'en remettre à la décision d'experts, comme peut y être contraint celui qui veut appuyer un ouvrage contre un mur mitoyen (art. 662), dès avant que se soit révélé le préjudice à provenir de l'établissement de cet ouvrage. C'est, il est vrai, un ouvrage dangereux, qui compromet les droits du voisin, et il sera prudent de prendre des mesures de précaution; mais il faut, d'après cet auteur, attendre que le mal soit fait, que le dommage se soit produit : alors seulement le constructeur pourra être forcé, au prix d'une démolition peut-être, de faire les travaux que des experts ordonneront. — V. aussi Fuzier-Herman, sur l'art. 674, n. 3.

22. — La sanction de l'inobservation de l'art. 674 consiste, soit dans la démolition des fours ou fourneaux, soit dans l'exécution ordonnée de travaux conformes aux règles établies, et en outre dans l'allocation de dommages-intérêts pour le préjudice qui aurait pu être déjà causé au voisin. — Demante, t. 2, n. 529 *bis*-III; Marcadé, sur l'art. 674, n. 2; Demolombe, t. 11, n. 523; Laurent, t. 8, n. 31; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — Ainsi il a été décidé avec raison que lorsqu'un four n'a pas été construit d'après les règles de l'art, et que ce vice de construction cause un dommage au voisin, les juges peuvent ordonner la démolition de ce four. — Cass., 29 janv. 1829, Corréas, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 145.

23. — Des dommages-intérêts sont d'ailleurs dus dès qu'un préjudice a été subi (C. civ., art. 1382 et s.), et alors même que le constructeur se serait conformé aux règlements, aux usages, ou même aux prescriptions d'un jugement rendu, si les précautions ainsi prises n'ont pas suffi à éviter ce préjudice. — Solon, n. 250; Zachariæ, t. 2, p. 57; Demolombe, t. 11, n. 524; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 198, texte et note 9, p. 335; Pardessus, t. 1, n. 201; Toullier, t. 2, n. 332; Delvincourt, t. 1, 2e part., p. 402; Taulier, t. 2, p. 410; Marcadé, sur l'art. 674, n. 2; Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, sur l'art. 674, n. 6. — V. *suprà*, v° *Fosse d'aisances*, n. 42.

24. — Jugé notamment que la démolition d'un four construit dans des conditions défectueuses, peut être ordonnée bien qu'aucun règlement ou usage n'existe prescrivant la distance à observer pour la construction des fours, ou les ouvrages à faire pour éviter de porter préjudice au voisin. — Cass., 29 janv. 1829, précité. — ... Que le propriétaire qui, en faisant un four, a pris toutes les conditions indiquées par l'art. 674, peut être contraint par les tribunaux à supprimer la construction qui, malgré toutes les mesures prises, causerait au voisin une grave incommodité. — Metz, 16 août 1826, Meray, [S. et P. chr.]

25. — Mais en sens inverse la condamnation tendant (sous une astreinte ou non) à l'observation des règlements ou usages,

est en tout cas indépendante de l'existence d'un préjudice quelconque. Il suffit que les juges aient résolu négativement la question de savoir si les mesures prises répondent aux précautions exigées. — Laurent, t. 8, n. 30; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

26. — On admet toutefois certains correctifs à la rigueur de l'art. 674. Comme cet article n'a en somme pour but, en donnant au mur un supplément d'épaisseur, que d'empêcher la communication du feu et de prévenir ainsi les incendies, il a été jugé qu'il ne devait plus y avoir lieu d'exiger l'observation stricte des mesures par lui édictées, dans le cas où, par exemple, le mur a par lui-même une épaisseur assez considérable pour préserver le propriétaire voisin de toute crainte et de tout dommage. — Riom, 14 nov. 1842, Cartier, [S. 43.2.7, P. 43.1.699] — *Contrà*, Pardessus, t. 1, n. 199; Toullier, t. 3, n. 331; Duranton, t. 5, n. 402. — V. Laurent, t. 8, n. 31.

27. — Il est seulement bien entendu que celui qui construirait un four contre un mur voisin, dont l'épaisseur suffit pour prévenir toutes les craintes et tous les dangers devrait être condamné à faire à ce mur, s'il est dégradé, les réparations nécessaires pour empêcher l'infiltration de la fumée chez le voisin. — Même arrêt.

28. — Faut-il aller plus loin, et serait-il permis, soit par convention, soit par prescription, soit par destination du père de famille, de s'affranchir des obligations de l'art. 674 relatives aux fours et fourneaux? La négative s'impose, étant donnés les motifs d'intérêt général qui ont fait édicter ces prescriptions. C'est ainsi qu'il était déjà jugé, sous l'empire de la coutume de Paris, que la convention par laquelle l'un des voisins permettrait à l'autre de construire un four ou un fourneau à grand feu sans distance ni contre-mur, serait nulle comme illicite. — Parlem. Paris, 5 sept. 1780. — En ce sens, Paillet, sur Lalaure, *Des servitudes*, p. 801; Pardessus, t. 1, n. 201; Taulier, t. 2, p. 409; Perrin, n. 335; Vazeille, *Prescriptions*, t. 1, n. 117; Demolombe, t. 11, n. 515; Troplong, *Prescription*, t. 1, n. 139; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 198, texte et note 8, p. 335; Laurent, t. 8, n. 26; Fuzier-Herman, art. 674, n. 2; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1022; Demante, t. 2, n. 529 *bis*-III; Marcadé, sur l'art. 674, n. 2. — V. *suprà*, v° *Fosse d'aisances*, n. 35 et 36.

29. — Si un four ou fourneau avait été construit contrairement aux règles de l'art, mais cependant en vertu de l'autorisation du maire de la ville, la démolition du four pourrait être ordonnée si l'arrêté du maire était annulé par le préfet; mais jusqu'à cette annulation l'arrêté devrait être exécuté. — Perrin, n. 338.

30. — Les actions relatives à l'application de l'art. 674 sont de celles qui rentrent dans la compétence en premier ressort des juges de paix, à quelque somme que s'élève l'intérêt du litige, si toutefois la propriété ou les titres ne sont pas contestés (L. 25 mai 1838, art. 6-3°). — V. *infrà*, v° *Juges de paix*, n. 1075 et s.

FOURNEAUX (Hauts-). — V. Manufactures. — Mines.

FOURNITURES. — V. Génie. — Marché administratif. — Marché de fournitures. — Marine de l'Etat. — Travaux publics.

FOURRIÈRE.

Législation.

Décr. 18 juin 1811 (*contenant règlement pour l'administration de la justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police et tarif général des frais*), art. 39 et 40; — Ord. 15 nov. 1846 (*portant règlement sur la police, la sûreté et l'exploitation des chemins de fer*), art. 68; — Décr. 22 juin 1882 (*portant règlement d'administration publique sur la police sanitaire des animaux*), art. 52 et 53; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 97; — L. 4 avr. 1889 (*sur le Code rural*), art. 1; — L. 21 juin 1898 (*sur le Code rural*), art. 15 et 16.

Bibliographie.

V. *suprà*, vts *Abandon d'animaux, Animaux.*

Division.

Sect. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 11).

Sect. II. — Création et organisation des fourrières de Paris.

§ 1. — *Fourrière principale* (n. 12 à 25).

§ 2. — *Fourrière du marché aux bestiaux de la Villette* (n. 26 à 28).

§ 3. — *Fourrière des Halles* (n. 29 et 30).

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — La Fourrière est le lieu déterminé par l'autorité municipale pour recevoir en séquestre les animaux, les voitures et les objets saisis ou trouvés sur la voie publique. — V. Block, *Dictionnaire de l'administration française*, v° *Fourrière*, n. 1.

2. — Dans tous les temps les pouvoirs publics s'occupèrent d'assurer par des mesures appropriées, la libre circulation des passants sur la voie publique, et de garantir la sécurité de leurs personnes ou de leurs biens contre le ravage des animaux. Sans remonter à une époque par trop ancienne, et sans nous écarter de notre propre pays, nous trouvons dans nos anciennes coutumes une disposition curieuse, par cela même qu'elle constituait une dérogation aux principes de notre droit qui interdit de se faire justice soi-même: lorsque des bestiaux laissés à l'abandon pénétraient sur les biens d'un tiers, celui-ci pouvait s'en saisir sans autre formalité. A Paris, une sentence du Châtelet du 20 avr. 1725 s'inspirait des mêmes considérations de sécurité pour les passants, et ordonnait aux propriétaires de chiens de ne les sortir qu'en les tenant en laisse; une amende de 200 livres sanctionnait cette défense.

3. — Une ordonnance de police du 21 mai 1784 décida même que les chiens épars et abandonnés dans les rues seraient tués et portés à la *voirie* par ceux qui en auraient connaissance. Enfin deux ordonnances, l'une du 26 juill. 1777, l'autre du 14 août de la même année, stipulaient formellement que les « charrettes, voitures, haquets, faisant embarras sur la voie publique, seraient conduits *en fourrière* », et aussi les chevaux saisis en contravention des règlements du marché aux chevaux.

4. — Si ces divers documents nous permettent déjà de distinguer l'économie des dispositions qui vont suivre, il faut reconnaître d'ailleurs qu'ils ne présentent plus aujourd'hui qu'un intérêt de curiosité; les coutumes ayant toutes été abrogées, la matière fut réglementée à nouveau par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, dans son titre II, art. 12.

5. — La loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, avait laissé (tit. 11, art. 3), « à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux » parmi bien d'autres attributions tout ce qui concernait la sûreté et la commodité du passage dans les rues, places, etc. La sanction de ces dispositions résidait dans l'art. 475, C. pén., qui, modifié par la loi du 28 avr. 1832, punissait d'une amende de 6 à 10 fr., « ceux qui auraient laissé divaguer.... des animaux malfaisants ou féroces ». Les textes postérieurs s'inspirèrent de ces dispositions, et s'il est vrai que le titre II de la loi de 1790 a été abrogé tout entier par la loi du 5 avr. 1884 (art. 168), il faut reconnaître que l'art. 97 de la même loi en a reproduit les principales dispositions.

6. — La loi des 28 sept.-6 oct. 1791, sur la police rurale, décida à son tour (art. 12), que les dégâts que les bestiaux de toute espèce laissés à l'abandon feraient sur les propriétés d'autrui, tant dans l'enceinte des habitations, dans un enclos, que dans un champ ouvert, seraient payés par les personnes ayant la propriété ou la jouissance des bestiaux; en outre, le propriétaire victime de quelque dommage pouvait saisir les bestiaux, sous l'obligation de les faire conduire, dans les vingt-quatre heures, dans un lieu fixé par la municipalité. Si le dommage n'était pas réparé dans les huit jours du délit, les bestiaux pouvaient être saisis pour indemniser la victime.

7. — Les conditions de la vente furent fixées par le décret du 18 juin 1811 et par l'ordonnance royale du 24 mai 1839. Aux termes de ce décret les animaux et objets périssables, saisis, ne pouvaient rester sous séquestre ou en fourrière plus de huit jours, après quoi la mainlevée provisoire pouvait être accordée: c'était au juge de paix ou au juge d'instruction qu'il appartenait de la prononcer moyennant caution et après paiement des frais de fourrière ou de séquestre. La vente devait avoir lieu au marché le plus voisin à la diligence de l'administration de l'enregistrement et le produit versé dans la caisse de cette administration, pour en être disposé ainsi qu'il serait ordonné par le ju

gement définitif (Décr. 18 juin 1811, art. 39 et 40. — V. aussi Code forest., art. 169).

8. — La loi de 1791 constituait un indiscutable progrès. Le décret du 22 juin 1882 portant règlement d'administration publique pour l'exercice de la loi du 21 juill. 1881, sur la police sanitaire des animaux, décida à son tour que les chiens trouvés sans collier sur la voie publique et les chiens errants, même munis de colliers, seraient saisis et mis en fourrière; que ceux trouvés sans collier seraient abattus sans délai, les autres dans les trois jours, pour les chiens ordinaires, cinq jours pour les chiens courants ayant un collier ou portant la marque de leur maître (art. 52). Le même décret porte que dans les villes, l'autorité administrative pourra, lorsqu'elle le jugera utile, ordonner que tous les chiens seront muselés ou tenus en laisse (art. 53). A Paris de nombreux arrêtés de police ont été pris en exécution de cette disposition, et que la sanction en a été, avec la conduite à la fourrière, la mise en observation, la restitution ou la mort.

9. — D'après la loi du 4 avr. 1889, sur le Code rural le propriétaire du champ sur lequel un animal abandonné aura causé du dommage, pourra s'en saisir immédiatement, et le conduire au lieu de dépôt désigné par le maire; celui-ci aura mission d'en donner immédiatement avis au propriétaire de l'animal. Si l'animal n'est pas réclamé et le dommage payé dans la huitaine, il sera procédé à sa vente sur ordonnance du juge de paix qui évaluera le dommage; le montant des frais et du dommage sera prélevé ainsi qu'il a été dit sur le produit de la vente; le propriétaire aura un nouveau délai de huit jours pour faire opposition à l'évaluation du dommage. Enfin, ce délai de huitaine n'a rien de nécessaire, et le juge de paix pourra, vu les circonstances, le prolonger (art. 1).

10. — Enfin, d'après la loi du 21 juin 1898, lorsque des animaux errants sans gardien, ou dont le gardien refuse de se faire connaître, sont trouvés pacageant sur des terrains appartenant à autrui, sur des accotements ou dépendances des routes, canaux, chemins ou sur des terrains communaux, le propriétaire lésé ou son représentant a le droit de les conduire ou de les faire conduire immédiatement au lieu de dépôt désigné par l'autorité municipale. Le maire, s'il connaît le propriétaire responsable du dommage, lui en donne avis. Dans le cas contraire, il est procédé à la vente de ces animaux, conformément aux dispositions de l'art. 1, tit. 6, liv. 1, C. rur. (art. 15). Les maires prennent toutes les mesures propres à empêcher la divagation des chiens; ils peuvent ordonner que les chiens seront tenus en laisse ou muselés. Ils prescrivent que les chiens errants et tous ceux qui seraient trouvés sur la voie publique ou dans les champs non munis d'un collier portant le nom et le domicile de leur maître seront conduits à la fourrière et abattus après un délai de quarante-huit heures s'ils n'ont point été réclamés et si le propriétaire reste inconnu. Le délai est porté à huit jours francs pour les chiens avec collier ou portant la marque de leur maître. Les propriétaires, fermiers ou métayers ont le droit de saisir ou de faire saisir par le garde champêtre ou tout autre agent de la force publique les chiens que leurs maîtres laissent divaguer dans les bois, les vignes ou les récoltes. Les chiens saisis sont conduits au lieu de dépôt désigné par l'autorité communale, et si, dans les délais ci-dessus fixés, ces chiens n'ont point été réclamés et si les dommages et les autres frais ne sont point payés, ils peuvent être abattus sur l'ordre du maire (L. 21 juin 1898, art. 16).

11. — Si à cette analyse des textes qui régissent la matière, nous ajoutons que les lois de douanes ou d'octroi permettent de saisir et conduire en fourrière les animaux ou objets qu'on tente de faire passer en fraude de ces lois (V. *suprà*, v° *Douanes*), et que de plus l'ordonnance royale du 15 nov. 1846 décide (art. 68), qu'il en sera de même des chevaux ou bestiaux trouvés dans l'enceinte d'un chemin de fer (V. *suprà*, v° *Chemins de fer*), nous en aurons fini avec l'étude des textes généraux, et il ne nous restera plus qu'à rechercher quelles applications en ont été faites; pour cela nous passerons en revue les mesures prises pour la création, l'organisation et le fonctionnement des fourrières à Paris; nous regrettons de ne pouvoir faire la même étude pour les grandes villes de province; il n'y a en effet entre elles, malheureusement, aucune uniformité : à Lyon, par exemple, un arrêté du préfet-maire de Lyon du 29 déc. 1853 créait une fourrière par arrondissement, cet arrêté visait les décrets du 18 juin 1811 et du 24 mars 1852, ainsi que l'ordonnance royale du 23 mai 1839. A Marseille une fourrière fut créée à une époque fort ancienne, en vertu d'une délibération du conseil municipal. Mais ces études nous entraîneraient trop loin.

Section II.

Création et organisation des fourrières de Paris.

§ 1. *Fourrière principale.*

12. — Le préfet de police, dans les attributions duquel rentrent, à Paris, les mesures de cette nature, a pris de bonne heure une série de dispositions destinées à créer et organiser dans cette ville une fourrière. Un arrêté du 4 nov. 1807 nous montre que la fourrière n'existait alors qu'à l'état embryonnaire; un aubergiste désigné par l'administration était substitué à elle, dans le soin de la garde des animaux abandonnés ou perdus. Il nous faut attendre l'arrêté de Pasquier, du 17 mars 1813, pour trouver l'organisation proprement dite de la fourrière. Un arrêté du 25 mars 1831, qui confirmait l'arrêté précédent du 17 mars 1813 décida que les animaux et objets saisis seraient conduits au même lieu, et fixa la dépense journalière des animaux alors en dépôt, savoir : 2 fr. 50 pour un bœuf; 2 fr. pour un mulet; 1 fr. 10 pour un âne; 0 fr. 60 pour une chèvre ou un mouton; les voitures étaient soumises à un droit de garde de 0 fr. 25. La sollicitude de Vivien s'était même étendue plus loin : un cheval était gratifié de douze litres d'avoine, une botte de foin, deux de paille; un porc devait s'en tenir à cinq décilitres de son.

13. — L'arrêté du 20 déc. 1831 compléta ces dispositions, en allouant 0 fr. 40 par jour et par chien; 0 fr. 25 par jour et par singe. En outre, le préfet insistait sur la nécessité de faire tranporter à la fourrière tous les objets abandonnés, et d'interdire aux aubergistes et hôteliers de les recevoir; cela, tant pour diminuer les frais, que pour rendre plus faciles les recherches.

14. — Ces dispositions sont encore en vigueur. Mais il arrivait que ni les animaux, ni les objets n'étaient réclamés; un arrêté du 14 mai 1832 fixa dans quels délais et à l'aide de quelle procédure ils seraient remis à l'administration des domaines pour être vendus. Nous reviendrons sur ce point.

15. — Toutes ces circulaires étaient éparses de tous côtés; Delessert, à qui l'on doit la publication des ordonnances de police, décida qu'il y avait lieu de codifier les dispositions antérieures, relatives à la fourrière, et rendit l'ordonnance du 28 févr. 1839, qui ne faisait que les condenser. En même temps qu'étaient pris les arrêtés que nous venons d'énumérer, les circulaires des 31 août 1833, 10 oct. 1839, 31 mai 1840, 15 janv. 1842, déterminaient les mesures à prendre pour enlever et transporter à la fourrière, les animaux et objets qui encombrent la voie publique; une circulaire du 7 mars 1841 spécifiait que la fourrière devait servir exclusivement aux animaux et objets saisis ou abandonnés, et qu'on ne devait pas la faire servir, ainsi que l'usage s'en était établi, de dépôt pour les particuliers. Puis pour mettre fin à des abus nombreux, une dernière circulaire, du 15 déc. 1842, détermina les conditions que devraient remplir les propriétaires desdits objets ou animaux pour rentrer en leur possession savoir : produire un certificat de résidence et de notoriété.

16. — L'ordonnance du 28 févr. 1839 sembla longtemps définitive, lorsqu'en 1882, à la suite de la loi du 21 juill. 1881, sur la police sanitaire des animaux, et le décret du 22 juin 1882, portant règlement d'administration publique pour l'exécution de cette loi, le préfet de police réglementa à nouveau l'organisation et le fonctionnement de la fourrière, par un arrêté du 25 août 1882. « Considérant, disait-il, qu'il importe de réunir dans un règlement, toutes les dispositions relatives à la mise en fourrière et à la vente des animaux saisis ou abandonnés sur la voie publique, ainsi qu'à l'organisation de la fourrière..... arrêtons... »; et, dès lors, suivait une longue série de prescriptions dont nous allons signaler les principales.

17. — La fourrière est dirigée par un contrôleur ayant rang de sous-chef (5,500 fr.) qui a sous ses ordres un garçon comptable (2,400 fr.), deux commis (2,100 fr.), deux experts (2,700 fr. environ) et deux palefreniers (ensemble 3,100 fr.) (soit une dépense totale pour le personnel d'environ (20,000 fr.). Le contrôleur et le gardien habitent à la fourrière.

18. — 1. *Quels objets et animaux doivent être envoyés à la fourrière.* — Tous les objets ou animaux abandonnés ou trouvés sur la voie publique sont envoyés à la fourrière, sauf ceux saisis ou trouvés dans les communes de la banlieue et les marchés

qui possèdent une fourrière spéciale. En outre, les valises, cartons, paquets ne dépassant pas 1 mètre de long, et un poids de 15 kilogr. sont adressés pour être déposés dans les dépendances de la préfecture de police. Enfin, les légumes frais, comestibles, peaux fraîches, sont envoyés, soit aux Halles centrales, soit aux Halles aux vins ou aux cuirs, pour y être vendus publiquement.

19. — II. *Formalités pour l'envoi à la fourrière des objets et animaux.* — Les objets destinés à la fourrière doivent être accompagnés d'un ordre d'envoi émanant d'un commissaire de police, et seulement s'il n'y a pas de litiges entre particuliers à l'occasion de cet envoi, à moins que la saisie n'ait été effectuée sur la voie publique. Cet ordre d'envoi doit faire mention du nom du propriétaire connu ou supposé et du motif qui l'a déterminé. Les objets de toute nature doivent être munis d'une étiquette reproduisant ces indications, et revêtus du sceau du commissariat.

20. — III. *Rétribution due à ceux qui ont conduit un animal ou transporté un objet à la fourrière.* — Si la conduite de l'animal ou le transport de l'objet à la fourrière a été effectué par un garçon de bureau, ou un agent d'un commissariat, il n'a droit à aucune rétribution. Si l'on est forcé de recourir à un commissionnaire, il lui est accordé (art. 7, Arr. 25 août 1882) une indemnité de 1 fr. 50, s'il vient de l'un des 14 premiers arrondissements, de 2 fr. s'il vient des 6 derniers. Mais à Paris les métiers les plus étranges sont exercés; des commissionnaires s'instituèrent, qui amenaient en même temps plusieurs animaux à la fourrière et réclamaient pour chacun d'eux la rétribution de l'art. 7. Ils ne s'arrêtèrent pas et l'on en vit qui, lorsque le hasard ne leur livrait pas un nombre suffisant d'innocentes victimes, se les procuraient par dol ou par violence; des protestations s'élevèrent, et l'arrêté du 27 févr. 1897 décida que l'allocation entière ne serait allouée que pour le premier animal, et que chacun des autres ne donnerait lieu qu'à une allocation supplémentaire de 0 fr. 50 si l'animal venait de l'intérieur de Paris, 0,75 s'il venait de la banlieue. Les droits de conduite des chiens ont été fixés d'après un tarif spécial annexé à l'arrêté de 1882; ils varient avec le quartier.

21. — IV. *Garde des animaux à la fourrière.* — Les animaux de chaque espèce sont placés dans des locaux séparés, et attachés solidement. Ceux atteints ou soupçonnés de maladies contagieuses sont visités dans les 24 heures (art. 11). Les chevaux et mulets sont étrillés deux fois par jour, et le contrôleur doit veiller à ce que les fourrages et denrées soient de bonne qualité. Chaque année un arrêté spécial fixe la quotité des rations et les frais de garde des animaux; le tarif des frais de garde est de 0 fr. 15 par jour pour une voiture, 0,0025 pour tout autre objet, par jour et par mètre superficiel, sans que la taxe puisse être inférieure à 0 fr. 05; il n'est fixé aucune indemnité pour la garde des animaux, voitures et autres objets qui sont retirés pour être vendus par l'autorité administrative ou judiciaire ou pour des objets dont la conservation est ordonnée par le tribunal de simple police. Le public ne peut être admis à visiter la fourrière, si ce n'est pour reconnaître et retirer un animal ou objet perdu; la personne intéressée est alors accompagnée du contrôleur, ou d'un employé désigné par lui. Animaux et objets ne sont rendus qu'en vertu d'un ordre de sortie délivré par les chefs des bureaux d'attributions, et après la fermeture, par le chef de la police municipale ou l'officier de paix de l'attribution des voitures. Toutefois, en cas d'urgence, le contrôleur peut remettre les animaux et objets sous sa responsabilité personnelle et à charge d'en rendre compte immédiatement.

22. — V. *Vente des animaux et objets déposés à la fourrière qui n'ont pas été retirés.* — Afin de faciliter les recherches des particuliers, un registre déposé dans les bureaux du contrôleur recueille toutes les déclarations et réclamations relatives aux animaux ou objets perdus. Enfin l'art. 39, Décr. 18 juin 1811, et l'ordonnance royale du 23 mai 1830 décident que les animaux ne pourront rester plus de huit jours et les objets périssables plus de six mois, sauf pour ceux qui sont l'objet d'une instance judiciaire. Ceux qui, après ce délai, n'ont pas été réclamés, sont livrés à l'administration des domaines pour être vendus (art. 40, Décr. 18 juin 1811, et Ord. 23 mai 1830, § 6, art. 1).

23. — Il est à noter que le décret de 1811 n'*impose pas* à l'administration, l'*obligation* de conserver les objets ou animaux jusqu'à l'expiration du délai qu'il détermine; elle est toujours libre de devancer l'époque de la vente, sans encourir pour cela de la part des particuliers des dommages-intérêts. Conformément à l'art. 3, Ord. 23 mai 1830, le contrôleur fait au receveur des domaines la remise des animaux ou objets à vendre sur un inventaire double spécifiant la qualité, la quantité des objets, et tous renseignements utiles tels que les noms du déposant du propriétaire s'il est connu. — V. *suprà*, v^is *Abandon d'animaux*, n. 44 et s., et *Animaux*, n. 50 et s.

24. — VI. *Services annexes de la fourrière.* — Signalons en dernier lieu qu'à côté de la garde et de l'entretien des animaux et objets abandonnés, un service d'inspection vétérinaire a été installé à la fourrière; c'est encore là que se fait l'estampillage des voitures publiques et des tonneaux des porteurs d'eau, étant stipulé par l'ordonnance du 19 mars 1892 que toute voiture qui circulerait sans estampille et à l'aide de faux numéros serait conduite sur-le-champ à la fourrière, sans préjudice de poursuites judiciaires.

25. — Enfin, l'ordonnance générale sur la circulation, du 31 août 1897, décide, art. 384, que tout cycliste doit être muni d'un appareil sonore avertisseur fixé à la machine ou tenu à la main, dont le son puisse être entendu à 50 mètres, et que dès la chute du jour la machine sera munie d'une lanterne allumée. La sanction de cette disposition réside dans l'art. 391 de la même ordonnance qui décide que les cycles circulant sur la voie publique sans s'être conformés aux prescriptions de l'art. 384 seront saisis et conduits à la fourrière, sauf le cas où les cyclistes seraient en mesure de justifier de leur identité d'une façon suffisante. Un garage spécial a été construit à cet effet. A côté de la fourrière principale, existent deux autres fourrières locales, l'une dite « fourrière du marché aux bestiaux de la Villette » et l'autre « fourrière des Halles. »

§ 2. *Fourrière du marché aux bestiaux de la Villette.*

26. — I. *Objets matériels abandonnés.* — Cette fourrière doit recueillir tous les objets matériels abandonnés par leurs propriétaires dans les dépendances du marché; les outils et ustensiles divers sont déposés dans des locaux situés au-dessous des ponts qui relient le marché à l'abattoir général; les voitures non attelées, dans le bâtiment dit des bergeries. Les objets qu'il y a lieu de déposer à la fourrière y sont transportés par les agents de ce service : un registre est tenu au bureau d'inspecteur du marché, sur lequel on porte chaque jour la description des objets trouvés, la date de leur remise, soit à leur propriétaire, soit au domaine, et les sommes dues au gardien pour frais de transport et droits de garde. La remise des objets à l'administration des domaines, n'a lieu que de six mois en six mois (Ord. du Roi, 23 mai 1830), de telle sorte qu'il soit fait seulement deux ventes par an. Cette matière, réglementée tout d'abord par les arrêtés des 1er juin 1876, 4 juin, 31 déc. 1877, l'est aujourd'hui par celui du 7 juill. 1879.

27. — II. *Animaux saisis ou abandonnés.* — L'arrêté du 1er juin 1869, reprenant et complétant l'ordonnance de police du 12 oct. 1867, a prescrit qu'une fourrière spécialement et exclusivement destinée aux animaux de boucherie et de charcuterie saisis ou abandonnés dans le marché et ses dépendances, serait créée au marché aux bestiaux de la Villette. Bornons-nous à constater l'existence de cette fourrière qui ne se distingue en aucune façon de la fourrière principale, quant à l'organisation et au fonctionnement. Après un délai de huit jours francs, les animaux conduits en fourrière qui n'auraient pas été réclamés, sont remis à l'administration des domaines (Décr. 18 juin 1811; Ord. du Roi, 23 mai 1830). Le receveur des domaines du dix-neuvième arrondissement est chargé de la vente. Les préposés du marché doivent signaler les animaux atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladies contagieuses au bureau du quartier qui est chargé de les faire conduire à la fourrière principale, en exécution des arrêts du conseil des 19 juill. 1746, 16 juill. 1784 et par application des art. 459, 460, 461, C. pén. et à l'ordonnance de police du 31 août 1842.

28. — L'art. 9 de l'arrêté du 1er juin 1869 fixe la ration des animaux retenus à la fourrière de la façon suivante :

Bœuf Taureau Vache	10^k de foin 2^k,500 de paille.
Veau	500^gr de farine d'orge. 18^k,225 de paille.

Chèvres, Mouton	2k500g	de foin.
Porc	2k9	de son.
	2	de remoulage.
	1 225	de paille.

Les frais de la fourrière sont établis ainsi qu'il suit :

	Un animal.	Chaque bête en plus.
Bœuf, vache	0,50	0,15
Veaux, porcs	0,30	0,15
Moutons, Chèvres	0,15	Jusqu'à 20
		0,01 au-dessus.

Avec voitures :

Bœufs, vaches	3 fr.
Taureaux attachés derrière.	1
Veaux, porcs	1

§ 3. *Fourrière des Halles.*

29. — Installée dans le sous-sol des Halles, cette fourrière est réglementée actuellement par l'arrêté du 12 févr. 1891; ouverte tous les jours de 4 heures du matin à 9 heures du soir, du 1er avr. au 31 oct., et de 5 heures du matin à 8 heures du soir, du 1er nov. au 31 mars, elle sert : 1° de lieu de consignation aux marchandises ou objets divers saisis ou abandonnés sur le carreau des Halles; 2° à recueillir, aux termes de l'arrêté du 25 août 1882, les fruits, primeurs, abandonnés sur la voie publique, ou dans les halles ou marchés, et qui réunis à la fourrière principale, doivent être immédiatement envoyés aux Halles centrales pour être vendus publiquement par l'intermédiaire du commissaire de police du quartier des Halles, sous la réserve des droits des tiers.

30. — Les frais d'enlèvement et de transport à la fourrière des mannes, paniers et objets divers, sont fixés à 0 fr. 20; les frais de fourrière, réception, inscription, vérification, sont fixés en outre à 0 fr. 20, et le transport des colis de la fourrière au lieu de vente, sur un emplacement quelconque, à 0 fr. 10. Tous les matins à 7 ou 8 heures, suivant la saison, a lieu sous la direction de l'inspecteur principal, la vente à la criée des fruits et légumes; toutefois, les colis de viande dépassant 7 kilog., et les colis d'autres denrées, fruits, légumes, sont vendus par les soins d'un mandataire aux Halles. — Les mannes, paniers, cageots vides, ou autres objets non périssables, qui n'ont pas été réclamés par leurs propriétaires, sont envoyés à la fourrière principale, pour être livrés à l'administration des domaines, contre remboursement des frais.

FRAI. — V. Pêche.

FRAIS DE DERNIÈRE MALADIE. — V. Communauté conjugale. — Dot. — Faillite. — Privilège. — Usufruit légal.

FRAIS DE GARDE. — V. Dépens, n. 3226 et s. — Scellés.

FRAIS DE JUGEMENT (Enregistrement).

Législation.

L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 1 et 12; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 68, § 1, n. 19, 46 à 49, 52, § 2, n. 5 à 7, § 3, n. 7, § 6, n. 2; art. 69, § 2, n. 9, § 5, n. 8; — L. 27 vent. an IX (*relative à la perception des droits d'enregistrement*), art. 3 et 12; — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 43, n. 3; art. 44, n. 2, 9 et 10; art. 45, n. 5 et 6; art. 46, n. 1 à 3; art. 47, n. 2; art. 48, n. 2; art. 49, n. 1 et 2; — L. 18 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4; — L. 18 déc. 1878 (*qui dispense du timbre et de l'enregistrement les actes faits en exécution de la loi sur les réquisitions militaires*); — L. 24 juill. 1889 (*sur la protection des enfants maltraités et moralement abandonnés*), art. 18; — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation des dépenses et des recettes de l'exercice 1892*), art. 4 à 25; — Décr. 23 juin 1892 (*sur l'exécution de la loi du 26 janv. 1892*); — L. 29 déc. 1892 (*sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics*), art. 19.

Bibliographie.

Besson, *Les frais de justice*, 1894, 3e éd., 1 vol. in-18. — C. A., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-8°, v° *Jugement*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°. — G. Demante, *Principes de l'enregistrement en forme de commentaire de la loi du 22 frim. an VII*, 1897, 4e éd., 2e tirage, 2 vol. in-8°. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1892, 6 vol. in-4° et suppl., v° *Jugement*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 6 vol. in-4°, vis *Jugement* et *Taxe des frais de justice*. — Godin, *Commentaire théorique et pratique de la loi des frais de justice*, 1892, 1 vol. in-8°. — Maguéro, *Texte et commentaire de la loi du 26 janv. 1892 sur les frais de justice*, 1892, broch. in-8°; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, v° *Jugement*. — Malepeyre et Mesnard, *La réforme des frais de justice*, 1892, broch. in-8°. — Manuel et Louis, *La réforme des frais de justice*, 1892, 1 vol. in-18. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1881, 3 vol. in-8°. — Zéglicki, *Commentaire de la loi du 26 janv. 1892, sur la réduction des frais de justice*, 1892, broch. in-8°.

Jugement. Indemnité. Dommages-intérêts (X...) : Rép. pér. de l'enreg., année 1874, p. 70 et s., n. 3777. — *Du droit de liquidation sur les jugements* (X...) : Rép. pér. de l'enreg., année 1898, p. 3, art. 9126. — *Des droits dus sur le jugement qui prononce défaut contre le demandeur comparant et renvoie le défendeur de la demande* (X...) : Rev. de l'enreg., année 1898, p. 529, art. 1775. — *Des droits dus sur un arrêt d'appel relatif à une discussion interlocutoire et portant évocation du fond* (X...) : Rev. de l'enreg., année 1898, p. 663, art. 1826. — *Des condamnations récursoires au point de vue de l'application du droit proportionnel de condamnations ou de la taxe des frais de justice* (X...) : Rev. de l'enreg., année 1897, p. 1, art. 1277. — *Du droit de titre dû sur un jugement portant liquidation d'un marché verbal* (Alb. Wahl) : Sirey, année 1891, 1re part., p. 353; Journ. du Palais, année 1891, 1re part., p. 829. — *Des droits dus sur les ordonnances* (Alb. Wahl) : Sirey et Journ. du Palais, année 1895, 2e part., p. 319. — *Des droits dus sur un jugement prononçant une résiliation de bail et contenant un débouté partiel* (Alb. Wahl) : Sirey et Journ. du Palais, année 1897, 2e part., p. 222. — *Des droits dus à raison des dommages-intérêts prononcés par jugement* (Alb. Wahl) : Sirey et Journ. du Palais, année 1898, 2e part., p. 223.

Index alphabétique.

Abonnement au timbre, 453.
Abordage, 310.
Abus de confiance, 346, 442.
Accident, 360.
Acte d'avoué à avoué, 590 et s.
Action d'apport, 224.
Actions industrielles, 221.
Adjudication, 313, 473, 474, 477, 531.
Administrateur de société, 339 et s., 370.
Adoption, 24, 43, 45.
Agent de change, 426, 429.
Agent de change (part d'), 479.
Algérie, 67, 89.
Aliéné, 30.
Aliments, 404.
Amende, 530.
Annulation, 116.
Appel, 38 et s., 565, 585, 601, 608.
Apport, 224.
Arbitrage, 66, 70, 73, 77, 78, 244, 298, 451, 610 et 611.
Arbitre, 274.
Arrérages, 105.
Arrêt, 53, 70, 73.
Arrêt d'appel, 38 et s.
Arrêt interlocutoire, 42, 44.
Arrêt préparatoire, 42, 44.
Arrêté, 122.
Association en participation, 474.
Assurances, 158, 258, 270, 453 et s.
Aubergiste et logeur, 482.
Autorisation, 217.
Avances, 430.
Avoué, 64, 390, 392.
Bail, 320 et s., 501 et s.
Bail (résiliation de), 501 et s., 546 et s.
Bail verbal, 191, 485, 486, 501.
Bénéfice d'inventaire, 29, 151, 252.
Billet, 388.
Billets (restitution des), 218.
Billet adiré, 176, 446.
Bois et forêts, 318, 354, 406.
Bourse, 286.
Bureau, 581.
Caisse des dépôts et consignations, 213, 217, 331.
Casier judiciaire, 598.
Cassation, 46 et s., 84, 535, 609.
Caution, 446.
Caution verbale, 445.
Cautionnement, 217, 469.
Cession de créance, 212, 389.
Cession de fonds de commerce, 484, 492.
Cession d'office, 261.
Cession mobilière, 497.
Chemin de fer, 141, 329 et s., 335, 338.
Cheval, 409.
Clause pénale, 111, 387.
Collocation, 225 et s.

Commandement, 20, 193 et s.
Commissionnaire de transport, 412.
Communauté conjugale, 125, 154, 181, 229.
Communication au ministère public, 580.
Compagnie d'assurances, 158, 258, 270.
Compagnie de chemins de fer, 335.
Compagnie de transport, 142, 144, 329 et s.
Compensation, 432, 459.
Compensation légale, 408.
Compte, 167 et s., 273, 379, 433, 437, 440, 481, 513 ,515.
Compte (reddition de), 132.
Compte (reliquat de), 441.
Compte courant, 269.
Compte de tutelle, 438.
Compulsoire, 56.
Conciliation, 49, 80.
Conclusions, 591, 595.
Condamnation éventuelle, 356.
Condamnation implicite, 104.
Condamnation provisoire, 151 et s., 481.
Condamnations solidaires, 135 et s.
Condamnation subsidiaire, 134.
Condamnations successives, 139, 147 et 148.
Condition, 124 et s.
Condition alternative, 128 et s.
Condition suspensive, 124.
Confiscation, 94.
Conseil d'Etat, 46 et s., 535.
Conseil judiciaire, 223, 606.
Consignataire de marchandises, 174, 444.
Constructions, 405, 476, 510.
Contrainte, 287.
Contrainte administrative, 201 et s., 375.
Contrat de mariage, 109.
Contredit, 17, 537.
Contributions, 91.
Convention verbale, 393 et s., 468, 556.
Copropriété, 471, 474.
Coupe d'arbres, 354.
Coupe de bois, 318.
Cour d'appel, 58.
Cour d'assises, 117, 366.
Courtier, 346.
Créance verbale, 514.
Créanciers, 232, 427.
Débouté, 13 et s., 36, 40, 75, 192 et s., 292, 294, 493, 544.
Débouté d'opposition, 19, 20, 193 et s.
Débouté partiel, 541.
Déclaration estimative, 282, 361, 370.
Déclinatoire, 16, 585.
Déduction, 407.
Défaut, 8, 18 et s., 75, 118, 120 et s.
Délai, 564 et s.
Délai (prorogation de), 424 et 425.
Délai comminatoire, 129 et s., 369.
Délibéré, 7.
Délit, 530.
Délit forestier, 300, 301, 353 et 354.
Délivrance de legs, 545.
Demande, 504 et s.
Dépens, 15, 64, 279 et s., 296, 390 et s.
Dépôt, 443.
Détournement, 355.
Dette (condamnation à paiement), 158 et s.
Dispositions indépendantes, 529 et s., 543.
Distribution par contribution, 90, 225 et s.
Divisibilité, 522 et s.
Divorce, 21, 25, 43, 45, 62, 63, 152, 186, 534.
Dommages-intérêts, 73, 75, 76, 79, 81, 83, 117, 129, 130, 297 et s., 387, 480, 552.
Dommages-intérêts par état, 361, 362, 370 et s., 584 et s.
Don manuel, 421.
Donation, 114.
Donné acte, 5, 34, 178, 303, 423, 438, 457.
Double droit, 569 et s.
Dot, 109, 175, 180 et s., 188, 189, 228, 465.
Douanes, 94 et s.
Droit de condamnation, 72 et s., 98 et s., 546.
Droits de condamnation (pluralité de), 549 et s.
Droit de titre, 376 et s., 555 et s.
Droit fixe, 4 et s., 290, 368, 538 et s.
Droit proportionnel, 68 et s., 538 et s.
Droit proportionnel (liquidation du), 266 et s., 504 et s.
Echange, 343.
Effets de commerce, 140, 148.
Effets publics, 286.
Enchères, 477.
Endosseur, 140, 148.
Enfant abandonné, 578.
Entrepreneur de transport, 142, 144, 329 et s.
Envoi en possession, 467.
Escroquerie, 411, 428.
Etat, 312, 382.
Etat de frais, 596.
Evaluation, 287 et s., 371 et s.
Evocation, 119.
Exécutoire, 245.
Expert, 65, 86, 390, 559.
Expert (nomination d'), 533.
Expertise, 126, 258, 262, 275, 464, 467, 515 et s.
Expropriation pour cause d'utilité publique, 320.
Faillite, 256, 358, 400, 440, 449, 458, 487.
Faux, 416.
Feuille d'audience, 577, 587.
Fonds de commerce, 492.
Fonds de commerce (cession de), 484, 492.
Forêts, 318, 354, 406.
Fraude, 473.
Gain de survie, 253.
Garantie, 125, 140 et s., 495.
Gestion d'affaires, 436.
Héritier, 164 et s., 169, 175, 430, 441.
Héritier bénéficiaire, 29, 151, 252.
Homologation, 251, 262, 272, 295, 487, 488, 580.
Honoraires, 560.
Huissier, 64.
Hypothèque légale, 175.
Impôt, 91.
Incendie, 324 et 325.
Incompétence, 16, 100.
Indemnité, 304 et s.
Indivisibilité, 524.
Inscription hypothécaire, 370 et 371.
Instruction écrite, 579.
Instruction publique, 92, 382.
Interdiction, 21, 43, 605.
Intérêts, 230, 254, 255, 277 et s., 510 et s.
Inventaire, 434.
Juges de paix, 49 et s., 79, 89, 298, 380.
Jugement d'expédient, 15, 28, 490.
Jugement étranger, 567.
Jugement interlocutoire, 26.
Jugement par défaut, 120 et s., 463, 583, 593.
Jugement préparatoire, 26, 37, 126, 464
Jugement provisoire, 27.
Jugement sur requête, 31, 578, 589.
Legs, 164 et s., 457.
Legs (délivrance de), 422.
Lettre de change, 413 et s.
Liquidation, 110, 236 et s., 272, 291.
Liquidation de société, 439.
Liquidation de sommes, 378.
Liquidation judiciaire, 358.
Liquidation provisoire, 263 et 264.
Locataire, 320 et s.
Loyers échus (paiement de), 485.
Mainlevée d'opposition, 232.
Mandat, 345 et s., 433, 441, 442, 540.
Marchandises, 174, 314, 319, 329 et s., 480, 494.
Marchandises (livraison de), 127, 130, 219.
Marchandises (perte des), 326, 412.
Marché, 274 et s., 315, 319, 478.
Marché (résiliation de), 385.
Marché de fournitures, 515 et s.
Marché de travaux, 559.
Marché verbal, 488, 493, 516.
Marché verbal résiliation du), 520, 525.
Mariage (nullité de), 22.
Matière commerciale, 32 et s., 74.
Matière criminelle, 52 et s., 82, 297 et s.
Médecin, 435.
Mesure d'ordre, 587.
Mine, 350, 351, 403.
Minimum de perception, 527.
Minute, 581.
Mitoyenneté, 419, 563.
Mont-de-piété, 401.
Motifs de jugement, 114, 395, 469.
Mutation, 187 et s., 472, 474.
Mutation (droits de), 384, 430.
Navire, 311, 410, 478.
Notaire, 64, 347, 348, 390, 560.
Notaire commis, 291.
Nue-propriété, 260.
Nullité de mariage, 22.
Obligation légale, 399.
Octroi, 97.
Office ministériel, 316.
Opposition, 375.
Ordonnance du juge, 54 et s., 381, 437, 532 et s., 580.
Ordonnance sur requête, 55 et 56.
Ordre, 17, 90, 198, 225 et s., 496, 537.
Ouvrier, 360.
Partage, 155 et s., 229, 231, 233, 280, 295, 427, 473, 560 et 561.
Partie civile, 117.
Pénalités, 568 et s.
Pension (prix de), 92, 382.
Pension alimentaire, 152 et s., 285.
Péremption, 121.
Pluralité des droits, 528 et s.
Plus-value, 405.
Police d'assurance, 453 et s.
Porteur, 148.
Prescription, 599.
Prêt, 344, 348, 423, 429.
Prêt à la grosse, 410.
Prête-nom, 472.
Prime, 338.
Prises maritimes, 264 et 265.
Prix (paiement de), 562.
Prix de vente, 113, 384.
Prix de vente (supplément de), 558.
Procès verbal d'expertise, 258.
Promesse de vente, 469.
Prorogation de juridiction, 12, 50.
Provision, 151 et s., 252, 437.
Provision alimentaire, 284 et 285
Prud'hommes, 54, 81, 298
Puissance paternelle, 589.
Qualités de jugement, 593
Quasi-contrat, 399.
Quasi-délit, 399.
Radiation du rôle, 9
Rapport, 155 et s.
Rapport à succession, 226, 243, 429.
Rapport d'expert, 251, 262, 488, 559.
Reconnaissance d'écriture, 177.
Reconnaissance de dette, 178, 381.
Réduction de prix, 508.
Refere, 56 et s., 87 et s., 381, 406, 502, 533.
Réhabilitation, 458
Remise de cause, 6, 587.
Remploi, 189, 465.
Renonciation à communauté, 248.
Rente, 452.
Rente sur l'Etat, 186, 360.
Rente viagère, 105, 360, 402, 457.
Réparations locatives, 321.
Report, 429.
Reprises matrimoniales, 110, 181 et s., 248, 271, 283, 291.
Requête, 578, 589.
Réquisitions militaires, 575.
Responsabilité, 143 et s., 329 et s., 360.
Restitution des droits, 582.
Restitution du contrat, 190 et s.
Rétroactivité, 604.
Rétrocession, 490, 498, 500.
Saisie, 206 et s., 459 et s., 554, 566.
Saisie-arrêt, 206 et s., 462.
Saisie immobilière, 456.
Saisissants (pluralité des), 551.
Séparation de biens, 21, 23, 34, 43, 179 et s., 248, 249, 291.
Séparation de corps, 21, 43, 152 et s., 284.
Séquestre, 223, 600.
Société, 172, 224, 259, 439, 447 et s., 513.
Société commerciale, 339 et s., 370.
Solidarité, 135 et s., 530.
Subrogation, 456.
Succession, 226, 238 et s., 441, 473.
Succession vacante, 29.
Supplément de droit, 601 et s.
Surenchère, 313, 531.
Syndic, 256, 281.
Timbre, 586 et s.
Titres, 154.
Titre (droit de), 376 et s.
Titres (livraison de), 216.
Titres (restitution de), 129, 134.
Titre exécutoire, 159, 160, 195 et s.
Transaction, 487, 580.
Translation de propriété, 187.
Transport, 199.
Travaux publics, 576.
Tribunaux administratifs, 84.
Tribunaux de commerce, 73, 75, 299.
Tribunaux répressifs, 535
Tutelle, 433, 434, 438.
Usufruit, 260, 434, 457.
Valeurs mobilières, 286, 338, 378.
Valeurs mobilières (livraison de), 215 et s.
Valeurs mobilières (restitution de), 220 et s., 426
Vente, 113, 255, 403, 461, 469, 470, 482, 505 et s.
Vente résolutoire de, 131, 317, 384, 409, 499 et s.
Vente aux enchères, [illegible]
Vente de fonds de commerce, 484, 492
Vente de marchandises, 482
Vente de marchandises [illegible], 494
Vente de meubles, 507
Vente de meubles saisis de, 495
Vente de meubles, 474 et s.
Vente mobilière, 478.
Vente verbale, 466, 468, 470, 480, 492, 495, 507, 510, 516, 553
Voies rétablissoires, 609.
Voiturage, 362
Vol, 449, 416.

DIVISION.

CHAP. I. — Généralités (n. 1 à 3).

CHAP. II. — Droits fixes dus sur les jugements.

Sect. I. — **Des jugements soumis au droit fixe suivant leur nature** (n. 4 à 9).

Sect. II. — **Quotité des droits fixes suivant la juridiction et suivant la nature du jugement.**

§ 1. — *Jugements des tribunaux de première instance.*

1° Jugements en matière civile.

I. — Jugements définitifs.

A. — Jugements définitifs non régis par des dispositions spéciales (n. 10 et 11).

B. — Jugements définitifs régis par des dispositions spéciales.

a — Jugements sur prorogation de compétence (n. 12).

b — Jugements de déboutés (n. 13 à 20).

c — Jugements d'interdiction, de séparation de biens et de séparation de corps (n. 21 à 23).

d — Jugements de divorce et d'adoption (n. 24 et 25).

II. — Jugements préparatoires, interlocutoires ou provisoires (n. 26 à 31).

2° Jugements en matière commerciale (n. 32).

§ 2. — *Jugements des tribunaux de commerce* (n. 33 à 37).

§ 3. — *Arrêts des cours d'appel* (n. 38 à 45).

§ 4. — *Arrêts de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat* (n. 46 à 48).

§ 5. — *Jugements des juges de paix* (n. 49 et 50).

§ 6. — *Jugements des conseils de prud'hommes* (n. 51).

§ 7. — *Jugements et arrêts en matière criminelle* (n. 52 et 53).

§ 8. — *Ordonnances* (n. 54 à 65).

§ 9. — *Sentences arbitrales* (n. 66).

§ 10. — *Jugements rendus en Algérie* (n. 67).

CHAP. III. — Droit proportionnel de condamnation, collocation ou liquidation. — Taxe des frais de justice.

Sect. I. — **Généralités** (n. 68 à 71).

Sect. II. — **Tarif du droit proportionnel** (n. 72 à 97).

Sect. III. — **Jugements qui emportent condamnation.**

§ 1. — *Généralités* (n. 98 à 100).

§ 2. — *Nécessité d'une contestation. — De la condamnation implicite* (n. 101 à 105).

§ 3. — *De la condamnation reposant sur un titre enregistré* (n. 106 à 114).

§ 4. — *Du cas où il est rendu plusieurs jugements successifs de condamnation contre le même défendeur* (n. 115 à 123).

§ 5. — *Condamnations soumises à des modalités. — Condamnations en garantie.*

1° Condition suspensive ou résolutoire (n. 124 à 127).

2° Condamnation alternative ou facultative (n. 128 à 134).

3° Condamnations solidaires (n. 135 à 139).

4° Condamnation en garantie (n. 140 à 150).

§ 6. — *Condamnation provisoire* (n. 151 à 154).

§ 7. — *Condamnations en matière de partage* (n. 155 à 157).

§ 8. — *Condamnation au paiement d'une dette* (n. 158 à 178).

§ 9. — *Jugement de séparation de biens* (n. 179 à 186).

§ 10. — *Jugement constatant une mutation ou une résolution* (n. 187 à 191).

§ 11. — *Dol des tiers* (n. 192 à 205).

§ 12. — *Validation de saisie* (n. 206 à 214).

§ 13. — *Condamnation à livrer des valeurs mobilières* (n. 215 à 224).

Sect. IV. — **Jugements qui emportent collocation** (n. 225 à 234).

Sect. V. — **Jugements qui emportent liquidation** (n. 235 à 265).

Sect. VI. — **Liquidation du droit proportionnel** (n. 266 et 267).

§ 1. — *Principal de la condamnation, collocation ou liquidation* (n. 268 à 276).

§ 2. — *Intérêts et dépens* (n. 277 à 281).

§ 3. — *Evaluation du montant de la condamnation, collocation ou liquidation* (n. 282 à 288).

§ 4. — *Minimum du droit proportionnel* (n. 289 à 296).

CHAP. IV. — Droit proportionnel de dommages-intérêts.

Sect. I. — **Tarif** (n. 297 à 303).

Sect. II. — **Jugements qui contiennent condamnation à des dommages-intérêts** (n. 304 à 356).

Sect. III. — **Liquidation du droit** (n. 357 à 375).

CHAP. V. — Droit de titre.

Sect. I. — **Jugements soumis au droit de titre** (n. 376 à 385).

Sect. II. — **Des conditions auxquelles est subordonnée la perception du droit de titre.**

§ 1. — *Défaut d'enregistrement d'un titre susceptible d'être enregistré* (n. 386 à 416).

§ 2. — *Hypothèses dans lesquelles un jugement contient reconnaissance d'un titre* (n. 417 à 503).

Sect. III. — **Liquidation du droit** (n. 504 à 527).

CHAP. VI. — De la pluralité des droits, et des dispositions indépendantes.

Sect. I. — **Concours de plusieurs droits fixes** (n. 528 à 537).

Sect. II. — **Concours des droits fixes avec les droits proportionnels.**

§ 1. — *Concours des droits fixes avec le droit de condamnation et avec la taxe des frais de justice* (n. 538 à 544).

§ 2. — *Concours du droit fixe avec le droit de titre* (n. 545 à 548).

Sect. III. — **Concours des droits proportionnels entre eux.**

§ 1. — *Concours de plusieurs droits de condamnation ou taxes des frais de justice* (n. 549 à 554).

§ 2. — *Concours du droit de condamnation avec le droit de titre ou de plusieurs droits de titre* (n. 555 à 563).

CHAP. VII. — Délais d'enregistrement, pénalités et immunités (n. 564 à 580).

CHAP. VIII. — Mode d'enregistrement et bureau où doit avoir lieu la formalité (n. 581).

CHAP. IX. — Restitution des droits (n. 582 à 585).

CHAP. X. — Droit de timbre sur les jugements (n. 586 à 589).

CHAP. XI. — Actes d'avoué à avoué et états de frais des officiers ministériels (n. 590 à 597).

CHAP. XII. — Casier judiciaire (n. 598).

CHAP. XIII. — Extinction de l'action de la régie et paiement des droits (n. 599 à 603).

CHAP. XIV. — Rétroactivité de la loi du 26 janvier 1892 (n. 604 à 613).

CHAPITRE I.

GÉNÉRALITÉS.

1. — La législation fiscale des frais de justice était contenue, pour ce qui regarde les règles fondamentales, avant la loi du 26 janv. 1892 sur les frais de justice, dans la loi du 22 frim. an VII, pour l'enregistrement, et dans la loi du 13 brum. an VII, pour le timbre. On lui reprochait diverses iniquités : 1° la multiplicité des droits fixes, cause d'improportionnalité. L'injustice avait sur ce point été aggravée par les lois successives qui avaient élevé ces droits. Sur 38 à 39 millions de francs produits par les frais de justice, les droits proportionnels ne représentaient que 3 millions et demi; 2° une série d'impôts frappant le même objet, c'est-à-dire la même valeur, sous la forme de droits d'enregistrement sur les actes de procédure, de droits d'enregistrement sur les jugements, de droits de timbre, de droits de greffe; 3° la solution d'après laquelle toutes les dispositions indépendantes d'un jugement étaient passibles de droits particuliers.

2. — La loi du 26 janv. 1892 a introduit des modifications radicales dans les droits dus à l'occasion des instances; elle est elle-même la transformation de deux projets de loi déposés le 21 déc. 1885 par M. Brisson, ministre de la Justice, et le 6 mars 1890 par M. Thévenet, également ministre de la Justice. Elle a eu pour objet de réduire ou de supprimer les droits fixes, d'abolir les droits de greffe, de remanier et souvent d'augmenter les droits proportionnels dus sur les jugements. — Sur la suppression des droits de greffe, V. *infrà*, v° *Greffe*. — Sur les droits auxquels donnent lieu les exploits, V. *suprà*, v° *Exploits*. — Sur les droits des actes relatifs aux faillites et aux liquidations judiciaires, V. *suprà*, v° *Faillite*, et *infrà*, v° *Liquidation judiciaire*. — Sur les droits relatifs aux avis de parents, V. *suprà*, v° *Conseil de famille*, n. 539. — Sur les droits relatifs aux ordres et contributions, V. *suprà*, v° *Distribution par contribution*, et *infrà*, v° *Ordre*. — Sur les droits relatifs aux adjudications, V. *infrà*, v^is *Vente publique d'immeubles* et *Vente publique de meubles*. — Sur les droits relatifs aux liquidations et partages, V. *infrà*, v° *Partage*.

3. — La loi du 26 janv. 1892 a été complétée par une autre loi du 28 avr. 1893, qui a réduit les droits dus sur les exploits (art. 23 et 25). — V. *suprà*, v° *Exploit*.

CHAPITRE II.

DROITS FIXES DUS SUR LES JUGEMENTS.

Section I.

Des jugements soumis au droit fixe suivant leur nature.

4. — Conformément à l'art. 3, L. 22 frim. an VII, le droit fixe s'applique aux jugements qui ne contiennent ni obligation, ni libération, ni condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs, ni transmission de propriété, d'usufruit, ou de jouissance de biens meubles ou immeubles. La loi du 26 janv. 1892 n'a modifié que le taux du droit fixe; elle en a aussi restreint l'application, en étendant le droit proportionnel à certains actes qui étaient soumis jusqu'alors au droit fixe.

5. — Ainsi lorsqu'un tribunal déclare donner acte d'un fait ou d'une déclaration après en avoir délibéré, ce donné acte constitue un jugement assujetti au tarif des actes de l'espèce et non un simple procès-verbal du juge. — Sol. rég., 26 juin 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 899]

6. — Mais les jugements qui contiennent simplement une mesure d'ordre intérieur et ne fournissent aucun titre aux parties ne sont soumis à aucun droit fixe et sont dispensés d'enregistrement; il en est ainsi par exemple des jugements portant remise de cause.

7. — Et les jugements qui n'ont pour objet qu'un simple délibéré sont de tous points assimilables à ceux qui portent remise de cause et, comme tels, exempts d'enregistrement. — Sol. rég., 2 août 1897, [*J. Enreg.*, n. 25276; *Rev. Enreg.*, n. 1465; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9141]

8. — Il en est ainsi encore bien que le tribunal donne, en outre, défaut contre l'une des parties, cette constatation n'ayant pour but que d'établir la situation respective des parties, et ne pouvant, dès lors, pas plus motiver la perception d'un droit distinct que la déclaration par le juge que le jugement est contradictoirement rendu. — Même solution.

9. — De même, le jugement qui prononce, sur la demande des parties et après transaction, la radiation d'une cause du rôle est exempt d'enregistrement, et il y a lieu de restituer les droits auxquels un tel jugement a été assujetti, à moins que la formalité ait été volontairement requise par les parties. — Sol. rég., 2 juin 1897, [*J. Enreg.*, n. 25276; *Rev. Enreg.*, n. 1466]

Section II.

Quotité des droits fixes suivant la juridiction et suivant la nature du jugement.

§ 1. *Jugements des tribunaux de première instance.*

1° *Jugements en matière civile.*

10. — I. *Jugements définitifs.* — A. *Jugements définitifs non régis par des dispositions spéciales.* — L'art. 68, § 3, n. 7, L. 22 frim. an VII, soumettait au droit fixe de 3 fr. « les expéditions des jugements des tribunaux civils, rendus en première instance ou sur appel, portant acquiescement, acte d'affirmation, d'appel, de conversion d'opposition en saisie, débouté d'opposition, décharge et renvoi de demande, déchéance d'appel, péremption d'instance, déclinatoire, entérinement de procès-verbaux et rapports, homologations d'actes d'unions et atermoiements, injonction de procéder à inventaire, licitation, partage ou vente, mainlevée d'opposition ou de saisie, nullité de procédure; maintenue en possession, résolution de contrat ou clause de contrat pour cause de nullité radicale; reconnaissance d'écriture; nomination de commissaires, directeurs et séquestres; publication judiciaire de donation et bénéfice d'inventaire, rescision, soumission et exécution de jugement, et généralement tous jugements de ces tribunaux, ceux de commerce et d'arbitrage, contenant des dispositions définitives qui ne peuvent donner lieu au droit proportionnel, ou dont le droit proportionnel ne s'élèverait pas à 3 fr., et qui ne sont pas classés dans les autres paragraphes du précédent article ». L'art. 45, n. 5, L. 28 avr. 1816, a élevé ces droits à 5 fr. pour « les jugements des tribunaux civils, prononcant sur l'appel des juges de paix, ceux des dits tribunaux et des tribunaux de commerce ou d'arbitres rendus en premier ressort, contenant des dispositions définitives qui ne donneraient pas lieu à un droit plus élevé ». Le droit de 3 fr. restait donc applicable aux jugements en dernier ressort. La loi du 28 fevr. 1872 (art. 4) ayant élevé de moitié les droits fixes, ils furent désormais de 4 fr. 50 pour les jugements en dernier ressort et de 7 fr. 50 pour les jugements en premier ressort.

11. — Le droit fixe est aujourd'hui de « 7 fr. 50 pour les jugements définitifs des tribunaux de première instance rendus en matière civile, en premier ou en dernier ressort » [L. de 1892, art. 17, § 1-4°]. La distinction des lois antérieures n'a donc pas été maintenue.

12. — B. *Jugements définitifs régis par des dispositions spéciales.* — a) *Jugements sur prorogation de compétence.* — La loi soumettait autrefois au droit de 15 fr. « les jugements rendus en premier ressort par les tribunaux de première instance ou les arbitres d'après le consentement des parties, lorsque la matière ne comportait pas le dernier ressort, sauf la perception du droit proportionnel s'il s'élevait au delà de 15 fr. » (L. 28 avr. 1816, art. 46, n. 1; 28 fevr. 1872, art. 4). La loi du 26 janv. 1892 ne s'occupant plus de ces jugements, ils ne sont plus passibles, comme les autres jugements définitifs, que d'un droit fixe de 7 fr. 50.

13. — b) *Jugements de défaut.* — Sous l'empire des textes antérieurs à la loi du 26 janv. 1892, les jugements de défaut

ne se distinguaient pas des jugements définitifs ordinaires; ils étaient donc soumis au droit fixe de 4 fr. 50 ou de 7 fr. 50 suivant qu'ils étaient rendus en dernier ressort ou en premier ressort, et sauf les hypothèses indiquées, *infrà*, n. 68 et s., où le droit proportionnel était exigible.

14. — La loi de 1892 fixe le droit fixe à 10 fr. « pour les jugements des tribunaux de première instance portant débouté de demande en matière commerciale, quel que soit le ressort » (art. 17, § 1-5°), et à 20 fr. « pour les jugements des tribunaux de première instance portant débouté de demande en matière civile, quel que soit le ressort » (art. 17, § 1-6°).

15. — Est passible du droit fixe majoré des déboutés le jugement qui, constatant l'accord des parties antérieur à l'action du demandeur se borne à diviser entre les parties les frais du procès. — Sol. rég., 18 avr. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1395; *J. Enreg.*, n. 14852]

16. — Le jugement par lequel un tribunal accueille une exception d'incompétence ne peut être assimilé à un jugement de débouté et est passible du droit afférent aux jugements définitifs. — Sol. rég., 4 mai 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8494] — Il en est de même du jugement qui repousse une exception d'incompétence. — Sol. rég., 29 nov. 1894, [Garnier, *loc. cit.*]

17. — Constitue un débouté de demande la disposition d'un jugement qui, au cours de la procédure d'ordre, rejette un contredit. — Sol. rég., 17 avr. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9273]

18 — Le jugement qui prononce défaut contre le demandeur non comparant et renvoie le défendeur de la demande est assujetti au tarif majoré des déboutés de demande toutes les fois qu'il a jugé le fond, soit qu'il y fût sollicité par les conclusions formelles du défendeur ou à raison des demandes reconventionnelles formées par celui-ci, soit qu'il l'ait fait à tort, alors que le défendeur n'avait pas conclu et ne s'était pas porté demandeur reconventionnel. Dans ces cas, en effet, le demandeur est dans la même situation que si, après un débat contradictoire, il était débouté. Mais le tarif fixé pour les jugements ordinaires est seul applicable si le tribunal n'est pas entré dans l'examen du fond, car il n'y a pas alors un véritable débouté. — *Rev. de l'enreg.*, 1898, p. 529, n. 1775.

19. — Le droit fixe spécial des jugements portant débouté de demande n'est pas exigible sur les jugements qui portent débouté d'opposition à un jugement par défaut, l'opposant continuant à jouer dans la procédure le rôle de défendeur. — Sol. rég., 18 avr. 1893, [*J. Enreg.*, n. 24191]; — 29 nov. 1894 (motif), [S. et P. 97.2.222]

20. — Le jugement portant débouté d'opposition à commandement est passible du droit fixe des déboutés de demande; on ne saurait l'assimiler à un jugement prononçant débouté d'opposition à un jugement par défaut. — Sol. rég., 28 déc. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 878]; — 26 juin 1894, [S. et P. 97.2.183]; — 29 nov. 1894, précité. — V. *infrà*, n. 193 et s.

21. — c) *Jugements d'interdiction, de séparation de biens et de séparation de corps.* — Seront soumis au droit fixe de 22 fr. 50, portait la loi du 22 brum. an VII, « les jugements des tribunaux civils portant interdiction, et ceux de séparation de biens entre mari et femme, lorsqu'ils ne portent point condamnation de sommes et valeurs, ou lorsque le droit proportionnel ne s'élèvera pas à 15 fr. » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 6, n. 2; 28 févr. 1872, art. 4). Antérieurement à la loi de 1892, on appliquait dans la pratique le même tarif aux jugements portant séparation de corps, que la loi ne prévoyait pas. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 83. — Aujourd'hui encore, le droit est de 22 fr. 50 « pour les jugements des tribunaux civils portant interdiction, séparation de biens ou séparation de corps » (art. 17, § 1-7°).

22. — On ne peut assimiler à un jugement prononçant la séparation de biens le jugement qui, sur la demande du ministère public, déclare la nullité d'un mariage contracté entre parents au degré prohibé et ordonne en conséquence que les époux se sépareront; la séparation n'est ici que la conséquence de l'annulation; le droit fixe de 7 fr. 50 est donc seul exigible. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 630. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 3197. — Le jugement qui prononce la nullité d'un mariage est également, sous l'empire de la loi de 1892, soumis au droit de 7 fr. 50. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe de frais de justice*, n. 77-2°.

23. — D'autre part, le droit fixe de 22 fr. 50 ne s'applique qu'aux jugements définitifs de séparation de biens; le jugement préparatoire est passible du droit ordinaire. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 628, et v° *Taxe des frais de justice*, n. 77-1°.

24. — d) *Jugements de divorce et d'adoption.* — Etaient soumis au droit fixe de 75 fr., les jugements des tribunaux de première instance admettant une adoption ou prononçant un divorce (L. 28 avr. 1816, art. 48, n. 2; L. 28 févr. 1872, art. 4). Aujourd'hui encore « les jugements de première instance déclarant qu'il y a lieu à adoption ou prononçant un divorce » sont soumis au droit de 75 fr., d'après l'art. 17, § 1-11° de la loi de 1892. La même disposition (12°), après avoir dit que les arrêts des cours d'appel confirmant une adoption ou prononçant un divorce sont soumis au droit de 150 fr., ajoute : « Si le jugement prononçant le divorce n'est pas frappé d'appel, le droit de 150 fr. continuera à être perçu sur la première expédition, soit de la transcription, soit de la mention du dispositif du jugement effectuée sur les registres de l'état civil ». — V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 4717 et s.

25. — Les actes et jugements interlocutoires en matière de divorce étaient soumis au droit fixe de 7 fr. 50 (L. 28 avr. 1816, art. 45, n. 8; L. 28 févr. 1872, art. 4). Ces jugements, n'étant plus visés par la loi du 26 janv. 1892, sont soumis au droit fixe ordinaire des jugements interlocutoires. — V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 4684 et s.

26. — II. *Jugements préparatoires, interlocutoires ou provisoires.* — Avant la loi du 26 janv. 1892 étaient soumis au droit de 4 fr. 50 « les actes et jugements préparatoires ou d'instruction des tribunaux civils » (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 6; L. 28 avr. 1816, art. 44, n. 10; L. 28 févr. 1872, art. 4). L'art. 17, § 1-2°, L. 26 janv. 1892, fixe encore aujourd'hui le droit fixe à « 4 fr. 50 pour les jugements interlocutoires ou préparatoires des tribunaux de première instance, de commerce ou d'arbitrage ». Pour les jugements interlocutoires ou préparatoires en matière de divorce, de séparation de corps ou de biens, et d'interdiction, V. *suprà*, n. 23, 25.

27. — La loi fiscale n'a pas visé les jugements provisoires; on admet généralement que s'ils ne contiennent aucune disposition sujette au droit proportionnel ou si le droit proportionnel est inférieur au droit fixe des jugements définitifs, c'est ce droit fixe qui est dû; en d'autres termes, le jugement provisoire ne doit pas être assimilé au jugement préparatoire ou interlocutoire, le jugement provisoire étant définitif pour le point qu'il règle. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 283.

28. — Le jugement d'expédient est passible du droit des jugements définitifs. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 288.

29. — Le jugement qui nomme soit un curateur à une succession vacante ou acceptée bénéficiairement, soit un administrateur provisoire est également passible du droit des jugements définitifs. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2079.

30. — Décidé que le jugement qui nomme un curateur à une succession vacante ou bénéficiaire, ou un administrateur provisoire aux biens d'un aliéné est soumis au droit fixe des jugements définitifs et non à celui des jugements préparatoires ou interlocutoires. — Sol. rég., 23 mars 1865, [S. 65.2.312, P. 65. 1152, D. 65.3 57]

31. — Les jugements sur requête sont, suivant les circonstances, passibles du droit des jugements préparatoires ou de celui des jugements définitifs. — Sol. rég., 19 déc. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 1530]

2° Jugements en matière commerciale.

32. — Les jugements rendus en matière commerciale sont soumis au même droit, qu'ils émanent d'un tribunal civil ou d'un tribunal de commerce. — V. *infrà*, n. 33 et s.

§ 2. Jugements des tribunaux de commerce.

33. — On a vu *suprà*, n. 10 que, comme les jugements des tribunaux civils, les jugements définitifs des tribunaux de commerce ne contenant aucune disposition soumise au droit proportionnel étaient assujettis à un droit fixe de 3 fr. par la loi du 22 frim. an VII; que ce droit fut, en ce qui concerne les jugements rendus en premier ressort, élevé à 5 fr. par la loi du 28 avr. 1816; et qu'enfin, depuis la loi du 28 févr. 1872 le droit fut de 4 fr. 50 pour les jugements en dernier ressort et de 7 fr. 50 pour les jugements en premier ressort. D'après la loi de 1892, le droit fixe est de 5 fr. « pour les jugements définitifs des tribunaux de pre-

mière instance rendus en matière commerciale en premier ou en dernier ressort » (art. 17, § 1-3°).

34. — Décidé que la disposition d'un jugement d'un tribunal de commerce qui donne acte des lecture et publication d'un jugement de séparation de biens constitue non un procès-verbal, mais un jugement. — Sol. rég., 26 juin 1894, [S. et P. 97.2.183]

35. — Ce jugement est passible, si l'un des époux est commerçant, du droit fixe de 5 fr. (Même solution). Cette dernière solution est contestable; le droit de 5 fr. est réservé aux jugements des tribunaux de première instance rendus en matière commerciale; or la procédure de la séparation de biens étant la même que les époux soient ou non commerçants (C. comm., art. 65) la matière ne devient pas commerciale quoique l'un des époux soit commerçant; c'est donc le droit de 7 fr. 50 qui doit être perçu (*Ibid.*).

36. — Les jugements de débouté en matière commerciale sont soumis par la loi de 1892 au droit fixe de 10 fr. (V. *suprà*, n. 14). Autrefois ils étaient assujettis au même tarif que les autres jugements définitifs, aucune disposition spéciale ne les concernant.

37. — Etaient soumis au droit fixe de 4 fr. 50 « tous actes et jugements préparatoires ou d'instruction des tribunaux de commerce » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 7; 28 avr. 1816, art. 44, n. 10; 28 févr. 1872, art. 41). Aujourd'hui ces jugements sont assimilés à ceux de même nature rendus par les tribunaux civils. — V. *suprà*, n. 26.

§ 3. *Arrêts des cours d'appel.*

38. — Dans l'ancienne législation étaient soumis à un droit fixe de 15 fr. « les arrêts définitifs des cours d'appel dont le droit proportionnel ne s'élèverait pas à 15 fr. » (LL. 28 avr. 1816, art. 46, n. 2; 28 févr. 1872, art. 4). Les arrêts définitifs des cours d'appel sont aujourd'hui soumis au droit fixe de 25 fr. (L. de 1892, art. 17, § 1-8°).

39. — Le droit fixe de 30 fr. est dû aujourd'hui sur « les arrêts des cours d'appel portant débouté de la demande » (L. de 1892, art. 17, § 1-9°).

40. — La décision du juge d'appel rejetant l'appel formé contre un jugement rendu en premier ressort qui porte débouté de demande est passible du droit fixe majoré établi sur les jugements et arrêts de débouté. — Sol. rég., 11 févr. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1135]; — 18 avr. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1395, J. *Enreg.*, n. 24852; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8689]

41. — L'appel ne constituant pas une nouvelle demande en justice, mais un recours contre la décision des premiers juges, et remettant simplement en cause la demande primitive, il en résulte que c'est le rejet de cette demande qui seul constitue, soit en première instance, soit en appel, le débouté passible du droit fixe majoré établi par l'art. 17, n. 5, 6 et 9, L. 26 janv. 1892. Dès lors ce droit n'est pas exigible sur une décision confirmative qui rejette l'appel interjeté par le défendeur condamné en première instance. — Sol. rég., 29 sept. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24589; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8491]

42. — Le droit fixe de 7 fr. 50 était établi sur « les arrêts interlocutoires ou préparatoires, rendus par les cours d'appel, lorsqu'ils ne seront pas susceptibles d'un droit plus élevé » (LL. 28 avr. 1816, art. 45, n. 6; 28 févr. 1872, art. 4). Le droit fixe est aujourd'hui de 7 fr. 50 « pour les arrêts interlocutoires ou préparatoires des cours d'appel » (L. de 1892, art. 17, § 1-4°).

43. — Le droit fixe de 37 fr. 50, frappait autrefois « les arrêts des cours d'appel portant interdiction ou prononcant séparation de corps entre mari et femme » (LL. 28 avr. 1816, art. 47, n. 2; 28 févr. 1872, art. 4). Ce texte ne visant pas les arrêts prononçant une séparation de biens, ceux-ci étaient soumis au droit ordinaire de 15 fr. — Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, t. 3, n. 2245; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 84 — Cette dernière solution est contredite par la loi de 1892, d'après laquelle les arrêts des cours d'appel portant interdiction, séparation de biens ou séparation de corps sont aujourd'hui soumis au droit de 37 fr. 50 (L. de 1892, art. 17, § 1-10°).

44. — Le droit de 37 fr. 50 ne s'applique pas aux arrêts préparatoires ou interlocutoires, qui restent soumis comme tous les arrêts de cette nature, au droit de 7 fr. 50. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe des frais de justice*, n. 77-1°. — V. du reste, *suprà*, n. 42.

45. — Sont soumis au droit de 150 fr. les arrêts confirmant une adoption ou prononçant définitivement sur une demande en divorce, soit sous l'empire de l'ancienne législation (L. 28 avr. 1816, art. 49, n. 1 et 2), soit sous l'empire de la loi de 1892 (art. 17, § 1, n. 12). Cependant cette dernière loi ne visant que les jugements « confirmant une adoption ou prononçant un divorce », il semble que l'arrêt qui rejette une demande en divorce n'est passible que du droit fixe ordinaire.

§ 4. *Arrêts de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat.*

46. — Sont soumis au droit fixe de 37 fr. 50 les arrêts définitifs de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat (LL. 28 avr. 1816, art. 47, n. 3; 28 févr. 1872, art. 4).

47. — Le droit fixe de 15 fr. est exigible sur « les arrêts interlocutoires ou préparatoires de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat » (LL. 28 avr. 1816, art. 46, n. 3; 28 févr. 1872, art. 4).

48. — La loi du 26 janv. 1892 n'a pas modifié la législation relative aux arrêts de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat. — Maguéro, p. 11, note 1.

§ 5. *Jugements des juges de paix.*

49. — Etaient soumis au droit de 3 fr. « les jugements des juges de paix portant renvoi ou décharge de demande, débouté d'opposition, validité de congé, expulsion, condamnation à réparation d'injures personnelles et généralement tous ceux qui, contenant des dispositions définitives, ne donnent pas ouverture au droit proportionnel » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 5; 28 févr. 1872, art. 4). D'après l'art. 17, § 1, L. de 1892, « il ne pourra être perçu moins de 1 fr. pour les jugements des juges de paix, les procès-verbaux de conciliation ou de non conciliation. »

50. — Le tarif autrefois édicté pour les jugements définitifs des juges de paix rendus en dernier ressort sur prorogation de compétence, se trouve réduit à 1 fr. par la disposition générale de l'art. 17, n. 1. Les droits sur ces jugements ne sont pas plus élevés que ceux dus sur les jugements rendus par les juges de paix dans les limites de leur compétence. — Sol. rég., 8 août 1894, [*J. Enreg.*, n. 24586; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8440] — *Sic*, Maguéro, p. 11, note 2.

§ 6. *Jugements des conseils de prud'hommes.*

51. — Pour les jugements rendus par le conseil de prud'hommes le droit est de 1 fr. (L. de 1892, art. 17, § 1-1°). — V. *infrà*, v° *Prud'hommes*.

§ 7. *Jugements et arrêts en matière criminelle.*

52. — Sont soumis au droit de 1 fr. 50 « les actes et jugements de la police ordinaire et des tribunaux de police correctionnelle et criminelle, soit entre parties, soit sur la poursuite du ministère public, avec partie civile; lorsqu'il n'y a pas condamnation de sommes et valeurs ou dont le droit proportionnel ne s'élèverait pas à 1 fr. 50 » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 48; 28 févr. 1872, art. 4).

53. — Ce tarif s'applique également aux arrêts de cours d'appel rendus en matière criminelle. — Délib. rég., 25 oct. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5948] — Cette législation est restée en vigueur tout entière, la loi de 1892 ne mentionnant pas les jugements en matière criminelle.

§ 8. *Ordonnances.*

54. — La législation antérieure à la loi du 26 janv. 1892 fixait au taux suivant le tarif des droits fixes dus sur les ordonnances : 1° ordonnances des juges de paix, 1 fr. 50 (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 46; 28 févr. 1872, art. 4); 2° ordonnances des juges de simple police, 1 fr. 50 (LL. 22 frim. an VII, art. 48; 28 févr. 1872, art. 4); 3° ordonnances en matière correctionnelle et criminelle, 1 fr. 50 (mêmes textes).

55. — Etaient soumises au droit fixe de 4 fr. 50 « les ordonnances sur requête ou mémoires, celles de réassignation, des tribunaux de commerce » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 7; 28 avr. 1816, art. 44, n. 10; 28 févr. 1872, art. 4).

56. — Etaient encore soumises au droit fixe de 4 fr. 50 « les ordonnances des juges des tribunaux civils, rendues sur requê-

tes ou mémoires, celles de référé, de compulsoire et d'injonction, celles portant permission de saisir-gager, revendiquer ou vendre, et celles des commissaires du directoire exécutif (procureur de la République), dans le cas où la loi les autorise à en rendre » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 6; 28 avr. 1816, art. 44, n. 10; 28 févr. 1872, art. 4).

57. — Les ordonnances de référé étaient passibles du même droit fixe que les autres ordonnances. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Ordonnance du juge*, n. 48.

58. — Etaient soumises au droit fixe de 7 fr. 50 « les ordonnances et actes désignés dans les n. 6 et 7, § 2, art. 68, L. 22 frim. an VII (ordonnances sur requêtes ou mémoire, ordonnances de référé, de compulsoire et d'injonction, ordonnances portant permission de saisir-gager, revendiquer ou vendre) devant les cours d'appel » (LL. 28 avr. 1816, art. 45, n. 6; 28 févr. 1872, art. 4).

59. — La réduction de droits édictée pour les jugements par la loi de 1892 s'applique aux ordonnances, car elles sont de véritables jugements. D'autre part, cette réduction s'appliquant nécessairement aux exploits qui précèdent l'instance devant le président (V. *suprà*, v° *Exploits*) ne peut que s'appliquer aussi à la décision du président elle-même. — Wahl, note sous Sol. rég., 20 janv. 1893 et 29 nov. 1894, [S. et P. 95.2.319] — Il en est ainsi, par exemple, pour les ordonnances de référé. — Wahl, *loc. cit.*

60. — Décidé, en ce sens, que l'art. 17, n. 1, de la loi de 1892 qui fixe à 1 fr. le minimum du droit pour les jugements des juges de paix est applicable aux ordonnances rendues par ces magistrats en qualité de juges des référés. — Sol. rég., 29 janv. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24654]

61. — Toutefois, l'opinion contraire est plus généralement admise. Ainsi décidé que les ordonnances de référé sont restées passibles de l'ancien droit fixe. — Trib. Bagnères-de-Bigorre, 21 févr. 1896, Veuve Guyotin, [*J. Enreg.*, n. 25089; *Rev. Enreg.*, n. 1424] — Sol. rég., 18 août 1892, [S. et P. 93.2.232]

62. — Décidé, de même, que le tarif de 7 fr. 50 applicable aux ordonnances sur requête rendues en matière de divorce n'a pas été modifié par l'art. 17 de la loi du 26 janv. 1892, qui est spécial aux jugements, sentences arbitrales, arrêts, procès-verbaux de conciliation et de non-conciliation. Est donc sujette au droit de 7 fr. 50 l'ordonnance sur requête par laquelle le président, au cours d'une instance en divorce, prescrit la comparution personnelle des époux et autorise la demanderesse à résider séparément. — Sol. rég., 20 juin 1893, [S. et P. 95.2.319]

63. — Décidé encore qu'est sujette au droit de 7 fr. 50 l'ordonnance sur requête rendue par le président du tribunal civil au sujet de publications prescrites par l'art. 250, C. civ., en matière de divorce. — Sol. rég., 29 nov. 1894, [S. et P. 95.2.319]

64. — ... Que les ordonnances de taxe rendues en exécution de la loi du 24 déc. 1897 relativement aux frais dus aux notaires, avoués et huissiers, tombent sous l'application des tarifs édictés pour les ordonnances de toute nature. Elles sont, en conséquence, passibles des droits fixes de 4 fr. 50 ou de 7 fr. 50 suivant qu'elles émanent d'un juge de première instance ou d'un magistrat de cour d'appel. — Sol. rég., 11 juin 1898, Garnier, *Rép. pér.*, n. 9299]

65. — En tout cas, l'ordonnance sur référé par laquelle le président d'un tribunal nomme d'office un expert donne lieu au droit fixe de 4 fr. 50 soit comme décision interlocutoire, soit en raison du tarif ancien des ordonnances de référé. — Sol. rég., 20 janv. 1893, [S. et P. 95.2.319]

§ 9. *Sentences arbitrales.*

66. — On a vu *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 1517 et s., quel était autrefois le droit fixe applicable aux sentences arbitrales. La sentence arbitrale doit être aujourd'hui assimilée au jugement au point de vue de la loi du 26 janv. 1892. Elle est donc passible, en matière civile, du droit minimum de 7 fr. 50, si elle opère condamnation ou liquidation, ou si la demande qu'elle accueille résiste à la perception du droit proportionnel, et elle est soumise au droit de 20 fr. si elle porte débouté de demande. — Sol. rég., 6 mars 1894 [S. et P. 96.2.152]

§ 10. *Jugements rendus en Algérie.*

67. — La loi du 26 janv. 1892 est applicable en Algérie (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3081). Décidé que les diverses dispositions de cette loi qui déterminent le nouveau tarif des droits fixes ou proportionnels des exploits et jugements en justice de paix et qui dispensent du timbre les expéditions délivrées par les greffiers de justice de paix en matière civile sont applicables, sauf la réduction de moitié résultant du tarif colonial, à toutes les instances suivies en Algérie devant les juges de paix à compétence étendue, soit que l'objet de l'instance excède les limites de la compétence des juges de paix de la métropole, soit que le juge de paix à compétence étendue ait statué en matière commerciale, soit enfin qu'il ait été saisi du litige en qualité de juge des référés. Mais la loi du 26 janv. 1892 n'est pas applicable aux actes et jugements relatifs aux instances en matière musulmane. — Sol. rég., 6 janv. 1893, [*J. Enreg.*, n. 24653]

CHAPITRE III.

DROIT PROPORTIONNEL DE CONDAMNATION, COLLOCATION OU LIQUIDATION. TAXE DES FRAIS DE JUSTICE.

SECTION I.

Généralités.

68. — D'après l'art. 69, § 2, L. 22 frim. an VII, étaient sujettes au droit proportionnel de 50 cent. p. 0/0 « les expéditions des jugements contradictoires ou par défaut des juges de paix, des tribunaux civils, de commerce et d'arbitrage, de la police ordinaire, de la police correctionnelle, et des tribunaux criminels, portant condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs mobilières, intérêts et dépens entre particuliers excepté les dommages intérêts dont le droit proportionnel est fixé à 2 p. 0/0 ». L'art. 15, L. 26 janv. 1892, s'exprime ainsi : « En remplacement des impôts supprimés ou réduits par les articles précédents, des droits proportionnels de condamnation, collocation ou liquidation et des droits fixes auxquels les jugements ou arrêts sont actuellement soumis en matière civile ou commerciale, un droit proportionnel est perçu, savoir... ». La différence caractéristique entre cette nouvelle taxe, appelée *taxe des frais de justice* ou *taxe de remplacement* et l'ancien droit proportionnel, est que son tarif, comme on va le voir, n'est pas uniforme pour tous les tribunaux.

69. — Le nouveau droit a entièrement le caractère de l'ancien droit de condamnation, collocation ou liquidation; c'est un droit proportionnel d'enregistrement. Les travaux préparatoires sont formels en ce sens (*J. off.*, 20 janv. 1892, Déb. parlem., Sénat, p. 52, col. 3). — V. Instr. gén., n. 2816; *Tr. alph.*, n. 77.

70. — D'après l'art. 15, L. 26 janv. 1892, la taxe des frais de justice est perçue « pour les jugements, sentences arbitrales et arrêts des cours d'appel. »

71. — Il n'y a pas lieu d'appliquer aux jugements l'art. 68, § 1, n. 6, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les actes de complément d'exécution ou de consommation d'actes antérieurs ne sont soumis qu'à un droit fixe, car c'est en termes absolus que les textes exigent le droit proportionnel sur les jugements portant condamnation, collocation ou liquidation.

SECTION II.

Tarif du droit proportionnel.

72. — Le droit de condamnation, collocation ou liquidation était autrefois de 50 cent. p. 0/0 (V. *suprà*, n. 68). La loi du 26 janv. 1892 le fait varier suivant les tribunaux.

73. — Ce droit est aujourd'hui de 2 p. 0/0 pour « les jugements des tribunaux de première instance, les sentences d'arbitres et les arrêts de cours d'appel en matière civile, sauf l'exception édictée ci-après relativement aux dommages-intérêts » (L. de 1892, art. 16, § 6-1°). — V. *infrà*, n. 297 et s.

74. — Le droit proportionnel est de 1 fr. 25 p. 0/0 pour « les jugements, arrêts et sentences arbitrales rendus en matière commerciale » (L. de 1892, art. 16, § 5).

75. — Une décision rendue sur appel, qui, autrefois, était soumise au droit fixe (V. *suprà*, n. 10 et 38) n'échappe plus aujourd'hui au droit proportionnel que si la décision du tribunal d'ap-

pel a été rendue sur appel d'un jugement par défaut et, en outre, n'ajoute rien aux condamnations primitives (V. *suprà*, n. 73). La décision rendue sur appel d'un jugement par défaut et qui augmente la condamnation, collocation ou liquidation primitive est passible sur ce supplément du même droit que si la décision était rendue en premier ressort. Le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est dû sur « les décisions confirmant sur appel un jugement rendu en premier ressort » (L. de 1892, art. 16, § 3-1°). Le même droit est dû sur « les décisions infirmatives des jugements de débouté » (Même loi, art. 16, § 3-2°). Dans ce dernier cas, « le total des droits à percevoir sur ces décisions devra égaler ceux qui eussent été exigibles sur une condamnation de première instance confirmée en appel ». Si, par exemple, le jugement infirmé a été rendu par un tribunal de première instance, le droit, composé du droit de 2 p. 0/0 dû sur les jugements de première instance et du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 dû sur les arrêts confirmatifs, sera de 2 fr. 50 p. 0/0. Si le jugement a été rendu par un tribunal de commerce, le droit sera de 1 fr. 25 p. 0/0 plus 0 fr. 50 p. 0/0, soit 1 fr. 75 p. 0/0. S'il a été rendu sur une demande ou des dommages-intérêts, il sera de 3 fr. p. 0/0 plus 0 fr. 50 p. 0/0, soit 3 fr. 50 p. 0/0.

76. — Si l'arrêt confirmatif augmente la condamnation, il est passible sur le supplément d'un droit de 1 fr. 25 p. 0/0 en matière commerciale (art. 16, § 5), de 2 fr. p. 0/0 en matière civile (art. 16, § 6), de 3 fr. p. 0/0 en matière de dommages-intérêts (art. 16, § 7).

77. — Les sentences arbitrales, de même qu'elles étaient autrefois soumises aux droits de condamnation, collocation ou liquidation (V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 1533 et s.), sont assujetties, par le texte formel de l'art. 15, L. 26 janv. 1892, à la taxe de remplacement. Mais il n'en est ainsi qu'après que les sentences arbitrales sont revêtues de l'ordonnance d'exécution; celles pour lesquelles cette ordonnance n'est pas sollicitée ou accordée ne sont pas soumises au droit proportionnel, parce qu'elles constituent non des actes de l'autorité publique, mais des actes sous seing privé. Cela a été formellement déclaré au Sénat (Séance du 19 janv. 1892 : *J. off.*, 20 janv. 1892] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe des frais de justice*, n. 361.

78. — Les sentences d'arbitres sont, au point de vue du tarif, assimilées aux jugements des tribunaux; elles sont passibles du droit de 1 fr. 25 p. 0/0 en matière commerciale, de 2 fr. p. 0/0 en matière civile, de 3 fr. p. 0/0 en matière de dommages-intérêts. — V. *suprà*, n. 73 et 74.

79. — Le droit est de 1 fr. p. 0/0 pour « les jugements des juges de paix..., sauf ce qui sera édicté ci-après pour les dommages-intérêts » (L. de 1892, art. 16, § 4-1°).

80. — Les procès-verbaux de conciliation n'étant pas des jugements ne peuvent être soumis aux droits de condamnation, collocation ou liquidation. Ils ne sont pas davantage soumis à la taxe des frais de justice. — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 538 et 539.

81. — Le droit est de 1 p. 0/0 pour « les jugements... des conseils de prud'hommes, sauf ce qui sera édicté ci-après pour les dommages-intérêts » (L. de 1892, art. 16, § 4-1°). — V. *infrà*, v° *Prud'hommes*.

82. — Les jugements criminels ou correctionnels sont soumis au droit de condamnation comme les autres. Ainsi décidé pour un jugement correctionnel qui condamne à la requête de la partie civile les administrateurs d'une société à restituer des valeurs soustraites. — Trib. Seine, 5 mars 1858, [*J. Enreg.*, n. 16796; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1056; *Contr. Enreg.*, n. 11404]

83. — L'ancien tarif de 50 cent. p. 0/0 reste applicable aux condamnations, collocations, ou liquidations prononcées par les tribunaux criminels, correctionnels et de simple police; il n'y a de modifications, depuis la loi du 26 janv. 1892, qu'en ce qui concerne les dommages-intérêts prononcés par ces tribunaux (V. *infrà*, n. 237 et s.). — Sol. rég., 30 juin 1893, [*Tr. alph.*, n. 81] — *Sic*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*

84. — La loi de 1892 n'a pas modifié davantage le tarif du droit proportionnel pour les décisions de la Cour de cassation; ces décisions restent donc soumises à l'ancien droit de 50 cent. p. 0/0. — *Tr. alph.*, n. 82. — V. *suprà*, n. 48. — Il en est de même pour les tribunaux administratifs. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*

85. — On admet généralement que les ordonnances sont, comme les jugements, passibles du droit proportionnel si elles contiennent une condamnation. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 589.

86. — Décidé, en ce sens, que l'ordonnance exécutoire du président du tribunal, qui fixe les honoraires dus à des experts, doit être considérée comme un jugement passible du droit de condamnation. — Trib. Grenoble, 13 avr. 1867, Chemin de fer de l'Est, [S. 68.2.322, P. 68.1150, D. 68.3.106

87. — Mais décidé, en sens contraire, que l'art. 69, § 2, n. 9, de la loi du 22 frim. an VII qui assujettit les jugements au droit de condamnation, collocation ou liquidation, et la loi du 26 janv. 1892, qui en a modifié les tarifs, ne sont pas applicables aux ordonnances de référé, les ordonnances n'étant pas des jugements. — Trib. Seine, 6 nov. 1897, Bouchard, [*J. Enreg.*, n. 25329; *Rev. Enreg.*, n. 1612, Garnier, *Rép. pér.*, n. 9271] — Sol. rég., 3 oct. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1424]

88. — ... Que, spécialement, n'est pas soumise au droit de condamnation l'ordonnance de référé qui, à l'occasion d'une demande en divorce fixe le montant de la pension alimentaire que le mari devra servir à sa femme pendant le procès. — Même jugement.

89. — ... Que les ordonnances de référé, notamment celles qui sont rendues par les juges de paix à compétence étendue en Algérie, ne sont pas passibles du droit proportionnel de condamnation. — Sol. rég., 27 nov. 1897, [*J. Enreg.*, n. 25405; *Rev. Enreg.*, n. 1612]

90. — La loi de 1892 ne fixe pas le tarif des jugements portant collocation; cependant ces jugements ne peuvent qu'être soumis au droit proportionnel, comme ils l'étaient autrefois; cela résulte d'ailleurs de l'art. 15, § 1, qui déclare édicter la taxe nouvelle « en remplacement des droits proportionnels de condamnation, collocation ou liquidation ». On admet que les jugements de collocation doivent être assimilés aux ordres et contributions passibles du droit de 25 cent. p. 0/0 en cas de faillite (art. 16, § 1-1°) et du droit de 1 p. 0/0 en cas d'ordres et contributions judiciaires (art. 16, § 4, 2°). — *Tr. alph.*, n. 84.

91. — L'art. 68, § 1, n. 49, L. 22 frim. an VII, soumettait à un simple droit fixe de 1 fr. « les jugements qui seront rendus en matière de contributions, soit directes, soit indirectes, ou pour autres sommes dues à la nation, ou pour contributions locales, quel que soit le montant des condamnations, et de quelque autorité du tribunal qu'émanent les jugements »; mais cette disposition a été abrogée par l'art. 39, L. 28 avr. 1816, ainsi conçu : « Les jugements des tribunaux en matière de contributions publiques ou locales et autres sommes dues à l'Etat et aux établissements locaux seront assujettis aux mêmes droits d'enregistrement que ceux rendus entre particuliers. »

92. — Ainsi, le jugement portant condamnation à payer les termes échus d'une pension dans un lycée est passible du droit de condamnation. — Sol. rég., 19 nov. 1866, [Garnier, *op. cit.*, n. 1015]

93. — Décidé que la loi du 28 avr. 1816 n'a voulu viser que les jugements relatifs au recouvrement de sommes ou valeurs dues en vertu de titres antérieurs aux jugements, et qu'au contraire les jugements qui créent le titre de la dette ne sont passibles que du droit fixe; que notamment le droit de condamnation ne peut être perçu sur un jugement prononçant condamnation à une amende, les peines ne pouvant pas être aggravées par l'addition d'un impôt. — Déc. min. Fin., 2 juin 1828, *J. Enreg.*, n. 9033; Instr. gén., n. 1256, § 7

94. — ... Que de même la confiscation de marchandises prononcée sur la demande de l'administration des douanes n'est pas passible du droit de condamnation. — Déc. min. Fin., 24 juin 1830, [*J. Enreg.*, n. 9701; Instr. gén., n. 1336, § 9]

95. — ... Que le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement qui, par application de l'art. 15, L. 28 flor. an XI, condamne un entrepreneur à payer le droit simple et le double droit de douane sur des denrées qu'il avait soustraites à l'entrepôt, car le droit simple, aussi bien que le double droit, représentent la peine prononcée par une disposition de la loi contre l'entrepositaire qui a enlevé la marchandise sans déclaration préalable et non pas une somme due à l'Etat en vertu d'un titre antérieur au jugement. — Délib. rég., 29 février 1844, *J. Enreg.*, n. 10669

96. — Les jugements rendus en matière civile par les juges de paix sur des objets relatifs à la douane ne sont passibles que du droit fixe. — Circ. rég., douanes, 6 oct. 1882, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6191]

97. — Les condamnations à des amendes ou des confiscations, prononcées au profit des octrois, ne sont pas passibles du droit proportionnel, la loi de 1816 ayant mis sur le même

rang les établissements, locaux et l'octroi. — Sol. rég., 26 janv. 1880, [S. 80.2.304, P. 80.1248, D. 82.5.197]

Section III.

Jugements qui emportent condamnation.

§ 1. *Généralités.*

98. — Le droit de condamnation est dû indifféremment sur les condamnations prononcées en vertu d'un texte précis qui en fixe le montant et sur celles pour lesquelles la loi laisse au juge un pouvoir d'appréciation. — Trib. Caen, 20 juill. 1866, Mosselmann, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2404] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 546.

99. — Le droit de condamnation est dû alors même que le jugement était inutile et que le demandeur avait d'autres moyens de se faire payer ce qui lui était dû. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 547.

100. — Un jugement emportant condamnation, fût-il nul à raison de l'incompétence des juges qui l'ont rendu, est soumis au droit proportionnel d'enregistrement. — Cass., 30 nov. 1807, Caladon, [S. et P. chr.]

§ 2. *Nécessité d'une contestation. De la condamnation implicite.*

101. — On doit entendre par condamnation un ordre du juge obligeant une partie à faire une livraison à une autre partie et permettant à cette dernière d'exiger la livraison par les voies judiciaires (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 546). La condamnation suppose donc essentiellement qu'une contestation est tranchée par le jugement. Le jugement qui constate simplement un fait n'est donc pas passible du droit de condamnation. — Garnier, *loc. cit.*

102. — Le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement qui déboute un acquéreur d'une demande en discontinuation des poursuites dirigées contre lui par les créanciers inscrits pour le faire condamner au versement du prix dont ils ont obtenu la collocation dans un règlement d'ordre précédemment enregistré. Il en est ainsi du moins si l'acquéreur n'a contesté ni sa dette ni la validité de la collocation ni la régularité du bordereau, et s'est borné à demander que sa libération ne pût être exigée avant la cessation de certaines causes d'éviction; en pareil cas, il n'y a pas contestation. — Sol. rég., 6 avr. 1868, [*J. Enrg.*, n. 18491; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2648; *Contr. Enreg.*, n. 14163]

103. — Le droit de condamnation est dû sur un jugement qui contient une condamnation, quoique le défendeur condamné ait déclaré s'en rapporter à la justice, car cette formule équivaut à une contestation et oblige le tribunal à examiner le fond de l'affaire. — Cass., 20 févr. 1883, Guntzberger et Rivière, [S. 84.1.241, P. 84.1.567] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 637. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 971, et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 457 et s.

104. — Dans l'état actuel de la jurisprudence l'administration ne se croit pas, en général, autorisée à réclamer le droit de condamnation sur une condamnation implicite prononcée par un jugement. — Sol. rég., 20 mars 1897, [*J. Enreg.*, n. 25137; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9011]

105. — Spécialement, lorsqu'un jugement rendu entre un débi-rentier et un crédi-rentier a condamné le premier à payer au second les arrérages échus d'une rente viagère dont le titre était contesté, le droit proportionnel ne peut être réclamé que sur le montant de ces arrérages, et non sur le capital de la rente viagère. — Même solution.

§ 3. *De la condamnation reposant sur un titre enregistré.*

106. — Le droit de condamnation est dû quoique le titre sur lequel repose la condamnation ait été enregistré, car le droit de condamnation n'est pas un droit de titre; au surplus le jugement confère au créancier un titre nouveau. — Trib. Boulogne, 4 août 1870, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3241 — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 573. — *Contra*, Caen, 18 déc. 1852, *Cont. Enreg.*, n. 9905.

107. — Décidé, en ce sens, que les jugements portant condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs mobilières ne peuvent être affranchis du droit proportionnel d'enregistrement de 50 cent. p. 0/0 sous prétexte qu'ils ne contiendraient que l'exécution, le complément ou la consommation d'actes antérieurs enregistrés. Ces divers cas d'exception, applicables aux actes ou contrats, ne s'appliquent pas aux jugements. — Cass., 24 nov. 1829, Fournès, [S. et P. chr.]

108. — Il est dû, outre le droit fixe, un droit proportionnel de 50 cent. p. 0/0 sur les jugements portant condamnation au paiement de sommes déterminées, quoique l'obligation de les payer résultât d'un acte sous seing privé déjà enregistré, ou même d'un acte authentique ou d'un jugement. — Cass., 1er vent. an VIII, Samson, [S. chr.]

109. — Le droit de condamnation est également exigible si le jugement porte condamnation d'un beau-père à payer à son gendre la dot promise par contrat de mariage, quoique ce contrat de mariage ait été nécessairement enregistré. — Trib. Le Blanc, 12 mars 1872, [Garnier, *v° cit.*, n. 573]

110. — Décidé, cependant, que le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement qui, en se basant sur une liquidation homologuée et enregistrée, condamne un mari au paiement des reprises de sa femme. — Cass., 10 mai 1837, Enregistrement, [S. 37.1.556, P. 38.1.440]

111. — ... Et que le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement qui condamne au paiement de la somme stipulée, dans un traité enregistré comme clause pénale à défaut d'exécution du traité; car le jugement ne fait ainsi qu'ordonner l'exécution d'une convention enregistrée. — Sol. rég., 13 janv. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2627; *Contr. Enreg.*, n. 14141]

112. — En tout cas, le droit de condamnation est dû si, le titre ayant été contesté, le tribunal en a établi la sincérité. — Trib. Carcassonne, 9 juill. 1877, Malric, [*J. Enreg.*, n. 20631; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4763]

113. — Si donc, le tribunal condamne au paiement du reliquat d'un prix de vente, lequel reliquat était contesté, le droit de condamnation est exigible, quoique la vente ait été enregistrée. — Trib. Pontarlier, 14 mai 1878, Perrin, [*J. Enreg.*, n. 20821; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5045]

114. — Il est également certain que lorsqu'il résulte non du dispositif, mais des motifs d'un jugement, qu'un contrat, présenté sous la forme d'une reconnaissance de dépôt de somme et enregistré comme tel au droit de 1 p. 0/0, constitue en réalité, une donation, le droit de donation exigible doit être réclamé, non sur le jugement, mais sur l'acte entaché de simulation. — Trib. Seine, 2 juill. 1897, Ploume, [*J. Enreg.*, n. 25328; *Rev. Enreg.*, n. 1580; Garnier, *Rep. pér.*, n. 9307]

§ 4. *Du cas où il est rendu plusieurs jugements successifs de condamnation contre le même défendeur.*

115. — L'art. 68, § 1, n. 7, qui soumet à un droit fixe « les actes refaits pour cause de nullité ou autre motif, sans aucun changement qui ajoute aux objets des conventions ou à leur valeur » est applicable aux jugements; car il est la conséquence d'un principe général : c'est qu'un mouvement unique de valeurs ne peut être assujetti à plusieurs droits proportionnels. — Garnier, *v° cit.*, n. 707.

116. — Par suite, lorsqu'un jugement portant condamnation a été annulé pour vice de forme le nouveau jugement qui contient la même condamnation n'est pas passible du droit proportionnel. — Délib. rég., 5 déc. 1824 et 3 mai 1836, [Instr. gén., n. 1528, § 9]

117. — Ainsi, lorsqu'un arrêt de cour d'assises, qui prononçait une condamnation à des dommages-intérêts au profit de la partie civile, a été annulé pour vice de forme, et qu'un nouvel arrêt, rendu par la cour d'assises à laquelle l'affaire a été renvoyée, réitère cette condamnation, un second droit de condamnation n'est pas exigible sur le second arrêt. — Délib. rég., 12-23 févr. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11452]

118. — Si, à la suite d'un jugement rendu par défaut, un second jugement également par défaut, et prononcé contre les mêmes parties, contient la même condamnation que le premier, ce second jugement n'est pas passible du droit proportionnel. — Déc. min. Fin., 13 mai 1836, [S. 36.2.448]

119. — Lorsqu'une cour d'appel ou toute autre juridiction du second degré, saisie d'un appel contre une décision interlocutoire, évoque le fonds, et statue après avoir infirmé la décision qui lui est déférée, sa décision n'est passible que du droit de condamnation et non pas, en outre, de la taxe additionnelle

due sur les arrêts infirmatifs et confirmatifs, puisque, quant au fond, la décision que rend la juridiction d'appel est en premier ressort. Il en est autrement lorsqu'une juridiction d'appel évoque le fond après avoir annulé pour vices de forme ou incompétence, une décision définitive qui lui est déférée. — *Rev. de l'Enreg.*, 1897, p. 663, n. 1826.

120. — Suivant l'art. 69, § 2, n. 9, al. 3 et 4, L. 22 frim. an VII, « Lorsque le droit proportionnel aura été acquitté sur un jugement rendu par défaut, la perception sur le jugement contradictoire qui pourra intervenir n'aura lieu que sur le supplément des condamnations; il en sera de même des jugements rendus sur appel et des exécutoires. S'il n'y a pas de supplément de condamnation, l'expédition sera enregistrée pour le droit fixe, qui sera toujours le moindre droit à percevoir. »

121. — La loi ne faisant aucune distinction, cette solution doit être appliquée au cas même où le jugement par défaut est tombé en péremption faute d'avoir été exécuté dans les six mois. — Sol. rég., 5 janv. 1831, [*J. Enreg.*, n. 9918]

122. — L'art. 15, § 1-1°, al. 2, L. 26 janv. 1892, dispose : « Lorsque le droit proportionnel aura été acquitté sur un jugement rendu par défaut, la perception sur le jugement contradictoire qui pourra intervenir n'aura lieu que sur le supplément des condamnations, collocations ou liquidations. Il en sera de même pour les jugements et arrêts rendus sur appel, sauf l'exception édictée ci-après pour les jugements et arrêts confirmatifs ». L'art. 16, § 2-1°, soumet au droit de 50 cent. p. 0/0 : « 1° les décisions confirmant sur appel un jugement rendu en premier ressort; 2° les décisions infirmatives des jugements de débouté.

123. — Tous les droits à percevoir sur un jugement qui prononce des condamnations dans des termes clairs et précis doivent être liquidés sur le montant de ces condamnations, sans qu'il y ait lieu d'examiner si elles ne feraient pas double emploi, et encore bien que la partie déclare renoncer à l'une d'elles. — Trib. Seine, 24 févr. 1865, Changenet, [S. 66.2.34, P. 66.110]

§ 5. *Condamnations soumises à des modalités. Condamnations en garantie.*

1° *Condition suspensive ou résolutoire.*

124. — Conformément aux principes généraux une condamnation prononcée sous condition suspensive n'est pas passible du droit proportionnel. — V. *suprà*, v° *Condition*, n. 843 et s.

125. — Le jugement qui condamne un mari, après la dissolution de la communauté, à garantir sa femme de l'obligation que cette dernière a contractée envers un tiers solidairement avec lui n'est pas passible immédiatement du droit proportionnel si la dette n'est pas encore payée, car le mari ne sera tenu d'indemniser sa femme qu'une fois que la dette aura été payée et seulement si elle est payée des deniers de la femme; le droit proportionnel ne sera donc dû que si le paiement est effectué par la femme — Délib. rég., 27 juin 1828, [*J. Enreg.*, n. 9135] — Au contraire si la dette a été payée par la femme ou si, par suite d'autres circonstances, le mari est immédiatement condamné à indemniser la femme, le droit de condamnation est immédiatement exigible. — Cass., 2 mars 1835, Dufrayer, [S. 35.1.260, P. chr.] — Trib. Chartres, 31 août 1843, [*J. Enreg.*, n. 13356] — Trib. Nevers, 4 avr. 1865, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 2201] — Trib. Le Blanc, 29 déc. 1874, [*J. Enreg.*, n. 20014; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4020]

126. — Lorsqu'un jugement préparatoire enjoint à un plaideur d'acquérir un terrain litigieux dont le prix sera déterminé par le tribunal au vu d'une expertise confiée à des experts désignés, ce jugement ne donne pas ouverture au droit de condamnation; le droit ne peut être perçu que sur le jugement définitif qui fixe le prix et condamne l'acquéreur à le payer. — Sol. rég., 21 mai 1896, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 8841]

127. — Le jugement qui condamne le défendeur à prendre livraison, s'il le juge convenable, d'un certain nombre de pièces de marchandises qui ont fait l'objet de la demande, moyennant le paiement d'un prix déterminé par pièce, est passible du droit de condamnation. — Sol. rég., 19 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10168]

2° *Condamnation alternative ou facultative.*

128. — Lorsqu'un jugement prononce une condamnation alternative, c'est-à-dire laisse soit au demandeur, soit au défendeur le choix entre deux prestations, une seule de ces prestations donne ouverture au droit proportionnel, puisqu'une seule sera fournie. Le droit doit être perçu sur celle de ces prestations qui est soumise au droit le moins élevé. — Garnier, *v° cit.*, n. 678.

129. — Mais lorsqu'un jugement, en condamnant une partie à restituer des titres, la condamne, pour le cas où elle n'exécuterait pas cette condamnation, à payer à l'autre partie une somme déterminée pour dommages-intérêts, il y a lieu, dans le cas où cette seconde condamnation est exécutée, à un supplément de droit égal à la différence des droits auxquels cette condamnation devait donner lieu et le droit perçu sur la première condamnation. — Trib. Lons-le-Saulnier, 29 juill. 1890, Langue-Dantès, [S. et P. 92.2.93]

130. — Au cas où un jugement a condamné un vendeur à opérer une livraison de marchandises dans un certain délai, à défaut de quoi le marché sera résilié avec dommages-intérêts, le droit de condamnation est dû sur la condamnation à livrer les marchandises, qui forme la disposition principale et actuelle, et non pas sur la résiliation du contrat ou les dommages-intérêts alloués en conséquence, et cela alors même que, par suite du défaut de livraison, cette résiliation serait ultérieurement sortie à effet. — Cass., 8 mars 1871, Michel, [S. 71.1.61, P. 71.179, D. 71.1.341] — Trib. Villeneuve d'Agen, 2 juill. 1868, Mercadié, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2909] — Trib. Seine, 10 juill. 1869, Barlet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3287]

131. — Quoiqu'un jugement qui prononce la résolution d'un contrat ne soit pas passible du droit de condamnation, ce droit est dû sur le jugement qui condamne un acheteur au paiement du prix de la vente et décide qu'à défaut de ce paiement dans un délai déterminé la vente sera résolue. — Délib. rég., 27 juin 1836, [*J. Enreg.*, n. 11539]

132. — Il n'y a lieu de percevoir qu'un droit fixe sur le jugement qui condamne l'une des parties à rendre un compte à l'autre et subsidiairement, pour le cas où elle n'exécuterait pas cette condamnation, à lui payer une somme déterminée. — Sol. rég., 2 août 1833, [*J. Enreg.*, n. 679]

133. — Lorsqu'une condamnation est prononcée avec faculté pour la personne condamnée de se libérer au moyen d'un autre objet, c'est sur la condamnation principale que le droit doit être liquidé. — Garnier, *v° cit.*, n. 678.

134. — Ainsi lorsqu'un jugement renferme une condamnation à restituer des titres, ou, à défaut, à payer une somme d'argent, le droit d'enregistrement est dû sur la première disposition, qui est principale, et non pas sur la seconde, qui est subsidiaire. — Cass., 6 juin 1882, Roubichou et Escande, [S. 83.1.37, P. 83.1.59, D. 82.1.427] — Trib. Seine, 5 juin 1858, [*J. Enreg.*, n. 16784; *Contr. Enreg.*, n. 11404]

3° *Condamnations solidaires.*

135. — Il n'est dû qu'un seul droit de condamnation sur le jugement portant une condamnation principale au profit du porteur d'un effet de commerce et des condamnations solidaires au profit de chacun des endosseurs. — Délib. rég., 23 mai 1845, [*J. Enreg.*, n. 13612, § 2; Instr. gén., n. 1741, § 4]

136. — De même le jugement qui, sur la demande du créancier saisissant, condamne plusieurs tiers saisis indivisément pour la même saisie, n'est passible que d'un seul droit de condamnation. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

137. — Lorsque deux jugements successifs prononcent au profit de la même personne une condamnation contre deux débiteurs solidaires, il n'y a pas lieu de percevoir le droit de condamnation sur le second jugement; ce droit ferait double emploi avec le droit de condamnation perçu sur le premier jugement. — Trib. Seine, 11 nov. 1859, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 12.2; *Contr. Enreg.*, n. 11677]; — 21 nov. 1890 [S. et P. 92.2.92] — Trib. Seine, 30 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 24166, Garnier, *Rép. pér.*, n. 7097] — Sol. rég., 25 oct. 1854, [Garnier, *v° cit.*, n. 721]

138. — Mais lorsque la condamnation à une même somme est prononcée par deux juridictions différentes, comme le tribunal civil et le tribunal de commerce, il est dû deux droits de condamnation. — Trib. Seine, 30 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 24166, Garnier, *Rép. pér.*, n. 7097] — Sol. rég., 25 oct. 1854, [Garnier, *v° cit.*, n. 721]

139. — Décidé de même que, conformément aux principes qui gouvernent la perception du droit de condamnation, et qu'en

pas été modifiés par la loi du 26 janv. 1892, les condamnations successives au paiement de la même somme, prononcées contre deux débiteurs distincts, même solidairement, doivent être assujetties chacune distinctement au droit proportionnel que leur nature comporte, dès lors qu'elles ne rentrent pas dans l'une des hypothèses, prévues par la loi, des jugements rendus sur appel ou sur opposition des jugements par défaut et que, si elles sont prononcées solidairement, elles ne dérivent pas du même titre et sont prononcées par deux juridictions différentes à savoir : l'une par le tribunal correctionnel et l'autre par le tribunal civil. — Sol. rég., 8 sept. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24587; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8493]

4° Condamnation en garantie.

140. — Il n'est dû qu'un seul droit proportionnel sur deux condamnations l'une principale, et l'autre récursoire, prononcées par un même jugement dérivant d'une cause unique, par exemple sur deux condamnations, l'une prononcée au profit d'un porteur d'un effet de commerce, l'autre au profit d'un endosseur.— Sol. rég., 21 août 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 1279]

141. — Il n'est donc dû qu'un seul droit de condamnation sur le jugement qui condamne un endosseur à acquitter le montant d'une traite et le tireur à garantir et à indemniser l'endosseur de l'effet de cette condamnation, parce que la garantie est de droit et aurait été due même si elle n'avait pas été expressément prononcée. — Délib. rég., 26 therm. an XII, [*J. Enreg.*, n. 1461 et 1807]

142. — Lorsqu'un même jugement prononce deux condamnations, l'une principale et l'autre récursoire, dérivant de deux causes différentes, il est dû deux droits de condamnation distincts. Il en est ainsi, par exemple, si un jugement, après avoir condamné une compagnie de chemin de fer à payer au destinataire la valeur de marchandises non livrées, condamne, sur le recours en garantie de la compagnie contre un tiers auquel les marchandises ont été livrées par erreur, ce dernier à en restituer la valeur à la compagnie. — Sol. rég., 14 août 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1278]

143. — De même, deux droits de condamnation sont dus lorsque la condamnation principale est fondée sur l'art. 1719, C. civ., et la condamnation récursoire sur les art. 1382 et s.— Sol. rég., 21 août 1893, précitée.

144. — Mais lorsqu'un jugement condamne un représentant de commerce à indemniser sa maison de la perte d'une collection d'échantillons, et condamne, en même temps, la compagnie de chemin de fer qui a transporté les objets à garantir l'employé des condamnations prononcées contre lui, il n'est dû qu'un seul droit de condamnation, la véritable et l'unique cause du procès étant non dans les différents contrats passés l'un entre le patron et l'employé et l'autre entre l'employé et la compagnie, mais dans la faute de la compagnie. — Trib. Lille, 31 déc. 1897, Cie des chemins de fer du Nord, [*J. Enreg.*, n. 25436; *Rev. enreg.*, n. 1684; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9306]

145. — De même, les condamnations récursoires, en vertu desquelles chacun des entrepreneurs qui ont successivement transporté des marchandises perdues ou avariées en cours de route doit garantir l'entrepreneur précédent du montant des condamnations prononcées à sa charge, se confondent avec la condamnation principale contenue dans le même jugement, et sont, en conséquence, exemptes d'un droit particulier de condamnation. — Cass., 28 juin 1876, Chemin de fer du Nord, [S. 76.1.248, P. 76.1084, D. 76.1.490]

146. — Lorsque la condamnation en garantie est prononcée par un jugement autre que celui qui prononce la condamnation principale, elle est soumise au droit proportionnel. — Sol. rég., 26 oct. 1869, [S. 70.2.301, P. 70.1104]

147. — De même, lorsque deux jugements successifs prononcent des condamnations contre divers garants qui s'appellent en cause les uns après les autres, et que le premier jugement a été soumis au droit proportionnel, un nouveau droit de condamnation doit être perçu sur le second jugement; on a objecté que les deux jugements portent sur le même objet, à savoir l'indemnité que le garant doit au garanti; mais l'indemnité due par le premier garant est distincte de celle qui doit être payée à celui-ci par le second garant. — Garnier, *v° cit.*, n. 720.

148. — Ainsi, il est dû plusieurs droits de condamnation sur divers jugements dont l'un condamne un endosseur à garantir un autre endosseur de la condamnation prononcée contre lui au profit du porteur d'un effet, et dont les autres accueillent l'action en garantie des divers endosseurs les uns contre les autres. — *J. Enreg.*, n. 15008, § 7.

149. — Lorsqu'à la suite d'un jugement ayant prononcé une condamnation, un second jugement condamne un autre défendeur comme substitué aux droits et obligations du débiteur condamné par le premier jugement, le second jugement est passible du droit de condamnation aussi bien que le premier. — Trib. Seine, 21 nov. 1890, précité.

150. — Le jugement qui, statuant sur l'action récursoire exercée contre son codébiteur par un débiteur solidaire qui a été contraint de payer la totalité de la dette, condamne ce codébiteur à rembourser la portion de la dette payée à sa décharge, est passible du droit de condamnation, bien qu'un pareil droit ait déjà été perçu sur un jugement antérieur obtenu par le créancier contre ses deux débiteurs solidaires. — Sol. rég., 26 oct. 1869, [S. 70.2.301, P. 70.1104, D. 71.5.145]

§ 6. *Condamnation provisoire.*

151. — Le jugement qui accorde à une partie le droit de consigner une provision, sans prononcer aucune condamnation, n'est pas passible du droit proportionnel. Il en est autrement si une contestation s'est élevée sur le droit du demandeur à la provision et si le tribunal tranche cette contestation en faveur du demandeur (Garnier, *v° cit.*, n. 590). Ainsi le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement qui autorise un héritier bénéficiaire à toucher des adjudicataires d'immeubles héréditaires une somme déterminée à valoir sur ses droits. — Garnier, *loc. cit.*

152. — Est sujette au droit de condamnation à 2 p. 0/0 l'ordonnance par laquelle le président, en autorisant une femme à poursuivre l'instance en divorce et en lui confiant la garde des enfants, condamne en même temps le mari à lui payer, à titre de pension alimentaire, pour elle et ses enfants pendant la durée de l'instance, une somme déterminée par mois, et à lui remettre des objets mobiliers. — Sol. rég., 20 janv. 1893, [S. et P. 95. 2.319] — V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 4690.

153. — Le jugement condamnant le mari, par application de l'art. 268, C. civ., à fournir pendant l'instance en séparation de corps ou en divorce une provision alimentaire à sa femme qui, ayant quitté le domicile conjugal, réside dans la maison désignée par le président du tribunal, est soumis au droit de condamnation. — Délib. rég., 22 oct. 1844, [Instr. gén., n. 1732, § 3]

154. — Le jugement qui, statuant au provisoire, au cours d'une instance en séparation de corps intentée par une femme, lui enjoint de restituer à son mari des titres appartenant soit à elle-même, soit à son mari, soit à la communauté, qu'elle avait emportés du domicile conjugal, ne confère au mari aucun droit de propriété sur ces titres et se borne à sanctionner le droit que le mari possède en sa qualité d'administrateur de la communauté, de détenir ces titres et d'en percevoir les arrérages pendant la durée de l'instance. Il ne donne pas, en conséquence, ouverture au droit proportionnel de condamnation sur la valeur des titres. — Trib. Beauvais, 18 juill. 1895, Davranches, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9213]

§ 7. *Condamnations en matière de partage.*

155. — Si l'existence de l'obligation du rapport est contestée et que le jugement oblige l'héritier à opérer le rapport, le droit de condamnation est exigible. — Garnier, *v° cit.*, n. 595. — V. aussi, *infrà*, n. 169.

156. — Quelquefois le jugement qui ordonne le rapport est passible du droit proportionnel comme contenant une liquidation, alors même qu'il ne prononce pas de condamnation. — V. *infrà*, n. 238 et s.

157. — Le jugement qui se borne à ordonner le rapport à une succession de certaines créances et valeurs, pour être comprises dans l'actif de la succession, n'est pas passible du droit de condamnation si rien n'est encore déterminé quant aux droits respectifs des parties, ni sur les valeurs à rapporter, ni dans la succession à laquelle doivent être faits les rapports. — Cass., 27 déc. 1859, de Montléart, [S. 60.1.755, P. 60.177, D. 60.1.9] — Ce jugement n'est pas davantage passible des droits de collocation ou de liquidation. — V. *infrà*, n. 226 et 243.

§ 8. *Condamnation au paiement d'une dette.*

158. — Le jugement qui condamne une compagnie d'assurances à payer une indemnité à la suite d'un sinistre, est passible du droit de condamnation. — Déc. min. fin. belge, 11 nov. 1869, [*J. Enreg. belge*, n. 11157]

159. — Est encore passible du droit de condamnation, bien qu'il ne prononce pas une condamnation en propres termes, le jugement qui déclare l'exigibilité et ordonne le paiement d'une somme due en vertu d'un titre exécutoire précédemment enregistré. — Trib. Boulogne, 4 août 1870, Bourgeois, [S. 71.2.223, P. 71.754, D. 72.5.186]

160. — Jugé également, depuis la loi de 1892, que le jugement qui, statuant sur une opposition à un commandement notifié en vertu d'un titre exécutoire, se borne à déclarer les débiteurs, opposants, déchus du bénéfice du terme en vertu de l'art. 1188, C. civ., et à lever l'obstacle que l'opposition avait apporté à l'exécution du titre exécutoire, n'emporte aucune condamnation ni explicite ni implicite, et ne saurait, en conséquence, donner ouverture au droit proportionnel de condamnation. — Trib. Lyon, 17 nov. 1896, Ribollet, Brunet et autres, [*J. Enreg.*, n. 25306; *Rev. Enreg.*, n. 1532; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9257]

161. — De même, le jugement qui, sans employer le terme de condamnation, autorise le créancier à poursuivre le recouvrement de sa créance avant le terme convenu, contient, en réalité, une condamnation et est passible du droit proportionnel. — Sol. rég., 9 juill. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10439]

162. — Mais n'est soumis qu'au droit fixe et ne contient pas condamnation au sens de la loi fiscale, le jugement qui, statuant sur une demande formée en vertu d'un titre authentique, se contente de rejeter les exceptions soulevées par le débiteur et n'ajoute rien aux moyens d'exécution que le créancier trouvait dans le titre primitif. Tel est le cas pour le jugement qui, sans prononcer de condamnation, se borne à déclarer que le débiteur d'une obligation contractée par acte authentique, sera déchu du bénéfice du terme, conformément à une clause expresse de l'acte, à cause des dégradations commises par lui sur le fonds hypothéqué à la garantie de la dette. — Sol. rég., 4 sept. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24792; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8656]

163. — N'est pas davantage passible du droit de condamnation le jugement qui, après avoir reconnu l'existence d'une dette établie par titre enregistré, ne porte pas condamnation contre le débiteur et se borne à admettre le créancier à l'exercice de ses droits. — Sol. rég., 31 déc. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10591]

164. — Quand, sur le refus de l'héritier d'opérer la délivrance d'un legs, le légataire obtient contre l'héritier une condamnation personnelle, le droit proportionnel devient exigible, parce qu'à l'action appartenant au légataire sur les biens de la succession est substituée une action personnelle contre l'héritier. — Garnier, *v° cit.*, n. 643.

165. — Ainsi lorsqu'un jugement ordonne une délivrance de legs, le droit proportionnel de condamnation est dû sur les sommes que l'héritier est tenu de payer au légataire en vertu du jugement et qui, ne faisant pas l'objet d'une délivrance proprement dite, n'ont pas été soumises au droit de délivrance de legs. — Sol. rég., 3 sept. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 1048]

166. — Mais lorsque, sur la demande d'un légataire, un jugement condamne l'héritier à livrer au légataire le corps certain sur lequel portait le legs, le droit proportionnel n'est pas dû. Il est dû, au contraire, si, l'héritier ayant aliéné ce corps certain, il est condamné à le remplacer par un autre. — *J. Enreg.*, n. 7057; Garnier, *v° cit.*, n. 643.

167. — Le jugement qui ordonne à l'une des parties d'inscrire au crédit du compte ouvert entre elle et une autre partie une somme déterminée, n'est pas passible du droit de condamnation, car, cette somme se trouvant peut-être compensée par une somme équivalente inscrite en dépense ou qui y sera inscrite plus tard, il n'y a pas condamnation actuelle. — Garnier, *v° cit.*, n. 591.

168. — N'est pas passible du droit de condamnation, le jugement qui ordonne à un comptable de rendre son compte; il y aura lieu seulement, le cas échéant, de percevoir ultérieurement le droit proportionnel sur le jugement qui, après que le résultat du compte sera connu, en approuvera le reliquat. — Sol. rég., 12 mai 1819, [*J. Enreg.*, n. 6930]

169. — Le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement ordonnant aux héritiers détenteurs de l'actif héréditaire de faire compte de la succession à leurs cohéritiers. — Trib. Seine, 3 août 1861, [*J. Enreg.*, n. 17376; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1570; *Contr. Enreg.*, n. 12064]

170. — N'est pas passible du droit de condamnation le jugement qui fixe à un chiffre déterminé le reliquat dû par un comptable, sauf à réduire ce chiffre de la part revenant au rendant compte dans le prix de certaines valeurs communes à réaliser. On ignore, en effet, si le défendeur condamné sera définitivement reliquataire. — Sol. rég., 7 janv. 1866, [Garnier, *v° cit.*, n. 552]

171. — Le jugement qui condamne un comptable à se charger en recette d'une somme déterminée n'est pas passible du droit de condamnation, car il indique simplement les bases d'une opération dont le but est de déterminer si le comptable se trouvera en avance ou sera débiteur d'un reliquat. — Garnier, *v° cit.*, n. 551.

172. — Lorsqu'à un individu, se prétendant créancier d'une société, il est opposé qu'il est lui-même associé et que, comme tel, il est encore redevable de sa mise sociale (ce qui éteindrait d'autant sa créance), le jugement qui décide que cet individu est en effet sociétaire, et qui le condamne à abandonner sa mise sociale, ne peut être considéré que comme déterminant un élément de compte à établir entre les parties : il n'en résulte aucune condamnation ou libération réelle et définitive donnant ouverture à la perception d'un droit proportionnel d'enregistrement. Ce droit ne peut être perçu que sur la somme formant le reliquat définitif du compte. — Cass., 20 juin 1826, Robin, [S. et P. chr.]

173. — Le jugement qui donne acte au tuteur de l'offre qu'il a faite de payer le reliquat de son compte n'est pas passible du droit de condamnation, car il ne prononce aucune condamnation. — *J. Enreg.*, n. 16682-3°.

174. — Le jugement qui, sans prononcer aucune condamnation, autorise un consignataire à vendre les marchandises consignées pour se payer de ce qui lui est dû sur le prix, n'est pas passible du droit de condamnation si les avances ne sont pas établies. — Délib. rég., 23 août 1823, [*J. Enreg.*, n. 7627]

175. — On ne peut percevoir ni droit de condamnation, ni droit de liquidation, ni droit de collocation sur le jugement qui, à la suite des poursuites exercées par les héritiers de la femme contre le mari, déclare que certains immeubles vendus par le mari resteront affectés à la restitution de la dot de la femme; ce jugement n'est passible que du droit fixe, car il ne contient aucun recouvrement de valeurs et constate simplement l'existence d'une action qui appartenait aux héritiers de la femme en vertu de l'hypothèque légale de cette dernière. — Délib. rég., 25 nov. 1814, [*J. Enreg.*, n. 4992]

176. — Le jugement qui admet la caution offerte par le créancier d'un billet adiré et dit que le souscripteur de ce billet peut se libérer valablement n'est pas passible du droit de condamnation. — Sol. rég., 19 janv. 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 549]

177. — Quoique les jugements portant reconnaissance d'écriture soient formellement prévus par la loi, qui ne les soumet qu'à un droit fixe, ils sont assujettis au droit de condamnation, s'ils contiennent condamnation d'accomplir les obligations résultant du titre dont l'écriture est reconnue. — Trib. Seine, 22 févr. 1854, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 154, — *Suc.* Garnier, *v° cit.*, n. 597. — Mais il ne suffirait pas, pour que le droit de condamnation fût exigible, que le tribunal, sans prononcer aucune condamnation, autorisât le créancier à prendre inscription hypothécaire en vertu du titre reconnu. — *J. Enreg.*, n. 8266. — *Contrà*, Garnier, *loc. cit.*

178. — Le simple donné acte à une partie de la reconnaissance d'une dette qui lui incombe ne contient pas condamnation et ne donne pas au créancier un titre exécutoire; il n'est donc pas passible du droit de condamnation. — *J. Enreg.*, n. 18573.

§ 9. *Jugement de séparation de biens.*

179. — Pour qu'un jugement de séparation de biens ne soit soumis qu'au droit fixe, il faut qu'il se borne à prononcer la séparation. S'il prononce, en outre, des condamnations de sommes ou valeurs mobilières, il est assujetti au droit proportionnel sur le montant de ces condamnations. — Cass., 2 mars 1835, Dufrayer, [S. 35.1.260, P. chr.]. — 12 nov. 1841, Faucheur, S. 42.1.27, P. 44.2.600, D. 43.2.224

180. — Décidé, en ce sens, que pour qu'un jugement de séparation de corps (qui entraîne la séparation de biens) ne soit soumis qu'à un droit fixe, il faut qu'il se borne à prononcer la séparation; s'il prononce, en outre, la condamnation de sommes ou valeurs mobilières, par exemple la restitution de la dot et des apports, il est assujetti au droit proportionnel sur le montant de la condamnation déterminée par la liquidation. Dans ce cas, le jugement, bien que statuant en vertu du contrat de mariage enregistré, et en l'absence de toute contestation sur l'obligation de restituer, ne peut être assimilé à un acte contenant exécution d'un acte antérieur enregistré, et comme tel, être affranchi du droit proportionnel. — Cass., 7 juill. 1851, de Sambucy, [S. 51.1.450, P. 52.1.111, D. 51.1.193]

181. — Décidé encore qu'il y a condamnation dans l'autorisation donnée par le tribunal à la femme, au profit de laquelle il prononce la séparation de biens, d'exercer ses prélèvements contre le mari et d'appréhender sa part de communauté; il importe peu que la femme soit propriétaire de sa part de la communauté et des biens de communauté prélevés pour ses reprises; une condamnation n'en est pas moins prononcée contre le mari. — Cass., 2 mars 1835, précité; — 12 nov. 1844, précité. — Trib. Seine, 5 mars 1838, [*J. Enreg.*, n. 12020] — Trib. Epernay, 5 mai 1854, [*J. Enreg.*, n. 15874; Garnier, *Rép. pér.*, n. 82]

182. — ... Que le jugement qui, en prononçant la séparation de biens, ordonne que le mari sera tenu de restituer à la femme tout ce qu'il aura reçu d'elle est passible du droit de condamnation. — Trib. Le Blanc, 29 déc. 1874, Mégret, [S. 77.2.219, P. 77.1052]

183. — Le jugement de séparation de biens qui, sans obliger le mari à aucune restitution, autorise la femme à retirer sa dot des mains du notaire qui en est dépositaire ne contient ni condamnation, ni collocation, ni liquidation, et n'est soumis qu'au droit fixe, car il équivaut simplement à constater que la femme a de plein droit repris l'administration de ses biens. — Délib. rég., 7 mars 1818, [*J. Enreg.*, n. 6021]

184. — Le jugement qui, en prononçant une séparation de biens, se borne à autoriser la femme à poursuivre le recouvrement de sa dot et de ses reprises matrimoniales, sans prononcer d'ailleurs aucune condamnation contre le mari, n'est passible que du droit fixe et non du droit proportionnel de condamnation. — Cass., 14 févr. 1854, de la Garrière, [S. 54.1.270, P. 54.1.523, D. 54.1.78]

185. — Lorsqu'à la suite du jugement qui a prononcé la séparation de biens entre époux et a condamné le mari à payer les reprises de la femme, en renvoyant les époux devant un notaire pour procéder à la liquidation de ces reprises, un nouveau jugement homologue la liquidation de ces reprises, le second jugement est passible du droit de condamnation indépendamment de la taxe de 25 cent. p. 0/0. — Sol. rég., 15 nov. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1464] — Mais il y a lieu d'imputer sur le droit proportionnel le droit fixe minimum perçu sur le premier jugement. — Même solution.

186. — Le jugement qui, après avoir prononcé le divorce entre deux époux, condamne le mari à restituer à sa femme la dot de celle-ci, est passible du droit de condamnation à 2 p. 0/0 sur les valeurs à restituer, alors même que ces valeurs consisteraient en une rente sur l'Etat. — Sol. rég., 31 janv. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1119

§ 10. *Jugement constatant une mutation ou une résolution.*

187. — Le jugement qui opère ou constate la translation de propriété d'un immeuble n'est pas passible du droit de condamnation, alors même que le tribunal prononce une condamnation au paiement du prix, parce que cette disposition est dépendante de la précédente. — V. *infrà*, n. 191.

188. — Est passible du droit de condamnation le jugement qui oblige les détenteurs de biens dotaux à se libérer entre les mains du mari, après avoir constaté que, malgré la prétention des détenteurs, l'emploi proposé par le mari est valable. — Garnier, *v° cit.*, n. 575.

189. — Il importe peu que la contestation porte sur l'existence même de la dette ou sur tout autre point. Ainsi un jugement qui condamne le défendeur à payer les sommes dont il est débiteur est passible du droit proportionnel, quoique la contestation s'élève seulement sur le point de savoir si le créancier justifiait d'un emploi valable. — Trib. Seine, 4 août 1853, [*J. Enreg.*, n. 15752] — Au contraire le droit proportionnel n'est pas dû si, sans qu'il y ait eu contestation sur la validité de l'emploi, le tribunal décide que l'emploi est valable. — Sol. rég., 15 et 18 juill. 1854, [Garnier, *v° cit.*, n. 575]

190. — On décide généralement que lorsqu'un jugement prononce la résolution d'un contrat, la disposition de ce jugement qui condamne l'une des parties à restituer ce qu'elle a reçu en vertu du contrat n'est pas soumise au droit de condamnation. Si, dit-on, le jugement est sujet au droit de mutation, l'obligation de restituer doit être considérée comme étant le corollaire de la résolution; si le jugement n'est soumis qu'au droit fixe, la condamnation n'en est pas moins une disposition secondaire. — Garnier, *v° cit.*, n. 600.

191. — Le jugement qui contient condamnation de sommes pour prix de plusieurs années d'un bail verbal échu, et résiliation du bail, est passible du droit de condamnation sur le montant annuel de ces années. — Délib. rég., 19 mars 1831, [D. *Rép.*, v° *Enregistr.*, n. 4358]

§ 11. *Déboutés.*

192. — Le jugement portant débouté de demande n'est pas passible du droit de condamnation, puisque le demandeur débouté n'est pas tenu d'accomplir une prestation vis-à-vis du défendeur. — Déc. min. Fin., 13 mai 1836, [Instr. gén., n. 1528, § 9] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 557. — Pour le montant du droit fixe applicable aux déboutés de demande, V. *suprà*, n. 13 et s., 36 et 39.

193. — Certains auteurs prétendent que les déboutés d'opposition à commandement ne sont passibles que du droit fixe, et jamais du droit de condamnation, par application de l'art. 68, § 3, n. 7, L. 22 frim. an VII, qui les tarifie au droit fixe, et, en outre, parce que le débiteur qui forme opposition devenant demandeur, le jugement qui le déboute ne prononce pas de condamnation (*J. Enreg.*, n. 20270). Dans une autre opinion le droit fixe n'est pas dû si, le commandement ayant eu lieu en vertu d'un titre exécutoire, l'opposition est fondée sur un ordre de forme et n'implique pas une contestation sur l'existence de la créance; mais il en est autrement si l'opposant a contesté la validité de la dette et a ainsi obligé le tribunal à statuer sur le fond. — Garnier, *v° cit.*, n. 558. — V. *suprà*, n. 20.

194. — Décidé que le jugement portant débouté d'opposition d'un commandement fait en vertu d'un acte notarié ou enregistré n'est pas passible d'un droit de condamnation. — Cass., 20 frim. an XII, Armand, [S. et P. chr.]

195. — ... Que le jugement portant débouté d'une opposition à un commandement formé en vertu d'un titre exécutoire et ne contenant aucune condamnation est passible du droit fixe. — Cass., 26 févr. 1878, Degraurat, [S. 78.2.473, P. 78.1222, D. 78.1.308] — Dans l'espèce il s'agissait d'un jugement rendu contre le débiteur d'une somme due en vertu d'un titre exécutoire et déclarant ce débiteur mal fondé dans l'opposition qu'il avait formée et qu'il avait basée sur ce que des paiements précédemment effectués entre les mains du créancier avaient été imputés par ce dernier sur le montant de dettes chirographaires commerciales, au lieu d'être appliqués au reliquat de la dette hypothécaire objet de la poursuite.

196. — Décidé, dans le même sens, que le jugement rendu entre particuliers, qui déboute le demandeur de son opposition à un commandement formé en vertu d'un titre exécutoire, et autorise en conséquence le défendeur à donner suite à son commandement, ne contient aucune condamnation et que, loin de substituer un nouveau titre au titre primitif, il ordonne au contraire la continuation des poursuites commencées en vertu du titre primitif; que, dès lors, ce jugement ne contient qu'un débouté d'opposition passible d'un simple droit fixe. — Cass., 26 mars 1889, Amanieux, [S. 90.1.231, P. 90.1.545, D. 90.1.40] — Il importe peu que les moyens d'opposition présentés par le demandeur aient été tirés du fond du droit, cette circonstance ne suffisant pas pour imprimer au jugement qui rejette l'opposition le caractère d'un jugement de condamnation, du moment où il est constant que ce jugement n'ajoutait rien aux moyens d'exécution que le créancier trouvait déjà dans le titre primitif. — Même arrêt.

197. — Jugé encore que le droit de condamnation n'est pas dû lorsque l'opposant soutenait qu'il était tenu de payer le prix de vente réclamé en vertu d'un titre exécutoire non en numéraire

mais en assignats. — Cass., 20 frim. an XII, Enregistrement, [S. et P. chr.]

198. — ... Que n'est pas passible du droit de condamnation le jugement qui déboute un acquéreur de sa demande en discontinuation des poursuites dirigées contre lui par les créanciers hypothécaires inscrits pour obtenir le versement du prix dont ils ont obtenu la collocation dans un règlement d'ordre précédemment enregistré au droit de 50 cent. p. 0/0. — Sol. rég., 6 avr. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18491; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2648]

199. — ... Que n'est pas passible du droit de condamnation le jugement qui déboute un débiteur de son opposition aux poursuites fondées sur un titre sous seing privé contenant transport, alors que le titre lui-même n'était pas attaqué et qu'il s'agissait seulement de rechercher si le transport avait pu être valablement fait et si la somme n'avait pas été payée. — Trib. Senlis, 13 juin 1876, [D. 76.5.200] — *Contrà*, Trib. Marseille, 30 déc. 1864, [*J. Enreg.*, n. 18725; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2125]; — 23 mai 1871, Granoux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3290] — Trib. Auch, 10 mai 1880, Carrière, [*J. Enreg.*, n. 21954; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5552]

200. — Le droit proportionnel est dû sur le jugement portant débouté d'opposition à commandement, si ce jugement, malgré la production de quittance par le débiteur poursuivi, ordonne la continuation des poursuites (*J. Enreg.*, n. 7566 et 7616). Il en est de même si, à la suite du commandement signifié en vertu d'un titre authentique et d'une opposition basée sur le défaut d'exigibilité actuelle de la dette, le tribunal, au lieu de valider l'opposition, ordonne simplement qu'il sera sursis aux poursuites pendant un temps déterminé. — Trib. Marseille, 27 déc. 1864, [Garnier, *v° cit.*, n. 560]

201. — Un jugement qui annule une contrainte et déboute la régie de sa réclamation n'est passible que du droit fixe. — Sol. rég., 14 août 1869, [Garnier, *v° cit.*, n. 568]

202. — Il a été décidé que le jugement portant débouté d'opposition d'une contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement n'est soumis qu'au droit fixe établi pour les déboutés, la contrainte étant le titre légal de la dette, et tenant lieu de jugement, de sorte que le jugement de débouté équivaut à un jugement de débouté d'opposition à un jugement antérieur. — Déc. min. Fin., 14 févr. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5710] — Sol. rég., 14 août 1869, [Garnier, *v° cit.*, n. 568] — Dans une autre opinion, le droit proportionnel est exigible sur ce jugement qui seul forme titre, la contrainte n'étant que l'expression de la réclamation de la régie; on ajoute en ce sens que le jugement, n'étant rendu qu'après examen de la validité de la réclamation, contient une condamnation au moins implicite. — *J. Enreg.*, n. 18725; Garnier, *loc. cit.*

203. — Dans la première opinion, le droit proportionnel n'est pas dû davantage sur la partie de la condamnation relative à une réclamation supplémentaire formée par la régie dans un mémoire postérieur à la contrainte; car cette réclamation bénéficie des mêmes privilèges que celle qui est contenue dans la contrainte. — Garnier, *loc. cit.*

204. — Lorsqu'à défaut de contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement, ou toute autre administration, le jugement forme le titre unique du recouvrement, spécialement dans le cas d'amendes prononcées au profit de l'État il a été décidé encore que le droit fixe est seul dû. — Déc. min. Fin., 2 juin 1828, [*J. Enreg.*, n. 9033 et 9307; Instr. gén., n. 1256, § 7]

205. — En tout cas le droit de condamnation est exigible sur le jugement portant débouté d'opposition d'une contrainte, si ce jugement contient en outre condamnation formelle au paiement des droits réclamés par la contrainte. — Délib. rég., 24 avr. 1834 et Sol. rég., 14 août 1869, [Garnier, *v° cit.*, n. 568]

§ 12. *Validations de saisie.*

206. — Le jugement qui valide une saisie-arrêt fondée sur un titre authentique n'est pas passible d'un droit de condamnation, parce que le créancier n'a besoin que du droit d'exécution et que le jugement est simplement un acte de surveillance de l'autorité judiciaire pour assurer la régularité des poursuites. — Trib. Seine, 19 août 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2200] — Déc. min. Fin., 6 août 1823, [Instr. gén., n. 1097]

207. — Si la saisie-arrêt est fondée sur un titre sous seing privé ou sur une créance non constatée par un titre, le jugement de validité est soumis au droit de condamnation, parce que la demande principale tendait à obtenir condamnation. — Trib. Bordeaux, 8 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 14951] — Trib. Charleville, 1er mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15323, § 1] — Trib. Seine, 19 août 1865, précité. — Déc. min. Fin., 6 août 1823, précitée. — Sol. rég., 23 mars 1867, [Garnier, *v° cit.*, n. 604] — Bruxelles, 19 avr. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5888] — *Contrà*, Trib. Seine, 21 avr. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9773]; — 28 juill. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17213; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1365; *Contr. Enreg.*, n. 11816] — Délib. rég., 1er oct. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9773]

208. — Le jugement qui, en même temps qu'il valide une saisie-arrêt, enjoint au tiers saisi de se libérer entre les mains du saisissant et qui est ainsi rendu en présence du tiers saisi, emporte condamnation de ce dernier et est passible du droit proportionnel. En raison du motif sur lequel se fonde cette solution, elle est applicable non seulement si le saisissant n'a pas de titre ou n'a qu'un titre sous seing privé, mais encore si son titre est authentique. — Trib. Saint-Etienne, 19 mars 1878, [*J. Enreg.*, n. 20781; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4919] — Sol. rég., 20 oct. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22388; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6292]

209. — Mais le jugement qui, après avoir prononcé la validité de la saisie, indique à qui devra être servie la somme dont le tiers saisi est débiteur envers le débiteur saisi, n'est pas passible d'un droit spécial de condamnation en ce qui concerne cette seconde disposition, qui est la conséquence nécessaire de la première. — Sol. rég., 7 déc. 1889, [Garnier, *v° cit.*, n. 607]

210. — Le jugement qui condamne le tiers saisi envers le créancier saisissant, comme débiteur pur et simple des causes de la saisie, est sujet au droit de condamnation, quoique le jugement obtenu par le saisissant contre le débiteur saisi ait été lui-même soumis au droit de condamnation. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

211. — Lorsque le même jugement contient condamnation du débiteur saisi envers le saisissant et condamnation du tiers saisi comme débiteur pur et simple des causes de la saisie, le droit de condamnation est dû sur cette seconde condamnation sans préjudice du droit dû sur la première. — Déc. min. Fin., 6 août 1823, [Instr. gén., n. 1097] — *Contrà*, Trib. Issoudun, 12 mai 1856, [Garnier, *v° cit.*, n. 607] — Il est dû également deux droits de condamnation sur le jugement qui condamne le tiers saisi d'abord à la requête du saisi ou de son ayant-cause pour faire constater la créance du saisi contre son débiteur, ensuite à la requête du saisissant pour faire exécuter la condamnation contre le tiers saisi. — Déc. min. Fin., 6 août 1823, précitée. — Sol. rég., 8 juill. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 607]

212. — Il n'est pas dû de droit proportionnel sur le jugement qui valide l'opposition formée par le cessionnaire suivant acte sous seing privé enregistré, pour le recouvrement d'une créance établie par acte authentique; car c'est ce dernier titre seul qui sert de base à la cession et à la poursuite. — Sol. rég., 1er mars 1828, [*J. Enreg.*, n. 8979]

213. — Le jugement qui ordonne au tiers saisi de déposer à la Caisse des dépôts et consignations la somme qu'il doit au débiteur et qu'il a reconnu par déclaration au greffe devoir en vertu d'un titre non contesté n'est pas passible du droit de condamnation, cette mesure étant prise dans l'intérêt de toutes les parties. — Sol. rég., 4 oct. 1856, [Garnier, *v° cit.*, n. 612]

214. — Le jugement qui valide une saisie sur soi-même et ordonne la compensation est passible du droit de condamnation ou de liquidation. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

§ 13. *Condamnation à livrer des valeurs mobilières.*

215. — Ce n'est pas seulement la condamnation à payer une somme d'argent, mais encore la condamnation à livrer des valeurs mobilières qui est passible du droit proportionnel (*V. suprà*, n. 68). Il faut entendre par *valeurs mobilières*, non seulement les valeurs de Bourse mais tous les objets mobiliers de quelque nature qu'ils soient. — Garnier, *v° cit.*, n. 611.

216. — Ainsi, le jugement qui enjoint au débiteur de restituer aux demandeurs des titres ou valeurs dont il s'était indûment emparé donne ouverture au droit proportionnel de condamnation. — Cass., 6 juin 1882, Roubichou et Escande, [S. 83.1.37, P. 83.159, D. 82.1.427]

217. — Mais le jugement qui, sur la demande de l'ayant-droit à la propriété d'un cautionnement versé à la Caisse des dépôts et consignations, ordonne à cette caisse, sans qu'il y ait eu d'ad-

leurs de contestation au sujet de ladite propriété entre le titulaire du cautionnement et le demandeur, de se libérer entre les mains de ce dernier, ne renferme pas une véritable condamnation, mais une simple autorisation passible seulement du droit fixe. — Sol. rég., 6 oct. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24886; *Rev. Enreg.*, n. 1043; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8489]

218. — Le jugement qui condamne un vendeur à restituer à son acheteur des billets souscrits par celui-ci et qui doivent être détruits, à raison de ce que le prix a été payé, ne donne pas non plus ouverture au droit de condamnation. — Sol. rég., 26 juill. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20672]

219. — La disposition d'un jugement qui enjoint à un acheteur de prendre livraison d'une marchandise vendue a généralement pour objet d'établir, à son encontre, la validité de la vente et souvent, par voie de conséquence, de l'obliger au paiement du prix. Lorsque la condamnation au paiement du prix se rencontre dans le jugement, soit explicitement, soit tout au moins d'une façon implicite, il y a lieu de percevoir le droit proportionnel de 1 fr. 25 ou de 2 p. 0/0. Dans le cas contraire, la condamnation à prendre livraison, prononcée isolément, renferme une simple obligation de faire qui, à la différence de l'obligation de livrer un objet ne peut être ramenée à exécution d'une manière effective; à ce titre, la condamnation ne paraît pas pouvoir être considérée comme une condamnation de sommes et valeurs mobilières et ne donne, dès lors, ouverture qu'au droit fixe. — Sol. rég., 15 nov. 1895, [*J. Enreg.*, n. 25274; *Rev. Enreg.*, n. 1442]

220. — Le jugement qui enjoint au défendeur de restituer des titres d'actions et d'obligations qui appartenaient au demandeur en vertu d'un droit de gage pour garantie d'avances porte condamnation à des valeurs mobilières et donne ouverture au droit de condamnation. Il importe peu que l'exécution ordonnée soit l'exécution pure et simple du contrat antérieur de gage, dès l'instant que cette exécution était neutralisée par la contradiction du débiteur et que le jugement devient le titre du demandeur. — Cass., 2 janv. 1878, Robert de Massy, [S. 78.1.129, P. 78.294, D. 78.1.177]

221. — Est passible du droit de condamnation le jugement qui déclare qu'un individu devra tenir compte du montant intégral d'actions qu'il avait été chargé de placer et qu'il ne représente pas. — Sol. rég., 13 août 1858, [Garnier, *v° cit.*, n. 872]

222. — Le jugement qui enjoint au défendeur de restituer des titres d'actions et obligations dont il était dépositaire en vertu d'un acte de dépôt déclaré sans effet, porte condamnation à des valeurs mobilières et donne ouverture au droit de condamnation. — Cass., 20 févr. 1883, Guntzberger et Rivière, [S. 84.1.241, P. 84.1.567, D. 83.1.235]

223. — Le jugement qui ordonne au dépositaire de restituer les valeurs mobilières déposées est passible du droit de titre, alors même que le dépositaire a déclaré s'en rapporter à justice, et que le tribunal a ordonné la remise des titres entre les mains d'un conseil judiciaire qui les conservera comme séquestre, dès que le jugement a eu pour résultat de conférer au propriétaire le titre particulier en vertu duquel il a pu obtenir le bénéfice d'un droit de propriété dont l'exercice était neutralisé par la contradiction du défendeur. — Même arrêt.

224. — Le jugement qui condamne le défendeur à remettre au demandeur des actions libérées d'une société pour une valeur déterminée, représentative d'un apport d'avantages stipulés par ce dernier en vue de la formation de la société, qui ne s'est réalisé que plusieurs années après, est passible du droit proportionnel de condamnation. Ce n'est pas là une restitution purement matérielle de titres appartenant au demandeur. — Trib. Seine, 26 janv. 1867, Demontry, [S. 67.2.361, P. 67.1247]

Section III.

Jugements qui emportent collocation.

225. — En ce qui concerne le droit de collocation, la loi du 22 frim. an VII a entendu viser surtout les jugements qui, à l'époque où cette loi a été promulguée devaient être prononcés, en matière d'ordre et de contribution; ils sont aujourd'hui remplacés par les procès-verbaux de contribution et d'ordre; cependant des jugements sont rendus en cas de contredits (V. *supra*, v° *Distribution par contribution*, et *infra*, v° *Ordre*). D'autre part, un jugement étranger à toute procédure de distribution contient quelquefois une collocation.

226. — Ainsi le jugement qui se borne à ordonner le rapport à une succession de certaines créances et valeurs pour être comprises dans l'actif de la succession, n'est pas passible du droit de collocation, si rien n'est encore déterminé quant aux droits respectifs des parties, ni sur les valeurs à rapporter, ni dans la succession à laquelle doivent être faits les rapports. — Cass., 27 déc. 1859, de Montléart, [S. 60.1.755, P. 60.177, D. 60.1.9]

227. — Un jugement portant distribution d'un prix de vente entre plusieurs créanciers qu'il colloque sur ce prix, est assujetti au droit proportionnel de collocation, bien que ce droit ait été déjà perçu sur un jugement antérieur qui délègue ce prix aux mêmes créanciers, mais sans régler dans quel ordre ils viendraient sur ce prix. — Cass., 20 avr. 1847, Leroux, [S. 47.1.453, P. 47.2.199, D. 47.1.220]

228. — Le jugement qui autorise une femme à retirer sa dot des mains du notaire qui en est dépositaire n'est passible que du droit fixe et non du droit de collocation, parce qu'il ne contient aucune attribution de sommes. — Délib. rég., 7 mars 1818, [*J. Enreg.*, n. 6021] — Il en est de même du jugement qui, sur la poursuite de la femme, déclare que certains biens vendus par le mari resteront affectés au paiement de la dot. — Délib. rég., 25 nov. 1814, [*J. Enreg.*, n. 4992]

229. — On ne peut considérer comme contenant une collocation le jugement qui, en même temps qu'il ordonne un partage de communauté, concède au survivant des époux une pension annuelle à prendre sur les revenus et les capitaux. — Sol. rég., 24 juin 1818, [Garnier, *v° cit.*, n. 852]

230. — Le droit de collocation n'est dû que sur le capital attribué aux créanciers d'un rente et non pas aussi sur les intérêts futurs. — Sol. rég., 12 mai 1875, [*J. Enreg.*, n. 20003; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4238]

231. — Lorsque dans une instance en partage entre cohéritiers il est ordonné qu'un immeuble sera vendu, et que les cohéritiers demandeurs seront payés, sur le prix de la vente, de leurs portions héréditaires, le jugement qui contient cette disposition n'est passible que du droit fixe; il n'est pas soumis au droit de collocation, puisque la vente n'est pas encore faite. — Déc. min. Fin., 21 juill. 1818, [*J. Enreg.*, n. 6302]

232. — Le jugement qui, en donnant mainlevée d'opposition formée par divers créanciers sur une indemnité due à leur débiteur par l'Etat, se borne à reconnaître le droit des créanciers privilégiés pris collectivement, sans déterminer la somme revenant à chacun d'eux et en réservant, au contraire, tous leurs droits, ne saurait être considéré comme contenant collocation de sommes et passible, à ce titre, du droit proportionnel. — Cass., 3 août 1870, de Pressacq, [S. 71.1.162, P. 71.352, D. 71.1.85]

233. — Lorsqu'un jugement, en homologuant un partage de sommes et créances entre des héritiers, ajoute qu'il leur sera délivré, pour se faire payer, des titres en forme de bordereaux signés du greffier et payables par le débiteur de la succession, le droit de collocation n'est pas exigible sur cette disposition. — Délib. rég., 13 juill. 1827, [*J. Enreg.*, n. 8783]

234. — Le jugement qui condamne le tiers saisi envers le créancier saisissant comme débiteur pur et simple des causes de la saisie n'est pas passible, en dehors du droit de condamnation, du droit de collocation ou de liquidation. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

Section IV.

Jugements qui emportent liquidation.

235. — La liquidation consiste dans la détermination du droit de chacune des parties en cause dans une masse indivise et dans l'attribution à chacun d'une portion égale à ses droits. Il n'y a donc pas liquidation lorsqu'une décision se borne à fixer au préalable l'un des éléments de la liquidation en réservant l'attribution pour les opérations même de liquidation. — Trib. Chateauroux, 16 nov. 1897, Manon-Vidaud, [*Rev. Enreg.*, n. 1713]

236. — Spécialement, il n'y a pas liquidation dans la disposition d'un jugement qui a fixé les sommes dues par un époux à la communauté pour impenses et améliorations. — Même jugement.

237. — La liquidation est la disposition par laquelle le juge règle définitivement une situation incertaine et substitue à des prétentions contradictoires une décision qui précise d'une façon

définitive les droits de chaque partie ; le droit proportionnel n'est donc pas exigible sur un jugement qui, tout en résolvant certaines difficultés, ne fixe pas la situation respective des parties et se borne à indiquer les bases d'une liquidation à faire ultérieurement; spécialement sur un jugement qui, sur des difficultés relatives à un règlement de compte entre deux sociétés, fixe le montant du solde et dit que ce montant servira de base au règlement à intervenir entre les parties. — Trib. Lille, 6 mai 1897, Crédit Lyonnais, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9127]

238. — La perception du droit de liquidation, se fondant sur ce que la décision judiciaire constitue désormais le titre commun des parties, est subordonnée à la seule condition que la liquidation s'applique à des sommes et valeurs mobilières jusque-là indéterminées ou incertaines dans leur quotité, soit qu'il y ait ou non contestation sur le fond du droit. Par suite, ce droit est exigible sur le jugement qui détermine entre cohéritiers, l'importance de l'actif et du passif de la succession, la quotité des droits héréditaires des successibles et le montant de leur part. — Cass., 25 mai 1875, Deschamps, [S. 75.1.377, P. 75.900, D. 75.1.426]

239. — Le jugement, qui, sur une contestation relative à l'importance des prélèvements, à l'étendue des droits héréditaires fixe les droits des cohéritiers, et détermine l'importance des sommes qui s'y appliquent, donne ouverture au droit de liquidation. — Délib. rég., 6 mai 1881, [*J. Enreg.*, n. 9998; Instr. gén., n. 1381, § 4]

240. — Le droit de liquidation est dû sur le jugement qui, statuant entre des héritiers sur des difficultés relatives à la propriété de diverses créances présumées dépendre de l'hérédité et détenues à titre privé par quelques-uns des héritiers, détermine celles des valeurs qui feront l'objet d'un rapport à la masse. — Sol. rég., 23 juill. 1857, [Garnier, *v° cit.*, n. 880]

241. — Un jugement qui, sans opérer par lui-même un partage complet et définitif d'une succession, fixe irrévocablement certains éléments litigieux de la masse, et particulièrement les rapports dont les héritiers contestaient soit les causes, soit le montant, renferme une véritable liquidation passible du droit proportionnel de 2 p. 0/0. Il importe peu que la fixation des rapports litigieux n'ait pas été suivie d'une attribution effective de ces valeurs, du moment où le tribunal a créé dès à présent un titre particulier en faveur des héritiers. — Trib. Saumur, 17 mars 1898, de Neuville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9361]

242. — N'est point passible du droit proportionnel de liquidation le jugement qui, statuant sur le mode de liquidation d'une succession, se borne à déterminer la portion des biens grevée de substitution, à fixer les éléments des masses active et passive, et à désigner les objets ou sommes que l'héritier pourra conserver à titre d'avance ou de donation, en renvoyant ensuite les parties à liquider d'après les bases ainsi posées. — Trib. Seine, 15 janv. 1870, Buchère, [S. 70.2.300, P. 70.1102, D. 71.5.146]

243. — Le jugement qui se borne à ordonner le rapport à une succession de certaines créances et valeurs, pour arriver à la liquidation de cette succession, mais sans déterminer le chiffre définitif des créances et valeurs à rapporter, non plus que les parts devant en être attribuées à chaque partie, n'est pas passible du droit de liquidation. — Cass., 27 déc. 1859, de Montléart, [S. 60.1.755, P. 60.177, D. 60.1.9]

244. — Lorsque les biens d'une succession sont restés indivis entre les mains d'un des cohéritiers, la sentence arbitrale qui détermine en dernier ressort le montant des jouissances et la part qui revient à chaque cohéritier, doit être considérée, sinon comme une condamnation proprement dite, du moins comme une véritable liquidation et, par conséquent, être soumise au droit proportionnel. — Cass., 10 mai 1819, Enregistrement, [S. et P. chr.]

245. — L'exécutoire taxé par le président d'un tribunal pour frais de poursuites est un jugement de liquidation passible du droit proportionnel. — Cass., 1er mess. an XII, Delsart, [S. et P. chr.]

246. — Le droit de liquidation n'est pas dû sur le jugement qui détermine la quotité des droits d'un héritier ou d'un légataire et ajoute que ses prélèvements doivent être d'une quotité égale à ses droits, car ce jugement n'établit pas les bases d'un partage. — Instr. gén., n. 1381, § 4.

247. — Porte condamnation ou liquidation le jugement qui reconnaît un héritier créancier d'une succession à laquelle il a renoncé, ou qui fixe, contradictoirement avec un autre créancier de la même succession, le reliquat de gestion dû à cet héritier. — Cass., 8 avr. 1812, Rochemore, [S. et P. chr.]

248. — Le droit de liquidation est dû sur le jugement portant liquidation des reprises de la femme à la suite de la séparation de biens et de la renonciation de la femme à la communauté. — Trib. Lesparre, 27 juin 1845, [D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 4324]

249. — On ne peut considérer comme portant condamnation ou liquidation de sommes ou valeurs mobilières et par suite comme passible du droit proportionnel le jugement qui rectifie, du consentement de toutes les parties, une erreur commise dans une liquidation faite devant notaire entre époux séparés de biens, et homologuée par un précédent jugement, la liquidation faite par devant notaire et le jugement homologatif n'étant passibles que du droit fixe. — Cass., 10 mai 1837, Bouville, [S. 37.1.556, P. 37.1.440]

250. — Un jugement d'homologation qui statue sur les prétentions contradictoires des parties et liquide les droits de chacune d'elles est passible du droit proportionnel.

251. — Le jugement qui porte à la fois homologation d'un rapport d'expert réglant la somme due à un ouvrier pour des travaux, et condamnation au paiement de cette somme, n'est pas passible, outre le droit de condamnation, d'un droit de liquidation. — *J. Enreg.*, n. 6630.

252. — Le jugement qui autorise un héritier bénéficiaire à toucher par provision, des mains des adjudicataires des immeubles de la succession, une somme déterminée à valoir sur ses droits, ne doit pas être considéré comme contenant une collocation ou une liquidation, et n'est pas dès lors passible du droit proportionnel. — Cass., 11 avr. 1822, Valentinois, [S. et P. chr.]

253. — On ne peut considérer comme portant condamnation ou liquidation de sommes ou valeurs mobilières le jugement qui ordonne le paiement de certaines sommes pour acquit de droits stipulés et déterminés dans un acte antérieur enregistré (par exemple, de gains et avantages de survie stipulés dans un contrat de mariage), lorsqu'il n'a d'ailleurs existé aucune contestation ni sur ces droits ni sur la portion à supporter par chacun des débiteurs. — Cass., 24 nov. 1829, Fournès, [S. et P. chr.] — Délib. rég., avr. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10907]

254. — Lorsque, conformément à l'art. 1154, C. civ., un jugement fixe les intérêts exigibles et déclare que désormais ils produiront eux-mêmes des intérêts, le droit de liquidation est dû sur les intérêts échus. — Sol. rég., 26 mars 1819, [Garnier, *v° cit.*, n. 892]

255. — N'est pas passible du droit de liquidation le jugement qui détermine les intérêts d'un prix de vente, courus depuis une certaine époque, et ordonne à l'acquéreur de fournir une garantie hypothécaire pour le paiement de ces intérêts, car des intérêts de prix de vente, dont la quotité est déterminée et dont le montant est facilement connu à raison de ce qu'il dépend du temps écoulé, ne peuvent rien présenter de litigieux. — Délib. rég., 7 juill. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10381]

256. — Le jugement du tribunal de commerce qui, sur le rapport du juge-commissaire, fixe les émoluments du syndic d'une faillite est passible du droit de liquidation. — Déc. min. Fin., 21 oct. 1845, [Instr. gén., n. 1755, § 7]

257. — Le jugement qui fixe les droits respectivement prétendus et contestés entre les parties sur une somme mobilière due par un tiers est passible du droit de liquidation. — Cass., 16 avr. 1856, Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 16367; Garnier, *Rép. pér.*, n. 682]

258. — Le jugement qui donne acte à une compagnie d'assurance de l'offre par elle faite de payer à l'assuré l'indemnité prévue par une police enregistrée et réglée par un procès-verbal d'expertise, sans rien changer d'ailleurs à ce procès-verbal, n'est pas passible du droit de liquidation. — Sol. rég., 23 déc. 1868, [S. 69.2.185, P. 69.735]

259. — Le jugement qui, sur la demande en compte, liquidation et partage d'une société dissoute se borne à déterminer le chiffre des dépenses sociales, mais sans procéder à la liquidation définitive de la société, et en réservant les droits des parties, quant à la détermination ultérieure des mises sociales et du chiffre des recettes, ne donne pas ouverture au droit proportionnel de liquidation. — Trib. Bernay, 22 août 1867, Coudert, [S. 68.2.353, P. 68.1262]

260. — Le jugement qui, sur la demande d'un créancier hy-

scrit, détermine la valeur de la nue-propriété d'immeuble, vendue avec l'usufruit moyennant un prix unique, renferme une liquidation passible du droit proportionnel. — Trib. Rambouillet, 15 févr. 1870, T..., [S. 71.2.50, P. 71.141, D. 71.5.147]

261. — Le droit de liquidation est dû sur le jugement qui prononce la réduction du prix d'une cession d'office en se basant sur une dépréciation imputable au cédant et ignorée du cessionnaire, et fixe le chiffre de la réduction. — Sol. rég., 2 juin 1881, [*J. Enreg.*, n. 21891; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5784]

262. — Le jugement d'un tribunal de commerce, qui entérine purement et simplement un rapport d'expert contenant liquidation de sommes, s'approprie le travail des experts et se trouve passible du droit de liquidation. — Trib. Vervins, 28 janv. 1887, sous Cass., 24 déc. 1890, Enregistrement, [S. 91.1.353, P. 91.829]

263. — Le droit de liquidation n'est pas dû si la liquidation opérée par le jugement a un caractère simplement provisoire et est subordonnée à un examen nouveau et plus général. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 511.

264. — La liquidation particulière ou provisoire et la liquidation générale ou définitive d'une prise maritime n'ont qu'un même objet et ne présentent qu'une seule opération sur laquelle le receveur de l'enregistrement ne peut percevoir qu'une seule fois le droit proportionnel. Ainsi la liquidation générale ne donne pas lieu à ce droit s'il a déjà été perçu sur la liquidation particulière. Il en est ainsi spécialement en matière de prises maritimes. — Cass., 1er juin 1813, Enregistrement, [S. et P. chr.]

265. — Toutefois, en matière de prises maritimes, le jugement de liquidation générale donne ouverture au droit proportionnel pour les sommes qui, dans le cas prévu par les art. 89 et 94, Règl. 2 prair. an XI, avaient été indiquées seulement pour mémoire dans les liquidations partielles. — Instr. gén., n. 650.

Section V.

Liquidation du droit proportionnel.

266. — Suivant l'art. 14, L. 22 frim. an VII, « la valeur de la propriété, de l'usufruit et de la jouissance des biens meubles, est déterminée, pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel, ainsi qu'il suit, savoir : 1° pour les actes et jugements portant condamnation, collocation, liquidation ou transmission, pour le capital des sommes et les intérêts et dépens liquidés. »

267. — L'art. 15, L. 26 janv. 1892, dispose que la taxe des frais de justice est perçue sur le montant des condamnations ou liquidations prononcées et les intérêts.

§ 1. *Principal de la condamnation, collocation ou liquidation.*

268. — Il résulte des textes précités que le principal de la condamnation, collocation ou liquidation est toujours passible en entier du droit proportionnel.

269. — Le compte-courant ne présentant que des situations provisoires jusqu'au moment où il est arrêté et où le reliquat en est fixé, le droit de condamnation n'est exigible que sur le reliquat définitif fixé par le tribunal. — Trib. Marseille, 28 août 1855, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 495] — Délib. rég., 15 févr. 1831, [*J. Enreg.*, n. 9921]

270. — Lorsqu'un jugement condamne une compagnie d'assurances à payer à l'assuré le montant de l'indemnité due à celui-ci pour un sinistre, sous déduction de la prime convenue, le droit de liquidation est dû sur la totalité de l'indemnité, sous déduction de la prime retenue. — Sol. rég. belge, 20 août 1867, [*J. Enreg.*, n. 10574]

271. — Le droit de liquidation dû sur un jugement qui détermine les reprises de la femme n'est calculé que sur la partie des reprises qui était contestée. — Trib. Seine, 22 déc. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17267; *Contr. Enreg.*, n. 11926] — Sol. rég. belge, 7 août 1861, [*J. Enreg. belge*, n. 8949]

272. — Lorsque le jugement, tout en homologuant un procès-verbal contenant plusieurs liquidations, ne discute qu'une suite de ces liquidations, le droit proportionnel n'est dû que sur la liquidation qu'il discute. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 510.

273. — Le droit de liquidation doit, lorsqu'un jugement liquide tous les comptes intervenus entre des parties et condamne l'une d'elles à payer à l'autre le solde de ces comptes, être perçu, non pas seulement sur le solde, mais sur l'intégralité des valeurs liquidées. — Trib. Saint-Etienne, 21 déc. 1887, sous Cass., 20 nov. 1893, Enregistrement, [S. et P. 94.1.369]

274. — Ainsi lorsque des arbitres désignés par le tribunal ont opéré une liquidation complète de tous les chefs d'un marché exécuté pour partie par le paiement du prix dans le but d'établir le compte respectif des parties et de fixer le solde revenant à l'entrepreneur, le droit de liquidation est dû sur la totalité du prix. — Trib. Seine, 15 janv. 1876, Chem. de fer d'Orléans, [D. 78.3.6] — Sol. rég., 30 avr. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8794]

275. — Spécialement, lorsque des difficultés sont survenues entre deux parties relativement à l'importance de travaux faits par l'une au profit de l'autre et que l'expert désigné par le tribunal pour déterminer le solde restant dû, a fixé, article par article, la nature, l'objet, la valeur de chaque ouvrage, le jugement qui homologue le rapport de l'expert est passible du droit de liquidation sur l'ensemble des opérations. — Trib. Besançon, 16 juin 1896, Veuve Pellegrin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8986]

276. — Lorsqu'un jugement, pour condamner une partie à payer le solde restant dû sur le prix d'un marché commercial, liquide dans sa décision, sur les conclusions des parties, toutes les opérations commerciales intervenues entre les plaideurs dont le désaccord existait sur l'importance des travaux exécutés ainsi que sur le montant des sommes et prestations fournies, le droit de liquidation doit être perçu sur la totalité du prix du marché, et non sur le montant du solde qui a seul fait l'objet de la condamnation prononcée par le tribunal. — Trib. Seine, 19 févr. 1897, Pradeau, père et fils, [*J. Enreg.*, n. 25281; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9163]

§ 2. *Intérêts et dépens.*

277. — On a vu (*suprà*, n. 266 et 267), que soit pour l'ancien droit de condamnation, collocation ou liquidation, soit pour la nouvelle taxe des frais de justice les intérêts que le débiteur est condamné à payer doivent être ajoutés au principal.

278. — Le taux auquel il y a lieu d'établir les intérêts qui doivent être ajoutés au montant de la condamnation est le taux légal, c'est-à-dire celui de 5 p. 0/0 en matière civile, — Trib. Seine, 23 mai 1855, [*J. Enreg.*, n. 16060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 548] — et celui de 6 p. 0/0 en matière commerciale. — Garnier, *v° cit.*, n. 662.

279. — La loi du 22 frim. an VII décidait expressément que les dépens doivent être ajoutés à la condamnation ou liquidation pour le calcul du droit proportionnel (V. *suprà*, n. 266). Au contraire, le droit de condamnation ne peut être calculé sur la nouvelle taxe des frais de justice; une disposition contraire a été rejetée, et il a été entendu que les dépens ne donneraient pas lieu au droit. — V. S. et P., *Lois annotées*, 1892, p. 321, note 44; *Tr. alph.*, v° *Jugement*, n. 162; Malepeyre et Ménard, n. 32, *in fine*; Besson, n. 192; Godin, n. 120; Wahl, note sous Sol., 27 mai 1896, [S. et P. 98.2.223]

280. — Par suite la disposition d'un jugement d'homologation de partage qui fixe le montant des frais et honoraires du notaire est exempte de tous droits, comme ayant pour objet une liquidation de dépens. — Sol. rég., 24 juill. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8658; *Rev. Enreg.*, n. 1270]

281. — L'immunité du droit de condamnation ou liquidation dont jouissent les dépens ne s'étend pas à l'indemnité que le tribunal de commerce a la faculté d'allouer aux syndics de faillite pour la rémunération de leur mandat; ce sont là des frais d'administration et non des dépens; ils sont donc passibles de la taxe des frais de justice. — Sol. rég., 29 juill. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1529]

§ 3. *Evaluation du montant de la condamnation, collocation ou liquidation.*

282. — Conformément aux principes généraux, si le montant de la condamnation, collocation ou liquidation n'est pas fixé par le jugement, il appartient aux parties d'y suppléer par une déclaration estimative (L. 22 frim. an VII, art. 16). — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

283. — Si, par exemple, le montant des reprises que le mari est condamné à payer à sa femme n'est pas fixé par le jugement de séparation de biens, le droit est perçu sur l'évaluation approximative faite par les parties, sauf à compléter la perception

d'après les résultats de la liquidation ultérieure des reprises. — Trib. Guéret, 15 juin 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1006; *Contr. Enreg.*, n. 11387] — Trib. Roanne, 14 août 1885, [*J. Enreg.*, n. 22598; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6610] — Trib. Semur, 31 janv. 1877, Bréon, [S. 77.2.319, P. 77.1052, D. 78.5.234]

284. — Le droit de condamnation dû sur une provision alimentaire que le mari a été condamné à fournir à sa femme, pendant la durée d'une instance en séparation de corps ou en divorce, est calculé sur la somme mensuelle ou annuelle fixée par le tribunal, d'après une déclaration estimative des parties basée sur la durée probable de l'instance. — Délib. rég., 22 oct. 1844, [Instr. gén., n. 1732, § 3]

285. — Décidé cependant que le droit proportionnel dû sur un jugement qui porte condamnation à payer 10,000 fr. par an, sans fixation de terme, doit être calculé sur dix fois la pension constituée. — Trib. Seine, 3 avr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14929]

286. — La valeur des titres cotés à la Bourse est déterminée, pour la liquidation du droit de condamnation sur le jugement portant condamnation à la restitution de ces titres, par le cours officiel de la Bourse au jour du jugement. — Cass., 20 févr. 1883, Guntzberger et Rivière, [S. 84.1.241, P. 84.1.567, D. 83.1.235] — Trib. Seine, 9 mai 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1056] — Trib. Roanne, 14 août 1885, précité.

287. — Au cas de refus par la partie de faire une déclaration estimative pour la liquidation des droits dus sur l'enregistrement d'un jugement portant condamnation d'une importance déterminée, le receveur peut faire l'évaluation lui-même et décerner une contrainte pour la somme ainsi évaluée, sauf aux juges à ne valider cette contrainte qu'à défaut par la partie de faire sa déclaration dans un délai fixé. — Trib. Seine, 18 févr. 1865, Moniot, [S. 65.2.146, P. 65.606]

288. — Lorsque la liquidation ultérieure établit que l'évaluation des parties a été au-dessous du montant exact des reprises, la régie peut exiger un supplément de droits. — Trib. Mâcon, 5 avr. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13222] — Trib. Altkirch, 17 août 1848, [*J. Enreg.*, n. 14590] — Trib. Gannat, 13 juill. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14819] — Trib. Beauvais, 10 avr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14937] — Trib. Marseille, 23 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 15009, § 1] — Trib. Bourges, 14 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15277] — Trib. Macon, 6 juill. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15277] — Trib. Epernay, 5 mai 1854, [*J. Enreg.*, n. 15874; Garnier, *Rép. pér.*, n. 82] — Trib. Seine, 4 juill. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16597; Garnier, *Rép. pér.*, n. 936] — Trib. Châtillon-sur-Seine, 27 juin 1866, [*J. Enreg.*, n. 18601; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2467] — Trib. Roanne, 4 août 1885, [*J. Enreg.*, n. 21598; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6610] — Trib. Confolens, 12 nov. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22957; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6981]

§ 4. *Minimum du droit proportionnel.*

289. — L'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII, après avoir établi le taux des droits de condamnation, collocation et liquidation, ajoutait : « Dans aucun cas, et pour aucun de ces jugements, le droit proportionnel ne pourra être au-dessous du droit fixé tel qu'il est réglé dans l'article précédent pour les jugements des tribunaux ». Cette disposition était restée en vigueur malgré les art. 2 et 3, L. 27 vent. an IX, qui ont réglé la perception du droit proportionnel sans faire allusion au minimum. — Déc. min. Fin., 24 mai 1808, [Instr. gén., n. 386, § 1] — D'autre part, comme le minimum du droit proportionnel est un droit fixe, il était soumis à la surtaxe de moitié établie sur les droits fixes par l'art. 4, L. 28 févr. 1872.

290. — De même, suivant l'art. 17, § 2, L. 26 janv. 1892, « dans aucun cas l'ensemble des droits proportionnels ne pourra être inférieur au minimum déterminé par le présent article », c'est-à-dire aux droits fixes établis sur les jugements qui ne contiennent ni condamnation, ni collocation, ni liquidation.

291. — Ainsi lorsqu'un jugement qui prononce une séparation de biens entre époux commet un notaire pour procéder à la liquidation des reprises de la femme au paiement desquelles il condamne d'ores et déjà le mari, ce jugement est passible du droit minimum de 22 fr. 50, droit fixe des jugements de séparation de biens. — Sol. rég., 15 nov. 1895, *Rev. Enreg.*, n. 1464]

292. — Le jugement qui porte débouté d'une demande reconventionnelle est passible du droit fixe de débouté si les autres dispositions de ce jugement ne donnent ouverture qu'à un droit de quotité inférieure. — Sol. rég., 28 déc. 1893, *Rev. Enreg.*, n. 878]

293. — Lorsqu'aucune disposition ne motive la perception d'un droit proportionnel qui contient à la fois un débouté partiel de demande et une autre disposition, c'est le droit le plus élevé, c'est-à-dire celui de débouté, qui doit être perçu. — Sol. rég., 4 janv. 1875, [*J. Enreg.*, n. 24789; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8675]

294. — Spécialement, dans le cas où une demande tendant à l'exécution intégrale d'un marché a été rejetée partiellement, sans que le jugement donne ouverture à aucun droit proportionnel, le débouté partiel qui est ainsi prononcé doit être considéré comme la disposition principale du moment que le tribunal a mis les deux tiers des dépens à la charge du demandeur. — Même solution.

295. — Pour déterminer s'il y a lieu de percevoir le droit minimum de 7 fr. 50, il faut tenir compte, dans le cas d'un jugement homologuant un partage, des droits de partage et de soulte, lesquels sont dus sur le jugement d'homologation, et non sur l'acte de partage. — Sol. rég., 24 juill. 1895, [S. et P. 96.2.256]

296. — La condamnation aux dépens ne donnait jamais lieu au minimum du droit proportionnel, mais toujours au droit proportionnel calculé sur son montant, lorsque le jugement contenait d'autres dispositions passibles du droit proportionnel; car la condamnation aux dépens n'est pas une disposition indépendante. — Délib. rég., 22 niv. an X, [*J. Enreg.*, n. 1050]

CHAPITRE IV.

DROIT PROPORTIONNEL DE DOMMAGES-INTÉRÊTS.

SECTION I.

Tarif.

297. — L'art. 69, § 5, n. 8, L. 22 frim. an VII, assujettissait au droit de 2 p. 0/0 « les dommages-intérêts prononcés par les tribunaux criminels, correctionnels et de police ». L'art. 11, L. 27 vent. an IX, ajoutait : « le droit proportionnel est porté à 2 p. 0/0 sur le montant des dommages-intérêts en matière civile, ainsi qu'il est réglé par l'art. 69 de ladite loi (L. 22 frim. an VII), pour les dommages-intérêts en matière criminelle, correctionnelle et de police. »

298. — Le droit est de 2 p. 0/0 aujourd'hui pour « les dommages-intérêts prononcés par les juges de paix en matière civile et de police et par les conseils de prud'hommes » (L. de 1892, art. 16, § 6-2°). Il est de 3 p. 0/0 pour « les dommages-intérêts prononcés par les tribunaux de première instance, les arbitres et les cours d'appel en matière civile ou commerciale, et les juridictions criminelles ou correctionnelles » (Même loi, art. 16, § 7).

299. — On admet généralement que les tribunaux de commerce doivent être rangés parmi les tribunaux de première instance, dont les jugements, s'ils prononcent une condamnation à des dommages-intérêts, sont passibles du droit de 3 p. 0/0. Sol. rég., 27 mai 1896, [S. et P. 98.2.223] — Godin, p. 161; Besson, n. 198; Malepeyre et Ménard, n. 50. — L'opinion contraire a été cependant soutenue par un auteur d'après lequel l'expression de tribunaux de première instance ne désignant juriquement que les tribunaux civils, les condamnations prononcées par les tribunaux de commerce sont passibles seulement du droit de 1 fr. 25 p. 0 0, applicable aux condamnations prononcées par les tribunaux de commerce alors même qu'elles portent sur des dommages-intérêts. — Wahl, note sous Sol., 27 mai 1896, précitée.

300. — Les dommages-intérêts prononcés par un tribunal pour délits forestiers n'échappent pas au droit proportionnel. On ne saurait objecter que ces dommages-intérêts, ne pouvant être inférieurs au minimum fixé par la loi (C. for., art. 202), sont fréquemment hors de proportion avec le préjudice réel, car il n'en est pas moins vrai que leur but est la réparation d'un préjudice. — Déc. min. Fin., 11 déc. 1893, *Rev. Enreg.*, n. 684]

301. — Tel est le cas, pour des dommages-intérêts prononcés contre des délinquants qui ont coupé et enlevé des arbres dans une forêt communale. — Déc. min. Fin., 11 déc. 1893, précitée.

302. — La loi du 26 janv. 1892 ne contient aucune innovation sur les conditions d'exigibilité du droit de dommages-inté-

rêts; elle ne subordonne pas la perception de ce droit à la condition que le jugement, dans ses motifs ou dans son dispositif, énonce que la condamnation a lieu à titre de dommages-intérêts. — Trib. Caen, 3 mars 1897, Letourneur-Dubreuil, [*Rev. Enreg.*, n. 1489]

303. — Lorsqu'un arrêt se borne à donner acte aux parties de leurs conclusions et à consacrer ainsi un accord entre elles relativement à des sommes dues par le défendeur au demandeur à titre de dommages-intérêts, le droit de dommages-intérêts ne peut être exigé. — Sol. rég. belge, 25 janv. 1866, [*J. Enreg. belge*, n. 10250]

Section II.

Jugements qui contiennent condamnation à des dommages-intérêts.

304. — Les jugements qui condamnent à des dommages-intérêts doivent être distingués de ceux qui contiennent condamnation simple ou condamnation à une indemnité, ces derniers n'étant passibles que du droit ordinaire de condamnation.

305. — Pour distinguer les dommages-intérêts des indemnités, il faut considérer la nature spéciale des réparations pécuniaires, et non la juridiction qui les a allouées. — Cass., 28 mars 1870, Enregistrement (2e arrêt), [S. 70.1.271, P. 70.674, D. 70. 1.396]

306. — L'avocat général Bédarride (Conclusions sous Cass., 23 juin 1875, S. 75.1.430, P. 75.1071, D. 75.1.421) s'exprimait ainsi au sujet de la distinction entre des dommages-intérêts et l'indemnité : « Quant aux indemnités, si ce sont des dommages-intérêts, ce sera leur tarif qu'il faudra appliquer ; si elles ont le caractère de remboursement d'une avance ou dépense, ou de restitution, elles rentreront dans les condamnations de sommes aux termes de l'art. 69, § 2-8°, car on ne saurait admettre cette théorie que tout ce qui n'est pas l'indemnité stipulée rentre dans les dommages-intérêts, et que les mots « condamnation de sommes » ne s'appliquent qu'aux amendes et dépens... L'indemnité consiste à donner au créancier une chose autre que la chose promise par le débiteur, dans le cas où celui-ci ne paye pas. »

307. — « Pour les dommages-intérêts, disait l'avocat général Bédarride, rien n'autorise à penser que le droit fiscal se soit écarté du droit commun. Il doit donc s'appliquer à la réparation de tout dommage à la personne ou aux biens : inexécution du contrat ou retard dans l'exécution, délit ou quasi-délit (art. 1382); décision conforme, d'ailleurs, à celle que fournit Bosquet pour le droit fiscal ancien ». — Conclusions sous Cass., 23 juin 1875, précité.

308. — Dans une opinion, il y a condamnation ordinaire lorsqu'une avance ou une dépense est remboursée, et dommages-intérêts lorsqu'une faute est réparée. On invoque en ce sens, outre le sens naturel des termes, les travaux préparatoires de la loi du 27 vent. an IX. Dans la séance du Corps législatif du 18 vent. an IX, M. Duchatel s'exprimait ainsi : « La loi du 22 frim. an VII a assujetti les dommages-intérêts en matière criminelle, correctionnelle et de police à 2 p. 0/0, et elle a laissé, sans doute par erreur, ceux qui se prononcent en matière civile soumis seulement à un droit de 50 cent. pour 0/0. Il n'existe aucune raison ni morale ni politique de maintenir cette distinction ». Dans la séance du 27 vent. an IX, d'autre part, il disait : « C'est par la plus juste des conséquences que le projet assimile les dommages-intérêts en matière civile à ceux prononcés en matière criminelle, correctionnelle et de police; celui qui obtient des dommages-intérêts dans le premier cas n'a pas plus de raison de demander une exception en sa faveur que celui qui les obtient dans le second cas : il convient de remarquer que celui qui a fait souffrir des dommages qu'on le condamne à réparer ne mérite guère de ménagement ». — Garnier, *Rép. pér.*, 1873, n. 3777, p. 70 et s. — V. au surplus, *supra*, v° *Dommages-intérêts*, n. 28 et s.

309. — En matière fiscale les dommages-intérêts se distinguent des indemnités en ce que les dommages-intérêts consistent dans la réparation du préjudice matériel ou moral causé à la partie lésée par le fait ou la faute d'autrui, et évalué discrétionnairement en raison des circonstances, tandis que les indemnités consistent dans la représentation, à titre de restitution de la valeur d'une chose ou d'un droit dont le réclamant a subi la perte et dans la mesure exacte de cette perte. — Cass., 28 mars 1870, Enregistrement (2 arrêts), [S. 70.1.271, P. 70.674, D. 70. 1.396]

310. — En conséquence, ne donne lieu qu'au droit de 0 fr. 50 comme ayant le caractère d'indemnité, la somme allouée par jugement à une partie pour la valeur d'un navire coulé en mer par suite d'abordage. — Cass., 28 mars 1870, précité (1er arrêt).

311. — ... Ou pour la valeur de marchandises perdues dans le transport dont un navire était chargé. — Cass., 28 mars 1870 (2e arrêt), précité.

312. — Les dommages-intérêts alloués à l'Etat en vertu d'un titre antérieur sont soumis au droit de 2 p. 0/0, mais les restitutions ne sont passibles que du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Sol. rég., 25 oct. 1851, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 828]

313. — La somme que le vendeur d'un immeuble est condamné à payer à son acquéreur, évincé par une surenchère des créanciers inscrits, suivie d'adjudication au profit d'un tiers, pour l'indemniser du préjudice qu'il a subi et qui est représenté par la différence entre son prix d'acquisition et le prix de l'adjudication définitive, a le caractère, non d'une simple indemnité, mais de dommages-intérêts, et donne ouverture au droit de 3 fr. p. 0/0. — Trib. Avranches, 15 déc. 1892, [*J. Enreg.*, n. 24760]

314. — Le droit de dommages-intérêts est dû sur le jugement qui, à la suite d'une demande d'un négociant qui a reçu des marchandises d'une qualité inférieure à l'échantillon, condamne le vendeur à rembourser au demandeur une somme représentant la perte subie par ce dernier. — Sol. rég., 23 avr. 1882, [Garnier, *v° cit.*, n. 795]

315. — Ainsi, le droit de 2 fr. p. 0/0 est exigible sur la condamnation du défendeur en dommages-intérêts, à raison de ce qu'un chargement de blé livré par lui au demandeur, en exécution d'un marché passé entre eux, n'était pas de qualité loyale et marchande. Le droit de titre n'est pas exigible sur le montant du marché. — Cass., 30 oct. 1888, Vanderzée, [S. 90.1.37, P. 90.159, D. 89.1.243]

316. — Le jugement qui, constatant que la valeur d'un office cédé a été notablement déprécié par la déconfiture du cédant, réduit le prix de cet office, en se basant sur l'art. 1641, C. civ., c'est-à-dire en raison des vices cachés de la chose vendue, ne prononce pas une condamnation à des dommages-intérêts passible du droit de dommages-intérêts et est simplement passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 à raison de la liquidation, qui s'y trouve contenue, d'une somme auparavant incertaine et indéterminée. — Sol. rég., 2 juin 1881, [*J. Enreg.*, n. 21891 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5784] — V. *suprà*, n. 237.

317. — Le jugement qui prononce la résolution d'une vente et en même temps condamne l'acquéreur à des dommages-intérêts est passible du droit de dommages-intérêts sur cette dernière disposition, outre le droit dû sur la disposition principale. — Sol. rég., 5 mai 1844, [*J. Enreg.*, n. 13837-6°]

318. — Le jugement qui condamne un adjudicataire de coupes dans les forêts de l'Etat à restituer à l'administration des forêts la valeur d'arbres indûment coupés est passible du droit de dommages-intérêts, car, d'une part, ce ne sont pas les arbres qui sont restitués, mais c'est une somme égale à leur valeur qui doit être payée; d'autre part, les objets litigieux peuvent être, dans l'espèce, considérés comme des choses fongibles. — Sol. rég., 5 mars 1887, [*Rev. prat. de l'Enreg.*, n. 2466] — V. *infrà*, n. 352 et s.

319. — Lorsqu'un acheteur n'ayant pas pris livraison de marchandises vendues, un jugement le condamne à payer au vendeur une somme déterminée, représentant la différence entre le prix stipulé au marché et celui résultant de la revente des marchandises, cette somme est passible du droit de dommages-intérêts, car la condamnation prononcée résulte non de la convention, mais de son inexécution. — Sol. rég., 1er mai 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 172]

320. — C'est le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 et non celui de dommages-intérêts qui est dû sur la disposition d'un jugement accordant une indemnité à un locataire évincé à la suite d'une expropriation pour cause d'utilité publique. — Délib. rég., 31 janv. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10913]

321. — La condamnation du preneur à payer au bailleur une somme déterminée représentant des réparations locatives à sa charge est passible du droit de dommages-intérêts; car si la loi impose ces réparations au locataire, c'est qu'elles proviennent ou sont réputées provenir de sa faute. L'obligation du locataire repose donc sur une présomption de faute et n'est pas une conséquence naturelle du contrat de louage. En tout cas, comme les réparations doivent être faites en nature, le jugement de con-

damnation repose sur une faute du locataire, à savoir le quasi-délit qu'il a commis en n'exécutant pas les réparations. — Sol. rég., 18 févr. 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1349; *J. Enreg.*, n. 25175]

322. — Ainsi, lorsqu'à la demande du bailleur un jugement, en déclarant le bail résilié pour défaut de paiement des loyers, condamne le preneur à payer au demandeur, outre une somme déterminée pour loyers échus, une autre somme pour indemnité de relocation, le droit de dommages-intérêts est dû sur cette dernière somme, qui est la réparation du préjudice causé. — Trib. Seine, 10 avr. 1897, Bastard dit Debasta, [*Rev. Enreg.*, n 1394; *J. Enreg.*, n. 25212] — Sol. rég., 14 mai 1897, [*Rev. de l'Enreg.*, n. 1394; *J. Enreg.*, n. 25212]

323. — Lorsque l'indemnité de relocation à laquelle le preneur a été condamné avait été précisée d'avance par les parties, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est seul dû, car la demande repose sur une convention préexistante et non sur un préjudice causé. — Sol. rég., 14 mai 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1394; *J. Enreg.*, n. 25212]

324. — Décidé que le jugement qui condamne un locataire au paiement du préjudice causé par l'incendie dont il est responsable donne lieu au droit d'indemnité et non pas à celui de dommages-intérêts, car la responsabilité du locataire dérive du contrat et non pas d'un délit et est engagée sans aucune faute du locataire, et par la seule qualité de ce dernier. — Trib. Seine, 26 juin 1869, de Maupas et Cie d'assurances *La Prudence*, [*J. Enreg.*, n. 18704; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3133-1°] — Trib. Dreux, 3 juill. 1888, [*Rev. prat. de l'Enreg.*, n. 2736] — Trib. Périgueux, 12 févr. 1892, Ségur et Obier, [*J. Enreg.*, n. 24671; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8008; *Rev. de l'Enreg.*, n. 476]

325. — Il en est ainsi du moins si le jugement de condamnation se base exclusivement sur ce que l'incendie a éclaté dans un immeuble occupé par le locataire et ne relève aucune faute contre lui. — Trib. Périgueux, 12 févr. 1892, précité.

326. — La condamnation, par un tribunal de commerce, à payer une indemnité à raison de la perte d'un objet, dans l'espèce, la condamnation d'un voyageur de commerce à indemniser son patron de la perte d'une caisse d'échantillons, est passible du droit de 3 p. 0/0 sur le montant total de l'indemnité, et non pas du droit de 1 fr. 25 p. 0/0 sur la partie de l'indemnité représentant la valeur de l'objet et du droit de 3 p. 0/0 sur le surplus. — Sol. rég., 27 mai 1896, [S. et P. 98.2.223]

327. — Si la compagnie est condamnée à rembourser, indépendamment de la valeur de la collection, les intérêts et les dépens mis à la charge du défendeur principal, c'est encore le droit de 3 p. 0/0 qui est dû de ce chef, car les intérêts et dépens perdent leur caractère propre en devenant l'un des éléments de la condamnation en garantie. — Sol. rég., 27 mai 1896, précitée.

328. — On peut soutenir que la condamnation en garantie ne donne lieu qu'au droit de condamnation alors même que la condamnation principale porte sur des dommages-intérêts, parce que la seconde condamnation, étant prononcée au profit du défendeur principal, n'a pas pour effet la réparation d'un préjudice, mais l'obligation de fournir une prestation quelconque à un tiers pour le compte du défendeur. — Wahl, note sous Sol. rég., 27 mai 1896, précitée.

329. — Lorsqu'un jugement, après avoir condamné une compagnie de chemins de fer à des dommages-intérêts envers un négociant pour le préjudice qu'elle lui a causé en livrant à un tiers les marchandises qui lui étaient destinées et, sur la demande récursoire de la compagnie contre ce tiers, condamne ce dernier à payer à la compagnie le prix de la portion de ces marchandises qu'il avait employées avant d'être informé de l'erreur commise, et des dommages-intérêts à raison de celles qu'il avait employées après avoir eu connaissance de l'erreur, cette condamnation récursoire est passible d'un droit indépendant. — Sol. rég., 14 août 1896, [*J. Enreg.*, n. 25104]

330. — Cette condamnation récursoire est soumise au droit de condamnation sur la valeur des marchandises employées avant l'avertissement, et le droit de dommages-intérêts sur la somme due pour les marchandises employées après cet avertissement. — Sol. rég., 14 août 1896, précitée.

331. — Mais les sommes sur lesquelles est dû le droit de libération doivent être déduites de celles sur lesquelles sont perçus les droits dus sur les condamnations prononcées contre le tiers. — Même solution.

332. — Cette déduction doit porter sur les valeurs soumises au droit de dommages-intérêts plutôt que sur les valeurs soumises au droit plus faible de condamnation ordinaire. — Même solution.

333. — Si le jugement compense, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, une partie des condamnations prononcées contre le tiers avec les dommages-intérêts qu'il alloue à ce tiers, sur sa demande reconventionnelle, pour retard apporté par la compagnie de chemins de fer dans la livraison d'autres marchandises qui lui étaient destinées, cette compensation est passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Même solution.

334. — Est passible du droit proportionnel de 2 p. 0/0 (aujourd'hui 3 p. 0/0) établi pour les dommages-intérêts, le jugement qui condamne un entrepreneur de transport à payer les sommes représentant la valeur ou le prix de marchandises engagées en cours de voyage ou refusées pour cause de dépréciation ou de retard par la faute de cet entrepreneur: car, dès lors que l'entrepreneur de transports n'a pas démontré le cas fortuit ou la force majeure, la condamnation est prononcée contre lui en réparation du préjudice causé par sa faute et a, par suite, le caractère de dommages-intérêts. — Cass., 28 juin 1876, Enregistrement, [S. 76.1.428, P. 76.1084, D. 76.1.490]

335. — Ainsi, le jugement qui condamne une compagnie de chemins de fer à payer une somme déterminée à un industriel, en raison de marchandises ou d'objets destinés à cet industriel et que la compagnie avait par erreur livrés à un tiers, est passible du droit de 3 p. 0/0. — Sol. rég., 14 août 1896, précitée.

336. — Il a été décidé cependant que le jugement qui condamne un entrepreneur de roulage à payer la valeur de marchandises qu'il a perdues n'est point passible du droit de titre; il donne lieu seulement au droit de 0 fr. 50 p. 0/0, et à pareil droit s'il est accordé à l'entrepreneur une garantie contre les rouliers correspondants. — Sol., 5 oct. 1831, [P. chr., *J. Enreg.*, n. 10184] — Mais cette décision n'est pas conforme à la jurisprudence la plus récente.

337. — La somme accordée par jugement à un entrepreneur de transports pour réparation du préjudice qu'il a éprouvé par suite de l'inexécution de son marché (frais de séjour forcé dans le port d'embarquement) a le caractère de dommages-intérêts et non celui de simple indemnité; en conséquence, la condamnation est soumise au droit de 2 p. 0/0 (aujourd'hui 3 p. 0/0) et non pas seulement à celui de 0 fr. 50 p. 0/0. — Cass., 25 nov. 1868, Cie transatlantique, [S. 69.1.137, P. 69.309, D. 69.1.233]

338. — Le jugement qui, à la suite du rachat par l'Etat des lignes d'une compagnie de chemins de fer, condamne cette dernière à payer aux porteurs d'obligations à prime, en sus du prix d'émission, une somme déterminée pour les indemnités de la portion de prime qui leur était acquise au moment du rachat comme portion des intérêts réservés, contient, en ce qui concerne cette dernière somme, non une condamnation à des dommages-intérêts, passible du droit de 2 p. 0/0, mais une condamnation pure et simple passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0, la condamnation ayant pour objet, non de réparer un préjudice causé par une faute, mais d'indemniser les porteurs d'un gain dont ils ont été privés. — Sol. rég., 26 févr. 1891, [S. et P. 92.2.263, D. 93.2.258]

339. — La condamnation prononcée en vertu de l'art. 1382, C. civ., contre les fondateurs et administrateurs d'une société anonyme déclarée nulle, à des dommages-intérêts à fixer par état au profit de certains actionnaires, ne constitue pas une restitution, mais a pour objet la réparation du préjudice causé par la faute qui leur est imputable. Par suite, cette condamnation donne lieu à la perception, non pas du droit de 50 cent. p. 0/0, mais du droit de 2 p. 0/0 (3 p. 0/0 sur le montant de ces dommages-intérêts. — Cass., 20 nov. 1889, Danet et autres, [S. 90.1.353, P. 90.1.829]

340. — Jugé de même que le jugement qui enjoint aux administrateurs d'une société de payer à un actionnaire, à titre de réparation du préjudice à lui causé par des manœuvres ayant entraîné sa confiance, le montant des actions par lui souscrites, renferme une condamnation pour dommages-intérêts résultant d'une faute, et donne ouverture non pas au droit de 50 cent. p. 0/0 établi par l'art. 69, § 2, n. 8, L. 22 frim. an VII, pour les indemnités stipulées accessoirement à un autre contrat, mais au droit de 2 p. 0/0 (aujourd'hui 3 p. 0/0) applicable à tous les dommages-intérêts judiciaires en vertu de l'art. 69, § 2, n. 9, de la même loi et de l'art. 11 de celle du 27 vent. an IX; car cette condamnation, frappant non la société, mais les administrateurs, ne saurait être considérée comme une restitution. — Cass. req.

réun.), 23 juin 1875, Zirnité, [S. 75.1.430, P. 75.1071, D. 75.1.421] — Trib. Seine, 2 avr. 1870, Zirnité, [S. 71.2.51, P. 71.142]

341. — Décidé cependant qu'en matière fiscale, les dommages-intérêts se distinguent des indemnités en ce que les dommages-intérêts proprement dits font entrer, à titre de réparation, dans le patrimoine de la partie lésée, une valeur qui n'y existait pas et que le juge arbitre d'après les circonstances (ce qui explique qu'ils sont soumis au droit de 2 p. 0/0 comme acquisitions mobilières), tandis que les indemnités se bornent à rétablir une valeur préexistante par le remplacement, à titre de restitution, dans le patrimoine de l'indemnitaire, de la chose ou du droit dont celui-ci a subi la perte. En conséquence, ne donne lieu qu'au droit de 50 cent. p. 0/0, comme ayant le caractère d'indemnité, la somme allouée par jugement pour la valeur de titres dépréciés souscrits à la suite de manœuvres frauduleuses commises par les administrateurs d'une société. — Cass., 28 août 1872, Zirnité, [S. 72.1.308, P. 72.743, D. 72.1.418]

342. — Est passible du droit de dommages-intérêts l'arrêt qui condamne l'administrateur d'une société à restituer à cette société une somme qu'il a mise indûment au compte de la société et dont il s'est servi pour ses besoins personnels, surtout si d'autres administrateurs qui n'ont pas commis le détournement et ne peuvent être ainsi condamnés à une restitution proprement dite, sont condamnés solidairement avec l'auteur du détournement. — Trib. Seine, 17 juin 1893, Cie générale du gros camionnage de Paris, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8513]

343. — Lorsqu'un jugement, après avoir prononcé la résolution d'un échange pour cause d'éviction, condamne l'échangiste contre lequel la résolution a été prononcée, à rembourser le prix des biens aliénés par lui, le droit de dommages-intérêts est dû sur ce prix. — Cass., 23 mars 1881, de Méritens-Villeneuve, [S. 82.1.134, P. 82.1.287, D. 81.1.365]

344. — Le jugement qui, constatant qu'un prêteur n'a pas obtenu des garanties hypothécaires sur lesquelles il était en droit de compter et que le notaire défendeur est responsable du préjudice qui lui a été causé, et a commis une faute lourde en déguisant la situation à l'emprunteur, condamne le notaire au paiement d'une somme déterminée en ajoutant qu'il n'y a pas lieu d'allouer d'autres dommages-intérêts, est passible du droit de dommages-intérêts, car, s'il est vrai que le montant de la réparation accordée au demandeur n'est que la représentation du préjudice souffert par lui à raison de la perte de sa créance, le notaire n'en est pas moins condamné en vertu d'une faute contractuelle ou quasi-contractuelle. — Trib. Nîmes, 19 mars 1892, Millet, Perrot et autres, [*Rev. Enreg.*, n. 477]

345. — Le jugement qui condamne le mandant à rembourser au mandataire une avance faite n'est pas passible du droit de dommages-intérêts. — Trib. Périgueux (motifs), 12 févr. 1892, Ségur et Obier, [*J. Enreg.*, n. 24671; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8008; *Rev. Enreg.*, n. 476]

346. — Le jugement qui, sur la plainte d'un négociant contre un courtier, en détournement de diamants remis à ce dernier à titre de mandat à la charge par lui d'en représenter les valeurs ou de les rendre, condamne le courtier aux peines de l'abus de confiance et au remboursement d'une somme déterminée pour le préjudice causé, est passible du droit de dommages-intérêts sur cette dernière condamnation, car la valeur des objets, ayant été dissipée, a cessé d'appartenir au négociant. — Trib. Seine, 24 janv. 1890, Strauss, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7388]

347. — Le jugement qui condamne un notaire à payer à son client une somme d'argent, à raison de la négligence intentionnellement apportée par lui dans l'exécution d'un mandat dont il avait été chargé par ce client, est passible du droit de 3 p. 0/0 comme portant condamnation à des dommages-intérêts. — Trib. Lyon, 3 avr. 1873, Pajot, [S. 73.2.234, P. 73.894, D. 74.3.48] — Trib. Seine, 25 mars 1876, Argence et Marcq, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4505; *J. Enreg.*, n. 20536]

348. — Décidé, de même, qu'une condamnation d'un notaire, qui a servi d'intermédiaire dans un contrat de prêt, à indemniser le prêteur du dommage qu'il éprouve par suite de l'irrévocabilité de l'emprunteur est passible du droit de 3 p. 0/0, car la condamnation repose sur l'art. 1382. — Trib. Caen, 3 mars 1897, Letourneur-Dubreuil, [*Rev. Enreg.*, n. 1489]

349. — Le jugement portant condamnation à des dommages-intérêts pour vol de marchandises est passible du droit de 3 p. 0/0, car ce jugement a pour but non pas de remettre le demandeur en possession des objets déterminés, mais de l'indemniser de leur perte. — Sol. rég., 1er juin 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5960]

350. — Le jugement qui condamne une société minière à payer au propriétaire du sol une somme déterminée en réparation du préjudice causé par les travaux souterrains de la mine, donne ouverture au droit de condamnation et non au droit de dommages-intérêts; ce dernier droit est réservé au cas de délit ou de quasi-délit. Or, la loi admet le propriétaire du sol à réclamer une indemnité sans qu'il y ait aucune faute de la part de l'exploitant des mines; elle a créé entre ce dernier et le propriétaire de la surface un véritable contrat ou quasi-contrat, le propriétaire devant souffrir l'extraction, le concessionnaire devant y travailler et rembourser le préjudice résultant des travaux. — Trib. Valenciennes, 21 mars 1888, Cie des mines d'Anzin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7055] — Il en est ainsi du moins si le jugement de condamnation ne relève aucune faute ou négligence à la charge du concessionnaire. — Même jugement.

351. — A la suite de ce jugement, la régie a également décidé que la condamnation du concessionnaire de mines ne pouvait donner ouverture au droit de dommages-intérêts, par la raison que, cette condamnation ne supposant pas une faute, le montant de la condamnation présente le caractère d'une indemnité qui a sa justification moins dans les principes du droit commun que dans le fait originaire de l'expropriation. — Sol. rég., 17 mai 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7055]

352. — L'obligation, imposée par un jugement à un propriétaire, d'indemniser un propriétaire voisin qui souffre un droit dans sa jouissance ne donne ouverture qu'au droit de 50 cent. p. 0/0. — Délib. rég., 25 janv. 1826, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 1395]

353. — Les dommages-intérêts prononcés pour délits forestiers sont soumis au droit de 3 p. 0/0. — Déc. min. Fin., 11 déc. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 684]

354. — La condamnation à restituer le prix d'arbres frauduleusement coupés dans une forêt est donc passible du droit de 3 p. 0/0. — Même décision. — V. *suprà*, n. 318.

355. — En ce qui concerne les intérêts d'une somme à restituer, pour cause de détournement par exemple, la régie admet que le droit de condamnation est seul exigible. — V. Trib. Seine, 17 juin 1893, Cie générale du gros camionnage de Paris, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8513]

356. — Lorsqu'un jugement, à la suite d'une condamnation principale, prononce une condamnation éventuelle à payer des dommages-intérêts, pour le cas où la première condamnation ne serait pas exécutée, le droit doit être perçu, lors de l'enregistrement du jugement, sur la première condamnation. — Cass., 8 mars 1871, Michel, [S. 71.1.61, P. 71.179, D. 71.1.341] — Trib. Lons-le-Saulnier, 29 juill. 1890, Enregistrement, [S. et P. 92.2.93]

Section III.

Liquidation du droit.

357. — Le droit de dommages-intérêts, étant un véritable droit de condamnation, doit être liquidé de la même manière que le droit de condamnation ordinaire.

358. — Le droit de dommages-intérêts est dû quoiqu'en fait, le demandeur n'ait, à raison de la faillite ou de la liquidation judiciaire du défendeur, touché qu'une fraction du montant de la condamnation; on ne saurait soutenir que ce fait ait produit une novation, car cela ne saurait modifier le caractère de la décision. — Trib. Caen, 3 mars 1897, Letourneur-Dubreuil, [*Rev. de l'Enreg.*, n. 1489]

359. — Lorsqu'un jugement, rendu à la suite d'un accident arrivé à un ouvrier dans les chantiers d'un entrepreneur, condamne ce dernier à servir au premier une rente viagère au moyen de l'emploi d'une somme déterminée à l'acquisition d'une rente sur l'Etat, immatriculée au nom de l'ouvrier pour l'usufruit ou de l'entrepreneur pour la nue-propriété, le droit de dommages-intérêts doit être liquidé sur la valeur de la rente viagère et non pas sur l'usufruit de la somme employée à l'acquisition de la rente sur l'Etat; car c'est une rente viagère que le tribunal a voulu constituer à l'ouvrier. — Sol. rég., 22 juin 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1463]

360. — D'autre part, pour obtenir la valeur de la rente, il n'y a pas lieu de se baser sur le montant du capital qui doit être employé à l'achat de la rente sur l'Etat, car on ne peut soutenir que le capital ait été aliéné par l'ouvrier et qu'il y ait ainsi rente

avec aliénation de capital; la rente doit être considérée comme étant créée sans aliénation des parties et le droit liquidé conformément à l'art. 14, n. 9, L. 22 frim. an VII. — Même solution.

361. — Toute condamnation à des dommages-intérêts à donner par état est passible du droit proportionnel de dommages-intérêts sur la valeur estimative de ces dommages que les parties doivent déclarer conformément à l'art. 16, L. 22 frim. an VII. — Instr. 18 juin 1838, [P. chr.]

362-365. — On ne peut surseoir à la perception du droit proportionnel sur des dommages-intérêts à fixer par état, jusqu'au moment où ces dommages-intérêts seront fixés par justice. — Trib. Seine, 9 avr. 1886, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6762]

366. — Lorsque le droit de 2 p. 0/0 a été perçu sur les dommages-intérêts prononcés par une cour d'assises, et qu'après la cassation de l'arrêt des dommages-intérêts plus considérables sont prononcés pour le même fait par une autre cour d'assises, la perception, pour cette seconde condamnation, doit être limitée au surplus de ces dommages-intérêts. — Délib., 12 févr. 1836, [P. chr., *J. Enreg.*, n. 11452]

367. — Les jugements qui prononcent une condamnation à des dommages-intérêts doivent être regardés, au point de vue fiscal, comme des jugements de condamnation malgré la diversité des tarifs. Par suite, la règle d'après laquelle le droit proportionnel de condamnation ne peut être inférieur au droit fixe est applicable à ces jugements. — Garnier, *v° cit.*, n. 783.

368. — Si donc le jugement prononce à la fois une condamnation ordinaire et une condamnation à des dommages-intérêts, le total des deux droits proportionnels ne peut être inférieur au droit fixe. — Garnier, *loc. cit.*

369. — Lorsqu'un jugement, en condamnant une partie à restituer des titres, la condamne, pour le cas où elle n'exécuterait pas cette première condamnation, à payer à l'autre partie une somme déterminée pour dommages-intérêts, le supplément de droit est dû au cas où cette seconde condamnation est exécutée, sur la différence des droits auxquels elle donne lieu avec les droits perçus sur la première condamnation. — Trib. Lons-le-Saulnier, 29 juill. 1890, Langue-Dantès, [S. et P. 92.2.93]

370. — Lorsqu'un jugement correctionnel condamne les fondateurs et administrateurs d'une société à payer aux actionnaires de ladite société des dommages-intérêts à fixer par état, l'administration de l'enregistrement peut, pour établir l'insuffisance de la déclaration estimative faite par les parties lors de la présentation du jugement à la formalité, invoquer la présomption résultant de la déclaration faite pour une somme supérieure dans une inscription hypothécaire prise en vertu du même jugement pour sûreté des condamnations prononcées. — Cass., 20 nov. 1889, Danet et autres, [S. 90.1.353, P. 90.1.829]

371. — L'insuffisance d'évaluation des dommages-intérêts à fixer par état peut être établie au moyen de l'estimation de ces dommages-intérêts faite dans une inscription hypothécaire par celui qui a obtenu la condamnation. — Trib. Seine, 9 avr. 1886, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6762]

372. — Cette dernière estimation doit cependant être négligée si les dommages-intérêts ont été, avant que les droits aient été perçus d'après cette estimation, régulièrement fixés. — Trib. Seine, 9 avr. 1886, précité.

373. — Mais on ne peut considérer comme une fixation de cette nature la collocation dans un ordre ouvert sur le prix d'un immeuble appartenant à l'un des condamnés, si cette collocation a été faite à valoir sur la créance. — Même jugement.

374. — Lors même que l'insuffisance de l'évaluation des dommages-intérêts à fixer par état est démontrée non par un acte obligatoire entre les parties et fixant définitivement le chiffre des dommages-intérêts mais par une nouvelle évaluation émanée de l'une des parties, les parties ne peuvent exiger que la régie sursoie à la réclamation des droits supplémentaires jusqu'à ce que les dommages-intérêts soient déterminés d'une manière exacte et définitive; car, dès lors que la régie peut s'appuyer sur des présomptions pour établir les insuffisances d'évaluation, sa réclamation, fondée sur une présomption, est justifiée; et d'un autre côté, le juge qui surseoirait à statuer jusqu'à l'arrivée d'un événement ultérieur sur une réclamation de l'administration méconnaîtrait ce principe qu'aucune autorité publique ne peut faire suspendre le recouvrement des droits (L. 22 frim. an VII, art. 59). Vainement, on voudrait faire une distinction entre le sursis relatif au paiement de droits dont le montant serait incontesté, et celui qui aurait simplement pour but d'attendre la réalisation d'événements destinés à fixer ce montant. La loi n'admet aucune distinction de ce genre. — Wahl, note sous Cass., 20 nov. 1889, précité.

375. — La partie qui a fait opposition à la contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement dans le but d'obtenir le paiement d'un supplément de droits dû à raison de ce qu'une évaluation faite par les parties postérieurement à une condamnation à des dommages-intérêts a démontré l'insuffisance de l'évaluation faite lors de l'enregistrement du jugement, ne peut exiger qu'il soit sursis à statuer sur cette opposition jusqu'à la fixation définitive des dommages-intérêts. — Cass., 20 nov. 1889, précité.

CHAPITRE V.

DROIT DE TITRE.

SECTION I.

Jugements soumis au droit de titre

376. — L'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII, après avoir fixé le droit dû sur les jugements portant condamnation, collocation ou liquidation, ajoute : « lorsqu'une condamnation sera rendue sur une demande non établie par un titre enregistré et susceptible de l'être, le droit auquel l'objet de la demande aurait donné lieu, s'il avait été convenu par acte public, sera perçu indépendamment du droit dû pour l'acte ou le jugement qui aura précédé la condamnation. »

377. — De ces termes, comparés avec ceux qui les précèdent, et du caractère restrictif des dispositions fiscales, certains auteurs ont conclu que les jugements portant condamnation sont seuls susceptibles d'être soumis au droit de titre, à l'exclusion de ceux qui contiennent une collocation ou une liquidation et, à plus forte raison, de ceux qui ne contiennent aucune disposition sujette au droit proportionnel (Championnière et Rigaud, t. 1, n. 852). Mais la jurisprudence a adopté la solution contraire; la loi, d'après elle, s'est occupée du cas le plus usuel et il n'y a aucune raison de distinguer. — Cass., 7 juin 1848, Hauser, [S. 48.1.572, P. 48.2.120, D. 48.1.126]; — 4 juin 1851, Cuisignier-Golsin, [P. 51.1.668, D. 51.1.171]; — 10 août 1853, Blondel, [S. 53.1.767, P. 54.1.33, D. 54.1.362]; — 4 déc. 1854, Marsais, [S. 55.1.63, P. 54.2.598, D. 55.1.58]; — 7 févr. 1865, Marsais, [S. 65.1.95, P. 65.177, D. 65.1.129]; — 18 juin 1884, Coulbois, [S. 85.1.227, P. 85.1.539, D. 85.1.26]

378. — Décidé, en ce sens, que le jugement rendu sur une demande non établie par un titre enregistré et susceptible de l'être est passible du droit de titre, non seulement quand il prononce une condamnation proprement dite, mais encore lorsqu'il opère liquidation de sommes et valeurs mobilières entre particuliers. — Cass., 24 déc. 1890, Wanderpepen, [S. 91.1.353, P. 91.1.829, D. 91.1.279]

379. — ... Et que le jugement qui, en liquidant un compte, constate les conventions et en détermine les effets, forme titre entre les parties et donne, dès lors, ouverture au droit édicté pour les jugements de condamnation rendus sur une demande non établie par un titre enregistré et susceptible de l'être. — Cass., 18 juin 1884, précité.

380. — Les jugements des juges de paix sont, comme tous les autres, soumis au droit de titre s'ils contiennent la reconnaissance d'une convention verbale ou non enregistrée, et cela quelque minime que soit la condamnation. — Déc. min. Fin., 6 fruct. an X, [Instr. gén., n. 132; — 29 vent. an XII. — Circ. rég., 8 germ. an XII.

381. — Les ordonnances donnent ouverture au droit de titre dans les mêmes cas que les jugements. Décidé en ce sens que le droit d'obligation à 1 p. 0/0 est dû sur une ordonnance de référé contenant la reconnaissance d'une dette par le débiteur. — Sol. rég., 3 oct. 1864, [*J. Enreg.*, n. 18167]

382. — Le droit de titre est dû même sur les jugements rendus au profit de l'Etat. Ainsi le jugement portant condamnation à payer les termes échus d'un prix de pension dans un lycée est passible du droit de titre, à 1 p. 0/0, aussi bien que du droit de condamnation. — Sol. rég., 12 nov. 1866, Garnier, *v° cit.*, n. 1015,

383. — Les règles relatives au droit de titre n'ont pas été modifiées par la loi du 26 janv. 1892; le droit de titre continue donc à être dû dans les hypothèses où il l'était autrefois, quoique la loi nouvelle n'en fasse pas mention. Le commissaire du gouvernement a fait une déclaration en ce sens; la Chambre l'a, en outre, implicitement reconnu en repoussant un amendement d'après lequel les actes sous seing privé n'auraient été soumis qu'au droit fixe et le droit proportionnel serait devenu exigible au moment où ils auraient été relatés dans un jugement. Enfin l'art. 15 de la loi de 1892 n'établit le droit proportionnel nouveau qu' « en remplacement... *des droits proportionnels de condamnation, collocation ou liquidation* », et l'art. 22 ajoute que « toutes les dispositions des lois sur l'enregistrement et le timbre qui ne sont pas contraires à la présente loi continueront à être exécutées ». Cela est également exprimé dans les travaux préparatoires (*Journ. off.*, 13 déc. 1891 : Déb. parl., Chambre, p. 2598, col. 1 ; *Journ. off.*, 20 janv. 1892 : Déb. parl., Sénat, p. 52, col. 3). — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe des frais de justice*, n. 33; *Tr. alph.*, n. 80. — Il résulte de là que l'art. 17, § 2, d'après lequel le droit proportionnel ne peut rester au-dessous du droit fixe, n'est pas applicable au droit de titre. — Maguéro, p. 12, note 2.

384. — Le jugement qui condamne un acquéreur à payer, dans un délai déterminé, une somme également déterminée, pour prix de vente, à défaut de quoi la vente sera résolue, n'est actuellement passible que du droit de condamnation; le droit de mutation sera dû si le paiement du prix n'est pas effectué dans le délai fixé. — Délib. rég., 27 juin 1836, [*J. Enreg.*, n. 11539]

385. — Le jugement portant résiliation d'un marché verbal est passible du droit de titre, alors même qu'il ne résulte pas du jugement quel a été le prix stipulé pour le marché. Il en est ainsi du moins si le prix du marché est indiqué dans l'exploit de citation et si les parties ont été invitées par l'administration de l'enregistrement à fournir une déclaration du montant du prix. — Cass. belg., 3 déc. 1891, Enregistrement, [S. et P. 93. 4.17, D. 93.5.263]

Section II.

Des conditions auxquelles est subordonnée la perception du droit de titre.

§ 1. *Défaut d'enregistrement d'un titre susceptible d'être enregistré.*

386. — La loi ne rend le droit de titre exigible que si le titre rappelé dans le jugement n'a pas été enregistré. Mais l'énonciation dans un jugement d'un acte que rien ne constate avoir été enregistré suffit pour autoriser la régie à en réclamer les droits. — Cass., 17 janv. 1814, Lajoie, [S. et P. chr.]

387. — Le jugement qui alloue au demandeur les dommages-intérêts stipulés comme clause pénale dans un traité enregistré n'est pas passible davantage du droit de titre, la clause pénale résultant d'un acte enregistré. — Sol. rég., 13 janv. 1868, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2627; *Contr. Enreg.*, n. 14141]

388. — Mais le jugement qui condamne le débiteur au paiement d'une créance constatée par des billets dont la nullité a été reconnue, mais qui avaient été enregistrés, est un acte refait pour cause de nullité et est passible d'un droit fixe de 3 fr., outre le droit de condamnation. — Sol. rég., 25 nov. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20233; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4693]

389. — D'autre part, lorsque le cessionnaire d'une créance par acte notarié poursuit le débiteur et obtient une condamnation contre lui, le droit de titre est exigible dès lors que le titre constitutif de la créance n'a pas été enregistré; car c'est en vertu de ce titre et non en vertu de la cession que le débiteur est condamné. — Sol. rég., 31 mars 1834, [*J. Enreg.*, n. 10959]

390. — Le jugement qui condamne un client à rembourser à un avoué le montant de ses frais et dépens n'est pas soumis au droit de titre, parce que le titre de l'avoué est dans les actes de procédure qu'il a accomplis et qui ont été nécessairement enregistrés. Instr. gén., n. 290, § 3. Il en est de même du jugement portant condamnation de payer à un notaire ses honoraires et de lui rembourser ses avances. — Déc. min. Fin., 8 pluv. an IX, [*J. Enreg.*, n. 2519] — ... Ou des exécutoires délivrés aux experts pour leurs journées et vacations. — Instr. gén., n. 436, §§ 20 et 28.

391. — Cependant la condamnation au paiement d'honoraires ou au remboursement d'avances est passible du droit de titre si cette créance se trouvait prescrite, parce que la créance devient alors une créance ordinaire. — Instr. gén., n. 290, § 3.

392. — D'autre part, le jugement qui condamne au paiement des honoraires d'un avoué, pour avoir rempli dans une affaire où il occupait le rôle d'avocat, est soumis au droit de titre, l'avoué ne se basant pas en pareil cas, pour réclamer ses honoraires, sur les pièces de la procédure. — Déc. min. Fin. belge, 21 sept. 1860, [*J. Enreg.*, n. 8703]

393. — Quoique la loi ne parle que des conventions *susceptibles d'être enregistrées*, le droit de titre est dû sur toutes les conventions qui sont relatées dans un jugement, même si ces conventions sont verbales. Cela est certain pour les transmissions de propriété d'usufruit ou de jouissance d'immeubles ou de fonds de commerce, qui, même quand elles sont verbales, sont assujetties à l'enregistrement dans un délai déterminé. Mais cela n'est pas moins certain pour les autres conventions, car le but de la loi est d'empêcher qu'on ne recoure à la justice pour l'exécution d'une convention quelconque, de quelque manière qu'elle soit constatée, sans la faire enregistrer. — Garnier, *v° cit.*, n. 939; Demante, t. 1, n. 552.

394. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un jugement de condamnation est rendu sur une convention verbale, il donne ouverture, tout aussi bien que lorsqu'il est rendu sur un titre écrit non enregistré et susceptible de l'être, à un double droit d'enregistrement, savoir : 1° au droit proportionnel sur la valeur des objets de la condamnation; 2° au droit résultant de ce qu'il y a condamnation rendue sur une demande non établie par titre enregistré. Ces deux droits sont perçus simultanément. — Cass., 21 frim. an XIII, Potel, [S. et P. chr.]; — 9 août 1809, Bellard, [S. et P. chr.]; — 4 déc. 1854, Marsais, [S. 55.1.63, P. 54.2. 598, D. 55.1.58]

395. — ... Que le jugement motivé sur l'existence d'une convention verbale donne lieu au même droit d'enregistrement que s'il était motivé sur un titre non enregistré, s'il résulte des motifs du jugement que, malgré la mention de conventions purement verbales, un acte écrit a été produit aux juges. — Cass., 10 août 1848, Maccarthy, [S. 48.1.659, P. 49.1.293, D. 48.1.222]

396. — ... Que le droit de titre, qui atteint toutes les conventions, qu'elles soient purement verbales ou constituées par écrit, est applicable aux conventions commerciales comme à toutes autres, encore bien qu'elles soient établies par des registres ou mémoires et qu'il s'agisse de travaux exécutés au jour le jour, sans que des devis en aient été préalablement dressés et consentis. — Cass., 18 juin 1884, Coulbois, [S. 85.1.227, P. 85.1. 539, D. 85.1.26]

397. — ... Que le droit de titre sur les jugements rendus d'après une demande non établie par un titre enregistré et susceptible de l'être est applicable aux conventions commerciales comme à toutes autres, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper de leur mode de preuve, les conventions purement verbales étant soumises à la perception du moment qu'elles sont constatées par un acte judiciaire formant titre entre les parties. Il importe donc peu qu'il ne soit intervenu entre les parties, au cours de leurs relations commerciales, qu'une série de livraisons, sans qu'il eût été dressé acte des marchés accessoires dont elles ont fait l'objet. — Cass., 20 nov. 1893, Gibot, [S. et P. 94.1.469, D. 94.1.163]

398. — Un jugement portant condamnation ou reconnaissance de dette ne peut être assujetti, indépendamment du droit dû pour le jugement, au droit proportionnel de titre, qu'autant que l'acte sous seing privé ou la convention verbale formant l'objet de ce jugement étaient susceptibles d'être enregistrés. — Cass., 26 déc. 1865, Perravex, [S. 66.1.80, P. 66.178] — En conséquence, le jugement rendu à propos de conventions passées en Savoie avant la réunion de ce pays à la France, n'est point passible du droit de titre, si la législation sarde exemptait ces conventions de tout droit; peu importe que ce jugement soit postérieur à la réunion et que la loi française soumette au contraire de telles conventions à la formalité de l'enregistrement. — Même arrêt.

399. — Un titre susceptible d'être enregistré, c'est un titre qui résulte d'une convention, écrite ou verbale; une obligation légale n'est pas susceptible d'être enregistrée, et, par suite, un jugement qui constate une obligation légale ne donne pas ouverture au droit de titre. Il en est de même de celui qui constate une obligation résultant d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un

quasi-délit. — Demante, t. 2, n. 552; Garnier, *v° cit.*, n. 1025.

400. — Un jugement qui, après l'ouverture de la faillite, ordonne qu'un créancier sera compris au passif de la masse pour le produit d'une négociation de traites qui avait été confiée au failli, ne donne pas ouverture au droit de titre, puisque les créances, en matière de faillite, peuvent être vérifiées et affirmées sans que les titres sur lesquels elles sont basées aient été préalablement soumis à l'enregistrement. — Délib. rég., 25 janv. 1828, [*J. Enreg.*, n. 8930]

401. — Décidé encore que les actes du mont-de-piété étant dispensés de l'enregistrement (V. *infrà*, v° *Mont-de-piété*), le droit de titre n'est pas dû sur un jugement qui autorise les administrateurs du mont-de-piété à payer à un prêteur qui a perdu ses reconnaissances le montant des sommes prêtées. — Délib. rég., 19 juin 1819, [*J. Enreg.*, n. 3875]

402. — Est passible du droit de donation, déduction faite du droit de constitution de rente à 2 p. 0/0 perçu lors de l'enregistrement de l'acte, le jugement qui ordonne qu'un contrat de rente viagère, constitué à titre onéreux, recevra son exécution comme donation. — Sol. rég., 4 févr. 1855, [Garnier, *v° cit.*, n. 962]

403. — Le jugement portant condamnation à payer une indemnité fondée sur la loi et non sur une convention n'est pas passible du droit de titre. Il en est ainsi, par exemple, du jugement qui condamne une société de mines à payer à un particulier une indemnité de privation de jouissance, égale au double du produit net du terrain. — Sol. rég., 21 mai 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8841]

404. — De même, l'obligation imposée aux descendants de fournir des aliments à leurs ascendants étant légale, les jugements qui constatent cette obligation ne donnent pas ouverture au droit de titre. — Déc. min. Fin., 14 juin 1808, [Instr. gén., n. 390, § 7]

405. — Jugé encore que le droit de titre n'est pas dû sur le jugement qui condamne le propriétaire d'un terrain indûment possédé par un tiers à rembourser au possesseur la valeur des impenses ou la plus-value procurée à l'immeuble par les constructions, car il n'a existé aucun lien conventionnel entre les parties; le propriétaire qui, en vertu de la loi est devenu propriétaire des constructions dès le moment où elles ont été faites, ne peut être regardé comme les ayant adressées au possesseur. — Trib. Auch, 24 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20121; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4305] — Sol. rég., 2 nov. 1867, [Garnier, *v° cit.*, n. 1034]

406. — ... Que lorsqu'à la suite d'une vente verbale d'une portion de forêt entre particuliers, l'acheteur et le vendeur ont été assignés en référé par les maires des communes où est située cette forêt, par le motif que ces communes seraient usagères de la forêt, et que la vente est reconnue par l'ordonnance de référé, qui déboute les demandeurs, le droit de vente n'est pas exigible sur cette ordonnance, la condamnation prononcée par les communes n'ayant pas pour cause la vente et les communes agissant en qualité d'usagères. — Sol. rég., 7 juill. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10133]

407. — ... Que le jugement qui condamne à réparer le préjudice causé par la séduction d'une fille, donne lieu simplement au droit de condamnation et non au droit de donation. — Sol. rég., 30 juill. 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 1160]

408. — ... Que le jugement qui se borne à constater l'existence de faits desquels résulte une compensation légale opérant de plein droit l'extinction de deux créances, n'est pas passible du droit proportionnel de quittance. — Cass., 16 mai 1870, Poursine, [S. 71.1.60, P. 71.178, D. 70.1.400] — Mais il en est autrement du jugement qui prononce une compensation judiciaire. — V. *infrà*, n. 432.

409. — ... Que le jugement qui, en prononçant la résolution de la vente d'un cheval pour vice rédhibitoire, ou ordonne la remise de la chose vendue au vendeur et la restitution du prix, ne donne pas ouverture au droit de titre, parce que la cause et l'objet de la demande, qui étaient le vice rédhibitoire et la restitution du prix, n'étaient pas de nature à être établis par un titre enregistré. — Sol., 25 juin 1832, [*J. Enreg.*, n. 10378] — Sol. rég. belge, 30 juin 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1947]

410. — ... Que le droit de titre n'est pas dû sur le jugement qui condamne un propriétaire de navire au paiement des sommes empruntées par le capitaine dans un des cas de nécessité visés par l'art. 234, C. comm., car ce jugement est fondé sur la responsabilité imposée par la loi et non pas sur un titre susceptible d'être enregistré. — Déc. min. fin. belge, 16 nov. 1860, [*J. Enreg. belge*, n. 8732]

411. — ... Que le jugement de police correctionnelle qui contient condamnation d'un particulier à restituer à un autre des objets de joaillerie escroqués à celui-ci, sinon à lui en payer la valeur, n'est pas passible du droit de titre, l'obligation reposant sur un délit. — Déc. min. Fin., 28 juin 1822, [Garnier, *v° cit.*, n. 1030]

412. — ... Que le droit de titre n'est pas dû sur le jugement qui prononce une condamnation contre un commissionnaire de roulage, à raison de la perte de marchandises qui lui avaient été confiées, car cette indemnité est le résultat de la responsabilité imposée au commissionnaire par la loi. — Sol. rég., 5 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10184]

413. — Le jugement qui condamne le tireur d'une lettre de change envers le porteur repose sur la lettre de change; on ne peut donc exiger le droit de titre sur la convention en vertu de laquelle la lettre de change a été tirée. — Trib. Bône, 10 févr. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2071] — Sol. rég. belge, 4 déc. 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2341] — Sol. rég., 17 févr. 1869, [*J. Enreg.*, n. 18694]

414. — Décidé encore que les condamnations prononcées à la requête du tireur contre le tiré, en vertu de lettres de change non acceptées, ne peuvent être sujettes au droit de titre que s'il résulte des termes du jugement que le débat portait non pas sur l'exécution du contrat de change, mais bien sur la convention à la suite de laquelle l'effet de commerce a été souscrit. Et, à moins que le contraire ne soit établi, on doit admettre que quand la demande est fondée sur la lettre de change, c'est en vertu de cette lettre que la condamnation est prononcée; du moment, en effet, que le tribunal a statué sur une demande justifiée par la seule production d'un effet négociable, on ne saurait assujettir à l'impôt une convention dont le jugement ne forme pas le titre. — Sol. rég., 31 mai 1881, [*J. Enreg.*, n. 22231; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6108]

415. — Mais si la lettre de change a été acceptée par le tiré, la condamnation est bien prononcée en vertu de la lettre de change; cette lettre ayant été nécessairement enregistrée avant d'être produite en justice, il n'est pas dû de droit de titre. — Sol. rég., 12 avr. 1867, [Garnier, *v° cit.*, n. 1055]

416. — On ne peut considérer comme un titre, une pièce qui constitue un corps de délit et sur laquelle le tribunal statue, par exemple une pièce arguée de faux ou volée. — Garnier, *v° cit.*, n. 936.

§ 2. *Hypothèses dans lesquelles un jugement contient reconnaissance d'un titre.*

417. — Il n'est pas nécessaire, pour que le droit de titre soit exigible, que le jugement donne à la partie qui gagne, le droit d'exiger quelque chose de la partie qui perd; il suffit que la décision du tribunal soit basée sur un titre non enregistré, quelles que puissent être les conséquences de cette décision; la loi n'exige rien de plus. — Cass., 10 août 1853, Blondel, [S. 53.1.767, P. 54.1.33, D. 54.1.362] — V. *suprà*, n. 376.

418. — Toutefois il faut que le jugement constitue le *titre*, c'est-à-dire la reconnaissance judiciaire de la convention; car, dans le cas contraire, le jugement ne tient pas lieu de titre. — Garnier, *v° cit.*, n. 916.

419. — Est passible du droit de 5 fr. 50 p. 0/0, le jugement qui condamne un propriétaire à payer au propriétaire voisin une somme déterminée pour valeur de la mitoyenneté d'un mur, faute de quoi les constructions élevées sur ce mur devront être démolies dans un délai fixé. — Trib. Seine, 4 juill. 1896, Le Melle, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9052; *Rev. Enreg.*, n. 1249]

420. — Est passible du droit de donation de 4 p. 0/0 sur le profit constaté, outre le droit de condamnation, le jugement qui condamne un héritier à rapporter à la succession le profit d'une vente que lui a consentie le défunt moyennant un prix inférieur à la valeur de l'immeuble vendu. — Sol. rég., 21 juill. 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 962]

421. — Les reconnaissances de don manuel contenues dans un jugement sont passibles du droit de titre. — V. *supra*, v° *Don manuel*.

422. — Le jugement qui ordonne une délivrance de legs, est passible du droit de délivrance de legs lorsqu'il constitue le titre qui établit pour la première fois la reconnaissance faite par le légataire universel des droits des légataires particuliers aux

biens que leur a attribués le testateur. — Sol. rég., 3 sept. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 1048]

423. — Le droit de titre est exigible sur un jugement qui donne acte au demandeur d'un prêt de sommes consenti au défendeur et impartit un délai à ce dernier, sous peine de payer une somme déterminée à titre de dommages-intérêts, pour réaliser le prêt aux conditions stipulées entre les contractants. Si ce jugement n'emporte pas condamnation, liquidation ou collocation de sommes, il forme entre les parties le titre d'une convention antérieure non enregistrée, mais susceptible de l'être. — Trib. Nevers, 5 juin 1895, [*J. Enreg.*, n. 24781]

424. — Le jugement qui proroge le délai de l'exécution d'une condamnation antérieure ou de toute autre dette est passible du droit de prorogation de délai. — Sol. rég., 4 mai 1874, [*J. Enreg.*, n. 19430]

425. — Ainsi la disposition d'un jugement par laquelle le tribunal, en ordonnant l'exécution d'un acte authentique, accorde d'office un délai au débiteur pour se libérer est une prorogation de délai passible du droit gradué (aujourd'hui le droit de 20 cent. p. 0/0). — Trib. Orange, 19 déc. 1878, Ducros, [S. 79.2.151, P. 79.606, D. 80.3.8]

426. — Mais le droit de titre n'est pas dû sur le jugement qui, après avoir obligé un client à restituer à un agent de change des valeurs mobilières que ce dernier avait achetées pour le compte du client, déclare que le bordereau quittancé du prix doit être également restitué, la quittance ayant été donnée sans versement des fonds; le jugement ne peut constituer le titre de la libération, puisqu'il constate au contraire qu'il n'y a pas eu libération. — Délib. rég., 26 avr. 1826, [Instr. gén., n. 1200, § 7]

427. — Le droit de titre est exigible sur le jugement qui déclare un créancier recevable à intervenir dans un partage auquel est intéressé l'un de ses débiteurs afin qu'il soit payé de sa créance sur la part attribuée à son débiteur, si, les termes du jugement emportant obligation pour les héritiers de laisser prélever sur leur part la somme demandée, le créancier a obtenu un avantage jusqu'à concurrence de cette somme. — Déc. min. fin. belge, 11 nov. 1869, [*J. Enreg. belge*, n. 11157]

428. — Un jugement qui condamne un individu comme escroc, et qui ordonne la restitution d'effets mobiliers qu'il s'était fait livrer en prétendant faussement avoir reçu d'un tiers l'ordre de les acheter, ne peut être considéré comme constatant qu'il y a eu vente de ces objets par le plaignant au prévenu; par suite, ce jugement ne peut autoriser la perception du droit établi sur les ventes d'effets mobiliers. — Cass., 9 mai 1822, Marlé-Machard, [S. et P. chr.]

429. — Le droit de titre à 1 p. 0/0 n'est pas dû sur un jugement qui condamne un agent de change à restituer une somme déposée entre ses mains pour être employée en opérations de reports, bien qu'il résulte des dispositions d'un arrêt infirmatif ultérieur que le prétendu dépôt constituait un prêt pur et simple. — Trib. Seine, 12 mars 1870, Chenard, [S. 72.2.115, P. 72.493, D. 72.5.183]

430. — Le droit de titre n'est pas dû sur le jugement qui condamne des cohéritiers à rembourser à leur cohéritier les avances qu'il a faites pour eux en payant les impenses relatives aux immeubles communs et les droits de mutation par décès occasionnés par la succession. — Trib. Auch, 24 févr. 1875, Bernard-Compans, [S. 76.2.152, P. 76.592]

431. — Est passible du droit de quittance le jugement qui déclare bonne et suffisante la consignation faite à la Caisse des dépôts et consignations par un acquéreur du prix de son immeuble, car ce jugement constate la libération de l'acquéreur. — Sol. rég., 3 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10195] — Déc. min. fin. belge, 25 févr. 1861, [*J. Enreg. belge*, n. 814]

432. — La compensation prononcée par le juge entre la condamnation prononcée au profit du demandeur et celle obtenue, sur une demande reconventionnelle, par le défendeur, donne également ouverture au droit de libération à 50 cent. p. 0/0 sur la somme compensée. — Sol. rég., 14 août 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1278] — Au contraire le jugement qui constate l'existence d'une compensation légale n'est pas passible du droit de titre. — V. *supra*, n. 108.

433. — Le droit de titre est dû sur le jugement qui condamne le mandataire ou le tuteur si, avant le jugement, le compte a été réglé entre les parties et n'a pas été enregistré, car, dans ce cas, ce n'est pas en vertu du mandat ou de la tutelle, mais en vertu d'une convention susceptible d'être enregistrée que la condamnation a lieu. — Sol. rég., 6 févr. et 2 août 1873, 5 juill. 1876, 22 et 29 juin 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 995]

434. — Le jugement qui condamne une mère à payer à ses enfants majeurs, dont elle a été la tutrice légale, la valeur du mobilier inventorié dont elle a eu la jouissance et qu'elle a dissipé n'est pas passible du droit de vente mobilière, parce que c'est l'inventaire enregistré qui sert de titre aux enfants, et qu'en outre, l'art. 453, C. civ., dispensait la mère tutrice de représenter le mobilier. — Sol. rég., 8 mai 1825, [*J. Enreg.*, n. 8053]

435. — Le jugement qui condamne au paiement des honoraires d'un médecin est passible du droit de titre à 1 p. 0/0, puisque la demande n'est pas fondée sur un titre enregistré. — Sol. rég. belge, 21 janv. 1854, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 14] — En ce qui concerne les honoraires d'un avoué, V. *supra*, n. 390.

436. — Décidé que le droit de titre n'est pas dû sur une condamnation au paiement de sommes provenant de gestions faites par le défendeur pour le demandeur en vertu d'une gestion d'affaires et d'un mandat légal. — Délib. rég., 7 mars 1849, [Garnier, *v° cit.*, n. 992] — Sol. rég., 6 févr. et 2 août 1873, 5 juill. 1876, 22 et 29 juin 1877, [Garnier, *loc. cit.*]

437. — Le droit de titre est dû sur l'ordonnance exécutoire délivrée à l'oyant-compte par le juge-commissaire pour contraindre le rendant compte à payer une provision égale à l'excédent des recettes sur les dépenses. — Sol. rég. belge, 3 déc. 1877, [*J. Enreg. belge*, n. 13347]

438. — Le jugement qui donne acte au tuteur de l'offre qu'il fait de payer le reliquat de son compte n'est pas passible du droit de titre, le titre reposant uniquement sur l'acte de nomination du tuteur, qui permet au pupille d'exiger la reddition de compte et le paiement du reliquat. — *J. Enreg.*, n. 16682-3°.

439. — Lorsque par suite d'une liquidation de société, l'un des associés est condamné envers l'autre au paiement de certaines sommes, il y a lieu de percevoir non seulement un droit proportionnel de condamnation, mais encore un autre droit proportionnel pour obligation. — Cass., 25 mars 1812, Lambert, [S. et P. chr.]

440. — Le jugement qui ordonne à l'un des créanciers d'un failli de rendre compte des objets mobiliers qu'il a reconnu avoir en sa possession n'est assujetti à aucun droit proportionnel d'enregistrement, attendu qu'il peut très-bien arriver que le résultat du compte démontre qu'aucune mutation ne s'est opérée. Il peut moins encore être exigé si le détenteur de ces meubles s'est réservé, par un compromis, la faculté de les remettre en nature, faculté qu'on ne lui conteste pas et dont il peut par conséquent user. — Cass., 12 févr. 1822, Léorier, [S. chr.]

441. — Il n'est pas dû de droit de titre sur une condamnation prononcée contre un héritier qui avait géré les biens de la succession en vertu d'un mandat, lorsque d'ailleurs ce mandat n'a pas été suivi, antérieurement à la demande, d'un arrêté de compte établissant un reliquat à la charge du mandataire. — Cass., 8 août 1833, Stacpoole, [S. 33.1.736, P. chr.]

442. — Un jugement correctionnel qui condamne un mandataire infidèle à restituer à son mandant les sommes par lui touchées en sa qualité n'est point assujetti au droit d'obligation sur les sommes dont la restitution est ordonnée; il n'est soumis qu'au droit de condamnation. — Cass., 21 nov. 1832, Travot, [S. 33.1.342, P. chr.] — Trib. Narbonne, 15 sept. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21579; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5511]

443. — Décidé, également, que, les dépôts d'objets n'étant soumis qu'au droit fixe, il n'est pas dû de droit de titre sur le jugement qui condamne un restaurateur de tableaux à rendre des gravures qui lui ont été remises pour les réparer, sinon à en payer la valeur; il s'agit là, en effet, d'un dépôt, non soumis au droit proportionnel et non pas d'une vente. — Délib. rég., 17 nov. 1824, [Garnier, *v° cit.*, n. 961]

444. — N'est pas davantage passible du droit de titre le jugement qui autorise un consignataire à vendre les marchandises consignées pour se payer de ce qui lui est dû sur le prix. — Délib. rég., 23 août 1823, [*J. Enreg.*, n. 7627]

445. — Le droit de cautionnement est seul dû, indépendamment du droit de condamnation, sur le jugement qui condamne une personne au paiement d'une somme déterminée en qualité de caution verbale d'un tiers, quoique ce tiers soit également débiteur verbal, s'il n'a pas été mis en cause. — Délib. rég., 24 sept. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10749]

446. — M. Garnier (*Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 549) cite une solution du 19 janv. 1857, par laquelle la régie aurait décidé

que le droit de titre n'est pas exigible sur un jugement recevant la caution offerte par le créancier d'un billet adiré et autorisant le débiteur à se libérer entre les mains de ce créancier. Mais cette solution ne paraît pas exacte.

447. — Lorsque l'un des coassociés est condamné à payer à l'autre pour sa mise sociale, due en vertu d'un acte de société enregistré, une somme déterminée, on ne peut percevoir un droit de titre à raison de ce paiement, qui n'est pas l'effet d'une obligation proprement dite susceptible d'être enregistrée, car elle résulte de l'acte de société. — Délib. rég., 11 et 15 oct. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10754 et 10921]

448. — Le droit de société ne peut être perçu alors même que l'acte de société n'a pas été enregistré si le jugement qui prononce une condamnation contre l'un des associés au profit des autres ne mentionne pas l'acte de société, et si, en outre, la condamnation n'implique pas nécessairement l'existence de la société. — Sol. rég., 7 janv. 1866, [Garnier, *v° cit.*, n. 985]

449. — Le jugement qui, en prononçant la dissolution d'une société, autorise l'associé qui, par suite de la faillite de ses coassociés, a fourni des fonds qu'ils étaient tenus de verser dans une entreprise, à prélever ses avances sur le prix à provenir de la vente des parts de ses coassociés n'est pas passible du droit de titre. — Délib. rég., 8 oct. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10921]

450. — Le jugement qui, après la dissolution d'une société constatée verbalement ou par acte non enregistré, condamne l'un des associés à payer une somme à l'autre en vertu de l'acte constitutif, est passible de deux droits de titre, l'un applicable à la formation de la société et l'autre à sa dissolution. — Délib. rég., 12 mars 1836, [*J. Enreg.*, n. 11471]

451. — La sentence arbitrale qui, prononçant sur les contestations élevées entre les héritiers de deux associés, procède à la liquidation de la société et condamne les héritiers de l'un d'eux à payer aux héritiers de l'autre diverses sommes pour leur part dans les bénéfices sociaux et pour les intérêts de ces sommes que les héritiers condamnés avaient employées à leur profit n'est pas passible, outre le droit de condamnation, d'un droit proportionnel d'obligation, sous prétexte que ces héritiers ne seraient restés reliquataires des valeurs sociales, qu'en vertu d'un contrat de prêt qui ne résulterait d'aucun titre, mais de simples présomptions. — Cass., 17 janv. 1853, Héritiers Sorel, [S. 53.1.120, P. 53.1.170, D. 53.1.25]

452. — Le jugement qui condamne à payer les arrérages échus ou à échoir d'une rente constituée verbalement, ou le capital moyennant lequel le débi-rentier s'était réservé d'amortir la rente, est passible du droit de 2 p. 0/0 sur ce capital. — Trib. Seine, 28 avr. 1841, [Garnier, *v° cit.*, n. 920] — Sol. rég., 30 sept. 1813, [*J. Enreg.*, n. 4640]

453. — Le jugement qui, après un sinistre, condamne la compagnie d'assurances à payer une indemnité à l'assuré ne donne pas ouverture au droit de titre si la police a été enregistrée ou a acquitté le droit d'enregistrement par abonnement. — Garnier, *v° cit.*, n. 942.

454. — De même, lorsque la police d'assurance a été enregistrée ou a acquitté le droit d'enregistrement par abonnement, le jugement qui condamne l'assuré au paiement des primes n'est pas passible du droit de titre. — Garnier, *loc. cit.*, n. 942.

455. — Le jugement qui donne acte à une compagnie d'assurances de l'offre par elle faite de payer à l'assuré l'indemnité prévue par une police enregistrée et réglée par un procès-verbal d'expertise, sans rien changer d'ailleurs à ce procès-verbal, n'est pas passible du droit de titre. — Sol. rég., 23 déc. 1868, [S. 69.2.185, P. 69.735]

456. — Est passible du droit de libération, la disposition d'un jugement de subrogation de saisie immobilière qui donne acte au premier créancier saisissant de la déclaration par lui faite qu'il a été désintéressé et qu'il consent à la subrogation. — Trib. Clermont-Ferrand, 8 août 1870, Combarel, [S. 72.2.116, P. 72.494, D. 72.5.188]

457. — Le jugement qui donne acte à une partie de ce qu'elle accepte l'usufruit d'un immeuble pour lui tenir lieu du legs d'une rente viagère est sujet au droit de vente (dation en paiement) sur le capital au denier 10 de la rente. — Sol. rég., 31 mai 1831, [*J. Enreg.*, n. 10058]

458. — Le jugement qui réhabilite un failli sur le vu d'un procès-verbal du syndic relatant les quittances de ses créanciers n'est pas passible du droit de libération, alors même qu'il n'est pas justifié de l'enregistrement des quittances, le jugement n'établissant pas la libération et se fondant seulement sur une libération antérieure. — Délib. rég., 4 janv. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8277 et 8339]

459. — Le jugement qui valide la saisie sur soi-même et ordonne la compensation n'est pas soumis au droit de titre, alors même que le titre serait verbal, puisque la créance est éteinte. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

460. — Le jugement de condamnation rendu contre le tiers saisi à la requête du saisissant ne donne ouverture au droit de titre que quand il forme titre au profit du saisi contre le tiers saisi. Or, ce résultat ne se produit en principe que quand, par suite des incidents de l'instance, il y a chose jugée entre le tiers saisi et le saisi sur le montant et l'existence de la créance saisie. C'est ce qui a lieu, notamment, lorsque le saisi intervient lui-même à la procédure pour contrôler la déclaration du tiers saisi et le faire condamner, en son acquit, à payer au saisissant le montant des sommes réclamées par ce dernier. Il en est de même si la déclaration du tiers saisi est contestée par le saisissant lui-même, le saisissant ayant, comme créancier du saisi et aux termes de l'art. 1166, le droit d'élever cette contestation. Mais lorsque le jugement se borne soit à ordonner que le tiers saisi paiera au saisissant le montant de ce qu'il a déclaré devoir, soit à le condamner, faute de déclaration, comme débiteur pur et simple des causes de la saisie, la question d'existence de la créance reste entière; la condamnation, qui ne s'oppose pas à ce que le tiers saisi conteste l'existence ou le chiffre de sa dette, n'est pas passible du droit de titre. — Déc. min. Fin., 8 juill. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6247]

461. — Décidé que le jugement qui condamne le tiers saisi envers le créancier saisissant comme débiteur pur et simple des causes de la saisie est soumis à un droit de titre en raison du titre en forme que ce jugement confère au débiteur saisi contre le tiers saisi, sauf restitution dans le cas où il serait ultérieurement justifié d'un titre enregistré. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

462. — Mais la disposition d'un jugement qui déclare bonne et valable une saisie-arrêt ne donne pas lieu à la perception d'un droit proportionnel d'enregistrement; peu importe d'ailleurs que la saisie ait été formée en vertu d'un acte qui, par lui même, n'emportait pas exécution forcée. — Trib. Seine, 21 avr. 1830, Constant, [S. 31.2.56]

463. — Le jugement par défaut qui condamne une partie à passer acte de vente au profit d'un tiers, opère mutation, s'il ordonne en même temps que faute de passer le contrat dans le délai fixé, le jugement vaudra vente; en conséquence, il y a lieu à la perception du droit proportionnel sur ce jugement. Et ce droit, régulièrement perçu, n'est pas d'ailleurs restituable, quoique le jugement ait été ultérieurement rétracté. — Cass., 14 janv. 1836, Charrier, [S. 36.1.93, P. chr.]

464. — Le droit de mutation ne pouvant être perçu sur une vente dont le prix sera ultérieurement fixé par un arbitre que dans le cas où l'estimation doit présenter un caractère obligatoire pour toutes les parties, ce droit n'est pas exigible sur le jugement préparatoire qui enjoint à un plaideur d'acquérir un terrain litigieux dont le prix sera déterminé par le tribunal au vu d'une expertise confiée à des experts désignés. La perception doit en être réservée jusqu'au jugement définitif qui fixe le prix et condamne l'acquéreur à le payer. — Sol. rég., 21 mai 1896, Garnier, *Rép. pér.*, n. 8844

465. — Le jugement qui déclare que les biens acquis par le mari, aux termes de conventions matrimoniales, en remplacement des biens détaux de sa femme qu'il a aliénés, forment, au profit de la femme, le remploi stipulé, est déclaratif et non translatif de propriété. En conséquence, ce jugement n'est passible que d'un droit fixe et non du droit proportionnel. — Cass., 29 mai 1816, Campredon, [S. et P. chr.]

466. — Lorsqu'un jugement constate qu'une vente verbale d'immeuble, a été consentie, et autorise le vendeur non payé à vendre l'immeuble aux risques et périls de l'acquéreur, le droit de la vente verbale est exigible sur le jugement. — Cass., 6 sept. 1813, Tandon, [S. et P. chr.]

467. — Lorsqu'un débiteur s'est engagé envers son créancier, à défaut de paiement dans un certain délai, à lui vendre des immeubles désignés jusqu'à concurrence de la dette, et d'après une estimation d'experts, le jugement qui envoie le créancier en possession de ces immeubles est passible du droit proportionnel d'enregistrement comme opérant transmission de

propriété, encore qu'il n'ait pas été procédé à l'évaluation des tiers. — Cass., 12 déc. 1813, Salinguet, [S. chr.]

468. — Le jugement motivé sur l'existence d'une convention verbale donne lieu au même droit d'enregistrement que s'il était motivé sur un titre non enregistré, s'il résulte des motifs du jugement que, malgré la mention de conventions purement verbales, il a été rendu sur un acte écrit. — Cass., 12 juin 1854, Margat, [S. 55.1.60, P. 54.2.526, D. 55.1.12]

469. — Spécialement, le jugement qui, en constatant l'existence d'une promesse de vente et d'un cautionnement fourni à l'acquéreur, condamne cet acquéreur à des dommages-intérêts pour inexécution de la promesse de vente, est passible du droit de vente et de cautionnement, bien qu'il déclare que la promesse de vente et le cautionnement résultent de conventions verbales, si l'ensemble de ses énonciations prouve en même temps l'existence de conventions écrites. — Même arrêt.

470. — Et le droit de vente doit être perçu sur ce jugement, alors même qu'en prononçant des dommages-intérêts contre l'acquéreur faute par lui d'avoir réalisé la promesse de vente, il n'aurait envisagé le contrat que comme une simple obligation de faire n'emportant pas mutation de propriété, si d'ailleurs, il résulte des éléments de la cause qu'il n'y a pas eu en réalité une promesse de vente parfaite et valant vente. — Même arrêt.

471. — Le jugement portant qu'un copropriétaire d'immeuble devra renoncer à son droit de propriété, après avoir reçu de ses copropriétaires le prix de sa part dans les biens communs, ne donne pas ouverture au droit de mutation; ce droit n'est dû qu'après que la mutation s'est ultérieurement réalisée par l'événement de la condition. — Cass., 6 mars 1872, Coudrin, [S. 72.1.246, P. 72.573, D. 72.1.201]

472. — Le jugement qui déclare qu'une personne au nom de qui des immeubles ont été acquis n'a été que le prête-nom d'un tiers, opère, au point de vue du droit fiscal, en faveur de ce tiers, une transmission de la propriété des immeubles, donnant ouverture au droit proportionnel de mutation. — Cass., 22 févr. 1869, Leclère, [S. 69.1.184, P. 69.435, D. 69.1.359] — Trib. Seine, 4 avr. 1868, Leclère, [S. 68.2.322, P. 68.1150]

473. — Bien que, après une adjudication d'immeuble, un jugement ait déclaré que l'adjudication et la dissimulation de l'origine des deniers employés au paiement du prix ont été le résultat d'une fraude concertée entre l'adjudicataire et son père au préjudice des autres enfants, un nouveau droit de mutation n'en est pas moins dû sur ce jugement qui ordonne que l'immeuble adjugé au fils figurera dans la succession paternelle pour être partagé entre tous les héritiers; il y a là, pour l'administration, un déplacement du droit de propriété, qui donne ouverture au droit proportionnel de mutation. — Cass., 9 avr. 1866, Moundy, [S. 66.1.223, P. 66.561]

474. — Lorsque, postérieurement à une adjudication d'immeuble, un jugement a déclaré qu'il avait été formé entre l'adjudicataire et une autre personne une association en participation ayant pour objet l'acquisition et la revente des immeubles adjugés, et que chacun d'eux en doit être considéré comme copropriétaire, il y a là pour l'administration preuve d'une mutation de propriété de l'adjudicataire à la personne qui ne figurait pas dans l'adjudication, et par suite ouverture à un droit particulier de vente immobilière. — Trib. Seine, 20 avr. 1866, Millaud, [S. 66.2.328, P. 66.1150]

475. — Lorsque le vendeur d'un immeuble a réservé à un tiers la faculté de prendre dans un certain délai le marché aux mêmes conditions que l'acquéreur, et que, postérieurement à l'enregistrement du contrat moyennant le droit proportionnel, une décision judiciaire constate l'acceptation du tiers, en temps utile, cette décision n'est pas translative de propriété et n'autorise pas la perception d'un nouveau droit de mutation. — Cass., 4 juin 1866, Dupuis, [S. 66.1.367, P. 66.999]

476. — Le jugement qui constate la vente verbale, pour un prix unique, d'un terrain sur lequel des constructions étaient édifiées et où d'autres restaient à faire par le vendeur qui en avait pris l'obligation, est passible du droit de vente immobilière. — Trib. Seine, 21 juill. 1865, Lenormand, [S. 66.2.267, P. 66.957, D. 66.3.15]

477. — Lorsqu'il a été stipulé dans un procès-verbal de vente de meubles aux enchères que les acheteurs auraient un certain délai pour se libérer, et que l'officier public a versé le prix entier entre les mains du vendeur avant l'expiration de ce délai, le jugement par lequel il est prononcé ultérieurement à la requête de l'officier public, une condamnation contre les adjudicataires en retard, ne peut donner ouverture au droit proportionnel de cession de créance, indépendamment du droit de condamnation. — Délib. rég., 11 août 1824, [*J. Enreg.*, n. 7815]

478. — Décidé que le jugement qui condamne au paiement du prix de fourniture des agrès et apparaux d'un navire est passible du droit de vente mobilière à 2 p. 0/0, le droit fixe n'ayant été établi que pour les ventes des navires eux-mêmes et des marchés relatifs à leur construction. — Sol. rég., 28 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 16592, § 3] — V. *infrà*, v° *Navire*.

479. — Le jugement qui annule comme illicite la convention servant de base à la demande, par exemple, la cession d'une part dans une charge d'agent de change, n'est pas passible du droit de titre puisque loin de reconnaître l'existence de la convention il la nie. — Trib. Seine, 3 févr. 1865, Lafontaine, [S. 65.2.146, P. 65.605, D. 65.3.59]

480. — Le jugement qui, déclarant que l'exécution d'une vente verbale de marchandises est devenue impossible par le fait du vendeur, le condamne à payer à l'acquéreur des dommages-intérêts ne donne pas ouverture au droit de vente, car, la vente étant annulée, la condamnation n'est pas le résultat de la convention, mais au contraire la conséquence de son inexécution. — Délib. rég., 13 avr. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12042] — Sol. rég., 22 mars 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1037]

481. — Le jugement qui, statuant sur une demande en paiement d'un solde de compte provenant de marchandises vendues et d'avances faites au défendeur condamne provisoirement ce dernier à payer une partie de la somme réclamée, est passible du droit de 2 p. 0/0 sur la quotité de la condamnation provisionnelle déclarée par les parties comme s'appliquant à la vente des marchandises, et du droit proportionnel sur le surplus. — Déc. min. fin. belge, 3 juill. 1866, [*J. Enreg. belge*, n. 10315]

482. — Le jugement qui porte condamnation pour dépenses faites dans une auberge est passible du droit de titre. — Délib. rég., 3 janv. 1853, [*J. Enreg.*, n. 14355, § 4] — Sol. rég., 20 mai 1868, [S. 69.2.94, P. 69.478]

483. — Ce droit est celui de 2 p. 0/0 et non celui de 1 p. 0/0. En effet, il y a vente mobilière et non pas louage d'ouvrage, la vente de fournitures étant plus importante que leur préparation. — Sol. rég., 20 mai 1868, précitée.

484. — N'est pas passible du droit de titre le jugement qui condamne le défendeur à des dommages-intérêts pour avoir violé les conditions d'une cession verbale de fonds de commerce, et lui ordonne de ne pas faire concurrence au demandeur, son acheteur, car ce jugement n'a fait que statuer sur des faits survenus postérieurement à la cession; il n'a pas reconnu la validité de la cession, et cette validité peut toujours être discutée. — Délib. rég., 18 mars 1857, [*Contr. Enreg.*, n. 11032]

485. — Le jugement portant condamnation au paiement de loyers échus résultant de locations verbales est passible du droit de titre à 20 cent. p. 0/0 sur le montant de la demande. Il n'en est autrement que si, en fait, la location a fait l'objet d'une déclaration et d'un paiement de droits au bureau de l'enregistrement. — Sol. rég., 12 mars 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5686]; — 23 juill. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22172; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6190]

486. — Si, postérieurement à l'enregistrement du jugement sur lequel le droit de bail a été perçu, le bail est ensuite soumis à l'enregistrement ou si la location verbale fait l'objet d'une déclaration, le droit de titre perçu sur le jugement doit être imputé sur le droit de location, et cela même si plus de deux ans se sont écoulés depuis l'enregistrement. — *J. Enreg.*, n. 3900.

487. — Le jugement qui homologue une transaction par laquelle les syndics d'une faillite ont ratifié, moyennant un supplément de prix que l'acquéreur s'est engagé à payer une vente de meubles consentie par le failli, est passible du droit de titre à 2 p. 0/0, la transaction n'étant, jusqu'à l'homologation, qu'un simple projet. — Cass., 11 juill. 1853, Giraudeau, [S. 53.1.535, P. 53.2.246]

488. — Le jugement qui, au lieu d'opérer lui-même la liquidation des opérations intervenues entre les parties à la suite d'un marché verbal, entérine le rapport d'experts qui les contient, et s'en approprie ainsi le contenu, est passible du droit de titre. — Cass., 24 déc. 1891, Wanderpepen, [S. 91.1.353, D. 91.1.829]

489. — Le jugement qui accorde à l'acheteur une réduction sur son prix de vente, constate l'existence de la vente et est passible du droit de titre. — Sol. rég., 14 oct. 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 926]

490. — La rétrocession d'immeubles sur expédient, par l'acquéreur à son vendeur, est passible du droit d'enregistrement, encore bien que les parties soient convenues de passer dans un délai déterminé acte public de cette rétrocession. — Cass., 11 déc. 1810, Secchi, [S. et P. chr.]

491. — Pour donner ouverture au droit de titre, il n'est pas nécessaire que le jugement qui ordonne l'exécution d'une convention, telle qu'une vente, soit fondé sur un acte écrit antérieur non enregistré, et prononce une condamnation ; il suffit qu'il constate l'existence de la convention. — Cass., 7 févr. 1865, Supply, [S. 65.1.95, P. 65.177, D. 65.1.129]

492. — Spécialement, le droit proportionnel de 2 fr. p. 0/0 est exigible sur le jugement qui rejette une demande en résolution ou réduction de prix d'une vente verbale de fonds de commerce. — Même arrêt. — V. dans le même sens, Trib. Seine, 28 nov. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1877]; — 25 févr. 1865, Dagniault et Fourtie, [S. 65.2.352, P. 65.1263]; — 20 mai, 8 juillet et 18 août 1865, L..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2119 et 2170]; — 29 déc. 1866, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2536]; — 29 févr. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3283]; — 19 févr. 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3158]; — 21 nov. 1873, 28 févr. et 27 juin 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 925] — Trib. Marseille, 28 déc. 1874 et 19 févr. 1875, [Garnier, *loc. cit.*] — Trib. Seine, 3 juill. 1875, [Garnier, *loc. cit.*] — Trib. Le Havre, 28 juill. 1875, [Garnier, *v° cit.*, n. 926] — Trib. Limoges, 13 mai 1876, [Garnier, *v° cit.*, n. 925] — Trib. Seine, 24 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20115; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4947] — Trib. Clermont, 13 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20752; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4904] — Trib. Tulle, 20 mars 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5994] — Trib. Dunkerque, 28 juill. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5993] — Trib. Seine, 26 janv. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22159; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6176]; — 22 janv. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22621]

493. — Le jugement portant débouté de la demande en résiliation d'un marché verbal est passible du droit de titre. — Cass. Belgique, 3 déc. 1891 (sol. impl.), Wégimont, [S. et P. 93.4.17]

494. — Le jugement qui, en rejetant une demande en nullité d'une vente de marchandises, condamne le demandeur, sur les conclusions reconventionnelles du défendeur, à livrer les marchandises vendues, est passible à l'enregistrement non d'un simple droit fixe, mais du droit de titre. — Cass., 7 juin 1848, Hauser, [S. 48.1.572, P. 48.2.120, D. 48.1.126]

495. — Le jugement qui rejette la demande en nullité d'une vente verbale de meubles formée par l'acheteur contre le vendeur, demande sur laquelle ont été formés des recours en garantie et arrière-garantie par le vendeur immédiat et les précédents vendeurs, qui tous avaient verbalement contracté les uns avec les autres, est passible d'un droit proportionnel sur chacune des ventes successives, lequel droit est à la charge du demandeur en nullité qui a succombé dans sa demande, bien que d'ailleurs aucune condamnation directe n'ait été prononcée contre lui. — Cass., 10 août 1853, Blondel, [S. 53.1.767, P. 54.1.33, D. 54.1.362]

496. — En tout cas, le droit de condamnation n'est pas dû sur le jugement qui déboute un acquéreur de sa demande en discontinuation des poursuites exercées contre lui par les créanciers inscrits à fin de paiement du prix pour lequel ils ont été colloqués dans un règlement d'ordre, enregistré au droit proportionnel, alors d'ailleurs que cet acquéreur ne conteste ni la régularité de l'ordre, ni celle de la délivrance des bordereaux de collocation. — Sol. rég., 6 avr. 1868, [S. 69.2.58, P. 69.238]

497. — D'autre part, le jugement qui déboute d'une demande en validité de cession mobilière par le motif que cette cession constitue une convention illicite, ne donne point ouverture au droit de titre. — Trib. Seine, 3 févr. 1865, Lafontaine, [S. 65.2.146, P. 65.605, D. 65.3.59]

498. — N'est pas passible du droit proportionnel de rétrocession, le jugement qui, tout en repoussant une demande en réduction de prix, donne au demandeur un délai pour réclamer la résiliation. — Cass., 9 therm. an XII, Collande, [S. chr.]

499. — Le jugement qui prononce la résolution d'une vente est, suivant les cas, passible ou non du droit de titre. — V. *infra*, v° *Résolution*.

500. — Lorsque les juges du fond décident souverainement que des conventions verbales constituent non une vente dont la résiliation opérerait une rétrocession, mais une obligation de faire, qui se résout en dommages-intérêts, et dont la résolution ne donne ouverture qu'à un droit fixe, le droit de titre ne doit pas être perçu. — Cass., 29 janv. 1839, Périer, [S. 39.1.109, P. 39.1.161]

501. — Le jugement portant condamnation de sommes pour prix de plusieurs années déjà courues d'un bail verbal, et résiliation de ce bail pour l'avenir, est passible du droit de titre en ce qui concerne les années échues. Ce droit est celui de bail. — Délib. rég., 19 mars 1831, [*J. Enreg.*, n. 9976]

502. — En tout cas, la disposition d'une ordonnance de référé prononçant l'expulsion des lieux et constatant que le locataire n'a pas payé ses loyers n'est pas passible du droit de résiliation; car le président du tribunal, statuant en référé, n'a de compétence que pour la demande en expulsion; on ne doit donc pas supposer qu'il ait entendu se prononcer sur la demande en résiliation. — Sol. rég. belge, 20 sept. 1873, [*J. Enreg. belge*, n. 12278]

503. — Les résiliations judiciaires de baux d'immeubles sont soumises au droit fixe, à moins que ce droit ne soit plus élevé que le droit proportionnel de 20 cent. p. 0/0, auquel cas ce dernier droit est exigible. — Sol. rég., 7 oct., 3 nov. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22990] — V. *suprà*, v° *Bail*.

Section III.

Liquidation du droit.

504. — C'est, suivant l'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII, « le droit auquel l'*objet de la demande* aurait donné lieu s'il avait été convenu par acte public », qui doit être perçu.

505. — Lorsque le demandeur a réclamé une somme déterminée et réduit ensuite sa demande à un chiffre moins important, c'est ce dernier chiffre qui sert de base à la perception. — Sol. rég., 11 août 1856, [Garnier, *v° cit.*, n. 1048]

506. — Si le jugement, en reconnaissant la créance du demandeur pour prix de vente, ne condamne l'acheteur à payer qu'une partie de ce prix, par le motif que le surplus a été payé, le droit de vente est dû sur le prix total. — Délib. rég., 19 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10194]

507. — Au contraire, le jugement qui condamne à payer une somme restant due sur le prix d'une vente verbale d'objets mobiliers n'est passible du droit de vente que sur la somme qui fait l'objet de la condamnation et non sur le prix entier de la vente. — Déc. min. Fin., 5 avr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 6230

508. — Le droit de titre dû sur un jugement qui accorde à un acheteur une réduction de prix de vente doit être calculé sur la totalité du prix de la vente, le jugement constatant virtuellement l'existence de la vente tout entière. — Sol. rég., 14 oct. 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 926]

509. — Mais le droit proportionnel de titre dû sur une vente non enregistrée consentie par plusieurs personnes et dont l'exécution n'est réclamée que par l'une d'elles dans son seul intérêt, n'est exigible que sur la portion du prix revenant au demandeur, et non sur la totalité du prix de vente. — Cass., 26 août 1834, Larcher, [S. 34.1.531, P. chr.]

510. — Le droit de vente immobilière dû sur le jugement qui constate la vente verbale, pour un prix unique d'un terrain sur lequel des constructions étaient édifiées et où d'autres constructions restaient à faire par le vendeur qui en avait pris l'obligation, doit être calculé sur la totalité du prix, alors même que l'acte de réalisation de la vente, passé en vertu du jugement, détermine pour quelle portion le prix s'applique aux constructions à faire, si, d'après l'intention des parties, leur obligation à cet égard constituant une vente immobilière et non un simple marché ou engagement d'élever des constructions nouvelles. — Trib. Seine, 21 juill. 1865, Lenormand, [S. 66.2.267, P. 66.957, D. 66.3.15]

511. — Le jugement qui déclare capitalisés les intérêts d'une dette établie par un acte enregistré ne donne pas ouverture au droit de titre sur le montant de ces intérêts, car ce jugement n'est que la conséquence de l'acte antérieur et ne contient ni un arrêté de compte ni une novation. — Délib. rég., 1er mai 1837, [*J. Enreg.*, n. 11709]

512. — D'autre part, le jugement qui condamne à payer une créance, et notamment une créance verbale, en principal et intérêts échus, n'est point passible du droit de titre sur les intérêts. — Délib. rég., 24 nov. 1824, [*J. Enreg.*, n. 7895] — Sol. reg., 27 sept. 1867, [S. 68.2.194, P. 68.735, D. 68.3.32]

513. — Mais lorsqu'un jugement rendu sur des comptes en-

tre associés et enregistrés incorpore les intérêts avec les capitaux pour n'en faire qu'une seule créance susceptible elle-même de produire des intérêts, le droit de titre doit être calculé non seulement sur les capitaux, mais encore sur les intérêts. — Trib. Pont-l'Evêque, 27 juin 1850, Sorel, [P. 53.1.170]

514. — Le jugement portant condamnation à payer les intérêts échus d'une créance verbale est passible du droit de titre, non seulement pour les intérêts, mais pour le principal, la dette se trouvant reconnue tout entière. — Trib. Seine, 11 juill. 1849, *J. Enreg.*, n. 14802] — Sol. rég., 2 août 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 919

515. — L'objet de la demande doit s'entendre de tout ce qui a été compris dans les contestations soumises au juge par les conclusions respectives des parties, et sur lesquelles il a statué. Spécialement, si, à la suite d'une action en paiement d'une somme déterminée pour solde du prix de fournitures, un expert a été nommé à l'effet de dresser et arrêter le compte des parties; et à raison des contestations soulevées par le défendeur sur le montant des livraisons effectuées et sur leur prix cet expert s'est vu dans la nécessité de procéder à la liquidation de toutes les opérations intervenues entre les deux parties, et est arrivé ainsi à fixer le chiffre total des fournitures que le jugement a déclaré sincère et exact, le titre ayant ainsi embrassé l'ensemble des fournitures, le jugement a formé titre entre les parties, non seulement pour le solde des comptes, mais pour le montant total des fournitures. C'est donc sur cette dernière somme que le droit proportionnel de titre doit être calculé. — Cass., 20 nov. 1893, Enregistrement, [S. et P. 94.1.464]

516. — Jugé également que le droit de titre dû sur un jugement qui entérine un rapport d'experts contenant liquidation des opérations intervenues entre les parties à la suite d'un marché verbal, est calculé de la même manière que si la liquidation était faite par le jugement lui-même. — Cass., 24 déc. 1890, Vanderpepen, [S. 91.1.353, P. 91.1.829]

517. — ... Que l'objet de la demande non établie par titre enregistré et susceptible de l'être, sur lequel doit être perçu, à l'occasion d'un jugement opérant liquidation de sommes ou valeurs mobilières, le même droit que s'il avait été convenu par acte public, doit s'entendre, même au delà des limites de la condamnation directement acquise, de tout ce qui a été compris dans les contestations soumises au juge par les conclusions respectives des parties sur lesquelles il a été statué. — Même arrêt.

518. — Ainsi lorsqu'un jugement condamne le défendeur à payer au demandeur, conformément aux conclusions de ce dernier, la solde du prix d'un marché passé entre eux, le jugement, en arrêtant ce chiffre, constitue une véritable liquidation nécessaire pour régler la situation des parties, d'où il suit que le litige embrasse l'ensemble des opérations et que le jugement forme titre entre les parties, non seulement pour le solde du compte, mais pour le montant total des conventions et opérations constatées, appréciées et liquidées. En conséquence, le droit de titre doit être perçu sur ce dernier chiffre. — Même arrêt.

519. — ... Que lorsqu'une convention verbale a été formée entre deux personnes pour divers travaux à exécuter dans un bâtiment, que, des difficultés étant survenues, le tribunal a nommé un expert pour visiter les travaux, que l'expert a examiné la totalité des travaux article par article, et a déterminé la nature, l'objet, la valeur de chaque ouvrage ou fourniture et arrêté l'importance des travaux effectués et le solde restant dû, le jugement qui s'approprie le travail de l'expert est passible du droit de titre sur l'ensemble des opérations. — Trib. Seine, 15 janv. 1876, Chem. de fer d'Orléans, D. 78.3.6 — Trib. Besançon, 16 juin 1869, Ve Pellegrin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8986]

520. — Le droit de titre dû sur un jugement portant résiliation d'un marché verbal doit être également calculé sur le montant total du marché. — Cass. Belgique, 3 déc. 1891 (sol. implic.), Wégimont, [S. et P. 93.4.17

521. — Mais le jugement n'étant soumis au droit de titre que dans la mesure de l'utilité juridique qu'il fournit aux parties, le jugement qui, statuant sur le mode d'exécution d'une vente commerciale de mélasses, alors que l'existence et la validité du marché ne sont pas contestées, et que la demande n'a eu pour fin que la fixation du sens de l'une des clauses de ce marché, condamne l'acheteur à fournir au vendeur les fûts nécessaires à la livraison des marchandises, ne donne ouverture au droit de titre que dans la mesure de cette condamnation et non sur la totalité du marché. — Cass., 24 juin 1890, Dècle et Cie, [S. 91.1.132, P. 91.1.301, D. 91.1.163] — Sol. rég., 15 nov. 1895, [*J. Enreg.*, n. 25274; *Rev. Enreg.*, n. 1442]

522. — Lorsque l'exécution d'un marché n'est demandée que par l'un des créanciers, le droit de titre n'est dû que sur sa part, même si, à l'occasion de la demande, le juge a examiné d'autres chefs et que le droit de liquidation soit ainsi dû sur le marché tout entier. — Sol. rég., 10 juill. 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 1062]

523. — Ainsi le droit dû sur un marché de fournitures consenti par plusieurs personnes et dont l'exécution n'est réclamée que par l'une d'elles dans son seul intérêt, n'est exigible que sur la portion du prix revenant au vendeur, et non sur la totalité du prix de vente. — Cass., 26 août 1834, Larcher, [S. 34.1.531, P. chr.]

524. — Lorsque la demande faite par l'une des parties porte sur le mode d'exécution du marché tout entier, le droit de titre est dû sur la totalité du prix. — Sol. rég., 10 juill. 1877 et 4 juin 1878, [Garnier, *v° cit.*, n. 1062]

525. — Lorsqu'un jugement prononçant la résiliation d'un marché verbal n'indique pas le prix du marché, ce prix, pour la perception du droit de titre, est déterminé au moyen de la déclaration estimative des parties, conformément à l'art. 16, L. 22 frim. an VII. — Cass. Belgique, 3 déc. 1891, précité.

526. — A défaut par les parties de faire la déclaration requise, le fisc peut faire état des prix avoués par les défendeurs dans l'exploit de citation notifié à leur requête. — Même arrêt.

527. — La disposition de l'art. 3, L. 27 vent. an IX, d'après lequel il ne peut être perçu moins de 25 cent. pour l'enregistrement des actes et mutations dont les sommes et valeurs ne produiraient pas 25 cent. de droit proportionnel, n'est pas applicable au droit de titre dû sur les jugements. En effet, cette disposition est généralement interprétée pour les actes amiables, en ce sens que tous les droits proportionnels cumulativement dus sur un acte ne peuvent rester au-dessous de 25 cent. (V. *suprà*, v° *Enregistrement*); or, les jugements sont toujours soumis en dehors du droit de titre, soit à un autre droit proportionnel de condamnation, liquidation ou collocation qui est au moins égal à un droit fixe indiqué par la loi, lequel est lui-même toujours supérieur à 25 cent., soit à ce droit fixe lui-même. — Sol. rég., 22 mars 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1036]; — 16 oct. 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1449; Instr. gén., n. 2187, § 2]; — 18 janv. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2012]; — 7 oct. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22990] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 930. — *Contrà*, Sol. rég., 29 mars 1826, [*J. Enreg.*, n. 8389] — V. *suprà*, n. 4 et s., 68 et s.

CHAPITRE VI.

DE LA PLURALITÉ DES DROITS ET DES DISPOSITIONS INDÉPENDANTES.

SECTION I.

Concours de plusieurs droits fixes.

528. — Pour les instances qui ne sont pas soumises à la loi du 26 janv. 1892, mais à la législation antérieure (V. sur ces instances, *infrà*, n. 604 et s.), les jugements sont régis par l'art. 11, L. 22 frim. an VII, d'après lequel « lorsque dans un acte quelconque, soit civil, soit judiciaire ou extrajudiciaire, il y a plusieurs dispositions indépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles, et selon son espèce, un droit particulier. La quotité en est déterminée par l'article de la présente loi dans lequel la disposition se trouve classée ou auquel elle se rapporte. »

529. — D'après l'art. 11, § 1, L. 26 janv. 1892, « sont affranchies de la pluralité édictée par l'art. 11, L. 22 frim. an VII, dans les jugements ou arrêts, les dispositions indépendantes et non sujettes au droit proportionnel. »

530. — Mais constituent autant de jugements distincts passibles chacun d'un droit particulier, sans que l'art. 11, L. 26 janv. 1892, puisse ici recevoir son application, les décisions rendues par un tribunal de police contre des personnes différentes et non solidaires, prévenues de contraventions diverses qui ne présentent entre elles aucun lien de connexité. Mais il n'en est pas de même de la décision judiciaire qui prononce contre la même personne, ou contre des personnes solidaires, diverses amendes à

raison de divers faits délictueux qui lui sont reprochés. Malgré la multiplicité des chefs du jugement, comme il s'agit néanmoins dans ce cas, d'un jugement unique, l'art. 11, L. 26 janv. 1892, est applicable et s'oppose à la pluralité des droits. — Sol. rég., 20 nov. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24618]

531. — L'art. 11 de la loi de 1892 s'applique aux adjudications frappées de surenchère; elles ne sont passibles que d'un seul droit fixe, quels que soient le nombre des lots et celui des adjudicaires. — Sol. rég., 26 juin 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 899; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8488]

532. — Le principe posé par l'art. 11 est-il applicable aux ordonnances? La solution dépend du point de savoir si, d'une manière générale, la loi de 1892 concerne les ordonnances. — V. sur ce point, *suprà*, n. 54 et s.

533. — Décidé que l'ordonnance sur référé par laquelle le président d'un tribunal nomme d'office un expert que les parties ont dispensé du serment ne donne lieu qu'à un seul droit fixe, en vertu de l'art. 11 de la loi de 1892. — Sol. rég., 20 janv. 1893, [S. et P. 95.2.319]

534. — A supposer même que le principe de l'unité du droit fixe ne soit pas applicable aux ordonnances, n'est passible que d'un seul droit fixe l'ordonnance sur requête par laquelle le président, au cours d'une instance en divorce, prescrit la comparution personnelle des époux et autorise la demanderesse à résider séparément, car ces deux dispositions ne sont pas indépendantes l'une de l'autre. — Même solution.

535. — A raison de ses termes généraux, l'art. 11 de la loi de 1892 s'applique non seulement aux décisions des tribunaux dont le tarif est modifié par ladite loi, mais encore à celles des autres juridictions, comme les tribunaux d'ordre criminel, le Conseil d'Etat et la Cour de cassation. — *Tr. alph.*, n. 75.

536. — La régie décide que si plusieurs dispositions soumises au droit fixe sont contenues dans un jugement, le droit fixe le plus élevé de ceux qui devaient être perçus si le principe de la pluralité des droits existait encore doit être perçu. Elle a appliqué cette règle au cas où un jugement qui prononce débouté partiel de demande contient d'autres dispositions non passibles du droit proportionnel et a admis l'exigibilité du droit de débouté. — Sol. rég., 26 juin 1894, [S. et P. 97.2.183]; — 29 nov. 1894, [S. et P. 97.2.222] — Mais cette opinion est contestable : il est de règle que de deux dispositions qui ne peuvent donner lieu qu'à un seul droit, c'est la disposition principale qui doit servir à déterminer le tarif, et non pas la disposition donnant lieu au droit le plus élevé (V. *suprà*, v° *Enregistrement*); or le droit principal, en matière de jugement, est le droit dû sur le jugement à raison de sa nature, et non pas celui qui est dû sur une disposition particulière du jugement. — V. la note de M. Wahl, sous Sol., 29 déc. 1894, précitée.

537. — Décidé cependant encore que le jugement qui, statuant sur un contredit formé collectivement par plusieurs créanciers, le rejette en ce qui concerne les uns et l'admet en ce qui concerne les autres, contient deux dispositions indépendantes, et comme le droit de débouté est le droit fixe le plus élevé, c'est lui qui doit être perçu. — Sol. rég., 17 avr. 1897, [Garnier, *Rép. per.*, n. 9273]

Section II.

Concours des droits fixes avec les droits proportionnels

§ 1. *Concours des droits fixes avec le droit de condamnation, et avec la taxe des frais de justice.*

538. — Pour les instances régies par les dispositions antérieures à la loi de 1892, l'art. 11, L. 22 frim. an VII (V. *suprà*, n. 528), a son application ici, en raison de ses termes généraux.

539. — L'art. 11, § 2, L. 26 janv. 1892, dispose : « Aucun droit fixe ne pourra jamais être perçu sur un jugement ou arrêt renfermant une ou plusieurs dispositions passibles du droit proportionnel ». Cette disposition doit être combinée avec celle de l'art. 17, d'après lequel le droit proportionnel ne peut rester au-dessous d'un minimum fixé par le même article, et qui constitue un véritable droit fixe. Par suite, la taxe proportionnelle n'exclut le droit fixe que si elle est supérieure à ce minimum. — Garnier, v° *Taxe des frais de justice*, n. 47-2.

540. — Par application de l'art. 11, il n'est pas dû, depuis la loi de 1892, le droit particulier sur le mandat, donné dans un partage homologué, à l'effet de transférer des valeurs et d'acquitter le passif. — Sol. rég., 24 juill. 1895, *Rev. Enreg.*, n. 1270; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8658]

541. — Le droit fixe des déboutés de demande n'est pas exigible sur les jugements ou arrêts portant débouté partiel de demande si ces décisions contiennent en même temps une ou plusieurs dispositions sujettes au droit proportionnel, sauf application du minimum. — Sol. rég., 26 juin 1894, précitée; — 29 nov. 1894, précitée; — 4 janv. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24789; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8674] — ... Par exemple, sur un jugement qui porte condamnation du défendeur à payer 100 fr. pour indemnité de frais et débours, et qui déboute les parties du surplus de leurs conclusions. — Sol. rég., 29 nov. 1894, précitée.

542. — De même encore, le jugement qui accueille la demande principale et rejette la demande reconventionnelle, n'est passible que du droit proportionnel sur la première disposition. — *Tr. alph.*, n. 65.

543. — Mais la régie applique ici, comme en matière de concours de plusieurs droits fixes, le principe d'après lequel le droit qui doit être perçu est le plus important des droits auxquels donneraient lieu, si chacune d'elles était tarifée, les diverses dispositions indépendantes.

544. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'un jugement accueille les prétentions du demandeur sur un point et les rejette sur un autre, le droit fixe de débouté de demande doit seul être perçu s'il est supérieur au droit proportionnel auquel donnerait ouverture la condamnation. — Sol. rég., 26 juin 1894, précitée.

§ 2. *Concours du droit fixe avec le droit de titre.*

545. — Si le droit fixe n'est pas exclu par le droit de condamnation, de collocation, etc..., il se cumule avec le droit de titre. Décidé cependant que le jugement qui ordonne une délivrance de legs donne ouverture au droit de délivrance de legs à l'exclusion du droit fixe. — Sol. rég., 29 août 1877, [*Rev. Enreg.*, n. 1048]

546. — Mais il a été décidé avec raison que le droit fixe applicable, comme maximum du droit proportionnel, aux résiliations de bail se cumule, même depuis la loi du 26 janv. 1892, avec le droit de condamnation ou avec le droit fixe établi par cette loi comme minimum du droit de condamnation : car le droit de résiliation est un droit de titre et non un droit dû sur le jugement à raison de sa nature. — Sol. rég., 29 nov. et 22 déc. 1892, 13 janv. 1893. — *Tr. alph.*, n. 69.

547. — Toutefois, il a été décidé en dernier lieu que le droit dû sur une résiliation de bail prononcée par jugement étant un droit de jugement, et non pas un droit fixe, ne se cumule pas avec le droit fixe minimum établi sur les jugements par l'art. 17, L. 26 janv. 1892; ce dernier droit doit seul être perçu. — Sol. rég., 29 nov. 1894, précitée.

548. — Mais si d'autres droits proportionnels sont dus pour d'autres dispositions, sur le jugement, et que le total de ces droits proportionnels excède le droit fixe minimum, chaque droit proportionnel doit être perçu cumulativement avec le droit fixe minimum considéré comme maximum du droit proportionnel sur la résiliation. On ne saurait objecter l'art. 11 de la loi de 1892, ce texte défendant simplement de percevoir un droit fixe proprement dit sur un jugement qui donne lieu à un droit proportionnel. — Même solution.

Section III.

Concours des droits proportionnels entre eux.

§ 1. *Concours de plusieurs droits de condamnation ou taxes des frais de justice.*

549. — En ce qui concerne les dispositions diverses sujettes au droit proportionnel, l'art. 11, L. 22 frim. an VII, conserve toute son application, la loi de 1892 n'ayant pas visé cette hypothèse. Nous avons fait l'application de cette solution au cas où diverses condamnations sont contenues dans le même jugement. — V. *suprà*, n. 133 et s.

550. — Il est donc dû sous l'empire de cette législation, aussi bien que sous l'empire de la législation antérieure, autant de droits proportionnels qu'il y a de condamnations, collocations ou

liquidations. Par suite, si une condamnation est prononcée au profit du demandeur et aussi, sur une demande reconventionnelle formée par le défendeur, au profit de celui-ci, il est dû deux droits proportionnels distincts sur chacune des condamnations. Toutefois, si le tribunal prononce jusqu'à due concurrence, la compensation entre les deux condamnations, il n'y a qu'une seule condamnation, passible du droit en ce qui concerne l'excédent de la condamnation la plus forte sur la plus faible. — *Tr. alph.*, n. 64.

551. — De même, le jugement de validité qu'obtiennent les saisissants qui n'ont pas de titre exécutoire est passible d'autant de droits de condamnation qu'il y a de saisissants ou de tiers saisis. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1022]

552. — Mais le droit de dommages-intérêts comprend implicitement celui de condamnation ; on ne peut donc percevoir l'un et l'autre de ces droits sur le montant des dommages-intérêts. — Sol. rég., 22 niv. an X, [P. chr.]

553. — Le jugement qui statue définitivement sur plusieurs saisies faites par divers créanciers contre un seul tiers saisi n'est passible que d'un seul droit. — Déc. min. Fin., 6 août 1822, [Instr. gén., n. 1097]

554. — Il en est de même du jugement qui statue sur plusieurs saisies faites par un saisissant contre plusieurs tiers saisis. — Même jugement.

§ 2. *Concours du droit de condamnation avec le droit de titre ou de plusieurs droits de titre.*

555. — Le droit de condamnation ou la taxe des frais de justice se cumule, si la condamnation repose sur un titre non enregistré, avec le droit de titre, aussi bien depuis la loi du 26 janv. 1892 qu'avant cette loi. Ce cumul a été formellement édicté par l'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII, et n'a pas été abrogé par la loi de 1892. — V. *suprà*, n. 376 et 383.

556. — Ainsi, lorsque la condamnation au paiement d'une indemnité est prononcée en vertu d'une convention verbale, ou non enregistrée, le droit d'indemnité est dû en outre du droit de condamnation. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 4479.

557. — Décidé de même que le droit proportionnel établi sur les jugements portant collocation de sommes ou valeurs mobilières est indépendante du droit proportionnel perçu sur le titre en vertu duquel la collocation est ordonnée. — Cass., 20 avr. 1847, Leroux, [S. 47.1.453, P. 47.2.199, D. 47.1.220]

558. — ... Que le jugement qui porte condamnation à payer un supplément de prix de vente est passible du droit de condamnation sur le montant de ce supplément, indépendamment du droit de mutation dû sur le même chiffre (Instr. gén., n. 1200, § 26). — *Contrà*, Trib. Seine, 15 déc. 1824, [Instr. gén., n. 1200, § 26]

559. — ... Que le jugement qui porte entérinement d'un rapport d'expert réglant le prix des travaux faits par un entrepreneur et qui, en même temps, porte condamnation au paiement de la somme due, est passible du droit de condamnation alors même que le marché n'étant pas enregistré, le droit de titre est également dû. Mais il n'est dû aucun droit particulier pour l'entérinement du rapport. — *J. Enreg.*, n. 6330.

560. — Mais le jugement qui, en homologuant un partage, fixe les honoraires du notaire, n'est pas passible, de ce dernier chef, d'un droit particulier de condamnation. — Sol. rég., 10 mai 1851. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 519.

561. — De même, lorsque la liquidation des droits des parties est contenue dans le jugement même qui constate la division des biens entre les copropriétaires, la liquidation est l'accessoire du partage et le droit proportionnel n'est pas dû. — Sol. rég., 20 oct. 1877, [Garnier, *op. cit.*, n. 875]

562. — Décidé même que le jugement qui, après avoir constaté une mutation ou ordonné un transfert de propriété, condamne l'acquéreur à payer le prix, n'est pas passible d'un droit de condamnation sur ce dernier point, l'obligation de payer le prix étant une disposition dépendante de la mutation. — Délib. rég., 2-10 févr. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11428]

563. — ... Que le jugement qui condamne un propriétaire à payer au propriétaire voisin une somme déterminée pour la valeur de la mitoyenneté d'un mur, faute de quoi les constructions appuyées contre ce mur devront être démolies dans un délai fixé n'est pas passible du droit de condamnation, ce droit ne pouvant se cumuler avec le droit de mutation. — Trib. Seine, 4 juill. 1896, Le Melle, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9052; *Rev. Enreg.*, n. 1249]

CHAPITRE VII.

DÉLAIS D'ENREGISTREMENT, PÉNALITÉS ET IMMUNITÉS.

564. — Sur le délai d'enregistrement des jugements, V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 119 et s.

565. — Un jugement prononçant la résolution d'une vente d'immeubles est sujet au droit proportionnel dans les vingt jours, alors même que ce jugement serait frappé d'appel. — Cass., 21 nov. 1827, Cassaigne, [S. chr., P. chr.]

566. — Le jugement qui ordonne, que le tiers saisi, débiteur en vertu d'un titre non enregistré, paiera entre les mains du créancier saisissant doit être enregistré dans les vingt jours de sa date. — Cass., 24 vent. an X, Huet, [S. chr., P. chr.]

567. — Les jugements rendus en pays étranger sont, comme les actes proprement dits, soumis au droit proportionnel, lorsqu'il en est fait usage en France. — Cass., 14 avr. 1834, Stacpoole, [S. 34.1.270, P. chr.]

568. — Sur les peines édictées pour défaut d'enregistrement, V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 169 et s.

569. — S'il s'est écoulé plus de trois mois depuis la mutation immobilière dont un jugement fixe la date, le double droit est exigible, indépendamment de toute prise de possession réelle des biens par l'acquéreur. — Cass., 11 juill. 1865, Lonvergne, [S. 65.1.362, P. 65.907, D. 65.1.446]

570. — Ainsi lorsqu'un tribunal constate qu'une vente verbale d'immeubles est intervenue entre deux parties litigantes, vente que le vendeur refusait de réaliser par acte régulier, et ordonne que son jugement tiendra lieu de cet acte, le double droit est exigible si la vente remonte à plus de trois mois, et cela encore bien que l'acquéreur n'ait pas été mis effectivement en possession de la chose vendue. — Cass., 16 nov. 1870, Gérold, [S. 70.1.408, P. 70.1046]

571. — Le double droit ne doit être calculé que sur le droit fixe auquel donne lieu le jugement par sa nature ou sur les droits proportionnels de condamnation, collocation ou liquidation; le droit de titre ne doit pas être doublé, car l'art. 69, § 2, n. 3, L. 22 frim. an VII, en décidant que ce droit est perçu *indépendamment* du droit dû pour le jugement, montre que ce n'est pas un droit *de jugement*. — Av. Cons. d'Et., 8 juill.-5 août 1809, [Instr. gén., n. 452, § 2]

572. — Toutefois lorsque la convention dont le jugement forme le titre est une transaction de propriété, d'usufruit ou de jouissance d'immeubles, ou de fonds de commerce, c'est-à-dire une convention qui, par elle-même, est soumise à l'enregistrement dans un délai déterminé, le double droit est également dû sur la convention si plus de trois mois se sont écoulés depuis le jour où elle s'est réalisée. — Av. Cons. d'Et., 8 juill.-5 août 1809, précité.

573. — Le double droit de vente encouru à défaut d'enregistrement dans le délai d'un jugement qui constate la vente verbale, pour un prix unique, d'un terrain sur lequel des constructions étaient édifiées, et où d'autres constructions restaient à faire par le vendeur qui en avait pris l'obligation, est exigible, même sur la portion du prix relative aux constructions non élevées, alors même que l'acte de réalisation de la vente, passé en vertu du jugement, détermine pour quelle portion le prix s'applique aux constructions à faire, si, d'après l'intention des parties, leur obligation à cet égard constituait une vente immobilière et non un simple marché ou engagement d'élever des constructions nouvelles. — Trib. Seine, 21 juill. 1865, Lenormand, [S. 66.2.267, P. 66.957, D. 66.3.15]

574. — Lorsqu'un jugement est rendu sur un traité passé entre le demandeur et le défendeur, et qui, d'après les affirmations du tribunal est purement verbal, l'existence d'un traité écrit peut être établie d'une manière non équivoque par les constatations du jugement, notamment par l'importance des intérêts engagés (un traité conclu pour l'embarquement et le débarquement de ses navires par une importante compagnie de navigation), la durée du marché (quinze ans), la diversité des clauses, et la précision des conditions du contrat dans l'assignation. — Cass., 20 juill. 1896, Comp. Havraise péninsulaire de navigation à vapeur, [S. et P. 97.1.365]

575. — L'article unique de la loi du 18 déc. 1878 porte : « les procès-verbaux, certificats, significations, *jugements*, contrats, quittances et autres actes faits en vertu de la loi du 3 juill. 1877 sur les réquisitions militaires et exclusivement relatifs au règlement de l'indemnité, seront dispensés de timbre et enregistrés gratis lorsqu'il y aura lieu à la formalité de l'enregistrement. »

576. — L'art. 19, L. 29 déc. 1892, sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics, dispose : « Les plans, procès-verbaux, certificats, significations, *jugements*, contrats, quittances et autres actes faits en vertu de la présente loi seront visés pour timbre et enregistrés gratis quand il y aura lieu à la formalité de l'enregistrement ». — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

577. — Doit être enregistré gratis le jugement qui est rendu d'office pour rectifier une erreur commise dans la mention, faite en marge de la feuille d'audience, des juges et des membres du parquet qui ont assisté à l'audience, car ce jugement est identifié avec celui qu'il a pour objet de rectifier. — Sol. rég., 16 juill. 1823, [Garnier, *v° cit.*, n. 1161]

578. — Les jugements rendus sur requête conformément à l'art. 17, L. 24 juill. 1889, pour conférer à l'assistance publique l'exercice des droits de la puissance paternelle sur des enfants moralement abandonnés, ne peuvent bénéficier de l'exemption accordée à la requête seulement par l'art. 18 de la même loi et doivent, par conséquent, être enregistrés au comptant. — Sol. rég., 22 juill. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24651]

579. — N'est pas exempt d'enregistrement le jugement ordonnant qu'une cause sera instruite par écrit. — Déc. min. Fin., 28 nov. 1821, [Instr. gén., n. 1012]; — 27 févr. 1822, [Instr. gén., n. 1026]

580. — L'ordonnance du président qui ordonne la communication au ministère public, d'une demande en homologation de transaction est exempte d'enregistrement, car tout acte sujet à homologation doit être communiqué au ministère public et, par suite, l'ordonnance n'est qu'une simple formalité (Instr. gén., n. 436, § 69).

CHAPITRE VIII.

MODE D'ENREGISTREMENT ET BUREAU OÙ DOIT AVOIR LIEU LA FORMALITÉ.

581. — L'enregistrement a lieu sur la minute (L. 28 avr. 1816, art. 38), sauf en Corse. Il est donné au bureau dans la circonscription duquel est situé le tribunal duquel émane la décision (L. 22 frim. an VII, art. 26). — V. sur ces points, *suprà*, v°s *Acte judiciaire*, *Enregistrement*.

CHAPITRE IX.

RESTITUTION DES DROITS.

582. — On doit appliquer aux jugements l'art. 60, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les droits d'enregistrement régulièrement perçus ne sont pas restituables. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

583. — Lorsqu'un droit de rétrocession a été perçu légalement sur un jugement par défaut, il n'y a pas lieu à restitution au cas de rétractation du défaut par jugement contradictoire. Cass., 6 déc. 1820, Mourgue, [S. et P. chr.]

584. — Le droit perçu sur le montant de dommages-intérêts à donner par état ne doit pas être restitué par suite de l'annulation ultérieure de la condamnation. — Instr. 18 juin 1838, [P. chr.]

585. — Mais décidé que, lorsqu'après un jugement rejetant un déclinatoire, il est intervenu une condamnation et que, sur l'appel, l'incompétence des premiers juges a été reconnue, le droit de condamnation est restituable. — Cass., 16 vend. an XIV, Cahen, [S. et P. chr.]

CHAPITRE X.

DROIT DE TIMBRE SUR LES JUGEMENTS.

586. — Les jugements sont, comme les autres actes judiciaires, soumis au droit de timbre de dimension. — V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 304. — Sur le timbre des expéditions, V. *suprà*, v° *Expédition*.

587. — Par exception, il n'est pas nécessaire d'inscrire sur le registre ou sur les feuilles d'audience tenus sur papier timbré, et il suffit de porter sur le plumitif, non sujet au timbre, les jugements de remise de cause, autres que ceux qui ont pour objet une production de pièces ou de preuves ordonnées. Toutefois, dans le cas où l'inscription a eu lieu sur le registre d'audience, les greffiers ont le droit d'exiger des parties le remboursement du coût du papier timbré. — Sol. rég., 25 juin 1892, [*J. Enreg.*, n. 24418]

588. — Le procédé qui consiste à réunir dans un seul contexte des décisions correctionnelles intéressant plusieurs prévenus et relatives à des poursuites distinctes est régulier et ne peut être critiqué au point de vue du droit de timbre, malgré le préjudice qui en résulte pour le Trésor. — Sol. rég., 20 nov. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24618]

589. — Les jugements rendus sur requête, par application de l'art. 17, L. 24 juill. 1889, pour conférer à l'assistance publique l'exercice des droits de la puissance paternelle sur des enfants moralement abandonnés sont passibles du timbre comme de l'enregistrement et pour les mêmes motifs. — Sol. rég., 22 juill. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24651] — V. *suprà*, n. 578.

CHAPITRE XI.

ACTES D'AVOUÉ A AVOUÉ ET ÉTATS DE FRAIS DES OFFICIERS MINISTÉRIELS.

590. — Nous avons exposé *suprà*, v° *Acte d'avoué à avoué*, n. 31 et s., l'ancienne législation relativement aux actes d'avoué à avoué. Cette législation a été modifiée par l'art. 5, L. 26 janv. 1892, d'après lequel « sont dispensés de la formalité du timbre et de l'enregistrement, les actes de procédure d'avoué à avoué devant les tribunaux de première instance et les cours d'appel, ainsi que les exploits de signification de ces mêmes actes. »

591. — L'art. 5 s'applique, notamment, aux conclusions des avoués, car l'art. 18 porte que « les originaux des conclusions respectivement signifiées, *bien que dispensées de la formalité du timbre et de l'enregistrement par l'art. 5...* ». — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe des frais de justice*, n. 17.

592. — Mais l'art. 5 ne s'applique pas à ceux des actes signifiés à un avoué, à la requête d'un autre avoué, qui n'étaient pas autrefois considérés comme actes d'avoués à avoués et étaient soumis au tarif ordinaire des exploits. Notamment les actes qui ont pour objet une formalité destinée à préparer l'instance non encore commencée ou à exécuter le jugement rendu sur l'instance terminée sont des actes judiciaires, passibles du droit fixe de 1 fr. 50. — Garnier, *v° cit.*, n. 18. — D'autre part, les actes de produit dans un ordre sont soumis à l'enregistrement et passibles d'un droit fixe. — V. *infrà*, v° *Ordre*.

593. — Décidé, en ce sens, que la dispense d'impôt résultant de l'art. 5, L. 26 janv. 1892, n'est pas applicable aux actes du ministère des avoués qui ne sont pas sujets aux significations, notamment aux qualités du jugement par défaut dont le Code de procédure ne prescrit pas la signification; les qualités doivent donc continuer à être rédigées sur papier timbré au timbre de dimension. Toutefois si, en fait, elles ont été signifiées aux avoués des parties diverses, il y a lieu de les considérer comme rentrant dans l'exception prévue. — Sol. rég., 13 déc. 1894, [Garnier, *Rép. per.*, n. 8495]; — 3 sept. 1895, Garnier, *Rép. per.*, n. 8709.

594. — « Suivant l'art. 25, L. 26 janv. 1892, « un règlement d'administration publique déterminera la qualité et les dimensions du papier servant à la confection des actes d'avoué à avoué ». Ce règlement est intervenu à la date du 23 juin 1892. Il est ainsi conçu : Art. 1. Le papier servant aux actes d'avoué doit être de la même qualité et des mêmes dimensions que le petit papier ou la demi-feuille visés au tableau de l'art. 3, L. 3 brum. an VII. — Art. 2. Ne pourront être admis en taxe par les magistrats taxateurs que les actes d'avoué à avoué rédigés sur le papier ayant la qualité et les dimensions indiquées par l'article précédent.

595. — D'après l'art. 18, L. 26 janv. 1892, « les originaux des conclusions respectivement signifiées, bien que dispensés de la formalité du timbre et de l'enregistrement par l'art. 5 de la

présente loi, devront néanmoins être présentés par l'huissier instrumentaire au receveur de l'enregistrement dans les quatre jours de la signification, sous peine d'une amende de 10 fr. pour chaque original non représenté. Ces originaux seront visés, cotés et paraphés par les receveurs, qui auront la faculté d'en tirer copie, conformément à l'art. 56, L. 22 frim. an VII. Ne pourront être admis en taxe par les magistrats taxateurs que les originaux ainsi visés, cotés et paraphés par le receveur de l'enregistrement. »

596. — Suivant l'art. 21, L. 26 janv. 1892, « les états de frais dressés par les avoués, huissiers, notaires commis devront faire ressortir distinctement, dans une colonne spéciale et pour chaque débours, le montant des droits de toute nature payés au Trésor. Toute contravention à cette disposition sera punie d'une amende de 10 fr. en principal, qui sera recouvrée comme en matière d'enregistrement ».

597. — Les art. 19 et 20, L. 26 janv. 1892, obligent les huissiers et greffiers à tenir un répertoire des actes dispensés d'enregistrement et à le présenter au receveur de l'enregistrement. — V. *infrà*, v° *Répertoire*.

CHAPITRE XII.

CASIER JUDICIAIRE.

598. — La législation sur les casiers judiciaires, telle qu'elle a été exposée *suprà*, v° *Casier judiciaire*, n. 407 et s., a été modifiée par les §§ 3 et 4, art. 5, L. 26 janv. 1892, d'après lesquels « le bulletin n. 2 du casier judiciaire délivré aux particuliers sera dispensé du droit de timbre. Le droit d'enregistrement sur ce bulletin sera réduit à 20 cent. ».

CHAPITRE XIII.

EXTINCTION DE L'ACTION DE LA RÉGIE ET PAIEMENT DES DROITS.

599. — L'action de la régie s'éteint principalement par la prescription. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

600. — Le jugement qui condamne à la restitution de valeurs mobilières indûment détenues est passible du droit de condamnation alors même qu'à la suite d'un accord survenu entre les parties les titres ont été remis à un séquestre, et que le demandeur a renoncé au jugement, la remise des titres au séquestre étant un mode d'exécution de la condamnation. — Cass., 6 juin 1882, Roubichou et Escande, [S. 83.1.37, P. 83.1.59]

601. — Le supplément de droit exigible sur un jugement enregistré qui a été frappé d'appel est exigible immédiatement, nonobstant cet appel et sans en attendre les effets. — Trib. Chatellerault, 22 déc. 1879, sous Cass., 18 janv. 1881, Jouteux, [S. 81.1.181, P. 81.1.413]

602. — Lorsqu'un jugement a été régulièrement annulé, la régie ne peut plus réclamer le supplément de droit qui aurait dû être perçu lors de l'enregistrement du jugement et qui ne l'a pas été par une erreur du préposé. — Trib. Anvers, 4 mars 1880, Enregistrement, [S. 81.4.32, P. 81.2.63] — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

603. — Sur les personnes auxquelles peuvent être réclamés les droits et suppléments de droits, V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

CHAPITRE XIV.

RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI DU 26 JANV. 1892.

604. — L'art. 24, L. 26 janv. 1892, s'exprime dans les termes suivants au sujet de la rétroactivité : « Les dispositions des art. 4 à 21 ne sont applicables ni aux minutes, copies ou expéditions d'actes, jugements, sentences ou arrêts relatifs à des procédures commencées avant le 1er juillet prochain, ni au bulletin n. 2 du casier judiciaire délivré aux particuliers avant cette époque. — L'époque à laquelle la procédure est réputée commencée se détermine pour les instances, par l'acte introductif; pour les ordres et contributions, par le procès-verbal du juge qui en constate l'ouverture; pour les ventes judiciaires, soit par l'assignation en licitation, soit par la requête tendant à obtenir du tribunal l'autorisation de procéder à la vente, soit par le procès-verbal de saisie immobilière, soit enfin par l'acte de réquisition de mise aux enchères prévu par les art. 2185, C. civ., et 832, C. proc. civ.; pour les faillites et les liquidations judiciaires, soit par le dépôt du bilan, soit par la requête ou l'assignation en déclaration de faillite. Les incidents des instances et procédures, les ventes sur surenchère du dixième ou sur folle enchère sont considérés comme donnant lieu, non à une procédure distincte, mais à la consommation de la procédure antérieure. — Pour être admis au bénéfice des suppressions et réductions d'impôts prononcées par la présente loi, les actes, jugements, sentences, arrêts et expéditions devront rappeler la date et la nature de l'acte initial de l'instance ou de la procédure à laquelle ils se rapportent. Les surtaxes établies seront perçues toutes les fois que les actes, jugements, sentences ou arrêts ne renfermeront pas cette mention. Toutefois, restitution pourra être ordonnée dans les deux cas, au profit des parties, s'il est fourni des justifications suffisantes durant les six mois de la perception. — Un règlement d'administration publique pourra supprimer ou modifier, à partir du 1er janv. 1893, l'obligation imposée par les deux alinéas qui précèdent. »

605. — Pour les instances en interdiction le point initial de la procédure est, soit la requête adressée au président du tribunal, soit la signification faite au défendeur en vertu de l'art. 893, C. proc. civ. — Sol. rég., 7 oct. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 299] — *Sic*, *Tr. alph.*, n. 23.

606. — De même, l'instance en dation de conseil judiciaire est ouverte par la requête présentée au président du tribunal, laquelle forme l'acte initial de la procédure. — Sol. rég., 26 juin 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8488]

607. — Le jugement qui joint deux instances introduites l'une avant et l'autre le 1er juill. 1892, donne lieu à l'application de l'ancien tarif sur les dispositions relatives à la première instance et du nouveau tarif sur les dispositions relatives à la seconde instance. — Sol. rég., 26 juin 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8488]

608. — L'appel n'est pas considéré comme une instance nouvelle et il faut, pour que la procédure soit soumise à la nouvelle législation, que l'assignation devant les premiers juges remonte, au plus tôt, au 1er juill. 1897 (Déclar. de M. Trarieux au Sénat, Séance 19 janv. 1892 : Déb. parl., Sénat, 1892, p. 65, col. 2). — V. en ce sens, Maguéro, p. 14, note 1.

609. — De même, si un arrêt ou un jugement sont annulés par la Cour de cassation, la procédure engagée devant la cour ou le tribunal de renvoi n'est pas considérée comme une nouvelle instance. — Maguéro, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, n. 23; Instr. gén., n. 2816.

610. — Le compromis constitue l'acte introductif de toute instance arbitrale, et sa date est opposable au Trésor pour l'application de la loi du 26 janv. 1892, à la seule condition d'être devenue certaine par l'un des modes légaux. Par suite, lorsqu'un compromis a été enregistré avant le 1er juill. 1892, la sentence arbitrale demeure régie par la législation antérieure à la loi du 26 janv. 1892. Il importe peu que la sentence n'ait pas été rendue dans les trois mois à compter du compromis et que le délai accordé aux arbitres ait été prorogé par un acte postérieur au 1er juill. 1892. — Sol. rég., 30 avr. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8794]

611. — Lorsqu'à la suite d'un compromis passé sous l'empire de la législation fiscale antérieure à la loi du 26 janv. 1892, une sentence arbitrale rendue sous l'empire de cette dernière loi et revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* a été l'objet d'une opposition contenant assignation devant le tribunal civil, cette opposition ne peut, par assimilation avec les oppositions aux jugements par défaut, être considérée comme une suite de l'instance engagée par le compromis devant le tribunal arbitral, mais constitue le point de départ d'une instance nouvelle et absolument distincte de la première. Il en résulte que les qualités du jugement intervenu doivent être admises à bénéficier de la dispense de timbre accordée par l'art. 5, L. 26 janv. 1892 (V. *suprà*, n. 590). Il en serait de même d'ailleurs, en supposant que le jugement fît partie de l'instance ouverte par le compromis, si ce compromis, conclu par acte sous seing privé avant la loi du 26 janv 1892,

n'avait été enregistré et n'avait ainsi acquis date certaine que postérieurement au 1er juill. 1892, date de la mise en vigueur de cette loi. — Sol. rég., 20 août 1895, [*J. Enreg.*, n. 24930; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8716]

612. — Il résulte du § 3 de l'art. 24 que les actes qui ne renferment pas la date de l'acte initial seront enregistrés au tarif ancien en tant que ce tarif est supérieur au tarif nouveau, et au tarif nouveau en tant qu'il est supérieur au tarif ancien. — Maguéro, p. 14, note 2.

613. — Mais les mentions exigées dans les jugements par l'art. 4, L. 26 janv. 1892, et tendant à établir que les instances ont commencé avant le 1er juill. 1892, et que les actes faits dans le cours de ces instances échappent ainsi à l'application de cette loi, peuvent être remplacées par des justifications émanant des parties. — Sol. rég., 24 août 1892, [S. et P. 93.2.200] — De même, il y a lieu de tenir compte des mentions inscrites en dehors du texte des jugements, si elles sont accompagnées de justifications suffisantes, notamment de la représentation de l'acte d'assignation. — Même solution.

FRAIS ET DÉPENS. — V. Avoué. — Dépens. — Frais de jugement.

FRAIS FRUSTRATOIRES. — V. Avoué. — Dépens.

FRAIS FUNÉRAIRES. — V. Communauté conjugale. — Donations entre-vifs. — Dot. — Faillite. — Privilège. — Usufruit légal.

FRANCS-BORDS. — V. Canal. — Pêche. — Rivière. — Usines et moulins.

FRANC D'AVARIES. — V. Affrétement, n. 1214. — Assurance maritime. — Avaries.

FRANC DE COULAGE. — V. Affrétement, n. 1173, 1214. — Assurance maritime.

FRANC ET QUITTE. — V. Communauté conjugale.

FRANÇAIS. — V. Nationalité.

FRANCHISES ET CONTRE-SEINGS. — V. Ministère public. — Postes, télégraphes et téléphones.

FRANCISATION. — V. Navire.

FRAUDE.

1. — I. *Caractères de la fraude.* — La manière dont chacun ménage ou stipule ses intérêts avant la conclusion d'un contrat, la résistance de l'un aux prétentions de l'autre, n'ont rien de contraire à la bonne foi pourvu que l'on n'use d'aucun mauvais moyen pour faire céder l'autre partie et en obtenir des conditions plus avantageuses. Mais il est évident que cette liberté de ménager ses intérêts ne doit pas s'étendre jusqu'à la fraude. La bonne foi est en effet sous-entendue dans toutes les conventions (art. 1134, C. civ.).

2. — La fraude comprend toute manœuvre pratiquée pour tromper quelqu'un ou lui porter préjudice. Mais l'existence d'un préjudice est son caractère essentiel. Lorsque cet élément de l'acte attaqué fait défaut, aucune réparation n'est ouverte par la voie judiciaire.

3. — La fraude se rencontre très-souvent avec le dol. Aussi cette fréquente co-existence les fait-elle confondre par les auteurs, qui emploient indifféremment l'un ou l'autre de ces deux mots, et quelquefois les deux ensemble, pour désigner tous les cas que n'a pas prévus le Code pénal, et dans lesquels on cherche à s'approprier tout ou partie de la fortune d'autrui, en employant des artifices répréhensibles. Cependant l'un et l'autre ont leurs caractères distincts, leur sens propre, et l'un peut exister indépendamment de l'autre.

4. — Rappelons, comme nous l'avons dit *supra*, v° *Dol*, n. 3, que le dol comprend les manœuvres dirigées par l'un des contractants contre l'autre tandis que la fraude consiste dans les manœuvres qui s'adressent à des tiers. Cependant, comme la plupart des dispositions prises par la loi à l'égard du dol s'appliquent à la fraude, il faut se reporter au premier de ces mots pour ce qui concerne ces dispositions communes. — V. *suprà*, v° *Dol*.

5. — Il ne faut pas confondre non plus la fraude avec la simulation La simulation n'est pas autre chose qu'un déguisement de la vérité. Ce qui la distingue du dol et de la fraude proprement dite, c'est que ceux-ci sont ordinairement le fait exclusif de l'une des parties, tandis que la simulation ne peut exister sans le concours et le consentement de toutes les parties. Une autre différence non moins essentielle, c'est que la fraude et le dol sont nécessairement illicites et que leur effet est d'annuler infailliblement le contrat qui en est vicié. La simulation, au contraire, n'est pas toujours illicite; elle est même, dans certains cas, impuissante à empêcher la convention de recevoir son exécution pleine et entière (V. *infrà*, v° *Simulation*). — Bédarride, *Traité du dol et de la fraude*, t. 3, n. 1257.

6. — Le Code civil n'a pas, comme la loi romaine (ff. *Quæ in fraudem creditorum facta sunt ut restituantur*; Cod., *De revocandis his quæ in fraudem creditorum alienata sunt*) consacré de titre particulier à la fraude, mais il la combat partout où elle pourrait se rencontrer; car la fraude a toujours été, dans les actes, une cause de nullité pour les tiers à qui elle cause un dommage, la loi ne pouvant offrir un refuge à la mauvaise foi. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Fraude*, n. 1.

7. — C'est pour venir au secours des créanciers que l'action de fraude, connue en droit romain sous le nom d'action paulienne ou révocatoire, a été accordée aux créanciers. — V. *suprà*, v° *Action paulienne*.

8. — Dans le même ordre d'idées la disposition portant que les pigeons, lapins, poissons qui passent dans un autre colombier, garenne ou étang, appartiennent au propriétaire de ces objets, cesse quand ils y ont été attirés par fraude et artifice (C. civ., art. 564). — V. *suprà*, v° *Accession*, n. 219 et s.

9. — Les juges peuvent être pris à partie quand on prétend qu'il y a eu fraude commise par eux, soit dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements (C. proc. civ., art. 505, n. 1). — V. *infrà*, v° *Prise à partie*.

10. — La subrogation dans la poursuite de saisie immobilière peut être demandée quand il y a fraude de la part du poursuivant (C. proc. civ., art. 722). — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

11. — La fraude peut même devenir un délit caractérisé (V. *suprà*, v° *Escroquerie* et *infrà*, v° *Fraude commerciale*). Quant à la fraude commise en matière de contributions indirectes et de douanes, V. *suprà*, v^es *Contributions indirectes*, *Douanes*.

12. — Sur la fraude et la simulation dans les contrats de mariage, V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 523 et s.

13. — Ceux qui peuvent se plaindre de la fraude sont généralement tous ceux à qui elle porte préjudice, et à qui on ne peut pas imputer de l'avoir commise, soit par eux-mêmes, soit par leurs représentants. — V. notamment, *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 525 et s. — Pour l'action directe des créanciers en vertu de l'art. 1166, C. civ., V. *suprà*, v° *Créanciers*. — Pour l'action oblique de l'art. 1167, V. *suprà*, v° *Action paulienne*.

14. — L'action à laquelle la fraude donne ouverture est une action personnelle. En d'autres termes, on ne peut la diriger que contre les auteurs ou complices des actes frauduleux. — Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Fraude*, n. 42.

15. — II. *Preuve de la fraude.* — A l'exception des actes que la loi présume frauduleux d'après leur seule qualité (C. civ., art. 1350, n. 1), la fraude en général ne se présume pas, et elle doit être prouvée par tous les modes de preuve que la loi autorise, c'est-à-dire par la preuve littérale, la preuve testimoniale, les présomptions, l'aveu et le serment.

16. — Suivant l'art. 1348, C. civ., la preuve testimoniale peut être admise quand un acte est attaqué pour fraude; car il s'agit là d'un cas où il n'était pas possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation contractée envers lui, et d'ailleurs la fraude doit être assimilée à l'obligation qui naît d'un quasi-délit. — V. *infrà*, v° *Preuve*.

17. — Jugé, en conséquence, que la fraude, comme le dol, faisant exception à toutes les règles, peut être prouvée par tous les modes que la loi admet, et spécialement par témoins, même pour une somme supérieure à 150 fr. — Cass., 4 janv. 1808, Detoye, [S. et P. chr.] — Sic, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Fraude*, n. 7; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Fraude*, n. 45.

18. — Lorsqu'un acté est attaqué pour fraude, la preuve peut encore en être faite même par de simples présomptions, pourvu qu'elles soient graves, précises et concordantes (C. civ., art. 1353). Jugé, en ce sens, que la fraude peut être établie par la réunion de présomptions graves, précises et concordantes. — Cass., 10 juin 1816, Delabrousse, [S. et P. chr.]; — 17 août 1829, Belin, [S. et P. chr.]; — 20 déc. 1832, Guérard, [S. 33.1. 344, P. chr.] — Paris, 19 avr. 1809, Bunont et Lalande, [S. et P. chr.] — Rennes, 30 avr. 1841, Triquet, [P. 41.2.480] — Danty, sur Boiceau; Toullier, t. 6, n. 355, et t. 8, n. 65; Duranton, t. 13, n. 85; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Fraude*, n. 45, et v° *Acte authentique*, n. 53; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Fraude*, n. 6, et *Preuve*, § 2. — V. *infrà*, v° *Présomptions*.

19. — Ces présomptions sont nécessairement abandonnées à la conscience des juges; cependant les auteurs en donnent quelques exemples. On considère généralement comme présomption de fraudre la continuation de possession par celui qui paraît vendre ou donner un fonds (*Dict. du not.*, v° *Fraude*, n. 28); — ... le peu de temps qui s'est écoulé entre la conclusion des actes attaqués et l'époque de la déconfiture; — ... la clandestinité de l'acte ou l'affectation de le cacher. — Lapeyrère, v° *Simulation; Dict. du not.*, v° *Fraude*, n. 29; Rolland de Villargues, n. 47.

20. — Au surplus, c'est une jurisprudence constante qu'il appartient souverainement aux juges d'apprécier les preuves fournies, comme aussi les faits de fraude; et que leur décision à cet égard échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 2 fruct. an XIII, Largarrigues, [S. et P. chr.]; — 1er févr. 1832, Ruby, [S. 32.1.139, P. chr.]; — 20 nov. 1839, Comm. de Beignon, [S. 40.1.249, P. 40.1.355]; — 2 mars 1840, Guilbert, [S. 40.1.437, P. 40.1.470]; — 5 août 1840, Lechaffotec, [S. 40.1. 907, P. 40.2.475]

21. — Toutefois, en cas de doute, il est du devoir des juges de maintenir l'acte : *In dubio standum est instrumentum.* — Rolland de Villargues, v° *Fraude*, n. 51.

22. — Jugé, cependant, que la déclaration d'une cour, qu'il résulte des circonstances permettant de soupçonner qu'il y a eu fraude dans un acte, peut suffire pour l'autoriser à en prononcer la nullité. — Cass., 1er févr. 1825, Freissinet, [S. et P. chr.]

23. — Lorsque la loi déclare nuls, d'après leur seule qualité, certains actes qu'elle répute faits en fraude de ses dispositions, il y a là une présomption légale qui dispense de toute preuve celui au profit de qui elle existe, et même la preuve contraire n'est pas admissible (C. civ., art. 1350, n. 1, et art. 1352).

24. — Les actes infectés de fraude doivent être annulés. — Toullier, t. 6, n. 358; Proudhon, *Usufruit*, n. 2356; Duranton, n. 575 à 578; Rolland de Villargues, n. 15 à 19.

FRAUDE COMMERCIALE.

Législation.

C. pén., art. 423, 471, § 15, 474.

Décr. 22 déc. 1809 (*sur la fabrication du vinaigre*); — Décr. 1er avr. 1811 (*tendant à prévenir ou réprimer la fraude dans la fabrication des savons*); — Ord. 18 juin 1823 (*portant règlement sur la police des eaux minérales*); — L. 27 mars 1851 (*tendant à la répression plus efficace de certaines fraudes dans les ventes des marchandises*); — L. 5 mai 1855 (*qui déclare applicable aux boissons les dispositions de la loi du 27 mars 1851*); — L. 28 févr. 1872 (*pour la répression de la fraude sur les spiritueux*); — L. 21 juin 1873 (*sur les contributions indirectes*), art. 7; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 97 et 99; — L. 4 févr. 1888 (*concernant la répression des fraudes dans le commerce des engrais*); — Décr. 10 mai 1889 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi concernant la répression des fraudes dans le commerce des engrais*);

L. 14 août 1889 (*ayant pour objet d'indiquer au consommateur la nature du produit livré à la consommation sous le nom de vin, et de prévenir les fraudes dans la vente de ce produit*); — L. 11 juill. 1891 (*tendant à réprimer la fraude dans la vente des vins*); — L. 24 juill. 1894 (*relative aux fraudes commises dans la vente des vins; alcoolisation et mouillage*); — L. 9 févr. 1895 (*sur les fraudes en matière artistique*); — L. 16 avr. 1895 (*portant fixation du budget général des recettes et des dépenses pour l'exercice 1895*), art. 68; — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels*); — L. 16 avr. 1897 (*concernant la répression de la fraude dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine*); — Décr. 9 nov. 1897 (*contenant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 16 avr. 1897*).

Bibliographie.

Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, n. 357 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur l'art. 423, C. pén. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 423. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, avec suppl., 1888-1896, 5 vol. in-8°, t. 5, n. 459 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 2 vol. gr. in-8°, 2e édit., 1887-1890; *Code pénal*, sur l'art. 423. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Fraudes commerciales*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Falsification de denrées et marchandises*. — Morin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, 2 vol. gr. in-8°, v° *Tromperie*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 220 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 423. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial d'après Goujet et Merger*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, et suppl., 2 vol. in-8°, 1897, v° *Falsification*.

Burcker, *Traité des falsifications des substances alimentaires*, 1892. — Chamoulaud, *Sur la fraude sur le sel*, Lille, 1814. — Chevalier et Baudrimont, *Dictionnaire des altérations et falsifications des substances alimentaires, médicamenteuses et commerciales*, 1882, 6e éd., 1 vol. gr. in-8°. — Delattre (E.), *Les débitants de vin et l'application des lois de 1851 et 1855, à Paris*. — Desclozeaux, *Code des falsifications*, 1893, in-18. — Doumerc et Leymarie (de), *Législation française et étrangère concernant les falsifications alimentaires*, 1895, 1 vol. in-16. — Emion, *Des délits et des peines en matière de fraudes commerciales*, 1857, 2e éd., in-18. — Gouin, *La répression des fraudes dans la vente des marchandises et des falsifications des denrées alimentaires et des produits agricoles*, 1898. — Huet-Desaunay, *Le laboratoire municipal et les falsifications, ou recueil des lois et circulaires concernant la vente des produits alimentaires et l'hygiène publique*, 1890, gr. in-8°. — Le Bourdellès, *De la sophistication des boissons considérée à ses différents points de vue et particulièrement au point de vue pénal*, 1885, in-8°. — Million, *Traité des fraudes en matière de marchandises, tromperies, falsifications, et de leur poursuite en justice, avec le texte des lois, décrets, ordonnances*, etc., 1858, in-8°. — Savignon, *Le mouillage des vins aux yeux de la loi*, 1894. — Schaffhauser, *La fabrication et l'imposition des vins de raisins secs* (L. 20 juill. 1890); *Les fraudes dans la vente des vins* (L. 11 juill. 1891), 1893, 1 br. gr. in-8°. — Vallat, *La loi du 7 avr. 1897, sur les vins artificiels*, in-8°, 1897.

Peut-il être permis aux marchands de lait de ne remplir la mesure légale dont ils se servent que jusqu'aux 9/10 de sa hauteur, sous prétexte que l'acheteur est parfaitement instruit de ce système de mesurage et y donne son consentement? Corr. des just. de paix, 1859, t. 6, p. 367. — *Vins. Coloration. Falsification :* Corr. des just. de paix, 1877, t. 24, p. 97. — *Loi tendant à la répression plus efficace de certaines fraudes dans la vente des marchandises* (Ach. Morin) : J. du dr. crim., 1851, p. 225. — *Des infractions qui résultent de la vente ou mise en vente de pains n'ayant pas le poids voulu* (Ach. Morin) : J. du dr. crim., 1854, p. 105. — *Fraudes. Substances. Falsifications. Tromperies. Résumé de jurisprudence. Solutions nouvelles* (Ach. Morin) : J. du dr. crim., 1857, p. 305. — *La confiscation peut-elle être prononcée par les tribunaux de répression, même en cas d'acquittement du prévenu, et, spécialement, des vinaigres fabriqués à l'aide de mixtions nuisibles doivent-ils être confisqués, alors que la personne chez laquelle ils ont été saisis est acquittée de la prévention à raison de sa bonne foi?* Rev. crit., t. 10, p. 304. —

Dissertation sur l'art. 423, C. pén.; sens des mots « nature de la marchandise » (Ch. Million) : Rev. crit., t. 23, p. 481. — *Du sens des mots « nature de la marchandise » dans l'art. 423, C. pén.; observations sur un arrêt de cassation du 8 avr. 1864* (Beautemps-Beaupré) : Rev. crit., t. 26, p. 332. — *Discours d'ouverture du cours de législation industrielle au conservatoire des arts et métiers* (Wolowski) : Rev. Wolowski, t. 18, p. 673.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Acides, 390, 391, 422.
Acquéreur, 65.
Acquittement, 208, 393.
Acte de commerce, 45 et 46.
Adjoint, 259.
Affichage, 209, 243, 333.
Agent de la force publique, 256.
Alcool, 125, 155, 398 et s.
Algérie, 338.
Amende, 195 et s., 201, 204, 213, 214, 217, 233, 243, 245, 246, 327, 332, 358, 363, 377, 414.
Amidon, 14.
Analyse, 266 et s., 322, 324.
Animaux, 138.
Apport en société, 49 et s., 175.
Appréciation souveraine, 149, 157, 364.
Approbation universitaire, 45.
Argenterie, 96.
Arrêté municipal, 60, 73.
Arrêté préfectoral, 60.
Avoine, 138.
Balance, 61, 78 et 79.
Barriques, 102, 105.
Bascules, 78.
Beurre, 113, 159, 273 et s., 284 et 285.
Bière, 407.
Blé, 130, 172 et 173.
Bonne foi, 152, 158, 255, 364.
Borate de soude, 286.
Borax, 113.
Bordereau, 99.
Bougies, 72, 103.
Boulangerie, 28, 102, 107.
Bouteilles, 104, 106.
Brevet d'invention, 12.
Cachemires, 7.
Café, 118, 134, 135, 164, 165, 408.
Campêche, 387.
Caramel, 118, 166.
Caroubes, 386.
Cassation, 194.
Chicorée, 54, 408.
Chocolat, 19, 118, 127, 132.
Cidre, 409.
Circonstances aggravantes, 113, 119, 213 et s.
Circonstances atténuantes, 198, 219, 241, 335, 363, 378, 415.
Circulation, 368 et s.
Cognac, 123.
Coiffage, 130.
Colonie, 338.
Coloration, 285, 287, 289, 387, 389.
Comestibles corrompus, 20.
Commerce de détail, 52, 355.
Commerce en gros, 52, 355.
Commissaire de police, 259.
Communes, 204.
Compétence, 220 et s.
Complicité, 189, 226 et s.
Comptes, 321.
Comptes séparés, 360.
Confiscation, 205 et s., 334, 377, 381, 382, 393, 414.
Confiscation réelle, 207.
Connaissement, 321.
Conserves, 416.
Contravention, 28, 169, 203, 245.
Contravention fiscale, 358, 359, 363.
Contre-expertise, 264, 268 et s., 272.
Convention, 156.
Corruption, 20, 136 et 137.
Coupages, 156, 405 et 406.
Cristaux de soude, 88.
Cumul des peines, 202 et 203.
Dation en paiement, 49 et s., 171 et s.
Déclaration, 303 et 304.
Dégustation, 224.
Denrées, 139.
Denrées corrompues, 169.
Désignation, 237.
Destruction, 208.
Détention de marchandises, 183 et s., 201, 214, 373 et 374.
Dommages-intérêts, 196, 197, 199 et 200.
Dosage, 234.
Draps, 83.
Eaux minérales, 18, 417.
Echange, 47 et 48.
Echantillons, 257 et s., 325 et 326.
Ecrémage, 116 et 117.
Emprisonnement, 195, 201, 213, 217, 233, 243, 255, 327, 363.
Engrais, 11, 85, 101, 231 et s., 234, 236, 246, 248 et s.
Enseigne, 313.
Entrepreneurs de constructions, 177.
Escroquerie, 253.
Etiquettes, 318.
Expéditeur, 356.
Expédition, 348.
Expertise, 257, 263 et s., 267 et s., 325.
Exportation, 401.
Factures, 321.
Falsification, 111 et s., 114, 115, 229, 342.
Farine, 9, 114, 121, 153.
Fausses mesures, 77.
Faux poids, 77.
Figues, 386.
Foins, 17.
Fourrage, 73.
Frais, 208, 209, 325.
Fumiers, 252.
Fuschine, 166, 387 et 388.
Fûts, 354, 365.
Gadoues, 252.
Glucose, 369, 421.
Gluten, 12, 114.
Graisse, 292.
Greffe, 268, 270.
Guano, 29, 235, 237.
Guano-compost, 239.
Halles, 298, 300.
Huiles, 143, 224, 290, 300.
Incapacité, 210 et s.
Indications, 354, 365.
Indications frauduleuses, 92 et s.
Inspecteurs, 305 et s., 309, 310, 312 et 313.
Instruments inexacts, 78 et s.
Intention frauduleuse, 36 et s., 151 et s., 186.
Jury, 212.
Laine, 89 et 90.
Lait, 97, 116, 122, 144, 180 et 181.
Litre, 102, 106.
Livraison, 69, 222.
Livres de factures, 251.
Louage d'industrie, 68, 176.
Lazerne, 17.
Magasin, 159.
Maire, 259.
Manœuvres frauduleuses, 39, 40, 79 et s.
Marchandises, 44.
Marchandise corrompue, 20.
Marchés, 298, 300, 301.
Marchés de quantité, 66 et s.
Margarine, 274 et s., 285, 287, 294 et s., 303, 314 et s.
Matières colorantes. — V. *Coloration*.
Matières d'or et d'argent, 31 et s.
Mauvaise foi, 36 et s., 63, 71, 81, 151, 169, 187, 328 et s.
Médicaments, 115, 145 et s.
Mélange, 120, 302.
Mesures, 59 et s.
Mesures préventives, 354 et s.
Métaux, 115.
Méteil, 27.
Ministre de l'Agriculture, 307.
Minimum, 132.
Mise en vente, 54, 178 et s., 188, 240, 384.
Moka, 54.
Mouillage, 394, 396.
Nature de la marchandise, 2 et 3.
Noir animal, 10.
Objets d'art, 23, 424 et s.
Officier de police judiciaire, 256.
Offre publique, 182.
Oléo-margarine, 274 et s., 288, 294 et s., 303, 314 et s.
Ordre public, 254.
Orgue, 386.
Ouvrage universitaire, 8.
Paiement, 57.
Pain, 28, 102, 107.
Pain d'épice, 418.
Paniers, 102.
Paquets, 102 et 103.
Partie civile, 200.
Peine, 191 et s., 327 et s.
Périls, 82.
Pharmacie, 44, 55, 150.
Phospho-guano, 238.
Pierres fines, 31, 34 et 35.
Piquette, 128, 347, 352, 376, 402, 406.
Plâtrage, 365 et s., 379 et s.
Poids, 59 et s., 65.
Poinçonnage, 33.
Poiré, 409.
Poivre, 129, 161 et 162.
Pommes de terre, 131.
Pouvoir du juge, 4, 146, 216.
Préfecture de police, 303.
Préfet de police, 60.
Préjudice, 43, 64.
Prélèvement d'échantillons, 322.
Préparations pharmaceutiques, 44, 55, 150.
Présomption, 81.
Preuves, 81, 187, 328.
Procédés frauduleux, 76 et s.
Promesse de vente, 58.
Provenance, 236, 246.
Procès-verbal, 261, 262, 271.
Procureur de la République, 271 et 272.
Publicité, 209, 243, 333.
Qualification, 192 et 193.
Qualités, 2 et s.
Qualités accessoires, 3, 4, 21.
Qualités objectives, 198.
Qualités substantielles, 3 et 4.
Quinquina, 16, 134.
Récidive, 217, 218, 244, 255, 332, 363, 414.
Récipients, 315, 316, 319 et 320.
Régie, 397.
Registre à souche, 100.
Registre des déchargés, 361
Registre des prises en charges, 361.
Remèdes secrets, 44, 150.
Restitution, 198 et 199.
Revente, 167 et 168.
Rillettes, 143.
Riz, 386.
Saccharine, 419.
Saindoux, 292.
Saisie, 190.
Salage, 392.
Sangsues, 6, 148 et 149.
Savons, 84, 420.
Seigle, 27.
Sel, 285.
Simili-beurre, 290.
Sirops, 13, 147, 421.
Sociétés coopératives, 299.
Soies, 90.
Son, 86.
Substances nuisibles, 20, 215 et 216.
Sucrage, 403 et 404.
Suifs, 308.
Sulfate de potasse, 366.
Suralcoolisation, 398 et s.
Surplâtrage, 379 et s.
Surveillance, 305 et s., 311.
Tabac, 68.
Tableau, 23, 424 et s.
Tentative, 53 et s., 62, 64, 70, 71, 75, 182, 241.
Titres de mouvement, 357 et s.
Trèfle, 87.
Trois-six, 126.
Tromperie, 63 et s.
Tromperie sur la quantité, 59 et s.
Tulles, 22.
Usages, 153, 155 et s., 170, 175.
Varechs, 252.
Vente, 47, 53, 67, 171 et s., 229, 240.
Vente en détail, 52, 355.
Vente en gros, 52, 355.
Vers à soie, 15, 26.
Viande, 179.
Vins, 24, 124, 128, 153, 174, 224, 227, 339 et s.
Vin alcoolisé, 345.
Vin de glucose, 369, 421.
Vin de liqueur, 385, 401.
Vin de marc, 353, 368.
Vin de pin, 349.
Vin de quinquina, 146
Vin de raisins frais, 344.
Vin de raisins secs, 351, 383
Vin de sucre, 352, 353, 368 et s
Vins plâtrés, 365 et s., 379 et s
Vinaigre, 25, 144, 422 et 423
Volume, 82

DIVISION

CHAP. I. — TROMPERIE SUR LA NATURE DES MARCHANDISES VENDUES (n. 1).

Sect. I. — **Eléments du délit.**

§ 1. — *Tromperie sur la nature de l'objet vendu*

1° Généralités (n. 2 à 30).

2° Cas spéciaux prévus expressément par la loi (n. 31 à 35).

§ 2. — *Tromperie intentionnelle sur une marchandise* (n. 36 à 44).

§ 3. — *Acte de commerce* (n. 45 et 46).

§ 4. — *Vente ou acte similaire* (n. 47 à 58).

CHAP. II. — Tromperie sur la quantité.

Sect. I. — **Généralités** (n. 59 à 62).

Sect. II. — **Eléments du délit.**

§ 1. — *Tromperie* (n. 63 à 65).

§ 2. — *Vente ou opération équivalente* (n. 66 à 75).

§ 3. — *Emploi des procédés frauduleux spécifiés par la loi* (n. 76).

I. — Usage de faux poids et de fausses mesures et de tous instruments inexacts (n. 77 et 78).

II. — Manœuvres ou procédés tendant à fausser l'opération du pesage ou du mesurage (n. 79 à 81).

III. — Manœuvres tendant à augmenter le poids ou le volume de la marchandise (n. 82 à 90).

IV. — Indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage ou mesurage antérieur et exact (n. 91 à 107).

CHAP. III. — Falsification des substances et denrées alimentaires ou médicamenteuses, et des boissons vendues ou détenues.

Sect. I. — **Généralités** (n. 108 et 109).

Sect. II. — **Eléments du délit** (n. 110).

§ 1. — *Falsification ou corruption.*

1° Falsification (n. 111 à 120).

I. — Falsifications par mélanges frauduleux (n. 121 à 129).

II. — Changements de nature à modifier la physionomie du produit et à en déguiser la composition naturelle (n. 130 à 135).

2° Corruption (n. 136 et 137).

§ 2. — *Substances alimentaires ou médicamenteuses.*

1° Substances alimentaires (n. 138 à 144).

2° Substances médicamenteuses (n. 145 à 150).

§ 3. — *Intention frauduleuse* (n. 151 à 170).

§ 4. — *Vente. — Mise en vente. — Détention.*

1° Vente (n. 171 à 177).

2° Mise en vente (n. 178 à 182).

3° Détention (n. 183 à 189).

CHAP. IV. — Constatation des délits et saisie (n. 190).

CHAP. V. — Pénalités (n. 191 à 194).

Sect. I. — **Emprisonnement et amende** (n. 195 à 204).

Sect. II. — **Confiscation** (n. 205 à 208).

Sect. III. — **Publicité** (n. 209).

Sect. IV. — **Incapacités** (n. 210 à 212).

Sect. V. — **Circonstances aggravantes et atténuantes.**

§ 1. — *Circonstances aggravantes.*

1° Nocuité de la denrée (n. 213 à 216).

2° Récidive (n. 217 et 218).

§ 2. — *Circonstances atténuantes* (n. 219).

CHAP. VI. — Compétence (n. 220 à 225).

CHAP. VII. — Complicité (n. 226 à 230).

CHAP. VIII. — Législations spéciales.

Sect. I. — **Engrais** (n. 231 et 232).

§ 1. — *Falsification et tromperie* (n. 233).

1° Tromperie sur la nature, la composition ou le dosage des éléments utiles des engrais (n. 234 et 235).

2° Tromperie sur la provenance (n. 236).

3° Tromperie sur la désignation ou qualification (n. 237 à 239).

4° Vente. — Mise en vente. — Tentative (n. 240 et 241).

5° Tromperie sur la quantité (n. 242).

6° Pénalités (n. 243 à 245).

§ 2. — *Mesures préventives. — Indications à fournir* (n. 246 à 255).

§ 3. — *Constatation des infractions* (n. 256 et 257).

1° Prise d'échantillons (n. 258 à 263).

2° Expertise et contre-expertise (n. 264 à 272).

Sect. II. — **Beurres.**

§ 1. — *Généralités* (n. 273 à 293).

§ 2. — *Séparation des commerces du beurre et de la margarine* (n. 294 à 302).

§ 3. — *Déclaration* (n. 303 et 304).

§ 4. — *Surveillance* (n. 305 à 313).

§ 5. — *Obligations imposées aux fabricants, marchands, expéditeurs et transporteurs* (n. 314 à 321).

§ 6. — *Relèvement d'échantillons et analyses* (n. 322 à 326).

§ 7. — *Pénalités* (n. 327 à 338).

Sect. III. — **Vins.**

§ 1. — *Généralités* (n. 339 à 342).

§ 2. — *Mesures préventives.*

1° Dénomination à employer (n. 343).

I. — Vin de raisins frais (n. 344 à 350).

II. — Vin de raisins secs (n. 351).

III. — Vin de sucre et vin de marc (n. 352).

2° Mesures préventives proprement dites (n. 353).

I. — Indications à porter sur les fûts (n. 354 à 356).

II. — Titres de mouvement (n. 357 à 359).

III. — Comptes séparés. — Emmagasinage distinct. — Conservation et communication de certains documents (n. 360 à 362).

IV. — Pénalités (n. 363 et 364).

3° Dispositions relatives aux expéditions de vins plâtrés (n. 365 à 367).

§ 3. — *Mesures prohibitives* (n. 368 à 378).

§ 4. — *Mesures répressives spéciales et falsifications.*

1° Surplâtrage (n. 379 à 385).

2° Falsifications spéciales.

I. — Addition de certaines substances (n. 386).

II. — Coloration (n. 387 à 389).

III. — Addition d'acides (n. 390 et 391).

IV. — Salage (n. 392 et 393).

V. — Mouillage (n. 394 à 397).

VI. — Suralcoolisation (n. 398 à 401).

3° Falsifications régies par la loi générale de 1851 (n. 402).

§ 5. — *Opérations licites.*

1° Sucrage (n. 403 et 404).

2° Coupage (n. 405 et 406).

Sect. IV. — **Bière** (n. 407).

Sect. V. — **Cafés** (n. 408).

Sect. VI. — **Cidres et poirés** (n. 409 à 415).

Sect. VII. — **Conserves** (n. 416).

Sect. VIII. — **Eaux minérales** (n. 417).

Sect. IX. — **Pain d'épice** (n. 418).

Sect. X. — **Saccharine** (n. 419).

Sect. XI. — **Savons** (n. 420).

Sect. XII. — **Sirops** (n. 421).

Sect. XIII. — **Vinaigres** (n. 422 et 423).

Sect. XIV. — **Ventes d'objets d'arts** (n. 424 à 432).

CHAPITRE I.

TROMPERIE SUR LA NATURE DES MARCHANDISES VENDUES.

1. — L'art. 423, qui réprime les tromperies sur la nature des marchandises, est ainsi conçu : « Quiconque aura trompé l'acheteur sur le titre des matières d'or ou d'argent, sur la qualité d'une pierre fausse vendue pour fine, *sur la nature de toute marchandise;* ..... sera puni de l'emprisonnement pendant trois mois au moins, un an au plus et d'une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions et dommages-intérêts, ni être au-dessous de 50 fr. Les objets du délit ou leur valeur, s'ils appartiennent encore au vendeur, seront confisqués... Le tribunal pourra ordonner l'affiche du jugement dans les lieux qu'il désignera, et son insertion intégrale par extrait dans tous les journaux qu'il désignera, le tout aux frais du condamné. »

SECTION I.

Eléments de délit.

§ 1. *Tromperie sur la nature de l'objet vendu.*

1° *Généralités.*

2. — Pour que l'art. 423, C. pén., soit applicable il faut d'abord qu'il y ait tromperie, et tromperie sur la *nature* de la marchandise. Que doit-on entendre par nature d'une marchandise? On est d'accord pour donner à cette expression un sens assez large et lui faire comprendre l'ensemble des qualités que les parties ont dû avoir en vue en contractant, sur lesquelles leur volonté s'est nécessairement rencontrée, les qualités qui la caractérisent, l'individualisent, constituent son utilité aux yeux des parties. — Blanche, t. 6, n. 363 et s.; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2415 et s.; Garraud, t. 5, n. 46; Million, *Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, t. 23, année 1863, p. 482.

3. — La tromperie doit porter sur une *marchandise*. Par là on doit entendre tout produit susceptible d'être l'objet d'une transaction, sans qu'il soit besoin d'ailleurs que le produit soit ou non dans le commerce. C'est ainsi qu'il a été décidé que l'art. 423 était applicable à la vente de remèdes secrets. — Cass., 8 juin 1855, Moulin, [S. 55.1.458, P. 55.2.530, D. 55.1.303]; — 7 déc. 1855, Moulin, [S. 56.1.479, P. 56.2.368]

4. — Ainsi compris l'art. 423 ne s'appliquera pas seulement dans le cas de tromperie sur l'identité de la chose, *in ipso corpore*. On devra faire rentrer dans la nature de la chose : 1° Les qualités substantielles proprement dites, c'est-à-dire celles sans lesquelles les parties n'auraient pas traité, qui sont nécessaires pour l'usage auquel la chose est destinée; 2° Les qualités même accessoires, quand, des termes de la convention l'on peut conclure que les parties ont, en traitant, pris cette qualité en considération. — V. les auteurs cités plus haut. — V. aussi Le Poittevin, t. 2, v° *Fraudes commerciales*, n. 3; Million, *Traités des fraudes*, p. 57. — V. aussi les procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du 18 janv. 1810. — Toutes les autres qualités simplement adjectives ne tombent pas sous le coup de l'art. 423; nous verrons plus loin dans quel cas la loi du 27 mars 1851 leur est applicable.

5. — Ce sera évidemment au juge du fait qu'il appartiendra de voir si tel ou tel attribut est substantiel; s'il lui est démontré qu'une qualité même en apparence accessoire, comme par exemple l'origine, le lieu de production, a été regardée par l'acheteur comme principale, nécessaire à l'usage auquel la chose était destinée, il sanctionnera l'absence de cet attribut en appliquant l'art. 423. — La jurisprudence et la loi elle-même nous fournissent de nombreux exemples de cette distinction très-importante entre la nature et les simples qualités. La jurisprudence a consacré tout d'abord le principe de la distinction entre la nature et les qualités, d'après lequel le délit de tromperie sur la nature de la marchandise ne peut légalement exister que lorsque la chose vendue a été donnée pour ce qu'elle n'a jamais été ou lorsqu'elle a été tellement altérée dans son essence même par un mélange d'éléments étrangers que sa nature première a disparu ou qu'elle a été rendue impropre à l'usage auquel elle était destinée. — Montpellier, 1er mars 1889, sous Cass., 5 juill. 1889, Poudon, [S. 90.1.281, P. 90.1.677, et la note de M. Labbé] — V. aussi Cass., 27 août 1857, Kargès, [S. 58.1.842, P. 59.691, D. 58.1.427]; — 3 févr. 1859, Gaspard, [S. 59.1.442, P. 59.943, D. 59.1.143]; — 8 avr. 1864, Renoult, [S. 64.1.480, P. 64.1237, D. 64.1.320] — Paris, 28 janv. 1848, Laurens et Vauchel, [S. 48.2.78, P. 48.1.470, D. 48.2.55]

6. — Jugé, en conséquence, que constitue le délit prévu par l'art. 423, le fait de vendre comme bonnes ou officinales des sangsues bâtardes ou gorgées de sang et dès lors impropres à l'usage médicinal auquel on les destine. — Paris, 28 janv. 1848, précité.

7. — ... Le fait par un marchand d'avoir vendu sous la dénomination de cachemires des châles ou tissus fabriqués avec des matières complètement étrangères au duvet cachemire, par exemple avec de la laine mélangée de soie ou de coton, ou dans lesquels ce duvet n'entre que pour une part minime. — Paris, 19 févr. 1847, Lepelletier, [P. 47.1.652, D. 47.2.73]

8. — ... Le fait d'indiquer faussement sur un ouvrage d'éducation que cet ouvrage a reçu l'approbation universitaire. — Cass., 19 mai 1848, Peigné, [S. 48.1.511, P. 48.1.593, D. 48.1.103] — V. l'arrêt cassé de la cour de Paris du 27 nov. 1847, [S. 47.2.650, P. 48.1.36, D. 47.2.212]

9. — ... Le fait du marchand qui vend frauduleusement comme propre à la panification une farine composée en presque totalité de substances étrangères nuisibles et ne comportant pas cette destination. — Cass., 27 janv. 1848, Souquet, [S. 48.1.352, P. 48.2.359, D. 48.1.150] — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 44 et s.

10. — ... Le fait de vendre comme pur et sans mélange, du noir animal après l'avoir mélangé avec des matières étrangères, en telle quantité qu'il se trouve complètement impropre à l'usage auquel il est destiné. — Angers, 15 févr. 1848, D..., [S. 48.2.665, P. 48.291, D. 48.2.57]

11. — ... Le fait de vendre des engrais qui ne renferment qu'un dixième de substances fertilisantes. — Cass., 22 févr. 1861, Dugué, [S. 61.1.574, P. 61.1022, D. 61.1.139]

12. — ... Le fait par un fabricant de vendre, sous le nom du produit d'un inventeur breveté, un produit particulier, par exemple le gluten granulé, auquel il a donné les mêmes apparences, mais qui est composé d'autres substances. — Cass., 15 févr. 1851, Véron, [S. 51.1.217, P. 51.1.100, D. 51.1.25]; — 8 juin 1855, Moulin, [S. 55.1.458, P. 55.2.530, D. 55.1.303] — Orléans, 30 avr. 1851, Véron, [S. 52.2.88, P. 51.2.167, D. 53.2.35]

13. — ... Le fait par les distillateurs, liquoristes et confiseurs de vendre des sirops ne contenant aucune partie de la substance sous laquelle ils sont dénommés et étiquetés : par exemple, s'ils vendent comme sirops de gomme, de guimauve, etc., des sirops dans lesquels ne sont entrés ni gomme, ni guimauve, ou encore des sirops préparés avec du sucre de fécule ou glucose, au lieu de sucre ordinaire selon les usages commerciaux. — Orléans, 2 avr. 1851, Rouillé-Pavis, [S. 51.2.283, P. 51.1.429, D. 51.2.222]

14. — ... Le fait par un fabricant ou marchand de mêler du sulfate de chaux à l'amidon à tel point que la nature première de la marchandise vendue ait disparu. — Cass., 27 août 1858, précité; — 3 févr. 1859, précité.

15. — ... Le fait de vendre comme excellentes et fécondes des graines de vers à soie devenues stériles et improductives et ne constituant plus qu'une matière inerte. — Cass., 15 févr. 1866, Jourdan, [S. 66.1.376, P. 66.1014, D. 66.1.240] — V. *infrà*, n. 26.

16. — ... L'amoindrissement frauduleux de la substance formant l'élément essentiel d'une préparation pharmaceutique (telle que l'extrait de quinquina) poussé à tel point que cette substance n'y entre plus que pour une quantité insignifiante. — Cass., 2 janv. 1863, Dubosc, [S. 63.1.365, P. 63.1014, D. 63.1.105]

17. — ... Le fait d'avoir livré des bottes de foin contenant dans leur intérieur du fourrage que les juges du fait constatent n'être plus que du fumier. — Cass., 4 juill. 1862, Gentil, [S. 62.1.1078, P. 63.148, D. 62.1.395]

17 *bis*. — ... Le fait par un vendeur de graine de luzerne cultivée, de livrer, au lieu de cette dernière, de la graine de luzerne dentelée. — Cass., 15 mars 1877, Rieunau, [S. 77.1.488, P. 77.1264, D. 78.1.398]

18. — ... Le fait par une personne de vendre des eaux minérales artificielles, dans des bouteilles revêtues d'étiquettes indiquant le nom et la provenance d'une eau minérale naturelle; et la répression du délit peut être poursuivie, même par celui dont le

nom et l'étiquette ont été ainsi usurpés. — Trib. Seine, 1er févr. 1882, sous Paris, 29 juin 1882, Saxlehner, [S. 82.2.201, P. 82. 1.989] — V. Cass., 5 mai 1883, Fleury, [S. 83.1.431, P. 83.1.1075, D. 83.1.481] — V. *suprà*, v° *Eaux minérales*, *infrà*, v° *Marque de fabrique*.

19. — ... Le fait, par le fabricant, agissant d'ailleurs de mauvaise foi, de vendre du chocolat dans la composition duquel il a fait entrer un quart de matières féculentes, un tel mélange altérant le chocolat dans ses éléments constitutifs et substantiels, à savoir : le cacao, le sucre et des aromates. — Cass., 20 juin 1885, Payraud, [S. 85.1.333, P. 85.1.796, D. 86.1.232]

20. — Comme le fait observer très-justement M. Garraud (t. 5, n. 475), le fait de vendre une marchandise corrompue constitue une tromperie sur la nature de cette marchandise. Quoiqu'il s'agisse là d'une détérioration naturelle, le propriétaire qui met en vente de tels produits n'en trompe pas moins l'acquéreur en lui vendant pour bon ce qu'il sait être corrompu. — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 44 et s.

21. — Dans les cas suivants l'art. 423 a encore été appliqué parce que la tromperie portait sur des qualités en elles-mêmes accessoires, mais considérées comme substantielles par suite de l'intention des parties : par exemple, l'origine de la marchandise.

22. — Ainsi jugé qu'il y a tromperie sur la marchandise, dans le sens de l'art 423, C. pén., lorsque des tulles de fabrication étrangère (dont l'introduction en France est prohibée) sont vendus sciemment comme tulles français à un marchand qui les achète pour les revendre. — Paris, 2 août 1844, Lange, [S. 44.2.667]

23. — ... Lorsqu'un tableau est vendu comme original de Decamps alors que le vendeur sait qu'il n'est qu'une copie. — Paris, 26 avr. 1848, Gaucher, [cité par Million, *Traité des fraudes*, p. 54, note 1] — V. pour la vente des prétendus dessins de Charlet, Paris, 11 janv. 1849, [cité par Million, *loc. cit.*, p. 67] — V. *infrà*, n. 424 et s.

24. — ... Lorsqu'une pièce de vin est vendue provenant d'un cru autre que celui qui devait être livré. — Paris, 28 mai 1854, Baston-Guestier, [cité par Million, *loc. cit.*, p. 57]

25. — ... Lorsqu'un fabricant de vinaigre vend sous la dénomination du vinaigre garanti pur, système Orléans, un mélange de vinaigre de vin et de vinaigre d'alcool. — Trib. Seine, 2 mars 1892, [cité par Descloseaux, p. 347]

26. — ... Lorsqu'un sériculteur vend, pour de la graine de vers à soie de telle provenance, de la graine d'une autre provenance, et que l'acheteur a cru et voulu acheter de la graine de telle provenance, et non toute autre graine. — Trib. Privas, 23 juill. 1880, Raphanel, [S. 81.2.23, P. 81.1.112] — V. *suprà*, n. 15.

27. — Mais jugé qu'il y a simplement tromperie sur la qualité et non sur la nature de la marchandise : dans le fait de celui qui, ayant vendu sur échantillon du méteil (mélange de froment et de seigle), place à l'entrée des sacs qu'il livre, du méteil conforme à l'échantillon, tandis que les couches inférieures contiennent une quantité beaucoup plus considérable de seigle. — Cass., 22 juin 1844, Delarché, [S. 44.1.771, P. 44.2.275]

28. — ... Dans le fait du boulanger qui livre du pain bis de troisième qualité et le porte sur ses notes au prix fixé pour le pain mi-blanc dit de deuxième qualité ; il commet seulement la contravention prévue par l'art. 479, al. 6. — Dijon, 16 juill. 1855, Bonin, [D. 58.2.168] — Douai, 12 nov. 1867, Canet, [D. 70.2.18]

29. — ... Dans le fait de vendre pour du guano pur un mélange composé pour moitié de ce guano et pour moitié d'un guano de qualité inférieure, encore bien que ce mélange aurait eu pour effet d'altérer, dans la proportion de plus de moitié, le principe distinctif de l'engrais vendu : ce n'est là qu'une modification de la marchandise ou amoindrissement de sa qualité, et non une altération de la substance poussée jusqu'au point de la dénaturer. — Cass., 8 avr. 1864, Renoult, [S. 64.1.470, P. 64.1237, D. 64.1.320] — V. sur la législation nouvelle de la loi du 4 févr. 1888, *infrà*, n. 231 et s.

30. — On peut dire d'ailleurs, d'une manière générale, que le fait seul de vendre pour bon ce qui est défectueux n'est pas une tromperie sur la nature de la marchandise. — Cass., 3 déc. 1853, Meyer-Lévy, [S. 54.1.218, P. 54.2.236, D. 54.1.363] — Lyon, 11 août 1858, R..., [D. 59. 2.23] — V. *suprà*, n. 20.

2° Cas spéciaux prévus expressément par la loi.

31. — La loi elle-même, dans le premier paragraphe de l'art. 423, fournit des exemples de tromperies sur la nature de la marchandise vendue. Elle traite des tromperies sur le titre des matières d'or et d'argent et sur la qualité des pierres fines, qui sont évidemment aux yeux des parties des qualités substantielles : « Quiconque aura trompé l'acheteur sur le titre des matières d'or ou d'argent, sur la qualité d'une pierre fausse vendue pour fine... sera puni..., etc. »

32. — Les lois du 19 brum. an VI (art. 1 à 4) et du 25 janv. 1884 déterminent le titre des matières d'or ou d'argent, c'est-à-dire leur degré de finesse, la quantité de métal pur qui doit se rencontrer dans l'alliage, et la loi de l'an VI (art. 65) punit d'une amende de vingt fois la valeur de l'objet le fabricant qui a fourré de fer, de cuivre ou de toute autre matière étrangère, les ouvrages d'or, de vermeil ou d'argent. C'est le délit dit de « fourré ». — V. Cass., 31 déc. 1885, Administration des contributions indirectes, [S. 86.1.283, P. 86.1.664] — V. *infrà*, v° *Matière d'or et d'argent*.

33. — Lorsque la fraude prévue par ce texte a eu pour résultat de tromper l'acquéreur sur le titre même de l'objet, le fait devient alors une véritable tromperie sur la nature de la chose et la peine se trouve aggravée par l'art. 423. Ce texte n'a fait d'ailleurs que reproduire, avec des pénalités différentes, la disposition de l'art. 39, tit. 2, L. 19-22 juill. 1791, qui punissait « les vendeurs convaincus d'avoir trompé sur le titre des matières d'or ou d'argent ». La fraude peut s'opérer, par exemple, en provoquant dans l'esprit de l'acheteur une confusion entre les empreintes des différents poinçons, ou en abaissant même après le poinçonnage le titre des bijoux creux, par l'introduction de gomme laque ou autres matières. — Cass., 18 nov. 1858, Mouttet, [S. 59.2.253, P. 59.380, D. 58.1.480] — Blanche, t. 6, n. 360; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2418; Garraud, t. 5, n. 466; Le Poittevin, v° *Fraudes commerciales*, n. 6; Million, *Traité des fraudes*, p. 83.

34. — La disposition spéciale de l'art. 423 était inutile en présence de la règle générale inscrite dans ce texte et qui punit la tromperie sur la nature de *toute* marchandise. Peu importe que la loi parle de tromperie sur la *qualité* d'une pierre fausse vendue pour fine et semble indiquer par là qu'il y ait pour les pierres fines exception au principe d'après lequel les tromperies sur la qualité ne sont pas punissables. Il y a vraiment là, nous l'avons déjà dit, une tromperie sur la nature, sur les qualités substantielles de la marchandise vendue. Si l'art. 423 a employé cette expression, c'est qu'il l'a reproduite de la loi des 19-22 juill. 1791, art. 39.

35. — Il faut évidemment assimiler au cas où la pierre était fausse celui où elle est d'une nature différente de la nature indiquée à l'acquéreur, bien qu'elle ait par elle-même le caractère de pierre fine. — Blanche, t. 6, n. 361; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2418; Garraud, t. 5, n. 466; Million, p. 87.

§ 2. *Tromperie intentionnelle sur une marchandise.*

36. — L'application de l'art. 423 suppose en second lieu l'intention frauduleuse chez le vendeur, qui doit avoir *sciemment* laissé l'acquéreur dans l'ignorance de l'état véritable de la chose vendue. — Cass., 15 mai 1857, Maiffredy, [S. 57.1.788, P. 57.1155, D. 59.1.312]; — 5 févr. 1858, Vauchel, [S. 58.1.636, P. 58.501, D. 58.1.230]; — 22 nov. 1860, Dumesnil, [S. 61.1. 573, P. 61.489, D. 60.5.413]; — 5 juill. 1889, Poudon, [S. 90. 1.281, P. 90.1.677] — Ce dernier arrêt décide spécialement que « dans une poursuite correctionnelle pour tromperie sur la nature de la marchandise vendue, le relaxe du prévenu est suffisamment motivé par l'arrêt qui constate que « le produit livré contient tous les éléments annoncés dans le prospectus distribué aux acheteurs » alors que, d'après les experts entendus comme témoins, le produit ainsi composé doit être efficace contre la maladie de la vigne et les insectes, et que si l'acheteur a été trompé en fait, il n'est pas établi que le vendeur, « qui ne fabrique pas, ne manipule pas, n'expédie même pas, ait agi sciemment et ait eu une intention frauduleuse; et il ajoute qu'en pareil cas, il importe peu que ces constatations de la cour d'appel rapprochées de celles retenues par les premiers juges qui avaient prononcé une condamnation n'offrent pas, comme réfutation, toute la précision désirable. — Blanche, t. 6, n. 474; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2414; Garraud, t. 5, n. 464.

37. — Le juge n'est pas obligé de constater expressément l'intention frauduleuse quand celle-ci résulte nécessairement des circonstances du fait. — Cass., 13 déc. 1884, [*Bull. crim.*, n. 339]

38. — A défaut d'intention frauduleuse chez le vendeur, il y aurait lieu à une simple action en nullité de la vente. — Grenoble, 1er juin 1859, Bastide, [D. 59.5.393] — V. *suprà*, v° *Fraude*.

39. — La Cour de cassation a jugé qu'il n'y a pas besoin pour constituer la tromperie que le vendeur se livre à des *manœuvres* frauduleuses, au sens de l'art. 405, et même, qu'il fasse des affirmations expresses et mensongères. — Cass., 15 mars 1877, Riennau, [S. 77.1.488, P. 77.1264, D. 78.1.398]

40. — La doctrine est moins affirmative et tout en excluant la nécessité de manœuvres frauduleuses elle paraît exiger au moins un mensonge verbal. MM. Chauveau et Hélie (t. 5, n. 2414), s'expriment ainsi : « L'art. 1645, C. civ., prévoit le cas où le vendeur connaissait les vices cachés de la chose : cette connaissance suppose une espèce de dol qui le rend passible, outre la restitution du prix, de tous les dommages-intérêts envers l'acheteur... Dans le cas de l'art. 423, la tromperie est plus qu'un vol, plus qu'un mensonge : elle suppose l'emploi de ruses et d'artifices : mais il ne faut pas confondre ces artifices avec les manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie; ils se manifestent par des paroles plutôt que par des faits, par des mensonges plutôt que par des actes. L'escroquerie au contraire s'opère à l'aide de faits qui ont pour but d'appuyer le mensonge et de lui donner des apparences de la vérité ». — V. aussi Million, p. 35; Garraud, t. 5, n. 464.

41. — Il faut enfin que l'acheteur ait été trompé. Avant de prendre une décision, l'on devra examiner les circonstances dans lesquelles la vente est intervenue, chercher si l'acheteur n'a pas été mis à même, soit par la nature des défauts reprochés, soit par les avertissements du vendeur, d'apprécier l'existence ou le vice des qualités de la marchandise.

42. — Ainsi il est certain que si le vice dont se plaint l'acquéreur était un vice apparent, facile à découvrir à la simple inspection, il n'y aurait pas tromperie. — V. Million, p. 63.

43. — Le vendeur a-t-il le droit de se défendre en disant que grâce à ses connaissances personnelles, l'acquéreur n'a pas pu être trompé? Nous ne le pensons pas; il suffit que la supercherie ait été *réelle*, qu'elle eût pu tromper un autre acquéreur. — Paris, 19 févr. 1847, Lepelletier, [P. 47.1.652, D. 47.273] — Million, p. 72. — *Contrà*, Desclozeaux, p. 77.

44. — Le vendeur ne pourrait pas se retrancher non plus derrière le peu d'importance ou même l'absence de préjudice causé à l'acquéreur. C'est là une considération dont il pourra être tenu compte dans l'application de la peine, mais qui ne peut faire disparaître le délit. Celui-ci sera alors poursuivi par le ministère public dans l'intérêt général. — Paris, 19 févr. 1847, précité. — V. au point de vue civil, *suprà*, v° *Fraude*, n. 2. — V. aussi *infrà*, n. 64.

§ 3. *Acte de commerce.*

45. — Les auteurs en général ne signalent pas cette condition. Nous la trouvons requise par Million (p. 68) qui repousse l'application de l'art. 423 au propriétaire vendant les produits de sa récolte. Cette différence, dit-il, n'est pas sans motifs : la vente commerciale veut être protégée contre les excès de la spéculation dont elle est un des éléments; de plus, en dernier terme, elle s'adresse à la consommation qui n'a aucun moyen de repousser ni de reconnaître les fraudes et doit en être infailliblement victime. Tandis que le commerçant qui achète la récolte du propriétaire non commerçant a, par suite de ses connaissances spéciales, bien moins de chances d'être circonvenu (V. *suprà*, n. 43). Million cite à l'appui de sa thèse un arrêt de la cour d'Amiens, 7 juill. 1848 (Peigné), qui relaxe d'une poursuite pour tromperie l'auteur d'un ouvrage sur lequel a été apposée la fausse mention d'une approbation universitaire, les débats ayant prouvé que l'auteur était complètement étranger à la publication, et qu'il avait vendu son œuvre littéraire à un libraire qui l'exploitait industriellement et dans son intérêt privé. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*.

46. — Quoi qu'il en soit de cette manière de voir qui nous paraît assez contestable, il n'est pas douteux que les parties n'ont pas besoin d'être commerçantes. La loi dit en effet « *quiconque* aura trompé l'acheteur ». Et il nous paraît non moins certain que le délit dont nous parlons *infrà*, n. 424 et s., n'implique en aucune façon la qualité de commerçant chez l'auteur de la fraude.

§ 4. *Vente ou acte similaire.*

47. — L'art. 423 ne parle que de l'*acheteur* et des marchandises *vendues*. A la vente nous ajoutons par analogie toutes autres conventions à titre onéreux similaires telles que l'échange, l'apport de la marchandise en société, la dation en paiement. Toutefois cette solution est contestée. La même controverse s'élève sur l'interprétation de la loi de 1851, en matière de falsification. C'est à ce propos qu'ont été rendues les décisions les plus récentes et les plus nombreuses.

48. — Pour l'*échange* il n'y a guère de difficulté : il a été jugé que « l'échange n'est qu'un mode de vente dont le législateur doit protéger la sincérité aussi bien que celle de la vente proprement dite ». — Cass., 18 nov. 1858, Mouttet, [S. 59.2.283, P. 59.380, D. 58.1.480] — *Sic*, Blanche, t. 6, n. 366; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2422; Garraud, t. 5, n. 469.

49. — Pour la dation en paiement et l'apport en société, certains auteurs entendent strictement le texte de l'art. 423, refusant d'assimiler ces opérations à la vente. « Si l'apport en société de même que la dation en paiement d'une chose ont quelques-uns des effets de la vente, disent MM. Chauveau et F. Hélie, ces contrats cependant en diffèrent et ne sont pas dès lors compris dans le terme employé par la loi pénale »; d'autre part, cette loi, qui a voulu assurer la sécurité du commerce, s'applique surtout aux ventes qui ne sont pas suivies d'une vérification immédiate ou dans lesquelles cette vérification n'est pas possible. — Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2422. — V. Million, *Traité des fraudes*, p. 70.

50. — D'autres auteurs estiment au contraire que la tromperie n'est pas moins immorale dans ces contrats que dans la vente et que si l'art. 423 ne mentionne que la vente c'est qu'il a statué *de eo quod plerumque fit*. — Blanche, t. 6, n. 366; Garraud, t. 5, n. 469.

51. — La jurisprudence est hésitante. Elle s'est prononcée dans les divers sens, tout en paraissant admettre de préférence le système de l'assimilation. — V. les décisions, *infrà*, n. 171 et s.

52. — Peu importe d'ailleurs que la vente soit faite en gros ou en détail. — Cass., 14 avr. 1855, Durand, [S. 55.1.311, P. 55.2.68]

53. — La vente doit-elle être consommée? Il faut selon nous répondre affirmativement. En effet, en matière de délits la tentative n'est punissable que dans les cas prévus par la loi (C. pén., art. 3) et ici la loi est muette. Le législateur a sans doute considéré qu'on pouvait toujours espérer que le vendeur avertirait l'acquéreur. — Cass., 24 juill. 1851, Vernaut, [P. 52.1.321]; — 1er oct. 1857, Péron, [D. 58.1.189] — Blanche, t. 6, n. 369; Garraud, t. 5, n. 468.

54. — Jugé, en ce sens, que le seul fait de mise en vente d'une denrée sous une indication destinée à tromper l'acheteur sur sa nature, spécialement le paquet de chicorée torréfiée sous le nom de Moka des dames, n'est pas passible des peines prononcées par l'art. 423. — Cass., 1er juill. 1859, Leduc, [S. 59.1.880, P. 59.1.1151, D. 59.1.336]

55. — De même, pour le fait de mise en vente d'une préparation pharmaceutique où la substance qui devait en former l'élément essentiel n'y entrait plus que pour une quantité insuffisante. — Cass., 2 janv. 1863, Dubosc, [S. 63.1.365, P. 63.1014, D. 63.1.105] — V. *infrà*, n. 178 et s.

56. — Mais il y a délit de tromperie sur la nature de la marchandise vendue, et non simple tentative de ce délit, lorsque c'est après l'entrée de la marchandise dans les magasins de l'acheteur et la vérification qui en a été faite par celui-ci, que la fraude a été reconnue. — Cass., 4 juill. 1862, Gentil, [S. 62.1.1078, P. 63.148, D. 62.1.395]

57. — La vente est consommée lorsqu'il y a eu consentement sur la chose et sur le prix sans qu'il soit besoin que le prix ait été payé. — Cass., 14 mai 1875, Fredin Abel Tebout, [D. 76.1.333]

58. — La promesse de vente pouvant valoir vente suffirait si elle était constatée, si elle avait par exemple été faite avec des arrhes. — Million, p. 71.

CHAPITRE II.

TROMPERIE SUR LA QUANTITÉ.

SECTION I.

Généralités.

59. — Le délit de tromperie sur la quantité des choses vendues est prévu par les art. 423 et 1, § 3, L. 27 mars 1851, ainsi conçus « Quiconque par usage de faux poids ou de fausses mesures, aura trompé sur la quantité des choses vendues sera puni... etc. » (art. 423). « Ceux qui auront trompé ou tenté de tromper, sur la quantité des choses livrées, les personnes auxquelles ils vendent ou achètent, soit par l'usage de faux poids ou de fausses mesures, ou d'instruments inexacts servant au pesage ou mesurage, soit par des manœuvres ou procédés tendant à fausser l'opération du pesage ou mesurage, ou à augmenter frauduleusement le poids ou le volume de la marchandise, même avant cette opération, soit enfin par des indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage ou mesurage antérieur et exact ... seront punis des peines portées par l'art. 423, C. pén. » (art. 1, § 3, L. 27 mars 1851).

60. — Les art. 97 et 99, L. 5 avr. 1884, 9 et 13 de la loi des 19-22 juill. 1791 accordent aux maires et, à leur défaut, aux préfets le droit de prendre des arrêtés concernant « la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids ou à la mesure », et la violation de leurs arrêtés constitue une contravention punie par les art. 471, §§ 15, et 474, C. pén. A Paris, le préfet de police a les mêmes pouvoirs en vertu de l'art. 16, L. 28 pluv. an VIII, et de l'arr. du 12 mess. an VIII.

61. — La loi de 1851 a complété l'art. 423. « L'art. 423 par sa rédaction trop brève avait donné naissance à des difficultés nombreuses. On se demandait, par exemple, si l'emploi de balances fausses était assimilable à l'usage de faux poids et de fausses mesures; si l'art. 423 s'appliquait à l'acheteur comme au vendeur; s'il s'appliquait au meunier qui vendait sa farine au sac et qui, frauduleusement, mettait dans le sac une quantité de farine inférieure à celle qui était réglée par l'usage du pays... Toutes ces questions sont résolues par le texte de la loi de 1851 sainement interprété ». — Garraud, t. 5, n. 483, note 1. — V. aussi Blanche, t. 6, n. 398.

62. — La loi de 1851 a complété l'art. 423 sur trois points principaux : 1° elle punit l'acquéreur comme le vendeur; 2° elle n'atteint pas seulement le fait consommé mais aussi la tentative; 3° elle vise non seulement l'usage de faux poids ou de fausses mesures mais aussi l'emploi de tout instrument inexact, toutes les manœuvres ou procédés tendant à fausser l'opération du pesage, enfin toutes indications tendant à faire croire à un pesage antérieur exact. On peut dire que l'art. 1 de la loi de 1851 « s'est substitué à l'art. 423 ». — Blanche, t. 6, n. 397; Garraud, t. 5, n. 483.

SECTION II.

Éléments du délit.

§ 1. *Tromperie.*

63. — Le premier élément de ce délit est la *tromperie*. Celle-ci suppose d'abord l'intention frauduleuse chez le prévenu, la volonté de tromper. La loi punit, en effet, ceux qui auront « trompé ou tenté de tromper ». — Garraud, t. 5, n. 438; Million, *Traité*, p. 223; Le Poittevin, v° *Fraudes commerciales*, n. 20; Blanche, t. 6, n. 406.

64. — Elle suppose, en second lieu, qu'un préjudice a été causé à celle des parties contre qui la fraude a été dirigée, sans qu'il soit besoin que ce préjudice ait une certaine importance; il importe peu que la perte soit très-minime. — Cass., 27 avr. 1854, Deane, [S. 54.1.586, P. 55.1.103, D. 54.1.214] — Garraud, t. 5, n. 488; Million, p. 231; Blanche, t. 6, n. 407. — Seulement nous devons faire observer, avec M. Million, que la loi ayant puni la simple tentative de tromperie, il n'est pas indispensable pour que l'action de la justice puisse s'exercer que le préjudice soit réalisé, qu'il apparaisse dans l'état de matérialité et de perfection complète; il n'est pas besoin qu'il y ait eu dommage causé, que l'un des contractants ait lésé l'autre; il suffit que le préjudice ait été possible, éventuel ou prochain.

65. — Peu importe de qui émane la tromperie : elle est punissable aussi bien quand elle émane de l'acquéreur que lorsqu'elle émane du vendeur : par exemple le fait par l'agent d'une maison de commerce d'employer des moyens frauduleux pour faire croire aux personnes vendant des marchandises à cette maison, à un pesage exact, alors que le poids indiqué était inférieur au poids réel. — Cass., 4 mars 1864, Ringuier, [S. 64.1.304, P. 64.917, D. 64.1.408] — Rouen, 24 mars 1892, [cité par Garraud, t. 5, n. 486, note 6] — Million, *Traité*, p. 218; Blanche, t. 6, n. 403. — Aucune discussion ne paraît, en effet, possible, en présence des termes de la loi : « les personnes auxquelles ils vendent ou achètent. »

§ 2. *Vente ou opération équivalente.*

66. — Il faut qu'il s'agisse d'un marché de quantité, c'est-à-dire d'opérations portant sur des marchandises qui peuvent se déterminer au poids, au nombre ou à la mesure. — Garraud, n. 484.

67. — Ce marché doit être une *vente* ou une *opération équivalente* (V. *suprà*, n. 47 et s., ce que nous avons dit à propos du même élément, en matière de tromperie sur la nature de la marchandise). De ce que la loi de 1851 a substitué l'expression « choses livrées » aux termes « choses vendues » et employés par l'art. 423, il ne faudrait pas conclure que ce texte est applicable à un contrat quelconque. Le texte a, en effet, délimité le sens des mots « choses livrées » en parlant ensuite des personnes qui « vendent ou achètent. »

68. — Ainsi, il a été décidé que l'art. 423, C. pén., qui punit le délit de tromperie sur la quantité des choses vendues, est applicable à l'entreposeur de tabacs qui trompe, par l'emploi de faux poids, les débitants auxquels il livre des tabacs pour le compte de l'Etat; que la livraison qu'opère l'entreposeur aux débitants constitue une véritable vente dans le sens de la loi. — Cass., 9 janv. 1852, Vocances, [S. 52.1.274, P. 52.1.546, D. 52.1.63] — ... Mais que ce texte n'est pas applicable en matière de louage d'industrie. — Cass., 5 févr. 1869, Cazalese, [S. 69.1.487, P. 69.1246, D. 69.1.387] — V. Million, p. 279 à 281.

69. — Pour que le délit soit entièrement consommé, la vente ne suffit pas : il faut en outre la livraison des marchandises vendues. Bien que l'art. 423 parle des *choses vendues*, on doit s'en référer au texte de la loi de 1851 qui parle des choses *livrées*. — Garraud, t. 5, n. 485; Le Poittevin, n. 26; Blanche, t. 6, n. 400. — Mais c'est là un point sans grande importance pratique puisque la loi de 1851 a frappé la simple tentative.

70. — Une question infiniment plus délicate est celle de savoir quelles sont les conditions nécessaires pour que la tentative soit punissable et notamment s'il faut que l'acte incriminé ait reçu un commencement d'exécution. Le désaccord entre la doctrine et la jurisprudence se rattache à la controverse générale soulevée en matière de tentative, pour savoir si la tentative des délits doit réunir les mêmes éléments que la tentative des crimes, si l'art. 3, C. pén., se réfère à l'art. 2, ou si, au contraire, on peut atteindre, en matière de délits, des actes simplement préparatoires ou un commencement d'exécution volontairement suspendu. — V. *infrà*, v° *Tentative*.

71. — La jurisprudence décide qu'il y a tentative de tromperie dès que la marchandise a été exposée ou mise en vente, avec l'intention de tromper sur sa quantité. — Cass., 30 juin 1854, Pelletier, [S. 54.1.501, P. 55.1.104, D. 54.5.75]; — 10 mai 1867, Ferré, [S. 68.1.46, P. 68.74, D. 68.1.192] — Orléans, 11 nov. 1851, Boulangers d'Orléans, [S. 52.2.19, P. 52.1.61, D. 52.2.228] — Sur l'application de cette règle à la boulangerie, V. *suprà*, v° *Boulangerie*, n. 131, 159 et s.

72. — Ainsi jugé que l'exposition en vente dans un magasin, de paquets de marchandises, par exemple, de paquets de bougies, ne pesant pas le poids que d'après leur forme et leur apparence ils semblent avoir, constitue le délit de tentative de tromperie sur la quantité de la marchandise, à l'aide d'indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage antérieur et exact. — Cass., 14 avr. 1855, Durand, [S. 55.1.311, P. 55.2.68, D. 55.1.187] — V. *infrà*, n. 103.

73. — ... Que des juges sont fondés à voir une tentative suffisamment caractérisée d'un tel délit, dans la simple exposition et mise en vente, sur un marché, de bottes de fourrage

ayant un poids inférieur à celui qui était déterminé par les règlements municipaux, et à appliquer à ce fait les peines prononcées par la loi contre le délit de tromperie, au lieu de n'y voir qu'une contravention à un arrêté de police, réprimée par l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 6 oct. 1854, Collin, [S. 55.1.306, P. 55.1.105, D. 55.1.186]

74. — ... Que « une transaction commerciale en cours d'exécution caractérisée par la demande de l'acheteur et le consentement du marchand » tombe sous le coup de la loi de 1851 et que par suite le fait, de la part du marchand qui a reçu d'un acheteur l'ordre de lui expédier une certaine quantité de marchandise, de s'être, pour se mettre en mesure d'exécuter cette commande, procuré ladite marchandise et de l'avoir fait transporter au siège de son commerce, où elle a été falsifiée par ses ordres et sous ses yeux, constitue le délit de tentative de tromperie, bien que non suivi de l'expédition de la marchandise, si cette expédition n'a été suspendue qu'à cause de l'obstacle apporté par la police. — Cass., 4 avr. 1857, Dossat, [P. 57.1199, D. 57.1.265]

75. — La doctrine est divisée. D'après M. Garraud, il faut qu'il y ait eu commencement d'exécution, c'est-à-dire commencement de pesée, de mesurage, de jaugeage..., etc.; — en un mot l'art. 3, C. pén., doit être complété par l'art. 2 (Garraud, t. 5, n. 485). — M. Emion partage cet avis : « Dans le cas d'objets mis en vente quoique n'ayant pas le poids indiqué par leur forme, il n'y a intention manifeste de tromper l'acheteur qu'au moment de la vente ; jusque-là le marchand peut vouloir tenir compte à l'acheteur du défaut de poids en lui vendant au poids et non à la forme ». — V. Descloseaux, *Code des falsifications*, p. 84. — En sens contraire, c'est-à-dire dans le même sens que la jurisprudence : Blanche, t. 6, n. 400 ; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2451 ; Le Poittevin, n. 26 ; Million, p. 283 et s.

§ 3. *Emploi des procédés frauduleux spécifiés par la loi.*

76. — La troisième condition nécessaire pour qu'il y ait tromperie punissable consiste dans l'emploi de certains procédés frauduleux limitativement déterminés par la loi.

77. — I. *Usage de faux poids ou de fausses mesures, et de tous instruments inexacts.* — Les faux poids ou les fausses mesures sont les poids faux ou les mesures fausses ayant une pesanteur ou capacité inférieure à celle qui a été déclarée par l'une des parties ou fixée par la loi, sans qu'il y ait à distinguer s'il s'agit des mesures anciennes ou nouvelles. Serait fausse la mesure ancienne qui n'aurait pas la pesanteur ou la contenance que feraient supposer soit sa forme, soit les inscriptions qui y seraient apposées : car en pareille hypothèse celui qui y ajouterait foi serait nécessairement induit en erreur. — Cass., 7 févr. 1856, Segué, [D. 56.1.183] — Garraud, t. 5, n. 487; Blanche, t. 6, n. 404 ; Million, p. 243. — V. *infrà*, v° *Poids et mesures*.

78. — Confirmant une jurisprudence antérieure qui, malgré les termes « poids et mesures » employés par l'art. 423, appliquait ce texte à l'emploi de fausses balances, la loi de 1851 a permis de frapper l'usage de toutes les mesures dont les parties auront fait choix pour effectuer leur marché lorsque ces mesures se trouveront frauduleusement altérées par l'une d'elles. Rentrent dans la catégorie de ces instruments servant au pesage ou au mesurage, les balances, bascules, romaines. — Cass., 16 févr. 1839, Haener, [P. 39.1.541]; — 16 oct. 1841, Galzy, [P. 41.2.562], — ... les sacs, paniers que l'on a coutume d'employer pour mesurer certaines denrées. — Bordeaux, 31 juill. 1851, [cité par Million, p. 249, note 1] — V. Blanche, t. 6, n. 404; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2437; Garraud, t. 5, n. 487 ; Le Poittevin, n. 22; Million, p. 248 et s. — V. *infrà*, v° *Poids et mesures*.

79. — II. *Manœuvres ou procédés tendant à fausser l'opération du pesage ou du mesurage.* — Les manœuvres sont absolument indépendantes des poids et mesures ainsi que des instruments de pesage et de mesurage. Elles consistent, disait le rapporteur de la loi, « dans ces mille ruses qui tendent à altérer la fidélité du pesage et du mesurage, dans une prestidigitation habile ou des additions clandestines qui savent rendre dociles le plateau d'une balance ». Par exemple, tombe sous le coup de l'art. 423 le fait, par l'acheteur, d'ajouter dans le plateau de la balance un corps étranger du côté des poids. — Cass., 25 janv. 1878, [*Bull. crim.*, n. 24]

80. — Il n'y a pas à rechercher si la partie lésée eût pu découvrir facilement la fraude : car en somme, ainsi qu'on l'a fait justement remarquer, l'acte délictueux ne saurait être modifié par ce fait souvent accidentel, personnel à l'acheteur, et en l'absence duquel le délinquant n'eût point hésité à s'attribuer le profit qui devait résulter de cette manœuvre. — Million, p. 262.

81. — Comparant entre elles les deux hypothèses d'usage d'instruments inexacts et de manœuvres tendant à fausser l'opération du pesage ou du mesurage, M. Million (p. 225) fait très-justement observer qu'il y a entre les deux cas une grande différence quant aux preuves du délit. L'usage d'instruments inexacts fait toujours naître la présomption de fraude parce qu'il est le résultat d'une infraction formelle aux dispositions par lesquelles la loi règle avec un soin minutieux toutes les conditions de justesse et de précision que doivent réunir ces ustensiles (V. *infrà*, v° *Poids et mesures*), d'où il résulte que ce sera à l'inculpé à repousser cette présomption en apportant la preuve de sa bonne foi; tandis que les manœuvres qui constituent la seconde hypothèse n'étant proscrites qu'autant qu'elles sont frauduleuses ou pratiquées frauduleusement, c'est à l'accusation à démontrer la fraude et à faire voir qu'elles présentent tous les caractères qualifiés.

82. — III. *Manœuvres tendant à augmenter le poids ou le volume de la marchandise.* — Ces manœuvres ont pour objet de fausser l'opération du côté de la marchandise. Tombent sous le coup de ce paragraphe toutes les manœuvres à l'aide desquelles un vendeur déloyal parvient à rendre une marchandise ou plus lourde ou plus ample qu'elle ne l'est réellement, les variations ou incorporations de matières étrangères qui, sans dénaturer un produit, lui donnent un poids ou un volume factice. — Million, p. 265.

83. — Ainsi constituent le délit de tromperie sur la quantité de la marchandise vendue : le fait d'un marchand de coupons de draps au mètre qui, afin de prouver que ces coupons peuvent servir à une destination indiquée par l'acheteur, les mesure frauduleusement, non sur le pli du milieu de l'étoffe, mais sur la lisière, qui, à raison de son élasticité, produit un métrage supérieur au métrage réel. — Cass., 4 juin 1869, Lécluse, [S. 70.1.182, P. 70.415, D. 70.1.48]

84. — ... Le fait d'avoir vendu des savons annoncés sans mélange, et contenant dans de notables proportions des matières inertes et insolubles, qui y avaient été introduites de mauvaise foi. — Cass., 25 janv. 1878, Gaulofret et Paoletti, [S. 78.1.389, P. 78.962]

85. — ... L'addition frauduleuse d'une certaine quantité d'eau à un engrais. — Cass., 6 août 1857, Delva, [S. 57.1.788, P. 58.138, D. 57.1.416] — ... Ou d'une certaine quantité de matières inertes. — Cass., 23 août 1861, Baze, [S. 62.1.901, P. 62.78, P. 61.1.455] — V. *supra*, n. 10 et 11.

86. — ... Le fait de l'individu qui, ayant vendu du son de la qualité ordinaire, y a mêlé, avant le pesage et à l'insu des acheteurs, une notable quantité de poussière de graviers, de terre et de résidus de graines diverses. — Cass., 17 août 1877, Marchon, [S. 78.1.232, P. 78.563, D. 78.1.93]

87. — ... L'addition de sable à de la graine de trèfle dans le but d'en augmenter le poids, alors même qu'il n'y aurait eu ni pesage ni mesurage de la marchandise ainsi falsifiée. — Cass., 4 avr. 1857, Dossat, [P. 57.1199, D. 57.1.265]

88. — Jugé encore que, d'après les usages constants du commerce, le produit vendu sous la dénomination de « cristaux de soude » ou de « cristaux » sans autre désignation, n'est loyal et marchand que s'il titre un minimum de 30 à 33 degrés alcalimétriques en carbonate, cette substance constituant le seul élément actif du blanchiment ; qu'en conséquence, le fait de vendre, sous la simple désignation de cristaux, une composition inférieure de plus de 7 degrés à la préparation normale et de l'additionner, au lieu et place du carbonate manquant pour parfaire le poids, de sulfate de soude, matière étrangère et inerte d'un prix inférieur, constitue une manœuvre tendant à tromper l'acheteur sur la quantité de la chose vendue justifiant l'action intentée par ce dernier. L'adjonction au mot « cristaux » du nom du fabricant, en vue de faire croire à un produit spécial, n'en constitue pas moins une dénomination vague, équivoque, et de nature à tromper l'acheteur. — Paris, 17 juin 1898, Mora, [J. *La Loi*, 22 juin 1898]

89. — Constitue également une tromperie sur la quantité de la marchandise le fait du marchand de vins qui, au moment de la tonte, accumule ses moutons dans une bergerie fermée, de façon

que leur toison se charge de suint de transsudation. — Desclozeaux, p. 84.

90. — M. Million (p. 266) fait d'une manière générale la même observation, en ce qui concerne l'augmentation par l'humidité du poids des laines et des soies. « Déjà, dit-il, pour maintenir la sécurité de certaines industries d'une haute importance et dont les matières premières sont susceptibles d'absorber très-facilement et en grande partie l'humidité qui en augmente le poids, le gouvernement avait créé une institution spéciale : cette institution est celle du conditionnement des laines et des soies (V. *suprà*, v° *Conditionnement des laines et soies*)... Néanmoins, le conditionnement des laines et des soies n'est pas obligatoire : acheteurs et vendeurs peuvent l'exiger, mais peuvent aussi contracter sans recourir à cette opération, qui n'est que facultative. Le contrat intervenu alors fait à leur risque et péril, ne donnerait lieu à aucune action en tromperie, *à moins toutefois que l'humidité excessive contenue dans ces matières n'y eût été frauduleusement introduite.* »

91. — IV. *Indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage ou mesurage antérieur et exact.* — On peut atteindre ainsi les fraudes commises quand le pesage ou le mesurage a eu lieu en dehors de la présence de l'acquéreur. Le point le plus délicat que présente l'étude de ce paragraphe est celui de savoir ce que l'on doit entendre par indications frauduleuses. Une simple affirmation mensongère suffit-elle ou bien faut-il au contraire qu'elle soit accompagnée de signes extérieurs et de circonstances matérielles?

92. — La doctrine admet que les simples allégations mensongères ne suffisent pas : car, d'une part, la loi emploie les mots *indications frauduleuses*, alors que si elle se fût contentée du mensonge, elle eût employé le mot *déclaration;* de l'autre, il est de principe dans notre droit que le mensonge même préjudiciable n'est pas puni par la loi. Ici, comme en matière de faux ou d'escroquerie, c'est seulement le mensonge corroboré par la manœuvre que la loi veut atteindre. — Blanche, t. 6, n. 404; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2449; Garraud, t. 5, n. 487; Le Poittevin, v° *Fraudes commerciales*, n. 25; Million, p. 272 à 275.

93. — La jurisprudence a varié. Après avoir décidé qu'une indication verbale peut suffire pour autoriser l'application de la loi de 1851 (Cass., 14 oct. 1853, *Bull. crim.*, n. 512), elle a exigé que le mensonge soit accompagné de signes extérieurs ou de circonstances matérielles. Malgré quelques arrêts postérieurs dans le sens de sa première jurisprudence (Cass., 19 nov. 1858, Reynaud, [S. 59.1.625, P. 59.852, D. 59.1.233]; — 17 nov. 1860, Clochard, S. 61.1.479, P. 61.983, D. 61.1.43), c'est à cette manière de voir que la Cour de cassation s'est rattachée dans ses dernières décisions. — Cass., 27 avr. 1855, Mialet-Delpech, [S. 55.1.312, P. 55.2.213, D. 55.1.272]; — 28 avr. 1855, Fouger, [*Ibid.*]; — 21 juill. 1855, Fouger, [S. 56.1.86, P. 56.1.279, D. 55.1.375]; — 30 déc. 1880, Trossevin, [S. 81.1.336, P. 81.1.801, D. 81.1.231] — Ainsi il a été jugé que ne constitue pas de délit, la seule affirmation que, par suite d'un pesage antérieur, la marchandise a réellement le poids indiqué. — Cass., 21 juill. 1855, précité.

94. — Mais si, à ce mensonge, le vendeur joint, lors de livraisons successives et pareilles faites en exécution d'une même convention, la précaution de réaliser chaque fois le même déficit de poids dans le but de conserver toujours le même volume à la marchandise livrée et de maintenir ainsi l'acheteur dans la croyance à un pesage antérieur et conforme au marché, il y a alors une véritable indication frauduleuse constitutive du délit réprimé par l'art. 1, L. 27 mars 1851. — Cass., 21 juill. 1855, précité.

95. — Décidé, dans le même sens, que le jugement, qui prononce une condamnation pour tromperie sur la quantité de la marchandise, à l'aide de manœuvres ou procédé tendant à fausser l'opération du pesage ou à augmenter frauduleusement le poids de la marchandise, doit faire connaître les circonstances dans lesquelles le prévenu aurait trompé l'acheteur, et quels sont les procédés ou manœuvres qu'il a employés pour fausser l'opération du pesage. — Cass., 31 juill. 1862, [*Bull. crim.*, n. 187]; — 7 août 1862, [*Ibid.*, n. 196]; — 26 mars 1874, [*Ibid.*, n. 95]; — 29 [illegible] 1879, [*Ibid.*, n. 126]; — 27 janv. 1882, Thiébault, [S. 83.1.93, P. 83.1.187, D. 82.1.134].

96. — Par application de ces principes il a été décidé que constitue le délit de tromperie sur la quantité de la chose vendue : le fait de vendre des couverts argentés et marqués comme contenant une quantité d'argent plus considérable que celle qu'ils contiennent réellement. — Bordeaux, 18 févr. 1853, Gillion, [S. 53.2.236, P. 53.1.473, D. 53.2.156]

97. — ... Le fait du laitier qui ne remplit pas de la quantité annoncée des récipients devant contenir un litre de lait. — Cass., 28 févr. 1857, [*Bull. crim.*, n. 90]; — 21 juill. 1856, [*Bull. crim.*, n. 261]

98. — ... Le fait du marchand qui, après le pesage de marchandises par lui fournies à un domestique pour le compte de son maître, mentionne sur le carnet de ce domestique une quantité supérieure à celle réellement livrée. — Cass., 19 nov. 1858, précité. — V. Million, p. 270.

99. — ... L'emploi par le vendeur, dans un bordereau par lui remis à l'acheteur, d'indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage exact des marchandises vendues, récapitulées dans ce bordereau, encore bien que le pesage ait eu lieu en présence de l'acheteur, s'il n'avait pas été accepté définitivement par celui-ci, auquel le résultat devait en être indiqué ultérieurement par le bordereau dont il s'agit. — Cass., 17 nov. 1860, précité.

100. — ... La mention faite inexactement et frauduleusement du pesage de marchandises vendues, sur un registre à souche duquel cette mention est destinée à être détachée en forme de récépissé pour servir de base au règlement des comptes et au paiement. — Cass., 19 nov. 1858, précité; — 17 nov. 1860, précité.

101. — ... Le fait du vendeur d'engrais qui expédie aux acheteurs des sacs devant, d'après des étiquettes qui y sont jointes, contenir un poids déterminé et annoncé d'avance, alors qu'il savait qu'une certaine quantité d'engrais (plusieurs kilogrammes) se perdrait pendant le transport, et qu'un déficit existerait dans les sacs à leur arrivée, si, loin de prévenir les acheteurs de ce fait, il leur a, au contraire, affirmé que les sacs, au moment de la livraison, contiendraient la quantité indiquée par les étiquettes. — Cass., 6 janv. 1870, Bernard, [S. 71.1.112, P. 71.265, D. 70.1.314]

102. — Plus large que l'ancien art. 423 la loi de 1851 s'applique même aux modes de pesage ou de mesurage qui ne sont consacrés que par des règlements municipaux ou par l'usage et qui ne constituent en réalité que des présomptions de pesage ou de mesurage : tels les paniers, paquets, litres et barriques; telle la forme du pain (Garraud, t. 5, n. 487; Le Poittevin, n. 25). Quelques-uns de ces modes doivent spécialement attirer l'attention.

103. — A. *Paquets.* — L'épicier qui vend comme pesant cinq cents grammes un paquet de bougies préparé et enfermé dans une enveloppe qui n'en pèse que 422, est coupable du délit prévu par la loi de 1851. — Cass., 4 avr. 1854, [*Bull. crim.*, n. 29] — Peu importe d'ailleurs que l'indication du poids se trouve ou non sur le paquet. En effet une circulaire du ministre de l'Agriculture et du Commerce en date du 14 mai 1855 a prescrit aux maires de prendre des arrêtés disposant : 1° que les chandelles et les bougies ne pourront être vendues qu'au poids net; 2° que les paquets devront porter sur l'enveloppe en caractères d'un centimètre au moins de hauteur, une inscription indicative de leur poids net, enveloppe non comprise, précédée des mots : poids net. La même circulaire ajoute que le défaut d'inscription doit toujours être regardé comme présomption de l'intention de tromper le public. Si donc il résulte de la vérification des paquets dénués d'inscription que leur poids est inférieur au maximum du poids des paquets de même nature pourvus d'inscription et mis en vente dans la localité, il y a lieu à poursuites pour tentative de tromperie sur la quantité de la marchandise. — Cass., 14 avr. 1855, Durand, [S. 55.1.311, P. 55.2.68, D. 55.1.187] — Descloseaux, p. 85 ; Le Poittevin, n. 25.

104. — B. *Bouteilles.* — M. Descloseaux (p. 86 et 87) rappelle les principes consacrés par un arrêt de la cour de Paris du 7 déc. 1891 et par les circulaires ministérielles des 30 août 1839 et 10 nov. 1856. La cour de Paris décide que commet le délit de tentative de tromperie sur la quantité le marchand de vins qui expose en vente sur les tables de son débit des bouteilles de vin préparées à l'avance paraissant contenir chacune un demi-litre, mais en réalité ne la contenant pas. Le prévenu allègue vainement pour sa défense que le vin qui était dans ces bouteilles n'avait pas été mesuré et que les bouteilles ne portaient aucune indication frauduleuse tendant à faire croire à un mesurage antérieur et exact. Les bouteilles dont il s'agit, encore qu'elles ne

portassent aucune indication imprimée ou écrite annonçant un mesurage antérieur devaient en raison de leur forme, de leur contenance habituelle et de l'usage universellement suivi par tous les débitants de vin du département de la Seine, contenir une quantité de vin déterminée d'un demi-litre. Le choix et l'emploi de telles bouteilles suffisent pour constituer la manœuvre de nature à tromper le public et pour établir l'intention frauduleuse du prévenu.

105. — Par une lettre en date du 16 août 1892 adressée à la Chambre syndicale des marchands de vin de la Seine, M. le préfet de police a rappelé l'art. 32, Ord. roy. 17 avr. 1839, les circulaires ministérielles des 30 août 1839 et 10 nov. 1856, desquelles il résulte que la vente à la bouteille sans garantie de contenance n'est pas interdite lorsque l'acheteur ne formule pas sa demande par quantité décimale. Mais un marchand de vins viole la loi lorsque, sans procéder préalablement à un mesurage effectif, il livre à son client qui lui a demandé un litre, une de ces bouteilles connues sous le nom de *litre*, mais n'ayant pas la contenance exacte de cette mesure. — Descloseaux, p. 87.

106. — C. *Barriques.* — La contenance de la *barrique bordelaise* a été fixée à 225 litres par la loi du 13 juin 1866. Il y aurait donc tromperie sur la quantité de la marchandise vendue si le liquide déclaré livré en barriques bordelaises était en quantité inférieure à la capacité légale de ce récipient.

107. — D. *Pain.* — Il faut distinguer suivant que le pain se vend à la forme ou au poids. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Boulangerie*, n. 159 et s.

CHAPITRE III.

FALSIFICATION DES SUBSTANCES ET DENRÉES ALIMENTAIRES OU MÉDICAMENTEUSES, ET DES BOISSONS VENDUES OU DÉTENUES (1).

SECTION I.

Généralités.

108. — Les lois de 1851 et de 1855 ont singulièrement diminué la portée pratique du principe que nous avons signalé, à savoir que la tromperie sur les simples qualités de la marchandise vendue n'est pas punissable. Toutes les fois que le mode de tromperie employé est une *falsification* portant sur une *substance alimentaire ou médicamenteuse*, l'acte devient punissable sans qu'il y ait à rechercher si la falsification a modifié complètement la nature du produit ou lui a seulement enlevé quelques-unes de ses qualités. Mais le principe, il ne faut pas l'oublier, reste intact, et hors des cas, fréquents il est vrai, prévus par ces lois spéciales, la tromperie sur les qualités non substantielles ne tombe pas sous le coup des dispositions de la loi pénale. — Cass., 3 déc. 1853, Meyer-Lévy, [S. 54.1.218, P. 54.2.236, D. 54.1.365] — Garraud, t. 5, n. 474. — En un mot, le délit de falsification de denrées alimentaires vendues ou mises en vente, prévu par l'art. 1, L. 27 mars 1851, n'existe qu'autant qu'il y a dénaturalisation de la marchandise, ou tout au moins altération dans ses éléments essentiels. — Cass., 27 août 1858, Kargès, [S. 58.1.842, P. 59.691, D. 58.1.427]; — 3 févr. 1859, Gaspard, [S. 59.1.442, P. 59.943, D. 59.1.143]; — 10 févr. 1859, Kargès, [*Ibid.*]; — 8 avr. 1864, Renoult, [S. 64.1.470, P. 64.1237, D. 64.1.320] — Montpellier, 1er mars 1889, sous Cass., 5 juill. 1889, Poudon, [S. 90.1.281, P. 90.1.677] — Caen, 26 janv. 1899, Le Petit, [S. et P. 99.2.113] — Trib. Vire, 2 avr. 1897, Fortin, [S. et P. 98.2.149, D. 97.2.493]

109. — Au reste, en ce qui concerne l'historique et la portée générale de la législation dans les matières qui font l'objet du présent chapitre, nous devons nous borner à renvoyer *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 1 et s.

SECTION II.

Éléments du délit

110. — Le délit des lois de 1851 et 1855 comporte les éléments suivants : 1° falsification ou corruption : 2° substance alimentaire ou médicamenteuse, ou boissons; 3° intention frauduleuse; 4° vente, mise en vente ou détention.

§ 1. *Falsification ou corruption.*

1° *Falsification.*

111. — Nous disons d'abord qu'il faut une falsification. Nous croyons que ce terme doit être entendu d'une manière très-large et que « constitue une falsification, toute manipulation calculée et secrète ayant pour résultat de diminuer la valeur intrinsèque de la marchandise et de procurer ainsi au vendeur un gain illicite ». — Desclozeaux, p. 8.

112. — *Les mélanges, mixtions, amalgames*, constitueront évidemment des falsifications. Sur ce point, d'ailleurs, les travaux préparatoires de la loi de 1851 sont formels. « Il y a falsification non seulement dans l'introduction d'une denrée d'une autre nature, mais dans la mixtion d'une denrée d'une nature identique et de qualité notablement inférieure, de manière que le résultat de l'amalgame soit très-sensiblement moins propre à l'usage auquel la chose est destinée ou d'une valeur considérablement moindre que la valeur promise par la dénomination ou par le prix de la marchandise ». — V. en ce sens, Trib. corr. Seine, 24 juin 1895 et Paris, 6 nov. 1896, Martin, [S. et P. 98.2.147] — Caen, 26 janv. 1899, précité.

113. — ... Ou dans la substitution à l'un des éléments essentiels de la chose vendue d'un élément qui lui enlève son caractère originaire. — Caen, 26 janv. 1899, précité.

114. — La falsification pourra se produire par *retranchement*. Ce point a soulevé quelques difficultés, mais on semble d'accord pour admettre que le retranchement devra être considéré comme une falsification toutes les fois qu'il entraînera transformation du produit. Spécialement, doit être considérée comme falsifiée la farine dont on a extrait le gluten et qui a été par là rendue impropre à l'alimentation. — Cass., 15 mai 1857, Maiffredy, [S. 57.1.788, P. 57.1155, D. 57.1.312] — V. Garraud, t. 5, n. 475 et 477; Blanche, t. 6, n. 377.

115. — Toutefois il a été décidé que l'amoindrissement frauduleux de la substance formant l'élément essentiel d'une préparation pharmaceutique (telle que l'extrait de quinquina), poussé à tel point que cette substance n'y entre plus que pour une quantité insignifiante, constitue le délit de tromperie sur la nature de la marchandise prévu par l'art. 423, C. pén., et non le délit de falsification réprimé par la loi du 27 mars 1851, lequel suppose toujours un mélange frauduleux et n'admet pas un élément isolé. — Cass., 2 janv. 1863, Dubosc, [S. 63.1.365, P. 63.1014, D. 63.1.105]

116. — Mais lorsqu'il en est différemment, par exemple dans le cas d'écrémage du lait, des dissensions se sont produites et certains auteurs estiment qu'alors le produit n'étant pas transformé il n'y a pas falsification : le fait pourra être poursuivi, mais comme tromperie sur la nature de la marchandise, ce qui ne permet d'atteindre que la vente consommée. — Garraud, t. 5, n. 477; Million, p. 103.

117. — La distinction faite par ces auteurs suivant que le produit est ou non transformé ne nous paraît pas suffisamment justifiée. Et d'ailleurs, ne doit-on pas considérer que le produit a été transformé et très-sensiblement modifié dans ses éléments par suite de l'écrémage? La Cour de cassation, considérant « que le fait d'extraire d'une substance qu'on doit vendre pure un des principes qui la font rechercher, constitue une falsification », s'est prononcée en notre sens. — Cass., 15 mai 1857, précité, — 20 nov. 1885, Vigneron, [S. 86.1.142, P. 86.1.302] — Trib. corr. Dijon, 4 mai 1888, [J. *Le Droit*, 30 juin 1888] — Trib. corr. Seine, 24 juin 1895 et Paris, 6 nov. 1896, précités. — Desclozeaux, p. 285; Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 2420, note 1.

118. — C'est au juge du fait qu'il appartiendra de voir si les éléments du produit ont été suffisamment altérés pour que l'on puisse considérer qu'il y a eu falsification. Par exemple, il a été jugé qu'il n'y avait pas falsification dans le mélange de caramel au café dans la proportion de 10 p. 0/0. — Amiens, 24 avr. 1874, Crampon, [S. 76.2.24, P. 76.112] — ... Et au contraire que constituait une falsification le fait de mélanger au chocolat 25 p. 0/0 de matières féculentes. — Cass., 20 juin 1885, Payraud, [S. 85.1.333, P. 85.1.796, D. 86.1.232]

119. — Observons que la nocuité est une circonstance aggravante et non constitutive de la falsification. Le vendeur n'est

(1) Le parlement est actuellement saisi d'un nouveau projet de loi relatif à la matière, présenté au Sénat par M. Gadaud, ministre de l'Agriculture le 22 oct. 1898, adopté au Sénat en seconde délibération le 2 févr. 1899, présenté à la Chambre des députés le 25 févr. 1899 (Exposé des motifs, *J. off.* Doc. parlem. de mars 1899, p. 815).

donc pas admis à se défendre en prétendant que, malgré la falsification, le produit n'est pas devenu nuisible. Citant comme exemple les boissons, le rapport sur la loi de 1851 s'exprime ainsi : « si le breuvage n'est pas malfaisant d'une manière actuelle et positive, il est nuisible d'une manière négative en ce que le mélange dérobe à cette boisson une partie de l'effet réparateur que promettaient son nom et son prix ». — En ce sens pour l'addition d'eau aux vins et eaux-de-vie (antérieurement à la loi du 24 juill. 1894) : Cass., 2 mars 1855, Therry, [S. 55.1.309, P. 55.1.594, D. 55.1.91]; — 12 juill. 1855, Charère-Buissine, [S. 57.1.234, P. 57.38, D. 55.1.363] — Nîmes, 21 nov. 1861, Raynaud, [S. 62.2.8, P. 62.2.340] — V. Cass., 29 août 1857, Toussaint, [S. 57.1.788, P. 58.105, D. 57.1.408] — V. *infrà*, n. 394 et s.

120. — La jurisprudence a rendu un grand nombre de décisions concernant les falsifications par mélanges frauduleux ou par changements de nature à déguiser la composition naturelle du produit.

121. — I. *Falsifications par mélanges frauduleux.* — Constituent une falsification : l'addition à la farine de blé, d'os moulus, de cailloux blancs, de sable, de plâtre, d'albâtre et de craie. — Rapport sur la loi de 1851, [D. 54.459, n. 5]

122. — ... Une simple addition d'eau au lait. — Cass., 9 oct. 1852, Frédéric, [D. 52.5.201]; — 2 mars 1855, Therry, [S. 55.1.309, P. 55.1.594, D. 55.1.91]; — 28 févr. 1857, [*Bull. crim.*, n. 90]

123. — ... Le fait de vendre, sous le nom d'eau-de-vie de Cognac, des eaux-de-vie que le vendeur sait être falsifiées et dénaturées et ne pas provenir de ce lieu. — Cass., 21 mars 1857, V..., [S. 58.1.841, *ad notam*, P. 57.955, D. 58.1.476]

124. — ... Le fait, par un marchand de vins, de mélanger du vin avec de fortes proportions d'eau et de cidre. — Cass., 24 juin 1859, Ponsot, [S. 59.1.964, P. 59.918, D. 59.1.473]

125. — ... Le mélange d'eau au moyen duquel le vendeur donne sciemment aux alcools par lui vendus un degré inférieur à celui convenu avec l'acheteur, alors même que les alcools au degré de ceux vendus seraient reçus dans le commerce. — Nîmes, 21 nov. 1861, Reynaud, [S. 62.2.8, P. 62.608, D. 62.5.340]

126. — ... Le fait de mélanger frauduleusement du trois-six avec des eaux-de-vie présentées à l'acheteur comme pures, alors que par ce mélange l'eau-de-vie se trouve altérée dans ses éléments essentiels et constitutifs. — Cass., 22 juill. 1869, Sandêtre, [S. 70.1.182, P. 70.415, D. 70.1.45]

127. — ... Le mélange d'amendes et de farine, dans le produit annoncé par un fabricant sous la dénomination de chocolat, lorsque ce mélange a été fait au préjudice de l'acheteur, et à son insu. — Paris, 1er mai 1882, Rolland et Ve Henry, [S. 82.1.921, P. 82.1.921] — V. aussi Cass., 20 juin 1885, Payraud, [S. 85.1.333, P. 85.1.796, D. 86.1.232]

128. — Jugé, également, que le mélange de piquette avec le vin ayant pour effet de le dénaturer, l'acheteur qui s'est adressé à un propriétaire faisant lui-même ses vins, et qui devait s'attendre ainsi à se voir livrer des vins purs de tout mélange, est en droit de se refuser à prendre livraison, si l'analyse des vins livrés démontre qu'ils ont été falsifiés par addition de piquette. — Orléans, 25 juin 1884, Vilain, Tournois et Mirault, [S. 87.2.191, P. 87.1.997, D. 86.2.71] — V. aussi *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 50.

129. — ... Que constitue aussi une falsification le fait d'ajouter à des poivres annoncés comme purs ou comme « un mélange de poivre supérieur et de substances aromatisées » une certaine quantité d'une substance étrangère absolument inerte et sans valeur, par exemples des noyaux d'olive pulvérisés. — Cass., 13 mars 1884, [*Bull. crim.*, n. 76]; — 11 nov. 1887, [D. 88.1.287]; — 26 avr. 1888, [*Bull. crim.*, n. 15 ; — 18 oct. 1889, [*Bull. crim.*, n. 379]

130. — II. *Changements de nature à modifier la physionomie du produit et à en déguiser la composition naturelle.* — Le procédé connu sous le nom de *coffage* du blé constitue une falsification, décidé, en ce sens que la vente de sacs de blé dans l'intérieur desquels le vendeur a frauduleusement introduit un blé inférieur en qualité et en poids à celui du dessus qui avait servi d'échantillon, constitue le délit de falsification de substances ou denrées alimentaires, réprimé par l'art. 1, L. 27 mars 1851, et tout aussi de tromperie sur la nature de la chose vendue, que prévoit l'art. 423, C. pén. — Cass., 11 mars 1859, Legros, [S. 60.1.94, P. 59.1035, D. 59.5.399] — V. Cass., 27 avr. 1851, Deline, [S. 54.1.586, P. 55.1.103, D. 54.1.214]; — 8 juin 1855, [*Ibid.*] — Rouen, 17 avr. 1850, Lucas, [*Ibid.*, *ad notam*]

131. — Il en est de même du fait d'avoir mis en vente des sacs de pommes de terre contenant à la partie supérieure des tubercules de premier choix et à la partie inférieure des tubercules de la plus mauvaise qualité. — Colmar, 13 janv. 1857, Heintz, [D. 57.2.147]

132. — ... D'avoir coloré le chocolat avec du minium. — Cass., 4 avr. 1835, Duprat, [S. 35.1.652, P. chr.]

133. — ... D'étiqueter et de livrer comme vin de quinquina de Séguin, du vin de quinquina préparé selon la formule du Codex. — Paris, 12 févr. 1869, Grimault, [D. 70.2.135]

134. — ... De fabriquer un produit imitant le grain de café et le vendre comme café. — V. Trib. corr. Lille, 8 août 1891, [cité par Desclozeaux, p. 177]

135. — Jugé au contraire, que le café dit de la Chartraine, qui contient un mélange de 10 p. 0/0 de caramel, ne saurait être considéré comme une substance alimentaire falsifiée, dans le sens de l'art. 1, L. 27 mars 1851. — Amiens, 24 avr. 1874, Crampon, [S. 76.2.24, P. 74.112] — Le délit de falsification n'existerait qu'autant qu'il serait établi que ce café a été vendu ou mis en vente pour du café pur de tout mélange, et cette preuve ne saurait résulter de la seule circonstance que du café de la Chartraine destiné à être vendu en détail aurait été trouvé dans le magasin d'un épicier, dans une boîte non munie d'une étiquette portant indication du mélange. — Même arrêt.

2° *Corruption.*

136. — La loi de 1851 met la corruption sur le même pied que la falsification. La corruption est une altération par le temps qui change la composition du produit. En lui-même évidemment le phénomène de corruption, de décomposition organique ne peut être imputé à personne et par suite ne tombe pas sous l'application de la loi pénale. Mais le vendeur qui, pour se couvrir du préjudice à lui causé, met en vente ces substances corrompues se rend coupable d'un acte répréhensible que la loi de 1851 considère comme un délit. — Garraud, t. 5, n. 475.

137. — Comme nous l'avons fait observer (V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 49 et s.), les marchandises corrompues doivent être distinguées soigneusement des marchandises seulement nuisibles. « Les substances ou denrées corrompues sont celles qui ont atteint un degré de fermentation, de décomposition ou d'altération qui les rend impropres à l'alimentation ou à la médication (Blanche, t. 6, n. 390; Garraud, t. 5, n. 475; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2428). Il se peut qu'une marchandise corrompue ne soit pas nuisible. Mais il se peut aussi qu'une marchandise non corrompue soit nuisible. Dans ce cas, depuis l'abrogation de l'art. 475, § 14, qui considérait comme une contravention le fait d'exposer en vente des comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles, ce fait n'est plus punissable. Pour arriver à l'atteindre, il faut que l'autorité municipale prenne un arrêté défendant la vente et la mise en vente des marchandises nuisibles ou n'ayant pas atteint maturité suffisante. L'infraction à ce règlement sera sanctionnée par l'art. 471, § 15. — Cass., 17 nov. 1866, Democh, [S. 67.1.192, P. 67.432, D. 67.1.44]; — 29 févr. 1868, Loubat, [S. 68.1.372, P. 68.952, D. 68.1.408] — Blanche et Garraud, *loc. cit.* — V. aussi *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 6 et s., 21 et s.

§ 2. *Substances alimentaires ou médicamenteuses.*

1° *Substances alimentaires.*

138. — Sont certainement des substances alimentaires les denrées qui servent à l'alimentation exclusive de l'homme, et même celles, telles que l'avoine, qui peuvent servir à l'homme et aux animaux. « Attendu, dit un arrêt de Rouen, qu'il est vrai que dans la plus grande partie de la France l'avoine est principalement employée à la nourriture des animaux, mais qu'il est également constant que dans un certain nombre de départements elle est convertie en pain et est l'aliment habituel de la population, qu'il est également certain que ce grain dans toute la France est employé, quoiqu'en petite quantité, par la pharmacie, à certains médicaments; que la loi de 1851 a voulu donner dans l'intérêt de la santé publique une garantie spéciale au commerce

des denrées alimentaires et médicamenteuses : qu'il suffit qu'une denrée puisse par sa nature même avoir cette destination pour qu'elle rentre sous la protection de la loi; que les termes de la loi sont généraux et absolus; qu'ils comprennent toutes denrées alimentaires et médicamenteuses sans exception ni restriction : que ce serait évidemment en fausser le sens que d'admettre que l'avoine livrée au commerce sur les marchés ne serait réputée substance alimentaire et médicamenteuse que dans une certaine partie de la France suivant la destination que devrait lui donner l'acheteur ». — Rouen, 9 juin 1855, [cité par Blanche, t. 6, n. 379]

139. — Mais que faut-il décider pour les substances exclusivement destinées à l'alimentation des animaux? La question est controversée. D'après une première opinion, le mot denrées doit être entendu dans un sens large et comprendre même les substances destinées seulement aux animaux, car la loi ne fait aucune distinction dans les art. 419 et 420; on est d'accord pour donner au terme « denrées » une acception large. — Cass., 19 avr. 1834, [*Bull. crim.*, n. 116] — Enfin peut-être pourrait-on argumenter des Codes de justice militaire et maritime qui dans leurs art. 265 et 368 punissent les comptables militaires pour falsification de denrées, parmi lesquelles sont rangés les fourrages. — V. en ce sens, Le Poittevin, n. 11 ; Blanche, t. 6, n. 380; Garraud, t. 5, n. 482.

140. — Une seconde opinion ne regarde comme denrées que les substances servant à l'alimentation de l'homme. Elle s'appuie surtout sur le rapport fait par M. Riché au nom de la commission d'initiative parlementaire et qui présente la loi nouvelle comme ayant pour objet d'améliorer le sort des classes laborieuses. « Il est un moyen qui ne coûterait rien à la liberté si ce n'est à la liberté de la fraude, qui, loin d'attaquer les principes de la propriété, leur rendrait hommage en poursuivant une espèce de vol qui n'aurait pas pour effet d'ébranler les bases de la morale publique, mais pourrait contribuer à les raffermir, c'est la réforme d'abus qu'a introduits dans le débit des marchandises destinées aux usages domestiques, la cupidité de quelques vendeurs ». — En ce sens, Million, p. 125.

141. — La jurisprudence paraît donner au mot denrées un sens restreint. La Cour de cassation a jugé en effet, comme nous l'avons déjà indiqué *suprà*, v° *Comestibles gatés, corrompus ou nuisibles*, n. 55, que la loi de 1851 ne s'applique pas à la vente ou mise en vente d'un animal *vivant;* qu'un animal vivant n'est pas une denrée alimentaire et qu'il ne devient tel qu'une fois mort et dépecé, c'est-à-dire transformé en viande de boucherie. — Cass., 8 févr. 1856, Bénard, [S. 56.1.767, P. 56.2.516, D. 56.1.182] — Cette solution est contestée par Blanche, t. 6, n. 391.

142. — Pour qu'une substance soit considérée comme alimentaire, il ne suffit pas qu'elle *puisse* servir à l'alimentation; il faut, en outre, qu'elle soit *destinée* à l'alimentation, vendue ou mise en vente comme telle. — Blanche, t. 6, n. 384; Garraud, t. 5, n. 476; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2426. — V. aussi *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 46.

143. — Jugé spécialement que les œillettes, surtout celles de qualités supérieures, étant d'après l'usage dans le Nord de la France employées généralement à la fabrication de l'huile à manger, doivent être considérées comme des denrées alimentaires dans le sens de la loi du 27 mars 1851. — Douai, 16 déc. 1868, Candelier, [D. 70.2.56]

144. — Avant la loi de 1855 qui a étendu aux boissons les dispositions de la loi de 1851, il était très-intéressant de savoir si certains liquides tels que le lait et le vinaigre, devaient être regardés comme des boissons ou comme des substances alimentaires protégées par la loi de 1851. La jurisprudence se prononçait en ce dernier sens. — Cass., 15 déc. 1855, Lessens, [P. 57.953, D. 56.1.21]; — 2 mars 1855, Therry, [S. 55.1.309, P. 55.1.594, D. 55.1.91] — La question est aujourd'hui sans intérêt pratique : car les deux lois de 1851 et de 1855 ont des sanctions identiques.

2° *Substances médicamenteuses.*

145. — Ces expressions doivent s'entendre dans le sens large et usuel de substances employées dans la médecine au soulagement de la souffrance, sans qu'il y ait à distinguer si elles rentrent ou non dans la catégorie des produits pharmaceutiques. Il a été jugé, en effet, autrefois que la loi de 1851 s'appliquait aux produits pharmaceutiques bien que la loi du 21 germ. an XI punît déjà la fabrication de produits non conformes au Codex. — Cass., 14 avr. 1855, Lemoine (sol. impl.), [S. 55.1.313, P. 55.2.213, D. 55.1.136] — Bordeaux, 5 mars 1857, cité par Million, p. 130. — Million, *loc. cit.*; Garraud, t. 5, n. 482; Le Poittevin, n. 11.

146. — La question de savoir si une substance médicamenteuse à base d'alcool ou de vin a un caractère exclusivement médicamenteux ou peut être détournée de son emploi pharmaceutique par des préparations ou mélanges, rentre dans le pouvoir des juges du fait. Il en est ainsi, par exemple, pour un vin de quinquina qui, bien que composé suivant les formules du Codex, peut, faute de dénaturation suffisante, être utilisé par un simple mélange pour la préparation de boissons de consommation courante et n'a pas ainsi le caractère exclusif de médicament. — Lyon, 11 juill. 1894, Monvenoux et Monterrat, [S. et P. 96.2.135]

147. — ... Sans qu'il y ait à distinguer non plus s'il s'agit de substances solides ou liquides. Décidé ainsi pour les sirops. — Cass., 14 avr. 1855, précité. — Paris, 23 août 1851, Combestique de Varennes, [D. 54.2.191]

148. — ... Enfin sans qu'il y ait à distinguer s'il s'agit ou non de substances pouvant être absorbées ou assimilées. D'après un arrêt de Bordeaux du 2 août 1855, « les substances médicamenteuses dont la loi de 1851 réprime la falsification doivent être limitées aux substances susceptibles d'être consommées ou au moins d'être absorbées par les parties du corps sur lesquelles on les applique ». L'arrêt en tire cette conséquence que les animaux vivants employés en médecine plutôt comme instruments de médication que comme médicaments proprement dits, par exemple les sangsues, ne doivent pas être considérés comme substances médicamenteuses. Mais cette décision est isolée : la doctrine et la jurisprudence déclarent au contraire que la loi de 1851 s'applique aux sangsues. — Cass., 5 févr. 1858, Vauchel, [S. 58.1.636, P. 58.501, D. 58.1.230 ; — 6 et 9 févr. 1858, *Ibid.* ; — 9 juill. 1858, Laurent et Vauchel, [P. 60.53, D. 58.1.478] — Blanche, t. 6, n. 383; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2427; Garraud, t. 5, n. 482; Million, p. 104 à 110 et 132.

149. — Nous avons cité *suprà*, n. 6, comme exemple de tromperie sur la nature de la marchandise, le fait de vendre comme bonnes et officinales des sangsues dites bâtardes dont l'emploi n'est jamais prescrit et qui sont dès lors impropres à l'usage auquel sont destinées les sangsues de la médecine. Nous pouvons citer maintenant comme exemple de falsification l'hypothèse, prévue par l'arrêt du 5 févr. 1858, précité, de sangsues gorgées de sang de mammifère à un degré de 15 0/0 de leur poids et ainsi rendues impropres à l'usage auquel elles étaient destinées.

150. — La loi de 1851, comme l'art. 423, s'applique aux remèdes secrets bien que ces remèdes ne soient pas dans le commerce et que leur débit soit lui-même un délit. — Cass., 8 juin 1855, Moulin, [S. 55.1.458, P. 55.2.530, D. 55.1.303] — V. aussi Cass., 7 déc. 1855, Moulin, [S. 56.1.179, P. 56.2.368] — Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2427; Garraud, t. 5, n. 482.

§ 3. *Intention frauduleuse.*

151. — La loi de 1851 prévoyant un délit, il n'est pas douteux que l'intention frauduleuse soit exigée. — Poitiers, 4 févr. 1858, Joussaume, [S. 58.2.436, P. 58.402, D. 58.2.169] — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 43 et s. — Le point intéressant à signaler est que, dans l'hypothèse où le prévenu est accusé du *fait de falsification*, il est admis que les juges n'ont pas besoin de spécifier formellement la mauvaise foi. Le fait de la falsification étant constaté, on peut, en effet, présumer sans crainte que le prévenu en a eu connaissance et dès lors c'est à lui à faire la preuve de sa bonne foi. Si un jugement de relaxe est prononcé les juges devront, pour détruire la présomption de mauvaise foi résultant du seul fait de la falsification, constater expressément la bonne foi. — Cass., 24 février 1855, Millard, [S. 54.1.107, P. 54.2.318, D. 54.1.103] ; — 13 janv. 1886, Marty, [D. 87.1.28] ; — 12 mai 1887, *Bull. crim.*, n. 180]. — 11 mai 1888, *Bull. crim.*, n. 170. — Garraud, t. 5, n. 481. — Au contraire, dans le cas de *vente, mise en vente ou détention de* substances falsifiées, comme le vendeur a pu ignorer la falsification, le juge doit constater expressément sa mauvaise foi. — Cass., 15 déc. 1855, Lessens, [P. 57.953, D. 56.1.21] — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 45.

152. — De quels faits pourra résulter la bonne foi du prévenu ? « Le juge, est-il dit dans le rapport de la loi de 1851, a

punira ni les mélanges non pernicieux révélés par le nom de la marchandise ou le vendeur, ni les mélanges ou coupages avoués que peuvent réclamer ou légitimer la conservation de la chose, les lois de la fabrication, les besoins de la consommation ou du commerce, ou les habitudes locales ou les caprices du goût, pourvu que l'on n'ait pas oublié frauduleusement les proportions qui doivent être observées dans ces mélanges ». Et dans l'exposé des motifs de la loi de 1855 on trouve, d'autre part, ce passage : « Il n'est point entré dans la pensée du gouvernement qui propose la loi, ni du Conseil d'Etat qui l'a adopté, d'entraver en rien et de réprimer les diverses opérations loyalement faites et usitées dans le commerce, qui consistent soit à couper les vins de diverses provenances et de diverses qualités, pour les améliorer ou même pour donner satisfaction au goût du public ou au besoin du bon marché, soit, suivant l'expression usitée dans ce genre de commerce, à travailler les vins conformément à des procédés forts divers, soit à imiter par diverses combinaisons les vins étrangers. »

153. — C'est ainsi que le collage, le méchage, le tamissage, le sucrage, le salage, le plâtrage, tous les soins auxquels on est tenu pour l'amélioration et la conservation des vins, modifient ces produits d'une manière quelconque mais n'ont le caractère de falsification que lorsqu'ils sont employés à doses telles qu'on peut les dire nuisibles à la santé. — Garraud, t. 5, n. 477, note 8. — V. *infrà*, n. 379 et s.

154. — Jugé, spécialement, que l'addition, dans une minime proportion, de farine de féveroles à la farine de froment, ne constitue pas une falsification tombant sous la répression de la loi, alors qu'un tel mélange est habituellement employé dans le pays comme une sorte de levûre pour la bonne confection du pain dans les années humides. — Cass., 22 avr. 1854, Morel, [S. 54.1.586, P. 55.1.403, D. 54.1.213]

155. — ... Que les mélanges d'eau ou de caramel introduits par un marchand dans les alcools qu'il livre à la consommation, peuvent, en l'absence d'intention frauduleuse, ne pas être considérés comme constituant de sa part, soit le délit de tromperie sur la nature de la marchandise vendue, soit celui de falsification de boissons, réprimés par les lois des 27 mars 1851 et 5 mai 1855 et par l'art. 423, C. pén., alors qu'il est établi que ces mélanges n'ont pas eu pour but de falsifier l'alcool, mais uniquement de satisfaire aux exigences des consommateurs, et conformément à un usage existant dans la localité. — Cass., 22 nov. 1860, Dumesnil, [S. 61.1.573, P. 61.489, D. 60.5.414]

156. — Bien entendu lorsque, par convention, les parties auront dérogé à l'usage le vendeur ne sera plus admis à l'invoquer et la falsification qu'il aura commise ou dont il aura eu connaissance sera punissable. Par exemple, si les mélanges et coupages de boissons, usités dans le commerce, peuvent ne pas constituer par eux-mêmes une falsification illicite, il en est autrement lorsque le mélange a été fait en vue de tromper les acheteurs. — Cass., 27 févr. 1857, Bonnet, [S. 58.1.95, P. 58.483, D. 57.1.410]; — 21 mars 1857, V..., [S. 58.1.841, *ad notam*, P. 57.955, D. 58.1.476] ; — 14 mai 1858, Laguerenne, [S. 58.1.841, P. 58.815, D. 58.1.232] — Ainsi, tombe sous l'application de la loi du 5 mai 1855, la vente d'un vin composé moitié de vin rouge et moitié de vin blanc, contrairement à la convention arrêtée avec l'acheteur qu'il lui serait fourni du vin rouge sans mélange de vin blanc. — Cass., 27 févr. 1857, précité.

157. — La déclaration du juge de répression que « le prévenu a falsifié une substance alimentaire (du vin) destinée à être vendue, par addition de mixtions nuisibles à la santé, et qu'il a mis cette substance en vente sachant qu'elle était falsifiée » est souveraine et irréfragable. Le prévenu est, par suite, non recevable à prétendre devant la Cour de cassation que le mélange considéré comme falsification par les juges du fond serait conforme aux usages du commerce. — Cass., 7 mars 1861, Level, P. 62.768, D. 61.1.453

158. — Le prévenu pourra encore se disculper en prouvant qu'il a averti l'acquéreur. Si celui-ci n'a pas ignoré la falsification il n'est pas en droit de se plaindre. Jugé que les mélanges et coupages de boissons ne constituent pas une fabrication illicite ou falsification punissable, lorsqu'ils sont déclarés à l'acheteur avant la vente..., alors, d'ailleurs, que le vendeur n'a pas agi avec l'intention de se rendre complice des fraudes ultérieures qui pourraient être commises par son acheteur au préjudice des tiers. — Poitiers, 4 févr. 1858, précité.

159. — Quand l'acheteur doit-il être considéré comme suffisamment averti ? C'est là une question de fait. La rédaction des offres, des annonces, prospectus devra être examinée par le juge. L'acheteur ne doit pas être considéré comme prévenu, lorsqu'on lui a vendu de la margarine après l'avoir averti que le beurre qu'on lui vendait n'était ni du beurre frais ni du beurre salé, mais du beurre préparé et mélangé. — Cass., 25 mars 1875, Duchemin, [S. 75.1.236, P. 75.553] — ... Et cela alors même que le prix convenu était très-inférieur au cours du beurre à cette époque. — Même arrêt.

160. — Le fait d'additionner à du beurre vendu ou mis en vente un antiseptique, tel que le borate de soude ou l'acide borique, dans le but de lui conserver sa fraîcheur, peut-il constituer une falsification, au sens de la loi du 27 mars 1851 ? La jurisprudence est divisée sur ce point. Jugé, d'une part, que celui qui met en vente des beurres falsifiés ne saurait alléguer, comme justification de sa bonne foi, un usage devenu général parmi les grands producteurs de beurre, conformément auquel il n'aurait employé le borate de soude que dans des proportions minimes et dans le but unique d'assurer la conservation de la denrée fabriquée, alors que, loin de révéler au public l'emploi de l'acide borique, il a pris soin de le dissimuler par la mention : « Beurre garanti pur », inscrite sur ses produits dans une pensée de lucre coupable, et pour éviter que l'annonce de la présence de l'acide borique dans ses beurres n'écarte les acheteurs. — Paris, 6 nov. 1896, Fortin, [S. et P. 98.2.147] — Jugé, au contraire, qu'on ne saurait considérer comme une falsification, au sens de l'art. 1, L. 27 mars 1851, l'addition à des beurres mis en vente ou vendus, dans le but de les conserver, d'une dose d'acide borique ou de borate de soude, le beurre vendu ou mis en vente n'ayant perdu, par cette addition, aucun de ses éléments constitutifs. — Caen, 26 janv. 1899, Le Petit, [S. et P. 99.2.113] — Trib. corr. Vire, 2 avr. 1897, Fortin, [S. et P. 98.2.149] — Trib. corr. Lisieux, 8 août 1898, sous Caen, 26 janv. 1899, précité. — Sur la question de savoir si ce fait tombe sous le coup de la loi du 16 avr. 1897, V. *infrà*, n. 285.

161. — Se rend coupable du délit de vente ou de mise en vente de denrées alimentaires falsifiées, celui qui vend sous le nom de « poivre » une composition de substances sans propriété, sans prix appréciable (farine de légumineuses, grignon d'olives), opérée dans le but de faire accepter aux consommateurs une marchandise dont la valeur intrinsèque est de beaucoup inférieure au prix réduit qu'on leur en demande. En vain, le vendeur alléguerait qu'il a porté à la connaissance des acheteurs par des étiquettes ou des affiches la composition vraie de la marchandise, si, en fait, l'acheteur en lisant ces étiquettes ou affiches n'a jamais pu se douter que le poivre pur n'entrait que pour moitié dans la composition à lui vendue. Il ne saurait se justifier en invoquant les récompenses qui lui auraient été décernées dans des expositions par des juges spéciaux. Se rend coupable du même délit l'épicier qui a détaillé ce poivre. En vain, celui-ci alléguerait que le fait de vendre ce poivre à un prix très-inférieur à celui des poivres ordinaires, prévenait suffisamment la clientèle du mélange de substances étrangères, car un prix moins élevé peut correspondre simplement à une qualité inférieure. — Trib. corr. Laon, 21 juin 1890, [cité par Desclozeaux, p. 249]

162. — ... Que le fait de falsifier des poivres par le mélange d'une substance étrangère, absolument inerte et sans valeur, et d'annoncer au public cette marchandise par des étiquettes mentionnant que « ce poivre est un mélange de poivres supérieurs et de substances aromatisées, composition qui se recommande par sa bonne qualité, sa force et son arôme » constitue le délit de falsification de substances alimentaires prévu par l'art. 1, L. 27 mars 1851, l'énonciation précitée n'étant pas de nature à éclairer les acheteurs sur la nature du mélange qui leur est offert. — Cass., 13 mars 1884, [*Bull. crim.*, n. 76]

163. — Le fait de désigner une marchandise comme produit à bon marché n'est pas toujours une indication suffisante pour prémunir l'acheteur et ne saurait remplacer la révélation de la falsification. — Garraud, t. 5, n. 477.

164. — En cas de vente d'un certain nombre de sacs de café qualité *telle quelle*, la condition de qualité loyale et marchande est généralement sous-entendue ; mais il en est autrement lorsque la vente porte sur des marchandises expressément désignées comme plus ou moins défectueuses et dont l'acheteur a pu apprécier les inconvénients. Il en est ainsi, spécialement, lorsque la vente faite qualité telle quelle a eu pour objet des cafés qua-

lifiés vice propre et avariés. Dans tous les cas, l'acheteur est non recevable à réclamer et mal fondé à laisser pour compte une partie des marchandises lorsque ces marchandises sont loyales et marchandes dans leur ensemble et conformes à l'échantillon communiqué à titre de renseignements. — Trib. comm. Havre, 21 juill. 1891, [cité par Desclozeaux, p. 178]

165. — En ce qui concerne le café dit de la Chartraine, V. *suprà*, n. 135.

166. — Il est cependant un cas où le vendeur ne peut se prévaloir de ce que l'acquéreur connaissait la falsification : c'est le cas où l'acquéreur a l'intention de revendre la marchandise falsifiée. Cela est évident dans l'hypothèse d'une entente commune entre le vendeur et l'acquéreur pour revendre à des tiers la marchandise falsifiée. — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 56 à 58.

167. — La solution doit être identique même en l'absence de toute entente frauduleuse. Le seul fait d'avoir vendu à un commerçant qui a acheté pour revendre lui-même entraîne l'application des peines de falsification, sans que la connaissance qu'aurait eue l'acheteur, du mélange opéré, couvre le délit. Le vendeur est en effet tout aussi coupable : car si le premier acheteur sait à quoi s'en tenir sur la valeur réelle de la marchandise, les acquéreurs subséquents seront trompés et la vente primitive aura abouti ainsi à leur porter préjudice. — Cass., 22 juill. 1869, Sauvêtre, [S. 70.1.182, P. 70.415, D. 70.1.45]; — 20 juin 1885, Payraud, [S. 85.1.333, P. 85.1.796, D. 86.1.232]; — 14 janv. 1892, en note sous Garraud, t. 5, n. 481. — Dans l'espèce jugée par ce dernier arrêt un négociant en vins avait fabriqué et vendu à une autre maison de vins sous la dénomination soit de vin blanc de mélange, soit simplement de vin blanc, quinze fûts d'un liquide contenant de l'eau alcoolisée dans une proportion supérieure à 75 p. 0/0 et auquel par suite les juges du fait avaient refusé le caractère de vin. L'acheteur avait pris connaissance du liquide vendu.

168. — Ces décisions supposent que le vendeur a livré à des commerçants qu'il savait devoir revendre la marchandise à des tiers de bonne foi. Si le vendeur prouve qu'il était en droit de penser que la marchandise ne serait pas revendue ou ne serait revendue qu'après indications fournies sur sa qualité réelle, nous croyons que la falsification échapperait à toute répression.

169. — Lorsqu'il s'agit non plus de denrées falsifiées, mais de denrées corrompues, en principe la mauvaise foi du vendeur est exigée, il faut que le vendeur connaisse la corruption de la marchandise. — Cass., 5 févr. 1858, Vauchel, [S. 58.1.636, P. 58.501, D. 58.1.230] — Mais ce n'est pas à dire que la vente d'une marchandise corrompue restera toujours impunie parce que le vendeur n'en connaît pas la corruption. Elle sera punie des peines de simple police de l'art. 471, dans le cas où elle aurait été prohibée par un règlement de police. — Cass., 18 avr. 1856, Gicquel, [D. 56.1.200] — Blanche, t. 6, n. 393.

170. — Dans le cas de corruption les usages du commerce ne peuvent jamais autoriser les mélanges de boissons ou denrées corrompues. — Cass., 24 juill. 1863, Dauvois, [D. 63.5.400]

§ 4. *Vente, mise en vente, détention.*

1° *Vente.*

171. — Les questions qui s'élèvent à propos de la *vente* des marchandises falsifiées sont identiques à celles que nous avons étudiées en matière de tromperie sur la nature des marchandises vendues. — Nous retrouvons notamment la controverse signalée *suprà*, n. 49 et s., sur le point de savoir si la dation en paiement, l'apport en société, peuvent être assimilées à la vente. C'est à l'occasion d'opérations portant sur des marchandises falsifiées que la jurisprudence a eu le plus fréquemment à se prononcer.

172. — Ainsi il a été jugé, quant à la dation en paiement, que la loi du 27 mars 1851 s'applique au cas de dation en paiement, comme au cas de vente proprement dite. — Par suite, le maître qui paie ses ouvriers en leur fournissant du blé est punissable, aux termes de cette loi, s'il les trompe sur la marchandise livrée. — Nancy, 26 déc. 1859, Magisson, [S. 60.2.184, P. 60.918, D. 60.5.412] — Million, p. 135.

173. — Jugé, au contraire, que les dispositions de cette loi ne s'appliquent qu'en cas de ventes ou achats, et qu'ainsi les peines qu'elle édicte ne sauraient atteindre la dation en paiement de grains falsifiés par des mélanges. — Paris, 14 janv. 1859, Aubé, [S. 60.2.184, P. 60.918, D. 60.5.412]

174. — ... Qu'il n'y a pas non plus falsification punissable dans le fait par un maître d'avoir livré à son domestique dont le salaire a été stipulé payable partie en fourniture de vin et partie en argent, du vin falsifié par addition d'eau. — Toulouse, 31 mars 1887, Bardaulon, [S. 88.2.81, P. 88.1.457, D. 88.2.22]

175. — Quant à l'apport en société, il constitue une vente au profit de l'être moral de la société et tombe, dès lors, quand cet apport consiste en marchandises falsifiées, sous l'application de la loi du 27 mars 1851, qui punit les fraudes commises dans la vente des marchandises. Ainsi, au cas d'une société destinée à l'écoulement des vins, l'associé qui apporte sciemment des vins falsifiés, commet le délit de tromperie réprimé par la loi précitée. — Cass., 14 mai 1858, Laguerenne, [S. 58.1.841, P. 58.815, D. 58.1.232] — Il en est de même de la falsification, par le membre d'une société fromagère, du lait qu'il livre à cette société pour être réduit en fromage, si, d'après les usages locaux, cette livraison a le caractère d'une véritable vente. — Cass., 5 janv. 1855, Benoît, [S. 55.1.310, P. 55.1.594, D. 55.1.85] — V. *suprà*, v° *Association agricole*, n. 99 et s.

176. — Pour le louage d'industrie il paraît certain qu'on ne doit pas l'assimiler à la vente. Un arrêt a déclaré, en ce sens, que la loi du 27 mars 1851 n'est applicable qu'en matière de vente et ne saurait, dès lors, être étendue au louage d'industrie. — Cass., 5 févr. 1869, Cazalet, [S. 69.1.487, P. 69.1246, D. 69.1.387]

177. — Mais jugé que « l'entrepreneur non à forfait mais moyennant une somme à déterminer d'après les bases d'un devis indicatif du prix des matériaux est un véritable vendeur, soumis comme tel à l'application de l'art. 423, C. pén., et qu'il se rend coupable de tromperie consommée sur la nature de la marchandise s'il substitue à une chaux déterminée une autre chaux de provenance différente même quand, avant la réception des travaux, la fraude reconnue, les travaux auraient pu être recommencés. — Cass., 16 nov. 1872, [*Bull. crim.*, n. 275

178. — Nous arrivons aux faits de *mise en vente*. A la différence de l'art. 423 qui ne vise que les ventes consommées (V. *suprà*, n. 69 et s.), la loi de 1851 punit même la mise en vente quand il s'agit de marchandises falsifiées ou corrompues.

179. — La mise en vente, prévue par l'art. 1, L. 27 mars 1851, résulte (qu'il s'agisse d'une vente de gré à gré, ou d'une vente publique) de la seule exposition, aux regards du public, des marchandises destinées à être vendues. — Cass., 11 janv. 1889, Cheutin, [S. 89.1.352, P. 89.1.828] — V. aussi Cass., 12 sept. 1846, [*Bull. crim.*, n. 244]; — 18 août 1853, Albertin, [S. 54.1.217, P. 54.1.600, D. 53.1.263] — Orléans, 11 nov. 1851, Perrault, [S. 52.2.19, P. 52.1.61, D. 52.2.228] — Blanche, t. 6, n. 387; Garraud, t. 5, n. 478. — Spécialement, tombe sous l'application de cet article le fait, par un prévenu, d'avoir exposé, pour être vendues publiquement, des viandes corrompues, alors même que les enchères sur lesdites viandes n'auraient pas encore été ouvertes. — Cass., 11 janv. 1889, précité.

180. — L'arrêt qui constate, en fait, que le lait saisi dans l'établissement d'un prévenu, lait que celui-ci avait falsifié, se trouvait renfermé dans des boîtes marquées de sets initiales et destiné à être vendu, caractérise suffisamment le délit de tromperie prévu par l'art. 1, L. 27 mars 1851. — Cass., 27 mars 1857, Hébert, [P. 57.955, D. 58.1.264] — Par ces constatations de fait, cet arrêt établit, en effet, explicitement, qu'il y avait exposition et mise en vente de denrées alimentaires falsifiées, et non simple détention de cette denrée, prévue par l'art. 3 de la même loi. — Même arrêt.

181. — L'introduction du lait falsifié dans une ville, pour y être débité, constitue l'exposition et la mise en vente de cette denrée. — Cass., 15 juin 1844, Descamps, [S. 44.1.734, P. 45.2.120] — *Contrà*, Million, p. 137.

182. — M. Garraud (*loc. cit.*) pense que mettre publiquement de vendre des marchandises doit être considérée comme une mise en vente. Mais nous ne saurions partager cette manière de voir. Car la mise en vente constitue une véritable tentative. Or, pour que la tentative soit punissable, il faut qu'il y ait eu un commencement d'exécution, que nous ne rencontrons pas ici : l'offre publique ne peut être considérée que comme un acte préparatoire. C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour de cassation. — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 53.

2° *Détention.*

183. — Aux termes de l'art. 3 de la loi de 1851, la simple détention de marchandises falsifiées ou corrompues constitue aussi un délit. Cette loi frappe en effet « ceux qui, sans motifs légitimes, auront dans leurs magasins, boutiques, ateliers ou maisons de commerce ou dans les halles, foires ou marchés, *des substances alimentaires ou médicamenteuses* qu'ils sauront être falsifiées. »

184. — Par détention il faut entendre la simple possession (Garraud, n. 479). Elle n'est punissable que si elle a lieu dans les endroits prévus par la loi, magasins, halles, marchés, etc.

185. — Les mots magasins, ateliers, etc., doivent d'ailleurs être pris dans une acception assez large. — Paris, 23 août 1855, Blondelle, [D. 59.5.306]

186. — Par motifs légitimes il faut entendre tout motif qui exclut l'intention frauduleuse. On le trouve par exemple dans l'attitude du détenteur de denrées falsifiées ou corrompues qui vient de recevoir ces denrées et justifie avoir fait diligence contre le vendeur (Garraud, *loc. cit.*), ou encore si le détenteur a l'habitude reconnue de vendre de tels mélanges sous une dénomination et à un prix indiquant leur composition réelle, ou de transformer ces objets de telle façon, qu'ils deviennent évidemment impropres à toute espèce de vente pour l'alimentation de l'homme ou pour les préparations curatives (Rapport de M. Riché).

187. — La détention faisant présumer la mauvaise foi, c'est le prévenu qui doit prouver l'existence de motifs légitimes.

188. — La distinction entre la simple détention et la mise en vente se ramène à une question de fait. La mise en vente suppose certains actes d'offre, d'exhibition qui ne sont pas nécessaires pour caractériser la détention. D'ailleurs cette distinction ne manque pas d'intérêt : car la simple détention est moins sévèrement punie que la mise en vente.

189. — La loi ne punit la détention que des marchandises *alimentaires ou médicamenteuses* falsifiées ou corrompues. S'il s'agissait d'autres denrées, la poursuite ne serait possible que dans le cas où il y aurait eu falsification : le détenteur pourrait alors être atteint comme complice de la falsification.

CHAPITRE IV.

CONSTATATION DU DÉLIT ET SAISIE.

190. — « Les agents qui constatent le délit doivent saisir les instruments à l'aide desquels la fraude a été commise et les marchandises sur la nature ou la quantité desquelles on a cherché à tromper les acheteurs... Les objets saisis sont déposés au greffe. Mais une difficulté peut se présenter : que décider si les objets saisis sont d'une nature telle qu'ils ne puissent se conserver? Dans la pratique on opère comme en matière de saisie de gibier; on remet ces marchandises à l'hospice le plus voisin, si elles ne sont pas nuisibles (V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1290 et s.). Sur la présentation du procès-verbal, le juge de paix dans les chefs-lieux de canton et le maire dans les autres communes autorisent cette remise. Mais ce mode de procéder présente des inconvénients : si le prévenu est acquitté il a droit à la restitution des objets saisis; or comment pourra-t-on les lui rendre? L'hospice les a reçus, consommés et ne saurait même être contraint à en rembourser le prix. Il faut donc abandonner cette pratique et procéder conformément aux prescriptions de l'art. 40, Décr. 18 juin 1811. Lorsque les objets sont périssables, le juge de paix ou le juge d'instruction ordonnent qu'ils seront vendus; cette vente est faite à l'enchère, au marché le plus voisin, à la diligence de l'administration de l'enregistrement, de la même façon qu'au cas de mise en fourrière. Le produit de la vente est versé dans la caisse de l'administration de l'enregistrement pour en être disposé, ainsi qu'il est ordonné par le jugement définitif... — Le Poittevin, v° *Fraudes commerciales*, n. 28. — Sur la confiscation prononcée par le tribunal, V. *infrà*, n. 205.

CHAPITRE V.

PÉNALITÉS.

191. — La loi a prévu cinq espèces de pénalités tant principales qu'accessoires : emprisonnement, amende, confiscation, publicité, certaines incapacités. — Garraud, t. 5, n. 491 et s.; Chauveau et Hélie, t. 5, n. 2452 et s.

192. — Ces pénalités étant communes notamment aux tromperies sur la nature de la marchandise vendue et aux falsifications, il en résulte que la qualification sous le nom de tromperie d'un fait de falsification n'a pas d'importance et ne saurait autoriser la cassation de l'arrêt de condamnation, si, bien entendu, toutes les conditions du délit se rencontrent en l'espèce. — Cass., 6 août 1857, Delva, [S. 57.1.788, P. 58.138, D. 57.1.416]; — 11 mars 1859, Legros, [S. 60.1.94, P. 59.1055, D. 59.5.399]

193. — Jugé que lorsqu'un fait susceptible de tomber sous l'application de la législation spéciale concernant la falsification a été mal à propos qualifié par le ministère public de délit de tromperie sur la nature de la chose vendue ou d'escroquerie, le juge correctionnel qui en est saisi doit, non pas prononcer le renvoi du prévenu mais rectifier d'office l'erreur commise et apprécier la prévention dans ses rapports avec la loi qui lui est applicable. — Cass., 8 juin 1854, Gilliocq, [S. 54.1.586, P. 55.1.103, D. 54.1.213]—V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 575 et s.

194. — Lorsque, après cassation d'un arrêt qui avait décidé que le mélange d'une substance étrangère à la marchandise vendue constitue le délit de tromperie sur la nature de la marchandise, sans énoncer les éléments constitutifs de ce délit, la cour de renvoi constate que le mélange a profondément altéré la marchandise, il n'y a pas lieu de porter devant les chambres réunies le pourvoi formé contre cette dernière décision, qui se trouve fondée sur un autre moyen que la première. — Cass., 10 févr. 1859, Kargès, [S. 59.1.442, P. 59.943, D. 59.1.143]

SECTION I.

Emprisonnement et amende.

195. — « Quiconque aura trompé l'acheteur..., sera puni de l'emprisonnement pendant trois mois au moins, un an au plus et d'une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions et dommages-intérêts ni être en dessous de 50 fr. » (art. 423, C. pén.; L. 27 mars 1851, art. 1).

196. — La loi n'autorise à porter le chiffre de l'amende à un taux supérieur à 50 fr. qu'autant que cette fixation a pour base l'existence d'un préjudice s'élevant au moins au quadruple de l'amende appliquée (V. anal. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 439 et s.). Il s'ensuit que cette amende n'a de base légale qu'autant que le chiffre de ces restitutions et dommages est fixé. — V. not. Cass., 4 nov. 1854, Moinier, [S. 54.1.809, P. 56.2.135]; — 12 juill. 1860, Karsenty, [S. 60.1.1017, P. 61.616, D. 60.1.361]; — 12 mai 1892, Grasas, [S. et P. 92.1.432, D. 92.1.581]

197. — D'ailleurs, le juge n'est pas obligé de constater, d'une manière complète et précise, le montant des restitutions et dommages-intérêts qui peuvent être dus par le prévenu; et le jugement satisfait à la loi en déclarant que l'amende qu'il prononce contre le prévenu ne dépasse pas le quart des restitutions et dommages-intérêts dont il était passible. — V. Cass., 22 juill. 1869, Sandêtre, [S. 70.1.182, P. 70.415, D. 70.1.45]; — 20 juin 1885, Payraud, [S. 85.1.333, P. 85.1.796, D. 86.1.232]; — 12 mai 1892, précité. — V. au surplus en ce sens, sur ces divers points, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 5, n. 2453; Garraud, t. 5, n. 491, p. 509.

198. — L'amende ne peut être supérieure au quart des restitutions alors même que par l'effet des circonstances atténuantes elle aurait été substituée à la prison. — Cass., 19 juill. 1862, Villette, [D. 62.5.339]

199. — Quant aux éléments de restitution et de dommages-intérêts, la Cour de cassation a jugé que, comme les art. 1 et 2 de la loi du 27 mars 1851 ne distinguent pas entre la falsification de boissons destinées à être vendues, la mise en vente et la vente de ces boissons, et punissent ces délits d'une amende proportionnelle, qui doit être calculée sur le chiffre des restitutions et des dommages-intérêts, il en résulte que, pour calculer cette amende, le juge doit apprécier, non seulement le dommage réalisé, mais encore le dommage préparé et tenté. — V. Cass., 13 déc. 1861, Dechéneux, [S. 62.1.329, P. 62.715, D. 62.1.397]; — 5 juill. 1878, Lereux, [S. 78.1.485, P. 78.242]; — 12 mai 1892, précité. — *Contrà*, Million, *Fraudes en matière de marchandises*, p. 432 et s. — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 69.

200. — Il n'est pas nécessaire que les restitutions et dommages-intérêts soient demandés par une partie civile. Le tribunal peut d'office, non pas les allouer, bien entendu, mais en apprécier le montant dans le but de fixer l'amende. — Nîmes, 4 mai 1877, Josseraud et Prudot, [S. 77.2.185, P. 77.446, D. 77.2.209] — Garraud, t. 5, n. 491. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 447 et 448.

201. — La loi a puni moins sévèrement la simple détention des substances alimentaires ou médicamenteuses ou de boissons falsifiées ou corrompues, lorsque la falsification ou corruption a été connue du détenteur. L'amende est alors de 16 à 25 fr., l'emprisonnement de six à dix jours. Le juge peut d'ailleurs ne condamner qu'à l'une de ces deux peines (L. 27 mars 1851, art. 3).

202. — Toutes les fois, et c'est la règle générale, que les tromperies sur les marchandises constituent des délits il faut décider, par application de l'art. 365, C. instr. crim., que la règle du non cumul des peines doit être suivie. — Cass., 24 juill. 1857, Deschéneux, [D. 57.1.369] — Paris, 23 févr. 1859, Crosnier, [D. 59.5.391] — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 19 et s.

203. — Inversement, pour les simples contraventions, c'est le principe du cumul qu'il faut appliquer. Ainsi décidé qu'au cas de poursuite pour mise en vente de marchandises au-dessous du poids prescrit par un règlement municipal, il doit être prononcé autant d'amendes distinctes qu'il y a eu d'objets exposés en contravention. — Cass., 5 août 1869, Mattern, [S. 70.1.230, P. 70.557, D. 71.1.72] — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 35 et s.

204. — Les deux tiers du produit des amendes sont attribués aux communes dans lesquelles les délits auront été constatés (L. 27 mars 1851, art. 8).

Section II.

Confiscation.

205. — « Les objets du délit ou leur valeur, s'ils appartiennent encore au vendeur, seront confisqués; les faux poids et les fausses mesures seront aussi confisqués et de plus seront brisés » (art. 423, § 2). « Les objets dont la vente, usage, ou possession constitue le délit seront confisqués conformément à l'art. 423 et aux art. 477 et 481, C. pén. S'ils sont propres à un usage alimentaire ou médical, le tribunal pourra les mettre à la disposition de l'administration pour être attribués aux établissements de bienfaisance. S'ils sont impropres à cet usage ou nuisibles, les objets seront détruits ou répandus, aux frais du condamné. Le tribunal pourra ordonner que la destruction ou effusion aura lieu devant l'établissement ou le domicile du condamné » (L. 27 mars 1851, art. 5).

206. — La doctrine et la jurisprudence distinguent deux sortes de confiscations : l'une *personnelle*, l'autre *réelle*. La première porte sur les marchandises qui ne sont pas nuisibles à la santé. Ce n'est alors qu'une peine accessoire, c'est-à-dire qui ne peut être prononcée qu'accessoirement à une condamnation et se trouve exclue par un acquittement. Cette confiscation ne peut être prononcée que contre le propriétaire des denrées falsifiées.

207. — La confiscation réelle porte sur les marchandises nuisibles à la santé. C'est alors une sorte de mesure de police qui peut porter même sur des objets n'appartenant pas à l'inculpé et être prononcée en cas d'acquittement. « La destruction des marchandises doit être ordonnée dans cette hypothèse non plus comme une peine puisque le prévenu est déclaré non coupable, mais comme une mesure de précaution que la loi a voulu prescrire dans l'intérêt de la santé publique ». — Garraud, t. 5, n. 492. — V. Blanche, t. 1, n. 82; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2223; Million, p. 451; Guyho, *Revue critique de jurisprudence*, p. 304. — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 64 et s. — V. aussi Montpellier, 18 févr. 1892, G..., [D. 92.2.191]

208. — En principe les frais de destruction sont à la charge du condamné et il a même été jugé qu'il en est ainsi dans le cas où le prévenu est acquitté à raison de sa bonne foi. — Trib. corr. Lyon, 10 juin 1886, Freyssin, [D. 89.3.55] — *Contra*, la note de M. Garraud sous cette décision.

Section III.

Publicité.

209. — Le tribunal pourra ordonner l'affichage du jugement dans les lieux qu'il désignera et son insertion intégrale ou par extraits dans tous les journaux qu'il désignera, le tout aux frais du condamné (L. 27 mars 1851, art. 6, et art. 423, C. pén.). — V. *suprà*, v° *Affiche*, n. 314 et s.

Section IV.

Incapacité.

210. — Les incapacités qu'entraîne l'infraction dont nous nous occupons sont déterminées par la loi du 24 janv. 1889 modifiant les art. 15, § 4 et 14, et art. 16, Décr. 2 févr. 1852 : 1° les individus condamnés en vertu de l'art. 1, L. 27 mars 1851, à moins d'un mois de prison ne sont frappés d'aucune incapacité électorale; 2° ceux qui sont condamnés à plus d'un mois et moins de trois mois par application de l'art. 1 de la loi de 1851 ne peuvent être inscrits sur la liste électorale pendant cinq ans à dater de l'expiration de leur peine ; 3° ceux qui ont été condamnés à trois mois de prison au moins en vertu de l'art. 423, C. pén. ou de l'art. 1, L. 27 mars 1851, sont frappés d'une interdiction perpétuelle des droits électoraux; 4° les individus condamnés par application de l'art. 2 de la loi de 1851, à l'emprisonnement quelle qu'en soit la durée supérieure ou inférieure à un mois, sont assimilés à ceux de la troisième catégorie et par suite frappés d'incapacités perpétuelles. — V. au surplus *suprà*, v° *Elections*.

211. — Les individus condamnés pour vente de marchandises falsifiées et nuisibles à la santé ne peuvent exercer la profession de débitants de boissons (L. 13 juill. 1880, art. 2). — V. *suprà*, v° *Débitant de boissons*.

212. — Sur l'incapacité d'être juré, V. *infrà*, v° *Jury*, n. 91.

Section V.

Circonstances aggravantes et atténuantes.

§ 1. *Circonstances aggravantes.*

1° Nocuité de la denrée.

213. — « Si dans les cas prévus par l'art. 423, C. pén., ou par l'art. 1 de la présente loi, il s'agit d'une marchandise contenant des mixtions nuisibles à la santé, l'amende sera de 50 à 500 fr., à moins que le quart des restitutions et dommages-intérêts n'excède cette dernière somme; l'emprisonnement sera de trois mois à deux ans. Le présent article sera applicable même au cas où la falsification nuisible serait connue de l'acheteur ou consommateur » (L. 27 mars 1851, art. 2).

214. — Dans le cas de simple détention l'amende est de 16 à 50 fr. et l'emprisonnement de six à quinze jours (art. 3, § 2).

215. — Les deux textes présentent d'ailleurs une différence de rédaction importante. D'après l'art. 3, il faut que le produit lui-même soit nuisible à la santé, pour qu'il y ait lieu à aggravation de la peine. D'après l'art. 2, au contraire, il suffit que des mixtions introduites dans le produit soient nuisibles à la santé.

216. — Quand une marchandise contiendra-t-elle une mixtion nuisible à la santé? C'est évidemment là une question de fait livrée à l'appréciation des juges. Les tribunaux peuvent consulter — sans cependant qu'ils soient obligatoires pour eux — les règlements administratifs, qui déclarent que telle substance est nuisible ou fixent la proportion dans laquelle elle le devient. — Desclozeaux, p. 131 et s., donne l'énumération de ces règlements; Garraud, t. 5, n. 495.

2° Récidive.

217. — « Lorsque le prévenu convaincu de contravention à la présente loi ou à l'art. 423 du Code pénal aura, dans les cinq années qui ont précédé le délit, été condamné pour infraction à la présente loi ou à l'art. 423, la peine pourra être élevée jusqu'au double du maximum; l'amende prononcée par l'art. 423 et par les art. 1 et 2 de la présente loi pourra même être portée jusqu'à 1,000 fr. si la moitié des restitutions et dommages-intérêts n'excède pas cette somme ; le tout sans préjudice de l'application s'il y a lieu, des art. 57 et 58, C. pén. » — L. 27 mars 1851, art. 4.

218. — Ainsi que cela résulte du texte même de la loi, la récidive spéciale n'exclut pas la récidive générale. — Garraud, t. 5, n. 496. — V. *infra*, v° *Récidive*.

§ 2. *Circonstances atténuantes.*

219. — « L'art. 463, C. pén., sera applicable aux délits prévus par la présente loi » (L. 27 mars 1851, art. 7). — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes.*

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE.

220. — Le tribunal compétent est le tribunal de police correctionnelle. L'affaire peut venir, conformément aux principes généraux — devant le tribunal du lieu de la résidence du prévenu — du lieu de l'arrestation ou de l'endroit où le délit a été commis. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 200.

221. — En principe, quand il s'agit de vente de marchandises falsifiées le lieu du délit est celui où la vente est devenue parfaite. — Cass., 8 mai 1879, Lévy, [S. 80.1.334, P. 80.781, D. 79.1.487] — V. l'art. 1585 et s., C. civ.

222. — Pour les choses vendues au poids, au compte ou à la mesure, la vente est parfaite au lieu de la livraison. — Paris, 12 juin 1873, Jamelart, [S. 74.2.71, P. 74.343] — ... C'est-à-dire là où les marchandises sont pesées ou mesurées. — Jugé que la vente de marchandises au poids, faite sur commande adressée par écrit à un commerçant par un autre commerçant ne résidant pas dans la même ville est parfaite par la remise de la marchandise au voiturier après pesage. Dès lors, en cas de falsification des marchandises livrées, c'est le tribunal du lieu de la livraison ou de l'expédition, et non celui du domicile de l'acheteur ou du lieu de destination des marchandises, qui est compétent pour connaître du délit. — Cass., 24 déc. 1875, Chantrier, [S. 76.1.238, P. 76.556]

223. — ... Sauf le droit pour les parties de déroger à cette règle. — Cass., 20 nov. 1894, Plasse, [S. et P. 97.1.70] — Et lorsque les parties dérogeant à l'art. 1585, C. civ., sont convenues que la vente sera parfaite par la réception des marchandises à une gare d'expédition, le tribunal du lieu de cette gare est compétent pour connaître du délit de tromperie sur les marchandises. — Cass., 8 mai 1879, précité. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 237 et s.

224. — Pour le vin, l'huile, et les autres choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, la vente est parfaite à l'endroit où a lieu la dégustation (art. 1587, C. civ.). En conséquence, il a été jugé, spécialement en matière de vente de vins falsifiés, que le tribunal compétent pour connaître du délit est celui du lieu où la marchandise devait être dégustée et agréée. — Cass., 5 janv. 1877, Trintignant, [S. 77.1.281, P. 77.693, D. 77.1.464]; — 27 juill. 1877, Saut et Cie, [S. 78.1.135, P. 78.306] — ... Sauf encore ici la possibilité pour les parties de déroger à l'art. 1587, comme elles peuvent déroger à l'art. 1585. — Cass., 27 juill. 1877, précité; — 20 nov. 1894, précité.

225. — D'après les usages du commerce, le beurre n'est pas une marchandise que l'on goûte avant d'en faire l'achat, et dont la vente ne devient parfaite que lorsqu'elle a été agréée par l'acheteur, mais une marchandise qui se vend au poids, et dont la vente devient parfaite par le pesage. — Paris, 29 nov. 1898, Fortin frères, [S. et P. 99.2.126] — La commande écrite qu'en fait l'acheteur au vendeur implique nécessairement mandat au vendeur de procéder par lui-même ou par le voiturier, chargé du transport, au pesage destiné à individualiser la marchandise. Dès lors, la vente est parfaite par sa livraison en gare d'expédition, où il est procédé au pesage qui individualise la marchandise. — Même arrêt. — En conséquence, en cas de poursuite pour vente de beurre falsifié, c'est le tribunal du lieu de l'expédition, et non celui du lieu de destination, qui est compétent pour connaître du délit. — Même arrêt.

CHAPITRE VII.

COMPLICITÉ.

226. — Il faut appliquer en cette matière les règles du droit [illegible] de la complicité [illegible] art. 59 et s., C. pén. — V. *suprà*, v° *Complicité*.

227. — Ainsi sera puni comme complice celui qui sciemment a vendu des produits exclusivement destinés à la coloration des vins et qui a fourni des instructions pour commettre cette falsification. — Cass., 26 mars 1887, Ruch, [S. 88.1.348, P. 88.1.821] — V. Bouniceau-Gesmon, *De la complicité en matière de vins fuschinés* (*Rev. prat.*, 1877, t. 43).

228. — La complicité la plus ordinaire est évidemment la complicité de falsification dont nous venons de donner un exemple au numéro précédent. — V. aussi Cass., 7 janv. 1876, [*Bull. crim.*, n. 10]

229. — Mais il peut y avoir également complicité de vente ou mise en vente.

230. — La poursuite contre le complice est indépendante de la poursuite exercée contre l'auteur principal. — Cass., 30 nov. 1877, Roux, [S. 78.1.230, P. 78.559, D. 78.1.93]; — 5 janv. 1888, [*Bull. crim.*, n. 12] — V. au surplus, *suprà*, v° *Complicité*, n. 156, 241, 297, 371 et s., 385, 402, 696.

CHAPITRE VIII.

LÉGISLATIONS SPÉCIALES.

SECTION I.

Engrais.

231. — Il est du plus grand intérêt pour l'agriculture que les fraudes en matière d'engrais soient réprimées le plus efficacement possible : car leurs conséquences très-graves ne peuvent être reconnues qu'à la longue quand le cultivateur s'aperçoit que sa terre n'est pas fertilisée par l'engrais acheté. Les dispositions insuffisantes de l'art. 423, C. pén., de la loi de 1851 et des lois plus sévères mais encore incomplètes du 23 juin 1857 et du 27 juill. 1867, ont été remplacées par la loi du 4 févr. 1888 (1). — V. Décr. du 10 mai 1889, portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 4 févr. 1888; Arr. du ministre de l'Agriculture du 19 juin 1889, sur les expertises d'engrais; Circ. du ministre de l'Agriculture du 10 mars 1892, sur les fraudes des engrais.

232. — A côté des falsifications qu'elle punit, la loi de 1888 a organisé et sanctionné un certain nombre de mesures préventives, en obligeant notamment les marchands d'engrais à fournir des indications sur la provenance de l'engrais et sa teneur en principes fertilisants.

§ 1. *Falsifications.*

233. — Seront punis d'un emprisonnement de six jours à un mois et d'une amende de 50 à 2,000 fr., ou de l'une de ces deux peines seulement : ceux qui, en vendant ou en mettant en vente des engrais ou amendements, auront trompé ou tenté de tromper l'acheteur, soit sur leur nature, leur composition ou le dosage des éléments utiles qu'ils contiennent, soit sur leur provenance, soit par l'emploi, pour les désigner ou les qualifier, d'un nom qui, d'après l'usage, est donné à d'autres substances fertilisantes » (L. 4 févr. 1888, art. 1).

1° *Tromperie sur la nature, la composition ou le dosage des éléments utiles des engrais.*

234. — Les éléments *utiles* sont ceux que l'acquéreur a dû avoir surtout en vue. Il se peut par exemple qu'un engrais soit incomplet, c'est-à-dire ne contienne pas tous les éléments que les plantes empruntent d'ordinaire à la terre mais que cependant l'acquéreur le considère comme utile pour lui parce qu'il est très-richement pourvu des éléments qui font défaut à sa terre. — Desclozeaux, p. 247.

235. — Il a été jugé que le fait d'avoir vendu pour du guano du Pérou et des îles, véritable et de première qualité, un engrais que le vendeur savait avoir été fabriqué en France et ne contenir que un et demi pour cent d'azote, proportion très-inférieure à celle des guanos du Pérou, constitue le délit de tromperie. — Cass., 22 juin 1876, Chené, [S. 77.1.42, P. 77.68]

(1) Le parlement est actuellement saisi d'un nouveau projet de loi sur la matière (Proposition de loi de M. Gellé; Dépôt le 5 juill. 1898. Exposé des motifs, *J. off.*, Doc. parl., de juillet 1898, p. 1238).

2° *Tromperie sur la provenance.*

236. — Le décret du 10 mai 1889, art. 1, § 3, indique ce que l'on doit entendre par provenance de l'engrais. C'est « le nom de l'usine ou de la maison qui l'a fabriqué ou fait fabriquer, s'il s'agit d'un produit industriel, ou le lieu géographique d'où il est tiré, s'il s'agit d'un engrais naturel, soit pur, soit simplement trié et pulvérisé. »

3° *Tromperie sur la désignation ou qualification.*

237. — L'emploi, pour désigner un engrais ou le qualifier, d'un nom qui, d'après l'usage, est donné à d'autres substances, constitue une tromperie punissable. C'est là une disposition importante : elle a été édictée pour atteindre les vendeurs qui, en ajoutant au nom de l'engrais certains qualificatifs, prétendaient ensuite que l'acquéreur n'avait pu être trompé. Les vendeurs de « quelconques-guanos », comme on l'a dit, seront ainsi punissables.

238. — Jugé en ce sens que « l'emploi de la dénomination de phospho-guano donnée à l'engrais vendu constitue une tromperie consciente de l'acheteur par le vendeur sur la provenance de l'engrais, s'il s'agit d'un produit fabriqué de toutes pièces dans une usine et dans lequel il n'entre pas une parcelle de guano. — Cass., 15 juin 1895, Kock, S. et P. 96.1.251.

239. — Mais, d'autre part, il a été jugé que ne tombe pas sous l'application de la loi du 4 févr. 1888, le fait d'avoir vendu un engrais artificiel, sous le nom de *guano-compost*, alors que la facture indiquait, d'une façon précise, la composition de l'engrais vendu, et qu'il ne résulte pas des circonstances que le vendeur ait eu l'intention de tromper l'acheteur, ni que celui-ci ait pu être induit en erreur sur la nature de l'engrais. — Paris, 1er mars 1889, Millaud, S. 89.2.111, P. 89.1 590, D. 90.2.229.

4° *Vente. Mise en vente. Tentative.*

240. — La loi punit la vente et la mise en vente des engrais falsifiés. Pour savoir exactement ce qu'il faut entendre par vente et mise en vente, V. *suprà*, n. 47 et s.

241. — La tentative est également réprimée par la loi de 1888. — V. pour les conditions d'existence de la tentative, *suprà*, n. 53 et s.

5° *Tromperie sur la quantité.*

242. — « Le tout, dit l'art. 1, L. 4 févr. 1888, sans préjudice de l'application du § 3, art. 1, L. 27 mars 1851, relatif aux fraudes sur la quantité des choses livrées... »

6° *Pénalités.*

243. — Indépendamment de l'emprisonnement et de l'amende prononcés par l'art. 1 de la loi de 1888 (V. *suprà*, n. 233), les tribunaux peuvent ordonner que les jugements de condamnation seront par extraits ou intégralement publiés dans les journaux qu'ils détermineront et affichés sur les portes de la maison et des ateliers ou magasins du vendeur et sur celles des mairies de son domicile et de celui de l'acheteur (L. de 1888, art. 2, § 1).

244. — En cas de récidive dans les trois ans qui ont suivi la dernière condamnation, la peine pourra être élevée à deux mois de prison et 4,000 fr. d'amende (art. 1, § 3). En cas de récidive dans les cinq ans, les publications et affichages seront toujours prescrits (art. 2, § 2).

245. — L'art. 463 n'est pas applicable. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 100 et s.

§ 2. *Mesures préventives. Indications à fournir.*

246. — « Seront punis d'une amende de 11 fr. à 15 fr. inclusivement, ceux qui, au moment de la livraison, n'auront pas fait connaître à l'acheteur dans les conditions indiquées à l'art. 4 de la présente loi la provenance naturelle ou industrielle de l'engrais ou de l'amendement vendu et sa teneur en principes fertilisants (L. 4 févr. 1888, art. 3, § 1). C'est là l'innovation principale de la loi de 1888.

247. — « Les indications dont il est parlé à l'art. 3 seront fournies soit dans le contrat même, soit dans le double de commission délivré à l'acheteur au moment de la vente, soit dans la facture remise au moment de la livraison » (art. 4, § 1).

248. — « La teneur en principes fertilisants sera examinée par les poids d'azote, d'acide phosphorique et de potasse contenus dans 100 kilogr. de marchandise facturée telle qu'elle est livrée, avec l'indication de sa nature ou de l'état de combinaison de ces corps, suivant les prescriptions du règlement d'administration publique dont il est parlé à l'art. 6 » (art. 4).

249. — Les art. 1 et 2, Décr. 10 mai 1889, ont précisé de la manière suivante les indications à fournir : 1° le nom de l'engrais ou amendement; 2° sa nature ou la désignation permettant de le différencier de tout autre engrais ou amendement; 3° sa provenance, c'est-à-dire le nom de l'usine ou de la maison qui l'a fabriqué ou fait fabriquer, s'il s'agit d'un produit industriel, ou le lieu géographique d'où il est tiré s'il s'agit d'un engrais naturel soit pur, soit simplement trié et pulvérisé (art. 1). Ces indications doivent être complétées par la mention de la composition de l'engrais ou amendement. Cette composition doit être exprimée par les poids des éléments fertilisants contenus dans 100 kilogr. de la marchandise facturée, telle qu'elle est livrée et dénommée ci-après : azote nitrique, azote ammoniacal, azote organique, acide phosphorique en combinaison soluble dans l'eau; acide phosphorique en combinaison soluble dans le citrate d'ammoniaque; acide phosphorique en combinaison insoluble; potasse en combinaison soluble dans l'eau. Pour l'azote organique et la potasse en combinaison soluble dans l'eau, l'origine ou l'indication de la matière première dont ils proviennent doit être mentionnée. Dans tous les cas, la teneur par 100 kilogr. d'engrais ou amendement est exprimée en azote élémentaire, en acide phosphorique anhydre et en potasse anhydre. Les mots « pour cent » dans l'indication du dosage doivent être exprimés en toutes lettres » (art. 2).

250. — La loi de 1888 et le décret de 1889 ont prévu deux exceptions aux règles précédentes. « Toutefois, dit l'art. 4, § 3, lorsque la vente aura été faite avec stipulation du règlement du prix d'après l'analyse à faire sur échantillon prélevé au moment de la livraison, l'indication préalable de la teneur exacte ne sera pas obligatoire, mais mention devra être faite du prix du kilogramme de l'azote, de l'acide phosphorique et de la potasse contenus dans l'engrais, tel qu'il est livré, et de l'état de combinaison dans lequel se trouvent ces principes fertilisants. Les mentions porteront sur : 1° le prix du kilogramme d'azote nitrique; 2° le prix du kilogramme d'azote ammoniacal; 3° le prix du kilogramme d'azote organique; 4° le prix du kilogramme d'acide phosphorique en combinaison soluble dans l'eau; 5° le prix du kilogramme d'acide phosphorique en combinaison soluble dans le citrate d'ammoniaque; 6° le prix du kilogramme d'acide phosphorique en combinaison insoluble; 7° le prix du kilogramme de potasse en combinaison soluble dans l'eau. Pour l'azote organique et la potasse en combinaison soluble dans l'eau, l'origine ou l'indication de la matière première dont ils proviennent doit être mentionnée. Les prix se rapportent toujours au kilogramme d'azote élémentaire, d'acide phosphorique anhydre et de potasse (Décr. 10 mai 1889, art. 3).

251. — La justification de l'accomplissement des prescriptions qui précèdent sera fournie, s'il y a lieu, en l'absence de contrat préalable ou d'accusé de réception de l'acheteur, par la production, soit du copie de lettres du vendeur, soit de son livre de factures régulièrement tenu à jour et contenant l'énoncé prescrit par le présent article (L. de 1888, art. 4).

252. — « Les dispositions des art. 3 et 4 de la loi de 1888 ne sont pas applicables à ceux qui auront vendu, *sous leur dénomination usuelle*, des fumiers, des matières fécales, des composts, des gadoues ou boues de ville, des déchets du marcaé, des résidus de brasserie, des varechs et autres plantes marines pour engrais, des déchets frais d'abattoirs, de la mousse des faluns, de la sangue, des sables coquillers, des émaux, des poitres, des cendres ou des suies provenant des houilles ou autres combustibles » (L. de 1888, art. 5).

253. — Ces dispositions ne sont pas non plus applicables à certains marchands de faux engrais qui débitent des substances de peu de valeur en leur donnant des noms de fantaisie; *insecticide, régénérateur, antiengrais, [illegible]*, etc. En évitant le mot engrais, ils échappent aux atteintes de la loi. Mais le droit commun de l'escroquerie leur sera applicable, toutes les fois qu'ils auront usé des manœuvres frauduleuses caractérisées par l'art. 405, C. pen., pour écouler leurs marchandises.

— Garraud, t. 5, n. 501, note 3. — V. aussi Desclozeaux, p. 241.

254. — Ces indications de provenance et de dosage sont d'ordre public, et les parties ne pourraient y déroger par une convention contraire, même écrite. Lors de la discussion de la loi il fut en effet déclaré que autoriser la convention contraire c'eût été, « dans la plupart des cas, rendre impossible l'application de la loi en permettant aux fraudeurs d'exciper d'une convention contraire glissée dans un prospectus, dans un imprimé quelconque, ou en marge d'une facture et rappelée au besoin en termes généraux dans une lettre ou dans un contrat, pour échapper à l'une des prescriptions les plus essentielles de la loi et tromper impunément leurs acheteurs » (Ch. des dép., séance du 24 nov. 1887 : *J. off.*, 25 nov.).

255. — L'infraction aux dispositions que nous venons de signaler (art. 3 et 4 de la loi de 1888, et 1 et 2 du décret de 1889) constitue une contravention. Il n'y a donc pas à se préoccuper de la bonne foi du vendeur (Garraud, t. 5, n. 500). Cette contravention est punie d'une amende de 11 à 15 fr., et, en cas de récidive dans les trois ans, la peine de l'emprisonnement pendant cinq jours au plus pourra être appliquée (L. de 1888, art. 3).

§ 3. *Constatation des infractions.*

256. — « Les infractions aux dispositions de la loi du 4 févr. 1888 et à celles du présent règlement d'administration publique seront constatées par tous officiers de police judiciaire et agents de la force publique » (Décr. 10 mai 1889, art. 4, § 1).

257. — S'il y a doute ou contestation sur l'exactitude des indications mentionnées dans les contrats de vente, factures ou commissions destinées à l'acheteur, il peut être procédé, soit d'office, soit à la demande des parties intéressées à la prise d'échantillon et à l'expertise de l'engrais ou amendement vendu (art. 4, § 2).

1° *Prise d'échantillons.*

258. — Au cas où il est procédé à la prise des échantillons, à la demande des parties intéressées, les échantillons sont prélevés contradictoirement par les parties au lieu de la livraison. Si le vendeur refuse d'assister à la prise d'échantillons ou de s'y faire représenter, il y est procédé à la requête et en présence de l'acheteur ou de son représentant, par le maire ou le commissaire de police du lieu de la livraison (art. 5).

259. — Quand il est procédé d'office à la prise d'échantillon, celle-ci est faite par le maire de la localité ou son adjoint, ou le commissaire de police, soit dans les magasins ou entrepôts, soit dans les gares ou ports de départ ou d'arrivée (art. 6).

260. — Les échantillons sont toujours pris en trois exemplaires; chacun d'eux est enfermé dans un vase en verre ou en grès verni, immédiatement bouché avec un bouchon de liège sur lequel le magistrat qui aura procédé à la prise d'échantillon attachera une bande de papier qu'il scellera de son sceau. Une étiquette engagée dans l'un des cachets porte le nom de l'engrais ou amendement, la date de la prise d'échantillon et le nom de la personne ou du fonctionnaire ou agent qui requiert l'analyse (art. 7).

261. — Chaque prise d'échantillon est constatée par un procès-verbal qui relate : 1° la date et le lieu de l'opération; 2° les noms et qualités des personnes qui y ont procédé ; 3° la copie des marques et étiquettes apposées sur les enveloppes de l'engrais ou amendement; 4° la copie du contrat de vente, du double de la commission ou de la facture; 5° la marque imprimée sur les cachets et la couleur de la cire; 6° le nombre des colis dans lesquels ont été prélevés des échantillons, ainsi que le nombre total des colis composant le lot échantillonné; 7° enfin toutes les indications jugées utiles pour établir l'authenticité des échantillons prélevés et l'identité industrielle de la marchandise vendue (art. 8).

262. — Les conditions substantielles exigées par l'art. 8, Décr. 10 mai 1889, pour constater la prise d'échantillons d'engrais vendus doivent être considérées comme observées, malgré le défaut du procès-verbal prescrit par cet article, dès lors que la bande scellée et signée du maire et du directeur de la station agronomique, délégué du ministre de l'Agriculture pour ces sortes d'opérations, porte toutes les énonciations utiles pour établir l'authenticité des échantillons prélevés et l'identité industrielle de la marchandise vendue, et qu'il n'y manque que la copie du contrat de vente ou de la facture, sur laquelle il n'existe aucun débat. — Cass., 15 juin 1895, Kock, [S. et P. 96.1.251, et la note]

263. — Des trois exemplaires de chaque échantillon d'engrais ou d'amendement, l'un est remis ou envoyé au vendeur, l'autre est transmis à un chimiste-expert pour servir à l'analyse, le troisième est conservé en dépôt, au greffe du tribunal de l'arrondissement, pour servir, s'il y a lieu, à de nouvelles vérifications ou analyses (art. 9, § 1).

2° *Expertise et contre-expertise.*

264. — Dans le cas où la prise d'échantillon a lieu d'un commun accord ou à la requête de l'acheteur, les parties peuvent convenir du choix du chimiste-expert. En cas de désaccord ou en cas de prise d'échantillon d'office, le chimiste-expert est désigné par le juge de paix du canton sur la réquisition du magistrat qui a procédé à l'opération ou, à son défaut, de la partie la plus diligente. L'échantillon est remis au chimiste-expert; en même temps transmission est faite à celui-ci de la copie des énonciations de provenance et de dosage formulées par le vendeur conformément aux art. 3 et 4 de la loi et des art. 1, 2 et 3 du présent décret (art. 9).

265. — L'expertise est faite par l'un des chimistes-experts désignés par le ministre de l'Agriculture et dont la liste est revisée tous les ans dans le courant du mois de janvier. Les frais de l'expertise sont réglés d'après un tarif arrêté par le ministre (art. 10).

266. — L'analyse de l'échantillon doit être effectuée dans un délai de dix jours, au plus, à partir du jour de la remise de l'échantillon au chimiste-expert (art. 11). Le délai n'est pas prescrit à peine de nullité. — Cass., 15 juin 1895, précité.

267. — L'analyse doit être faite d'après les procédés indiqués par les art. 12 et 13.

268. — Le rapport du chimiste-expert est déposé au greffe du tribunal qui a procédé à la désignation de l'expert. Avis du dépôt est donné par l'expert aux parties intéressées au moyen d'une lettre recommandée. Si le vendeur conteste l'analyse, il doit faire sa déclaration dans un délai de huit jours à partir du jour du dépôt, le jour de la notification non compris. Dans ce cas, le troisième exemplaire de l'échantillon est soumis à une contre-expertise par un chimiste-expert choisi sur la liste dressée par le ministre et désigné par le tribunal de l'arrondissement où il a été procédé à la prise d'échantillon (art. 14).

268 *bis*. — Décidé que l'avis du dépôt du rapport de l'expert, prescrit par l'art. 14, Décr. 10 mai 1889, n'est pas exigé à peine de nullité. — V. Cass., 15 juin 1895, précité. — En tout cas, le défaut d'avis du dépôt du rapport de l'expert doit entraîner seulement la nullité de l'expertise, et ne peut entraîner la nullité de la poursuite ou de l'arrêt de condamnation, si l'infraction peut être prouvée en dehors des constatations de l'expertise. La Cour de cassation a décidé en ce sens, en matière de fraude sur les engrais, que, si l'art. 9, Décr. 10 mai 1889, prescrit, à peine de nullité, la remise ou l'envoi au vendeur de l'un des échantillons prélevés sur les engrais soupçonnés de fraude, cette nullité atteint seulement l'expertise extrajudiciaire prescrite par la loi du 4 févr. 1888 et le décret du 10 mai 1889, et ne saurait vicier la procédure et l'arrêt de condamnation prononcé contre le vendeur, si cette procédure a eu pour base une saisie régulière d'échantillons et une instruction régulièrement requise. — V. Cass., 15 juin 1895, précité.

269. — Le chimiste-expert chargé de la contre-expertise fait, dans les huit jours à partir de celui où l'échantillon lui a été remis, l'analyse de l'engrais ou de l'amendement et rédige son rapport dans les formes indiquées à l'art. 13 ci-dessus (art. 15).

270. — Le rapport du chimiste-expert chargé de la contre-expertise est déposé au greffe du tribunal civil où il a été procédé à la prise d'échantillon. Avis du dépôt est donné par l'expert aux parties intéressées, au moyen d'une lettre recommandée (art. 16).

271. — Les rapports des chimistes-experts, ensemble les procès-verbaux de prise d'échantillon, sont transmis au procureur de la République pour y être donné telle suite que de droit (art. 17).

272. — Cette transmission a lieu par les soins du chimiste-expert, dans les huit jours qui suivent l'expiration du délai imparti par l'art. 15 pour contester l'analyse, quand l'analyse n'a pas été contestée par le vendeur, et par ceux du chimiste chargé

de la contre-expertise au cas où il a été procédé à cette opération, dans les quarante-huit heures qui suivent la clôture du rapport (art. 18).

Section II.

Beurres.

§ 1. *Généralités.*

273. — Depuis 1869, époque à laquelle M. Mège-Mouriès découvrit la margarine et démontra la possibilité de son emploi comme graisse alimentaire, les fraudes dans la vente des beurres se sont multipliées d'une manière inquiétante pour le commerce français. La législation de l'art. 423, C. pén., et de la loi de 1851 était manifestement insuffisante pour porter remède à cette situation et protéger les négociants honnêtes. La loi du 14 mars 1887 vint la compléter par une série de mesures répressives et préventives.

274. — Dans son titre premier relatif à la vente des beurres, cette loi interdisait « d'exposer, de mettre en vente ou de vendre, d'importer ou d'exporter sous le nom de beurre, de la margarine, de l'oléo-margarine et d'une manière générale toute substance destinée à remplacer le beurre, ainsi que les mélanges, de margarine, de graisse, d'huile et d'autres substances avec le beurre, quelle que fût la quantité renfermée dans ces mélanges. Elle donnait aux employés des contributions indirectes, douanes et octrois ainsi qu'aux agents chargés de la surveillance des halles et marchés, le droit de prélever des échantillons des beurres mis en vente, afin d'en faire vérifier la pureté. Ces échantillons devaient être transmis immédiatement à l'un des experts désignés dans chaque département par le préfet.

275. — Le titre deuxième concernait la vente, le transport, et l'exportation de la margarine, de l'oléo-margarine ou des graisses alimentaires. Il comprenait une série de mesures destinées à prévenir la fraude : 1° tout marchand au détail de margarine, d'oléo-margarine ou de substances ou mélanges destinés à remplacer le beurre devait informer l'acheteur que la substance ou le mélange par lui vendu n'était pas du beurre, en le livrant dans un vase, flacon, ou enveloppe, portant en caractères apparents les mots « margarine ou graisse alimentaire » (art. 6); 2° tout fabricant, marchand en gros, expéditeur ou consignataire de margarine, d'oléo-margarine ou de substances similaires, devaient indiquer sur les factures, lettres de voitures, connaissements, etc., pour chaque envoi de marchandises de ce genre, que les marchandises ainsi expédiées étaient vendues comme margarine, oléo-margarine, graisse alimentaire (art. 8, § 1).

276. — Toutes ces dispositions étaient sanctionnées par des peines correctionnelles (art. 2, § 1; art. 9, § 1).

277. — L'expérience ne tarda pas à démontrer l'insuffisance des dispositions de la loi de 1887. En effet, d'une part, les procédés scientifiques ne sont pas encore assez perfectionnés pour déterminer la présence de la margarine dans le beurre lorsque la quantité de la margarine ne dépasse pas une certaine proportion, 10 p. 0/0 et même 20 p. 0/0; la découverte de la fraude est si difficile qu'en 1894 et 1895, les ministres de l'Agriculture refusèrent les crédits qui leur étaient offerts pour cette répression, disant qu'avec la législation de 1887, la répression était impossible et que par suite les crédits devenaient inutiles. D'un autre côté, la loi n'édictait aucune mesure propre à permettre d'exercer une surveillance exacte sur la fabrication et le commerce du beurre et de la margarine.

278. — Comme le faisait remarquer plus tard M. Legludic, rapporteur au Sénat du projet qui est devenu la loi du 16 avr. 1897, « l'incertitude où nous laisse la chimie, l'impossibilité où est l'expert de déceler la margarine, ne nous permet pas de nous contenter d'une disposition législative générale. Ne pouvant découvrir la margarine, il faut la prévenir. Si, en effet, par un prélèvement dans une motte de beurre, après une analyse, on pouvait affirmer que ce beurre est dénaturé par la margarine, je dirais avec mon adversaire : point n'est besoin d'une loi nouvelle. Mais puisqu'il est impossible de découvrir la margarine, quelques dispositions générales que vous preniez, vous n'empêcherez jamais la fraude de continuer. Il faut donc établir une réglementation la saisissant à son point de départ et pouvant la suivre partout où elle se produira » (Séance du 6 avr. 1897).

279. — De nombreux projets furent déposés sur le bureau de la Chambre. Ces projets, d'accord pour ne point interdire la fabrication de la margarine qui est une graisse alimentaire généralement saine, différaient principalement sur la définition à donner au mot margarine, le sens plus ou moins large à lui attribuer, l'interdiction ou au contraire l'obligation de colorer la margarine de manière à éviter dans l'un et l'autre cas toute confusion avec le beurre, enfin l'inspection des endroits où se prépare le beurre.

280. — A son tour le gouvernement présenta dans la séance du 20 juill. 1894 un contre-projet dont la rédaction, malgré certaines critiques de la commission (V. rapport de M. Cluseret, 15 nov. 1894), a été presque entièrement adoptée par les Chambres et est devenue la loi du 16 avr. 1897.

281. — La loi de 1897 a été complétée par un règlement du 9 nov. 1897 paru à l'*Officiel* du 11 et elle a fait l'objet d'une circulaire ministérielle du 13 févr. 1898 (*J. off.* du 17 février). Nous en signalerons les principales dispositions en étudiant les articles dont elles sont le complément ou le commentaire.

282. — Etant données les difficultés que présente scientifiquement la découverte du mélange du beurre et de la margarine, c'est surtout, avons-nous dit, à *prévenir* la fraude que la loi nouvelle s'est attachée. Son système repose sur les trois idées suivantes : 1° le beurre est naturellement de couleur jaune; la margarine au contraire est blanche de sa nature. En défendant de donner artificiellement à la margarine la teinte jaune qui la distingue à première vue du beurre, la fraude deviendra bien plus difficile; 2° le seul moyen pratique de s'assurer que le fabricant de margarine ne travaillera pas une partie de ses produits avec du beurre et ne leur donnera pas artificiellement la couleur du beurre est de surveiller sa fabrique, de faire constater quelles sont les quantités qu'elle produit et qu'elle fait sortir chaque jour, de veiller à ce qu'il ne se serve pas dans ses mélanges d'un élément préalablement coloré ou de beurres supercolorés; 3° la séparation du commerce de margarine et de beurre doit être absolue.

283. — Enfin les précautions les plus sérieuses sont prises pour parvenir à la découverte des fraudes, malgré l'incertitude des méthodes d'analyse. « On avait espéré trouver un instrument d'un maniement facile pour tous et en état de déceler les moindres falsifications. Les recherches poursuivies depuis plusieurs années dans les laboratoires de l'Institut agronomique sur les beurres des principaux centres de production ont démontré que c'était là une espérance vaine, mais elles ont permis d'établir qu'il est possible de reconnaître les fraudes dans des limites assez étroites pour prévenir les falsifications, pour les constater et en assurer la répression, encore que l'examen des substances suspectes exige le recours à des procédés assez délicats pour lesquels la main d'un chimiste exercé est nécessaire. En envoyant donc les échantillons de beurres suspects à des laboratoires dont les directeurs offriront des garanties de capacité suffisante et en indiquant à ceux-ci des méthodes à suivre, il sera possible d'atteindre le but poursuivi savoir : 1° de prévenir la fraude par la certitude qu'auront les fraudeurs qu'on pourra la découvrir; 2° de la réprimer quand elle se produira » (Projet de loi présenté par le gouvernement, annexe à la séance du 20 juill. 1894).

284. — Les art. 1 et 2 définissent ce que l'on doit entendre au point de vue de la loi par le beurre et la margarine. L'art. 1 est ainsi conçu : « Il est interdit de désigner, d'exposer, de mettre en vente ou de vendre, d'importer ou d'exporter, sous le nom de beurre, avec ou sans qualificatif, tout produit qui n'est pas exclusivement fait avec du lait ou de la crème provenant du lait ou avec l'un et l'autre, avec ou sans sel, avec ou sans colorant ». Ce texte est plus complexe que celui de la loi de 1887. Il donne du beurre une définition extrêmement précise, de sorte que les vendeurs ne pourront plus échapper à la répression en prétendant que l'acquéreur a été prévenu du mélange par tel ou tel qualificatif dont ils avaient fait suivre le mot beurre.

285. — Nous avons vu *supra*, n. 160, que la jurisprudence est divisée sur le point de savoir si l'addition au beurre d'acide borique ou de borate de soude constitue une infraction à la loi de 1851. Ce fait constitue-t-il une infraction à la loi de 1897? D'après la circulaire du ministre de l'Agriculture, du 13 févr. 1898, en dehors du sel et des colorants spécialement désignés par la loi, aucune autre substance, ne ne sans prétexte d'en assurer la conservation telle que l'acide borique ou les borates de soude, par exemple ne peut être introduite dans le beurre. L'addition d'une substance quelconque que ne mentionne pas la loi, aurait pour conséquence de faire perdre au beurre sa dénomi-

nation et de le classer au nombre des différents corps gras désignés par l'art. 2 sous le nom générique de margarine. — Circ. min. *Journ. off.*, 17 févr. 1898]

286. — Cette opinion a été adoptée par la jurisprudence. Il a été jugé que la loi du 16 avr. 1897, sur la répression de la fraude dans la vente des beurres, a entendu proscrire toute addition au beurre, en quantité si minime qu'elle soit, d'une matière quelconque, étrangère aux éléments constitutifs du beurre. — Caen, 26 janv. 1899, Le Petit, [S. et P. 99.2.113] — En conséquence, il y a infraction aux dispositions de l'art. 1 de cette loi, qui interdit de désigner, d'exposer, de mettre en vente ou de vendre, d'importer ou d'exporter, sous le nom de beurre, un produit qui n'est pas exclusivement fait avec du lait ou de la crème provenant du lait, ou avec l'un et l'autre, avec ou sans sel, avec ou sans colorant, dans le fait de vendre du beurre additionné d'acide borique ou de borate de soude (cette addition eût-elle pour but d'en assurer la conservation). — Même arrêt. — Vainement le prévenu alléguerait que le borate de soude est un sel chimiquement classé, et que l'art. 1, L. 16 avr. 1897, autorise formellement l'addition de sel au beurre; l'art. 1 de la loi précitée n'autorise que l'emploi du sel connu sous le nom de chlorure de sodium, à l'exclusion de tous autres sels qui figurent dans la nomenclature chimique. — Même arrêt. — Mais la question peut faire doute. — V. la note sous cet arrêt.

287. — Aux termes de l'art. 2, « toutes les substances alimentaires autres que le beurre, quelles que soient leur origine, leur provenance et leur composition, qui présentent l'aspect du beurre et sont préparées pour le même usage que ce dernier produit, ne peuvent être désignées que sous le nom de margarine. La margarine ainsi définie ne pourra dans aucun cas être additionnée de matières colorantes ». Au point de vue scientifique l'art. 2 peut prêter à la critique puisqu'il confond dans le mot unique « margarine » toutes les graisses alimentaires quelles qu'en soient la provenance et l'origine. Si l'on a pris cette dénomination, est-il dit dans l'Exposé des motifs, c'est afin de rendre l'application de la loi plus facile. Cela permet de faire tomber sous le coup de ses dispositions tous les simili-beurre, qui existent actuellement et même les substances analogues que les progrès de la science moderne permettraient de produire dans l'avenir.

288. — Comme le disait à la tribune le ministre de l'Agriculture, « le devoir du gouvernement est de se tenir dans une juste mesure. Nous permettons, d'une part, que l'on puisse mélanger l'oléo-margarine avec le lait de façon à produire la margarine commerciale; mais nous voulons, d'autre part, empêcher qu'on ne puisse vendre au consommateur un mélange de margarine et de beurre comme le véritable beurre. Telle est l'économie de la loi que j'ai eu l'honneur de présenter et que la commission a écartée comme n'étant pas suffisamment radicale. Cette loi est calquée pour partie sur la loi danoise et sur la loi allemande » (Séance du 1er févr. 1896).

289. — La margarine ne pourra dans aucun cas être additionnée de matières colorantes. C'est là un excellent moyen pour éviter à l'acheteur une confusion entre le beurre et la margarine proprement dite qui est naturellement blanche. La Chambre des députés ne s'est pas arrêtée devant l'objection peu sérieuse tirée par quelques-uns de ses membres de ce que l'on privera ainsi ceux qui mangeront de la margarine de l'illusion qu'ils mangent du beurre. Il est d'ailleurs permis de se demander si la confusion ne sera pas souvent possible entre le beurre et la margarine quand celle-ci aura été mélangée, ainsi que la loi le permet, avec du lait, de la crème, ou une certaine quantité de beurre.

290. — Les qualités des substances alimentaires visées par l'art. 2, pureté, inocuité, valeur comestible, ne sauraient en aucun cas faire question; il suffit que par leurs caractères organoleptiques, couleur, odeur, saveur, consistance plus ou moins onctueuse, elles affectent une ressemblance plus ou moins frappante avec le beurre pour que leur vente devienne illicite sous ce nom avec ou sans qualificatif, ainsi que l'indique expressément l'art. 1, c'est-à-dire avec une dénomination arbitraire quelconque, telle que beurre végétal, simili-beurre, etc. (Circ. min. 14 févr. 1898).

291. — Il a été jugé que ne tombe pas sous l'application de la loi du 14 mars 1887, le fait par un marchand d'avoir vendu sous le nom de beurre des pains de beurre dans lesquels avait été introduite une boule de beurre fondu. — Dijon, 3 nov. 1897, Ridet, [S. et P. 98.2.145] — La même solution doit être admise sous l'empire de la loi de 1897, qui ne réprime également que la falsification du beurre par le mélange d'une substance autre que le beurre. L'introduction dans du beurre vendu ou mis en vente, de beurre de qualité inférieure ne saurait donc donner lieu à l'application de ces lois.

292. — Il a même été jugé que ne tombe pas sous l'application de la loi du 14 mars 1887, le fait par un marchand d'avoir vendu sous le nom de beurre des pains de beurre dans lesquels avait été introduite une boule de graisse ou de saindoux, sans que la graisse ou le saindoux aient été mélangés avec le beurre; mais qu'un pareil fait peut, aux termes de l'art. 1-2°, L. 27 mars 1851, constituer le délit de vente ou mise en vente de substances ou denrées alimentaires falsifiées, à la condition que le prévenu ait eu connaissance de la falsification. — Même arrêt.

293. — Cette décision, fondée sur l'interprétation stricte du mot *mélange* employé par la loi de 1887, a peut-être méconnu l'esprit même de cette loi. Aujourd'hui, la même difficulté peut s'élever pour l'interprétation du mot *fait* (« avec du lait ou de la crème », etc.) employé par la loi de 1897, que pour l'interprétation du mot *mélange* dont se servait la loi précédente. Si l'on adopte le système d'interprétation stricte qui a prévalu devant la cour de Dijon, on peut dire que du beurre dans lequel on introduit, après sa fabrication, une substance étrangère, sans l'y incorporer, n'est pas *fait* avec cette substance, et qu'une pareille falsification n'est pas prévue par la loi du 16 avr. 1897. Mais on peut faire observer, en sens contraire, que, si l'on acceptait cette interprétation de la loi du 16 avr. 1897, elle ne viserait que les falsifications qui se produisent au cours de la fabrication, et que l'addition au beurre d'une substance étrangère, fût-elle incorporée au beurre et ne constituât-elle avec lui qu'un corps parfaitement homogène, échapperait aux pénalités de la loi du 16 avr. 1897, dès lors que cette addition n'aurait pas été concomitante de la fabrication du beurre. Ne serait-ce pas là restreindre à l'excès la portée d'application de la loi nouvelle, dont le but a été de rendre plus efficace et plus rigoureuse la répression de la fraude dans la fabrication et la vente des beurres, en atteignant toute falsification commise par addition ou substitution d'une substance autre que le produit du lait ou de la crème? Nous n'hésitons pas à le penser. — V. la note sous l'arrêt de Dijon, 3 nov. 1897, précité.

§ 2. *Séparation des commerces du beurre et de la margarine.*

294. — Après avoir donné les deux définitions qui précèdent, la loi proclame la séparation absolue des commerces de beurre et de margarine. « Il est interdit à quiconque se livre à la fabrication ou à la préparation du beurre, de fabriquer et de détenir dans ses locaux et dans quelque lieu que ce soit, de la margarine ou de l'oléo-margarine, ni d'en laisser fabriquer et détenir par une autre personne dans les locaux occupés par lui. *La même interdiction est faite aux entrepositaires commerçants et débitants de beurre* » (art. 3).

295. — Ce texte a donné lieu au Sénat à une très-vive discussion (V. *J. off.*, 7 et 9 avr. 1897). Nous n'en voulons retenir que le point suivant, relatif à la portée de l'art. 3. En présence du texte il est permis de se demander si la séparation des commerces est édictée non seulement au point de vue des locaux, mais encore au point de vue des personnes; par exemple, un négociant ayant un dépôt au Havre et un autre à Paris pourra-t-il recevoir dans un de ses magasins, du beurre, s'il détient dans l'autre de la margarine? Ou encore un gros épicier détaillant et possédant dans la même ville plusieurs maisons de vente, pourra-t-il vendre du beurre dans l'un de ses établissements et de la margarine dans l'autre? Pris au pied de la lettre, le texte de la loi semblerait comporter une interdiction absolue; mais il résulte des travaux préparatoires qu'on ne doit pas lui donner une interprétation aussi draconienne.

236. — Voici en effet les principales observations qui ont été échangées à ce sujet. *M. Trarieux :* M. le président du conseil et M. le rapporteur de la commission m'ont déclaré... que l'art. 3 ne devrait pas être entendu au pied de la lettre et que dans leur pensée il s'agissait simplement de prohiber la détention simultanée du beurre et de la margarine dans un même local appartenant au fabricant ou mis à sa disposition par autrui; mais que, pour la détention des deux produits dans des locaux séparés, elle était réservée et permise pour conserver leur matière première à des

industries différentes (marques d'assentiment au banc de la commission). — *M. le rapporteur :* Vous avez, mon cher collègue, parfaitement interprété la pensée de la commission et celle de M. le président du conseil. Par conséquent, vous avez absolument satisfaction. — *M. Trarieux :* Je prends acte de la déclaration de M. le rapporteur (Séance du 6 avril). — V. aussi Circ. min., 13 févr. 1898.

297. — Le principe de la séparation des *fabrications* n'a guère été combattu. Mais il n'en est pas de même pour le principe parallèle de la séparation des *commerces* de beurre et de margarine. On a fait valoir que les petits marchands, les petits commerçants n'avaient pas de laboratoires et par suite n'avaient pas les moyens de mêler en cachette du beurre et de la margarine. A cela il a été répondu qu'il était nécessaire d'aller dans la séparation des commerces jusqu'au débitant, parce que c'est surtout chez lui que se fait la fraude, rien n'étant plus facile que d'avoir un malaxeur dans l'arrière-boutique et de les mélanger. « Le débitant sait que tant qu'il fera entrer moins de 10 p. 0/0 de margarine dans son beurre, disait M. le ministre de l'Agriculture à la séance du 2 mars 1896, il ne tombera pas sous l'application de la loi et que les chimistes ne pourront découvrir la fraude, ou tout au moins que, ne pouvant se prononcer en connaissance de cause, les tribunaux ne voudront pas rendre un jugement qui pourrait frapper un innocent. Alors la tentation est trop grande. Le marchand sait que dans 100 kilogr. de beurre, il peut mélanger 5 p. 0/0 de margarine et réaliser un bénéfice supplémentaire de 9 fr. Vous trouverez bien peu de gens assez vertueux pour résister au moyen de réaliser ce bénéfice. C'est ce qui se passe actuellement et je vous prie de cesser de les induire en tentation. »

298. — Le décret du 9 nov. 1897 ajoute que dans les halles et marchés, les pavillons, comptoirs et endroits quelconques affectés au déchargement et à la vente de la margarine et de l'oléo-margarine doivent être séparés de ceux réservés au déchargement et à la vente du beurre par une distance suffisante pour prévenir toute tentative de fraude (art. 9).

299. — Ne sont pas soumises à l'obligation de la séparation des commerces, les sociétés coopératives d'alimentation qui ne font pas acte de commerce (art. 3, § 3), c'est-à-dire celles qui ne vendent qu'à leurs adhérents.

300. — La margarine et l'oléo-margarine ne pourront être introduites sur les marchés qu'aux endroits spécialement désignés à cet effet par l'autorité municipale (art. 3, § 4). Cette disposition, empruntée à la législation belge, était la conséquence logique du principe de la séparation des commerces précédemment adopté.

301. — La dénomination légale de « marché » ne s'entend pas seulement des marchés fixes mais aussi des marchés ambulants dont les voitures constituent de véritables magasins roulants (Circ. 13 févr. 1898).

302. — Pour ne pas favoriser les marchands de margarine au détriment des marchands de beurre, la loi limite à 10 p. 0/0 la proportion de beurre pouvant être mélangée à la margarine. (art. 3, § 5). « La quantité de beurre contenue dans la margarine mise en vente, que cette quantité provienne du barattage du lait ou de la crème avec l'oléo-margarine ou qu'elle provienne d'une addition de beurre, ne pourra dépasser 10 p. 0/0 ». Ainsi que M. Georges Berry l'a fait remarquer à la Chambre (séance du 3 mars 1896), si l'on n'avait pas admis cette limitation voici ce qui se serait passé sans nul doute : le marchand de margarine pouvant mélanger 60 ou 80 p. 0/0 de beurre avec 40 ou 20 p. 0/0 de margarine, annoncerait bruyamment la vente de ce produit qui ne serait plus de la margarine, mais bien du beurre margariné ; vendu à des prix très-inférieurs à ceux du beurre pur, ce produit par son goût, par sa couleur, en même temps que par son bon marché, prendrait la plus grande partie de leur clientèle aux marchands de beurre.

§ 3. *Déclarations.*

303. — « Toute personne qui veut se livrer à la fabrication de la margarine ou de l'oléo-margarine est tenue d'en faire la déclaration, à Paris à la préfecture de police, et dans les départements au maire de la commune où elle veut établir sa fabrique » (L. 16 avr. 1897, art. 4).

304. — Le règlement du 9 nov. 1897 porte que cette déclaration doit être faite un mois au moins avant le commencement de la fabrication. De plus, aucune modification ne peut être apportée aux dispositions mentionnées dans la déclaration sans avoir fait l'objet, huit jours au moins à l'avance, d'une nouvelle déclaration. Le changement de fabricant doit être déclaré dans les trois jours qui suivent la transmission de la fabrique (art. 1, 2 et 3 du règlement).

§ 4. *Surveillance.*

305. — Aux termes de l'art. 6 de la loi de 1897, les fabriques de margarine et d'oléo-margarine sont soumises à la surveillance d'inspecteurs nommés par le gouvernement. Ces employés ont pour mission de veiller sur la fabrication, sur les entrées de matières premières, sur la qualité de celles-ci et sur les sorties de margarine et d'oléo-margarine. Ils s'assurent que les règles prescrites par le gouvernement, sur l'avis du comité d'hygiène publique, sont rigoureusement observées. Ils ont le droit de s'opposer à l'emploi de matières corrompues ou nuisibles à la santé et de rejeter de la fabrication les suifs avariés. Ils peuvent déférer aux tribunaux les infractions aux dispositions de la présente loi et des décrets et arrêtés ministériels intervenus pour son exécution.

306. — Nous trouvons dans les travaux préparatoires (séance de la Chambre du 3 mars 1896) certaines objections formulées contre la création de ces inspecteurs et l'étendue de leurs pouvoirs : 1° Voilà, a-t-on dit, des employés du fisc qui sont chargés non pas seulement comme en matière d'exercice ordinaire, ainsi que cela se pratique dans toutes les industries exercées, de contrôler la perception d'un droit prélevé par l'Etat, le poids des matières premières, à l'entrée, et le poids des produits fabriqués, à la sortie, mais encore d'apprécier la qualité des matières premières employées, de surveiller toutes les phases de la fabrication, c'est-à-dire de suivre pas à pas le patron, l'industriel, pour lui demander : que faites-vous là? Dans quel but faites-vous ceci? Pour quelle raison? Ils sont chargés, enfin, ce qui est infiniment plus grave, d'apprécier la qualité de la marchandise à la sortie ; 2° ces employés iront d'une usine à l'autre et ils transporteront de l'une à l'autre ces petits secrets de la fabrication qui constituent la véritable richesse de l'industriel. M. le ministre de l'Agriculture a répondu à ces critiques en faisant observer qu'un exercice plus rigoureux que l'exercice ordinaire était indispensable : car, dans les fabriques d'oléo-margarine et de margarine on emploie non seulement le suif en branches, mais aussi des suifs d'état, ainsi que des suifs et des saindoux venant de l'étranger. D'autre part, les inspecteurs seront recrutés de telle sorte qu'ils présenteront toutes garanties.

307. — Le règlement du 9 nov. 1897 fait connaître que ces inspecteurs seront choisis par le ministre de l'Agriculture, parmi les agents de l'administration des contributions indirectes mis à sa disposition, à cet effet, par le ministre des Finances. Ceux de ces agents qui auraient révélé les secrets de fabrication venus à leur connaissance seraient immédiatement relevés de leurs fonctions, sans préjudice des autres mesures disciplinaires qui pourraient être prises à leur égard ni des poursuites civiles ou correctionnelles qu'ils auraient encourues (art. 17).

308. — La circulaire du 13 févr. 1898 dispose que les suifs avariés seront simplement repoussés de l'usine. Quant à l'exclusion des substances nuisibles, c'est à la police locale, immédiatement prévenue par l'inspecteur, qu'il appartiendra d'y procéder comme pour toute denrée malsaine.

309. — Les inspecteurs mentionnés à l'art. 6 peuvent pénétrer en tout temps dans tous les locaux des fabriques de margarine et d'oléo-margarine soumises à leur surveillance, dans les magasins, caves, celliers, greniers y attenant ou en dépendant, de même que dans tous les dépôts et débits de margarine et d'oléo-margarine (art. 7).

310. — Mais en présence de l'impossibilité dans laquelle se trouveraient ces agents d'assurer la surveillance de ces dépôts et débits, l'art. 8 du décret du 9 novembre leur a donné des suppléants que l'art. 19 énumère limitativement : ce sont les officiers de police judiciaire, les agents préposés à la surveillance des halles et marchés, et en outre les employés des contributions indirectes, des douanes et des octrois commissionnés spécialement par le ministre de l'Agriculture (Circulaire du 13 février).

311. — Des mesures de surveillance très sévères ont été prescrites par le règlement d'administration publique ; notamment les heures d'ouverture et de fermeture de la fabrique doivent

être déclarées aux inspecteurs par le propriétaire ou le gérant; toute modification dans ces heures doit leur être notifiée au moins quarante-huit heures à l'avance; toute entrée de matières premières destinées à la production de la margarine doit être inscrite par le fabricant sur un registre spécial qui en indique la provenance; toute expédition de margarine ou d'oléo-margarine faite par une fabrique doit être inscrite sur un registre spécial (art. 4 et s., du règlement du 9 nov. 1897). — V. Circ. du 13 févr. 1898.

312. — Le traitement des inspecteurs est à la charge des établissements surveillés.

313. — Les inspecteurs reçoivent sur le budget du ministère de l'agriculture le traitement correspondant à leur grade dans l'administration des contributions indirectes et de plus des allocations accessoires arrêtées par le ministre de l'Agriculture et qui sont à la charge des fabricants (art. 17 et 18, Règl. 9 nov. 1897).

§ 5. *Obligations imposées aux fabricants, marchands, expéditeurs et transporteurs.*

314. — Les locaux dans lesquels on fabrique ou conserve en dépôt et où on vend de la margarine ou de l'oléo-margarine doivent porter une enseigne indiquant en caractères apparents d'au moins trente centimètres de hauteur, les mots « fabrique, dépôt ou débit de margarine ou d'oléo-margarine » (L. 16 avr. 1897, art. 5).

315. — Les fûts, caisses, boîtes et récipients quelconques renfermant de la margarine ou de l'oléo-margarine doivent tous porter sur toutes leurs faces, en caractères apparents et indélébiles, le mot « margarine » ou « oléo-margarine ». Les éléments entrant dans la composition de la margarine devront être indiqués par des étiquettes et par des factures des fabricants et débitants » (art. 9, § 1). Cette dernière mesure a été établie comme moyen de contrôle. Grâce aux factures échelonnées, qui auront suivi la marchandise depuis le lieu de production jusqu'au lieu de vente, on pourra savoir où et par qui la falsification aura été commise, et l'on évitera ainsi de poursuivre les petits débitants pour des fraudes dont la responsabilité ne leur incomberait pas.

316. — « Dans le commerce en gros les récipients devront, en outre, indiquer en caractères très-apparents, le nom et l'adresse du fabricant ». En ce qui concerne la margarine destinée à l'exportation, le fabricant sera autorisé à substituer à sa marque de fabrique celle de l'acheteur, à la condition que cette marque porte en caractères apparents le mot « margarine » (art. 9, § 2).

317. — « Dans le commerce de détail, la margarine ou l'oléo-margarine doivent être livrées sous la forme de pains cubiques avec une empreinte portant sur une des faces, soit le mot « margarine » soit le mot « oléo-margarine », et mise dans une enveloppe portant, en caractères apparents et indélébiles, la même désignation ainsi que le nom et l'adresse du vendeur. Lorsque ces pains seront détaillés, la marchandise sera livrée dans une enveloppe portant lesdites inscriptions » (art. 9, § 3).

318. — Par application de l'art. 9, on doit décider sous la loi de 1897 comme sous celle de 1887 que la simple apposition d'une étiquette sur le produit vendu ne suffit pas. — Douai, 28 janv. 1889, Dodrops, [S. 89.2.215, P. 89.1.1124].

319. — La margarine ou l'oléo-margarine importées, exportées ou expédiées doivent être, suivant les cas, mises dans des récipients de la forme et portant les indications mentionnées à l'article qui précède (art. 10).

320. — Il est interdit d'exposer, de mettre en vente ou en dépôt et de vendre dans un lieu quelconque de la margarine ou de l'oléo-margarine sans qu'elles soient renfermées dans les récipients indiqués à l'art. 9 et portant les indications qui y sont prescrites. L'absence de ces désignations indique que la marchandise exposée, mise en dépôt ou en vente est du beurre (art. 11).

321. — Dans les comptes, factures, connaissements, reçus de chemins de fer, contrats de vente et de livraison et autres documents relatifs à la vente, à l'expédition, au transport et à la livraison de la margarine ou de l'oléo-margarine, la marchandise doit être expressément désignée, suivant le cas, comme « margarine » ou « oléo-margarine ». L'absence de ces formalités indique que la marchandise est du beurre (art. 12).

§ 6. *Prélèvement d'échantillons et analyses.*

322. — Les inspecteurs désignés à l'art. 6, et au besoin des experts spéciaux nommés par le gouvernement ont le droit de pénétrer dans les locaux où on fabrique pour la vente, dans ceux où l'on prépare et vend du beurre, de prélever des échantillons de la marchandise fabriquée, préparée, exposée, mise en vente ou vendue comme beurre. Ils peuvent de même prélever des échantillons en douane ou dans les ports ou dans les gares de chemin de fer. Autant que possible, le prélèvement des échantillons est effectué en présence du propriétaire de la marchandise ou de son représentant. Les échantillons sont envoyés aux laboratoires désignés par arrêté ministériel pour être soumis à l'analyse chimique et à l'examen microscopique. En cas de fraude constatée, procès-verbal est dressé et transmis, avec le rapport du chimiste expert, au procureur de la République qui instruit l'affaire immédiatement (L. 16 avr. 1897, art. 13).

323. — Quoique le texte de l'art. 13 paraisse général, il résulte des explications fournies tant à la Chambre qu'au Sénat, que les inspecteurs n'ont pas le droit de pénétrer chez le paysan. Le fermier qui vend seulement le beurre produit dans sa ferme ne doit pas être considéré comme un *fabricant* de beurre (Déclaration de M. Tillaye, sénateur, séances du Sénat du 8 avr. 1897, de la Chambre du 3 mars 1896, discussion sur l'art. 81). — V. Circ. du 13 févr. 1898.

324. — Chaque année le ministre de l'Agriculture sur l'avis du comité consultatif des stations agronomiques et des laboratoires agricoles : 1° prescrit les méthodes d'analyse à suivre pour l'examen des échantillons de beurre prélevés comme soupçonnés d'être falsifiés ; 2° fixe le taux des analyses ; 3° arrête la liste des chimistes ou experts seuls chargés de faire l'analyse légale des échantillons prélevés (L. 16 avr. 1897, art. 14).

325. — Les échantillons prélevés sont payés aux détenteurs sur le budget de l'Etat, ainsi que les frais d'expertise et d'analyse. En cas de condamnation, les frais sont à la charge des délinquants (Même loi, art. 15).

326. — Le mode de prise des échantillons, les formalités et délais d'expertise sont fixés par les art. 10 à 16, Décr. régl. 9 nov. 1897. — V. aussi Circ. 13 févr. 1898. — Ce décret, après avoir conféré aux agents énumérés dans son art. 10 le droit de prélever des échantillons sur les beurres soupçonnés de fraude, échantillons dont l'un est remis au propriétaire du détenteur de la marchandise, le second conservé au greffe du tribunal, et le troisième envoyé à l'un des experts désignés par le gouvernement pour procéder à son analyse chimique (art. 13), réglemente, dans ses art. 15 et s., les délais et formes de l'expertise à laquelle procède l'expert chargé d'analyser l'échantillon; il dispose, dans son art. 16, que « le rapport du chimiste-expert est déposé au greffe du tribunal de l'arrondissement. Avis de ce dépôt est donné par l'expert aux parties intéressées au moyen d'une lettre recommandée » (art. 16, § 1). L'avis du dépôt du rapport constitue-t-il une formalité substantielle, dont l'inobservation entraîne nullité de l'expertise? La Cour de cassation, par interprétation de l'art. 14, Décr. 10 mai 1889, rendu en exécution de la loi du 4 févr. 1888, sur les fraudes dans les ventes d'engrais, et qui est conçu en termes identiques à ceux de l'art. 16, § 1, Décr. 9 nov. 1897, a décidé la question par la négative. — V. *suprà*, n. 268 *bis*. — La cour de Caen s'est prononcée en notre matière dans le sens de l'affirmative. Jugé qu'est nulle l'expertise ayant pour objet la constatation d'une fraude dans la vente des beurres, si, contrairement aux prescriptions de l'art. 16, Décr. 9 nov. 1897, rendu en exécution de la loi du 16 avr. 1897, aucun avis du dépôt au greffe du rapport de l'expert n'a été donné au prévenu. — Caen, 26 janv. 1899, Le Petit, [S. et P. 99.1.113] — A l'appui de cette solution, on peut faire valoir que cet avis a pour objet de mettre le fabricant ou vendeur en mesure de provoquer une contre-expertise dans le délai très-bref (deux jours à compter de la notification de l'avis) qui lui est accordé pour la réclamer (art. 16, § 3). On peut donc dire qu'il y a atteinte au droit de défense, si l'avis du dépôt du rapport n'a pas été notifié à l'intéressé, puisqu'il est ainsi hors d'état de demander qu'il soit procédé à une nouvelle expertise. — En tout cas, la nullité de l'expertise n'entraîne pas le relaxe du prévenu, si celui-ci a reconnu les faits qui lui sont reprochés. — Caen, 26 janv. 1899, précité.

§ 7. *Pénalités.*

327. — Le titre II de la loi concerne les pénalités. Ceux qui auront sciemment contrevenu aux dispositions de la loi de 1897 seront punis d'un emprisonnement de six jours à trois mois et d'une amende de 100 à 5,000 fr. ou de l'une de ces deux peines seulement. Toutefois, seront présumés avoir connu la falsifica-

tion de la marchandise ceux qui ne pourront indiquer le nom du vendeur ou de l'expéditeur. Les voituriers ou compagnies de transport par terre ou par eau qui auront sciemment contrevenu aux dispositions des art. 10 et 12 ne seront passibles que d'une amende de 50 à 500 fr. Ceux qui auront empêché les inspecteurs et experts désignés dans les art. 6 et 13 d'accomplir leurs fonctions en leur refusant l'entrée de leurs locaux de fabrication, de dépôt et de vente, et de prendre des échantillons, seront passibles d'une amende de 500 à 1,000 fr. (art. 16). Si l'on compare les pénalités édictées par ce texte avec celles prévues par les art. 2 et 9 de la loi de 1887, on voit que le législateur a augmenté le taux de l'amende qui varie désormais de 100 à 5,000 fr.

328. — Comme sous la législation de 1887, le fait de ne pouvoir indiquer le nom du vendeur ou de l'expéditeur constitue une présomption de fraude qui a pour effet de mettre à la charge du prévenu la preuve de sa bonne foi. — Dijon, 3 nov. 1897, Ridet, [S. et P. 98.2.145]

329. — Il a été jugé que la désignation du vendeur ou de l'expéditeur peut produire effet encore bien qu'elle n'ait été faite qu'après que les poursuites ont été intentées. — Douai, 13 janv. 1891, [*J. des parq.*, 91.2.47] — Le Poittevin, v° *Fraudes commerciales*, n. 37.

330. — Le prévenu ne peut toutefois, en désignant son vendeur, échapper à une condamnation, s'il a personnellement su que les beurres qu'il avait reçus et mis en vente contenaient de la margarine. — Même arrêt. — Le Poittevin, *loc. cit.*

330 *bis*. — L'art. 16, L. 16 avr. 1897, punissant quiconque aura contrevenu *sciemment* aux prescriptions de cette loi, l'individu prévenu d'avoir vendu du beurre qu'il avait additionné d'acide borique ou de borate de soude ne saurait arguer de sa bonne foi, alors que, dirigeant une maison importante pour la vente des beurres, il ne pouvait ignorer les dispositions de la loi, et alors qu'il a d'ailleurs reconnu avoir été avisé par l'autorité administrative, antérieurement aux faits incriminés, que l'emploi d'antiseptiques pour les beurres d'exportation était rigoureusement interdit. — Caen, 26 janv. 1899, précité. — V. *suprà*, n. 286.

331. — Ceux qui auront sciemment employé des matières corrompues ou nuisibles à la santé publique pour la fabrication de la margarine ou de l'oléo-margarine seront passibles des peines portées à l'art. 423, C. pén. (art. 17).

332. — En cas de récidive dans l'année qui suivra la condamnation, le maximum de l'amende sera toujours appliqué (art. 18).

333. — Les tribunaux pourront toujours ordonner que les jugements de condamnation prononcés contre les infractions aux art. 1, 2, 3, 5, 6, 9, 10 et 11 seront publiés par extraits ou intégralement dans les journaux qu'ils désigneront et affichés dans les lieux et marchés où la fraude a été commise, ainsi qu'aux portes de la maison, de l'usine, de la fabrique et des magasins du délinquant, et ce aux frais du condamné (art. 19).

334. — Les substances ou les mélanges frauduleusement désignés, exposés, mis en vente, vendus, imposés ou exposés, restés en la possession du délit, seront de plus confisqués conformément aux dispositions de l'art. 3, L. 7 mars 1851 (art. 20).

335. — Les dispositions de l'art. 463, C. pén., sont applicables aux délits prévus et punis par la présente loi (art. 21).

336. — Un règlement d'administration publique, du 9 nov. 1897, statue sur toutes les mesures à prendre pour l'exécution de la présente loi, et notamment sur les formalités à remplir pour l'établissement et la surveillance des fabriques de margarine et d'oléo-margarine, sur la surveillance des beurreries, des débits de beurre, de margarine et d'oléo-margarine, des halles et marchés, sur le prélèvement et la vérification des échantillons des marchandises suspectes, sur la désignation des fonctionnaires préposés à cette surveillance et sur les garanties à édicter pour assurer les secrets de fabrication.

337. — La loi de 1897 a abrogé la loi du 14 mars 1887 et toutes les dispositions contraires à ses prescriptions.

338. — Elle a été déclarée applicable à l'Algérie et aux Colonies.

Section III.

Vins.

§ 1. *Généralités.*

339. — Ce sont encore les lois du 27 mars 1851 et du 5 mai 1855 qui constituent la base de la répression des fraudes sur la qualité des vins. Mais « les diverses dispositions de ces lois sont plus répressives que préventives; elles ne saisissent que le fait accompli et n'édictent aucune précaution, aucune règle pour prévenir la tromperie et l'empêcher de se produire; aucune d'elles n'a pour but spécial de prévenir efficacement l'acheteur et de le mettre sur ses gardes » (Rapport de M. Griffe au Sénat). Aussi une loi du 14 août 1889 est-elle intervenue pour prévenir les fraudes dans la vente des vins en indiquant au consommateur la nature du produit livré.

340. — Les mesures préventives prises en 1889 ayant été encore reconnues insuffisantes, ont été complétées par la loi du 11 juill. 1891. Il est d'ailleurs à noter que ces deux lois, auxquelles nous devons ajouter une loi du 24 juill. 1894, contiennent aussi des dispositions répressives et considèrent certains mélanges comme constituant la falsification prévue par la loi de 1851.

341. — Enfin à la date du 6 avr. 1897, une loi intervenue dans l'intérêt des viticulteurs a interdit la fabrication et circulation en vue de la vente, des vins de marc et de sucre et soumis les vins de raisins secs au régime fiscal des alcools au lieu de celui des vins. — V. S. et P. *Lois annotées*, 1897, p. 273 et s.

342. — Mais tous les faits qui n'ont pas été spécialement prévus et réprimés par les lois des 14 août 1889, 11 juill. 1891, 24 juill. 1894 et 6 avr. 1897, et qui constituent des falsifications dans les termes de la loi du 27 mars 1851, continuent à être réprimés par cette loi qui s'applique à la falsification de toutes les boissons. — Le Poittevin, v° *Fraudes commerciales*, n. 67.

§ 2. *Mesures préventives.*

1° *Dénominations à employer.*

343. — Les lois du 14 août 1889 et du 11 juill. 1891 ne reconnaissent que trois sortes de vins : le vin de raisins frais, le vin de marc avec ou sans sucre, le vin de raisins secs. Nous avons commenté en partie la première de ces lois, *suprà*, v° *Boissons*, n. 315 et s.; nous allons en reprendre ici le commentaire, pour le compléter par les explications qu'exige le sujet spécial que nous traitons.

344. — I. *Vin de raisins frais.* — « Nul ne pourra expédier, vendre ou mettre en vente, sous la dénomination de vin, un produit autre que celui de la fermentation des raisins frais » (L. 14 août 1889, art. 1).

345. — En vertu de cette définition il a été jugé que l'addition d'une quantité quelconque d'alcool dans du vin de vendange forme un mélange qui est autre que le produit de la fermentation du raisin frais et qui ne peut être expédié sous le nom de vin. — Cass., 4 juin 1896, Roulland, [S. et P. 96.1.428]; — 18 juin 1896, Fontanille, [S. et P. 96.1.375, D. 97.1.56]; — 17 déc. 1896, Tons, [S. et P. 97.1.382]

346. — ... Que l'expédition, sous le nom de vin, de vins qui, par le mouillage et la suralcoolisation, ont pris le caractère de simples dilutions alcooliques, et qui ont été ainsi préparés en vue d'un dédoublement ultérieur et frauduleux, tombe sous l'application de la loi du 14 août 1889. — Nîmes, 10 mai 1894, Grégoire, [S. et P. 94.2.269]

347. — ... Que l'expédition, sous le nom de vin, d'une boisson composée de vin et de piquette fabriquée avec des marcs, tombe sous l'application de la loi du 14 août 1889. — Cass., 30 janv. 1891, Aubenque, [S. 91.1.368, P. 91.1.856, D. 91.1.287]; — 26 nov. 1891, Bloch, [S. et P. 92.1.179] — Montpellier, 30 oct. 1890 et 20 mars 1891, Aubenque, [S. 91.2.129, P. 91.1.704, D. 91.2.45]

348. — ... Que, des termes généraux dans lesquels est conçu l'art. 1 de la loi du 14 août 1889, il résulte que le fait matériel de l'expédition, c'est-à-dire de la mise en circulation sur la voie publique, tombe sous l'application de cet article, alors même que l'expédition n'aurait pas eu lieu en suite d'une vente réalisée ou en vue d'une aliénation à faire; qu'en conséquence, le fait d'expédier, sous le nom de vin, un produit autre que celui de la fermentation du raisin frais constitue une infraction à l'art. 1 de la loi du 14 août 1889, encore bien que l'expéditeur se soit adressé à lui-même les liquides mis en circulation, ou les ait adressés à un de ses préposés. — Agen, 8 février 1893, Vienssens, [S. et P. 94.2.266, D. 94.2.375]

349. — Doit-on comprendre sous la dénomination de vins, les vins de mc? On s'est prononcé pour l'affirmative en s'ap-

puyant sur cette considération que le vin de lie n'est en rien un produit industriel, mais du jus de raisin. D'autre part, il a été déclaré dans la discussion de la loi de 1855 que « si l'emploi d'eau passée sur les lies qui la colorent et l'acidulent » pouvait constituer une falsification, il n'en était pas de même « des vins de lies pressées ». Enfin, dans une consultation, M. Griffe a dit : « J'estime que le vin de lie est du vin. S'il était prouvé que ce vin a été additionné d'eau, il y aurait délit de mouillage, mais la loi de 1889 n'aurait pas à intervenir. S'il n'est pas prouvé qu'il y a eu addition d'eau, le produit est bien du vin selon les termes de la loi. On a le droit d'extraire des lies, jusqu'à la dernière goutte toute la partie liquide et de la vendre comme vin, car, pour être du vin plus ou moins faible, ce n'en est pas moins du vin ». — Desclozeaux, p. 402 à 405 ; Garraud, t. 5, n. 506, note 13.

350. — II. *Vin de raisins secs.* — Depuis la loi du 6 avr. 1897, la fabrication industrielle, la circulation et la vente des vins de raisins secs sont exclues du régime fiscal des vins et soumises aux droits et régime de l'alcool pour leur richesse alcoolique totale acquise ou en puissance.

351. — « Le produit de la fermentation des raisins secs avec de l'eau ne pourra être expédié, vendu ou mis en vente que sous la dénomination de vin de raisins secs; il en sera de même du mélange de ce produit, quelles qu'en soient les proportions, avec du vin » (L. 14 août 1889, art. 3).

352. — III. *Vin de sucre et vin de marc.* — On entend par vin de sucre le produit d'une nouvelle fermentation de la vendange au moyen d'addition d'eau sucrée, et par vin de marc ou piquette la boisson obtenue par le lavage du marc de vendange sans addition de sucre. C'est la loi de 1891 qui a complété l'art. 2 de la loi de 1889, en rangeant dans la catégorie des vins de marc le produit de la fermentation des marcs de raisins frais avec de l'eau *même s'il n'y a pas eu addition de sucre.* Les *piquettes*, c'est-à-dire les secondes cuvées obtenues sans addition de sucre, doivent donc être déclarées vins de marc. — Desclozeaux, p. 409.

2° *Mesures préventives proprement dites.*

353. — La loi du 6 avr. 1897 ayant prohibé la fabrication et la circulation, en vue de la vente des vins, de marc et des vins de sucre, la plupart des mesures préventives que nous allons étudier et qui s'appliquaient aux vins de marc et de sucre, n'ont plus d'intérêt que pour les vins de raisins secs. — V. *infrà*, n. 368 et s.

354. — I. *Indications à porter sur les fûts.* — « Les fûts ou récipients contenant des vins ... de raisins secs devront porter en gros caractères « vin... de raisins secs » (L. 14 août 1889, art. 4).

355. — Il n'est pas contesté que cette disposition s'applique au commerce de détail comme au commerce en gros.

356. — Peut être considéré comme expéditeur, et, dès lors, comme auteur principal du délit, celui qui est propriétaire du fût dans lequel l'expédition a eu lieu, qui a toujours eu la direction de la maison de commerce, et qui a signé les acquits à caution et a omis volontairement et en connaissance de cause l'indication exacte de la nature de la boisson expédiée. — Cass., 26 nov. 1891, Bloch, [S. et P. 92.1.489, D. 92.1.310]

357. — II. *Titres de mouvement.* — Les livres, factures, lettres de voiture, connaissements, devront contenir les mêmes indications, suivant la nature du produit livré (L. 14 août 1889, art. 4). Les titres de mouvement accompagnant les expéditions de vins de raisins secs, devront être de couleurs spéciales (L. 14 août 1889, art. 5).

358. — La Cour de cassation a décidé à différentes reprises que l'expéditeur qui expédie sous le nom de vin, un produit autre que celui de la fermentation du raisin frais et a ainsi provoqué la remise d'un titre inapplicable à la boisson expédiée commet une double contravention l'une à la loi du 14 août 1889, l'autre à celle du 28 avr. 1816. — Cass., 4 juin 1896, Roulland, [S. et P. 96.1.428] ; — 18 juin 1896, Fontenille, [S. et P. 96.1.375, D. 97.1.36] ; — 17 déc. 1896, Tons, [S. et P. 97.1.382] — Poitiers, 11 nov. 1891, Milh, [S. et P. 92.2.137] — V. aussi Cass., 19 nov. 1891, Andrieu, [S. et P. 92.1.540] ; — 6 mai 1892, Bloch, [S. et P. 92.1.540] — Cette double contravention, d'après la jurisprudence, doit donner lieu à deux peines, à deux amendes distinctes : car l'amende fiscale a surtout le caractère de réparation civile, et dès lors le principe du non-cumul des peines ne saurait s'appliquer ici. — Poitiers, 11 nov. 1891, précité.

359. — Mais il ne doit y avoir qu'une seule poursuite, et par suite la juridiction qui a épuisé son pouvoir en statuant sur la poursuite du ministère public, ne peut se saisir à nouveau du même fait à la requête de la régie. — Cass., 19 nov. 1891, précité ; — 6 mai 1892, précité.

360. — III. *Comptes séparés. Emmagasinage distinct. Conservation et communication de certains documents.* — L'obligation de déclarer la nature exacte du liquide, la délivrance de titres de mouvement de couleurs spéciales n'offraient pas de garanties complètes du moment que les commerçants étaient admis à confondre dans les mêmes locaux les vins et les vins de raisins secs, et du moment que ces liquides étaient suivis dans le même magasin à un compte unique. Une telle situation laissait aux négociants la possibilité de mélanger librement les boissons et de déclarer à la sortie, en quelque sorte impunément, des vins de raisins secs ou des vins de mélange, pour des vins de raisins frais. La tenue de comptes spéciaux et un emmagasinage distinct facilitent notablement le contrôle et la surveillance. C'est ce que décide l'art. 4, L. 11 juill. 1891. « Les vins, ... les vins de raisins secs seront suivis chez les marchands en gros ou en détail et chez les entrepositaires, au moyen de comptes particuliers et distincts. Ils seront tenus séparément dans les magasins ». — V. pour la tenue de ces comptes, Circ. n. 12, 18 juill. 1891, de la Direction générale des contributions indirectes.

361. — Mais il ne suffit pas que les opérations des commerçants soient soumises à une étroite surveillance. La garantie serait illusoire si les récoltants qui fabriquent librement le vin de leur récolte pouvaient impunément ajouter des raisins secs à leurs vendanges, mélanger des vins de sucre avec les vins de première cuvée et vendre ces mélanges sous la dénomination de vins. Le législateur l'a compris. Aussi a-t-il voulu autoriser un certain droit de contrôle sur les opérations des récoltants qui font emploi de raisins secs ou de sucre. A cet effet l'art. 5 de la loi de 1891 dispose que les registres de prise en charge et de décharge des acquits-à-caution de raisins secs, ainsi que les bulletins P-E formés pour les laisser-passer énonçant des envois supérieurs à 200 kilogr., les demandes de sucrage à taxe réduite faites en vue de la fabrication des vins de sucre et les portatifs et registres de décharge des acquits-à-caution après dénaturation des sucres seront conservés trois ans à la direction ou à la sous-direction des contributions indirectes et communiqués à tout requérant moyennant un droit de recherche de 50 cent. par article.

362. — Contrairement aux dispositions du même genre édictées par la loi du 2 août 1872 en ce qui concerne la communication des documents se rapportant à la nature des spiritueux, l'autorisation préalable du juge de paix n'est pas nécessaire pour les recherches autorisées par la nouvelle loi. — V. Circ. n. 12, déjà citée, de la direction des contributions indirectes.

3° *Pénalités.*

363. — L'art. 6, L. 14 août 1889, porte : « En cas de contravention aux articles ci-dessus, les délinquants seront punis d'une amende de 25 à 500 fr. et d'un emprisonnement de dix jours à trois mois. — L'art. 463, C. pén., sera applicable. — En cas de récidive, la peine de l'emprisonnement sera toujours prononcée. — Les tribunaux pourront ordonner, suivant la gravité des cas, l'impression dans les journaux et l'affichage aux lieux qu'ils indiqueront, des jugements de condamnation aux frais du condamné. »

364. — Le prévenu a-t-il le droit d'exciper de sa bonne foi? Sommes-nous en face d'un délit ordinaire ou d'un délit contraventionnel? Il résulte des travaux préparatoires (Déclarations de M. Emile Jamais, membre de la commission : Chambre des députés, séance du 13 juill. 1889, *J. off.* du 14) que ces infractions sont de véritables délits et que par suite la mauvaise foi du prévenu est nécessaire pour qu'il soit condamné. Mais, ainsi que le fait observer très-justement M. Le Poittevin (n. 56) : « il résulte de la nature même de l'infraction que c'est au prévenu qu'incombe la charge de rapporter la preuve de sa bonne foi. Ainsi on saisit chez un marchand des vins de sucre contenus dans un fût non revêtu d'étiquette; celui-ci ne peut évidemment, pour éviter une condamnation, soutenir qu'il ignorait les obligations que lui impose la loi; il ne pourrait non plus pour se jus-

tifier alléguer simplement qu'il croyait que son vin était le produit de la fermentation de raisins frais, sans révéler le nom du fournisseur et les conditions du marché; un pareil système aurait pour effet de rendre la loi inapplicable. Mais le prévenu pourra établir que le mélange saisi lui a été livré comme vin pur et si cette preuve est rapportée, la fraude sera exclusivement imputable à son vendeur; quant à lui, il échappera à toutes poursuites. — Le tribunal a d'ailleurs un pouvoir souverain d'appréciation. — Cass., 21 juill. 1887, [*Bull. crim.*, n. 275] — V. aussi Montpellier (implic.), 30 oct. 1890 et 20 mars 1891, Aubenque et V..., S. 91.2.129, P. 91.1.704] — Agen, 8 févr. 1893, Vimssens, [S. et P. 94.2.266]

1° Disposition relative aux expéditions de vins plâtrés.

365. — La loi du 11 juill. 1891 admet le plâtrage des vins jusqu'à concurrence de deux grammes de sulfate de potasse ou de soude par litre (V. *infrà*, n. 379). Mais « les fûts ou récipients contenant des vins plâtrés devront en porter l'indication en gros caractères. Les livres, factures, lettres de voiture, compléments, devront énoncer la même indication » (art. 3, § 3).

366. — Il résulte d'une manière très-nette des travaux préparatoires que ces dispositions du § 3 ne s'appliquent pas aux vins qui contiennent moins de un gramme de sulfate de potasse par litre. C'était l'avis du Garde des Sceaux au comité consultatif des arts et manufactures. — Sénat, séance du 2 juill. 1891, [*J. off.*, 3 juillet]

367. — Il nous paraît impossible — étant donné le caractère d'interprétation très-restrictive des lois pénales — de chercher la sanction du § 3, art. 3, dans les dispositions du § 2. Nous pensons donc que le § 3 n'est pas sanctionné. Cette interprétation est confirmée par une note du 20 juill. 1891 où la chambre syndicale du commerce en gros des vins et spiritueux de la Seine fait connaître le résultat de la visite faite au ministre de la Justice par son bureau (Desclozeaux, p. 464). « Un certain nombre de négociants, craignant d'être sous le coup de poursuites correctionnelles s'ils ne se conformaient à cet article, avaient pris le parti de faire apposer sur les fûts livrés par eux des étiquettes portant la mention « vin plâtré ». Cette apposition d'étiquettes sur les fûts étant de nature à jeter le discrédit sur le commerce et le trouble dans les transactions, le bureau de la Chambre s'est réuni et a décidé d'intervenir auprès du ministre de la Justice. Le ministre a reçu la délégation de la Chambre avec toute la bienveillance possible. Il a déclaré d'une façon catégorique que le § 3, art. 3, n'avait pas de sanction pénale; qu'il engageait, comme ministre, le commerce à s'y conformer, mais que les négociants ne seraient pas poursuivis correctionnellement pour la non-apposition d'étiquettes sur les fûts. L'acheteur pourra seulement invoquer le § 3, art. 3, en matière civile ou commerciale pour rescision de la vente s'il n'a pas été prévenu; quant aux parquets, ils n'interviendront pas d'office pour engager des poursuites, lorsqu'il ne s'agira que des vins plâtrés au-dessous de deux grammes. »

§ 3. *Mesures prohibitives.*

368. — « La fabrication et la circulation en vue de la vente des vins de marc et des vins de sucre sont interdites » (L. 6 avr. 1897, art. 3).

369. — Sont compris dans les vins de sucre, les vins de glucose. M. Turrel, ministre des Travaux publics, l'a déclaré expressément au Sénat (Sénat, séance du 22 févr. 1897).

370. — Cet article a donné lieu à de très-vives discussions. Le motif principal qui en a déterminé l'adoption est la concurrence frauduleuse faite au vin naturel par les vins artificiels. « La production des vins artificiels serait légitime si les boissons ainsi fabriquées se vendaient loyalement sous leur véritable nom; mais il est loin d'en être ainsi et sur les dix ou onze millions d'hectolitres de boissons consommés sous le nom de vin, mais qui ne proviennent certainement pas du fruit de la vigne, un million à peine sont vendus comme vin de sucre ou comme vin de raisins secs. Le reste, malgré les prescriptions formelles de la loi du 14 août 1889 dont l'impuissance est aujourd'hui manifeste, vient, soit pur, soit en mélange, faire la concurrence la plus déloyale au vin naturel, au moment où l'augmentation progressive de la production permet de fournir aux besoins de la consommation » (Rapport de M. de Verninac au Sénat : *Journ. off.*, Docum. parlem., 5 févr. 1897, p. 393).

371. — Sur la portée de l'art. 3 on lit dans ce même rapport : « Il résulte de cette disposition que la fabrication des piquettes et des vins de sucre reste permise pourvu qu'elle n'ait pas lieu en vue de la vente. Il est certain qu'il y là une porte largement ouverte à une fraude qu'il sera bien difficile sinon impossible d'empêcher. Le récoltant peu scrupuleux pourra certainement mélanger ses vins de sucre ou ses piquettes aux vins de première cuvée et vendre le mélange comme vin pur. Ce sera là une violation manifeste de la loi; mais était-il possible de l'éviter? Fallait-il prononcer l'interdiction absolue de fabriquer des vins de sucre et de marc? Outre qu'une pareille interdiction eût été une grave atteinte portée au droit de propriété, nous n'apercevons pas comment il eût été possible d'assurer l'efficacité de cette interdiction et, à moins d'installer une permanence dans chaque exploitation viticole, d'empêcher le récoltant de jeter de l'eau, sucrée ou non, sur sa vendange pour en tirer une boisson. »

372. — Comme la fabrication, la circulation reste permise pourvu qu'elle n'ait pas lieu en vue de la vente. Interrogée par la commission du Sénat sur l'interprétation qu'elle donnerait à la loi à ce point de vue, l'administration a répondu par la note suivante : « L'art. 3 du projet de loi sur les vins artificiels, voté par la Chambre, interdit la fabrication et la circulation en vue de la vente des vins de marc et des vins de sucre. Il en résulte que, dans le cas où la boisson ne sera pas déplacée en vue de la vente, la circulation n'en est point interdite. Par conséquent, les vins de marc ou de sucre pourront être transportés de l'une à l'autre des caves du récoltant, soit avec des passavants en franchise de droit, soit avec des congés impliquant le paiement de la taxe de circulation, suivant que le transport s'effectuera ou non dans le périmètre défini par l'art. 20, Décr. 17 mars 1852.

373. — « La détention à un titre quelconque de ces vins... est interdite à tout négociant, entrepositaire ou débitant de liquide » (art. 3, § 3). Le projet de la commission de la Chambre des députés portait : « la détention... est interdite à tout négociant, entrepositaire ou débitant de liquides, *et à tout marchand de denrées comestibles* »; mais on a fait observer qu'une pareille mesure serait l'occasion de vexations à l'égard de beaucoup de petits commerçants, et les derniers mots du texte ont été supprimés (Ch. des députés, séance du 6 nov. 1896).

374. — Toutefois, cette détention n'est pas interdite lorsqu'elle n'a pas lieu en vue de la vente (art. 3, § 5, L. 6 avr. 1897). Dès lors, si un négociant qui est en même temps propriétaire de vignes donne comme boisson aux ouvriers qui travaillent chez lui du vin de seconde cuvée ou vin de sucre, ce vin ne tombera pas sous le coup de la régie (Ch. des députés, séance du 13 nov. 1896).

375. — La loi de 1897 a formulé dans le § 6, art. 3, une très-importante exception à la prohibition qu'elle venait d'édicter. « La circulation des boissons de marc, dites piquettes, provenant de l'épuisement des marcs par l'eau, sans addition d'alcool, de sucre ou de matières sucrées, est autorisée si ces boissons sont à destination de particuliers pour consommation familiale; elles ne seront soumises qu'à un droit de circulation de 1 fr. par hectolitre. »

376. — La piquette étant un produit absolument sain, le législateur n'a pas voulu occasionner aux viticulteurs une perte assez considérable en leur interdisant tout trafic de piquette. Malheureusement le texte du § 6 n'est pas très-clair : comment, par exemple, le vendeur pourra-t-il s'assurer que l'acheteur destine la piquette à sa « consommation familiale »? Quoi qu'il en soit, il est certain que cette boisson ne pourra jamais être livrée dans le commerce, et que la circulation doit en être restreinte à un certain rayon (Ch. des députés, séance du 2 avr. 1897).

377. — L'infraction à l'art. 3, L. 6 avr. 1897, est punie des peines portées à l'art. 1, L. 28 févr. 1872, c'est-à-dire la confiscation des boissons saisies et une amende de 200 à 1.000 fr. En cas de récidive, l'amende ne pourra pas être inférieure à 500 fr. (L. 28 févr. 1872, art. 1, modifié par l'art. 7, L. 24 juin 1873).

378. — Les dispositions ci-dessus, [illegible], sont applicables (L. 6 avr. 1897, art. [illegible]).

§ 4. *Mesures répressives spéciales et falsifications.*

1° *Surplâtrage.*

379. — « Il est défendu de mettre en vente, de vendre ou de livrer des vins plâtrés contenant plus de deux grammes de sulfate de potasse ou de soude par litre; les délinquants seront punis d'une amende de 16 à 500 francs et d'un emprisonnement de six jours à trois mois, ou de l'une de ces deux peines suivant les circonstances » (L. 11 juill. 1891, art. 3).

380. — Avant 1891 la jurisprudence était assez incertaine sur le point de savoir si le plâtrage du vin constituait ou non une falsification. Aujourd'hui il est certain que le plâtrage n'est pas défendu en principe et que le surplâtrage seul constitue un délit : ce délit, croyons-nous, est un délit spécial et non point une falsification ordinaire. Le législateur a en effet consacré un article spécial au plâtrage et ne s'est pas contenté, comme il venait de le faire dans l'art. 2 pour les vins auxquels certains acides auraient été ajoutés, de renvoyer aux dispositions de la loi de 1851.

381. — La question a son intérêt pratique. Si le surplâtrage constitue un délit spécial, la peine de la confiscation, qui est édictée par la loi de 1851, mais non par celle de 1891, ne doit pas être appliquée. C'est ce qu'a décidé un arrêt de la cour de Rouen du 25 juill. 1891, cité par Desclozeaux, p. 475, infirmant un jugement du tribunal de Rouen du 26 mai 1891. « L'altération du vin au moyen du plâtrage est, dit cet arrêt, régie aujourd'hui par la loi du 11 juill. 1891; or, l'art. 3 de cette loi considère la vente, mise en vente ou livraison de vins plâtrés contenant plus de deux grammes de sulfate de potasse par litre comme un délit spécial qu'elle frappe de peines particulières et inférieures aux falsifications qu'elle prévoit dans son art. 2 et à celles que répriment la loi du 27 mars 1851 et l'art. 423, C. pén.; la confiscation est une peine et une peine ne peut être prononcée qu'autant que la loi ordonne ou permet de le faire. La loi de 1891 ne réprime la fraude particulière qu'elle vise dans son art. 3 que par les peines d'emprisonnement et d'amende qu'elle prononce contre le délinquant quand il peut être atteint; la disposition reste muette sur la confiscation; on ne peut ajouter à un texte pénal, dont le sens doit être strictement interprété; il faut en conclure que la confiscation ne peut être appliquée au délit de cette nature ». — En ce sens, Desclozeaux, p. 475; Le Poittevin, n. 60; Garraud, t. 5, p. 525, note 19.

382. — Pour soutenir la thèse contraire, M. Laborde (*De la confiscation des vins surplâtrés*) est obligé de considérer les vins surplâtrés comme des produits nuisibles à la santé, dont la confiscation peut être ordonnée comme mesure de police. Nous pensons avec M. Desclozeaux (p. 476) que c'est là une erreur : car, par l'addition du sulfate de potasse, le vin n'est pas dénaturé en soi et d'une façon définitive. Le propriétaire peut très-facilement le rendre propre à la consommation, en le coupant avec du vin non plâtré.

383. — Il n'y a point à rechercher si le surplâtrage a été opéré dans le but de donner à un vin mauvais les apparences d'un vin de bonne qualité, ou seulement de faire paraître meilleur un produit déjà de bonne qualité. Dans les deux cas, il y a falsification. — Lyon, 11 nov. 1891, cité par Desclozeaux, p. 478.

384. — L'art. 3 défendant seulement de mettre en vente, de vendre ou de livrer les vins surplâtrés, on doit en conclure que le fait même de l'addition de plâtre au vin n'est pas incriminé en quelque quantité qu'on ait introduit cette substance, tant que le vin surplâtré est encore dans l'atelier de fabrication. C'est la mise en vente seule que la loi atteint. — Garraud, t. 5, p. 525.

385. — Le § 3 de l'art. 3 n'édictait qu'une mesure transitoire qui ne présente plus aujourd'hui aucun intérêt. « Les dispositions (de la présente loi), portait cet article, ne seront applicables aux vins de liqueur que deux ans après la promulgation de la présente loi. »

2° *Falsifications spéciales.*

386. — I. *Addition de certaines substances.* — L'art. 7, L. 11 août 1889, déclare que « toute addition au vin, au vin de sucre, au vin de raisins secs, soit au moment de la fermentation, soit après, du produit de la fermentation ou de la distillation des figues caroubes, fleurs de mauve, clochettes, riz, orge et autres matières sucrées, constitue la falsification de denrées alimentaires prévue par la loi du 27 mars 1851. Les dispositions de cette loi sont applicables à ceux qui falsifient, détiennent, vendent ou mettent en vente la denrée alimentaire, sachant qu'elle est falsifiée. La denrée alimentaire falsifiée sera confisquée par application de l'art. 5 de ladite loi. »

387. — II. *Coloration.* — Constitue la falsification de denrées alimentaires « toute addition au vin, au vin de sucre ou de marc, au vin de raisins secs, de matières colorantes quelconques » (L. 11 juill. 1891, art. 2). Toute coloration artificielle est donc interdite, sans distinction entre les couleurs végétales naturelles telles que le sureau, le bois de campêche, etc., et celles extraites des goudrons de houille telles que la fuschine.

388. — On s'est demandé si la fuschine constituait une substance nuisible, et si l'addition de fuschine emportait l'aggravation de peine édictée par l'art. 2 de la loi de 1851. Le comité consultatif d'hygiène publique a déclaré que « même débarrassée d'arsenic la fuschine est nuisible en ce sens qu'elle altère la qualité du vin d'une manière plus sérieuse que les autres couleurs artificielles et, d'autre part, qu'aux doses où elle est généralement introduite dans le vin, elle paraît capable sinon de produire immédiatement des accidents d'empoisonnement, du moins d'amener au bout d'un laps de temps encore indéterminé, des troubles fonctionnels et même des altérations organiques, de nature à compromettre la santé du consommateur » (Rapp. du comité, cité par Desclozeaux, p. 442). La jurisprudence semble s'être prononcée en ce sens. — Cass., 30 nov. 1877, Roux, [S. 78.1.230, P. 78.559, D. 78.1.94] — Dijon, 13 mars 1878, Lireux, [S. 78.2.174, P. 78.729, D. 78.2.227]

389. — Mais si tous les colorants étrangers au raisin sont interdits, en est-il de même des colorants tirés des résidus de la vinification, marcs ou lies? M. Desclozeaux se prononce nettement pour la négative. L'assimilation de ces colorants fournis par la grappe, aux autres substances étrangères au raisin, serait contraire à l'esprit de la loi de 1851, dont la loi de 1891 n'a fait que préciser l'application en ce qui concerne la coloration artificielle. D'autre part, la circulaire Dufaure, du 18 oct. 1876, « est dirigée uniquement contre l'emploi des colorants étrangers au raisin. On peut en conclure *à contrario* que le Garde des Sceaux autorise l'emploi des substances colorantes fournies par la grappe elle-même ». Enfin « la coloration par des matières extraites de la grappe semble pouvoir être assimilée à certains coupages pratiqués au moyen de vins qui n'ont d'autre valeur qu'un excès de matière colorante. Or, ces coupages sont absolument licites ». — Desclozeaux, p. 444. — V. *infrà*, n. 405.

390. — III. *Addition d'acides.* — Constitue la falsification de denrées alimentaires « toute addition au vin, au vin de sucre ou de marc ou vin de raisins secs... de produits tels que les acides sulfurique, nitrique, chlorhydrique, salicylique, borique ou autres analogues » (L. 11 juill. 1891, art. 2).

391. — Pour l'examen des différents acides, on consultera utilement l'ouvrage déjà cité de M. Desclozeaux, p. 250 à 255. Cet auteur fait d'ailleurs de la loi une critique absolument justifiée. La loi parle des acides analogues à ceux qu'elle énumère. Mais ces acides, dit-il, n'ont entre eux aucune analogie ni chimique, ni physiologique. Il est impossible de concevoir deux corps plus dissemblables à ce point de vue que l'acide sulfurique et l'acide salicylique. Dès lors, comment les tribunaux feront-ils pour apprécier l'analogie? Comprendra-t-on par exemple l'acide tartrique, l'acide malique, l'acide carbonique parmi ceux dont l'emploi est interdit? N'aurait-il pas été plus logique de prohiber nettement un nombre limité d'acides, en spécifiant que d'autres non cités dont l'emploi aurait été reconnu ultérieurement dangereux pourraient être interdits par des règlements d'administration publique?

392. — IV. *Salage.* — Constitue encore une falsification, toute addition au vin, au vin de sucre, de marc, ou de raisins secs..., de chlorure de sodium au-dessus de un gramme par litre (L. 11 juill. 1891, art. 2).

393. — La loi de 1891 renvoie à la loi de 1851. Par suite, la confiscation des vins salés devra être prononcée : 1° accessoirement et toujours lorsqu'il y aura eu une condamnation prononcée contre l'expéditeur ou le vendeur; 2° d'une manière principale, même en cas d'acquittement et alors par mesure de police quand les vins salés seront reconnus nuisibles à la santé. Mais il faut soigneusement remarquer que la loi de 1891 ne pose pas une présomption de nocuité. Ce sera une question de fait. Les vins salés sont en effet des vins falsifiés, mais ils peuvent très-bien

ne pas être nuisibles à la santé. Cela est formellement déclaré dans une circulaire du Garde des Sceaux du 16 janv. 1892 qui rappelle un avis du comité consultatif d'hygiène, du 5 oct. 1891.

394. — V. *Mouillage*. — Le mouillage des vins est régi par la loi de 1851 et par celle du 24 juill. 1894. Dans les cas où le mouillage ne fait qu'améliorer le vin, par exemple quand le raisin est trop mûr et qu'il est nécessaire d'ajouter de l'eau pour remplacer celle que la chaleur du soleil a enlevée, le mouillage n'est pas punissable : « Ajouter de l'eau quand il y a trop de sucre, disait M. Griffe au Sénat, et que le raisin amené à fermentation paraît, passez-moi l'expression, des confitures au lieu de vin, c'est employer un procédé de vinification excellent » (*Journ. off.*, 24 oct. 1888, Sénat, p. 1382). Mais en principe et sauf ce mouillage à la cuve, on doit considérer le mouillage des vins comme constituant une falsification qui tombe sous le coup de la loi de 1851. La qualité du vin se trouve en effet modifiée et ses propriétés affaiblies. — Desclozeaux, p. 431, n. 439.

395. — Jugé à cet égard que s'il est permis soit d'alcooliser les vins faibles soit de mouiller très-modérément la vendange arrivée à un degré excessif de maturité, ces procédés ne sauraient être tolérés que dans les limites utiles à la vinification. En conséquence le même vin ne saurait sans cesser d'être un vin naturel être simplement augmenté dans son volume par une forte addition d'eau, puis relevé dans son degré par une forte addition d'alcool. — Cass., 20 mars 1885, Pardon, [S. 86.1.285, P. 86.1.668, D. 86.1.139] — Montpellier, 30 oct. 1890 et 20 mars 1891, Aubenque et V..., [S. 91 2.129, P. 91.1.704, D. 91.2.45] — Le Bourdelles, *De la sophistication des boissons*, p. 20 et 21.

396. — L'innovation introduite en cette matière par la loi du 24 juill. 1894 consiste à punir la falsification même lorsque le mouillage a été connu de l'acheteur ou du consommateur. Nous avons vu en effet que, d'après la loi de 1851, l'ignorance de l'acquéreur est une des conditions du délit. Si l'inculpé connaît la fraude, il ne saurait se prétendre lésé. Forts de ce principe, beaucoup de marchands annonçaient ouvertement que leurs vins étaient mouillés. Le consommateur n'en était guère plus avancé : car il ignorait la proportion du mouillage ; mais on lui avait enlevé ainsi le droit de se plaindre. C'est pour remédier à ces abus qu'a été faite la loi de 1894. Son art. 1 est en effet ainsi conçu. « L'art. 1, L. 5 mai 1855, est complété ainsi qu'il suit : Art. 1. Si dans les cas prévus par les §§ 1 et 2, L. 27 mars 1851, il s'agit de vin additionné d'eau, les pénalités édictées par l'art. 423, C. pén., L. 27 mars 1851, seront applicables même dans le cas où la falsification par addition d'eau serait connue de l'acheteur ou du consommateur ». Cette disposition n'entrera toutefois en vigueur qu'un mois après la promulgation de la présente loi. »

397. — La falsification de vin par addition d'eau et l'excédent de boisson résultant de cette addition d'eau constituent deux contraventions distinctes qui peuvent dès lors faire l'objet chacune d'une condamnation sur la poursuite du ministère public pour le délit de falsification et l'intervention de la régie en ce qui concerne la contravention fiscale d'excédent de boissons. — Cass., 16 juill. 1891, Brunet, [S. et P. 92.1.540, D. 92.1.312].

398. — VI. *Suralcoolisation*. — « Toutes les dispositions contenues dans l'article précédent s'appliqueront lorsqu'il s'agira du vin additionné d'alcool » (L. 24 juill. 1894, art. 2). Un décret rendu sur l'avis du comité consultatif des arts et manufactures devait, aux termes du même article, déterminer les caractères auxquels on reconnaît les vins suralcoolisés. Ce décret, rendu à la date du 19 avr. 1898 (*J. off.*, 3 juin), porte que : les vins rouges pour lesquels le rapport de l'alcool à l'extrait réduit est supérieur à 4,6 et les vins blancs pour lesquels ce rapport est supérieur à 6,5 sont présumés suralcoolisés. Toutefois cette présomption pourra être infirmée lorsque la comparaison des différents éléments constitutifs des vins, leur dégustation, les conditions de leur fabrication, le lieu de leur provenance, permettront d'établir qu'ils proviennent exclusivement de la fermentation de raisins frais.

399. — L'art. 2 renvoyant à l'art. 1, c'est dire que la fraude sera punissable même si l'acheteur a su que le vin était additionné d'alcool. — V. *suprà*, n. 396.

400. — Toute addition d'alcool ne constitue pas une falsification. De même que le mouillage, l'alcoolisation peut être parfois une opération profitable au vin. Aussi le législateur a-t-il chargé le comité consultatif des arts et manufactures de fournir un avis sur les limites à fixer à l'alcoolisation : un décret, rendu sur cet avis, devait déterminer les caractères auxquels on reconnaîtrait les vins suralcoolisés (L. de 1894, art. 2, § 3). Mais, ce décret n'ayant pas encore été rendu il faut s'en référer à l'estimation du juge, comme pour les falsifications ordinaires de la loi de 1851. Si le juge estime qu'il y a eu véritablement falsification, fraude sur les qualités essentielles de la marchandise vendue, il appliquera la loi de 1851. D'après M. Desclozeaux (p. 429), la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour prohiber un vinage dépassant deux ou trois degrés. — V. Cass., 30 janv. 1891, Aubenque, [S. 91.1.368, P. 91.1.856, D. 91.1.287] — Montpellier, 30 oct. 1890, précité ; — 20 mars 1891, précité.

401. — La loi de 1894 ne s'applique pas aux vins dits de liqueur et aux vins destinés à l'exportation (art. 3, § 2).

3° Falsifications régies par la loi générale de 1851.

402. — La loi de 1851 s'appliquant à la falsification des boissons, toutes les fois qu'une fraude non prévue par une des lois spéciales que nous avons signalées constituera une falsification, elle pourra être réprimée en vertu de la loi de 1851. C'est ainsi qu'il a été décidé que le mélange de piquette avec le vin ayant pour effet de le dénaturer, constitue une falsification. — Cass., 5 nov. 1885, Boari, [S. 86.1.286, P. 86.1.669] ; — 23 mars 1888, [*Bull. crim.*, n. 127] ; — 14 mai 1888, *Bull. crim.*, n. 170 — Orléans, 25 juin 1884, Vilain-Tournois et Mirault, [S. 87.2.191, P. 87.1.997, D. 86.2.71] — Garraud, t. 5, n. 504, p. 520.

§ 2. *Opérations licites.*

1° Sucrage.

403. — Il n'est pas contesté que le sucrage soit une opération licite. Seulement une distinction s'impose suivant que le sucre est ajouté *au marc* de raisins frais ou au contraire au vin de première cuvée. S'il est ajouté au marc, nous avons vu qu'il doit alors porter le nom de vin de marc ou vin de sucre et que dès lors il ne peut être mis dans le commerce (V. *suprà*, n. 368 et s.). S'il est ajouté au vin de première cuvée c'est alors un véritable vin de vendange. C'est ce qu'a déclaré d'une manière très-nette, M. Griffe, à la séance du Sénat du 23 oct. 1888 (*J. off.*, 24 oct.). « La pratique usitée jusqu'à ce jour dans les pays du centre où le raisin dans certaines années ne mûrit pas suffisamment et ne contient pas la quantité de sucre nécessaire, la pratique d'ajouter du sucre à ces vins est absolument licite. On fait ainsi du vin excellent et qui porte avec raison le nom de vin ». — D'autre part, M. le ministre de l'Agriculture, répondant au président de chambre de commerce de Tours, disait : « les vins de première cuvée qui ont été soumis simplement au sucrage doivent continuer à être considérés comme vins de vendange. Doivent seuls être déclarés comme vins de sucre les produits de la fermentation des marcs de raisin frais avec addition de sucre et d'eau, produits qui ont été du reste spécialement dénommés dans l'art. 2 de la loi de 1891 » Desclozeaux, p. 407. — La loi de 1894 qui a défendu l'alcoolisation des vins ne s'applique pas au sucrage (V. séance du Sénat du 13 juill. 1894 ; Le Poittevin, n. 66). Enfin lors des travaux préparatoires de la loi du 6 avr. 1897, dans son rapport au Sénat, M. de Verninac a formellement expliqué que les vins dans lesquels on ajoute du sucre pour en relever le degré alcoolique ne perdent pas par là la qualité de vins naturels. — V. aussi Sénat, séance du 16 févr. 1897 : *J. off.*, 17 février.

404. — Jugé que l'addition du sucre au vin de vendange dans le but de lui donner une plus grande force alcoolique intéressant seulement les qualités accessoires au sujet desquelles l'erreur ne vicie pas le contrat, l'acheteur qui a ignoré le sucrage n'est pas fondé à demander la résiliation de la vente, si des stipulations n'ont pas été échangées à cet égard entre les parties et si le vendeur ne s'est rendu coupable d'aucune dissimulation frauduleuse. — Trib. de Marat, 14 janv. 1888 et Toulouse, 19 mars 1889, Lacaze et Loustier, [S. 90.2.61, P. 90.1.436] — Il en est surtout ainsi alors que le sucrage est généralement employé dans la région et que l'acheteur qui y trafic des achats n'a pu ignorer cet usage. Il importe peu que le sucrage ait pour effet de rendre les vins impropres à la destination que l'acheteur se proposait de leur donner, si cette destination n'était pas connue du vendeur. — Mêmes arrêts.

2° *Coupages.*

405. — Les coupages, c'est-à-dire les mélanges de vins de différentes qualités ne sont interdits par aucune loi. En eux-mêmes ils ne constituent point une falsification et dans l'exposé des motifs de la loi du 5 mai 1855, on voit qu'aucune prohibition n'atteint les opérations qui consistent « soit à couper les vins de diverses provenances et de diverses qualités pour donner satisfaction au goût public et au besoin du bon marché, soit à imiter par diverses combinaisons les vins étrangers ». Mais les coupages deviennent punissables dès qu'il y a fraude de la part du vendeur, intention de tromper l'acquéreur. Ce dernier doit connaître ou être mis à même de connaître l'existence d'un mélange.

406. — Il a été jugé qu'il y a falsification délictueuse lorsque les acheteurs croyant acheter des vins de vendange et naturels le vendeur a dissimulé frauduleusement aux acheteurs qu'il leur vendait un coupage de piquettes, de substances diverses et de vins. — Cass., 25 juin 1880, Séguin, [S. 81.1.41, P. 81.166]; — 5 nov. 1885, précité; — 12 févr. 1891, Griton, [S. 91.1.280, P. 91.1.659]

Section IV.

Bière.

407. — La sophistication des bières n'est soumise à aucune législation spéciale. Toutefois, une ordonnance du préfet de police du 30 avr. 1881, réglemente les appareils à pression servant au débit de la bière. — Desclozeaux, p. 168 à 172. — V. *suprà*, v° *Bière*.

Section V.

Cafés.

408. — Les fraudes sur les cafés ont fait l'objet d'une circulaire du ministre de l'Agriculture en date du 9 mars 1855 (Desclozeaux, p. 175) et du ministre de la Justice en date du 21 août 1854 (*B. off. du ministère de la justice*, t. 2, p. 279). Ces circulaires indiquent que les meilleurs cafés-chicorée laissent un résidu de cendres et fixent les limites que ne doit pas dépasser ce résidu.

Section VI.

Cidres et poirés.

409. — La fabrication — circulation — détention *en vue de la vente* des cidres et poirés produits autrement que par la fermentation des pommes et poires fraîches, avec ou sans sucrage, est interdite (L. 6 avr. 1897, art. 3, §§ 2 et 3). — V. *suprà*, n. 344 et s.

410. — Depuis quelques années, a-t-il été dit à la Chambre des députés, pour justifier cette interdiction, on a voulu avec des pommes sèches provenant presque toutes d'Amérique additionnées de mauvais trois-six, de réglisse et autres substances, produire des boissons qui n'ont de cidre que le nom, mais qui, grâce au bas prix auxquelles elles se vendent, causent un très-réel dommage aux producteurs des régions de l'ouest. C'est pour les protéger contre ces cidres falsifiés que cette prohibition est édictée.

411. — Ces paragraphes ne s'appliquent pas à la consommation familiale (Chambre des députés, séance, 6 nov. 1896 : *J. off.* du 7 ; *Déb. parl.*, p. 1412 et 1413). — V. *suprà*, n. 375 et s.

412. — La loi n'a pas entendu prohiber non plus l'introduction dans le cidre d'une certaine quantité d'eau, le plus souvent nécessaire à sa fabrication (*Id.*).

413. — « Les boissons de cidre d'un degré alcoolique inférieur à trois degrés ne seront pas comprises dans cette interdiction » (L. 6 avr. 1897, art. 3, § 4). Ce paragraphe a été ajouté sur la proposition de M. Siegfried qui s'est fait l'organe des réclamations de la Chambre de commerce du Havre. « De tout temps, a-t-il dit, la principale boisson de la population havraise a été une boisson de cidre qui se produit de la façon suivante : pour obtenir un hectolitre, on prend quatre kilogrammes de pommes sèches, deux kilogrammes de sucre, quinze litres de cidre et on complète avec de l'eau. On obtient ainsi une boisson saine, agréable au goût, qui a l'avantage d'être extrêmement bon marché, puisqu'elle est vendue de neuf à dix centimes le litre, au détail... Cette boisson n'a qu'un degré alcoolique de deux degrés et demi, tandis que le cidre a un degré alcoolique variant entre cinq et six degrés. Il y a donc une distinction importante à faire entre la boisson dont nous parlons et le cidre lui-même » (Chambre des députés, séance, 13 nov. 1896, *J. off.* du 14; *Déb. parl.*, p. 1517 et 1518).

414. — L'infraction à ces dispositions est punie des peines portées à l'art. 1, L. 28 févr. 1872, c'est-à-dire, la confiscation des boissons saisies et une amende de 200 à 1,000 fr. En cas de récidive, l'amende ne pourra pas être inférieure à 500 fr. (L. 28 févr. 1872, art. 1, modifiée par l'art. 7, L. 21 juin 1873).

415. — Les circonstances atténuantes sont applicables (art. 5).

Section VII.

Conserves.

416. — Des ordonnances du préfet de police défendent aux fabricants et commerçants d'employer des vases et des sels de cuivre dans la préparation des conserves de fruits et de légumes destinées à l'alimentation, et à tout débitant ou marchand de vendre et de mettre en vente des conserves préparées dans des vases de cuivre ou avec des sels de cuivre (Ord. 1er févr. 1861 et 18 juill. 1882).

Section VIII.

Eaux minérales.

417. — Des dispositions intéressant la fabrication et la vente des eaux minérales artificielles sont édictées par l'ordonnance du 18 juin 1823, le décret du 13 avr. 1861 et celui du 9 mai 1887. — V. le texte dans Desclozeaux, p. 218 à 223. — V. *suprà*, v° *Eaux minérales*.

Section IX.

Pain d'épice.

418. — Une circulaire du ministre de l'Intérieur du mois de mai 1892 indique l'emploi du sel d'étain dans la fabrication du pain d'épice comme constituant une falsification. — V. le texte dans Desclozeaux, p. 290.

Section X.

Saccharine.

419. — L'emploi de la saccharine constitue une falsification punissable (Circ. du garde des sceaux, 16 oct. 1888). — Desclozeaux, p. 301.

Section XI.

Savons.

420. — Certaines obligations, notamment en ce qui concerne la marque des savons, sont imposées aux fabricants par le décret du 1er avr. 1811.

Section XII.

Sirops.

421. — Une circulaire du ministre de l'Agriculture du 30 oct. 1851 décide que : 1° en aucun cas les sirops médicamenteux tels que ceux de gomme, guimauve, capillaire, etc., ne doivent être préparés par d'autres moyens que ceux qui sont formulés au codex, ce qui exclut l'emploi de la glucose au lieu de sucre ; 2° il est permis aux fabricants de vendre comme sirops d'agrément tels mélanges qu'ils jugeront convenables, pourvu que les dénominations sous lesquelles ils les vendront n'indiquent ni une préparation du codex plus ou moins modifiée ni une autre préparation que la véritable ; 3° l'usage de la glucose n'est pas interdit ; mais pour éviter toute confusion les sirops qui en contiendront devront porter la dénomination commune de sirop de glucose à laquelle on ajoutera telle ou telle autre dénomination spécifique pour les distinguer entre eux.

Section XIII.

Vinaigres.

422. — Un décret du 22 déc. 1809 défend d'introduire dans le vinaigre des acides minéraux ou des mèches soufrées. Il a été décidé que les prohibitions de ce décret n'ont pas été abrogées par la loi de 1851, mais que l'art. 3 a été remplacé pour les peines qu'il édicte par la loi de 1851. — Cass., 15 déc. 1855, Lessens, [D. 56.1.21] — L'art. 38, L. 22 juill. 1791, auquel le décret renvoie, a été remplacé par l'art. 318, C. pén., qui, à son tour, a été abrogé par l'art. 2, L. 5 mai 1855. — Cass., 18 févr. 1840, [cité par Desclozeaux, p. 349]

423. — Enfin une circulaire du ministre de l'Agriculture du 10 déc. 1855 s'est également occupée des fraudes consistant dans la vente des vinaigres factices pour du vinaigre naturel de vin.

Section XIV.

Ventes d'objets d'art.

424. — Aux termes de l'art. 1, L. 9 févr. 1895, « seront punis d'un emprisonnement de un an au moins et de cinq ans au plus, et d'une amende de seize francs au moins et de trois mille francs au plus, sans préjudice des dommages-intérêts, s'il y a lieu : 1° ceux qui auront apposé ou fait apparaître frauduleusement un nom usurpé sur une œuvre de peinture, de sculpture, de dessin, de gravure ou de musique; 2° ceux qui, sur les mêmes œuvres, auront frauduleusement, et dans le but de tromper l'acheteur sur la personnalité de l'auteur, imité sa signature ou un signe adopté par lui. »

425. — Pour que la loi de 1895 soit applicable, il faut qu'il s'agisse d'un objet appartenant à l'un des arts expressément désignés à l'art. 1. Les œuvres d'architecture et la photographie ne sont donc pas protégées par cette loi. — Maunoury, *Du nom commercial*, n. 94; Vaunois, *Bulletin commentaire des lois nouvelles*, 1895, p. 164. — *Contrà*, Darras, *Droits d'auteur* (de Berne), 1895, p. 31.

426. — D'autre part, il faut qu'il s'agisse d'un objet destiné à être vendu et mis en vente.

427. — La loi s'applique-t-elle lorsque l'apposition frauduleuse du nom d'un artiste a été faite, non sur le tableau lui-même, mais sur le cadre? La question est controversée. — V. dans le sens de la répression, Maunoury, *loc. cit.* — *Contrà*, Vaunois, *loc. cit.*

428. — L'action pénale peut être exercée aussi bien sur la plainte de l'auteur dont on a imité la signature que sur celle de l'acheteur trompé ou de celui dont on a effacé la signature pour y substituer celle d'un autre artiste. Celà résulte formellement des travaux préparatoires (S. et P. *Lois annotées* de 1895, p. 1061).

429. — Les peines de l'art. 1 sont applicables, porte l'art. 2, à tout marchand ou commissionnaire qui aura sciemment recélé, mis en vente ou en circulation les objets revêtus des noms, signatures ou signes frauduleux. Cette disposition pénale doit être entendue restrictivement et, par conséquent, ne s'applique pas à ceux qui exposent ces œuvres aux regards du public moyennant un droit d'entrée ou une rétribution. — Darras, *op. cit.*, p. 33; Maunoury, *op. cit.*, n. 95; Vaunois, *op. cit*, p. 185.

430. — Les objets délictueux seront confisqués et remis au plaignant ou détruits, sur son refus de les recevoir (L. 9 févr. 1895, art. 3). Le rapporteur de la loi a laissé dans l'incertitude le point de savoir au profit de qui devra être prononcée la confiscation lorsqu'il y aura plusieurs plaignants. Nous croyons que la préférence doit être donnée à l'acheteur, puis à l'auteur dont on a effacé la signature, enfin à celui dont on a imité la griffe.

431. — La loi de 1895 est exclusivement applicable aux œuvres non tombées dans le domaine public et sur lesquelles subsiste encore le droit de propriété artistique. Pour les autres, l'art. 423, C. pén., seul peut être invoqué (L. 9 févr. 1895, art. 4). — Sur la critique de cette disposition, V. Darras, *op. cit.*, p. 32; Maunoury, *op. cit.*, n. 98; Vaunois, *op. cit.*, p. 166.

432. — L'art. 463, C. pén., est applicable au délit dont il s'agit (L. 9 févr. 1895, art. 5).

FRET. — V. Affrètement. — Armateur. — Assurance maritime. — Avarie. — Capitaine de navire. — Navigation. — Navire. — Prêt a la grosse.

FRICHES. — V. Défrichement. — Terres vaines et vagues.

FROMAGERIE. — V. Alpage. — Association agricole.

FRONTIÈRE. — V. Douanes. — Places de guerre. — Servitudes militaires. — Traité international.

FRUITS. — V. Bonne foi. — Chemin vicinal. — Communauté conjugale. — Délit rural. — Donation entre-vifs. — Dot. — Possession. — Usufruit.

FUCHSINE. — V. Fraude commerciale. — Vins.

FULMINATE. — V. Établissements dangereux, incommodes et insalubres. — Substances explosibles.

FUMIER. — V. Bail (en général). — Bail a colonage partiaire. — Bail a ferme. — Chemin de fer. — Voirie.

FUNÉRAILLES NATIONALES. — V. Inhumation et sépulture.

FURETAGE. — V. Chasse. — Destruction des animaux nuisibles.

FUTAIES. — V. Affouage. — Bois. — Communauté conjugale. — Délit rural. — Dot. — Forêts. — Usage forestier. — Usufruit.

G

GABON. — V. Congo.

GAGE.

Législation.

C. civ., art. 2073 et s.; C. comm., art. 91 et s.

L. 1er mars 1898 (*modifiant l'art. 2075, C. civ.*).

Bibliographie.

Alauzet, *Commentaire du Code de commerce et de la législation commerciale*, 1879. 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 3, n. 988 et s. — Amiaud, *Traité formulaire général, alphabétique et raisonné du notariat*, 1890-1893, 5 vol. gr. in-8°, v° *Gage*. — Asser et Rivier, *Eléments de droit international privé*, 1884, in-8°, n. 43. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, §§ 430 et s., p. 699 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 6e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 3, n. 1013 et s. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Traité de droit civil; Du nantissement, des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée*, 1895-1896, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 5 et s. — Berriat Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 3, p. 583 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 7, p. 115 et s. — Boistel, *Précis de droit commercial*, 1 vol. in-8°, n. 485 et s. — Bravard-Veyrières et Demangeat, *Traité de droit commercial*, 1888-1892, 2e édit., 6 vol. in-8°, t. 2, p. 319 et s. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1882-1885, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 257. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 208 et s.; notes, p. 667 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 9 vol. in-8°, 1881-1895, t. 8, n. 295 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 18, n. 502 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Nantissement*, § 1. — Fiore (P.), *Le droit international privé* (trad. Antoine), 1889-1890, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 921 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 24 vol. in-8°, 1879-1898, v° *Gage*. — Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 7, n. 211; — *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 28, n. 439 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 688 et s.; — *Traité de droit commercial*, 1889-1897, 2e édit., 7 vol. parus, t. 3, n. 256 et s. — Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, 3e édit., 4 vol. in-8°, t. 4, n. 2807 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 5, §§ 777 et s., p. 104 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Gage, Nantissement*. — Milhaud, *Principes du droit international privé dans leur application aux privilèges et hypothèques*, 1885, in-8°, p. 274 et s. — Pardessus et de Rozière, *Cours de droit commercial*, 1856-1857, 6e édit., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 484 et s. — Pont, *Commentaire-traité des petits contrats*, 1877, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 563 et s. — Pothier, *Œuvres*, édit. Bugnet, 1861-1862, 11 vol. in-8°; *Traité du contrat de nantissement*, t. 5, p. 391 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 8e édit., in-8°, p. 249 et s. — Rolin, *Principes du droit international privé*, 1896, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1424 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Gage*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, 1896, suppl., 2 vol. in-8°, v° *Gage*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e édit., 6 vol. in-8°, avec suppl., 2 vol. in-8°, 1897-1898, v° *Gage*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 7, p. 85 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 4, n. 281 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1197 et s. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1887-1889, 1 vol. in-8° avec 2 suppl., v° *Nantissement*.

Avril, *Principes et caractères juridiques de la constitution du gage sur les meubles incorporels*, 1898, broch. in-8°. — Bachelard, *Du gage*, 1866, in-8°. — Bayle, *Du contrat de gage*, Toulouse, 1859, in-8°. — Benech, *Nantissement appliqué aux droits et reprises de la femme mariée*, 1855, in-8°. — Blaisot, *De la mise en possession du créancier dans le contrat de gage*, 1897. — Bourgeois, *Guide du créancier-gagiste*, 1878, in-8°. — Chaufton, *Du nantissement des créances*, 1873, in-8°. — Dacraigne, *Du gage en droit romain, droit civil, droit commercial*, 1866, in-8°. — Godin, *Du gage conventionnel*, Poitiers, 1869, in-8°. — Guillouard, *Traité du nantissement et du droit de rétention*, 1896, 2e édit., in-8°. — Jullemier, *Du gage*, 1872, in-8°. — Laugeron, *Du contrat de gage*, Dijon, 1871, in-8°. — Lesage (H.), *Études économiques sur le transport de possession au créancier dans le nantissement civil et commercial des meubles corporels*, 1898. — Lorel, *Du contrat de gage*, 1858, in-8°. — Magnier et Pruvost, *Du nantissement constitué sur les fonds de commerce*, 1896, in-8°. — Marais, *Du gage commercial, spécialement en matière maritime*, 1895. — Pignolet, *De la dation en nantissement des fonds de commerce*, 1896, gr. in-8°. — Pouget, *Loi modifiant le titre du gage et des commissionnaires*, 1863, in-8°. — Reuflet, *Du contrat de gage*, 1868, in-8°. — Rousseau (Rodolphe), *Du contrat de gage commercial et du privilège des commissionnaires ou consignataires d'après la loi du 23 mai 1863*, 1870, in-12. — Servin, *Du gage*, 1874, in-8°. — Thézard, *Du nantissement, des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée*, 1880, in-8°. — Troplong, *Du nantissement, du gage et de l'antichrèse*, 1847, 1 vol. in-8°. — Vaincker, *Du contrat de gage*, Nancy, 1872, in-8°.

Du nantissement en matière commerciale. Les règles des art. 2074 et s., C. civ., sont-elles applicables au nantissement constitué en matière commerciale? (G. Massé) : J. Le Droit, 22 janv. 1846. — *Une action au porteur est-elle valablement donnée en gage par la simple remise du titre?* J. de proc. civ. et comm., 1840, t. 6, p. 532. — *Du contrat pignoratif* (Carol) : Rec. de l'acad. de législ. de Toulouse, 1856, t. 5, p. 208. — *Examen doctrinal de la jurisprudence. Nantissement du droit de bail* (Dumolard) : Rev. crit., t. 19, p. 1 et s. — *Examen doctrinal de la jurisprudence. De la vente et du nantissement des navires. Mutation en douane. Droits des créanciers* (L. M. de Valroger) : Rev. crit., t. 25, p. 193 et s. — *Du gage en matière commerciale* (Harel) : Rev. Fœlix, t. 12, p. 277 et s. — *Nantissement. Gage. Nécessité de la remise du titre aux mains du créancier gagiste* : Rev. du not. et de l'enreg., 1878, t. 19, n. 5529, p. 81. — *Du nantissement des navires* (Vavasseur) : Rev. prat., t. 23, 1867, 1er vol., p. 245 et s. — *Le droit de gage chez les Romains* (Chauffour) : Rev. Wolowski, t. 33, p. 350 et s.

Index alphabétique.

Abus de confiance, 53, 61, 382 et 383.
Abus de dépôt, 383.
Acceptation du débiteur, 296 et s.
Acceptation du tiers convenu, 204 et s.
Accessoires, 349, 379.
Acquéreur, 440, 532.
Acte antérieur, 149 et 150.
Acte authentique, 149, 230, 264, 296 et s., 480 et 481.
Acte de commerce, 26 et s.
Acte de francisation, 241.
Acte écrit, 111 et s., 121 et s., 295, 793 et s., 798.
Acte notarié, 151, 476.
Acte sépa c, 148.
Acte sous seing privé, 153 et s., 300, 477, 480 et 481.
Actions industrielles, 30 et s., 573.
Action résolutoire, 437.
Adjudicataire, 333, 429 et 430.
Adjudication, 173.
Administrateur judiciaire, 255, 276.
Affiches, 464, 466.
Agent de change, 461, 527.
Allemagne, 581 et s.
Angleterre, 702 et s.
Animal, 397.
Appréciation souveraine, 46, 139 et s., 207, 458.
Arme, 11.
Arrérages, 407.
Assurance maritime, 491.
Attribution, 438, 450, 451, 536 et s.
Aubergiste, 462 et s.
Autorisation de justice, 415 et s.
Autorisation maritale, 70.
Autriche, 661 et s.
Avances remboursables, 558.
Avances sur récoltes, 188.
Avances sur titres, 176.
Aveu, 101, 105.
Bail, 261 et s., 307, 328, 402.
Bail à loyer, 83, 279.
Bail emphytéotique, 80.
Bailleur, 232, 279, 307 et 308.
Banque, 29, 176.
Banques coloniales, 188, 569.
Banque d'émission, 540.
Banque de France, 47, 89, 155, 284, 540.
Banquier, 62, 485.
Belgique, 688.
Bibliothèque, 140.
Biens communs, 39.
Billet à ordre, 21, 414.
Bois, 333.
Bonne foi, 41 et s., 72, 291 et 292.
Bordereau d'inscription, 501.
Boulanger, 98.
Brevet d'invention, 272, 481.
Caisse des dépôts et consignations, 226, 470.
Capacité, 67 et s.
Cas fortuit, 323, 380, 393, 396.
Cassation, 182, 383, 442.
Caution, 34 et s., 353, 391, 455
Cautionnement, 13, 23.
Cautionnement de titulaires, 89.
Cautionnement réel, 25.
Caves, 213
Cessation de paiements, 315.
Cession, 359.
Cession de créances, 171, 175, 179, 269, 301, 449, 549.
Cession de droits successifs, 548.
Cessionnaire, 301, 329.
Changeur, 54, 62.
Chemin de fer, 486
Chose d'autrui, 66.
Chose hors du commerce, 97 et s.
Choses futures, 87.
Chose jugée, 345.
Clé du magasin, 197 et s., 211, 212, 340.
Commerçant, 26 et s., 572.
Commettant, 113.
Commissionnaire, 74, 113, 491.
Communauté de biens, 43.
Compensation, 305, 329, 371.
Compétence commerciale, 20 et s.
Compte courant, 177, 318, 356.
Condition, 11.
Condition potestative, 14.
Condition résolutoire, 458.
Condition suspensive, 458.
Confusion, 328
Connaissement, 200, 201, 356, 483, 487.
Connaissement à ordre, 489.
Connaissement à personne dénommée, 495 et 496.
Consentement (vices du), 452.
Consentement des parties, 100.
Conservation du gage, 387, et s.
Consignation, 305, 470, 485.
Contrat de mariage, 128.
Contrat innommé, 517.
Contrat pignoratif, 183.
Contrat réel, 7.
Contrat synallagmatique imparfait, 8.
Contre-lettre, 173, 238, 239, 505 et 506.
Convention postérieure, 450 et 451.
Cote officielle, 434 et 435.
Coupe de bois, 333.
Courtier, 525.
Couverture, 461.
Créances, 248 et s., 329, 404, 405, 445, 446, 449, 492 et s., 530, 574.
Créance hypothécaire, 389 et 390.
Créanciers antérieurs, 346.
Créanciers chirographaires, 330 et s.
Créanciers gagistes, 41 et s., 301 et s., 320 et s., 429, 430, 482 et s., 518 et s., 398.
Créanciers postérieurs, 235.
Créanciers privilégiés, 330 et s.
Crédit foncier, 284, 540.
Crédit ouvert, 12, 137, 318, 413, 432, 563, 568, 575.
Date certaine, 148, 158 et s., 477, 479.
Débiteur, 270 et s., 301 et s., 399, 418, 421, 437.
Décès des parties, 161.
Délai, 313, 521 et s.
Délai (prorogation de), 564.
Délai de grâce, 460.
Délégation, 485.
Dépôt, 13, 344.
Demande alternative, 419.
Dépenses nécessaires, 395.
Dépenses utiles, 395.
Dépôt, 568.
Dessaisissement, 195 et s.
Détérioration, 388 et s.
Détournement, 124.
Dette actuelle, 10.
Dette antérieure, 315, 357 et s.
Dette éventuelle, 12 et 13.
Dette future, 12, 318.
Dette postérieure, 357 et s.
Dette préexistante, 10.
Distribution par contribution, 333 et 336.
Dommages-intérêts, 17, 49 et s., 360, 393, 395, 397, 414, 440, 447, 532.
Douane, 131, 216, 241, 483.
Double écrit, 153 et s., 477.
Droit fixe, 542 et s., 571 et s.
Droit proportionnel, 542 et s., 580.
Droits sociaux, 573.
Droit successif, 86, 257, 258, 275 et s.
Échéance postérieure, 364 et 365
Écosse, 708 et s.
Effets de commerce, 285, 517, 529 et 530.
Enchères, 420, 426 et s., 469.
Endossement, 175, 251, 280, 285 et s., 378, 489, 504, 507 et s.
Endossement de garantie, 297.
Endossement en blanc, 495, 510 et 511.
Endossement irrégulier, 516.
Enregistrement, 109 et s., 132, 133, 158 et s., 230, 300, 480 et 481.
Entrepreneur, 484.
Escompte, 413.
Espagne, 689 et s.
Estimation, 433 et s., 461, 543.
Exécuteur testamentaire, 226.
Expédition, 264.
Expertise, 433 et s., 536.
Faillite, 193, 236, 315 et s., 353, 407, 479, 496, 518.
Faute, 49 et s.
Femme marchande publique, 69 et 70.
Femme mariée, 37 et s., 43.
Folle enchère, 469.
Fonds de commerce, 70, 188, 306 et s., 518, 559.
Fonds publics français, 573.
Force majeure, 393.
Force motrice, 232.
Forclusion, 336.
Forme des actes, 790 et s.
Frais, 398, 431, 470.
Fraude, 196.
Fruits, 349, 379, 387, 403.
Gage (substitution de), 354.
Gage civil, 18 et s., 100 et s.
Gage commercial, 18 et s., 471 et s.
Gages successifs, 233 et s., 337 et s.
Garantie, 548.
Gestion d'affaires, 391.
Grande-Bretagne. — V. *Angleterre*.
Greffe du tribunal de commerce, 310 et s.
Grosse, 264.
Héritiers, 350 et 351.
Huiles et graines, 141.
Hypothèque, 559, 560, 576.
Immeuble, 79 et 80.
Imprimeur, 98, 118, 174.
Imputation de paiement, 403 et s.
Incendie volontaire, 324.
Indivisibilité du gage, 347 et s.
Insaisissabilité, 93.
Inscription (droit d'), 559 et 560.
Inscription au greffe, 310 et s.
Inscription hypothécaire, 389, 566.
Intérêts, 401, 403 et s., 456.
Interruption de prescription, 389.
Interversion de titres, 217, 225, 385.
Inventaire, 149, 152, 162.
Italie, 718 et s.
Juge de paix, 464, 468.
Lettre de change, 356.
Lettre de voiture, 483.
Lettre missive, 101, 477, 478, 500, 502, 506.
Liquidateur judiciaire, 191.
Livraison, 193.
Livraison partielle, 199 et 200.
Livres de commerce, 477, 500.
Locataire, 328.
Lucus regit actum, 790, 795.
Loi de la situation, 785 et s.
Loi du domicile du créancier, 800
Loi du domicile du débiteur, 798.
Loi du lieu du contrat, 799, 805
Machines, 232
Magasin, 214, 216, 221, 483
Magasins généraux, 50, 193, 513, 540.
Mandat, 146, 542.
Mandataire, 73, 430
Marchandises, 399, 525, 526, 573 et s.
Mari, 37 et s.
Masse des créanciers, 479.
Matières d'or et d'argent, 54.
Mélasses, 99, 215 et 216.
Meubles, 76 et s.
Meubles corporels, 121 et s., 184 et s., 306, 482 et s., 790 et s.
Meubles incorporels, 82 et s., 125 et s., 245 et s., 306, 492 et s., 797 et s.
Mineur commerçant, 69.
Mise à prix, 464.
Mise en cause, 418.
Mise en possession, 308.
Moins value, 410.
Mont-de-piété, 84, 178, 299, 540.
Montant de la créance, 122 et s., 135 et s.
Mort-gage, 802.
Moyen nouveau, 182, 442
Musique, 260.
Mutation (droit de), 553 et s.
Nature de la créance, 136 et s.
Navires, 81, 170, 222, 237 et s., 483, 573 et s., 802.
Notaire, 228, 254.
Notification. — V. *Signification*.
Novation, 371.
Nullité, 118, 315, 332, 334, 412, 439, 444 et s., 452.
Obligation de faire, 17.
Obligation indéterminée, 543.
Obligations négociables, 573.
Offres réelles, 305.
Opérations de bourse, 111.
Opposition, 52, 57, 195.
Opposition à la vente, 468.
Option du créancier, 419 et s.
Ouvreuse de théâtre, 13.
Pacte commissoire, 444 et s.
Paiement, 362, 363, 370, 414.
Paiement partiel, 350, 353.
Papiers de bord, 243
Partage, 267.
Pays-Bas, 721 et s.
Péage (droit de), 167.
Pension de l'Etat, 97.
Période suspecte, 315 et s.
Perte, 59 et s., 323, 377, 380, 388 et s.
Planches gravées, 260.
Plus-value, 395.
Police d'assurance, 175, 241, 286, 491, 494, 514.
Portugal, 735 et s.
Possession, 107, 246 et s., 346, 482 et s., 801 et s.
Possession du créancier gagiste, 191 et s.
Poste, 163.
Pouvoir du juge, 433 et s.
Préférence (droit de), 330 et s.
Prescription, 41 et s., 59 et s., 372, 373, 384 et s., 394.
Présomptions, 115, 477
Prêt, 580.
Prêt à intérêts, 29.
Prêt sur dépôt, 570 et s.
Prêt sur titres, 561 et s.
Preuve, 45, 129 et s., 381, 477
Preuve par écrit (commencement de), 133 et 134
Preuve testimoniale, 101, 115, 116, 124, 134, 477
Privilège, 324 et s., 407
Privilège particulier, 191 et s.
Privilège du vendeur, 437
Prix de journaux, 180
Propriété (droit de), 74.
Promesse de gage, 189
Propriétaire apparent, 36 et s.
Propriétaire véritable, 291, 440
Propriété littéraire, 85.
Propriété artistique et scientifique, 259, 260, 274.
Protêt, 547.
Publicité, 182 et s.
Remise (restitution du gage), 414 et s., 518 et s.
Reprise, 185, 516

Reprise future, 87.
Reconnaissance de dette, 577.
Reconnaissance du mont-de-piété, 58, 178, 290.
Recours, 417.
Remère, 168, 172, 458.
Remise de la dette, 371
Remise des lieux, 263.
Remise du titre, 228, 248 et s., 307, 494, 517.
Renouvellement d'inscription, 389 et 390.
Rentes sur l'Etat, 88 et s., 112, 253, 284, 295, 407, 435, 501.
Report, 181, 182, 557.
Reprises, 43.
Restitution, 370 et s., 447.
Restitution anticipée, 374 et 375.
Rétention, 40, 341 et s., 437.
Revendication, 41, 42, 59 et s., 291, 292, 369, 377, 437, 440, 496.
Roumanie, 750 et s.
Russie, 753 et s.
Saisie-arrêt, 303.
Saisie-exécution, 330 et s.
Séquestre, 258, 277.
Serment, 101.
Signification de la cession, 301.
Signification du gage, 225, 226, 270 et s., 494 et s., 798.
Société, 166, 278, 542.
Sommation, 521.
Sous-comptoir d'escompte, 562 et s.
Sous-comptoir des entrepreneurs, 565 et s.
Sous-traitant, 484.
Spécialisation du gage, 138 et s., 355 et s.
Subrogation, 359.
Succession, 255, 359.
Succession *ab intestat*, 257.
Suède, 762 et s.
Suisse, 768 et s.
Surenchère sur aliénation volontaire, 89.
Taux de l'intérêt, 136.
Tierce-opposition, 335.
Tiers, 24, 25, 34 et s., 117 et s., 203 et s., 301 et s., 316, 342 et s., 475 et s., 545, 579.
Tiers convenu, 204 et s., 218 et s., 269, 482, 485.
Timbre de la poste, 163.
Titres à ordre, 507 et s.
Titres au porteur, 42, 47, 48, 55 et s., 176, 251, 288 et s., 392, 788.
Titre de créance, 203.
Titre exécutoire, 332, 416.
Titre mixte, 506.
Titre nominatif, 71, 90 et s., 227, 251, 253, 280, 282 et s., 297, 497 et s.
Tradition, 100, 114, 179, 185 et s., 246 et s., 289 et s., 378, 482 et s.
Traite documentaire, 200.
Transaction, 385, 391.
Transcription du contrat, 241.
Transfert, 251, 284, 378.
Transfert de douane, 131, 216.
Transfert de garantie, 282, 297, 497 et s.
Transfert de propriété, 505 et 506.
Trésor public, 470.
Usage de la chose, 400 et s.
Usufruit légal, 71 et 72.
Usufruit mobilier, 273.
Usufruitier, 227.
Valeurs industrielles, 30 et s., 573.
Valeurs mobilières, 180 et s., 409, 410, 427 et s., 434, 443, 527, 552.
Vente, 44, 168 et s., 174, 180, 238 et s., 326, 440 et s., 551 et 552.
Vente amiable, 444, 806.
Vente à réméré, 168, 172, 458.
Vente aux enchères, 420, 426 et s., 469.
Vente de marchandises, 525.
Vente en bourse, 427.
Vente publique, 521 et s.
Vente simulée, 165.
Vice caché, 397.
Vins, 211, 485.
Vins blancs mousseux, 144.
Vins de Champagne, 142.
Vol, 59 et s., 325, 377, 381.
Voyageurs, 462 et s.
Warrant, 50, 193, 413.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales.

Sect. I. — **Définition et caractères du contrat de gage** (n. 1 à 32).

Sect. II. — **Conditions générales de validité.**

§ 1. — *Par qui le gage peut être constitué* (n. 33 à 75).

§ 2. — *Quelles choses peuvent être données en gage* (n. 76 à 99).

CHAP. II. — Du gage en matière civile.

Sect. I. — **Constitution du gage.**

§ 1. — *Conditions spéciales d'efficacité entre les parties* (n. 100 à 118).

§ 2. — *Conditions spéciales d'efficacité à l'égard des tiers* (n. 119 et 120).

1° Formes du contrat (n. 121 à 183).

2° Publicité.

I. — Meubles corporels (n. 184 à 244).

II. — Droits incorporels (n. 245 à 305).

III. — Fonds de commerce (n. 306 à 314).

§ 3. — *De l'influence de la faillite du débiteur sur la validité du gage à l'égard des tiers* (n. 315 à 319).

Sect. II. — **Droits et obligations du créancier gagiste** (n. 320).

§ 1. — *Du privilège* (n. 321 à 340).

§ 2. — *Du droit de rétention* (n. 341 à 369).

§ 3. — *De l'obligation de restituer* (n. 370 à 386).

§ 4. — *De la conservation de l'objet engagé* (n. 387 à 402).

§ 5. — *De l'imputation des intérêts* (n. 403 à 410).

§ 6. — *De la réalisation du gage.*

1° Règles générales (n. 411 à 460).

2° Règles exceptionnelles.

I. — Réalisation de la couverture déposée chez un agent de change (n. 461).

II. — De la vente des objets laissés en gage aux hôteliers ou aubergistes (n. 462 à 470).

CHAP. III. — Du gage en matière commerciale.

Sect. I. — **Généralités** (n. 471 à 474).

Sect. II. — **Conditions d'efficacité à l'égard des tiers** (n. 475).

1° Formes du contrat (n. 476 à 481).

2° Publicité.

I. — Meubles corporels (n. 482 à 491).

II. — Droits incorporels (n. 492 à 496).

III. — Valeurs transmissibles par voie de transfert ou d'endossement (n. 497 à 517).

Sect. III. — **Réalisation du gage** (n. 518 à 538).

CHAP. IV. — De certaines règles exceptionnelles établies par des lois spéciales (n. 539 et 540).

CHAP. V. — Enregistrement.

Sect. I. — **Règles générales.**

§ 1. — *Tarif et liquidation du droit* (n. 541 à 556).

§ 2. — *Formes diverses du contrat de gage* (n. 557 à 560).

Sect. II. — **Exceptions** (n. 561 à 580).

CHAP. VI. — Législation comparée et droit international privé.

Sect. I. — **Législation comparée** (n. 581 à 784).

Sect. II. — **Droit international privé** (n. 785 à 806).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

Section I.

Définition et caractères du contrat de gage.

1. — Le gage est un contrat accessoire par lequel un créancier est mis en possession d'un objet mobilier, corporel ou incorporel, comme sûreté du paiement de ce qui lui est dû, de façon qu'il puisse exercer sur cet objet un droit de rétention jusqu'au paiement de sa créance, ou même le réaliser sous certaines conditions faute de paiement au terme convenu, et se faire payer sur le prix par préférence à d'autres créanciers. — Aubry et Rau, t. 4, § 431, p. 699, texte et note 2; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. commerc.*, t. 3, n. 256; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 5 et s.

2. — Dans une acception plus générale, on désigne parfois par le mot *gage* toute affectation, par la loi même ou par la volonté de l'homme, d'un objet quelconque, même immobilier, au paiement d'une dette. C'est ainsi qu'aux termes de l'art. 2093, C. civ., « les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers. »

3. — Dans l'acception spéciale où nous le prenons ici, le gage est en somme une des formes du nantissement (V. *infrà*, v° *Nantissement*). C'est le nantissement des meubles, comme l'antichrèse (V. *suprà*, v° *Antichrèse*) est le nantissement des immeubles. Et souvent le mot « nantissement » pris seul et sans épithète désigne le gage, ou nantissement mobilier, à l'exclusion de l'antichrèse et par opposition à cette dernière : ainsi, dans le dernier alinéa de l'art. 446, C. comm., « ... tous droits d'antichrèse *ou* de nantissement... ».

4. — Nous emploierons souvent aussi le mot *gage*, ainsi qu'on le fait couramment et d'une manière un peu abusive, comme synonyme de « objet mobilier donné en gage ». Le Code lui-

même l'emploie en ce sens, quand, dans une phraséologie assez incorrecte, il dit (art. 2079) : « ... Le débiteur reste propriétaire du *gage*, qui n'est, dans la main du créancier, qu'un *dépôt*... ».

5. — De ce que le gage est un contrat, il s'ensuit que le consentement des parties est un de ses éléments essentiels. Mais tant que le consentement existe seul, sans que l'objet du gage ait été remis au créancier, il n'y a qu'une promesse de nantissement. Le créancier pourra seulement en poursuivre l'exécution et se faire mettre en possession par toutes voies légales, en vertu du principe général posé par l'art. 1134, C. civ., pour toutes les conventions formées de bonne foi. — Aubry et Rau, t. 4, § 431, p. 699; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 7.

6. — Le contrat n'est parfait que par la mise en possession, c'est-à-dire par la réalisation de la promesse faite, s'il y a eu consentement des parties antérieur à la livraison de l'objet du gage. Nous comprenons mal que certains auteurs aient cru devoir insister sur cette idée, qu'il n'y a nantissement que lorsque le créancier est nanti. Nous étudierons *infrà*, n. 184 et s., les conditions qui doivent accompagner la remise de l'objet donné en gage.

7. — Le contrat de gage est donc un contrat *réel*. — Pothier, *Du nantissement*, n. 208; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, t. 28, n. 435; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

8. — C'est un contrat *synallagmatique imparfait* qui ne donne naissance, lors de sa formation, qu'à une seule obligation : celle pour le créancier de restituer l'objet du gage quand la dette aura été payée. Quant au débiteur qui a donné sa chose en gage, il pourra seulement être tenu par des faits postérieurs au contrat de nantissement, par exemple, si le créancier a fait des dépenses pour la conservation de la chose (V. *infrà*, n. 395 et s.). Nous verrons une conséquence intéressante de ce caractère du contrat de gage, en discutant la nécessité d'un double écrit (*infrà*, n. 153 et s.). — Pont, t. 2, n. 1067; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 8 et 89. — V. aussi Laurent, t. 28, n. 437.

9. — C'est un contrat accessoire; car il intervient pour sûreté d'une obligation principale préexistante ou coexistante, à laquelle il se rattache nécessairement.

10. — Jugé que, sauf au cas de faillite (V. *infrà*, n. 315 et s.), le gage peut être constitué pour garantir une dette préexistante aussi bien que pour une dette actuellement contractée. — Bordeaux, 26 mai 1873, Goudin, [S. 74.2.5, P. 74.85, D. 76.2.23]

11. — Peu importe, d'ailleurs, la nature de l'obligation principale, pourvu qu'elle soit valable. Le gage rattaché à une obligation à terme ou sous condition sera seulement affecté de la même modalité. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 10.

12. — On peut garantir au moyen d'un gage des obligations futures ou même simplement éventuelles, comme celles qui résultent d'une ouverture de crédit. — Duranton, t. 18, n. 518; Troplong, *Nantissement*, n. 194 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 777, p. 104, note 1, et § 779, p. 107, note 7; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 265 et s.

13. — Jugé, en ce sens, que le contrat en vertu duquel une ouvreuse de théâtre remet au directeur, comme garantie de sa gestion, une somme dont celui-ci ne doit pas pouvoir se servir, mais qu'il doit restituer à la cessation de la fonction, constitue, non un dépôt ou un cautionnement, mais bien un gage ou nantissement. Vainement dirait-on que le nantissement ne peut s'appliquer qu'à une dette actuelle et non à une dette éventuelle. — Cass., 29 nov. 1866, Massue, [S. 67.1.188, P. 67.426, D. 67.1.43]

14. — Mais ne serait pas valable le gage créé pour sûreté d'une dette dont l'existence future dépendrait d'une condition purement potestative de la part du débiteur. — Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Gage*, n. 27.

15. — Du caractère accessoire du contrat de gage, il résulte qu'il se trouve éventuellement annulé, résolu ou rescindé en même temps que l'obligation principale. — Laurent, t. 28, n. 436; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 9.

16. — Mais en sens inverse, la nullité du contrat de gage n'entraîne pas celle de l'obligation garantie. — Gand, 4 avr. 1872, [*Pasicr. belg.*, 72.2.310]

17. — Toutefois le gage constitué en garantie d'une obligation de faire demeure affecté au paiement des dommages-intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation, alors même que cette obligation aurait été, d'un commun accord, résiliée entre le créancier et le débiteur, s'il est établi que cette résiliation a pour cause l'inexécution par le débiteur, et si le créancier n'a renoncé ni à son action contre ce dernier, ni à son droit au gage. — Cass., 9 mai 1881, Synd. Banque franco-hollandaise, [S. 82.1.150, P. 82.1.362, D. 82.1.13]

18. — Le gage peut être civil ou commercial. Dans le premier cas, il est exclusivement régi par les dispositions du Code civil (V. *infrà*, n. 100 et s.). Ces règles se trouvent modifiées, depuis une loi du 23 mai 1863 (art. 91 à 93, C. comm.), pour le gage commercial, ainsi que nous l'indiquerons, *infrà*, n. 471 et s.

19. — Le caractère civil ou commercial du gage dépend de la nature de l'obligation principale qu'il garantit. C'est là encore une conséquence de ce que le gage est l'accessoire de cette obligation principale. — Paris, 18 avr. 1889, Lacroix, [D. 90.2.62] — En ce sens, Ruben de Couder, *Dictionn. de dr. comm.*, v° *Gage*, n. 8-11; Aubry et Rau, t. 4, § 433, p. 708, texte et note 5; Laurent, t. 28, n. 436; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 259; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 9 et 147. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 1284.

20. — Jugé, en conséquence, que les contestations relatives à un nantissement donné pour sûreté d'une obligation commerciale sont de la compétence des tribunaux de commerce. — Cass., 4 prair. an XI, Delmas, [S. et P. chr.]; — 31 mai 1836, Vaissier, [S. 36.1.857, P. chr.] — Montpellier, 11 févr. 1842, Escudié, [S. 42.2.265] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1060; Laurent, t. 28, n. 436; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 9. — *Contrà*, Carré, *Compét. civ.*, t. 2, p. 527.

21. — Il ne faudrait pas toutefois prendre la compétence du tribunal de commerce comme critérium de la nature commerciale du gage. Ainsi, le gage constitué par celui qui a souscrit ou endossé un billet à ordre à l'occasion d'une opération non commerciale est un gage civil; et cependant, si d'autres signatures ont été apposées sur le même billet à l'occasion d'opérations commerciales, le tribunal de commerce connaîtra des actions intentées contre tous les signataires (art. 637, C. comm.). — Trib. comm. Seine, 12 avr. 1888, [*J. Le Droit*, 3 mai 1888; *Ann. de dr. comm.*, 1888, p. 143] — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 260. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 679 et s.

22. — Si des fonds ont été empruntés en vue d'une opération commerciale, et consacrés ensuite à une affaire civile, le gage constitué par l'emprunteur doit-il être considéré comme ayant le caractère d'un gage civil? L'intérêt de la question réside en ceci : que les formes prescrites étant plus strictes pour le gage civil que pour le gage commercial, le prêteur serait exposé à voir annuler pour inobservation des formalités un gage qu'il croyait à l'origine devoir garantir un emprunt commercial. Ce n'est pas résoudre la difficulté que de dire, avec le rapporteur de la loi du 23 mai 1863, que c'est au prêteur à s'assurer de la destination des fonds et à se faire écrire, par exemple, une lettre établissant cette destination. Si le prêteur a légitimement pu croire à l'origine que ses fonds devaient servir à une opération de commerce, nous pensons que la sécurité à lui due exige l'application des règles commerciales, alors même que par la suite l'argent serait employé à une affaire purement civile. — Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 11; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

23. — Bien que le cautionnement soit également un contrat accessoire, nous avons vu *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 180 et s., qu'il en est autrement de ce contrat que du gage, et que le cautionnement n'est pas nécessairement commercial par cela que la dette cautionnée est elle-même commerciale. — Lyon-Caen et Renault, t. 1, n. 182, et t. 3, n. 259.

24. — Le caractère civil ou commercial du gage dépend d'ailleurs de celui de la dette garantie, alors même que le gage a été constitué par un tiers. — Trib. Bourges, 11 juill. 1890, [*J. Le Droit*, 24 juill. 1890] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 263; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 9. — V. aussi Trib. comm. Seine, 19 oct. 1882, [*J. La Loi*, 15 nov. 1882]

25. — Il ne suffit pas de remarquer que le gage constitué par un tiers est un *cautionnement réel*, et de le qualifier ainsi, pour le soustraire aux règles du gage et le soumettre à celles du cautionnement. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

26. — L'art. 91, C. comm., considère comme commercial le gage constitué pour un acte de commerce « soit par un commerçant, soit par un individu non commerçant ». Le législateur n'a pas consacré la disposition du projet qui ne reconnaissait au

gage le caractère commercial que s'il émanait d'un commerçant. Peu importe donc la profession du débiteur. Si celui-ci est commerçant, il y aura seulement lieu d'appliquer au gage constitué par lui, comme à la dette par lui contractée, la présomption de l'art. 638, al. 2, C. comm., d'après lequel sont censés, jusqu'à preuve contraire, faits pour son commerce, et par conséquent commerciaux, les actes accomplis par un commerçant. En sens inverse, le gage constitué par un non-commerçant ne sera considéré comme commercial que s'il est prouvé que la dette ait ce caractère. — Bédarride, *Commiss.*, p. 526; Boistel, n. 488; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 2, p. 304, note; Aubry et Rau, t. 4, § 433, p. 708, texte et note 5; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 12; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 261; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 147. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 1284.

27. — Peu importe également la profession du créancier; un gage constitué au profit d'un commerçant peut être civil. Un amendement en sens contraire a été repoussé en 1863. — V. Duvergier, *Coll. des Lois*, 1863, p. 404, col. 2; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

28. — Il a été jugé notamment qu'un gage pouvait être civil, bien que constitué au profit d'un établissement de crédit. — Trib. Seine, 24 mai 1883, [J. *La Loi*, 26 mai 1883]

29. — Rappelons que nous avons adopté une opinion analogue en matière de prêt à intérêt (V. *suprà*, v^is^ *Acte de commerce*, n. 1213 et s., et *Banque*, n. 87 et s.), mais que le système qui paraît avoir le plus de faveur en jurisprudence décide qu'un prêt est commercial et que les intérêts peuvent être stipulés sans limitation de taux, par cela seul que le prêteur est commerçant (V. *suprà*, v^is^ *Acte de commerce*, n. 1208 et s., et *Banque*, n. 85). Si donc on admet ce second système, on arrive à la conséquence suivante, qui ne laisse pas d'être singulière : un même prêt consenti par un établissement de crédit en vue d'une opération non commerciale, pourra donner ouverture à des intérêts commerciaux tout en étant garanti par un gage soumis aux règles du droit civil. Et ce n'est pas là un des moindres arguments à fournir en faveur de l'opinion adoptée par nous (*loc. cit.*), en vertu de laquelle le prêt comme le gage n'est commercial que si l'argent prêté doit être employé à une opération de commerce. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 262.

30. — Peu importe enfin au caractère civil ou commercial du gage la nature de l'objet engagé. Notamment les titres et valeurs des compagnies d'industrie et de commerce peuvent faire l'objet d'un gage non commercial. Ici encore un amendement en sens contraire fut repoussé par le législateur de 1863. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 261; Baudry-Lantinerie et de Loynes, t. 1, n. 147.

31. — A l'inverse, et conformément au même principe, le fait que les objets donnés en gage d'une dette commerciale consistent dans des parts ou actions d'une société civile, n'empêche pas ce gage d'être commercial. — Cass. Belg., 29 oct. 1886, L'Union du crédit, [D. 87.2.153]

32. — Jugé, en conséquence des principes que nous venons d'exposer, que la remise de valeurs industrielles, faite à un agent de change comme garantie d'une avance en argent destinée à rembourser une dette civile, a le caractère d'un nantissement civil. — Trib. comm. Nantes, 16 déc. 1896, Robin Langlois, *Rec. de Nantes*, 97.1.107]

Section II.

Conditions générales de validité.

§ 1. *Par qui le gage peut être constitué.*

33. — Le gage peut être constitué soit par le débiteur lui-même soit par un tiers agissant pour le débiteur (art. 2077).

34. — La situation d'une caution, et celle du tiers qui constitue sa chose en gage de l'obligation d'autrui, présentent beaucoup d'analogie. De même que la caution a son recours contre le débiteur principal (art. 2028 et s., C. civ.), de même le tiers, dont l'objet donné en gage a servi à désintéresser le créancier, peut agir contre le débiteur; son action est fondée sur le contrat de mandat ou sur le quasi-contrat de gestion d'affaires, qui s'est formé entre ce tiers et le débiteur, en même temps qu'intervenait entre le tiers et le créancier un véritable contrat de gage avec tous ses effets propres. — Pothier, *Du nantissement*, n. 16; P. Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1141; Laurent, t. 28, n. 443; Colmet de Santerre, t. 8, n. 303 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 12.

35. — Mais les deux situations diffèrent surtout en ce que la caution est tenue personnellement, et sur tous ses biens, de l'obligation qu'elle garantit (art. 2011, 2092), au lieu que le tiers qui engage sa chose ne contracte pas d'engagement personnel et n'est tenu que *propter rem*. Ajoutons que la caution seule peut exiger la discussion au préalable du débiteur. — Troplong, *Du nantissement*, n. 376; P. Pont, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

36. — Celui qui constitue un objet en gage doit en tout cas en être propriétaire avec capacité d'aliéner. Et l'acte de nantissement est nul en principe s'il n'est pas consenti par le véritable propriétaire de la chose. — Cass., 17 janv. 1876, Hue, [S. 77.1.21, P. 77.32, D. 76.1.347]

37. — Ainsi est nul le nantissement consenti par la femme, sur des objets appartenant personnellement au mari, pour sûreté d'une obligation dont celui-ci n'était pas tenu. — Cass., 12 janv. 1874, de Chanay, [D. 74.1.153]

38. — Ainsi encore est nul le nantissement constitué par le mari sur des biens propres de la femme. — Riom, 3 avr. 1897, Bidault-Mathonnat, [*Gaz. Pal.*, 97.1.618]

39. — De même enfin le mari qui, après la dissolution de la communauté, a donné en gage des valeurs communes, n'a pu conférer de droit à son créancier que dans la mesure du droit de copropriété indivise qui lui appartenait à lui-même. — Cass., 17 déc. 1873, Cœvœt, [S. 74.1.409, P. 74.1057, D. 74.1.145]

40. — Toutefois la nullité ne peut être invoquée que par le véritable propriétaire, et seulement dans les limites que nous allons déterminer.

41. — Jugé encore que la femme commune en biens ne peut se prévaloir de ce qu'elle aurait le droit d'exercer ses reprises sur le mobilier de la communauté non pas seulement de préférence aux créanciers, mais à titre de propriétaire, pour faire tomber un nantissement constitué par son mari. — Cass., 17 févr. 1858, Gastineau, [S. 58.1.365, P. 58.992, D. 58.1.125] — Dijon, 18 déc. 1855, de Blangey, [S. 56.2.353, P. 56.1.145, D. 56.2.228] — Quant aux effets du contrat entre les parties, ils subsistent entiers, notamment au point de vue de la rétention et de la restitution de la chose. Le créancier qui ignorait que la chose reçue par lui en gage n'appartenait pas au constituant pourra seulement, le jour où il apprendra la vérité, exiger un nouveau nantissement ou poursuivre contre son débiteur la déchéance du terme (art. 1188). — Pont, t. 2, n. 1074; Thézard, n. 8; Laurent, t. 28, n. 440; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 32.

42. — Le propriétaire dépossédé pourra revendiquer sa chose sans tenir compte de la constitution de gage dont elle a été l'objet. Mais cette action en revendication pourra se trouver paralysée par l'application de l'art. 2279, C. civ., au cas où le créancier gagiste a reçu la chose de bonne foi, c'est-à-dire ignorant qu'elle n'appartenait pas à celui qui la lui donnait en gage. Le créancier gagiste pourra en ce cas refuser de restituer la chose tant qu'il n'aura pas été payé du montant de sa créance garantie. — Pothier, *Tr. du nantissement*, n. 7 et 27; Casaregis, n. 87; Bugnet, sur Pothier, note sur le n. 27; Fenet, t. 15, p. 210; Locré, t. 16, p. 30; Delvincourt, t. 3, p. 438; Valette, n. 49; Duranton, t. 18, n. 533; Boileux, t. 7, sur l'art. 2279; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 106, § 779, note 1; Troplong, *Nantissement*, n. 72, et *Prescript.*, t. 2, n. 1060; Leroux de Bretagne, *Nouveau traité de la prescript.*, t. 2, n. 1324; de Folleville, *Tr. de la possession des meubles*, n. 34 et s.; Pont, t. 2, n. 1073; Aubry et Rau, t. 4, § 432, texte et note 1; Thézard, n. 8; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 25; Laurent, t. 28, n. 440, et t. 32, n. 575; Colmet de Santerre, t. 8, n. 303 *bis*-III; Lyon-Caen et Renault, t 3, n. 290; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 31 et 93; Poincaré, *Du droit de suite dans la propr. mobil.*, p. 143; Lyon-Caen, note sous Douai, 20 juin 1892, [S. et P. 92.2.161] — *Contrà*, Grenier, *Des hyp.*, t. 2, n. 314.

43. — Jugé, en ce sens, que le créancier gagiste qui, de bonne foi, a reçu régulièrement en gage, d'un détenteur précaire, des objets mobiliers et notamment des titres au porteur, peut se prévaloir de la maxime *en fait de meubles possession vaut titre*, et a le droit de repousser jusqu'au paiement de sa créance l'action en revendication dirigée contre lui par le propriétaire de cet objet. — Cass., 22 juin 1858, Bobot, [S. 58.1.591, P. 59.481,

D. 58.1.238]; — 23 janv. 1860, Docks Napoléon, [S. 60.1.543, P. 60.1122, D. 60.1.123]; — 12 mars 1888, Perez-Ramirez, [S. 88.1.264, P. 88.1.632, D. 88.1.404]; — 2 mars 1892, Basset, [S. et P. 95.1.116, D. 93.1.198] — Paris, 25 mai 1873, sous Cass., 15 avr. 1874, Blanchet, [S. 75.1.345, P. 75.846, D. 75.1.67] — Douai, 20 juin 1892, Dupont et Cie, [S. et P. 92.2.161, et la note de M. Lyon-Caen, D. 92.2.375]

44. — ... Et que le créancier peut se prévaloir du gage constitué à son profit, à moins qu'il ne soit établi qu'il avait connaissance de la vente précédemment faite de l'objet donné en gage. — Bordeaux, 26 mai 1873, Goudin, [S. 74.2.5, P. 74.85, D. 76.2.23]

45. — D'ailleurs, la bonne foi est toujours présumée. — Cass., 12 mars 1888, précité. — Et c'est à celui qui revendique la chose indûment engagée, à faire preuve de l'absence de bonne foi chez le créancier gagiste. — Bordeaux, 26 mai 1873, précité. — Douai, 20 juin 1892, précité. — V. Demolombe, t. 24, n. 474; Leroux de Bretagne, *De la preser. en mat. civ.*, t, 2, n. 1323; de Folleville et Lonfier, *Poss. des meubles*, n. 27.

46. — Et il appartient au juge du fait d'apprécier souverainement cette bonne foi. — Cass., 6 juill. 1891, Boudriot, [S. et P. 95.1.403] — V. toutefois Cass., 5 juin 1872, Merkens, [S. 72.1.157, P. 72.376, D. 72.1.161]

47. — Jugé notamment que la Banque de France, qui a reçu en gage des titres au porteur d'un non-propriétaire, est à bon droit considérée comme étant de bonne foi lorsque, au moment de la constitution du gage, l'emprunteur était au-dessus de tout soupçon, et comme ayant un juste titre lorsque le gage a été constitué avec toutes les formalités prescrites par l'ordonnance du 15 juin 1834. — Cass., 2 mars 1892, précité.

48. — ... Et que le nantissement de valeurs au porteur fait par le propriétaire apparent, est opposable au véritable propriétaire, si le créancier nanti n'a rien négligé pour s'assurer que les valeurs appartenaient à celui qui les lui a remises. — Paris, 23 mai 1873, précité.

49. — Ajoutons que le créancier gagiste ne peut pas être considéré comme en faute, et condamné à des dommages-intérêts envers le véritable propriétaire, pour n'avoir pas réclamé de son débiteur la justification de sa propriété. — Cass., 5 juin 1872, précité. — Douai, 20 juin 1892, précité. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 293; Lyon-Caen, note sous Douai, 20 juin 1892, précité.

50. — ... Qu'il est impossible de faire grief au bailleur de fonds de ce qu'il n'a pas recherché si le signataire du warrant était le propriétaire véritable de la marchandise engagée et placée dans un dépôt public ayant cette destination. — Orléans, 6 janv. 1887, Banque de France, [D. 87.2.223]

51. — ... Ni de ce qu'il n'a pas tenu compte d'un simple avis, donné par justice, du délit s'appliquant aux choses engagées. — Montpellier, 19 mars 1888, [cité par Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 3, n. 293, p. 224, note 2]

52. — Mais il serait en faute, si une opposition faite entre ses mains par huissier l'avait prévenu d'avoir à ne point recevoir en gage tel meuble corporel ou telle créance exactement désignée. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 293.

53. — Jugé encore que le créancier régulièrement nanti ne commet aucune faute de nature à lui faire encourir l'application de l'art. 1382, C. civ., parce que, au moment de la *réalisation* du gage, il a pu apprendre que le vrai propriétaire avait été dépouillé par un abus de confiance. — Cass., 2 mars 1892, précité.

54. — Les changeurs sont particulièrement tenus de s'assurer des noms et du droit de propriété des personnes qui leur remettent des matières d'or ou d'argent (L. 21-27 mai 1791, chap. 9, art. 1; 14 brum. an IX, art. 74). La méconnaissance de cette obligation engagerait leur responsabilité vis-à-vis des propriétaires réels des matières d'or ou d'argent qu'ils auraient reçues en gage. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 295.

55. — Une ordonnance de police du 14 therm. an XIII prescrit bien aussi aux prêteurs sur nantissement de s'assurer, avant de consommer le prêt, du droit de propriété de l'emprunteur sur les objets offerts en gage. Mais tout d'abord, cette ordonnance n'est en vigueur que dans le ressort de la préfecture de police. D'autre part, elle ne saurait être applicable à l'égard des effets au porteur, lesquels, par leur nature même, ne comportent pas l'obligation d'une pareille vérification. — Cass., 28 juill. 1886, Compagnie algérienne, [S. 90.1.526, P. 90.1.1267, D. 87.1.37] — V. encore sur ce point, *infrà*, v° *Mont-de-piété*.

56. — Il est des cas où le créancier gagiste peut commettre une négligence, par exemple, s'il reçoit en gage des titres au porteur nombreux d'une personne qui, à raison de sa situation ou de sa profession (ouvrier, domestique, par exemple), ne saurait en avoir la propriété ou la libre disposition. Le créancier gagiste est alors responsable en vertu des art. 1382 et 1383, C. civ. Quand y a-t-il faute de nature à donner lieu à la responsabilité du créancier gagiste? C'est là une question de fait à résoudre d'après des circonstances. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

57. — Lorsqu'il s'agit spécialement de titres au porteur, l'opposition faite et publiée conformément aux dispositions des art. 11 et 12, L. 15 juin 1872, empêcherait-elle le créancier nanti postérieurement des titres d'arguer de sa bonne foi? La loi de 1872 ne vise que les ventes, et ne parle que de *négociations* ou de *transmissions* postérieures à l'opposition; mais son esprit, à défaut de son texte formel, doit conduire à considérer comme nulles les constitutions de gage sur titres au porteur faites dans des circonstances où les ventes seraient sans effet par suite de l'opposition formée par le propriétaire dépossédé et dûment publiée. En effet, la constitution de gage, sinon directement, au moins indirectement, priverait d'une façon définitive le propriétaire dépossédé de ses titres au porteur. — Wahl, *Tr. théor. et prat. des titres au porteur*, t. 2, n. 1516; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 639; t. 3, n. 292, *in fine*; Lyon-Caen, note sous Douai, 20 juin 1892, [S. et P. 92.2.161]

58. — Mais si la constitution du gage est antérieure à toute opposition sur les titres, d'ailleurs non volés, il n'y a pas lieu de se préoccuper de l'art. 14 de la loi de 1872. — Cass., 2 mars 1892, Basset, [S. et P. 95.1.116, D. 93.1.198]

59. — Indépendamment de toute question de bonne foi de sa part, le créancier auquel on constituerait en gage un objet perdu ou volé serait exposé pendant trois ans à la revendication du vrai propriétaire (art. 2279, al. 2); sauf à invoquer indirectement la disposition de l'art. 2280, au cas où il tiendrait ce gage d'un individu qui l'aurait lui-même acheté dans les conditions de ce dernier article. — Pont, t. 2, n. 1073; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 290 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 31. — V. aussi Colmet de Santerre, t. 8, n. 303 *bis*-IV.

60. — Jugé que le créancier gagiste ne peut pas invoquer la règle « En fait de meubles, possession vaut titre », pour repousser l'action en revendication dirigée contre lui par le propriétaire de l'objet qui lui a été donné en gage, lorsque le revendiquant prouve que cet objet a été perdu par lui ou a été frauduleusement soustrait à son préjudice depuis moins de trois ans. — Paris, 10 août 1894, Rochet, [S. et P. 98.1.481, *ad notam*, D. 95.2.180] — *Contrà*, Alb. Tissier, note sous Cass., 11 mai 1898, [S. et P. 98.1.481]

61. — L'art. 2279, al. 2, doit d'ailleurs être restreint au cas qu'il vise expressément, et il serait notamment impossible de l'appliquer s'il s'agissait de titres au porteur dont le propriétaire a été dépouillé par suite d'un abus de confiance, le maintien du gage devant être en ce cas prononcé au profit de la Banque qui en a été régulièrement nantie. — Cass., 22 juin 1858, Bobot, [S. 58.1.591, P. 59.481, D. 58.1.238]; — 2 mars 1892, précité. — Douai, 20 juin 1892, Dupont et Cie, [S. et P. 92.2.161, D. 92.2.375] — V. aussi Cass., 28 mars 1888, Crédit Lyonnais, [S. 88.1.265, P. 88.1.633, D. 88.1.253] — Bordeaux, 26 mai 1873, Goudin, [S. 74.2.5, P. 74.85, D. 76.2.23]

62. — L'art. 2280 constitue une disposition exceptionnelle, qui ne saurait être étendue au delà de ses termes, et ne pourrait pas être invoquée par les banquiers ou changeurs faisant des avances sur titres : leurs bureaux ne sont pas un marché, leurs clients ne sont pas des marchands vendant des choses pareilles. En conséquence, le propriétaire des titres volés et déposés par le voleur dans un établissement financier en garantie d'avances à lui faites par cet établissement, peut les revendiquer sans être tenu au remboursement de ces avances. — Cass., 11 mai 1898, Société générale, [S. et P. 98.1.481] — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 291.

63. — Jugé d'ailleurs que les expressions restrictives dont le législateur s'est servi dans la rédaction de l'art. 2280 ne permettent pas d'étendre au créancier gagiste le bénéfice d'une disposition écrite au profit de l'acheteur, et qu'au cas de perte ou de vol le créancier gagiste est tenu à restitution sans pouvoir exiger du demandeur en revendication le paiement de la créance pour sûreté de laquelle le gage a été constitué. — Paris, 10 août 1894, précité.

64. — Ce que nous venons de dire s'entend du cas où le gage apparaît comme régulier, le défaut de qualité chez le constituant étant le seul obstacle à sa validité; mais il est bien certain que si les formalités exigées par la loi pour rendre le nantissement opposable aux tiers n'ont pas été remplies, le propriétaire réel ou même le dépositaire dépouillé par suite d'un abus de confiance, pourra s'en prévaloir comme tout autre tiers le pourrait également, et le créancier gagiste irrégulièrement nanti ne pourra pas se retrancher derrière l'art. 2279 pour repousser une demande en revendication intentée contre lui. — En ce sens, Cass., 5 juin 1872, Merkens, [S. 72.1.157, P. 72.376, D. 72.1.161]; — 28 mars 1888, précité. — Orléans, 3 juin 1896, Fougeron, [*Gaz. Pal.*, 96.2.110] — Deloison, *Traité des val. mobil.*, n. 298; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 290; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 31.

65. — Si, enfin, le créancier gagiste a été payé du montant de sa créance à l'aide de la vente d'une partie des valeurs à lui remises en gage par un non-propriétaire (un dépositaire, dans l'espèce), il est sans difficulté que le vrai propriétaire (le déposant) pourra revendiquer le surplus desdites valeurs. — Paris, 13 juin 1894, [*Gaz. des Trib.*, 26 sept. 1894]

66. — Les auteurs font remarquer que le créancier gagiste ne pourrait pas donner valablement en gage la chose qu'il a reçue à ce titre, ou que, du moins, il faudrait considérer cette opération comme une mise en gage de la chose d'autrui. — Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1165 et 1167; Laurent, t. 28, n. 496; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 95.

67. — Celui qui constitue une chose en gage doit avoir la capacité d'en disposer. Ce n'est point, comme on l'a dit à tort (Pont, t. 2, n. 1071), parce que le contrat de gage emporte aliénation éventuelle de l'objet engagé, car il en est de même de tout autre contrat, mais parce que le constituant aliène un droit réel. — Duranton, t. 18, n. 532; Zachariæ, t. 3, § 433, p. 169; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 700, texte et note 1; Laurent, t. 28, n. 439; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 24.

68. — L'incapable qui aurait donné sa chose en gage pourrait se la faire restituer en poursuivant l'annulation du contrat.

69. — La femme marchande publique, le mineur autorisé à faire le commerce, peuvent engager sans autorisation spéciale, pour tout ce qui concerne leur négoce, les choses dont ils peuvent disposer.

70. — La femme marchande publique peut notamment, sans autorisation spéciale de son mari, donner son fonds de commerce en nantissement pour la sûreté des dettes contractées par elle dans l'exercice de son commerce. — Paris, 6 juin 1896, Dlle Clément, [D. 96.2.471]

71. — Mais l'usufruitier légal n'ayant pas le droit de disposer des revenus des biens des mineurs, si ces revenus doivent être absorbés jusqu'à la fin de l'usufruit par les frais d'entretien et d'éducation desdits mineurs, il y a lieu d'annuler le nantissement consenti dans ces conditions par l'usufruitier légal sur des titres nominatifs appartenant à ces derniers. — Lyon, 13 nov. 1894, L. et F., [S. et P. 95.2.145, D. 96.2.393]

72. — Et le créancier gagiste contre lequel cette nullité est poursuivie ne peut exciper de sa bonne foi; il aurait dû s'informer si, à raison des circonstances, l'usufruitier légal avait le droit de disposer de ces titres. — Même arrêt.

73. — Le constituant peut se faire représenter au contrat par un mandataire ayant pouvoir exprès d'aliéner. Un mandat général, emportant seulement pouvoir de faire les actes d'administration (art 1988, C. civ.), ne suffirait pas. Quant à la forme, la procuration donnée peut être sous seing privé, à la différence de celle qui aurait pour but la constitution d'une hypothèque conventionnelle (art. 2127, C. civ.). La constitution de gage, en effet, n'est pas un acte solennel. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 28.

74. — Le commissionnaire autorisé par son commettant à agir en son propre nom est par cela même investi du droit de remettre en gage les choses dont ce commettant lui a donné la possession, sans que les tiers aient à rechercher s'il en dispose conformément aux instructions du commettant, qui, en s'effaçant pour ne laisser apparaître que le commissionnaire, a renoncé à toute action contre les tiers, de même que les tiers n'ont aucune action contre lui. — Cass., 20 juill. 1871, Banque de la Martinique, [S. 71.1.41, P. 71.145, D. 71.1.232]

75. — De son côté, le créancier gagiste, s'obligeant à restituer la chose, doit avoir la capacité de contracter (art. 1124 et s., C. civ.). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 23.

§ 2. *Quelles choses peuvent être données en gage.*

76. — Le gage, avons-nous dit avec l'art. 2072, est le nantissement des choses *mobilières*. Il ne peut avoir pour objet que des meubles.

77. — Du reste, la valeur de la chose engagée importe peu, soit qu'on l'envisage d'une façon absolue, soit qu'on l'envisage relativement au montant de la créance principale; et il n'est pas nécessaire que cette chose soit d'une valeur suffisante pour garantir l'obligation. Ainsi, le contrat de gage n'est pas moins valable, encore bien que les objets engagés soient d'une valeur de beaucoup inférieure à la dette. — Bordeaux, 8 juin 1832, Leydet, [S. 32.2.655, P. chr.]

78. — Jugé, toutefois, qu'il est impossible de considérer comme des prêts sérieux sur gages, les seuls qui soient susceptibles d'être protégés par un privilège, des avances de sommes d'argent faites par un commerçant sur consignation de marchandises, alors que ces avances et ces consignations se sont répétées fréquemment, qu'elles ont porté sur des marchandises d'espèces les plus variées et les plus disparates, que les avances étaient fort inférieures à la valeur des marchandises, et que les renseignements d'usage auraient facilement révélé au prêteur qu'il était entré en relation d'affaires avec un négociant peu sérieux. — Paris, 21 nov. 1881 (2 arrêts), Syndic Chauvin, [S. 83.2.114, P. 83.1.679]

79. — Les immeubles ne sont susceptibles que d'antichrèse, d'hypothèque ou de privilège dans les conditions prévues par la loi. Il est impossible de donner en gage un immeuble ou un droit immobilier. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 295 *bis*-V; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 16 et 66.

80. — ... Par exemple un bail emphytéotique. — Paris, 3 févr. 1836, Trésor public, [S. 36.2.147, P. chr.]

81. — Les navires sont des meubles, et par là sont susceptibles de gage. Pourtant les lois des 10 déc. 1874 et 10 juill. 1885 les ont déclarés susceptibles d'être hypothéqués, du moins quand ils ont 20 tonneaux et plus (L. 10 juill. 1885, art. 36) (V. *infrà*, vis *Hypothèque maritime*, *Navire*). On a pu dès lors se demander si une même chose pouvait faire indifféremment l'objet de l'une ou de l'autre des deux garanties réelles admises par notre législation, et qui s'appliquent respectivement, par leur nature même, à des biens différents (Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, p. 508, note 4). Mais il n'y a point là de principe absolu; et les navires de 20 tonneaux et au-dessus pouvant être hypothéqués *quoique* meubles restent soumis *comme tels* à toutes les règles auxquelles il n'a pas été expressément dérogé, à leur égard, par le Code de commerce ou par des lois spéciales. Ils sont donc, sauf les difficultés d'application, susceptibles d'être donnés en gage. — Bruxelles, 14 avr. 1888, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 4e année, p. 83] — Lyon-Caen, *Rev. crit.*, 1886, p. 350; Crouvès, *De l'hypoth. sur les navires*, n. 6. — V. aussi Cass., 11 févr. 1885, Salzedo, [S. 86.1.117, P. 86.1.259, D. 85.1.447]

82. — D'ailleurs, toutes les choses mobilières, même incorporelles, qui sont dans le commerce, à l'exception des choses futures, peuvent être données en gage. Il en est ainsi des créances, brevets d'invention, droits de propriété littéraire, droits indivis dans une succession mobilière, assurances sur la vie, reconnaissances du mont-de-piété, etc... — Arr. parlement de Paris, 9 juill. 1668, [cité par Brillon, v° *Gage*, n. 5] — Arr. Cour des Aides, 18 ou 28 mars 1769, [cité par Pothier, *Nantissement*, n. 6] — V. Pothier, *De l'hypothèque*, n. 211; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 2, p. 308, note; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 16 et s.; P. Pont, t. 2, n. 1103; Colmet de Santerre, t. 8, n. 301 *bis*-II; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 700, texte et notes 3 et 4; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 284; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 34; Lyon-Caen, note sous Cass., 19 févr. 1894, [S. et P. 94.1.273]; Laurent, t. 22, n. 444. — V. aussi *suprà*, v° *Assurance sur la vie*, n. 336 et s. — *Contrà*, Pothier, *Du nantissement*, n. 6.

83. — Jugé qu'un droit au bail constitue un meuble incorporel qui peut être l'objet d'un contrat de nantissement. — Cass., 13 avr. 1859, Chaussergue, [S. 59.1.913, P. 59.572, D. 59.1.167]; — 6 mars 1861, Vollot, [S. 61.1.713, P. 61.1132, D. 61.1.417] — Grenoble, 4 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.125, P. 60.901, D. 60.2.190] — Paris, 11 avr. 1866, Girard, [S. 66.2.315, P. 65.

1146, D. 67.2.10]; — 31 mai 1866, Barbet, [*Ibid.*] — V. toutefois, note sous Grenoble, 4 janv. 1860, [P. 60.902]

84. — ... Qu'il en est de même des reconnaissances du mont-de-piété délivrées sous la forme au porteur. — Paris, 18 avr. 1889 Lacroix, [D. 90.2.342]

85. — ... Que les œuvres de l'esprit, lorsqu'elles se réalisent par l'impression, la gravure ou de toute autre manière, peuvent faire la matière d'un nantissement. — Paris, 15 janv. 1874, Aulagnier, [S. 76.2.10, P. 76.93, D. 75.2.43]

86. — ... Qu'un héritier peut donner en nantissement son droit indivis dans une succession mobilière non encore liquidée. — Paris, 19 déc. 1891, sous Cass., 19 févr. 1894, Grésille, [S. et P. 94.1.273]

87. — Les choses futures, par exemple des fruits à récolter, ne sont pas susceptibles de tradition immédiate, et ne peuvent faire l'objet que d'une promesse de gage, dont le créancier pourra exiger l'exécution quand la chose existera. — Pont, t. 2, n. 1080; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 36.

88. — Nous avons vu *suprà*, v° *Dette publique*, n. 194 et s., jusqu'à quel point le principe de l'insaisissabilité des rentes sur l'Etat interdit de pratiquer sur ces rentes des saisies-arrêts, notamment entre les mains des agents du Trésor public, et quelles ont été les contradictions de la jurisprudence sur ce point. Mais cette insaisissabilité n'est pas une indisponibilité, et rien ne s'oppose à ce que le débiteur, propriétaire d'un titre de rente, s'en dessaisisse volontairement pour le donner en gage à son créancier, ni à ce que celui-ci une fois nanti en poursuive la réalisation s'il n'est pas désintéressé à l'échéance. — Troplong, *Nantissement*, n. 407; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 700, texte et note 2; P. Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1080, 1151; Buchère, *Tr. des val. mobil.*, n. 137 et 138; Deloison, *Tr. des val. mobil.*, n. 139, 292; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 17; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 35; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 275 *bis*; Thézard, n. 8; Garsonnet, *Tr. de proc. civ.* (1re édit.), t. 3, § 549, p. 527; Mollot, *Des bourses de commerce*, t. 1, n. 373; Bavelier, n. 48; Guillouard, *Du nantissement*, n. 50. — *Contrà*, Glasson, note sous Cass., 2 juill. 1894, [D. 94.1.497]

89. — L'art. 832, § 3, C. proc. civ., prévoit d'ailleurs la possibilité, pour le surenchérisseur sur aliénation volontaire, de donner à défaut de caution « un nantissement en argent *ou en rentes sur l'Etat* ». De même, la Banque de France est autorisée à faire des avances sur nantissement de *tous effets publics* français (Décr. 16 janv. 1808, art. 16; L. 17 mai 1834, art. 3; L. 15 juin 1834). — V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 246 et s. — Enfin de nombreuses dispositions législatives ont autorisé certains comptables à fournir tout ou partie de leur cautionnement en rentes sur l'Etat (V. notamment Ord. 22 mai 1825, 6 juin 1830, art. 4, 31 oct. 1830, 29 nov. 1831, 23 déc. 1847; Décr. 18 déc. 1849; LL. 8 juin 1864, 16 sept. 1871, art. 29, 22 mars 1873; Décr. 18 oct. 1882). — V. *suprà*, v° *Cautionnement de titulaires ou comptables*, n. 24.

90. — Et il a été jugé que les titres même nominatifs de rentes sur l'Etat, quoique insaisissables, n'en sont pas moins susceptibles d'être valablement donnés en nantissement. — Cass., 28 nov. 1894, Musnier, [S. et P. 95.1.405] — Paris, 13 janv. 1854, Foulon, [S. 54.2.209, P. 54.1.13, D. 54.2.93] — Dijon, 18 déc. 1855, Gastineau, [S. 56.2.353, P. 56.1.145, D. 56.2.185] — Paris, 17 janv. 1868, Essad-bey, [S. 68.2.79, P. 68.437]; — 19 janv. 1886, Lefeuve, [S. 87.2.1, P. 87.1.78]; — 21 mars 1889, Billard, [S. 91.2.134, P. 91.1.713, D. 90.2.62]; — 26 janv. 1894, Synd. Cordeviola, [S. et P. 94.2.93, D. 94.2.215]; — 27 déc. 1894, Chaignaud, [D. 96.2.123] — Besançon, 18 déc. 1895, Tramu, [S. et P. 96.2.71, D. 96.2.219]

91. — ... Spécialement, que la remise d'un titre de rente sur l'Etat au porteur, faite par un débiteur à son créancier, sous la clause que celui-ci aurait le droit, au cas de non-paiement de la dette, de négocier la rente et de retenir le montant de sa créance sur le prix de vente, ne constitue pas nécessairement une cession conditionnelle de la rente : que cette remise peut, d'après les circonstances et par l'interprétation de l'intention des parties contractantes, être considérée comme ayant été faite à titre de simple gage ou nantissement. — Dijon, 18 déc. 1855, précité.

92. — ... Et que le créancier gagiste est fondé à demander que, sur le titre qui lui a été donné en nantissement, et qui, d'un commun accord, a été déposé entre les mains d'un tiers, mention soit faite de l'affectation de ce titre à la garantie de sa créance. — Paris, 21 mars 1889, précité.

93. — Toutefois, si, en disposant d'un titre de rente sur l'Etat, le donateur déclare que cette rente sera incessible et insaisissable, la mention de cette disposition, qui doit être portée sur le titre, fait que la rente n'est pas susceptible d'être remise en gage.

94. — Les difficultés s'élèvent lorsqu'il s'agit de réaliser les titres de rente donnés en gage. La jurisprudence civile admet, en général, le créancier gagiste à poursuivre la réalisation dès lors qu'une décision de justice a ordonné la mention, sur l'inscription de rente, du nantissement consenti par le propriétaire.

95. — Jugé même que, bien qu'aucun transfert n'ait eu lieu sur le titre, du consentement du débiteur au profit du créancier gagiste, celui-ci, à supposer qu'il ne puisse, par application des règles spéciales qui interdisent le transfert forcé, se faire autoriser par justice à vendre le titre sur lequel un nantissement lui a été consenti, peut tout au moins se prévaloir des dispositions de l'art. 2078, C. civ., d'après lequel le créancier a le droit de faire ordonner en justice que le gage lui demeurera en paiement jusqu'à due concurrence, pour demander aux tribunaux à être autorisé à conserver l'inscription de rente jusqu'à due concurrence de sa créance, et obtenir, en vertu du jugement qui aura été rendu, un transfert qui sera opéré sur le vu du jugement. — Paris, 26 janv. 1894, précité.

96. — Au contraire, l'administration des finances, s'appuyant sur une jurisprudence conforme du Conseil d'Etat, exige que le nantissement ait été mentionné sur le titre avoir eu lieu *du consentement du débiteur*, pour que le créancier puisse se faire autoriser par justice à faire vendre le titre, à défaut de paiement, et faire ensuite opérer le transfert sur le vu d'un certificat de propriété qui visera, entre autres actes, la grosse du jugement. Mais le créancier ne peut pas demander le transfert à son nom de rentes sur l'Etat appartenant à son débiteur, s'il ne justifie pas du consentement de celui-ci, alors même que ce créancier produirait des décisions judiciaires constatant que le titre lui a été remis en nantissement. — Cons. d'Et., 6 août 1878, Beauvois, [S. 79.2.26, P. adm. chr., D. 79.3.41] — V. *suprà*, v° *Dette publique*, n. 207 et s.

97. — Les choses qui sont hors du commerce ne sauraient être données en gage. Ainsi les titres de pensions sur l'Etat, et notamment de pensions militaires, étant incessibles et insaisissables (ces derniers en vertu de la loi du 11 avr. 1831), ne peuvent pas faire l'objet d'un nantissement valable. — Cass., 2 juin 1888, Lalande, [S. 89.1.393, P. 89.1.949] — Paris, 19 mai 1877, Clasquier, [S. 78.2.177, P. 78.732, D. 79.2.84] — Suc. Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 18; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 37.

98. — Jugé en ce sens, à l'époque où la profession d'imprimeur n'était pas libre, qu'on doit réputer nulle comme contraire à l'ordre public la stipulation par laquelle un imprimeur s'oblige à remettre, à titre de garantie, à un créancier, son brevet et sa démission en blanc. — Paris, 2 janv. 1843, Breton, [P. 43.1.141] — V. aussi pour une licence de boulanger : Paris, 26 juill. 1851, Aillard, [S. 51.2.619, P. 52.2.50, D. 52.2.218

99. — ... Que les mélasses non épuisées, et encore susceptibles de cristallisation, étant frappées d'indisponibilité aux termes de l'art. 11, L. 31 mai 1846, ne sauraient constituer un gage réalisable, et par conséquent valable. — Cass., 15 juin 1887, Trocanel et Cie, [S. 90.1.511, P. 90.1.1241, D. 88.1.25]

CHAPITRE II.

DU GAGE EN MATIÈRE CIVILE.

SECTION I.

Constitution du gage.

§ 1. *Conditions spéciales d'efficacité entre les parties.*

100. — Le contrat de gage, dans les rapports des parties entre elles, n'est assujetti à aucune condition particulière de forme. Il est valable et devient parfait par le seul consentement suivi de la tradition nécessaire de la chose au créancier ou à un tiers convenu. — Arr. du parl. de Paris, 27 janv. 1805, rapporté par Cambolas en ses *Décisions*, liv. 4, chap. 4. — Louisse,

sur l'ordonnance de 1673, tit. 6, art. 8, n. 2; Pothier, *Du nantiss.*, n. 17; Bousquet, *Nouv. dict. de droit*, v° *Gage*; Duranton, t. 18, n. 512; Massé, t. 6, n. 439 et 481; Troplong, *Tr. du nantiss.*, n. 109, 114; Pardessus, *Droit comm.*, t. 2, n. 485; P. Pont, t. 2, n. 1098; Zachariæ, § 433, texte et note 2; Aubry et Rau, t. 4, §§ 431 et 432, p. 699 et s., texte et note 5; Laurent, t. 28, n. 446; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 37; Colmet de Santerre, t. 8, n. 299 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 22, 38, 68.

101. — Son existence pourra donc être établie *inter partes* par la correspondance, l'aveu, le serment, ou la preuve testimoniale aux cas où la loi l'admet. — Fenet, t. 15, p. 215; Locré, t. 16, p. 38; Duranton, *loc. cit.*; Troplong, n. 109; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 266; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 38.

102. — C'est au juge du fond à rechercher sur ce point quelle a été la véritable intention des parties, d'après les éléments versés au débat. — Cass., 9 juill. 1885, Kühne, [D. 86.1.419]

103. — Jugé en ce sens que les règles développées, *infrà*, n. 117 et s., concernant l'efficacité de la constitution du gage à l'égard des tiers, cessent d'être applicables ou obligatoires lorsqu'il ne s'agit que des effets du gage entre le créancier et le débiteur. — Cass., 13 juill. 1824, Hasser, [S. 41.2.169 en note; P. chr.]; — 31 mai 1836, Vaissier, [S. 36.1.857, P. chr.]; — 25 mars 1851, Mongin, [D. 54.5.498]; — 26 juin 1866, Vincent, [S. 66.1.337, P. 66.905, D. 66.1.502]; — 20 juill. 1871, Banque de la Martinique, [S. 71.1.41, P. 71.145, D. 71.1.232] — Bordeaux, 8 juin 1832, Leydet, [S. 32.2.655, P. chr.]; — 28 août 1840, Vaz, S. 41.2.169, P. 44.1.190; — 28 juin 1896, [*Rec. Bordeaux*, 96.1.225] — Trib. Seine, 28 mai 1886, [J. *Le Droit*, 9 sept. 1886] — Trib. Belfort, 15 déc. 1891, Pichon, [D. 94.2.59]

104. — ... Qu'entre le débiteur et le créancier gagiste le nantissement n'est soumis qu'aux conditions exigées pour la validité des conventions en général. — Guadeloupe, 1er juill. 1872, Banque de la Martinique, [D. 74.2.95]

105. — ... Que le nantissement est valable même en l'absence de tout acte écrit, et que la preuve en peut être faite par l'aveu du créancier gagiste. — Trib. Belfort, 15 déc. 1891, précité.

106. — ... Que le débiteur ne peut pas invoquer la non-observation des formalités de l'art. 2074, C. civ., pour réclamer la restitution de l'objet par lui donné en gage, ou pour s'opposer à l'exercice du privilège de son créancier. — Cass., 13 juill. 1824, précité. — Trib. Seine, 28 mai 1886, précité. — *Sic*, Ruben de Couder, *loc. cit.*

107. — ... Que le seul fait de la possession du gage, lorsqu'elle est accompagnée de bonne foi et de tous les caractères qui peuvent la justifier, suffirait même pour établir à l'égard du débiteur la preuve de l'existence de ce contrat. — Cass., 13 juill. 1824, précité.

108. — ... Que ce serait une erreur de droit que de croire que le nantissement ne peut exister, même entre les parties, qu'à la condition d'être enregistré et notifié au débiteur. — Cass., 26 juin 1866, précité. — V. aussi Cass., 22 juin 1858, Bobot, [S. 58.1.591, P. 59.481, D. 58.1.238]

109. — ... Que la formalité de l'enregistrement, prescrite par l'art. 2074, C. civ., n'ayant pour but que d'assurer au créancier le privilège de gagiste à l'égard des tiers, n'est point nécessaire pour la validité de l'engagement entre lui et le débiteur. — Paris, 25 mars 1862, Mirès, [D. 65.2.488]

110. — ... Que c'est aux tiers seuls qu'il appartient de se plaindre du défaut d'enregistrement de l'acte constitutif; et que le débiteur ne pourrait pas, sous prétexte que cette formalité n'a pas été remplie, exiger du créancier gagiste la restitution des objets donnés en gage. — Bordeaux, 28 août 1840, précité.

111. — ... Spécialement, qu'en matière d'opérations de bourse, il n'est pas nécessaire pour la validité de la convention de gage entre les parties qu'elle soit constatée par écrit. — Paris, 22 mars 1832, Poisson, [S. 32.2.431, P. chr.]

112. — ... Qu'ainsi, la remise d'une inscription de rentes à valoir sur le prix d'achat, bien qu'effectuée sans écrit, constitue [illegible] nantissement, de telle sorte que l'acheteur ne peut [illegible] le gage des marchés de l'agent de change qu'en remboursant les sommes dues pour l'opération. — Paris, 29 mars 1842, Vernier, S. 42.2.203, P. chr.

113. — ... Que le commettant, n'ayant d'action contre le créancier gagiste que du chef du commissionnaire qui a consenti l'engagement, ne saurait être, plus que ce dernier, admis à se prévaloir de l'inobservation des conditions imposées au créancier pour l'établissement du privilège à l'égard des tiers. — Cass., 20 juill. 1871, précité.

114. — Jugé même, mais à tort suivant nous, que le défaut de remise au créancier du gage promis par le débiteur ne peut être invoqué par ce dernier ni par ses héritiers, même bénéficiaires, comme une cause de nullité du contrat. — Bordeaux, 8 juin 1832, Leydet, [S. 32.2.655, P. chr.] — Cet arrêt ne tient pas compte du caractère de la remise ou tradition, qui n'est pas seulement une condition de validité du gage à l'égard des tiers (*infrà*, n. 184 et s.), mais qui est de l'essence même du contrat, et à défaut de laquelle le contrat est non seulement nul, mais inexistant (*suprà*, n. 6) et ne vaut que comme promesse de gage. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 68. — En ce sens, Cass., 18 mai 1898, Faillite Picard, [*Gaz. Pal.*, 12-13 juin 1898]

115. — C'est à tort également, et par une application erronée du principe, que la Cour de cassation a décidé (arrêt du 31 mai 1836, Vaissier, S. 36.1.857, P. chr.) que l'existence d'un gage ou nantissement, même lorsque sa valeur excède 150 fr., peut être prouvée entre les parties contractantes par de simples présomptions ou par la preuve testimoniale. Il est bien vrai que le nantissement n'a pas besoin d'être constaté par écrit pour être valable entre les parties, mais ce n'est que sous réserve de la difficulté de la preuve.

116. — Et il a été jugé avec beaucoup plus de raison que, la preuve testimoniale n'étant pas admissible au delà de 150 fr., le détournement d'un gage excédant cette somme ne peut être prouvé par témoins, devant le tribunal correctionnel, contre le créancier à qui on prétend qu'il a été remis, si l'existence de ce gage n'est pas dès lors établie ou reconnue. — Nîmes, 29 févr. 1828, Malachau, [S. et P. chr.]

§ 2. *Conditions spéciales d'efficacité à l'égard des tiers.*

117. — Les formalités que nous allons étudier sous ce paragraphe ne tiennent pas à la substance même du contrat. Leur but est d'éviter des fraudes, des simulations, et notamment des antidates, tendant à soustraire des marchandises à l'action de la masse des créanciers, ou à favoriser certains créanciers au détriment des autres, ou à substituer à un objet engagé un autre de valeur inégale. — V. Discours du tribun Gary. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 266; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 42 et 43.

118. — Leur inobservation, qui ne peut être opposée que par les tiers, entraîne dans ces limites la nullité du contrat, et il a été notamment jugé que l'imprimeur auquel des papiers ont été remis pour l'impression d'un livre, et qui n'a pas rempli les formalités prescrites pour le nantissement, ne peut prétendre, lorsqu'il a livré partie de ces papiers au propriétaire, après les avoir imprimés, exercer, pour ses frais d'impression, le privilège de gagiste sur les papiers blancs restés dans ses magasins. — Paris, 24 avr. 1827, Didot, [S. et P. chr.]

119. — Nous verrons d'ailleurs que les formalités ne sont exigées, pour la plupart, que lorsqu'il s'agit d'un gage civil, et que le gage commercial y échappe. Aussi a-t-on parfois tenté de s'y soustraire, en présentant comme commerciale l'obligation garantie, qui était civile en réalité. Ici encore, la poursuite de la nullité du contrat de nantissement n'appartiendra pas au débiteur. Les tiers seuls, dans l'intérêt de qui les formalités relatives à la constitution de gage sont exigées, peuvent en demander la nullité en établissant que c'est une dette civile pour laquelle on s'est contenté des formalités prescrites au Code de commerce. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 302 *bis*.

120. — Notons de suite qu'il en est du supplément de gage comme du nantissement primitif lui-même, et que l'observation des formalités légales est nécessaire à sa validité. — Paris, 3 juin 1844, Fleury, [S. 45.2.111, P. 44.2.10]

1° *Formes du contrat.*

121. — Le contrat doit être passé par écrit; mais si le gage porte sur des meubles corporels, l'écrit est exigé seulement lorsqu'on se trouve en matière excédant la valeur de 150 fr. (art. 2074).

122. — La matière excède 150 fr. quand le montant de l'in-

térêt pour lequel il y a conflit entre le créancier gagiste et les autres créanciers du même débiteur est supérieur à ce chiffre. Un écrit n'est donc pas nécessaire si le montant de la créance ne dépasse pas 150 fr., quelle que soit la valeur du gage; car le créancier gagiste en pareil cas n'oppose pas son privilège aux autres créanciers pour plus de 150 fr., et leur abandonne la valeur du gage pour le surplus. De même un écrit est inutile si la valeur du gage ne dépasse pas 150 fr., quel que soit le montant de la créance; car le créancier gagiste ne pourra exercer son privilège qu'à concurrence de la valeur du gage et partagera la condition des autres créanciers pour le surplus. — Duranton, t. 18, n. 511; Pont, t. 2, n. 1099; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 169, note 4; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 700 et 701, texte et note 6; Thézard, n. 10; Colmet de Santerre, t. 8, n. 300 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 50.

123. — Jugé que, si la matière dépasse 150 fr., celui qui ne justifie ni d'un acte de nantissement, ni même d'un titre de créance, ne peut retenir notamment des titres de propriété sous prétexte qu'ils lui ont été remis en gage. — Rennes, 30 mars 1815, Muller, [P. chr.]

124. — ... Et que, si le gage excède 150 fr., le détournement qu'en fait le créancier à qui on prétend qu'il a été remis, ne peut être prouvé par témoins devant le tribunal correctionnel, si l'existence du contrat de gage n'est pas dès lors établie ou reconnue. — Nîmes, 29 févr. 1828, Malachau, [S. et P. chr.]

125. — Au-dessous de 150 fr., l'écrit n'est exigé que s'il s'agit de la mise en gage de meubles incorporels. Pour ces derniers, l'art. 2075 prescrit la rédaction d'un acte sans distinguer selon la valeur de l'intérêt engagé, comme fait l'article précédent pour les choses corporelles. — Duranton, t. 18, n. 524; Zachariæ, t. 3, p. 171; Troplong, n. 267; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 38; Pont, t. 2, n. 1105; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 704, texte et note 14; Laurent, t. 28, n. 459; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 267; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 43 et 57.

126. — Nous indiquerons (*infrà*, n. 280 et s.) que la rédaction d'un écrit et en général les formalités des art. 2074 et 2075, sont exigées en matière civile, quelle que soit la forme affectée par la créance engagée : titre nominatif, ou au porteur, ou à ordre. Nous renvoyons, pour plus de détails, aux explications que nous donnerons sur ce point en même temps que nous nous occuperons de la signification du nantissement.

127. — Il n'est pas nécessaire qu'un acte ait été spécialement rédigé pour constater l'existence du gage, quand cette existence doit être établie par écrit. Une constatation accessoire et incidente, par exemple une mention dans l'acte d'où résulte principalement l'obligation garantie, serait suffisante. — Pont, t. 2, n. 1089; Laurent, t. 28, n. 450; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 49.

128. — Jugé notamment qu'un contrat de gage peut être valablement stipulé entre époux dans leur contrat de mariage. — Bordeaux, 8 juin 1832, Leydet, [S. 32.2.655, P. chr.]

129. — Mais la nécessité d'un écrit est une condition essentielle de l'existence du gage à l'égard des tiers, et non pas un simple moyen de preuve. Le privilège ne pourrait pas s'exercer alors même que la convention de gage serait établie d'une façon indiscutable par le serment ou l'aveu de la partie. — Thézard, n. 10; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 48.

130. — Il en résulte que la représentation de l'acte même est indispensable pour établir la réalité du gage. — Aix, 21 févr. 1840, Lançon, [S. 50.2.570, P. 40.1.622]

131. — ... Qu'il ne suffirait point au créancier de justifier d'un transfert en douane des marchandises prétendues engagées, que le débiteur aurait consenti à son profit postérieurement à la constitution du nantissement. — Même arrêt. — *Sic*, Troplong, n. 305 et s.

132. — ... Que l'original de l'acte de gage ne peut pas davantage être remplacé par un extrait des registres de l'enregistrement, encore bien qu'il ait été transcrit en entier. — Même arrêt.

133. — ... Que cette transcription sur les registres du bureau de l'enregistrement ne saurait d'ailleurs être considérée comme un commencement de preuve par écrit de nature à faire admettre la preuve testimoniale et les présomptions, pour établir la réalité du nantissement. — Même arrêt. — V. en ce sens, Championnière et Rigaud, *Tr. de l'enreg.*, t. 4, n. 3812.

134. — ... Et que, d'une façon générale, la preuve testimoniale ne saurait être reçue, ni pour compléter un commencement de preuve par écrit, ni pour établir l'impossibilité où les parties se seraient trouvées de rédiger un acte. — Duranton, n. 515.

135. — L'acte qui constate le gage doit contenir, dit l'art. 2074, la déclaration de la somme due, ainsi que l'espèce et la nature des choses remises en gage, ou un état annexé de leurs qualité, poids et mesure. Ces mentions ont spécialement pour but d'empêcher les parties de grossir après coup le montant de la créance ou de substituer à l'objet engagé un autre objet de valeur plus considérable. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 51.

136. — A l'inverse de ce qui est exigé en matière hypothécaire (V. art. 2148, n. 3 et 4), il est inutile ici d'indiquer la nature de la créance garantie, non plus que son échéance ou son époque d'exigibilité, ni la forme et la date du titre qui la constate. Il suffit de faire connaître le montant du capital dû et le taux des intérêts. — Duranton, t. 18, n. 518; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 702, texte et note 10; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 52.

137. — S'il s'agit d'un crédit ouvert, on indiquera la somme à laquelle il peut s'élever, et le gage ne couvrira pas des avances supérieures. — Pont, t. 2, n. 1094; Laurent, t. 28, n. 454; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — Si le crédit est illimité, ou s'il s'agit d'une obligation de faire, ou d'une créance de dommages-intérêts dont le chiffre n'est pas fixé, le seul moyen de répondre à l'exigence de l'art. 2074 est d'évaluer le montant de la créance ainsi garantie (V. art. 2132). — Laurent, *loc. cit.*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. toutefois, Thézard, n. 11.

138. — Quant à la spécialisation des objets donnés en gage, c'est à l'esprit plutôt qu'à la lettre de l'art. 2074 qu'il importe de s'attacher. Il faut et il suffit que les énonciations de l'acte à cet égard soient suffisantes pour que l'on puisse individualiser l'objet et éviter toute fraude par substitution. — Duranton, t. 18, n. 521; Pont, t. 2, n. 1095; Zachariæ, § 433, texte et note 6; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 701, texte et note 8; Thézard, n. 11; Laurent, t. 28, n. 455; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 53.

139. — Quand la désignation sera-t-elle suffisante? C'est là une question de fait, laissée à l'appréciation des tribunaux, qui sont en général très-sévères et annulent le contrat dès qu'ils y voient une porte ouverte à la fraude.

140. — Jugé que l'acte par lequel un débiteur donne sa bibliothèque en gage à son créancier, n'est pas valable, s'il n'y est fait mention que du nombre des volumes, sans désignation de la nature des ouvrages, non plus que des formats, éditions et autres signes caractéristiques de leur valeur, lorsque, enfin, un catalogue n'y est pas annexé. — Paris, 8 juin 1809, Trésor public, [S. chr., sous Cass., 4 mars 1811, P. chr.], et sur pourvoi, Cass., 4 mars 1811, Roger, [S. et P. chr.]

141. — ... Que la désignation « huiles de graines », est insuffisante pour faire connaître l'espèce des choses données en gage. — Douai, 10 févr. 1843, Fagniez, [S. 43.2.498, P. chr.]

142. — ... Qu'il y a lieu également de déclarer nul pour défaut de désignation suffisante l'acte de nantissement d'un certain nombre de bouteilles de vins de Champagne, s'il n'indique pas à quelle année les vins appartenaient, s'ils sont bruts ou travaillés, mousseux ou non mousseux, si les bouteilles sont pleines ou couleuses, et l'énumération de chaque tas. — Paris, 26 mai 1841, Ricou et Gerdret, [P. 41.2.172]; — 15 juin 1841, Paccard et Dufour, [*Ibid.*]

143. — ... Que l'on ne peut donner en gage, faute de désignation suffisante possible, une portion indivise de matières en cours de fabrication, qui ne peuvent être déterminées dans leur réalité, dans leur forme, et dans leurs quantités et éléments distincts. — Rouen, 20 juin 1883, sous Cass., 28 avr. 1884, Sous-comptoir du comm. et de l'ind., [D. 85.1.60]

144. — Jugé, au contraire, que la désignation est suffisante, et que l'acte doit être déclaré valable, s'il exprime que les objets remis en gage consistent en un certain nombre de bouteilles de vin blanc mousseux qui n'ont point encore reçu leur dernière préparation, lesquelles se trouvent dans des caves appartenant au créancier ou louées par lui. — Paris, 7 août 1841, Synd. Joly, [P. 41.2.172]

145. — Si, de plusieurs objets donnés à la fois en gage, certains sont suffisamment désignés, et d'autres ne le sont que d'une manière insuffisante, ceux-ci échapperont seuls au gage. — Duranton, t. 18, n. 521 et s.; Zachariæ, § 433, note 7; Troplong, n. 193; Pont, t. 2, n. 1096 et 1099; Aubry et Rau, t. 4,

§ 432, p. 702, texte et note 9; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 53.

146. — Jugé toutefois en sens contraire que, lorsque de plusieurs objets donnés en gage la majeure partie n'a pas été désignée conformément à l'art. 2074, C. civ., l'acte de nantissement est nul pour le tout. — Paris, 8 juin 1809, Roger, [S. chr., sous Cass., 4 mars 1811, P. chr.]

147. — La Cour de cassation, saisie d'un pourvoi contre cet arrêt, a jugé que la cour de Paris avait pu décider ainsi sans violer aucune loi. — V. Cass., 4 mars 1811, Roger, [S. et P. chr.] — Et, en effet, la cour d'appel ayant pu apprécier si en fait, et d'après les circonstances particulières de la cause, la désignation était ou non suffisante, et si le contrat de gage n'était pas infecté de simulation dans son ensemble, on ne pouvait pas voir une violation de la loi dans sa décision déclarant l'acte de nantissement nul pour le tout. Mais le seul fait que plusieurs articles, et notamment le plus important des objets compris dans l'acte de nantissement, n'ont pas été désignés suivant le vœu de l'art. 2074, C. civ., ne suffit pas par lui-même à faire annuler le gage en tant qu'il porte sur des objets suffisamment désignés : *utile per inutile non vitiatur.* — V. Duranton, *loc. cit.*, et note sous les arrêts précités.

148. — La désignation peut être faite par acte séparé, mais annexé, et ayant date certaine comme l'acte constitutif. — Duranton, t. 18, n. 520; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 701; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 54.

149. — Elle pourrait avoir lieu par voie de référence à un autre acte, pourvu que celui-ci fût authentique ou tout au moins enregistré (V. *infrà*, n. 165 et s.). Jugé en ce sens que la désignation est suffisante lorsque l'acte porte que le débiteur donne en gage au créancier tous les objets mobiliers qui lui appartiennent dans ceux portés en un inventaire précédemment dressé par un notaire. — Bordeaux, 8 juin 1832, Leydet, [S. 32.2.655, P. chr.]

150. — ... Que la convention par laquelle il est stipulé, entre le prêteur et le débiteur, que des nantissements constitués antérieurement pour la garantie d'avances successives, s'appliqueront à l'ensemble des créances, est valable à l'égard des tiers et assure le privilège du prêteur, lorsqu'elle contient l'énumération et la spécification des divers actes de nantissement, d'ailleurs réguliers, auxquels elle se réfère, et qu'elle fait ainsi connaître exactement les choses données en gage. — Cass., 24 déc. 1866, Guilhem, [S. 67.1.28, P. 67.40, D. 67.1.163]

151. — L'écrit exigé par l'art. 2074 peut, aux termes de cet article, consister en un acte public; mais il n'est pas nécessaire, comme pour l'acte constitutif d'hypothèque (art. 2127), et comme cela était prescrit même pour le gage par l'ordonnance de 1673, que ce soit un acte notarié. Il suffit d'un acte dressé par un fonctionnaire agissant dans le cercle de ses attributions, et où les parties aient pu constater leurs conventions privées; tel serait un procès-verbal de conciliation (art. 54, C. proc. civ.), ou tout acte émanant d'une administration publique. — Pont, t. 2, n. 1088; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 44. — V. toutefois Laurent, t. 28, n. 449.

152. — Jugé toutefois qu'un inventaire dressé à la requête du ministère public par suite des poursuites dirigées contre un prêteur sur gages en vertu de l'art. 411, C. pén., ne peut, quoique constatant les objets remis en gage, équivaloir, au profit de celui-ci, à l'acte authentique exigé par l'art. 2074. — Metz, 21 mars 1817, Nonon, [P. chr.]

153. — L'acte constitutif peut aussi être sous seings privés (art. 2074). En ce cas il n'est pas nécessaire qu'il soit établi en double original. Le contrat de gage est, en effet, ce que l'on nomme improprement un contrat synallagmatique imparfait (V. *suprà*, n. 8), et que l'on pourrait plus justement appeler un contrat unilatéral, puisqu'il ne donne naissance, lors de sa formation, qu'à une seule obligation ferme, qui est, de la part du créancier, de restituer la chose engagée lorsqu'il sera désintéressé intégralement. L'art. 1325, C. civ., est donc ici sans application; et les autres créanciers du débiteur gagiste ne pourraient prétendre que l'acte est nul pour n'avoir pas été fait en double original, ou parce que les deux originaux qui auraient été faits ne contiendraient pas la mention qu'il a été fait double. — Duranton, t. 18, n. 517; Laurent, t. 28, n. 437; Colmet de Santerre, t. 8, n. 299 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 8.

154. — Ainsi une prétendue convention de rétrocession considérée comme valant en fait contrat de nantissement, est valable comme telle bien qu'elle n'ait pas été rédigée en double. — Cass., 13 janv. 1862, Mouttou Comaraparretty, [D. 62.1.467]

155. — Il en est autrement de l'acte qui a pour objet de constater un nantissement consenti à la Banque de France, ce même acte devant constater en même temps, aux termes de la législation spéciale qui régit cet établissement de crédit, le prêt consenti par elle : il contient ainsi des conventions synallagmatiques donnant naissance à des obligations réciproques, et doit être rédigé dès lors en deux originaux. — Cass., 8 mars 1887, Banque de France, [S. 90.1.257, P. 90.1.636, D. 87.1.264]

156. — S'il n'est pas nécessaire, il est cependant utile aux deux parties, qu'un double original ait été rédigé. Le créancier a intérêt à en avoir un pour justifier de son privilège, et le débiteur aussi pour pouvoir justifier de la remise qu'il a faite des objets et en réclamer la restitution après avoir payé sa dette. — Duranton, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

157. — Si un seul original a été rédigé, à qui doit-il être remis? Au créancier gagiste, dont l'intérêt est le plus grand, dit Duranton (*loc. cit.*). Au débiteur gagiste, répondent les principes; car c'est lui qui est créancier de la restitution du gage vis-à-vis du créancier gagiste, lequel n'a pas besoin de titre, couvert qu'il est par la règle : en fait de meubles possession vaut titre. — Laurent, *loc. cit.*

158. — L'art. 2074 indiquant que l'acte sous seings privés doit être dûment enregistré, on s'est demandé si cette formalité de l'enregistrement ne pourrait pas être suppléée par l'un des événements visés par l'art. 1328 : décès de l'un des signataires, ou constatation de la substance de l'acte dans un titre authentique. — V. *suprà*, v° *Date certaine*, n. 11 et s.

159. — Une première opinion considère l'enregistrement comme absolument indispensable. Si le législateur avait entendu qu'on pût y suppléer par l'un des événements prévus en l'art. 1328, il aurait simplement exigé que l'acte eût acquis date certaine comme il l'a fait notamment dans les art. 1558 et 1743, C. civ. L'art. 2074 parle d'*enregistrement;* et en matière de privilèges tout est de droit étroit. — Duranton, t. 18, n. 514; Massé, *Dr. commerc.*, t. 6, n. 480; Zachariæ, t. 3, § 433, texte et note 5; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 701, texte et note 7; Laurent, t. 28, n. 451; Colmet de Santerre, t. 8, n. 300 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 45.

160. — Nous croyons au contraire, avec la jurisprudence et la majorité des auteurs, et conformément aux déclarations faites par le tribun Gary, que la formalité de l'enregistrement n'est exigée que pour donner à l'acte une date certaine et prévenir les fraudes par antidate. Ce n'est point une formalité substantielle; son but est rempli dès que la date certaine est acquise à l'acte; et dès lors il est naturel d'admettre qu'il y puisse être suppléé par l'une des circonstances énumérées en l'art. 1328, par exemple par la mort de l'un des signataires. — Delvincourt, t. 3, sur l'art. 2074; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Gage*, n. 9; Bédarride, *Des faillites*, t. 2, n. 904; Valette, t. 1, n. 49; Troplong, n. 199; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 50; Pont, t. 2, n. 1091; Taulier, t. 7, n. 87; Thézard, n. 10; Vainker, *Du contrat de gage*, n. 230.

161. — Jugé en ce sens que, à défaut de l'enregistrement prescrit par l'art. 2074, les actes constitutifs de gage acquièrent date certaine par le décès de l'un des signataires. — Cass., 17 févr. 1858, Gasineau, [S. 58.1.365, P. 58.992, D. 58.1.125] — Dijon, 18 déc. 1855, Gastineau, [S. 56.2.353, P. 55.1.145, D. 56.2.185] — V. aussi Cass. belg., 29 mai 1868, [*Pasicr. belg.*, 68.1.339] — Bruxelles, 9 août 1886, [*Pasicr. belg.*, 86.2.402]

162. — ... Et que la formalité de l'enregistrement peut, en notre matière, être suppléée notamment par sa description dans un inventaire dressé par acte public. — Lyon, 6 juill. 1889, Cuny-Ravel, [S. et P. 92.2.37, D. 90.2.113]

163. — Mais il faut en tout cas interpréter restrictivement l'art. 1328, et ne point admettre, comme pouvant suppléer au défaut d'enregistrement, une circonstance autre que celles prévues par cet article. Ainsi, on ne saurait se contenter de la date donnée par le timbre de la poste. — Montpellier, 4 janv. 1853, Magne, [S. 53.2.266, P. 53.2.532, D. 54.2.172] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1061; Laurent, t. 28, n. 452; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 46. — V. *suprà*, v° *Date certaine*, n. 46 et s.

164. — En l'absence de tout délai de rigueur fixé par l'art. 2074 pour la formalité de l'enregistrement, il n'est pas indispensable qu'elle soit remplie au moment même où l'acte est passé.

Il suffit qu'elle le soit ou que du moins l'acte ait date certaine avant que des tiers aient acquis des droits, et avant qu'il y ait mainmise sur la chose au moyen de saisies-arrêts, ou dessaisissement du débiteur par un jugement déclaratif de faillite qui empêcherait que l'acte de nantissement sans date certaine pût être opposé aux créanciers de la masse. — Metz, 22 déc. 1820, Emerique, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 513; Troplong, n. 201; Pont, t. 2, n. 1092; Thézard, n. 10; Laurent, t. 28, n. 453; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 47.

165. — Jugé encore que l'acte par lequel les parties, pour réaliser un contrat de nantissement préexistant, ont simulé une vente, a pu, sans qu'il y ait ouverture à cassation, être considéré comme constituant avec ce contrat de nantissement une seule convention, et que dès lors, si l'acte de vente simulée a été enregistré, le nantissement a pu être régulier, bien que l'acte antérieur par lequel il a été accordé n'ait pas été revêtu également de la formalité de l'enregistrement. — Cass., 23 juill. 1844, Synd. Nicolas, [S. 44.1.859, P. 44.2.682]

166. — ... Que, dans le cas d'un nantissement en exécution duquel une société a été formée, il suffit pour sa validité que l'acte de société soit enregistré, bien que l'acte antérieur de nantissement ne le soit pas. En ce cas encore les deux actes doivent être considérés comme n'en faisant qu'un seul. — Cass., 18 juill. 1848, Clauzel, [S. 48.1.609, P. 49.2.593, D. 48.1.177]

167. — ... Et que dans le cas d'un nantissement constitué sur les parts ou actions de jouissance d'un droit de péage sur un pont, il suffit, pour la validité du nantissement, que l'acte qui réalise la division du droit de péage en parts ou actions, conformément à la convention antérieure de nantissement, soit enregistré, bien que l'acte de nantissement lui-même ne le soit pas. En un tel cas, les divers actes faits pour arriver à établir le nantissement, doivent être considérés comme ne faisant qu'un seul tout. — Cass., 7 janv. 1851, de Latourne, [S. 51.1.129, P. 51.1.573, D. 51.1.28]

168. — Une constitution de gage peut-elle être encore considérée comme valable si elle se dissimule sous les apparences d'un autre contrat, et par exemple sous la forme d'une vente à réméré? L'affirmative, qui nous semble s'imposer, est subordonnée en tout cas à la condition expresse que toutes les formalités prescrites par la loi en matière de gage, et qui constituent pour les tiers des garanties d'ordre public, soient observées. Il faudra donc, sous peine de nullité du nantissement ainsi consenti, que la convention soit constatée par un acte écrit (V. *suprà*, n. 121 et s.), que la créance garantie et l'objet donné en gage soient dûment spécialisés (V. *suprà*, n. 135 et s.), et qu'en outre le débiteur soit dessaisi au profit du créancier (V. *suprà*, n. 6, et *infrà*, n. 184 et s.). — Duranton, t. 18, n. 538; Boileux, t. 6, sur les art. 2074 et s.; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 703, texte et note 13; Laurent, t. 28, n. 488 et s.; Pont, t. 2, n. 1090; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 88. — V. toutefois Troplong, *Du nantiss.*, n. 204 et 207.

169. — Jugé en ce sens que si l'on admet qu'un nantissement puisse être valablement établi par un acte qui, en apparence, transfère au créancier la propriété de la chose donnée en gage, il faut du moins que cet acte réunisse les conditions essentielles exigées par les art. 2073 et 2074 pour la validité du gage, et notamment qu'il indique la somme due, à peine de nullité. — Cass., 17 janv. 1876, Huc, [S. 77.1.21, P. 77.32, D. 76.1.347] — *Contrà*, Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 37; Dufour, n. 241.

170. — ... Que l'on peut faire d'une manière indirecte ce qu'on a le droit de faire directement; qu'ainsi on peut constituer un gage sur un navire sous l'apparence d'une vente; et qu'il suffit que l'acte présente, dans une forme appropriée au contrat de vente, l'accomplissement des conditions et formalités requises pour la validité du nantissement. — Cass., 2 juill. 1856, Bonté-Barbe, [S. 57.1.56, P. 56.2.353, D. 56.1.427]; — 9 juill. 1877, Langer et Cie, [S. 77.1.369, P. 77.934, D. 77.1.417] — V. également, sur la mise en gage des navires sous forme d'une vente : Cass., 23 juill. 1844, Syndic Nicolas, [S. 44.1.859, P. 44.2.682] — Rennes, 29 déc. 1849, Maigne-Menstad, [S. 51.2.155, P. 50.2.476, D. 52.2.8] — V. *infrà*, n. 238. — V. sur la mise en gage de la cargaison d'un navire, Cass., 9 avr. 1894, Société générale, [S. et P. 98.1.435] — Douai, 26 janv. 1893, Société générale, [S. et P. 93.2.233]

171. — Les tribunaux ont souvent eu à discerner sous une cession apparente, un contrat de gage véritable. S'inspirant des circonstances de chaque espèce, ils reconnaissent une cession véritable quand il y a tout à la fois stipulation d'un prix et dessaisissement absolu de la chose. Ils n'y voient qu'un nantissement, au contraire, s'il s'agit seulement en réalité de garantir un prêt et d'assurer au créancier son privilège par une détention qui laisse intact le droit de disposition de l'autre partie. — Troplong, *Nantiss.*, n. 39 et 293. — Sur les différences entre une cession de créance et la dation d'une créance en gage, V. *suprà*, v° *Cession de créances*, n. 31 et s.

172. — Jugé que la vente de métiers faite par un fabricant à un banquier pour un prix notablement inférieur à leur valeur, et suivie d'une location immédiate par le banquier au fabricant, pour un loyer représentant l'intérêt de l'argent et d'une revente à terme, doit être considérée comme un contrat de gage, et non comme une vente à réméré. — Douai, 10 juill. 1878, sous Cass., 11 mars 1879, Lœwenstein, [S. 80.1.53, P. 80.120, D. 79.1.401]

173. — ... Que les juges peuvent, par interprétation de la volonté des parties, voir un nantissement réel sous une adjudication apparente suivie d'une contre-lettre portant promesse de rétrocession par l'adjudicataire, s'il résulte des stipulations de la contre-lettre que l'adjudication ne devait pas être translative de propriété. — Cass., 13 janv. 1862, Moutton-Comaraparretty, [D. 62.1.467]

174. — ... Qu'il faut considérer comme constituant un pur nantissement et non une vente, le contrat par lequel l'imprimeur qui édite un ouvrage de librairie déclare, en empruntant de quelqu'un une somme d'argent, qu'il reconnaît le prêteur pour propriétaire des caractères et du papier destinés à l'impression de l'ouvrage qu'il va éditer et de toute l'édition dudit ouvrage, lorsqu'il s'en réserve la vente, et qu'il stipule que la propriété cédée devra cesser, soit par le remboursement qu'il fera des sommes prêtées, soit aussitôt que le produit de la vente aura couvert le prêteur de sa créance en capital et intérêts. — Bourges, 14 juin 1844, Simonin, [S. 45.2.632, P. 45.2.587, D. 46.2.41]

175. — ... Que le contrat par lequel un débiteur transmet par endossement à son créancier des polices d'assurance sur la vie, doit être considéré comme un contrat de gage, et non comme une cession, alors que les endossements révèlent la constitution d'un gage, que les polices ont été détenues à ce titre, que le débiteur n'a jamais voulu abandonner la propriété des polices, qu'il a entretenues jusqu'à sa mort en payant les primes, et que le créancier, loin d'agir en cessionnaire, a porté dans les extraits du compte courant adressés au débiteur, et à son débit, les sommes qu'il a avancées au moment de la remise des polices d'assurance. — Cass., 18 avr. 1894, Lescanne-Perdoux, [S. et P. 95.1.238] — V. également Cass., 18 oct. 1898, Lefèvre, [S. et P. 99.1.172] — Rouen, 17 mars 1896, [*Mon. jud. Lyon*, 20 août 1896]

176. — ... Que la remise de titres au porteur faite, comme condition de l'avance d'une somme d'argent, à un établissement de crédit qui, aux termes de ses statuts, fait des avances en compte courant ou sur dépôt de garantie ou de nantissement, constitue, en l'absence de stipulation contraire, un simple nantissement, et par suite, ne confère à l'établissement de crédit aucun droit de disposition sur les titres remis; alors d'ailleurs que, d'une part, le récépissé donné au remettant porte que le retrait des titres pourra être effectué contre un reçu signé par lui pour décharge, et que, d'autre part, il a été tenu compte au remettant des coupons échus afférents aux titres par lui déposés. — Cass., 28 juin 1862, Mirès, [S. 62.1.625, P. 62.785, D. 62.1.305]

177. — Peu importe que ce récépissé n'énonce pas les numéros des titres, mais indique seulement leur nombre et leur nature, cette omission ne suffisant pas pour changer le caractère de la convention. Peu importe également qu'il existât un compte courant entre l'établissement de crédit et le remettant, ce compte courant n'étant pas exclusif de l'intention des parties de faire un contrat de nantissement. — Même arrêt.

178. — ... Que l'achat de reconnaissance du Mont-de-piété avec revente immédiate au vendeur par l'acquéreur, et stipulation que celui-ci sera libre d'en disposer faute par le vendeur pratiquant d'en reprendre livraison et d'en payer le prix dans un certain délai, constitue en réalité un prêt sur gage. — Paris, 18 avr. 1889, Lacroix, [D. 90.2.312]

179. — Mais il a été jugé que les juges du fond peuvent, sans violer aucune loi, décider, par interprétation des conventions des parties, qu'il y a vente, et non pas simple nantissement, dans l'acte par lequel un débiteur, pour se libérer envers

— créancier, cède une créance à celui-ci en stipulant que la cession restera sans effet dans le cas où la dette serait remboursée à l'échéance; et qu'en conséquence la nullité du contrat, parfait par le seul consentement des parties, ne saurait être prononcée par cela seul qu'il n'y aurait pas eu tradition de la chose cédée. — Cass., 29 août 1849, Mourreton, [S. 50.1.193, P. 50.1.665, D. 49.1.273]

180. — ... Qu'une stipulation ayant pour objet d'attribuer au vendeur de valeurs industrielles le droit de les retenir jusqu'au paiement intégral du prix, et même de les faire vendre pour en appliquer le prix jusqu'à due concurrence à la somme lui restant due, constitue une stipulation accessoire de l'acte de vente, et n'a pas le caractère d'un nantissement véritable. — Cass., 17 janv. 1859, Synd. Gaudell, [D. 59.1.229]

181. — Jugé spécialement que le prêt sur dépôt de valeurs sous forme de report, c'est-à-dire qui s'effectue au moyen d'une opération consistant dans la vente au comptant de ces valeurs immédiatement suivie du rachat à terme de ces mêmes valeurs, ne constitue pas un prêt sur gage ou nantissement proprement dit, dont l'existence ne puisse s'établir que par acte enregistré conformément aux art. 2074 et 2075, C. civ. — Cass., 3 févr. 1862, Demollon, [S. 62.1.369, P. 62.707, D. 62.1.163] — Gand, 13 mars 1873, [*Pasicr. belge*, 73.2.175] — *Sic*, Mollot, *Bourses de comm.*, n. 477 et s.; Jeannotte-Bozérian, *La Bourse*, t. 1, n. 88 et s., 325 et s.; Bédarride, *Bourse de comm.*, n. 109 et s.; Buchère, *Tr. des valeurs mobilières*, n. 812 et 904; Audier, *Titres au porteur*, v° *Nantissement*, n. 1498; Frèrejouan du Saint, *Jeu et pari*, p. 418 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 11. — V. *infrà*, v° *Marché à terme*, n. 87 et 88.

182. — Ne peut pas en tout cas être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation, le moyen tiré de ce qu'une opération de reports dont la validité n'aurait été contestée ni en première instance ni en appel, serait nulle comme constituant un nantissement pour l'établissement duquel n'auraient pas été observées les formalités prescrites par les art. 2074 et 2075, C. civ. — Cass., 3 févr. 1862, précité.

183. — L'appréciation des tribunaux relativement à la nature du contrat qui leur est soumis se complique la plupart du temps de la préoccupation de découvrir une fraude tendant à éluder une prohibition d'ordre public. Les parties ont pu ne recourir à la forme d'une vente à réméré que pour dissimuler un pacte commissoire, un prêt usuraire. — Sur les difficultés qui peuvent se présenter en pareil cas, V. *suprà*, v° *Contrat pignoratif*.

2° *Publicité.*

184. — I. *Meubles corporels.* — La mise du créancier gagiste en possession de l'objet du gage est une condition essentielle de l'existence du contrat; elle seule procure au créancier une sûreté suffisante; elle avertit les tiers de la dépossession du débiteur, et elle constitue ainsi une mesure de publicité indispensable. « Le privilège ne subsiste sur le gage, dit l'art. 2076, qu'autant que ce gage a été mis et est resté en la possession du créancier... ». De même l'art. 2102 range au nombre des créances privilégiées « la créance sur le gage dont le créancier *est saisi* ». C'est là ce qui différencie le gage de l'hypothèque. — V. notamment *infrà*, v° *Hypothèque maritime*.

185. — Il est donc de l'essence du contrat de gage qu'il y ait tradition, par le débiteur, de la chose engagée. — Cass., 19 févr. 1894, Grésille, [S. et P. 94.1.273, D. 94.1.420]; — 18 mai 1898, Picard, [S. et P. 98.1.433] — Besançon, 18 déc. 1895, Tramu, [S. et P. 96.2.71, D. 96.2.219

186. — Et un contrat de gage ne peut produire aucun privilège lorsqu'il est constaté que le créancier gagiste n'a jamais été en possession effective et que la possession est toujours restée au débiteur. — Cass., 11 mars 1879, Lœwenstein, [S. 80.1.13, P. 80.120, D. 79.1.401] — V. aussi Trib. comm. Saint-Étienne, 15 juill. 1897, *Mon. jud. Lyon*, 9 nov. 1897]

187. — Jugé que le vendeur d'effets mobiliers non payés, et donnés en gage à un tiers par l'acheteur, peut en exercer la revendication contre le prétendu créancier gagiste, encore que les parties ne soient pas divisées sur l'existence de la convention relative au gage, si le créancier ne peut être réputé saisi de l'objet donné en gage. — Cass., 13 août 1879, Droche, Robin et Cie, [S. 81.1.107, P. 81.1.273]

188. — Notre législation ne reconnaît expressément l'existence d'un gage non suivi sans possession effective par le créancier, que lorsqu'il s'agit de fonds de commerce (art. 2075, al. 2, V. *infrà*, n. 310 et s.), ou de récoltes pendantes garantissant les avances faites par des banques coloniales (V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 650 et s.); auxquels cas cette possession est suppléée par une inscription ou une transcription sur un registre spécial.

189. — Aucun délai n'est imposé par la loi pour la mise en possession du créancier gagiste. — P. Pont, t. 2, n. 1134; Laurent, t. 28, n. 453, 466, 480; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 82.

190. — Il en résulte que la tradition réelle est efficace à l'égard des tiers, tant qu'une mainmise ou intervention de leur part n'est pas venue mettre obstacle à la perfection du contrat. — Cass., 23 déc. 1879, Hardy de Saint-Omer, [S. 81.1.149, P. 81.1.359, D. 80.1.453] — V. aussi Cass., 11 juin 1846, Courtois, [S. 46.1.444, P. 47.1.58, D. 46.1.252]

191. — Le créancier gagiste doit non seulement être mis, mais rester en possession de la chose engagée; et s'il se dessaisissait de cette chose au profit du débiteur, il perdrait son privilège. — Cass., 9 avr. 1894, Société générale, [D. 94.1.409] — Paris, 26 févr. 1895, Bresson, [S. et P. 97.2.89] — *Sic*, Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 58; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 83. — V. toutefois, Cass., 13 déc. 1837, d'Espagnac, [P. 38.1.5]

192. — Jugé notamment que le créancier gagiste qui remet l'objet du gage à son débiteur pour le réaliser et lui en verser le produit perd son privilège sur la portion invendue. — Cass., 18 avr. 1883, Lenoble, [D. 85.1.31]

193. — ... Et que le créancier gagiste perd son privilège dès que la marchandise affectée au gage est sortie de ses mains, soit par une convention, soit par la livraison. — Si donc, en recevant partie du prix d'une marchandise à lui donnée en gage et placée à sa disposition dans les magasins généraux, le créancier consent au retrait du warrant, et donne l'ordre de sortie des magasins généraux, il renonce par ce fait à son privilège et ne peut, au préjudice de l'acheteur, qui a payé le prix, retenir la marchandise comme garantie de son compte courant avec le vendeur tombé le même jour en faillite. — Rouen, 7 juin 1875, Quesnel-Juteau, [S. 76.2.38, P. 76.208]

194. — Le privilège une fois éteint ne pourrait d'ailleurs pas revivre par une remise en possession consentie par le liquidateur judiciaire du débiteur. — Douai, 26 janv. 1893, Bath and son, [S. et P. 93.2.233, D. 94.1.409, sous Cass., 9 avr. 1894]

195. — ... Ni par une reprise de possession à une date où l'opposition d'un tiers créancier, signifiée au débiteur commun, ne permet plus à celui-ci de se dessaisir de la chose. — Cass., 18 avr. 1883, précité.

196. — Mais le dessaisissement ne produit effet qu'autant qu'il est volontaire de la part du créancier. Ainsi le créancier qui ne s'est dessaisi qu'à la suite de manœuvres frauduleuses pourrait revendiquer son gage contre tout détenteur, et recouvrerait son privilège à l'encontre de tous ceux qui n'auraient pas acquis un droit sur la chose. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 84. — V. *infrà*, n. 369

197. — Il a même été jugé que, lorsque les choses remises en gage se trouvent dans un lieu appartenant au créancier ou loué en son nom, et dont la clef est en sa possession, le contrat de gage ne cesse point de produire ses effets, par cela seul que, par confiance, cette clef a été quelque temps en la possession du débiteur, si elle a été, en définitive, restituée au créancier. — Paris, 7 août 1841, Synd. Joly, [P. 41.2.172] — V. *infrà*, n. 212.

198. — ... Que le gage ne cesse pas d'être en la possession du créancier, par cela seul que les clefs des lieux où sont déposées les choses qui en sont l'objet ont été momentanément remises au débiteur, à l'effet de donner à ces choses les soins qu'elles réclament et auxquels il s'est obligé. — Cass., 11 août 1842, Morin, [S. 42.1.925, P. 42.2.606]

199. — ... Que les juges du fond ont pu décider à bon droit, en conséquence d'une appréciation souveraine des faits, que le créancier gagiste ne s'est pas dessaisi de la possession effective des marchandises, bien qu'il ait remis momentanément au débiteur, soit les documents qui les concernaient pour faire opérer le débarquement, soit les clefs du magasin pour effectuer la livraison d'un certain nombre de caisses de marchandises dont il avait autorisé la vente. — Cass., 25 nov. 1891, Synd. Schittenhelm, [S. et P. 93.1.465, D. 92.1.505] — V. toutefois en sens contraire, Douai, 26 janv. 1893, précité.

200. — ... Que le créancier auquel on a remis une traite documentaire en garantie de ses avances ne perd pas son droit de gage sur les marchandises représentées par le connaissement, par cela seul qu'il autorise la livraison de partie d'entre elles à des acheteurs auxquels le débiteur les avait antérieurement vendues, si d'ailleurs il n'autorise la livraison par le débiteur que pour l'utilité et la plus prompte réalisation du gage. — Cass., 24 juin 1896, Sicher, [D. 97.1.353]

201. — ... Que, lorsqu'un créancier, ayant reçu en gage des connaissements, les transmet, soit à l'acheteur indiqué à l'avance, avec mention qu'il entend maintenir son privilège de gagiste, soit à un intermédiaire désigné par le débiteur et chargé d'opérer livraison, ce créancier ne doit pas être considéré comme dessaisi, et conserve son droit de préférence sur le prix, alors même que le tiers intermédiaire aurait fait tradition à l'acquéreur sans lui révéler le nom du gagiste. — Cass., 6 févr. 1882, Synd. de l'Union métallurg. de France, [S. 83.1.393, P. 83.1.1009, D. 82.1.145]

201 *bis*. — Mais il a été jugé que le privilège de créancier gagiste est éteint, lorsque le créancier, qui a acquis un droit de gage sur la cargaison d'un navire par la remise du connaissement, s'est dessaisi de ce titre au profit de ses débiteurs, propriétaires de la marchandise litigieuse, qui ont alors disposé de la cargaison comme de chose leur appartenant, et notamment en ont pris livraison, l'ont fait débarquer et en ont facturé la plus grande partie à leurs acheteurs en leur nom personnel. Il n'importe que le créancier ait confié à ses débiteurs le soin de réaliser le gage pour son propre compte; si le débiteur peut être chargé de la conservation ou de la réalisation du gage pour le compte du créancier gagiste, la convention intervenue à cet effet entre les parties ne peut pas suppléer à la possession effective exigée par la loi pour la conservation du privilège du gagiste, dès lors que le contrat de nantissement ne se manifeste plus par aucun fait de nature en révéler l'existence aux tiers. — Cass., 9 avr. 1894, Société générale pour favoriser le développement du commerce et de l'industrie en France, [S. et P. 98.1.435] — V. l'arrêt attaqué de Douai, 26 janv. 1893, [S. et P. 93.2.233, et la note de M. Ch. Lyon-Caen]

202. — Décidé que le prêt passager à un tiers et la remise momentanée de l'objet du gage à condition de restitution ne constitue pas une dépossession entraînant la perte du privilège. — Bourges, 5 juin 1852, Delaveau-Jolly, [P. 52.2.389, D. 54.2.125] — Troplong, n. 309 et s.

203. — Le créancier doit être, en pareil cas, considéré comme continuant à détenir lui-même; et en tout cas, si l'objet du gage consiste en un titre de créance, le moyen de nullité tiré de ce que ce titre de créance ne serait pas toujours resté en la possession du créancier gagiste, ne peut être opposé que par les tiers qui auraient acquis des droits sur le gage pendant la dépossession dudit créancier, et non par le débiteur de la créance engagée. — Même arrêt.

204. — Le droit d'invoquer l'absence de mise en possession du prétendu créancier gagiste pour mettre obstacle à l'exercice de ses droits, spécialement du privilège, appartient-il même au débiteur? La Cour de cassation admet l'affirmative. Jugé que le contrat de gage étant un contrat réel, il est de l'essence même de ce contrat que la chose donnée en gage soit mise en la possession du créancier ou d'un tiers convenu. Et l'accomplissement de cette condition est nécessaire entre les parties elles-mêmes pour que le créancier puisse se prévaloir des effets du contrat à l'encontre de son débiteur. — Cass., 18 mai 1898, Picard, [S. et P. 98.1.533] — Jugé, au contraire, que les tiers seuls peuvent se prévaloir à l'encontre du créancier gagiste du défaut de possession. — Douai, 26 janv. 1893 (sol. implic.), précité. — Orléans, 21 déc. 1894, sous Cass., 18 mai 1898, précité. — *Sic*, Lyon-Caen, note sous cet arrêt.

205. — Il faut considérer comme un tiers n'ayant pas été partie à la constitution du gage le vendeur des marchandises, qui a indiqué à son acheteur la maison de banque dépositaire des documents et chargée de les délivrer contre le paiement du prix convenu, alors que ce vendeur n'a connu la société de crédit qui s'est fait donner les marchandises en gage par l'acheteur que comme intermédiaire de l'acheteur, payant en son acquit, et qu'il n'est point démontré qu'il se soit enquis des conditions exigées par cette société pour son intervention, à savoir la constitution du gage sur les marchandises. — Même arrêt.

206. — La possession par le créancier doit être réelle, conforme à celle que vise l'art. 1141, C. civ., et consister dans un fait apparent, de notoriété suffisante pour avertir les tiers que l'objet du gage ne fait plus partie de l'actif libre du débiteur. — Cass., 29 déc. 1875, Paccard, [S. 76.1.109, P. 76.261, D. 76.1.219]; — 11 mars 1879, Lowenstein, [S. 80.1.[illegible], P. 80.120, D. 79.1.401]; — 11 févr. 1885, Salzédo, [S. 86.1.117, P. 86.1.259]; — 19 févr. 1894, Grésille, [S. et P. 94.1.273, D. 94.1.420]; — 3 août 1896, Société générale mobilière et immobilière, [S. et P. 97.1.85, D. 97.1.209] — Rouen, 20 juin 1883, Sous-comptoir du commerce et de l'industrie, [D. 85.1.60] — Besançon, 18 déc. 1895, Tramu, [S. et P. 96.2.71, D. 96.2.219] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1126 et s.; Boistel, n. 493; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 706, texte et notes 25 et 26; Laurent, t. 28, n. 473; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 60; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 69. — V. aussi Bruxelles, 19 nov. 1887, [*Pasicr. belge*, 88.2.244]; — 17 mars 1888, [*Journ. des trib. belges*, 1888, p. 465]

207. — C'est d'ailleurs là une question de fait à apprécier d'après les circonstances, et qui rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fond. — Cass., 29 déc. 1875, précité; — 28 avr. 1884, Sous-comptoir du commerce, [S. 86.1.116, P. 86.1.257, D. 85.1.59]; — 25 nov. 1891, Synd. Schittenhelm, [S. et P. 93.1.465, D. 92.1.505]

208. — La possession pour être utile doit de plus être privative. — Lyon, 2 févr. 1884, sous Cass., 8 juin 1886, Raverot, [D. 87.1.77]

209. — Jugé que le nantissement doit conférer au créancier, non pas la simple détention du gage, mais la possession telle qu'elle résulterait d'une vente pour l'acheteur. — Cass. belg., 29 oct. 1886, l'Union du crédit, [D. 87.2.153]

210. — ... Que peu importe la manière dont le créancier a été mis en possession, pourvu que cette possession soit accompagnée de bonne foi et de tous les caractères qui en justifient la loyauté. — Cass., 23 déc. 1879, Hardy de Saint-Omer, [S. 81.1.149, P. 81.1.359, D. 80.1.453]

211. — ... Que, lorsque des vins sont donnés en gage, la mise en possession du créancier gagiste résulte suffisamment de la remise qui lui est faite des clefs du chais. — Bordeaux, 26 mai 1873, Goudin, [S. 74.2.5, P. 74.85, D. 76.2.23] — En ce sens, Cass., 11 avr. 1842, Syndic Morin, [S. 42.1.925] — Aix, 24 févr. 1840, Lançon, [S. 50.2.570, P. 40.1.623] — *Sic*, Troplong, n. 299; Duranton, t. 18, n. 531; Pont, *Petits contr.*, t. 2, n. 1125; Delamarre et Lepoitvin, *Contr. de commiss.*, t. 3, n. 234; Esnault, *Faillite*, t. 2, n. 519; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 61.

212. — ... Et en sens contraire, que la mise en possession du créancier gagiste, nécessaire pour que celui-ci jouisse du privilège sur les choses données en gage, n'est pas réalisée lorsque ces choses sont restées dans les magasins du débiteur gagiste, alors même que les clefs de ces magasins ont été remises au créancier. — Cour de la Martinique, 4 mars 1868, sous Cass., 20 juill. 1871, Banque de la Martinique, [S. 71.1.41, P. 71.145]

213. — ... Qu'il n'y a point mise en possession valable et suffisante, si les marchandises données en gage sont restées en fait en la jouissance et à la disposition du débiteur dans une partie de ses caves, où il avait libre accès malgré qu'il l'eût prétendûment donnée à bail au créancier. — Paris, 26 mai 1841, Ricou et Gerdret, et 15 juin 1841, Paccard et Dufour, [P. 41.2.172]

214. — ... Que les conditions essentielles pour assurer la validité du nantissement ne sont pas remplies, quand les marchandises engagées sont demeurées dans un magasin qui, bien que donné à bail au créancier, dépend de l'établissement du débiteur, aucune circonstance ne venant modifier la situation apparente de ce dernier, qui a continué à disposer des marchandises suivant sa convenance et en a employé une certaine quantité pour les besoins de sa fabrication ordinaire. — Trib. comm. Seine, 10 oct. 1867, Syndic Champs-Tosson, [D. 71.5.271]

215. — ... Que, pour démontrer aux tiers la dépossession du débiteur qui a donné des mélasses en gage, il ne suffit pas que celles-ci aient été placées dans un local distinct, fermé à clef, dépendant d'ailleurs de la fabrique du débiteur, et séparé par une simple claire-voie du reste des magasins de ce dernier, alors surtout que lesdites mélasses doivent, avant d'être dépaccées, subir dans cette fabrique même certaines opérations. — Trib. comm. Chauny, 20 oct. 1884, sous Cass., 15 juin 1887, Syndic Trolard, [D. 88.1.25]

216. — ... Que, dans tous les cas, en supposant qu'on pût assimiler à la mise à la disposition du créancier des marchandises en douane, qui, d'après l'art. 92, C. comm., suffit pour constituer sa possession, le transfert sur les registres de la régie des mélasses renfermées dans les magasins du fabricant de sucre emprunteur, opéré au nom du bailleur de fonds, en vertu de la décision du ministre des Finances du 19 avr. 1877, cette assimilation ne serait admissible que dans les termes de cette décision, qui n'a en vue exclusivement que les mélasses épuisées; et que, par suite, on ne saurait considérer comme constituant la possession exigée par les art. 2076, C. civ., et 92, C. comm., le transfert, sur les registres de la régie, de mélasses, qui n'étaient pas des mélasses épuisées, mais des produits et des matières en cours de fabrication et de cristallisation. — Cass., 28 avr. 1884, Sous-comptoir du commerce et de l'industrie, [S. 86.1.116, P. 86.1.257, D. 85.1.59] — V. *suprà*, n. 99.

217. — L'interversion de titre peut d'ailleurs suffire pour constituer la délivrance du gage, et l'on peut dire qu'en pareil cas cette délivrance résultera du seul consentement des parties, si par exemple, lors de la convention, la chose était déjà en la possession du créancier à titre de dépôt ou de prêt à usage. Les parties convenant qu'elle y restera désormais à titre de nantissement, la délivrance sera considérée comme ayant été effectuée par cet accord de volontés. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 69.

218. — Le créancier peut évidemment posséder par un tiers aussi bien que par lui-même. C'est ce que dit expressément l'art. 2076 *in fine* : « en la possession du créancier ou d'*un tiers convenu* entre les parties ». Il faut donc et il suffit que les parties se soient mises d'accord pour confier à un tiers, qui l'accepte, la mission de conserver le gage pour le compte du créancier. — Paris, 12 janv. 1846, Dillon, [S. 50.2.566, P. 46.1.199, D. 51.2.23]; — 15 nov. 1850, Gouin, [S. 50.2.567, P. 51.1.331, D. 51.2.24]. — Bourges, 9 juin 1854, Dorsanne, [P. 54.2.423, D. 55.2.252] — Delvincourt, p. 210, note 8; Zachariæ, t. 3, § 433, texte et note 9; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 706, texte et note 24. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 5 et 85.

219. — Jugé que le créancier gagiste, mis en possession des marchandises faisant l'objet du gage, conserve la possession de ces marchandises, bien qu'elles aient été placées dans un local appartenant au débiteur, si celui-ci a loué ce local à un tiers qui est devenu dépositaire du gage jusqu'au jour où il a été réalisé. — Cass., 25 nov. 1891, Synd. Schittenhelm, [S. et P. 93.1.465, D. 92.1.505]

220. — Mais le débiteur ne peut jamais jouer le rôle de tiers convenu entre les parties. — Douai, 26 janv. 1893, Bath and son, [S. et P. 93.2.233, D. 94.1.409], et sur pourvoi : Cass., 9 avr. 1894, Société générale, [D. 94.1.409]

221. — Décidé que l'on ne peut considérer les marchandises comme sérieusement détenues par un tiers convenu, lorsqu'elles se trouvent dans des magasins dépendant de l'usine du débiteur et loués par ce dernier à son propre comptable. — Rouen, 20 juin 1883, sous Cass., 28 avr. 1884, Sous-comptoir du comm. et de l'ind., D. 85.1.60

222. — ... Ou lorsqu'elles ont été dirigées, sur un navire nolisé par le débiteur, à un consignataire de son choix qui ne connaît pas le créancier. — Aix, 12 juin 1823, Paillasson, Tessier et Jouvencel, [S. et P. chr.]

223. — Il est inutile que le tiers ait été partie à la convention de gage. — Rouen, 14 juin 1847, Gobert, [S. 49.2.25, P. 49.2.637, D. 49.2.241] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1138; Laurent, t. 28, n. 484; Guillouard, *Du nantissement*, n. 102; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 85.

224. — Mais il doit avoir accepté sa mission : il s'agit là d'un mandat dont le tiers ne peut pas être investi par la seule volonté du créancier gagiste. Ainsi, le nantissement est nul, s'il n'est pas justifié que le tiers ait accepté la détention de l'objet du gage au nom et pour le compte du créancier gagiste. — Rouen, 17 mars 1896, [*Mon. jud. Lyon*, 20 août 1896] — *Sic*, Laurent, t. 28, n. 284; Lyon-Caen, note sous Cass., 19 févr. 1894, [S. et P. 94.1.273]; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 85. — *Contra*, Guillouard, *Du nantissement*, n. 102.

225. — Ainsi, lorsque le tiers convenu se trouve déjà dépositaire de l'objet donné en gage antérieurement, il ne suffit pas, pour intervertir le titre de sa détention originaire et rendre le tiers constituant envers le créancier gagiste, de lui notifier en sa qualité de tiers convenu le contrat de nantissement. — Cass., 3 août 1896, Soc. gén. mobil. et immob., [S. et P. 97.1.85, D. 97.1.209] — V. aussi Cass., 19 févr. 1894, Grésille, [S. et P. 94.1.273, D. 94.1.420

226. — Et il a été fait application de ce principe au cas où le tiers convenu est la Caisse des consignations elle-même, bien qu'elle soit officiellement et légalement dépositaire pour le compte de qui il appartiendra sans qu'aucune déclaration formelle d'acceptation de sa part soit nécessaire. La Cour de cassation a annulé le nantissement de titres déposés à la Caisse des consignations, antérieurement au contrat de nantissement, non par le débiteur, mais par l'exécuteur testamentaire de la succession de la mère de celui-ci, s'y trouvant encore ou n'en étant sortis que pour passer aux mains d'un séquestre nommé à la requête des autres créanciers du débiteur, sans que jamais les créanciers gagistes aient été mis en possession des inscriptions de rentes dont s'agit ou les aient possédées par l'entremise de la Caisse des consignations, alors que celle-ci ne s'est chargée à aucun moment de les détenir pour leur compte et n'a pu être investie de ce mandat par les seules notifications qui lui ont été faites. — Cass., 3 août 1896, précité.

227. — Jugé, également, que le nantissement portant sur la nue-propriété de titres nominatifs de rentes sur l'État et d'obligations de chemins de fer, immatriculés pour la nue-propriété au nom du constituant, et pour l'usufruit au nom de l'usufruitier, qui en est resté détenteur, est nul, faute de mise en possession du créancier gagiste ou d'un tiers convenu, si, en dehors de l'indication faite dans le contrat que l'usufruitier serait tiers convenu, rien n'établit que cette stipulation ait été acceptée par l'usufruitier, ni même qu'il en ait eu connaissance, la mention du nantissement sur les titres, prévue par l'acte constitutif, n'ayant pas été opérée. — Besançon, 18 déc. 1895, Tramu, [S. et P. 96.2.71, D. 96.2.219]

228. — Jugé cependant que le nantissement d'une créance réalisé par le dépôt de la grosse entre les mains du notaire, qui, ayant traité pour ses clients, est devenu valablement dépositaire du titre dans leur intérêt commun, est régulièrement constitué malgré l'absence d'une stipulation expresse relativement à ce dépôt, alors surtout que le nantissement a été formellement accepté et approuvé par le débiteur de la créance donnée en gage. — Bourges, 5 juin 1852, Delaveau-Jolly, [P. 52.2.389, D. 54.2.125]

229. — L'acceptation du tiers peut d'ailleurs se manifester à toute époque et sous n'importe quelle forme, et la convention entre lui et les parties au contrat de gage se prouve suivant les principes du droit commun. — Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 706, texte et note 25; Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 86.

230. — Jugé, en ce sens, que la déclaration par laquelle le tiers convenu entre les parties reconnaît être détenteur du gage dans l'intérêt du créancier, n'est point soumise à la formalité d'un acte authentique ou enregistré, comme l'est la constitution elle-même du gage entre le débiteur et le créancier. — Paris, 4 déc. 1847, Bibas, [S. 48.2.285, P. 48.1.364, D. 54.2.260]

231. — La possession par le tiers convenu doit enfin être comme le serait celle du créancier lui-même, réelle, effective et permanente, et se manifester par des faits apparents de nature à avertir les tiers que le débiteur est dessaisi et que la chose engagée ne fait plus partie de son patrimoine libre. — Cass., 19 mars 1878, Lefebvre, [S. 78.1.261, P. 78.659, D. 79.1.65]; — 3 août 1896, précité. — Bourges, 9 juin 1854, Dorsanne, [P. 54.2.423, D. 55.2.252] — V. *suprà*, n. 206.

232. — Il ne suffirait pas que le contrat de gage eût désigné, comme tiers détenteur, le propriétaire de l'usine où se trouvent des machines données en gage par le locataire, si la possession et la garde en ont été laissées à celui-ci. Et peu importerait que le propriétaire fût autorisé par le bail ou par l'usage à introduire son chauffeur dans l'usine pour réglementer la chaleur et la force motrice, s'il ne s'est pas réservé, d'une manière générale, l'accès libre des ateliers dont il n'avait pas la clef à sa disposition. — Cass., 19 mars 1878, précité.

233. — La possession par un tiers convenu rend plus facile la constitution d'une même chose en gage à diverses personnes. Si, en effet, le débiteur voulait conférer à un deuxième créancier un droit de gage, même avec postériorité de rang privilégié, sur un objet se trouvant déjà en la possession personnelle d'un premier créancier gagiste, il ne pourrait pas le faire : 1° sans le consentement exprès de celui-ci; 2° sans mettre également en

possession le créancier postérieur en date. Un ancien brocard exprimait, par la formule « nantissement sur nantissement ne vaut », que l'on ne pouvait ainsi, sans le consentement du premier gagiste en possession par lui-même, engager le même objet à d'autres créanciers successivement. — Pont, t. 2, n. 1140; Laurent, t. 28, n. 487; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 87.

234. — Il a été jugé, en ce sens, que lorsqu'une chose a été donnée en nantissement à un créancier et remise en possession réelle, le débiteur ne peut attribuer sur cette chose un droit de gage à d'autres créanciers par ordre successif, pour en jouir après le paiement de celui qui la détient. — Paris, 12 janv. 1846, Dillon, [S. 50.2.566, P. 46.1.199, D. 51.2.23]

235. — Mais si le créancier premier nanti consent à détenir pour le compte de créanciers postérieurs, en même temps que pour le sien propre, à détenir pour le compte commun, le débiteur pourra conférer à nouveau des droits de gage successifs sur cette même chose. Si même le premier créancier y consent, les nouveaux créanciers gagistes pourront venir en concours avec lui pour l'exercice de leur privilège; sinon, ils seront payés après lui. — V. *infrà*, n. 339. — Troplong, n. 315 à 318; Aubry et Rau, t. 4, § 431, p. 699.

236. — Le nantissement consenti sur des valeurs déposées aux mains d'un tiers, et affectées comme garantie de la gestion du débiteur au gage d'un autre créancier, serait cependant nul, à défaut du consentement de ce dernier, si cette affectation avait eu lieu avec clause expresse d'inaliénabilité, et si le débiteur avait été déclaré en état de faillite avant que les valeurs n'eussent été libérées à l'égard de ce créancier antérieur. — Paris, 15 nov. 1850, Gouin, [S. 50.2.567, P. 51.1.331, D. 51.2.24]

237. — Nous avons dit (*suprà*, n. 81) que les navires même au-dessus de 20 tonneaux étaient théoriquement susceptibles d'être donnés en gage. Mais comment réaliser la condition indispensable de la remise matérielle? On a cru pouvoir y suppléer au moyen de divers expédients, tous aussi peu satisfaisants les uns que les autres.

238. — La jurisprudence a admis la validité du contrat de gage dissimulé sous les apparences d'une vente du navire, avec contre-lettre constatant que la convention ne devait avoir entre les parties que les effets d'un gage. — Cass., 2 juill. 1856, Bonté Barbe, [S. 57.1.56, P. 56.2.353, D. 56.1.427]; — 27 févr. 1877, Michel, [D. 77.1.209]; — 9 juill. 1877, Langer et Cie, [S. 77.1.369, P. 77.934, D. 77.1.417] — Rennes, 29 déc. 1849, Maigne, [S. 51.2.155, P. 50.2.476, D. 52.2.8]; — 2 juin 1864, [*Rec. Marseille*, 64.2.102] — Rouen, 2 mars 1875, [*J. du Havre*, 75.2.67] — Caen, 7 févr. 1878, Langer, [S. 79.2.6, P. 79.87] — Trib. comm. Havre, 18 août 1874, [*J. du Havre*, 75.1.5] — *Sic*, Dufour, *Droit marit.*, t. 1, n. 239; Troplong, *Nantissement*, n. 204 et 307.

239. — Mais, même en admettant la validité de cette opération simulée qui souvent contiendra en fait une clause compromissoire, il importe de remarquer : 1° que les contre-lettres ne sont pas opposables aux tiers. Dès lors, le créancier gagiste réputé acheteur répond vis-à-vis des tiers de tous les engagements contractés par le capitaine pour le navire, et ne peut s'en libérer qu'en abandonnant le navire et le fret, c'est-à-dire en renonçant à sa garantie; 2° que le débiteur gagiste ne pourrait revendiquer son navire contre un tiers acquéreur à qui le créancier, propriétaire apparent, l'aurait vendu; 3° que, d'autre part, quelque différence qu'il y ait entre le prix de vente simulé et la valeur supérieure du navire, le débiteur gagiste ne pourrait plus emprunter sur cet excédent de valeur; 4° que les créanciers antérieurs de l'emprunteur voient leurs privilèges éteints par un voyage accompli sous le nom et aux risques de l'acquéreur apparent sans opposition de leur part, à moins de prouver l'existence de la contre-lettre, opposable aux parties par les tiers. — Boistel, *Droit commerc.*, p. 859, note 4; Cresp et Laurin, *Droit marit.*, t. 1, chap. 3, note 34, § 4; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1610; Crouvès, *De l'hypoth. sur les nav.*, n. 5; Gouse, *Rev. crit.*, 22e ann. (nouv. série, t. 2), p. 200; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 73. — V. aussi Desjardins, *Droit commerc. marit.*, t. 1, n. 160.

240. — Jugé notamment que l'acheteur doit, à l'égard des tiers, être réputé le vrai propriétaire du navire, quand même il établirait que la vente a été simulée et déguisant en réalité un contrat de nantissement, et que c'est donc lui qui, aux termes de l'art. 216, C. comm., se trouve en ce cas civilement responsable des faits du capitaine et tenu des engagements contractés par ce dernier pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, et, aux termes de l'art. 217, débiteur direct et personnel, envers les matelots, des salaires à eux promis. — Cass., 27 févr. 1877, précité. — V. aussi Trib. Marseille, 21 déc. 1866, [*Rec. Marseille*, 68.2.90]; — 5 juill. 1867, [*Rec. Marseille*, 67.1.266]

241. — Un autre moyen détourné a encore été employé, consistant dans la mention de l'acte de constitution de gage sur les registres de douane et sur l'acte de nationalité. On a voulu considérer cette mesure de publicité comme équivalente à une mise en possession du créancier gagiste. — Cass., 9 juill. 1877, précité. — Rennes, 9 juin 1860, Poullain, [S. 60.2.587, P. 61.1000] — Aix, 7 mai 1866, Holtzer, [S. 71.2.58, en note, P. 71.269, en note] — Pau, 24 mars 1884, Synd. Habans, [S. 85.2.132, P. 85.1.709, D. 85.2.68] — Trib. comm. Marseille, 30 mai 1855, [*Rec. Marseille*, 55.1.177] — Trib. Nantes, 25 juin 1862, [*Rec. Havre*, 63.2.57] — V. aussi Rennes, 29 déc. 1849, précité; — 12 mai 1863, [*Rec. Havre*, 64.2.136] — *Sic*, Pardessus, *Droit commerc.*, t. 2, n. 489; Eloy et Guerrand, *Des capitaines*, t. 2, n. 784; Dufour, *Droit marit.*, t. 1, n. 239; Caumont, *Dictionn. du droit marit.*, v° *Navire*, n. 60; Labbé, note sous Caen, 12 juill. 1870, [S. 71.2.57, P. 71.269]; Cresp et Laurin, t. 1, p. 133 et s.; P. Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1130; Ruben de Couder, t. 4, v° *Gage*, n. 67.

242. — Mais la loi exige le transfert de possession, et non pas seulement la publicité. Il est impossible de modifier par voie d'analogie les conditions exigées pour l'existence d'un privilège. — Cresp et Laurin, *Droit marit.*, chap. 3, note 34, § 4; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1611; Crouvès, *De l'hypoth. sur les nav.*, n. 4; Desjardins, t. 1, n. 161; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

243. — On ne peut pas songer davantage à suppléer à la prise de possession du navire par la remise des titres de propriété, qui doivent rester à bord (art. 226, C. comm.). — Dufour, t. 1, n. 228; Crouvès, *op. cit.*, n. 4; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. cependant Pardessus, t. 4, n. 1203.

244. — ... Ni par la remise de la police d'assurance, dont la détention ne saurait donner la possession du navire. — Aix, 7 mai 1866, précité. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. cependant Trib. comm. Marseille, 30 mai 1855, précité; — 2 août 1876, [cité par Desjardins, t. 1, n. 161, note] — V. *infrà*, v° *Navire*.

245. — II. *Meubles incorporels.* — Les mesures de publicité ordonnées par la loi pour la validité du nantissement des meubles incorporels sont de deux sortes. En outre de la mise en possession du créancier gagiste, il y a lieu à une signification du contrat de gage.

246. — A. *Mise en possession.* — L'art. 2076 ne vise pas seulement les meubles corporels. Il se trouve dans le Code immédiatement à la suite de l'article qui organise la publicité spéciale en matière de nantissement de créances, et il dispose que, « dans tous les cas, le privilège ne subsiste sur le gage qu'autant que ce gage a été mis et est resté en la possession du créancier ou d'un tiers convenu entre les parties ». On ne fait pas de doute en jurisprudence, et on n'en fait guère en doctrine, que ce texte ne soit applicable aux meubles incorporels.

247. — L'impossibilité de les posséder à même, pour certaines choses incorporelles, fait douter qu'elles puissent être données en gage. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 279 *bis*.

248. — Certains auteurs ont bien soutenu que l'art. 2076 ne s'applique qu'aux choses qui sont susceptibles de possession, et dont la nature même ne résiste pas à l'application de cet article. Il ne saurait être question de détention matérielle lorsqu'il s'agit de créances, puisque celles-ci ne peuvent point être détenues matériellement et que la détention du *titre*, seule possible, ne donne pas la possession du *droit*. Si la loi, a-t-on dit, ces auteurs, avait voulu exiger la remise du titre, elle l'aurait dit formellement, comme elle le fait dans l'art. 1689 pour la cession de créances. Les tiers sont d'ailleurs suffisamment protégés par la signification de l'art. 2075. — V. *infrà*, n. 270 et s. — Comet de Sauterre, t. 8, n. 302 *bis*-V et s.; Vigie, *Cours élém.*, t. 3, n. 1209.

249. — Jugé, en ce sens, qu'en cas de dation en gage d'une créance, la loi exige seulement un acte la constituant et sa signification au débiteur de la créance; et qu'il n'est pas nécessaire que le titre de la créance ainsi cédée soit remis au créancier gagiste. — Trib. Seine (sans date, 1843, Perrée et Sougère, P. 43.2.339, D. 45.4.353)

250. — Mais cette opinion se heurte aux mots « dans tous les cas » de l'art. 2076, qui visent le cas de l'art. 2075, comme celui de l'art. 2074, les droits incorporels comme les choses corporelles. Il faut donc une remise matérielle; et c'est, à défaut du droit lui-même, sa représentation, le titre servant à le prouver, qui devra être remis au créancier gagiste ou au tiers convenu. C'est par la remise des titres que se fait la tradition des droits incorporels (art. 1607, C. civ.). Cette remise n'est point ici sans utilité, et sert à manifester que le débiteur gagiste ne peut plus disposer librement de la créance engagée par lui. — En ce sens, Arr. Cour des Aides, 28 mars 1769, [cité par Pothier, *Traité du contrat de nantissement*, n. 6 — Pothier, *Traité de l'hypothèque*, n. 211; Duranton, t. 18, n. 525; Delvincourt, t. 3, p. 210, note 7; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Nantissement*, § 1, n. 4; Troplong, *Nantissement*, n. 277; Zachariæ, t. 3, p. 171, § 433 *in fine*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 779, p. 108, note 12; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 705, texte et note 20; Valette, n. 49; Pont, t. 2, n. 1133 et 1181; Laurent, t. 28, n. 476 et s.; Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 1, n. 698, et *Traité de dr. comm.*, t. 3, n. 280; Lyon-Caen, notes sous Cass., 20 janv. 1886, [S. 86.1.305, P. 86.1.732], et sous Cass., 19 févr. 1894, [S. et P. 94.1.273]; Ruben de Couder, *Dict. du dr. comm.*, t. 4, v° *Gage*, n. 64; Guillouard, *Du nantissement*, n. 90 et 120; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 74.

251. — Il en est ainsi quelle que soit la forme du titre, qu'il soit à personne dénommée, ou au porteur, ou négociable par voie de transfert ou d'endossement. — Boistel, n. 493; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 65 et s. — V. cependant Bédarride, p. 528; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 2, p. 310, note.

252. — Jugé que le contrat de gage ayant pour objet un meuble incorporel, tel qu'une créance, n'est valable qu'autant que le titre en est remis entre les mains de celui au profit duquel le nantissement est stipulé, ou d'un tiers chargé de le détenir pour son compte. — Cass., 11 juin 1846, Courtois, [S. 46.1.444, P. 47.1.58, D. 46.1.252]; — 20 janv. 1886, Syndic Fouqueret, [S. 86.1.305, P. 86.1.732, D. 86.1.406]; — 13 mars 1888, Robin, [S. 88.1.302, P. 88.1.744, D. 88.1.351]; — 19 févr. 1894, Grésille, [S. et P. 94.1.273, D. 94.1.420] — Liège, 15 mai 1810, Dotreppe, [S. et P. chr.] — Aix, 21 juill. 1842, Ménard, [S. 43.2.199, P. chr.] — Orléans, 29 mai 1845, Pélissot, [P. 45.2.477] — Paris, 26 janv. 1894, Syndic Cordeviola, [S. et P. 94.2.93, D. 94.2.215] — Besançon, 18 déc. 1895, Tramu, [S. et P. 96.2.71, D. 96.2.219] — Trib. Seine, 17 mars 1887 [J. *Le Droit*, 15 sept. 1887] — Cass., Grand-Duché de Luxembourg, 23 déc. 1892, Ransonnet, [S. et P. 93.4.15]

253. — ... Qu'il en est ainsi notamment des titres nominatifs des rentes sur l'Etat. — Paris, 26 janv. 1894, précité. — Besançon, 18 déc. 1895, précité. — V. aussi Paris, 4 déc. 1886, sous Cass., 6 déc. 1887, Magnan, [S. 88.1.165, P. 88.1.388, D. 88.1.145] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 65.

254. — ... Qu'il ne suffirait pas que le titre de créance fût resté en dépôt chez le notaire rédacteur de l'acte de cession, si ce notaire n'a pas été spécialement désigné à cet effet par la convention. — Bourges, 9 juin 1854, Dorsanne, [P. 54.2.423, D. 55.2.252]

255. — ... Que la notification, par les créanciers gagistes, à l'administrateur judiciaire d'une succession, pris en qualité de tiers convenu, des contrats qui les constituaient créanciers des héritiers d'une succession indivise avec dation en gage des droits appartenant à ces héritiers dans la succession, ne suffit pas pour rendre apparent le caractère nouveau que les parties entendent attribuer désormais au mandat que l'administrateur tenait de justice, et pour suppléer à la tradition effective d'un titre, ce titre ne pouvant être qu'un acte instrumentaire établissant l'existence du droit mis en gage. — Cass., 19 févr. 1894, précité.

256. — ... Et qu'il est impossible de donner en gage des créances non constatées par un titre. — Lyon, 31 janv. 1839, Guitton, [S. 39.2.537, P. 44.1.491] — *Sic*, Troplong, n. 278; Pont, t. 2, n. 1142; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 705, note 20; Laurent, t. 28, n. 477; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 75.

257. — Aussi, on a pu soutenir que les droits successifs se rattachant à une succession *ab intestat* ne peuvent point être constitués en gage, puisqu'ils ont leur fondement dans la loi et qu'il ne saurait y avoir de titre proprement dit dont la remise puisse être faite à un créancier gagiste. — Lyon-Caen, note sous Cass., 19 févr. 1894, [S. et P. 94.1.273]

258. — Jugé toutefois que, quand le gage porte sur des droits successifs indivis, il y a mise en possession suffisante si l'acte de nantissement énonce que la succession est administrée par un séquestre, tiers détenteur. — Paris, 25 févr. 1889, Martin, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Nantissement*, n. 93]

259. — Il est encore certains droits, comme ceux de propriété littéraire et artistique, susceptibles d'être constitués en gage, et qui ne sont point cependant constatés par un titre, dont la remise vaudrait mise en possession, comme pour les créances. On a été conduit en ce cas à considérer comme en possession du droit celui qui détient entre ses mains l'objet même planche gravée, tableau, statue ou manuscrit) auquel se rattache ce droit. — Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 19; Pataille, *Annales de la propr. industr.*, 1876, p. 76; Pouillet, *Tr. de la propr. littér.*, n. 198 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 284; Huard et Mack, *Rép.*, n. 926 et 1147; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 79.

260. — Jugé, en ce sens, que pour les compositions musicales, la remise de planches ou pierres lithographiées entre les mains du créancier gagiste a pour effet de lui assurer un droit de gage tout à la fois sur l'objet matériel et sur le droit de propriété des œuvres. — Paris, 15 janv. 1874, Aulagnier, [S. 76.2.10, P. 76.93, D. 75.2.43]

261. — Mais la remise du titre, quand elle est possible, est suffisante; et, au cas de nantissement d'un droit au bail, par exemple, il suffit que le titre du bail ait été remis au créancier gagiste. — Grenoble, 4 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.125, P. 60.901, D. 60.2.190] — Paris, 31 mai 1866, Barbet, [S. 66.2.315, P. 66.1146, D. 67.2.10]

262. — ... Ou annexé à la minute de l'acte de transport. — Paris, 11 avr. 1866, Synd. Girard, [S. 66.2.315, P. 66.1146, D. 67.2.10]

263. — Et il n'est nullement nécessaire que le premier fasse en outre au créancier la remise effective des lieux loués. — Cass., 13 avr. 1859, Chaussergue, [S. 59.1.913, P. 59.572, D. 59.1.167]; — 6 mars 1861, Vollot, [S. 61.1.713, P. 61.1132, D. 61.1.417] — Grenoble, 4 janv. 1860, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 706, texte et note 23; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 80. — *Contrà*, note sous Grenoble, 4 janv. 1860, [P. 60.902]

264. — Si le titre de la créance engagée est un acte authentique, est-ce la grosse même du titre qui doit être en la possession du créancier gagiste, ou bien la remise d'une expédition suffit-elle? Il a été soutenu que la remise de la grosse était obligée. — V. en ce sens, Liège, 31 déc. 1859, [*Pasicr. belge*, 60.2.133] — Mais formuler cette exigence, c'est ajouter à la loi, et quoiqu'il soit plus facile de se faire délivrer une nouvelle expédition que de se faire délivrer une seconde grosse, quoique la remise d'une simple expédition au créancier gagiste atteigne moins complètement le but de la loi qui est d'enlever au débiteur tout moyen de se servir à nouveau de la chose engagée pour augmenter son crédit, il faut malgré cela reconnaître que la remise d'une simple expédition est suffisante. — Cass., 20 janv. 1886, Syndic Fouqueret, [S. 86.1.305, P. 86.1.732, D. 86.1.406]; — 13 mars 1888, Robin, [S. 88.1.302, P. 88.1.744, D. 88.1.351] — Bruxelles, 30 déc. 1874, [*Pasicr. belge*, 75.2.72] — *Sic*, Laurent, t. 28, n. 478; Lyon-Caen, note sous Cass., 20 janv. 1886, [S. 86.1.305, P. 86.1.732]; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 281; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 76.

265. — Il faut pour le surplus appliquer à la remise matérielle des titres de créance tout ce que nous avons dit de la remise des meubles corporels. Ainsi cette remise n'a pas besoin d'être constatée par écrit. — Cass., 19 juin 1848, Odon Rech, [S. 48.1.465, P. 49.1.505, D. 48.1.181] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 706, texte et note 22.

266. — Il n'est pas nécessaire qu'elle soit effectuée au moment même du contrat : il suffit qu'elle le soit avant toute mainmise des tiers. — Cass., 11 juin 1846, Courtois, [S. 46.1.444, P. 47.1.58, D. 46.1.252] — *Sic*, Troplong, n. 280.

267. — Jugé, à cet égard, que l'intervention d'un créancier au partage des biens d'une succession de laquelle dépend une créance, constituant de sa part un exercice de ses droits propres sur la portion des biens que le partage doit attribuer à son débiteur, forme obstacle à ce que ce dernier puisse, au préjudice de ses droits, remettre postérieurement en nantissement à un autre créancier le titre constitutif de ladite créance. — Même arrêt.

268. — Le privilège du créancier gagiste est éteint dans le cas où il s'est dessaisi de la chose donnée en gage, et l'a remise

au débiteur. Toutefois, la remise momentanée au débiteur de la chose engagée ne fait pas perdre au créancier son privilège, dans le cas où pareille remise a été momentanément faite au débiteur du titre de la créance faisant l'objet du gage, pour lui permettre d'exercer les droits attachés à la créance. Spécialement, le créancier gagiste, mis en possession de polices d'assurances à lui constituées en gage, n'a pas perdu son privilège sur les polices, si elles ont été confiées momentanément au fils du débiteur assuré et uniquement en vue du règlement de l'indemnité à débattre avec la compagnie d'assurances, pour faciliter ce règlement et dans l'intérêt même du créancier aussi bien que du débiteur. — Cass., 18 oct. 1898, Lefebvre et Dupire, [S. et P. 99.1.172] — Est souveraine, en pareil cas, la constatation des juges du fond que le créancier n'a pas réintégré le débiteur dans la possession des polices. — Même arrêt.

268 *bis*. — De même, le créancier nanti ne sera pas considéré comme dessaisi s'il a confié momentanément le titre engagé, soit à des officiers ministériels, soit au titulaire même de la créance, pour agir dans l'intérêt des prêteurs. — Bourges, 5 juin 1852, Delaveau-Jolly, [P. 52.2.389, D. 54.2.125

269. — Le créancier gagiste peut également posséder par l'intermédiaire d'une tierce personne; et, il a pu être jugé notamment que, lorsqu'un débiteur qui a cédé partiellement une créance dont le titre est remis au cessionnaire donne en nantissement la même créance pour ce qui restera libre après le prélèvement de la somme cédée, la stipulation que le cessionnaire restera saisi du titre, tant dans son intérêt que dans celui des créanciers gagistes, et l'engagement pris par le cédant envers ces derniers de leur faire communiquer ledit titre, et même de les en faire aider, sur un simple récépissé, remplissent le vœu de l'art. 2076, C. civ., combiné avec l'art. 1607, aux termes desquels le gage sur une créance n'est valable qu'autant que le titre a été mis en la possession soit du créancier gagiste, soit d'un tiers convenu entre les parties. — Rouen, 14 juin 1847, d'Orgerus, [S. 49.2.25, P. 49.2.637, D. 49.2.241] — V. aussi Paris, 9 nov. 1843, Baudoin et Balancy, [P. 44.1.53]

270. — B. *Signification*. — La rédaction d'un acte est, nous l'avons dit, nécessaire à la validité du nantissement des droits incorporels, alors même que l'on se trouve en matière n'excédant pas la valeur de 150 fr. Cet acte doit en outre, aux termes de l'art. 2075, être signifié au débiteur de la créance donnée en gage. — Cass., 13 mars 1888, Robin, [S. 88.1.302, P. 88.1.744, D. 88.1.351]

271. — Notons de suite que, cette signification devant être faite au débiteur de la créance engagée, il ne saurait être question d'exiger qu'elle ait lieu lorsque le droit incorporel constitué en gage n'est pas une créance, c'est-à-dire lorsqu'il n'existe pas de débiteur. — Pont, t. 2, n. 1107; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 705; Laurent, t. 28, n. 465; Colmet de Santerre, t. 8, n. 301 *bis*-II; Guillouard, n. 52; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 66; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 283.

272. — Ainsi, point de signification pour la mise en gage d'un brevet d'invention. — Paris, 29 août 1865, Cauchy et Salvador, [S. 66.2.24, P. 66.105, D. 65.2.231] — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1080 et s. — V. aussi P. Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1107; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 283; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 78.

273. — ... Ou d'un droit d'usufruit mobilier. — Pont, t. 2, n. 1107; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 705, texte et note 18.

274. — ... Ou d'un droit de propriété littéraire ou artistique.

275. — ... Ou du droit indivis d'un héritier dans une succession mobilière non encore liquidée. — Paris, 19 déc. 1891, sous Cass., 19 févr. 1894, Grésille, [S. et P. 94.1.273, D. 94.1.420]

276. — On a voulu tirer argument de l'impossibilité de signification en ce dernier cas, de même que de l'impossibilité d'une mise en possession effective (V. *suprà*, n. 247), pour soutenir qu'un droit successif indivis n'était pas susceptible d'être constitué en gage. Et il a été jugé que la notification à l'administrateur judiciaire de la succession ne suffit pas pour rendre apparent le caractère nouveau à attribuer au mandat qu'il tient de justice, et pour suppléer à une tradition effective du titre. — Cass., 19 févr. 1894, précité.

277. — Jugé, en sens contraire, qu'il suffit que le nantissement, lorsqu'il porte sur des droits successifs indivis, soit signifié aux héritiers du débiteur gagiste, et éventuellement à l'administrateur séquestre de la succession, nommé par justice. — Paris, 25 févr. 1889, Martin, [D. *Rep.*, *Suppl.*, v° *Nantissement*, n° 93]

278. — Une part d'associé étant un droit de créance, la constitution en gage par un associé de sa part d'intérêt dans la société doit être signifiée aux autres associés, à peine de nullité à l'égard des tiers. — Paris, 18 août 1881, de Blémont, [S. 82.2.25, P. 82.1.197] — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 286.

279. — De même, le nantissement d'un bail à loyer doit être signifié au locataire, débiteur du bailleur. — Cass., 13 avr. 1859, Chaussergue-Dubord, [S. 59.1.913, P. 59.572, D. 59.1.167]; — 6 mars 1861, Vollot, [S. 61.1.713, P. 61.1132, D. 61.1.417] — Paris, 26 févr. 1852, Trouvé-Chauvel, [P. 52.2.476] — Grenoble, 4 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.125, P. 60.901, D. 60.2.190] — Paris, 11 avr. 1866, Synd. Girard, [S. 66.2.315, P. 66.1180, D. 67.2.10]; — 31 mai 1866, Barbet, [*Ibid.*]; — 21 juill. 1892, Synd. Rodez, [D. 93.2.108] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1133; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 705, texte et note 17; Guillouard, n. 52; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 66.

280. — Peu importe que la créance donnée en gage affecte la forme d'un titre nominatif ou d'une valeur négociable par voie d'endossement : la rédaction et la signification d'un acte de nantissement n'en est pas moins nécessaire.

281. — Nous verrons (*infrà*, n. 497 et s.) qu'il en est autrement en matière de gage commercial. Mais les dispositions du Code de commerce sur ce point ne sauraient être étendues au gage civil, les rédacteurs des §§ 2 et 3, art. 91 nouv., C. comm., ayant expressément déclaré que cet article ne visait que le gage commercial. — Deloison, *Traité des val. mobil.*, n. 295; de Folleville, *Tr. de la poss. des meubles*, n. 342; Audier, *Titres au porteur*, v° *Gage*, n. 907; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 61 — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 4, §§ 432, p. 705, et 433, p. 709.

282. — Par conséquent, pour les titres nominatifs un simple transfert de garantie ne suffira pas : il faudra que le contrat de nantissement soit constaté par un acte conforme aux dispositions de l'art. 2075 et signifié au débiteur. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 62.

283. — Jugé, en ce sens, que la remise d'actions nominatives de compagnies industrielles ou commerciales à titre de gage, est soumise à la nécessité d'un acte de gage conforme aux dispositions des art. 2074 et 2075, C. civ. — Lyon, 27 août 1849, Bontoux, [S. 49.2.557, P. 49.2.596, D. 50.2.14] — Montpellier, 4 janv. 1853, Magne, [S. 53.2.266, P. 53.2.532, D. 54.2.171]

284. — Jugé en tout cas que l'absence de transfert ne peut pas être opposée à celui qui a donné en gage à un simple particulier ou à une société ordinaire des titres nominatifs de rente sur l'État en se conformant aux règles des art. 2074 et s., C. civ., le transfert n'étant exigé en pareille matière que quand le gage est consenti à la Banque de France ou au Crédit foncier. — Paris, 26 janv. 1894, Synd. Cordeviola, [D. 97.1.210]; — 26 janv. 1894, Rambaud, [S. et P. 94.2.93, D. 94.2.215]; — 27 déc. 1894, Chaignaud, [D. 96.2.123] — *Contrà*, Paris, 3 juin 1836, [D. *Rép.*, v° *Vente*, n. 1802]

285. — Pour les valeurs négociables, l'endossement est également insuffisant à l'effet de constituer le privilège du gagiste, quoiqu'il suffise pour transporter la propriété. — Pont, t. 2, n. 1117; Bédarride, *Faill. et banquer.*, n. 910; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 63; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 258, 261; Buchère, *Tr. des val. mobil.*, n. 405. — V. en ce sens, avant 1863, Cass., 6 août 1845, Laumay, [S. 45.1.563, P. 46.2.774, D. 45.1.392] — Paris, 15 févr. 1842, Torriani, [P. 42.1.428]; — 21 juin 1842, Joly, [S. 43.2.115, P. 42.2.61] — Douai, 29 mars 1843, Podevin, [S. 43.2.341, P. chr., D. 50.2.14, note 3] — Rouen, 2 déc. 1843, Leblond, [P. 44.2.13] — Lyon, 12 juil. 1849, Severe, [S. 49.2.703, P. 49.2.595, D. 52.2.79] — Amiens, 2 mars 1861, Flamant, [S. 61.2.158, P. 61.579, D. 61.2.54]

286. — Jugé qu'il en est notamment ainsi pour les polices d'assurance sur la vie stipulées payables à ordre. — Trib. Seine, 7 mars 1894, *Rec. period. des assur.*, 1894, p. 258 — *Sic*, Couteau, *Tr. des assur. sur la vie*, t. 2, n. 472; Lefort, *Tr. du contrat d'assur. sur la vie*, t. 2, p. 186, note 1; Bailly, *Rec. period. des assur.*, 1894, p. 523 — V. aussi Paris, 11 mars 1896, de Bary, [D. 96.2.432]

287. — Il a été jugé, mais à tort, en sens contraire, que, même en matière civile, ou en toute autre matière, avant 1863, des actions négociables par voie d'endossement pouvaient être aussi par simple endossement et sans autres formalités valable

ment données en gage. — Rouen, 29 avr. 1837, Syndic Porte, [S. 37.2.375, P. 37.2.291] — *Sic*, Troplong, n. 283 et s.; Massé, *Droit commerc.*, t. 4, n. 2894.

288. — Quant aux titres au porteur, on a voulu également les soumettre, malgré leur forme, aux exigences de l'art. 2075, et notamment à la nécessité d'une signification. — Cass., 19 juin 1860, Thurneyssen, [S. 60.1.689, P. 60.1122, D. 60.1.249]; — 30 nov. 1864, Helfrich, [S. 64.1.503, P. 64.1263, D. 65.1.55]; — 13 janv. 1868, Lenglet, [S. 68.1.131, P. 68.299, D. 68.1.125] — Rouen, 24 janv. 1861, Thurneyssen, [S. 61.2.207, P. 61.463, D. 61.2.121] — *Sic*, Bavelier, *Des rentes sur l'Etat*, n. 48 et 50. — V. aussi Cass., 5 juin 1872, Merkens, [S. 72.1.157, P. 72.376, D. 72.1.161]; — 28 mars 1888, Crédit Lyonnais, [S. 88.1.265, P. 88.1.633, D. 88.1.253]

289. — Dans une opinion diamétralement opposée, on a soutenu que la simple tradition suffisait, même en matière civile, pour constituer en gage des titres au porteur. — Cass., 23 janv. 1860, Docks Napoléon, [S. 60.1.543, P. 60.1122, D. 60.1.123] — Paris, 8 févr. 1854, Firal, [S. 54.2.320, P. 54.2.558]; — 29 mars 1856, Astruc, [S. 56.2.408, P. 56.2.390, D. 56.2.228]; — 7 mars 1857, Cordier, [P. 57.561, D. 57.2.213] — V. aussi Bordeaux, 17 avr. 1845, Darhampé, [S. 45.2.450, P. 45.2.200, D. 45.2.118] — *Sic*, Troplong, n. 287; Harel, *Revue de droit fr. et étr.*, 1845, t. 2, p. 284 et s.; Alauzet, t. 1, n. 458; Boileux, sur l'art. 2075; Pouget, t. 4, p. 790; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 779, p. 108, note 12; Devilleneuve, note sous Cass., 11 août 1847, [S. 47.1.641]; Marc-Deffaux et A. Harel, v° *Gage*, n. 21.

290. — Ainsi jugé notamment que le nantissement qui consiste en bons ou reconnaissances du mont-de-piété est dispensé de la signification. — Metz, 22 déc. 1820, Emerique, [S. et P. chr.]

291. — ... Que dans tous les cas le véritable propriétaire d'actions au porteur données en gage à un tiers par un individu auquel il les avait confiées, ne saurait, sous prétexte de l'irrégularité du nantissement, être admis à les revendiquer contre ce tiers, alors que celui-ci les a reçues de bonne foi. — Cass., 23 janv. 1860, précité.

292. — Que, de même, si le tiers auquel ces titres au porteur ont été donnés en gage les a vendus de bonne foi pour se payer de sa créance, ils ne peuvent plus être revendiqués par un autre tiers qui s'en prétend propriétaire, sous prétexte d'irrégularité du contrat de gage. — Cass., 22 juin 1858, Bobot, [S. 58.1.591, P. 59.481, D. 58.1.238]

293. — Nous pensons que la simple tradition manuelle ne saurait suffire. Si elle suffit pour entraîner transfert de la propriété, c'est que la loi assimile les titres au porteur à des meubles corporels; mais le Code exige des formalités plus strictes pour la mise en gage des meubles corporels (art. 2074) que pour la cession de propriété dont ils peuvent être l'objet (art. 2279) : il doit donc en être de même pour les titres au porteur. — Pardessus, *Nantissement*, t. 2, n. 489, et *Dr. comm.*, t. 4, n. 1203; Duranton, t. 18, n. 527; Bédarride, *Des faill.*, t. 2, n. 911; Pont, t. 2, n. 1118 et s.; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 59; Monnier, *Dict. du cont. comm.*, p. 110; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 702, texte et note 11.

294. — Mais d'un autre côté, les formalités imposées par l'art. 2074 au nantissement des meubles corporels doivent être considérées comme suffisantes également pour la mise en gage des titres au porteur, sans qu'il soit besoin d'aucune signification. Et cela tient encore à l'assimilation que fait la loi entre les titres au porteur et les meubles corporels, assimilation soulignée par l'orateur du gouvernement lors de la ds cussion de la loi du 23 mai 1863 (S. *Lois ann.*, 1863, p. 26, col. 3, n. 3). Remarquons d'ailleurs, que la loi n'exige une signification pour la validité de la constitution de gage, que lorsqu'elle l'exige pour la validité de la cession des mêmes objets. — Mollot, *Bourses de comm.*, n. 273; Pont, t. 2, n. 1118 et s.; de Folleville, n. 345; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 704, texte et note 12; Vainker, *Du gage en dr. comm.*, n. 262 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 64; Wahl, *Traité des titres au porteur*, t. 2, n. 1341. — V. aussi Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n. 886 et s.; Deloison, *Traité des valeurs mobilières*, n. 296; Audier, *Etude sur les titres au porteur*, n. 1475 et s.

295. — Jugé, en ce sens, que des titres au porteur, et spécialement des titres de rente au porteur sur l'Etat ne peuvent être valablement donnés en gage au moyen d'une simple remise matérielle, qui n'est en outre un acte écrit qui constate la constitution du gage, conformément aux dispositions générales des art. 2074 et s.; mais qu'en pareil cas il n'y a pas lieu à la signification de l'acte à l'Etat débiteur de la rente. — Dijon, 18 déc. 1855, Blangey, [S. 56.2.353, P. 56.1.145, D. 56.2.185] — Alger, 9 juin 1862, Lecoq, [S. 62.2.385, P. 63.274, D. 65.1.55] — Lyon, 6 juill. 1889, Cuny-Ravet, [S. et P. 92.2.37, D. 90.2.113] — V. aussi Cass., 11 août 1847, Darhampé, [S. 47.1.641, P. 47.2.591, D. 47.1.311] — Paris, 29 mars 1856, Astruc, [S. 56.2.408, P. 56.2.390, D. 56.2.228]

296. — Dans les cas où la signification est exigée, peut-elle être valablement remplacée par l'acceptation du contrat de gage faite par le débiteur dans un acte authentique (V. art. 1690)? — L'affirmative est enseignée par Duranton, t. 18, n. 524; Valette, *Des privil. et hyp.*, n. 49; Troplong, n. 268; P. Pont, t. 2, n. 1106; Zachariæ, t. 3, p. 171, note 10; Aubry et Rau, t. 4, § 432, p. 704, texte et note 15; Thézard, *Du nantissement*, n. 13; Colmet de Santerre, t. 8, n. 301 *bis*-III.

297. — Dans cette opinion, un transfert de garantie sur les registres de la société pourrait suppléer la signification, en matière de gage sur titres nominatifs; et un endossement de garantie aurait le même effet pour les valeurs négociables : ces formalités équivalent, en matière de cession, à l'acceptation par acte authentique. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 62 et s.

298. — Mais tout est de droit étroit en matière de privilège; et les art. 2075, § 1, C. civ., et 91, § 4, C. comm., exigent une signification au débiteur sans indiquer d'équivalence possible. Jugé en conséquence que la signification de l'acte de nantissement au débiteur d'une créance donnée en gage ne peut pas être remplacée par l'acceptation de ce débiteur. — Cass., 11 août 1869, Canet, [S. 69.1.397, P. 69.1049, D. 70.1.81] — Paris, 18 août 1881, de Blémont, [S. 82.2.25, P. 82.1.197] — *Sic*, Laurent, t. 28, n. 464; Lyon-Caen, note sous Paris, 18 août 1881, précité; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, t. 3, n. 1025.

299. — ... Ni par sa déclaration qu'il tient l'acte pour signifié. — Besançon, 24 nov. 1868, sous Cass., 11 août 1869, précité.

300. — En tout cas, on ne saurait considérer comme suffisante une acceptation par acte sous seing privé, même enregistré. — Cass., 11 août 1869, précité. — Paris, 18 août 1881, précité.

301. — La signification seule établit un lien de droit entre le créancier gagiste et le débiteur de la créance cédée. Si donc la même créance est cédée à un tiers qui notifie sa cession, avant toute signification de la part du créancier gagiste, ce dernier ne pourra opposer au cessionnaire aucun privilège résultant du nantissement. — Cass., 13 janv. 1845, Beauvisage, [S. 45.1.319, P. 45.1.69, D. 45.1.88]

302. — Les significations successives déterminent ainsi l'ordre de préférence entre les personnes ayant acquis des droits sur la créance. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 58.

303. — Il a été jugé que le nantissement d'une créance mobilière n'est valable qu'autant qu'il a été notifié au débiteur de la créance donnée en nantissement avant toute opposition ou saisie-arrêt formée entre ses mains. — Orléans, 29 mai 1845, Pelissot, [P. 45.2.477] — Du moins le créancier gagiste ne pourra-t-il exercer ses droits qu'autant que les saisissants n'auront point absorbé le montant de la créance engagée.

304. — Mais une fois que la signification a eu lieu, les actes intervenus entre le débiteur de la créance et son propre créancier, sans date certaine antérieure à cette signification, ne sont pas opposables au créancier gagiste. — Larombière, sur l'art. 1298, n. 4; Desjardins, *De la compensation*, n. 123; Lair, *De la compensation*, p. 243.

305. — La créance engagée est, dès lors, soustraite à la compensation, et le débiteur de cette créance ne peut plus se libérer qu'en faisant des offres réelles suivies de consignation. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 58 et s.

306. — III. *Fonds de commerce.* — Les formalités nécessaires pour la validité du nantissement des fonds de commerce n'ayant pas été spécialement déterminées par la loi, des controverses s'étaient élevées à ce sujet, qui n'ont été définitivement tranchées que par une loi du 1er mars 1898. La difficulté provenait de la variété des éléments dont se compose un fonds de commerce. Certains de ces éléments sont incorporels, — l'enseigne et le nom commercial, le droit au bail, l'achalandage; — d'autres sont corporels, — le matériel et les marchandises. La Cour de cassation, s'attachant à l'importance respective de l'élément incorporel ou de l'élément matériel, subordonnait selon les cas la

mise en gage des fonds de commerce aux formalités du nantissement des meubles incorporels ou à celles du nantissement des meubles corporels. — V. Cass., 13 mars 1888, Robin, [S. 88.1.302, P. 88.1.744, D. 88.1.351]

307. — Mais la prédominance de l'un des éléments sur l'autre est souvent difficile à déterminer. De plus, en admettant que l'élément incorporel l'emporte, quel était en ce cas l'acte à remettre au créancier gagiste (art. 2076), et quel était le débiteur à qui l'on devait signifier le nantissement (art. 2075)? Certains arrêts voulaient que le créancier gagiste se fît remettre le bail des lieux occupés et signifiât au bailleur l'acte constitutif de nantissement. — Paris, 26 févr. 1895, Bresson, [S. et P. 97.2.89] — D'autres exigeaient la remise du titre d'acquisition du fonds de commerce, sans que le nantissement eût à être signifié à qui que ce fût. — Paris, 21 juill. 1892, Synd. Rodez, [D. 93.2.108] — Lyon, 14 mars 1895, Martel, [S. et P. 97.2.89] — ... D'autres enfin, la remise à la fois du bail et du titre d'acquisition, avec signification au bailleur. — Cass., 13 mars 1888, précité. — Paris, 4 janv. 1896, Ligneau, [S. et P. 97.2.89] — Trib. Seine, 15 janv. 1895, Connault, [S. et P. 97.2.89] — V. en ce sens, Guillouard, *Du nantiss.*, n. 92; Magnier et Pruvost, *Du nantiss. sur les fonds de comm.*, n. 10 et s. — V. aussi Lyon, 14 mars 1895, précité.

308. — Une autre opinion, considérant que le gage doit porter sur tous les éléments qui composent le fonds de commerce, voulait que le créancier gagiste fût mis en possession du matériel et des marchandises, qu'il fût mis, par lui-même ou par un tiers, à la tête de l'exploitation commerciale, et que le nantissement fût signifié au bailleur de l'immeuble. — V. Thaller, *Annales de droit commerc.*, 1889, p. 221; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 81; Magnier et Pruvost, *op. cit.*, n. 24; Wahl, note sous Paris, 26 févr. 1895, [S. et P. 97.2.89] — C'est en ce sens que s'était établie jusqu'en 1896 la jurisprudence du tribunal de commerce de la Seine. — Trib. comm. Seine, 3 sept. 1890, [J. *La Loi*, 21 sept. 1890]; — 24 août 1893, sous Paris, 26 févr. 1895, précité; — 4 avr. 1894, sous Paris, 4 janv. 1896, précité; — 13 déc. 1894, [J. *Le Droit*, 6 janv. 1895; J. *La Loi*, 29 déc. 1894; *Gaz. des Trib.*, 13 janv. 1895]; — 26 févr. 1895, Meichler, [S. et P. 97.2.89]; — 16 août 1895, [J. *La Loi*, 14 sept. 1895]

309. — Nous n'insisterons pas sur les inconvénients pratiques de ces deux systèmes, et sur l'insécurité du premier en particulier. Nous renvoyons sur ce point à la note précitée de M. Wahl, et au rapport fait par M. Thézard au Sénat lors de la discussion de la loi du 1er mars 1898. Le tribunal de commerce de la Seine en avait été frappé au point de déclarer, dans ses dernières décisions, que le nantissement d'un fonds de commerce était nul. — Trib. comm. Seine, 18 janv. 1896, Certonciny, [S. et P. 97.2.89] — *Sic*, L. Fournié, *Du nantiss. des fonds de comm.*, [*Gaz. Pal.*, 4 juin 1897]

310. — La loi du 1er mars 1898 a mis fin à ces difficultés. Elle a consacré la validité du nantissement qui porte sur un fonds de commerce, en le soumettant à une formalité spéciale. Cette loi a ajouté dans ce but à l'art. 2075, C. civ., le paragraphe suivant : « Tout nantissement d'un fonds de commerce devra, à peine de nullité vis-à-vis des tiers, être inscrit sur un registre public tenu au greffe du tribunal de commerce dans le ressort duquel le fonds est exploité. »

311. — Les fonds de commerce sont ainsi considérés comme des meubles d'une nature particulière; les éléments dont ils se composent apparaissent indivisibles et forment une universalité juridique (analogue à ce qu'était l'*hérédité* pour les jurisconsultes romains) sans prédominance d'aucun sur les autres. — V. cependant : Cour d'appel de Bologne, 8 juin 1888, [*Foro italiano*, 1888, p. 940] — Aubry et Rau, 3e éd., t. 2, § 164 *bis*, p. 28, texte et note 5; Demolombe, t. 9, n. 403; Thaller, *loc. cit.*; Magnier et Pruvost, n. 29 et s.; Wahl, *loc. cit.*; L. Fournié, *loc. cit.*

312. — Notons d'ailleurs que la formalité de l'inscription sur un registre spécial se suffit à elle-même et est exclusive de toute autre. Plus de notification du nantissement au propriétaire locateur, qui n'a nul intérêt dans l'affaire : cette notification ne sauvegardait aucun droit, et elle était impossible quand le commerçant exploitait son fonds dans un immeuble à lui propre. Plus de remise des titres, ni de mise effective du créancier gagiste en possession. La proposition de loi primitive tendait à compléter l'art. 2075 par la disposition suivante : « *En outre*, chaque dation en nantissement d'un fonds de commerce devra, à peine de nullité, recevoir mention sur le registre public tenu à cet effet au greffe du tribunal de commerce du domicile du débiteur ». La publicité par voie de mention sur un registre s'ajoutait ainsi à celle déjà indiquée dans la première partie de l'art. 2075. La disparition des mots « En outre » a supprimé toute autre mesure de publicité (Rapport Thézard au Sénat).

313. — Aucun délai n'a été fixé pour l'inscription sur le registre spécial : l'intérêt des créanciers gagistes est une garantie suffisante de leur célérité à accomplir cette formalité, puisqu'ils se trouveraient dans l'impossibilité d'opposer le contrat de gage aux tiers qui auraient acquis antérieurement des droits sur le fonds (Rapport de M. Millerand à la Chambre des députés).

313 *bis*. — Jugé que n'est pas opposable à la masse le nantissement du fonds de commerce du failli alors que le créancier gagiste n'a pas été mis en possession de la chose engagée antérieurement à la faillite. — Paris, 23 mars 1899, Thellot, [J. *La Loi*, 20 juill. 1899]

314. — La loi elle-même indique que la nullité pour défaut d'inscription ne peut être invoquée que par les tiers et ne saurait produire effet entre les parties.

§ 3. *De l'influence de la faillite du débiteur sur la validité du gage à l'égard des tiers.*

315. — La validité du gage à l'égard des tiers peut être affectée par l'état de faillite du débiteur qui l'a constitué. Tout d'abord le gage régulièrement constitué et pour lequel toutes les formalités ont été observées subsiste malgré la faillite ultérieure de celui qui l'a consenti. Au contraire, les droits de nantissement constitués au cours de la période de cessation de paiements ou des dix jours qui l'ont précédée, pour dettes antérieurement contractées, sont nuls de plein droit relativement à la masse (art. 446, C. comm.). Peu importe que la dette elle-même soit valable, comme ayant été contractée antérieurement à la période suspecte. — Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 5, p. 244 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 7, n. 367, 375.

316. — Il ne s'agit ici, bien entendu, que du gage constitué par le débiteur lui-même. Celui qui serait constitué, même pour une dette antérieure, par un tiers, ne rompt point l'égalité entre les créanciers et ne saurait être annulé en aucun cas. — Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 5, p. 257; Lyon-Caen et Renault, t. 7, n. 368.

317. — Le gage constitué au cours de la période suspecte, mais en même temps que l'obligation garantie prenait elle-même naissance, suit le sort de cette obligation, et ne peut être annulé qu'en vertu de l'art. 447, C. comm. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 27; Lyon-Caen et Renault, t. 7, n. 366.

318. — Échappe également à l'application de l'art. 446 le gage consenti au cours de la période suspecte pour sûreté d'une dette future, notamment à l'occasion d'une ouverture de crédit, ou pour garantir éventuellement le solde d'un compte courant non arrêté. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 26; Lyon-Caen et Renault, t. 7, n. 366-378.

319. — Si la convention de nantissement est antérieure à la période suspecte, et si la remise effective de l'objet donné en gage se place seule entre la date de la cessation de paiements et celle du jugement déclaratif, cette remise constitue un paiement, valable en principe, de dette échue, et n'est pas nulle de plein droit. Il en est de même *a fortiori*, au cas où le gage a pour objet une créance, si la convention et la remise du titre ont eu lieu avant la période suspecte, et si la signification prescrite par l'art. 2075 se place seule au cours de cette période. Le droit de gage est valablement acquis dès avant la signification, qui n'a pour but que de le rendre opposable aux tiers; et d'ailleurs, cette signification est l'œuvre du créancier, le débiteur failli n'y participe pas, elle ne saurait donc tomber sous le coup des dispositions de l'art. 446. — V. sur toutes ces questions et sur d'autres qui peuvent naître de l'état de faillite du débiteur, *supra* v° *Faillite*.

Section II.

Droits et obligations du créancier gagiste

320. — Le créancier nanti possède essentiellement un droit de privilège dont l'exercice lui est assuré par le droit de rétention que lui reconnaît la loi. Il peut retenir l'objet du gage jusqu'à parfait paiement. Une fois payé, il doit le restituer. Pendant

qu'il le détient, il ne peut pas s'en servir, et doit veiller à sa conservation. Si l'objet du gage est une créance productive d'intérêts, il peut toucher ces intérêts. Si enfin, il n'est pas payé à l'échéance, il peut faire vendre en observant certaines formalités et se payer sur le prix.

§ 1. *Du privilège.*

321. — Sous réserve des explications plus complètes que nous donnerons *infrà*, v° *Privilège*, au sujet du privilège du créancier gagiste, nous devons indiquer que l'effet principal du contrat de gage ou nantissement est de conférer au créancier gagiste le droit de se faire payer sur les choses données en gage, par privilège et préférence aux autres créanciers du débiteur (art. 2073 et 2102, § 2, C. civ.).

322. — Le droit de privilège reconnu au créancier n'affecte en rien la propriété du débiteur, qui conserve la disposition de la chose engagée (C. civ., art. 2079).

323. — Il s'ensuit que si la chose donnée en gage vient à périr par cas fortuit et sans la faute du créancier, elle périt pour le compte du débiteur. — Duranton, t. 18, n. 540; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 99.

324. — ... Que le débiteur qui met le feu à des récoltes déposées par lui en gage sur la propriété du créancier, tombe sous le coup des §§ 4 et 6 de l'art. 434, C. pén., qui punissent l'incendie de sa propre chose. — V. *infrà*, v° *Incendie*, n. 107 et 138.

325. — ... Et qu'il a fallu une disposition spéciale et formelle, ajoutée au Code pénal par une loi du 13 mai 1863 (V. art. 400, § 5, C. pén.), pour que pussent être punis de peines édictées pour le vol les donneurs de gage qui détruisent ou détournent les objets par eux engagés. — V. Cass., 29 oct. 1812, Van Esbeeck, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Vol*.

326. — Le débiteur peut donc aliéner sa chose, sous réserve seulement des droits du créancier gagiste. L'acquéreur n'en pourra exiger la délivrance qu'en désintéressant ce créancier en principal et accessoires. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 99.

327. — Il n'en serait autrement, et le débiteur ne pourrait disposer de l'objet du gage de façon à le soustraire aux droits du créancier, que si ce gage avait été créé dans un intérêt commun aux deux parties. — Nancy, 28 mars 1885, sous Cass., 3 janv. 1888, Guyard et Simon, [D. 89.1.203]

328. — Les mutations dans la propriété du gage n'affectant point par elles-mêmes le privilège du créancier gagiste, il en résulte notamment que si le locataire qui a engagé son droit au bail devient, postérieurement au contrat de gage, propriétaire de l'immeuble, la réunion des qualités de propriétaire et de locataire dans la personne du débiteur n'entraîne pas vis-à-vis du créancier gagiste l'extinction du droit au bail par confusion. — Paris, 26 févr. 1852, Trouvé-Chauvel, [P. 52.2.476, D. 53.2.15]

329. — De même, en sens inverse, celui à qui une créance a été donnée en gage ne perd pas les droits résultant à son profit du contrat de nantissement par cela seul qu'il se serait rendu cessionnaire de la même créance; et, dès lors, on ne peut lui opposer les causes de compensation survenues entre le cédant et le débiteur cédé dans l'intervalle de temps qui s'est écoulé entre le nantissement et la cession. — Cass., 21 mai 1855, Thibault, [S. 56.1.45, P. 56.2.482, D. 55.1.279]

330. — Les autres créanciers du débiteur peuvent saisir la chose engagée et la faire vendre, sauf pour le créancier gagiste le droit de faire valoir son privilège sur le prix. — Troplong, *Du nantiss.*, n. 450; Pont, t. 2, n. 1185; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 711; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

331. — Jugé, en ce sens, que le créancier gagiste ne peut s'opposer à la saisie ni à la vente forcée des objets qui constituent son gage; qu'il n'a d'autre droit vis-à-vis des autres créanciers que de se faire payer par privilège sur le prix de la vente. — Pau, 28 mars 1892, Cabrol, [S. et P. 93.2.225, D. 94.2.419]

332. — ... Et qu'il est sans qualité pour invoquer la nullité du titre exécutoire en vertu duquel une saisie-exécution a été pratiquée sur les meubles qui lui ont été donnés en gage. — Même arrêt.

333. — Spécialement, lorsque l'adjudicataire d'une coupe de bois a donné en nantissement à l'un de ses créanciers les bois à lui adjugés, en lui conférant mandat de les exploiter, le créancier ne saurait se prévaloir de sa qualité de créancier gagiste, pour demander la nullité de la saisie-exécution pratiquée sur les bois par l'administration venderesse. — Même arrêt.

334. — Jugé, toutefois, que la saisie pratiquée par un créancier sur des objets donnés en gage par le débiteur commun à un autre créancier, peut être annulée, lorsque les objets donnés en gage n'excédaient pas la valeur de la créance qu'ils garantissaient, et lorsque le saisissant n'a ni désintéressé, ni même offert de désintéresser le créancier gagiste, et qu'il a perçu le prix de la vente. — Cass., 31 juill. 1832, Cardonnel, [S. 32.1.490, P. chr.]

335. — En tout cas, si le droit du créancier gagiste a été reconnu par un jugement passé en force de chose jugée, les créanciers chirographaires ne peuvent pas contester son privilège, lors de la distribution des deniers provenant de la vente de l'objet du gage, à moins de faire tierce-opposition audit jugement. — Cass., 13 avr. 1841, Boisaubin, [S. 41.1.552, P. 41.2.19]

336. — Mais le créancier gagiste n'est pas dispensé de faire toutes diligences pour la conservation ou l'exercice de son droit. Ainsi, une distribution par contribution peut être ouverte sur des créances données en gage, bien que le créancier gagiste ne soit pas désintéressé. Et à défaut par ce créancier de faire valoir son privilège dans les délais, il peut être déclaré forclos. — Cass., 3 juill. 1834, Lesage, [S. 35.1.155, P. chr.]

337. — Le débiteur peut également, comme nous l'avons dit (*suprà*, n. 235), constituer en gage le même objet par des contrats successifs, au profit de divers créanciers, de manière que les créanciers postérieurs quant à la date de leur nantissement, exercent leur privilège après le paiement intégral des créanciers antérieurs. — Aix, 21 févr. 1840, Lançon, [S. 50.2.570, P. 40.1.623] — *Sic*, Troplong, n. 305 et s. — V. cependant Paris, 12 janv. 1846, Dillon, [S. 50.2.566, P. 46.1.199, D. 51.2.23] — Mais la décision de ce dernier arrêt était dominée par une question de fait, les créanciers postérieurs n'ayant pas été mis en possession.

338. — Notons qu'un créancier gagiste n'est point recevable, faute d'intérêt, à critiquer l'attribution d'un rang inférieur à un autre créancier gagiste. — Cass., 18 avr. 1894, Lescanne-Perdoux, [S. et P. 95.1.238]

339. — L'ordre de préférence entre créanciers auxquels le même objet a été constitué en gage s'établit d'après la date où leur privilège est devenu opposable aux tiers, sauf conventions contraires; et ils sont payés par concurrence, le cas échéant (art. 2097, C. civ.). — Cass., 12 mai 1885, Bossière, [S. 86.1.473, P. 86.1.1161, D. 85.1.185] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 87.

340. — Jugé que, lorsque de deux créanciers à qui leur débiteur a donné les mêmes marchandises en gage, l'un a un titre antérieur et les véritables clefs du magasin contenant le gage, et que l'autre, porteur d'un titre postérieur, n'a reçu que de fausses clefs de ces mêmes magasins, le premier de ces créanciers est privilégié, à l'égard du second, sur le prix des marchandises; mais que celui-ci est privilégié, après lui, à l'égard des autres créanciers du débiteur. — Aix, 21 févr. 1840, précité. — Sur les concours de privilèges, et sur le rang à attribuer au créancier gagiste, lorsque des tiers viennent exercer sur l'objet de son gage un droit de privilège mobilier général ou spécial, V. *infrà*, v° *Privilège*.

§ 2. *Du droit de rétention.*

341. — Pour assurer l'exercice de son privilège, le créancier nanti peut retenir l'objet du gage jusqu'à ce qu'il ait été complètement désintéressé. C'est ce que l'art. 2082, § 1, C. civ., traduit ainsi : « Le débiteur ne peut, à moins que le détenteur du gage n'en abuse, en réclamer la restitution qu'après avoir complètement payé, tant en principal qu'intérêts et frais, la dette pour sûreté de laquelle le gage a été donné ». — Pardessus, *Droit commerc.*, t. 2, n. 487; Troplong, *Des privil. et hypoth.*, t. 1, n. 256.

342. — Ce droit de rétention que la loi reconnaît au créancier gagiste est-il réel ou personnel, c'est-à-dire est-il opposable à tous, ou seulement au débiteur? L'intérêt de cette question apparaît lorsque le créancier n'a point acquis de privilège opposable aux tiers, en même temps qu'il acquérait un droit de rétention : soit qu'il se trouve dans l'hypothèse de l'art. 2082, al. 2 (V. *infrà*, n. 357), soit qu'il n'ait pas rempli les formalités prescrites pour l'acquisition du privilège (V. *suprà*, n. 117 et s.). En pareil cas, si ce droit de rétention était réel, les autres créanciers ne pourraient saisir le gage qu'à la condition de désintéresser au préalable le créancier nanti : ce dernier n'aurait qu'à se maintenir en possession pour éviter le concours des autres sur le prix. Si au contraire le droit de rétention est purement personnel, il ne pourra être opposé qu'au débiteur, et les autres créanciers

pourront saisir le gage pour arriver à une distribution du prix au centime le franc entre tous.

343. — La question est discutée. Nous la retrouverons *infrà*, v° *Rétention* (droit de). Disons seulement ici que pour considérer le droit de rétention du créancier gagiste comme un droit personnel, on fait valoir en général que s'il était opposable aux tiers, le législateur l'aurait certainement, et pour les mêmes raisons, soumis aux formalités prescrites pour l'acquisition du privilège. — Pont, t. 2, n. 1184, 1271 et s.; Laurent, t. 28, n. 502; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 100. — *Contrà*, Valette, *Des privil. et hypoth.*, n. 7; Cabrye, n. 74; Berriat Saint-Prix, n. 8306-3°; Glasson, p. 37; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 711, texte et note 6; et t. 3, § 256 *bis*, p. 119, texte et notes 20 à 23.

344. — Même dans cette opinion, il serait toutefois inexact, croyons-nous, de prendre les expressions de l'art. 2079 au pied de la lettre et de ne voir dans le gage qu'un *dépôt* aux mains du créancier. Le dépositaire, en effet, n'a pas la possession de la chose. Il lui est seulement interdit, comme au gagiste, de s'en servir et d'en disposer (art. 1930). — V. *infrà*, n. 388 et s.

345. — Le créancier pourrait retenir la chose donnée en gage, et refuser de la remettre au débiteur, alors même qu'elle n'appartiendrait pas à ce dernier. Le débiteur ne peut pas prétendre à la retirer avant de s'être libéré, même si c'est pour la restituer au vrai propriétaire. — Pont, t. 2, n. 1074; Laurent, t. 28, n. 440; Colmet de Santerre, t. 8, n. 303 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 32. — *Contrà*, Thézard, n. 8. — Quant à l'exercice du droit de rétention du créancier gagiste à l'encontre des tiers propriétaires du gage, V. *suprà*, n. 40 et s.

346. — Le créancier gagiste mis en possession pourrait encore exercer son droit de rétention à l'encontre d'un autre créancier qui, antérieurement nanti du même objet, en aurait perdu la possession. Il y a lieu d'appliquer ici par analogie la disposition de l'art. 1141, C. civ., d'après laquelle « si la chose qu'on s'est obligé de donner ou de livrer à deux personnes successivement est purement mobilière, celle des deux qui en a été mise en possession réelle est préférée ..., encore que son titre soit postérieur en date, pourvu toutefois que la possession soit de bonne foi ». — Pont, t. 2, n. 1075; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 33.

347. — De même que l'hypothèque (art. 2114, al. 2), le gage est indivisible, aux termes de l'art. 2083. Par conséquent, le droit de rétention, lorsqu'il y a lieu, peut être exercé sur tous les objets donnés en nantissement par le créancier remboursé d'une portion de sa créance, pour tout ce qui lui reste dû. — Zachariæ, p. 172.

348. — Mais à l'inverse, si le créancier a perdu tous ses droits sur une partie du gage (cette partie du gage ayant été, par exemple, détournée, ou ayant péri), il n'en résulte pas qu'il ait également perdu ses droits sur la partie restée en sa possession, l'état détaillé des objets remis en gage lors de sa constitution continuant de s'appliquer aux objets que le débiteur n'a pas détournés. — Cass., 11 août 1842, Morin, [S. 42.1.925, P. 42.2.606]

349. — Le droit de rétention s'étend d'ailleurs aux accessoires de la chose et à ses fruits ou à leurs accessoires. — Delvincourt, t. 3, p. 211, note 1.

350. — L'art. 2083 déclare le gage « indivisible nonobstant la divisibilité de la dette entre les héritiers du débiteur ou ceux du créancier ». Il ne vise ainsi que le cas de division entre les héritiers des parties. L'art. 1220, en effet, dispose que la divisibilité des obligations n'a d'application qu'à l'égard des héritiers. Mais lorsque la créance ou la dette s'est divisée entre ces derniers, et que des paiements partiels ont été faits, la restitution même partielle d'un gage matériellement divisible ne peut être réclamée ni par, ni contre eux, quelque minime que soit la portion de la dette restant à payer. C'est ce que l'art. 2083 exprime de la façon suivante dans ses al. 2 et 3 : « L'héritier du débiteur, qui a payé sa portion de la dette, ne peut demander la restitution de sa portion dans le gage, tant que la dette n'est pas entièrement acquittée. Réciproquement, l'héritier du créancier, qui a reçu sa portion de la dette, ne peut remettre le gage au préjudice de ceux de ses cohéritiers qui ne sont pas payés. »

351. — Chaque héritier du débiteur n'a d'ailleurs droit, même après un paiement intégral effectué par lui, qu'à sa part héréditaire dans la chose donnée en gage; et si cette chose était de sa nature indivisible, il ne pourrait en obtenir la restitution qu'autant qu'il serait muni d'un pouvoir de ses cohéritiers à l'effet de la retirer. — Duranton, t. 18, n. 550.

352. — L'indivisibilité du gage n'est que de sa nature et non de son essence; les parties pourraient y déroger par convention expresse. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 103.

353. — Ainsi, celui qui se rend caution d'une dette pour laquelle des titres ou actions ont été reçus en gage par le créancier, peut stipuler qu'à chaque paiement partiel qu'il fera une partie proportionnelle des titres lui sera remise. Mais il peut être réputé avoir dérogé à la convention et renoncé à la remise stipulée, si, lors d'un paiement par lui effectué, il n'a pas exigé cette remise; en sorte que le créancier est en droit, la faillite du débiteur arrivant, de se faire autoriser à vendre à son profit exclusif l'intégralité des titres formant le gage. — Cass., 18 déc. 1866, Strahan-Paul, [S. 67.1.164, P. 67.385, D. 67.1.307] — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1202.

354. — Le débiteur ne peut point, en règle générale, contraindre son créancier à lui restituer l'objet du gage, même en lui fournissant en échange une autre chose de valeur égale ou supérieure. Et c'est à peine si nous admettrions avec Delvincourt (t. 3, p. 209, n. 8) que les tribunaux pussent, *æquitatis causâ*, contraindre le créancier à faire l'échange, lorsque, par suite d'une circonstance imprévue lors du contrat, la chose engagée est devenue pour le débiteur d'un besoin pressant et d'une nécessité absolue, et que, d'ailleurs, la nouvelle chose proposée au créancier est suffisante pour mettre ses droits à l'abri.

355. — Le gage est spécial, en principe, et le droit de rétention ne peut être exercé pour une autre dette que celle à laquelle l'objet a été effectué.

356. — Ce n'est point par une méconnaissance de ce principe de la spécialité, mais par une simple application des règles qui régissent le compte-courant et en font un ensemble absorbant les différentes opérations qui le composent, que la décision suivante a été rendue : un compte-courant existant entre deux banquiers, le crédité avait tiré sur le créditeur des lettres de change, en couverture desquelles il fournissait d'autres traites sur des tiers appuyées de connaissements qui devaient être remis aux tirés contre leur acceptation; le créditeur refusa d'accepter les traites tirées sur lui; la cour de Rouen lui reconnut néanmoins le droit d'appliquer au paiement du solde de son compte courant le montant des traites à son ordre si elles étaient payées par les tirés, ou, à leur défaut, la réalisation du gage représenté par les connaissements; et le pourvoi contre cette décision fut rejeté. — Cass., 24 mars 1869, Binoche, [D. 75.5.103]

357. — L'art. 2082, al. 2, apporte au principe de la spécialité du gage l'exception suivante : « S'il existait de la part du même débiteur, envers le même créancier, une autre dette contractée postérieurement à la mise en gage, et devenue exigible avant le paiement de la première dette, le créancier ne pourra être tenu de se dessaisir du gage avant d'être entièrement payé de l'une et de l'autre dette, lors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation pour affecter le gage au paiement de la seconde ». Cette exception se justifie par l'idée d'une convention tacite présumée, conforme d'ailleurs à l'équité. — V. Fenet, t. 15, p. 207 et 216; Locré, t. 8, p. 99 et 105, t. 16, p. 16, 27, 28 et 40; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 104.

358. — Elle suppose essentiellement la réunion des trois conditions suivantes : 1° que les deux conventions soient intervenues entre les mêmes personnes. Nous écarterons donc l'application de l'art. 2082, al. 2, notamment dans le cas où le gage a été constitué pour la première dette par un tiers non partie au deuxième contrat. — Liège, 3 déc. 1865, [*Pasicr. belge*, 65.2.89] — *Sic*, Zachariæ, t. 3, p. 172, note 3; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 780, p. 140, note 7 *in fine*; Pont, t. 2, n. 1196; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 711, note 3; Laurent, t. 28, n. 507; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 106.

359. — Nous l'écarterons de même si le détenteur du gage, créancier personnel pour la première créance, a acquis la seconde par succession, cession ou subrogation. — Duranton, t. 18, n. 546 et 567; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 780, p. 109, note 5; Pont, t. 2, n. 1197; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

360. — Jugé cependant que le créancier est fondé à retenir, pour garantie d'avances postérieures à la constitution du gage, l'objet qui lui a été remis en gage par un tiers et qui garantit le paiement des dommages-intérêts dus pour inexécution de l'obligation primitive. — Paris, 23 mai 1879, sous Cass., 9 mai

1881, Synd. Banque franco-hollandaise, [S. 82.1.150, P. 82.1.362, D. 82.1.13]

361. — 2° Que la nouvelle dette ait été contractée postérieurement à la remise du gage. — Laurent, t. 28, n. 505; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 107 (Secus, en droit romain, V. *L. unic.*, Cod., VIII, 27).

362. — 3° Que la date d'exigibilité de la nouvelle dette survienne avant *le paiement* de la première. Il ne s'agit point ici de l'ordre des dates d'exigibilité. Il est bien certain que notre disposition s'appliquera *à fortiori* si la nouvelle dette est exigible avant que la première le soit devenue, ou même si elles deviennent toutes deux exigibles en même temps. — V. Fenet, t. 15, p. 208; Locré, t. 16, p. 28.

363. — Mais il suffit même que la première dette, quelle que soit sa date d'échéance, n'ait point encore été effectivement payée lorsque la deuxième devient exigible. Le texte est péremptoire en ce sens, et l'équité est d'accord avec lui. — Delvincourt, t. 3, p. 441 ou 671; Duranton, t. 18, n. 548; Troplong, *Nantiss.*, n. 464; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 711, texte et note 2; Laurent, t. 28, n. 506; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 108.

364. — Jugé toutefois, en sens contraire, que le droit de rétention sur un objet reçu en gage ne peut être exercé à raison d'une créance ayant une échéance postérieure à celle de la créance pour laquelle le nantissement a été constitué. — Aix, 21 févr. 1840, Lançon, [S. 50.2.570, P. 40.1.622] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1195; Thézard, n. 15.

365. — ... Et qu'il en est ainsi surtout lorsque la créance à échéance postérieure a été elle-même garantie par la constitution d'un gage spécial. — Même arrêt.

366. — Le créancier qui retient, pour garantie de sa nouvelle créance, le gage expressément affecté à la sûreté de la première, n'a point acquis de privilège pour le paiement de cette nouvelle créance. En effet, les conditions auxquelles les art. 2074 et 2076 subordonnent l'acquisition du privilège du créancier gagiste, n'ont point été remplies : le privilège n'a donc pas pu prendre naissance, et le créancier a seulement le droit de rétention tel que nous l'avons défini *suprà* (n. 342 et s.). C'est du reste ce qui résulte bien du texte de l'art. 2082, dont le premier paragraphe vise exclusivement le droit de rétention, et dont le paragraphe deuxième renferme une exception au premier. — En ce sens : Cass. belg., 26 avr. 1872, [*Pasicr. belg.*, 72.1.244] — Bruxelles, 22 juill. 1872, [*Pasicr. belg.*, 72.2.314] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, sur l'art. 2082, p. 411; Duranton, t. 18, n. 567; Troplong, n. 465; Zachariæ, § 434, note 4; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 780, p. 109, note 7; Aubry et Rau, t. 4, § 534, p. 711, texte et note 4; Laurent, t. 28, n. 508; Thézard, n. 15; Colmet de Santerre, t. 8, n. 313 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, t. 3, n. 1018; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 110. — *Contrà*, Mourlon, *Exam. crit.*, n. 227; Pont, t. 2, n. 1199.

367. — Notons d'ailleurs que, la liberté des conventions étant un principe de notre droit, les parties pourraient valablement convenir, en dehors de l'hypothèse de l'art. 2082, § 2, que le créancier n'aura ni privilège ni droit de préférence sur le prix, et que ses droits se réduiront à un simple droit de rétention sur la chose. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 14.

368. — La prohibition d'obtenir la restitution du gage avant le paiement intégral du créancier, portée contre le débiteur et ses héritiers, s'étend sans difficulté au cas prévu par l'art. 2082, § 2.

369. — Comme corollaire de son droit de rétention, le créancier gagiste dépossédé sans qu'il ait consenti à son dessaisissement peut revendiquer son gage entre les mains de tout tiers détenteur. L'art. 2102-1°, C. civ., donne de même au bailleur d'immeuble le droit de revendiquer aux mains des tiers le mobilier qui garnissait les lieux loués, et qui constituait son gage. On a voulu voir dans cette disposition la justification du droit de revendiquer que nous reconnaissons au créancier mis en possession par une constitution expresse de gage. — Pont, t. 2, n. 1137. — Mais il est plus exact de rattacher cette prérogative aux règles du droit commun inscrites dans les art. 2279 et 2280. Le créancier gagiste n'a point, en effet, comme le bailleur d'immeuble, un véritable droit de suite, et son action en revendication ne pourra s'exercer contre un tiers détenteur de bonne foi qu'en cas de perte ou de vol; elle devra de plus être intentée dans les trois ans, et celui qui aura acheté l'objet dans une foire, marché, ou vente publique, ou d'un marchand vendant des choses pareilles, serait en droit d'exiger le remboursement de son prix. — V. sur cette question, Persil, t. 1, sur l'art. 2102, § 1, n. 5 et § 2, n. 1; Valette, n. 49; Duranton, t. 18, n. 529, 599; Taulier, t. 7, p. 90; Boileux, t. 7, p. 130; Berriat Saint-Prix, n. 8276; Delvincourt, p. 209, note 3; Colmet de Santerre, t. 8, n. 302 *bis*-IX; Laurent, t. 28, n. 485; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 84.

§ 3. *De l'obligation de restituer.*

370. — Le créancier n'a plus le droit de retenir, et doit dès lors restituer l'objet du gage, lorsqu'il a été payé du montant de sa créance en principal, intérêts et frais, dit l'art. 2082, § 1; nous ajouterons : et des dépenses faites dans l'intérêt de la chose, aux cas où il a droit au remboursement desdites dépenses. — V. *infrà*, n. 395 et s.

371. — Au paiement, expressément prévu par l'art. 2082, il faut assimiler tout autre mode d'extinction de l'obligation garantie. Le gage, en effet, contrat accessoire, ne saurait survivre à l'obligation principale. Le créancier ne peut donc plus exercer son droit de rétention si la dette est éteinte par remise, compensation, ou novation pure et simple non accompagnée des réserves autorisées par l'art. 1278.

372. — Le créancier gagiste non remboursé est-il néanmoins tenu de restituer, s'il s'est écoulé trente ans depuis la date d'exigibilité de sa créance? En d'autres termes, le débiteur gagiste peut-il invoquer la prescription de sa dette par trente années, quoique le créancier soit demeuré en possession de l'objet du gage? On a soutenu l'affirmative. Le fait de laisser le gage en la possession du créancier n'implique pas de la part du débiteur, a-t-on dit, une reconnaissance de sa dette équivalant à une interruption continue de la prescription; et l'on ne peut assimiler le silence du débiteur gagiste, qui s'abstient de réclamer la restitution du gage, au fait positif de reconnaissance dans lequel l'art. 2248 voit une cause d'interruption de la prescription. Ce silence ne tient-il pas peut-être à ce qu'il a perdu sa quittance, ou bien à ce que ses héritiers, s'il est mort, ignorent et la dette et la constitution de gage? Il n'y a pas de motif pour décider ici autrement qu'en matière hypothécaire, où le renouvellement de l'inscription n'empêche pas la prescription de la dette. Et l'on tire de là cette conséquence : que la dette étant éteinte par prescription, la détention du gage n'a plus de cause, et que le débiteur libéré peut en exiger la restitution; que le créancier ne peut échapper à cette obligation de restituer qu'en invoquant à son tour la prescription de cette obligation, s'il s'est écoulé plus de trente ans depuis l'extinction (par un paiement, par exemple) de l'obligation principale. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 312 *bis*-II et s. — V. aussi Ruben de Couder, t. 4, v° *Gage*, n. 95, avec le correctif apporté, *ibid.*, n. 96.

373. — L'opinion plus générale est que l'action en restitution n'est pas fondée contre le créancier, par le seul fait qu'il s'est écoulé trente ans depuis la date où la créance principale était exigible. C'est l'avis que nous avons adopté en matière d'antichrèse (V. *suprà*, v° *Antichrèse*, n. 117). Il est logique de l'étendre au cas de constitution de gage. Il s'appuie sur cette considération essentielle, que le créancier gagiste possède au nom du débiteur en même temps que dans son propre intérêt. Cette possession implique donc par elle-même une reconnaissance permanente de la dette, au nom du débiteur, par le créancier qui le représente, reconnaissance qui empêche la prescription de s'accomplir. — Delvincourt, t. 3, p. 443; Duranton, t. 18, n. 553; Vazeille, t. 1, n. 140; Troplong, *Nantissement*, n. 474, 478; *Prescription*, t. 2, n. 618, 628; Pont, t. 2, n. 1167; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 714, texte et note 15; Laurent, t. 28, n. 497; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 102.

374. — Le créancier pourra, en sens inverse, être tenu en certains cas de restituer, dès avant que sa créance ne soit éteinte, la chose donnée en gage. C'est ce qui aura lieu, aux termes mêmes de l'art. 2082, s'il a *abusé* de cette chose, c'est-à-dire s'il s'en est servi sans autorisation, ou si, autorisé à s'en servir, il a commis des abus de jouissance. — Pothier, n. 51; Zachariæ, t. 3, p. 174; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 96.

375. — La restitution anticipée, pour cause d'usage abusif ou non autorisé, doit être demandée à justice. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 141.

376. — D'autre part, le droit de rétention accordé au créancier jusqu'après son entière libération ne met pas obstacle à ce

que les juges, en cas de litige sur la répartition, entre divers créanciers, de la chose formant l'objet du gage, en ordonnent la remise au débiteur, à la charge par lui de la faire vendre et d'en déposer le prix dans l'intérêt de qui de droit : la restitution étant, en pareil cas, prescrite, non au profit du débiteur, mais à titre de mandat judiciaire et dans l'intérêt commun de tous les créanciers. — Cass., 13 janv. 1868, Lenglet, [S. 68.1.131, P. 68.299, D. 68.1.125]

377. — Enfin celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose, peut la revendiquer pendant trois ans, à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve à l'état de gage constitué par un tiers (V. *suprà*, n. 59 et s.); sauf le recours du détenteur contre le tiers duquel il la tient (art. 2279, al. 2). Le créancier gagiste ainsi dépouillé pourra en ce cas exiger de son débiteur un remboursement immédiat, alors même que sa créance serait à terme (C. civ., art. 1188), à moins que le débiteur n'eût été de bonne foi et ne lui offrît un gage suffisant en remplacement. — Delvincourt, t. 3, p. 208, note 4.

378. — La restitution se fait dans tous les cas par une tradition inverse de la chose, accompagnée, s'il s'agit de titres négociables qui ont été transférés ou endossés au créancier, d'un nouveau transfert ou endossement au nom du propriétaire des titres. — Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 101.

379. — Le créancier tenu de restituer doit remettre, avec la chose elle-même et les accessoires qui en dépendaient lors du contrat de nantissement, ses accessoires et ses fruits, ou leur valeur, produits depuis cette époque. — Pothier, n. 29, 35 et s.; Duranton, n. 544; Delvincourt, t. 3, p. 211, note 1; Zachariæ, p. 174; Aubry et Rau, t. 4, § 435-2°, p. 714; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 93 et 140.

380. — Il n'est dispensé de restituer que ce qui a péri sans sa faute, par un cas fortuit dont il justifie; et si la chose principale a péri il n'est pas déchargé de l'obligation de restituer l'accessoire. — Pothier, n. 30 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Gage*, n. 4; Duranton, n. 544. — V. *infrà*, n. 393.

381. — Il ne peut pas exiger, de celui qui a constitué le gage et qui en réclame la restitution, la preuve qu'il en était propriétaire. Néanmoins, s'il découvre que la chose a été volée, et quel en est le véritable propriétaire, il doit dénoncer à celui-ci la remise qui lui en a été faite, avec sommation de la réclamer dans un délai déterminé et suffisant. Si celui auquel la dénonciation a été faite néglige de réclamer la chose, le créancier gagiste est valablement déchargé par la tradition qu'il en fait à celui duquel il l'a reçue. — Arg. anal., art. 1938, C. civ. — Delvincourt, t. 3, p. 208, note 4; Pont, t. 2, n. 1074; Thézard, n. 8; Laurent, t. 28, n. 440; Colmet de Santerre, t. 8, n. 303 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 32.

382. — Le créancier qui s'est mis dans le cas de ne pas pouvoir restituer son gage, pour l'avoir dissipé ou détourné au préjudice du propriétaire, est passible des peines édictées pour l'abus de confiance (C. pén., art. 408; L. 13 mai 1863). — V. sur ce point, *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 231 et s. — La doctrine contraire était critiquée, même antérieurement à la loi du 13 mai 1863. — V. Cass., 26 juill. 1844, Jérôme, [P. 44.2.243, et observations sous cet arrêt]

383. — Peu importe d'ailleurs que l'abus commis par le créancier en détournant la chose qui lui a été remise en gage ait été qualifié à tort d'abus de dépôt dans le jugement de condamnation ; ce jugement ne saurait pour cela être cassé, l'abus de nantissement constituant, depuis la loi du 13 mai 1863, un abus de confiance punissable aussi bien que l'abus de dépôt. — Cass., 29 nov. 1866, Massue, [S. 67.1.188, P. 67.426, D. 67.1.43]

384. — Comme toute action, l'action en restitution du débiteur gagiste se prescrit par trente années à compter du jour où elle a pu être valablement intentée, c'est-à-dire du jour où l'obligation principale s'est trouvée éteinte. — Troplong, n. 476 et s.; Duranton, n. 551; Aubry et Rau, t. 4, § 435, p. 714, texte et note 2; Laurent, t. 28, n. 525; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 142. — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1168. — V. aussi Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 97. — V. au surplus sur ce point, *infrà*, v° *Prescription*.

385. — La chose donnée en gage devient encore prescriptible entre les mains du créancier gagiste, lorsqu'il y a eu interversion du titre. Cette interversion peut résulter soit du fait d'un tiers, soit d'une contradiction opposée aux droits du propriétaire, et notamment d'une transaction qui, après avoir fait sortir la chose des mains du créancier, pour la faire passer entre celles d'un tiers, a été suivie d'une vente consentie par ce tiers à l'engagiste, par l'effet de laquelle celui-ci est rentré dans la possession du gage. — Cass., 24 août 1842, Escale, [S. 42.1.860, P. 42.2.493] — V. Merlin, *Rép.*, v° *Gage*, n. 5; Duranton, t. 18, n. 552; Troplong, *Prescriptions*, t. 2, n. 479; Vazeille, t. 1, n. 137; Pont, t. 2, n. 1166; Laurent, t. 28, n. 497; Colmet de Santerre, t. 8, n. 312 *bis*-VII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 93.

386. — L'action en indemnité pour non représentation du gage, étant une conséquence du droit de retrait, ne peut pas commencer à se prescrire avant que le droit de retrait se soit lui-même exercé. Il serait inexact de faire remonter le point de départ de la prescription de cette action au jour où, sans que le propriétaire de la chose engagée ait exercé son droit de retrait, le créancier gagiste se serait placé en fait dans l'impossibilité de restituer le gage en nature. — Même arrêt.

§ 4. *De la conservation de l'objet engagé.*

387. — Le créancier détenteur de l'objet du gage doit à cet objet les soins d'un bon père de famille. Il doit veiller à sa conservation, et possède un droit corrélatif d'administration. Nous avons déjà dit qu'il était comptable des fruits perçus. Il l'est également de ceux qu'il a négligé de percevoir. — Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 713; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 96. — Il doit enfin, sauf son recours, faire les dépenses qu'exige la conservation du gage.

388. — Bien que l'art. 2079 ait qualifié le gage de *dépôt* aux mains du créancier, l'art. 2080 impose au créancier gagiste des obligations plus strictes que celles du dépositaire (art. 1927 et 1928). C'est que le gage n'est pas, comme le dépôt, établi dans l'intérêt unique de celui qui le constitue. Aussi le créancier gagiste répond-il, selon la règle établie au titre des contrats et des obligations conventionnelles en général, de la perte ou de la détérioration du gage qui serait survenue par sa négligence. C'est ce que l'art. 1137 appelle : être tenu d'apporter à la chose tous les soins d'un bon père de famille. Il répond donc de sa « *culpa levis in abstracto* » en tant que cette distinction, tirée du droit romain, subsiste encore aujourd'hui. — Pothier, n. 31 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Gage*, n. 4; Duranton, t. 18, n. 541; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 382; *Nantissement*, n. 426 et s.; Zachariæ, t. 3, § 435, p. 173; Pont, t. 2, n. 1172; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 781, p. 111, note 1; Aubry et Rau, t. 4, § 435-1°, p. 714; Laurent, t. 28, n. 524; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 96 et 137.

389. — Ainsi, si c'est une créance hypothécaire que le créancier a reçue en gage de son débiteur, il doit, sous sa responsabilité personnelle, pourvoir à la prise et au renouvellement des inscriptions; il doit aussi faire en temps utile, contre le débiteur de la créance engagée, tous actes propres à empêcher que la prescription ne s'accomplisse. — Proudhon, *De l'usufruit*, t. 4, n. 2231 et 2232; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 137.

390. — Jugé, en ce sens, que celui qui a reçu en gage une créance hypothécaire doit, sous sa responsabilité, veiller en temps utile au renouvellement de l'inscription, alors même qu'il ne se serait point expressément obligé à le faire; et que l'une des conséquences de cette responsabilité est la décharge de la caution qui ne pourrait plus être subrogée au débiteur principal (C. civ., art. 2037). — Cass., 21 nov. 1894, Huertas, [D. 95.1.117

391. — Le créancier gagiste pourra même, selon les circonstances, se trouver amené à accomplir des actes de gestion d'affaires ne rentrant point dans les droits que lui confère sa qualité de gagiste, mais opposables néanmoins au propriétaire du gage s'ils sont intervenus dans son intérêt. Ainsi il a pu être jugé que la transaction faite par le créancier gagiste au sujet de la créance qui lui a été donnée en nantissement, est opposable au titulaire de cette créance, encore qu'il ne soit justifié, de la part de celui-ci, d'aucun mandat exprès autorisant ladite transaction, s'il est constant qu'elle était, à raison des circonstances, urgente, nécessaire, et impérieusement commandée par les intérêts de tous. — Cass., 19 mars 1867, Deville, [S. 67.1.220, P. 67.527

392. — Jugé encore que celui qui a reçu, à titre de gage ou nantissement, des actions au porteur pour la garantie d'avances faites, et qui, sans le consentement de son débiteur, a souffert qu'il fût fait mention, sur chacune de ces actions, des modifica-

tions apportées au statut primitif de l'établissement commercial auquel ces actions appartiennent, n'est pas responsable de la dépréciation qu'elles ont éprouvée, si le débiteur ne prouve pas que le dommage qui en est résulté soit la conséquence de ces modifications. — Cass., 3 déc. 1834, Samuel Blum, [S. 35.1.367, P. chr.]

393. — Le créancier ne serait d'ailleurs pas responsable de la perte ou des détériorations qui proviendraient d'un cas fortuit ou de force majeure (C. civ., art. 1302), ou qui seraient le fait d'un tiers dont il ne serait pas responsable civilement. Il devrait seulement en ce dernier cas tenir compte au débiteur de tous les dommages-intérêts qu'il pourrait obtenir de ce tiers, à concurrence de la valeur du gage. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 138. — V. *suprà*, n. 380.

394. — En tout cas, l'action du débiteur en dommages-intérêts se prescrit par trente ans du jour où la chose a péri par la négligence du créancier, ou du jour où le gage a été réalisé. — Vazeille, *Des prescr.*, t. 1, n. 141.

395. — « De son côté, ajoute l'art. 2080, le débiteur doit tenir compte au créancier des dépenses utiles et nécessaires que celui-ci a faites pour la conservation du gage ». Le mot « dépenses utiles » ne vise pas ici, comme dans l'art. 1381, les impenses d'améliorations (V. aussi art. 1634). Il ne s'agit, dans l'art. 2080, que des dépenses *utiles à la conservation*, les seules que le créancier puisse imposer au débiteur gagiste sans son consentement. Toutefois, et en vertu de ce principe d'équité, que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, le débiteur devra tenir compte des impenses d'améliorations à celui qui les aura faites, dans la mesure de la plus-value que ces impenses auront procurée à sa chose. Les magistrats devront seulement tenir compte avant tout, dans l'appréciation de cette plus-value des convenances personnelles du débiteur, et se demander si l'affectation par lui donnée à la chose a été rendue plus commode ou plus avantageuse, ou si les impenses faites n'ont pas eu pour but au contraire de rendre impossible l'exercice de l'action en restitution. — Pothier, n. 60 et s.; Duranton, t. 18, n. 542; Zachariæ, t. 3, § 434, texte et note 8; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 780, p. 110, note 12; Troplong, n. 434 et s.; Taulier, t. 7, p. 93; Pont, t. 2, n. 1176; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 713, texte et note 14; Laurent, t. 28, n. 526; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 143. — *Contrà*, Colmet de Santerre, t. 8, n. 309 *bis*-II.

396. — Le créancier a droit à ses impenses de conservation alors même que la chose viendrait à périr par cas fortuit et que la restitution en serait ainsi rendue impossible. — Merlin, *Rép.*, v° *Gage*, n. 5 *in fine*. — *Contrà*, Delvincourt, t. 3, p. 209, note 11, p. 440. — V. *suprà*, n. 380.

397. — Il a également droit à une indemnité pour les pertes que la détention du gage a pu lui occasionner (V. art. 1947), et en général pour le préjudice qu'il a pu en souffrir, par exemple, si l'objet engagé était un animal déjà atteint d'une maladie contagieuse qui se serait communiquée à d'autres animaux lui appartenant, et cela alors même que le débiteur n'aurait pas connu ce vice caché (V. art. 1643). — Delvincourt, *loc. cit.*; Zachariæ, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 144.

398. — Il a droit enfin au remboursement des frais de justice et autres exposés par lui pour arriver à la réalisation de son gage, alors même que le débiteur ne se serait pas opposé à cette réalisation. — Cass., 22 mai 1813, Jourdeuil, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 25 juin 1831, Hul..., [S. 34.2.114, P. chr.]

399. — Tous les principes susénoncés relatifs à la conservation du gage ne sont nullement exclusifs de la possibilité de conventions contraires. Ainsi le débiteur peut très valablement s'obliger à donner des soins à la chose qui fait l'objet du gage, alors surtout qu'il s'agit de marchandises qui, par leur nature et pour leur conservation, exigent des connaissances spéciales que possède le débiteur, et que d'ailleurs le gage ne cesse pas d'être en la possession du créancier. — Cass., 11 août 1842, Morin, [S. 42.1.925, P. 42.2.606]

400. — Il peut également être stipulé que le créancier pourra se servir de la chose engagée, et son droit d'usage pourra être plus ou moins étendu par la convention. — Duranton, n. 543; Delvincourt, t. 3, p. 209, note 3; Zachariæ, p. 173; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 96.

401. — Ce droit d'usage n'aura d'autre limitation que celle du taux de l'intérêt conventionnel : il ne devra point servir à dissimuler une convention usuraire, comme serait celle qui accorderait au prêteur, en outre de l'intérêt légal, le droit de se servir de la chose à lui donnée en gage et d'en percevoir les fruits sans imputation sur le capital de sa créance. — V. *infrà*, v° *Intérêts*, n. 246.

402. — La faculté d'user de la chose pourra se traduire par une autorisation de donner à bail. — Pardessus, n. 486; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 92.

§ 5. *De l'imputation des intérêts.*

403. — Le débiteur pourrait encore, lorsque la chose est frugifère, autoriser le créancier à en percevoir les fruits, sauf à les imputer sur les intérêts ou sur le capital, assimilant ainsi conventionnellement les droits du créancier à ceux d'un antichrésiste. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 295 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 15. — Pothier faisait même de cette perception des fruits avec imputation un principe général. — Pothier, *Du nantissement*, n. 36.

404. — Sans aller aussi loin que Pothier, le Code, dans son art. 2081, a admis comme règle, pour les créances données en gage, cette imputation des fruits, subordonnée à une convention spéciale des parties pour les autres meubles frugifères. « S'il s'agit d'une créance donnée en gage, dit cet article, et que cette créance porte intérêts, le créancier impute ces intérêts sur ceux qui peuvent lui être dus. Si la dette pour sûreté de laquelle la créance a été donnée en gage ne porte point elle-même intérêts, l'imputation se fait sur le capital de la dette. »

405. — Ainsi, par dérogation à la règle de l'art. 1244, C. civ., d'après laquelle le créancier ne peut pas être forcé de recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible, le créancier à qui a été donnée en gage une créance portant intérêts est obligé, sauf convention contraire, de toucher ces intérêts et de les imputer d'abord sur les intérêts à lui dus et ensuite sur le capital. Sa responsabilité pourrait même être engagée par sa négligence à toucher lesdits intérêts. — Duranton, n. 564; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 97.

406. — Du droit qu'il a de percevoir ces intérêts, résulte d'ailleurs pour le créancier gagiste le droit d'en poursuivre le recouvrement à leur échéance. — Bourges, 5 juin 1852, Delaveau-Jolly, [P. 52.2.389, D. 54.2.125] — *Sic*, Troplong, *Nantissement*, n. 441.

407. — Conformément aux dispositions de l'art. 2081, quand un contrat de gage porte sur une inscription de rente sur l'État, et qu'il est constant que les parties n'ont point entendu déroger au droit commun, le privilège du créancier gagiste dans la faillite de son débiteur s'étend aux arrérages de cette rente jusqu'à concurrence du chiffre assigné par le procès-verbal d'admission aux valeurs sur lesquelles doit s'exercer le privilège. — Cass., 28 nov. 1894 (premier arrêt), Musnier, [S. et P. 95.1.405, D. 95. 1.243]

408. — Si le débiteur de la créance engagée en a touché pendant quelque temps les intérêts et arrérages, cette dérogation à l'art. 2081 aura pu, par interprétation de la volonté des parties, former une convention nouvelle et enlever au créancier le droit de toucher à l'avenir ces intérêts. Mais si le débiteur a ainsi agi sans y être autorisé par son créancier, pareille infraction au contrat ne saurait créer un droit au profit de celui qui l'a commise.

409. — Il se peut encore que les titres de créance engagés soient des actions à revenus variables, et que ces actions aient donné pendant plusieurs années des arrérages dépassant les intérêts dus au créancier; celui-ci a pu alors laisser son débiteur toucher la portion des arrérages en excédant sur les intérêts qui lui sont dus, sans pour cela renoncer à son droit de percevoir les arrérages des titres donnés en nantissement.

410. — Jugé en ce sens que si, à une époque où la valeur du gage (comprenant une créance sur la compagnie de Panama, alors *in bonis*) paraissait excéder la créance, le débiteur a pu se supposer le droit de prélever les coupons échus, cette circonstance n'est point contradictoire avec la décision attribuant les arrérages au créancier gagiste, alors que cette décision est basée sur la moins-value actuelle du gage, et qu'il n'est point établi d'ailleurs qu'à aucune époque le créancier gagiste ait consenti à laisser le débiteur opérer le prélèvement des coupons. — Cass., 28 nov. 1894, précité.

§ 6. *De la réalisation du gage.*

1° *Règles générales.*

411. — A défaut de paiement à l'échéance, le créancier gagiste a le choix entre deux partis : ou bien provoquer la vente de l'objet du gage pour se faire payer par privilège sur le prix, ou bien se faire attribuer cet objet en toute propriété à concurrence du montant de ce qui lui est dû (C. civ., art. 2078).

412. — On considère en général que ce droit pour le créancier est essentiel, et que la clause par laquelle le débiteur interdirait au créancier le droit, à défaut de paiement à l'échéance, de faire vendre le gage, serait nulle, comme contraire à la nature du contrat de gage. — Duranton, n. 539; Delvincourt, t. 3, p. 440.

413. — Il a été jugé cependant que la faculté d'expropriation accordée au créancier n'est pas de l'essence du contrat de gage, et qu'il suffit que son privilège puisse s'exercer sur le prix. Il en est ainsi, par exemple, au cas où un établissement de crédit ouvre, au profit d'un entrepreneur des approvisionnements de l'armée, un crédit réalisable au moyen de l'escompte de warrants qui seront délivrés par le crédité sur le dépôt des denrées mises par lui à la disposition de l'Etat : ces marchandises constituent un gage véritable pour l'établissement de crédit, bien que, d'après les conventions intervenues entre le crédité et l'administration militaire, elles ne puissent pas être expropriées et mises en vente par le porteur de warrants, en cas de non paiement. — Trib. Seine, 4 mai 1888, Michel, *Société de la graineterie française*, et autres (3 jugements), [Garnier, *Rép. pér. enreg.*, n. 7101]

414. — Ce n'est d'ailleurs qu'à défaut de paiement que le créancier peut agir; et celui qui a reçu des marchandises en nantissement de billets à lui souscrits peut être soumis à des dommages-intérêts, s'il en opère la vente malgré l'acquittement de ces billets, encore que cet acquittement ait été effectué par des tierces personnes et non par les débiteurs eux-mêmes. — Bruxelles, 12 frim. an IX, Libaert, [S. chr.]

415. — Le créancier devra s'adresser à justice soit pour faire ordonner la vente, soit pour obtenir l'attribution du gage. Nous insisterons plus loin sur l'impossibilité pour lui de disposer du gage sans avoir obtenu l'autorisation de justice.

416. — Il est seulement généralement admis que le créancier porteur d'un titre exécutoire n'a pas besoin de se faire autoriser par justice pour faire vendre l'objet du gage, et qu'il n'a qu'à procéder comme en matière de saisie-exécution. — Duranton, t. 18, n. 536; Pont, t. 2, n. 1150; Colmet de Santerre, t. 8, n. 304 *bis*-IV. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 132.

417. — C'est le tribunal tout entier qui doit statuer sur les demandes ainsi formées par les créanciers gagistes. Ces demandes ne rentrent pas dans la compétence du juge des référés et ne pourraient pas être portées devant lui. — Paris, 3 oct. 1839, Simoquet, [P. 39.2.327] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1147; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 115.

418. — Il importe que le débiteur soit mis en cause, pour lui permettre de faire valoir toutes exceptions tirées, par exemple, d'une extinction totale ou partielle de la dette, ou d'une prorogation de terme. — Duranton, t. 18, n. 536; Pont, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

419. — La demande peut être alternative. Elle peut aussi spécifier celui des deux partis que le créancier entend adopter.

420. — A lui seul, du reste, appartient l'option, qui ne peut pas être déférée au débiteur; et dès lors un créancier a le droit, malgré l'abandon du gage offert par le débiteur, jusqu'à concurrence du montant de la créance, de requérir la vente publique, aux enchères de ce gage. — Colmar, 23 février 1828, Paravicini, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, n. 400 et s.; Masse et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 780, p. 110, texte et note 8; Thézard, n. 16; Pont, t. 2, n. 1146; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 712, texte et note 7; Laurent, t. 28, n. 510; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 114.

421. — Un auteur (Taulier, t. 7, p. 91 et s.), remarquant que l'art. 2078 ne donne pas expressément l'option au créancier, a voulu appliquer ici l'art. 1190, aux termes duquel le choix appartient au débiteur s'il n'a pas été expressément accordé au créancier; et il soutient que l'option doit être subsidiairement donnée au tribunal si le débiteur ne comparaît pas ou n'opte pas. Mais ce système est inadmissible, car elle tend à contraindre le créancier à recevoir une chose pour une autre, contrairement à l'art. 1243.

422. — Duranton (t. 18, n. 536) pense que le créancier a bien le droit de conclure à l'un ou l'autre des partis que lui offre l'art. 2078, à son choix, mais que c'est à la justice à ordonner ce qui lui paraîtra le plus avantageux aux intérêts du débiteur. Mais c'est donner à l'ordre sollicité du tribunal une portée qu'il n'a pas en réalité. Le créancier ne peut pas être contraint de recevoir une chose pour une autre; et en *faisant* ordonner par le tribunal (art. 2078), c'est le créancier qui impose sa volonté.

423. — Nous repoussons donc également l'opinion de M. Colmet de Santerre (t. 8, n. 304 *bis*-III et s.), d'après laquelle le tribunal ne pourrait pas, il est vrai, imposer au créancier de prendre le gage en paiement si celui-ci préfère voir vendre, mais pourrait toujours refuser l'attribution du gage au créancier qui la demande, et lui imposer la vente.

424. — Le créancier peut se borner à demander l'autorisation de faire vendre, et le tribunal en ce cas doit se borner de son côté à lui adjuger sa demande. — Zachariæ, t. 3, p. 172, note 4; Aubry et Rau, *loc. cit.*

425. — Ce n'est que lorsque le créancier n'exprime point une option formelle et se borne à formuler une demande alternative, que les juges, se substituant à lui, peuvent ordonner celle des deux mesures qui leur paraît la plus avantageuse aux intérêts du débiteur. — Troplong, n. 400 et s.; Pont, t. 2, n. 1146; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 5.

426. — La vente une fois ordonnée doit avoir lieu *aux enchères* (art. 2078).

427. — Toutefois, lorsque l'objet du gage consiste en effets publics ou valeurs négociables en Bourse, la vente en a lieu, non pas aux enchères, mais à la Bourse. — Bruxelles, 8 janv. 1834, Gattie, [S. 34.2.283, P. chr.] — Paris, 13 janv. 1854, Foulon, [S. 54.2.209, P. 54.1.13, D. 54.2.93] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1151; Laurent, t. 28, n. 514; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 120.

428. — La vente aux enchères n'a, en tout cas, point besoin d'être précédée des formalités prescrites pour les ventes sur saisie. — Liège, 16 janv. 1826, [*Pasicr. belge*, 1826, p. 20] — *Sic*, Laurent, t. 28, n. 512; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 118. — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1149.

429. — Le créancier, à moins d'un mandat exprès qu'il aurait reçu de vendre le gage (art. 1596), peut se rendre adjudicataire des objets vendus. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 119.

430. — Jugé que les tribunaux peuvent, sans violer aucune loi, décider, par appréciation des circonstances et des conventions, que le créancier gagiste est en même temps mandataire du débiteur, et que la constatation de cette qualité doit faire annuler l'adjudication de l'objet du gage prononcée à son profit. — Cass., 7 déc. 1852, Ménager, [S. 53.1.417, P. 54.1.95, D. 53.1.35]

431. — Le montant du prix réalisé doit être versé aux mains du créancier gagiste jusqu'à concurrence du montant de sa créance en principal, intérêts, frais et accessoires. Le créancier doit notamment être remboursé des frais exposés par lui pour parvenir à la vente. — Cass., 22 mai 1813, Jourdeuil, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 25 juin 1831, Hul.., [S. 34.2.114, P. chr.] — *Sic*, Pothier, n. 37; Pont, t. 2, n. 1149; Laurent, t. 28, n. 515; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 123.

432. — Il est presque inutile de faire remarquer que le créancier n'a droit de se faire payer, sur le prix du gage, d'aucune créance étrangère à celle que ce gage garantissait. Jugé, en ce sens, que, lorsqu'un nantissement a été fourni comme garantie d'une ouverture de crédit, le créditeur ne peut exercer son privilège sur ce nantissement que jusqu'à concurrence de la valeur à laquelle le crédit a été limité dans l'acte d'ouverture. Si des sommes se trouvent avoir été avancées au crédit en sus de cette valeur, le créditeur n'a point de privilège sur le nantissement à concurrence de ces sommes, bien que l'acte d'ouverture du crédit, prévoyant ce cas, contienne une clause contraire. — Paris, 3 juin 1844, Fleury, [S. 45.2.111, P. 44.2.10]

433. — De même, si le créancier se fait attribuer le gage par justice, ce ne peut être en tout cas que jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû. Aussi le tribunal doit fixer la valeur du gage, soit en l'estimant directement s'il possède des éléments d'appréciation suffisants, soit en recourant à une expertise préalable (art. 2078). — Laurent, t. 28, n. 511; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 116. — V. aussi Troplong, *Nantiss.*, n. 403.

434. — Jugé que le tribunal a le droit absolu de fixer en ce cas l'estimation lui-même, sans recours à des experts, rien ne l'obligeant à recourir à une expertise préalable lorsque sa conscience est suffisamment éclairée, sauf dans le cas où il en est autrement ordonné par une disposition spéciale de la loi; et qu'une expertise n'est pas nécessaire notamment s'il s'agit d'actions négociables à la Bourse, dont la valeur, attestée par une cote publique et officielle, fournit au juge tous les éléments d'une juste estimation. — Cass., 1er juill. 1856, de la Moskova, [D. 56. 1.274]

435. — ... Que le tribunal peut se dispenser de recourir à une expertise, lorsque le gage consiste en une inscription de rente, dont la valeur est fixée par le cours de la Bourse, et d'ailleurs de beaucoup inférieure au chiffre de la créance qu'elle était destinée à garantir. — Cass., 4 avr. 1866, Banque suisse, [S. 66.1.433, P. 66.1180, D. 67.1.33]

436. — Si la valeur d'estimation attribuée au gage est supérieure au montant de la dette en principal, intérêts et frais, — y compris les frais d'expertise, que le créancier ne doit pas avoir à supporter, — celui-ci doit payer l'excédent.

437. — Le débiteur a, pour garantie de ce paiement, le privilège du vendeur et l'action résolutoire, mais non point l'action en revendication du droit de rétention, que l'art. 2102-4° accorde au vendeur de meubles : le débiteur gagiste ne peut plus prétendre à la rétention de la chose attribuée par jugement à son créancier. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 304 *bis*-VI et VIII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 117. — V. *Contrà*, Pothier, *Nantiss.*, n. 19. — V. *suprà*, n. 369.

438. — Le créancier auquel l'objet engagé est attribué par justice en devient propriétaire au jour du jugement d'attribution, alors même que ce jugement en confierait l'estimation à une expertise ultérieure. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 304 *bis*-VII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 117.

439. — Les formalités que nous venons d'indiquer pour la réalisation du gage sont de rigueur. Aux termes de l'art. 2078, « le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du gage... » (§ 1), et « toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer sans les formalités ci-dessus est nulle » (§ 2).

440. — Jugé, cependant, que si le créancier vend lui-même la chose qu'il a reçue en gage (dans l'espèce, c'étaient des marchandises), le propriétaire ne peut la revendiquer entre les mains de l'acheteur de bonne foi, à l'égard de qui possession vaut titre, et n'a qu'une action en dommages-intérêts contre le créancier gagiste. — Bordeaux, 14 juill. 1832, Veillon, [P. chr.]

441. — En tout cas, le créancier qui s'est cru autorisé par une clause du contrat à vendre sans autres formalités les marchandises engagées doit compte au propriétaire de la différence entre le prix réel du gage et celui de la vente, s'il a opéré cette vente à des conditions désavantageuses. — Aix, 25 mars 1874, Solary, [D. 75.2.112]

442. — Il n'appartient d'ailleurs qu'au débiteur gagiste de se prévaloir de ce que, lors de la vente du gage, les formalités de procédure prescrites par la loi n'auraient pas été remplies; les tribunaux n'ont point à soulever d'office cette difficulté; et, d'autre part, le débiteur n'est pas recevable à se plaindre pour la première fois devant la Cour de cassation de l'inobservation de ces formalités. — Cass., 9 juill. 1885, Kühne, [D. 86.1.419]

443. — L'art. 2078 s'applique, dans la généralité de ses termes, aux valeurs de Bourse aussi bien qu'à tous autres objets mobiliers. — Chambéry, 16 (14) mars 1897, Croux et Mugueret, [S. et P. 97.2.284, D. 97.2.374]

444. — La disposition inscrite dans le § 2 de cet article a été inspirée au législateur par la crainte de voir les créanciers abuser de leur situation et se faire conférer à l'avance un droit de propriété sur un objet de valeur, alors que la dette garantie est de minime importance. Il faut, en conséquence, considérer comme nulles les clauses du contrat de gage par lesquelles il serait convenu entre les parties, soit que l'objet du gage restera tout entier en paiement au créancier si celui-ci n'est pas désintéressé à l'échéance, soit que cet objet lui sera attribué suivant une estimation faite au moment même du contrat, soit encore qu'il pourra le vendre à l'amiable lors de l'échéance et sans observer les formalités prescrites. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 128, 130, 132.

445. — Jugé notamment que, quand le gage consiste en une créance, le créancier gagiste n'en peut pas poursuivre le remboursement jusqu'à ce qu'il ait fait ordonner par justice que cette créance lui demeurera en paiement; et qu'il en serait ainsi même dans le cas où le propriétaire de la créance l'aurait autorisé, par l'acte constitutif du contrat de gage, à toucher et recevoir le capital. Une telle autorisation, ayant pour effet de conférer la propriété de la créance donnée en gage au créancier gagiste, est contraire à la nature du contrat, et dès lors, frappée d'une nullité radicale. — Bourges, 5 juin 1852, Delaveau-Jolly, [P. 52.2.389, D. 54.2.125]

446. — Il n'en serait autrement que si l'autorisation de toucher le capital, au lieu de se présenter comme une délégation conditionnelle, avait le caractère d'un simple mandat révocable. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 98.

447. — Jugé encore que le créancier peut être, même après l'expiration du terme convenu, et nonobstant toute clause contraire, condamné à restituer l'objet du gage contre remboursement des avances qui étaient garanties par ce gage, ou à payer des dommages-intérêts à défaut de restitution. — Paris, 18 avr. 1889, Lacroix, [D. 90.2.342]

448. — Les clauses dont nous venons de parler, et que l'on désigne sous le nom de *pactes commissoires*, sont ainsi destituées de toute efficacité; mais la convention de gage subsiste. Il en était autrement à Rome, où l'insertion d'un pacte commissoire dans le contrat faisait tomber le gage lui-même et laissait le créancier privé de cette sûreté (L. 3, C. 8, 35).

449. — Jugé, en ce sens, que le contrat de nantissement d'une créance n'est pas nul, parce que l'acte contiendrait en même temps le transport de cette créance au profit du créancier gagiste. — Paris, 9 nov. 1843, Baudoin et Balancy, [P. 44.1.53]

450. — La prohibition portée dans l'art. 2078, al. 2, est une dérogation au principe de la liberté des contrats : il faut donc l'interpréter restrictivement. En conséquence, il faut considérer comme valable toute convention autorisant le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer sans formalités, lorsque cette convention est *postérieure* au contrat de gage et ne se présente pas comme une *clause* de ce contrat. Nous ne sommes plus alors, en effet, dans les termes mêmes de la disposition exceptionnelle de l'art. 2078, al. 2. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 128 et 133. — *Contrà*, Trib. comm. Anvers, 28 juill. 1877, [*Jurispr. du port Anvers*, 77.1.304] — Troplong, n. 386; Pont, t. 2, n. 1157.

451. — Jugé notamment que la déclaration par laquelle le débiteur autorise le créancier à disposer du gage comme bon lui semble, est valable et licite lorsqu'elle est postérieure à la constitution de gage. — Trib. comm. Seine, 29 juill. 1894, [*Gaz. des Trib.*, 22 août 1894]

452. — Seulement, s'il était établi qu'*en fait* s'est exercée la contrainte morale sur la présomption de laquelle a été édictée la disposition de l'art. 2078, al. 2, la stipulation devrait être annulée pour vice du consentement chez le débiteur. — Duranton, t. 18, n. 537; Zachariæ, t. 3, p. 172 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *eod. loc.*

453. — De même devrait être annulée comme faite en fraude de la loi, la stipulation qui, arrêtée dès le jour de la constitution de gage, aurait seulement été rédigée postérieurement. — Laurent, t. 28, n. 519; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

454. — Nous admettrons, en conséquence de ce que nous venons de dire, la validité d'une vente de l'objet engagé, faite au créancier par le débiteur avant l'échéance, mais postérieurement au contrat de gage et sans fraude. Au lieu que dans le pacte commissoire il n'y a d'autre prix que l'argent déjà prêté et les intérêts, dans la vente que fait le débiteur par un acte subséquent, il y a un prix débattu et fixé à nouveau, il y a tout ce qui tient à l'essence de la vente : *res, pretium, consensus.* — Delvincourt, t. 3, n. 209, note 6; Duranton, t. 18, n. 537; Malleville, sur l'art. 2078; Troplong, n. 387; Zachariæ, § 434, texte et note 7; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 712, texte et note 10; Pont, t. 2, n. 1162; Laurent, t. 28, n. 520; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 134. — V. en ce sens, Paris, 14 août 1896, Guffroy de Rosement, [*Gaz. Pal.*, 97.1.74] — V. cependant Taulier, t. 7, p. 91 et s.

455. — Jugé que la vente d'une chose donnée en gage, qui a été consentie par le débiteur au créancier gagiste en paiement de sa créance, ne saurait être considérée comme un pacte commissoire interdit par la loi, alors même que les parties en auraient ultérieurement consenti la résiliation, sous la condition que le vendeur, redevenu débiteur de l'acquéreur par suite de cette ré-

siliation, donnerait, dans un délai déterminé, bonne et valable caution à son créancier; si donc la condition dont il s'agit n'a point été accomplie, la vente reprenant sa force doit recevoir pleine et entière exécution. — Cass., 22 mai 1855, Girardet, [S. 56.1.123, P. 55.2.405, D. 56.1.171]

456. — Il en serait encore ainsi, et la vente ne pourrait pas davantage être réputée constituer un pacte commissoire, alors même qu'en outre le vendeur se serait obligé, par l'acte de vente, à payer à l'acquéreur les intérêts à échoir de sa créance, pendant un temps déterminé, dans le cas où la chose vendue ne produirait pas pendant le même temps des fruits ou revenus suffisants. — Même arrêt.

457. — Mais une prétendue cession devrait être annulée, s'il était prouvé qu'elle ne constitue en réalité que l'exécution du pacte commissoire, et si le débiteur n'a pas manifesté expressément et postérieurement au contrat de gage sa volonté de céder à son créancier la propriété des objets engagés. — En ce sens, Cass., 17 avr. 1894, Lescanne-Perdoux, [S. et P. 95.1.238]

458. — Le débiteur peut même valablement, dans le contrat même de gage, vendre l'objet du gage à son créancier, sous condition suspensive ou sous condition résolutoire. Mais cette vente ne sera valable que si, conclue sans fraude, elle constitue une véritable vente à réméré, et non un pacte commissoire déguisé. Ce sera d'ailleurs aux tribunaux à apprécier souverainement s'il y a fraude. — Duranton, n. 528; Colmet de Santerre, t. 8, n. 305 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 135.

459. — Les parties ne seraient-elles même pas en droit de convenir, dans le contrat de gage, qu'à défaut de paiement à l'échéance le créancier pourra faire vendre le gage sans jugement préalable, sous la seule condition que cette vente ait lieu aux enchères publiques? L'affirmative a été admise par certains auteurs, à cause du peu d'inconvénients qu'elle offre en pratique. — Troplong, n. 403 et 406; Zachariæ, § 434, texte et note 7; Pont, t. 2, n. 1150; Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 712, note 8. — La négative nous semble plus conforme au texte de l'art. 2078, et présente l'avantage de réserver au débiteur la possibilité d'obtenir du tribunal, pour se libérer, un terme de grâce (art. 1244, § 2). — Laurent, t. 28, n. 518; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 132.

460. — Peut-on encore valablement stipuler dans le contrat que, faute par le débiteur de payer dans un délai convenu la somme pour laquelle la chose est remise en gage, cette chose demeurera acquise au créancier en paiement de la dette, suivant estimation qui en sera faite à cette époque, et sauf aux parties à se faire respectivement raison de la différence entre le montant de l'estimation et celui de la dette garantie? Quoique pareille stipulation supprime l'intervention de la justice, si les parties se mettent d'accord à l'échéance pour faire l'estimation ou nommer les experts qui en seront chargés, nous ne voyons pas de motifs pour la proscrire. Elle évite en effet les dangers auxquels le pacte commissoire expose le débiteur. — Pothier, n. 19; Merlin, *Rép.*, v° *Gage*, n. 3; Bousquet, *Nouv. diction.*, v° *Gage;* Troplong, n. 388; Pont, t. 2, n. 1159. — V. cependant Laurent, t. 28, n. 528; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 131.

2° *Règles exceptionnelles.*

461. — I. *Réalisation de la couverture déposée chez un agent de change.* — Nous avons vu, *suprà*, v° *Agent de change*, n. 521 et s., que la nature du contrat de couverture est discutée. Si l'on admet qu'il ait le caractère d'un nantissement (V. Cass., 13 mars 1889, Bruaux, [S. et P. 92.1.376, D. 90.1.472] — Paris, 30 juin 1894, Mézy, S. et P. 95.2.258, D. 95.2.52), l'art. 61, Décr. 6 oct. 1890, apporte aux règles que nous avons précédemment exposées une dérogation importante. Aux termes de cet article, « l'agent de change est en droit d'exiger, avant d'accepter un ordre, et sauf à faire compte à l'échéance, la remise d'une couverture. Lorsque cette couverture consiste en valeurs, l'agent de change a le droit de les aliéner et de s'en appliquer le prix faute de livraison ou de paiement à l'échéance par le donneur d'ordre ». Lorsque la couverture consiste en titres au porteur, l'agent de change a le droit de réaliser le gage sans formalité et sans l'autorisation du donneur d'ordre. Il en est de même lorsqu'elle consiste en titres nominatifs, le décret de 1890 parlant de couverture déposée *en valeurs*, sans distinguer entre les valeurs au porteur et les valeurs nominatives, avec cette différence, toutefois, que les titres nominatifs ne pouvant être réalisés en Bourse sans un ordre de transfert signé du propriétaire du titre, le dépôt de la couverture en titres nominatifs suppose, de la part du client de l'agent, un ordre éventuel de vendre et la dation des signatures exigées pour la régularité d'un tel ordre. — Frèrejouan du Saint, *Jeu et pari*, p. 393.

462. — II. *De la vente des objets laissés en gage aux hôteliers ou aubergistes.* — La procédure exigée pour la réalisation du gage civil est d'autant plus dispendieuse que les objets engagés sont de moindre valeur; et les inconvénients en étaient, à ce point de vue, particulièrement frappants lorsqu'il s'agissait pour un hôtelier ou un aubergiste de réaliser, sur les objets laissés chez lui, par des voyageurs, soit un droit de gage conventionnel, soit plus fréquemment le privilège à lui conféré sur ces objets par l'art. 2102-5°, C. civ., dans les conditions que nous déterminerons *infrà*, v° *Privilège*. — V. aussi *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 319 et s.

463. — La loi du 31 mars 1896 s'est préoccupée d'éviter à ces deux catégories de personnes les frais d'une instance devant le tribunal civil, pour un intérêt souvent très-modique, en l'absence de titre authentique qui leur permettrait de faire vendre sans formalités les objets à eux laissés en gage par des voyageurs souvent disparus et impossibles à rejoindre. — V. rapport sur cette loi au Conseil d'Etat.

464. — Elle décide, en conséquence, que l'hôtelier et l'aubergiste ne seront pas tenus de conserver ces objets pendant un délai supérieur à six mois. Ils peuvent présenter au juge de paix du canton où ils ont été laissés en gage, une requête énonçant les faits et désignant les objets et leur valeur approximative. Au bas de cette requête, le juge rend une ordonnance où il fixe le jour, l'heure et le lieu de la vente, qui ne pourra d'ailleurs être faite que six mois après le départ constaté du voyageur. Toutefois, en cas d'extrême urgence, et notamment si les objets sont sujets à corruption ou détérioration, la vente peut être autorisée avant l'expiration de ce délai : le juge doit seulement, en ce cas, justifier dans son ordonnance des motifs de cette abréviation. L'ordonnance fixe enfin la mise à prix des objets à vendre, commet l'officier public qui devra y procéder, et contient, s'il y a lieu, l'évaluation de la créance du requérant. Elle indique, en outre, les lieux où devront être apposées des affiches annonçant la vente, ou ordonne en cas d'urgence qu'il y sera procédé sans affiches préalables après une simple annonce à son de trompe (L. 31 mars 1896, art. 2, al. 1, 2, 3 et 5, et art. 3, al. 1).

465. — L'officier public une fois commis fait ouvrir, en présence de l'aubergiste, les malles, paquets ou autres sous fermeture quelconque, et dresse de son opération procès-verbal qui est communiqué au juge de paix (art. 2, al. 4).

466. — La publicité donnée à la vente soit par affiches apposées huit jours dans les lieux indiqués, soit par annonces à son de trompe, doit être constatée par une mention insérée au procès-verbal de vente (art. 3).

467. — Si le domicile du voyageur est connu, l'officier public chargé de la vente doit le prévenir huit jours à l'avance, par lettre recommandée, des lieu, jour et heure où il y procédera (art. 4, al. 1).

468. — Le propriétaire des objets peut s'opposer à la vente par exploit signifié à l'aubergiste, et emportant de plein droit citation à comparaître à la première audience utile du juge de paix qui a autorisé la vente, nonobstant toute indication d'une audience ultérieure. Le juge doit statuer dans le plus bref délai (art. 5).

469. — La vente a lieu tant en l'absence qu'en présence du débiteur gagiste, et aux enchères, conformément aux lois et règlements qui déterminent les attributions de l'officier public qui y procède. L'adjudication est faite au plus offrant; le prix doit être payé comptant; faute de paiement, l'objet est revendu sur-le-champ à la folle enchère de l'adjudicataire. L'officier public est personnellement responsable du prix à percevoir; il doit faire mention, dans son procès-verbal, des noms et domiciles des adjudicataires; et il ne peut recevoir d'eux aucune somme au-dessus de l'enchère, à peine de concussion (art. 1, al. 2, et art. 7).

470. — Sur le produit de la vente, et après prélèvement des frais, l'officier public paie la créance de l'aubergiste. Il verse le surplus à la Caisse des dépôts et consignations, au nom du voyageur, sans dresser procès-verbal du dépôt. Il en retire seulement récépissé, qui lui vaut décharge. Si le produit de la vente est insuffisant pour couvrir les frais, le surplus est payé par l'au-

bergiste, sauf son recours contre le voyageur. Le montant de la consignation en principal et intérêts est acquis de plein droit au Trésor public, deux ans après le dépôt, s'il n'y a eu, dans l'intervalle, réclamation de la part du propriétaire, de ses représentants ou de ses créanciers (art. 6).

CHAPITRE III.

DU GAGE EN MATIÈRE COMMERCIALE.

SECTION I.

Généralités

471. — Le Code civil avait, dans son art. 2084, disposé que les règles par lui édictées relativement au contrat de gage n'étaient pas applicables aux matières commerciales. Mais le Code de commerce de 1807 était presque absolument muet au sujet de ce contrat : les anciens art. 93 à 95 parlaient seulement du privilège du commissionnaire, qui repose sur une constitution tacite de gage. C'est que le gage n'était point alors d'un usage courant, comme il l'est devenu depuis, dans le commerce. Aussi était-il nécessaire de recourir, même en matière commerciale, et malgré la disposition de l'art. 2084, aux règles des art. 2074 et s., C. civ., à peine de nullité du gage. — Cass., 5 juill. 1820, Pascal, [S. et P. chr.]; — 31 mai 1836, Vaissier, [S. 36. 1. 857, P. chr.]; — 17 mai 1847, Fourchon, [S. 47.1.401, P. 47.2.104, D. 47.1. 161]; — 11 août 1847, Darhampé, [S. 47.1.641, P. 47.2.591, D. 47.1.311]; — 19 juin 1860, Thurneyssen, [S. 60.1.689, P. 60. 1122. D. 60.1.249]; — 10 avr. 1867, de Kervéguen, [S. 67.1. 277, P. 67.726, D. 67.1.397] — Paris, 1er mars 1828, Delamarre, [P. chr.] — Douai, 18 avr. 1837, Masquelier, [S. 39.2. 68, P. 38.1.117] — Rouen, 29 nov. 1838, Sarran, [P. 38.2.577] — Paris, 15 févr. 1842, Forriani, [P. 42.1.428]; — 21 juin 1842, Joly, [S. 43.2.115, P. 42.2.61] — Douai, 10 févr. 1843, Fagniez, [S. 43.2.198, P. chr.]; — 29 mars 1843, Podevin, [S. 43.2.341, P. chr.] — Rouen, 2 déc. 1843, Leblond, [P. 44.2.13] — Paris, 3 juin 1844, Fleury, [S. 45.2.111, P. 44.2.10] — Aix, 27 mai 1845, Draperron, [P. 45.2.749, D. 45.2.118] — Lyon, 12 juill. 1849, Sevène, [S. 49.2.703, P. 49.2.595, D. 52.2.79]; — 27 août 1849, Bontoux, [S. 49.2.557, P. 49.2.596, D. 50.2.14] — Amiens, 2 mars 1861, Flamant, [S. 61.2.158, P. 61.579, D. 61. 2.54] — Cass. belg., 29 oct. 1886, Union du crédit, [D. 87.2.153] — Bruxelles, 28 juill. 1831, Assurances, [P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 523; Pardessus, *Droit commerc.*, t. 3, n. 1203; Favard de Langlade, *Répert.*, v° *Nantissement*, § 1, n. 3 et 10; Troplong, *Hypoth.*, t. 1, n. 170; Devilleneuve et Massé, *Dict. du cont. comm.*, v° *Nantissement*, n. 32; Vincens, *Législ. comm.*, t. 2, p. 160; Renouard, *Des faillites*, t. 2, p. 245; Esnault, *Des faillites*, t. 2, n. 520; Cadrès, *Motif. du C. civ.*, p. 244; note sous Cass., 17 mai 1847, [P. 47.2.104]; Zachariæ, t. 3, p. 169; Valette, *Priv. et hyp.*, p. 53, note; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 256 et s., et 268 *bis*. — *Contrà*, Metz, 5 févr. 1820, Bridier, [P. chr.] — Rouen, 9 juin 1826, Pelletier, [S. et P. chr.] — Angers, 6 juill. 1826, N..., [P. chr.] — Toulouse, 8 mai 1835, Saint-Paul, [P. chr.] — Rennes, 29 déc. 1849, Maigne, [S. 51. 2.155, P. 50.2.476, D. 52.2.8] — Delamarre et Lepoitvin, *Du contrat de commiss.*, t. 1, n. 198; Grenier, *Des hypoth.*, t. 2, n. 314; Adrien Harel, *Revue du dr. français et étranger*, année 1845, p. 277 et s.; Troplong, *Nantissement*, n. 120, 172 et s.

472. — Mais l'usage du gage commercial se multipliant à mesure que les besoins du commerce se transformaient (V. Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 256), on sentit la nécessité de le faciliter. Un premier pas avait été fait par la loi du 28 mai 1858, *sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux*. Les prêts sur gage consentis par la Banque de France et par le Crédit foncier avaient été dégagés également des entraves des art. 2074, et s., C. civ. La loi du 23 mai 1863 vint, dans les art. 91 à 93 nouveaux du Code de commerce, appliquer la plupart de ces innovations au gage commercial.

473. — La matière est loin d'être épuisée dans les trois articles qui se trouvent ainsi consacrés aujourd'hui au gage commercial. Aussi faut-il ici, comme en toute matière de commerce, compléter ces dispositions spéciales au moyen des règles du Code civil, quoique l'art. 2084, employant une formule trop large et par conséquent inexacte, énonce que les dispositions du Code civil *ne sont pas applicables* aux matières de commerce. — Lyon-Caen et Renault, t. 1, n. 74 et s., t. 3, n. 257; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 148.

474. — Le législateur s'en est lui-même formellement expliqué en ce sens, dans l'Exposé des motifs de la loi du 23 mai 1863 : « Les auteurs du Code de commerce, y est-il dit, ont pris en toute matière, comme base de leur travail, sans même qu'il fût nécessaire d'y renvoyer expressément, les principes, les règles du Code civil, s'attachant seulement à les compléter ou à les modifier, quand il était nécessaire, pour les besoins du commerce ». — V. toutefois Cass. belge, 29 oct. 1886, Union du crédit, [D. 87.2.153] — La loi de 1863 a seulement modifié, en les simplifiant, les règles du Code civil au point de vue des formes de la constitution du gage commercial et des conditions de sa réalisation. C'est ainsi que, le Code de commerce n'en parlant pas, nous renverrons purement et simplement aux explications données dans le chapitre précédent, en ce qui concerne la capacité des parties (n. 33 et s.); les choses qui peuvent être données en gage (n. 76 et s.); le privilège du créancier sur le prix (n. 321 et s.); son droit de rétention et son obligation de restituer (n. 341 et s., 370 et s.) avec toutes leurs conséquences relativement à la conservation du gage (n. 387 et s.), à l'imputation des intérêts (n. 403 et s.), etc. — V. en ce sens, Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 257; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

SECTION II.

Conditions d'efficacité à l'égard des tiers.

475. — L'idée générale qui semble avoir dominé la rédaction de la loi de 1863 a été de ne pas soumettre les constitutions de gage sur les divers objets mobiliers à des formalités plus compliquées que celles auxquelles est soumise l'aliénation de ces objets. C'est dire que les règles à observer pour la constitution du gage, et notamment pour la publicité, varieront, comme pour l'aliénation, avec la nature de l'objet, et avec la forme du titre quand il s'agira de créances. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 268.

1° *Formes du contrat.*

476. — Il est remarquable que sous l'ancien droit c'était le gage commercial et non le gage civil qui était soumis aux formalités les plus strictes. Il ne pouvait être valablement constitué qu'en forme d'acte notarié, aux termes de l'ordonnance de 1673, tit. 6, art. 8 et 9.

477. — L'art. 91, § 1, C. comm., dispose aujourd'hui que « le gage constitué soit par un commerçant, soit par un individu non commerçant pour un acte de commerce, se constate à l'égard des tiers comme à l'égard des parties contractantes, conformément aux dispositions de l'art. 109, C. comm. », c'est-à-dire par actes sous seings privés non enregistrés, par la correspondance, par les livres des parties, et au besoin par témoins ou même par présomptions. Plus de difficultés dès lors relativement à l'application des art. 1325 (V. *suprà*, n. 153) et 1328 (V. *suprà*, n. 158 et s.). — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 269.

478. — Jugé, par application de l'art. 91, al. 1, C. comm., qu'il y a contrat de gage commercial, lorsqu'il résulte de la correspondance des parties que le créancier a accepté la proposition à lui faite par son débiteur de recevoir en garantie des marchandises consignées chez un tiers, et que le tiers, conformément aux ordres du débiteur, a directement promis au créancier de verser entre ses mains le produit des marchandises après les avoir vendues. A partir de ce moment, le tiers détient les marchandises pour le compte du créancier délégataire du prix. C'est donc à bon droit que le prix de vente est attribué par préférence au créancier. — Cass., 13 mai 1878, Synd. Sagols, [S. 79.1.203, P. 79. 498, D. 79.1.68]

479. — Jugé, également, que le nantissement commercial est opposable à la masse des créanciers du débiteur gagiste, alors même qu'il n'a pas date certaine. — Nancy, 17 janv. 1888, Synd. Petitjean, [D. 89.2.158]

480. — Seules, les créances mobilières à personnes dénommées et non transmissibles par voie d'endossement ou de transfert restent soumises, même lorsqu'elles sont l'objet d'un gage commercial, aux dispositions de l'art. 2075, C. civ. (art. 91, al. 4,

C. comm.). Le contrat de gage doit donc en être constaté par acte authentique ou par acte sous seing privé enregistré. — Pont, t. 2, n. 1115, 1119 et 1208; Aubry et Rau, t. 4, § 433, p. 709, texte et note 6; Laurent, t. 28, n. 491; Massé, *Dr. comm.*, t. 4, n. 2882 et 2899; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 276; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 150.

481. — Quant aux brevets d'invention, on a voulu écarter la nécessité d'un écrit aux cas où leur mise en gage constitue une opération commerciale. C'est seulement en ce qui concerne les *créances* mobilières, a-t-on dit, que l'art. 91, al. 4, prescrit qu'il ne sera pas dérogé aux dispositions de l'art. 2075, C. civ.; or, un brevet n'est pas une créance; il faut donc appliquer en ce cas l'al. 1 de l'art. 91, C. comm., et admettre la constatation du gage par tous moyens. Mais nous croyons préférable d'exiger même pour le gage commercial portant sur un brevet la rédaction d'un acte authentique ou d'un sous seing privé enregistré. D'autre part, nous croyons que les formalités de l'art. 2074 sont seules exigées sans qu'il soit besoin de la signification de l'art. 2075. — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1081.

2° *Publicité.*

482. — I. *Meubles corporels.* — « Dans tous les cas, le privilège ne subsiste sur le gage qu'autant que ce gage a été mis et est resté en la possession du créancier ou d'un tiers convenu entre les parties » (art. 92, al. 1, C. comm.). C'est là la formule même de l'art. 2076, C. civ., et nous renvoyons aux explications générales données sur cet article (V. *suprà*, n. 184 et s.). La question de savoir si la mise en possession est suffisante est une question de fait. Il faut, en tout cas, que le débiteur ne puisse plus se servir de la chose engagée pour se procurer frauduleusement du crédit. — Pont, t. 2, n. 1128; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 279.

483. — L'art. 92, al. 2, C. comm., qui avait pour but de trancher d'anciennes controverses, aujourd'hui indifférentes, contient, à cet égard, une application du principe général d'après lequel on peut posséder par autrui. Il est ainsi conçu : « Le créancier est réputé avoir les marchandises en sa possession, lorsqu'elles sont à sa disposition dans ses magasins ou navires, à la douane ou dans un dépôt public, ou si, avant qu'elles soient arrivées, il en est saisi par un connaissement ou par une lettre de voiture ». — V. Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 278.

484. — L'entrepreneur général à la disposition duquel se trouvent, dans une maison centrale, le mobilier, le matériel, les accessoires et les marchandises appartenant au sous-traitant, doit être considéré comme en ayant suffisamment la possession, conformément à l'art. 92, § 2, C. comm. — Grenoble, 1er mars 1867, Synd. Jeanselme, [D. 67.5.287]

485. — Il y a gage commercial valablement constitué lorsqu'un commerçant a délégué à un banquier, comme garantie d'une ouverture de crédit, le prix des vins par lui consignés ou à consigner chez des correspondants, et que ceux-ci ont accepté la délégation et se sont engagés à ne vider leurs mains que sur des traites émises à l'ordre du banquier. A partir de leur acceptation, les correspondants, tiers détenteurs convenus entre les parties, n'ont plus possédé que pour les délégataires. Peu importe que le débiteur se soit réservé pour la vente des vins la faculté d'en fixer le mode, l'époque et le prix. — Cass., 20 mars 1878, Synd. Sagols, [S. 79.1.202, P. 79.497, D. 79.1.69]

486. — Doit être considéré comme mis en possession le créancier gagiste à qui a été remis le récépissé, qui en matière de transports par chemins de fer remplace la lettre de voiture (art. 10, L. 13 mai 1863). Mais il faut pour cela que cette remise soit accompagnée de l'ordre donné par l'expéditeur à la compagnie de chemin de fer de délivrer éventuellement au créancier gagiste; autrement, la compagnie pourrait valablement délivrer au destinataire primitivement indiqué. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 278 *ter;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 72.

487. — Celui qui est saisi par un connaissement détient par l'intermédiaire du capitaine sur le navire duquel sont les marchandises; et sa possession ne saurait être combattue par celle d'un tiers qui se serait mis matériellement en possession. Ses droits subsistent sur l'objet du gage tant que cet objet n'a pas perdu son individualité et que le connaissement demeure entre ses mains. — Cass., 31 mai 1892, Genestal, [S. et P. 94.1.81, D. 94.1.185]

488. — Au cas où plusieurs exemplaires du même connaissement ont été remis à des créanciers gagistes différents, le concours entre ces créanciers sur la même marchandise se règle par l'antériorité de leurs titres. — Même arrêt. — Lyon-Caen, note sous cet arrêt. — V. *suprà*, v° *Connaissement*, n. 180 et s.

489. — Ce que nous dirons, *infrà* (n. 495, 497 et s.), des formalités exigées pour les créances selon qu'elles sont à personnes dénommées ou transférables par voie d'endossement, s'applique d'ailleurs aux connaissements remis pour constater un nantissement en marchandises. — V. aussi *suprà*, v° *Connaissement*, n. 105, 131 et s.

490. — Quant aux connaissements au porteur, et quant aux valeurs au porteur en général, ils doivent être assimilés aux meubles corporels (V. *suprà*, v° *Connaissement*, n. 135 et s., *infrà*, v° *Titres au porteur*). Nous avons admis cette assimilation en matière civile (*suprà*, n. 294); et les travaux préparatoires de la loi de 1863 ne laissent aucun doute à cet égard pour le cas où le gage est de nature commerciale. Après avoir, en effet, remarqué que « la propriété des titres au porteur est transmissible sans endossement, sans notification et par la seule tradition, absolument comme la propriété d'un lingot, d'un bijou, d'un meuble », l'Exposé des motifs ajoute : « Le § 1 de l'art. 91 suffit donc à leur égard et tranche toute controverse. Le gage constitué sur des titres au porteur s'établira, à l'égard des tiers, comme le gage constitué sur une marchandise quelconque, sur un meuble, sur un lingot ou sur un bijou, conformément aux dispositions de l'art. 109 ». — V. Trib. Seine, 8 juin 1878, J. *Le Droit*, 23 août 1878]

491. — Jugé notamment que le commissionnaire, qui a assuré le corps et la cargaison d'un navire, pour le compte de qui il appartiendrait, et qui est demeuré titulaire et détenteur de la police, qui, en outre, a reçu du commettant, après les avaries subies par les marchandises, les comptes relatifs à ces avaries, avec les diverses pièces justificatives; et qui, enfin, justifie par une lettre émanée du commettant, alors *in bonis*, de l'affectation du montant de l'indemnité de l'assurance à la garantie de sa créance, peut opposer aux tiers la constitution du gage existant à son profit. — Cass., 18 mai 1886, Syndic Cydely, [S. 89.1.411, P. 89.1.1027, D. 87.1.15]

492. — II. *Droits incorporels.* — Les créances à personnes dénommées, dont les cessionnaires ne sont saisis à l'égard des tiers que par l'accomplissement des formalités de l'art. 1690, C. civ., ne peuvent être données en gage, même en matière commerciale, que dans les formes indiquées par l'art. 2075 (C. comm., art. 91, al. 4).

493. — En conséquence, il a été jugé que les règles tracées par les art. 2074 et 2075, C. civ., sont applicables, en matière commerciale, au transport d'une créance à titre de gage ou nantissement. — Cass., 27 nov. 1865, Lafontaine, [S. 66.1.60, P. 66.146, D. 66.1.56]

494. — ... Et que l'art. 91, C. comm., ne déroge pas à la disposition de l'art. 2075, C. civ., en ce qui concerne la signification à faire au débiteur, pour la validité à l'égard des tiers, du gage portant sur des créances ordinaires; que notamment la dation en gage d'une police d'assurance sur la vie et le privilège y afférent ne peuvent s'établir à défaut d'endossement que par l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 2075; et que la simple remise de la police par le débiteur aux mains de son créancier, non plus qu'une lettre d'avis à la compagnie avec accusé de réception, ne peuvent suppléer à ces formalités. — Trib. comm. Seine, 20 mars 1888, Birie et Bloch, J. *Le Droit*, 5 août 1888; *J. des assur.*, 88.212; *Monit. des assur.*, 88.291; *Rev. period. des assur.*, 88.121]

495. — Il en est également ainsi des connaissements à personne déterminée. — V. *suprà*, v° *Connaissement*, n. 105 et s. — Jugé que l'on ne saurait considérer, comme constituant une mise en possession du créancier, la tradition qui lui a été faite du connaissement des marchandises, revêtu par le destinataire d'un endossement en blanc, s'il résulte de l'interprétation des juges du fond que ce connaissement n'est, ni à ordre, ni au porteur, mais à personne déterminée, le privilège du gagiste ne pouvant s'établir, en pareil cas, que par la signification au débiteur de l'acte par lequel le gage a été consenti, conformément à l'art. 2075, C. civ. — Cass., 13 août 1879, Drouhin, Robin et Cie, [S. 81.1.157, P. 81.1.373]

496. — ... Et que le propriétaire de marchandises par lui expédiées à un commissionnaire avec les connaissements nécessaires pour en faire la vente peut, en cas de faillite de ce dernier,

revendiquer ces connaissements contre le tiers qui les a reçus en garantie de son acquisition, si lesdits connaissements qui étaient à personne dénommée autre que ce tiers, ne lui ont pas été remis en gage en observant les formalités prescrites par le Code civil. — Cass. belge, 4 juin 1833, Assurances maritimes, [P. chr.]

497. — III. *Valeurs transmissibles par voie de transfert ou d'endossement.* — A. *Titres nominatifs.* — « A l'égard des actions, des parts d'intérêt et des obligations nominatives des sociétés financières industrielles, commerciales ou civiles, dont la transmission s'opère par un transfert sur les registres de la société, le gage commercial peut également être établi par un transfert, à titre de garantie, inscrit sur lesdits registres » (art. 91, § 3). — En ce sens, antérieurement à la loi du 23 mai 1863, A. Harel, *Rev. de dr. franç. étr.*, 1845, t. 2, p. 284; Marc-Deffaux et A. Harel, v° *Gage*, n. 22; Monnier, *Dict. du cont. comm.*, p. 110; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 58. — *Contrà*, Troplong, *Nantissement*, n. 146.

498. — Le transfert de garantie inscrit sur les registres de la société, de la ville, du département ou de l'Etat qui a émis les titres donnés en gage est-il le seul moyen par lequel puisse être établi ce gage à l'égard des tiers? Une première opinion admet l'affirmative; elle enseigne que l'art. 91, al. 3, est limitatif. — En ce sens, Trib. comm. Joigny, 24 oct. 1876.

499. — Dans un second système, les parties ont seulement la faculté de recourir à un transfert; mais en l'absence de cette formalité, le gage peut être établi par tous les moyens de preuve de l'art. 109, C. comm. En effet, après avoir formulé dans son al. 1 la règle d'après laquelle le gage commercial peut se prouver de toutes manières, l'art. 91 ajoute, dans son al. 3, qu'à l'égard des titres nominatifs le gage peut également être établi par un transfert : la loi n'enlève donc pas aux parties la faculté de recourir au droit commun de la preuve en matière de gage commercial. — Bédarride, *Des commissionn.*, *Appendice*, p. 525; Alauzet, t. 2, n. 775; Boistel, *Précis de dr. commerc.*, n. 492; Note sous Paris, 28 nov. 1878, Cordier et Cie, [D. 79.2.153]; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 54; Rivière, p. 253.

500. — Jugé, en ce sens, que le gage commercial ayant pour objet des titres nominatifs peut être établi à l'égard des tiers, non seulement par un transfert, mais aussi par tous les moyens admis pour la preuve du gage commercial constitué sur des choses corporelles, spécialement par la correspondance et les mentions faites sur les livres des parties. — Paris, 28 nov. 1878, Cordier, [S. 79.2.129, P. 79.578, D. 79.2.153] — Douai, 12 mars 1891, Villette, [S. et P. 93.2.118, D. 93.2.140]

501. — ... Qu'un nantissement portant sur des titres de rente nominatifs est valable, et le créancier suffisamment saisi à l'égard des tiers, par la remise entre ses mains d'un bordereau d'inscription au grand livre de la dette, constatant que le débiteur a déposé ces titres affectés par lui à un cautionnement administratif. — Angers, 14 mai 1875, Proust, [D. 78.2.76]

502. — ... Et qu'en conséquence, la constitution en gage de titres nominatifs ne peut être annulée, bien que le transfert ait été fait postérieurement à la cessation des paiements du débiteur pour une dette ancienne, si la mise en gage de ces titres résulte d'une correspondance et d'écritures antérieures à la cessation des paiements. — Paris, 28 nov. 1878, précité.

503. — Tout en admettant que le transfert ne soit pas le seul moyen de prouver le nantissement des titres nominatifs, nous ne croyons pas qu'il puisse y être suppléé par tous les modes de preuve de l'art. 109. Ce serait admettre, entre les meubles corporels et les incorporels, une confusion contraire aux intentions du législateur de 1863. Ce dernier n'a eu pour but, nous l'avons dit, que de ramener et d'assimiler les formalités du gage en matière commerciale aux formalités exigées pour la vente. Or, la vente des créances, sauf si elles sont au porteur, est soumise à des formalités toujours nécessaires pour que la transmission soit opposable aux tiers. L'art. 91, al. 3, n'a eu pour but que de laisser les parties libres de se contenter d'un transfert si elles ne préféraient recourir au droit commun; et le droit commun ici, ce n'est pas l'alin. 1, relatif aux meubles corporels, mais l'art. 2075, C. civ., applicable aux créances. — Massé, t. 4, n. 2[illegible]; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 1, n. 695; *Traité*, t. 3, n. 277; Lyon-Caen, note sous Paris, 28 nov. 1878, précité; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 151.

504. — Il a été jugé notamment qu'il ne pouvait pas être suppléé au transfert, pour des titres nominatifs, par un endossement. — Cass., 13 août 1879, Droche, Robin et Cie, [S. 81.1.157, P. 81.1.373]

505. — Les parties pourront avoir intérêt à recourir aux formalités de l'art. 2075 : c'est lorsque la société qui a émis les titres à engager n'admet pas la possibilité de transferts de garantie. Il est vrai qu'en ce cas on peut encore recourir à une conversion au porteur et engager les titres convertis; mais encore faut-il pour cela que la loi ou les statuts autorisent cette conversion; de plus, les conversions entraînent des frais (art. 8, L. 23 juin 1857). Pour éviter l'application de l'art. 2075, il n'y a plus alors qu'à recourir à un moyen détourné, souvent employé avant 1863, et qui consiste à faire opérer un transfert de propriété, et à constater par une contre-lettre que le créancier n'a en réalité qu'un droit de gage. Mais cette contre-lettre a l'inconvénient de n'être pas opposable aux tiers. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 273 et s.

506. — Le transfert de propriété avec contre-lettre doit encore être employé pour les titres mixtes de rente sur l'Etat, pour lesquels le Trésor n'admet pas les transferts de garantie. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 275 *bis*.

507. — B. *Valeurs à ordre.* — « Le gage commercial, à l'égard des valeurs négociables, peut aussi être établi par un endossement régulier, indiquant que les valeurs ont été remises en garantie » (art. 91, al. 2). — En ce sens, antérieurement à la loi du 23 mai 1863, Cass., 17 mars 1829, Laussel, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1848, Clauzel, [S. 48.1.609, P. 49.2.593, D. 48.1.177] — Rouen, 29 avr. 1837, Synd. Porte, [S. 37.2.375, P. 37.2.291] — Paris, 12 févr. 1857, Thurneyssen, [P. 57.564] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 489; Adrien Harel, *Rev. de. dr. fr. et étr.*, 1845, p. 177 et s.; Troplong, *Nantissement*, n. 292; Devilleneuve, note sous Cass., 18 juill. 1848, [S. 48.1.610]; Marc-Deffaux et Adrien Harel, v° *Gage*, n. 20. — *Contrà*, arrêts cités *suprà*, n. 285.

508. — L'expression « valeurs négociables » ne comprend ici que les titres *à ordre*, mais les comprend tous, quelle que soit la créance qu'ils représentent. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 271.

509. — L'endossement doit être régulier, c'est-à-dire conforme aux prescriptions de l'art. 137, C. comm. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 272. — V. *suprà*, v° *Endossement*.

510. — Un endossement en blanc semble dès lors ne pas devoir suffire. Pour les connaissements à ordre seuls cet endossement suffit, par la raison spéciale que ce qui est en réalité constitué en gage par l'endos du connaissement, ce sont les marchandises auxquelles il se réfère. L'endossement n'a pour but que de mettre ces marchandises en la possession et à la disposition du créancier gagiste. Or, celui à qui un connaissement est endossé en blanc a aussi bien la disposition des marchandises que si l'endossement était régulier (V. *suprà*, v° *Connaissement*, n. 127 et s.). La seule difficulté qui pourrait s'élever serait relative au but de l'endos; mais elle ne pourrait s'élever en tout cas que dans les rapports entre l'endosseur et le bénéficiaire de l'endossement. On ne conçoit pas que des tiers soutiennent qu'un endossement en blanc d'un connaissement ne suffit pas pour mettre en possession des marchandises le créancier gagiste. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 278 *bis*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 71; Boistel, note sous Cass., 9 avr. 1894, [D. 94.1.409]

511. — Jugé, en ce sens, que l'endossement en blanc du connaissement de marchandises engagées confère la possession au créancier gagiste. — Douai, 26 janv. 1893, Bath and son, [S. et P. 93.2.233, D. 94.1.409, sous Cass., 9 avr. 1894] — Mais il importe de faire remarquer que dans l'espèce de cet arrêt la question relative à la suffisance de l'endossement en blanc ne pouvait pas, *en fait*, être soulevée, le contrat de gage étant incontesté et la preuve en étant rapportée par ailleurs. — V. en sens contraire, Rouen, 7 mai 1887, Busch et Cie, [D. 89.2.81]

512. — La même difficulté peut se soulever pour les titres à ordre que pour les titres nominatifs, et doit se résoudre de la même façon, sur le point de savoir si les parties peuvent remplacer l'endossement comme le transfert par les formalités de droit commun, et si ces dernières sont celles de l'art. 91, al. 1, C. comm., ou celles de l'art. 2075, C. civ.

513. — Il a été jugé que le gage, en matière commerciale, peut être prouvé par tous les moyens, même quand il s'agit de titres à ordre, spécialement de récépissés de marchandises déposées dans les magasins généraux. — Cass., 12 mars 1879, Brugnier-Roux, [S. 80.1.113, P. 80.251, D. 80.1.118]

514. — Jugé, de même, pour les polices d'assurances transmissibles par voie d'endossement. — Dijon, 3 avr. 1874, Roume, [S. 76.2.319, P. 76.1237]

515. — Nous préférons, pour des raisons identiques à celles indiquées, *suprà*, n. 503, exiger de celui qui ne recourt pas à un endossement l'observation des formalités de l'art. 2075. — V., en ce sens, les autorités citées, *suprà*, n. 503.

516. — Nous n'admettrions même pas qu'un endossement irrégulier pût être suffisamment complété par l'une des preuves de l'art. 109. — V. cependant Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 48.

517. — La simple remise d'un effet de commerce par un débiteur à son créancier peut néanmoins, même en l'absence de tout endossement, produire certains effets par interprétation de l'intention des parties. C'est ainsi que pareille remise a pu être avec raison, considérée, d'après les circonstances, comme constituant en faveur du créancier, non un contrat de gage proprement dit, entraînant pour lui l'obligation de veiller à la conservation du gage, notamment en faisant protester l'effet à défaut de paiement, mais une sorte de contrat innommé, participant du dépôt en ce qu'il n'oblige le créancier qu'à la restitution matérielle du titre confié, et laissant au débiteur le soin de remplir les formalités nécessaires à la conservation des droits en dérivant. — Cass., 26 juin 1866, Vincent, [S. 66.1.337, P. 66.905, D. 66.1.501]

Section III.

Réalisation.

518. — Il avait été jugé déjà, mais à tort selon nous, avant 1863, que l'art. 2078, C. civ., qui prohibe toute clause autorisant le créancier gagiste à s'approprier le gage ou à en disposer sans les formalités qu'il prescrit, ne s'appliquait point en matière commerciale; qu'ainsi et spécialement, les créanciers auxquels un débiteur failli avait conféré, par son concordat, le droit d'exploiter son fonds de commerce et de le vendre au cas où ils reconnaîtraient que cette exploitation leur est onéreuse, pouvaient, le cas prévu se réalisant, procéder à la vente de ce fonds sans autorisation de justice. — Cass., 2 déc. 1861, Valin, [S. 63.1.153, P. 63.659, D. 62.1.463]

519. — Les formalités de l'art. 2078, selon nous, devaient être respectées. Tout au plus aurait-on pu admettre le recours au tribunal de commerce, au lieu du recours au tribunal civil, pour faire ordonner la vente, et encore la jurisprudence ne l'admettait-elle formellement qu'au cas où le débiteur était en faillite. — V. Paris, 8 juill. 1840, Synd. Pesme, [P. 40.2.742]

520. — C'est la loi de 1863 qui, en étendant au gage commercial les dispositions de la loi du 28 mai 1858 relatives à la vente par les porteurs de warrants des marchandises déposées dans les magasins généraux, a facilité la réalisation comme la constitution du gage commercial, et supprimé les lenteurs et les frais qu'exige le Code civil, et en prévision desquels le créancier demande souvent un gage de plus grande valeur, et parfois des intérêts plus élevés. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 300.

521. — Le créancier peut aujourd'hui, à défaut de paiement à l'échéance, faire procéder sans autres formalités à la vente publique des objets donnés en gage. Il faut seulement, mais il suffit, qu'une fois l'échéance arrivée, il signifie son intention en ce sens à celui (débiteur ou tiers) qui a constitué le gage, et qu'il laisse un délai d'au moins huit jours s'écouler entre cette signification et la vente (art. 93, al. 1).

522. — Il est d'ailleurs bien certain que la vente ne serait pas nulle, par cela seul que dans la sommation le créancier gagiste aurait fait indiquer qu'à défaut de paiement il serait procédé à la vente dans un délai inférieur à la huitaine, si en fait la vente n'avait eu lieu qu'une fois le délai de huitaine écoulé. — Trib. comm. Seine, 10 janv. 1889, [J. *La Loi*, du 31 janv. 1889]

523. — Le débiteur ne serait pas fondé, d'autre part, à se plaindre et à réclamer une indemnité si le délai de huitaine était dépassé, peu importe que ce retard eût fait manquer l'occasion de réaliser à meilleur compte. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 301. — V. Arg. anal. en ce sens, Paris, 3 juin 1851, Masson, [S. 51.2.515, P. 51.1.608, D. 52.2.97]

524. — Le créancier pourrait enfin valablement renoncer, lors de la constitution du gage ou postérieurement, aux simplifications qui, n'intéressant pas l'ordre public, sont édictées dans son intérêt exclusif. Ainsi les parties pourraient convenir que le délai à observer après la signification sera supérieur à huit jours, ou que la vente aura lieu seulement après un jugement intervenu. — Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 80; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 304.

525. — La vente doit être publique, et faite, s'il s'agit de meubles corporels, par le ministère de courtiers; auxquels cas il devra être procédé conformément aux dispositions des art. 2 à 7, L. 28 mai 1858, *sur les ventes publiques de marchandises en gros*, et 3, 6 et 20 à 27, Décr. 12 mars 1859 (modifiés par les décrets des 30 mai et 29 août 1863) (art. 93, al. 2 et 3). — V. *suprà*, v° *Courtier*, et *infrà*, v° *Vente publique*.

526. — Toutefois, sur la requête des parties, le président du tribunal de commerce peut désigner, pour procéder à la vente, une autre classe d'officiers publics. Ceux-ci sont alors soumis aux dispositions qui régissent les courtiers, relativement aux formes, aux tarifs et à la responsabilité (art. 93, al. 2). — V. art. 2, L. 3, 9 juill. 1861, *sur les ventes publiques*.

527. — S'il s'agit de valeurs de bourse, c'est un agent de change qui doit être chargé de procéder à la vente (art. 93, al. 2). Et il doit procéder conformément aux dispositions des art. 70 à 73, Décr. 7 oct. 1890.

528. — Quel que soit le gage, et alors même qu'il consisterait en une créance, un effet de commerce, un brevet d'invention, etc., il doit être vendu comme l'indique l'art. 93. — Boistel, n. 494; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 91; Lyon-Caen et Renault, n. 305; Garnier, *Rép. de l'enreg.*, v° *Gage*, n. 9064.

529. — L'art. 91, al. 5, donne toutefois au créancier gagiste le droit de recouvrer les effets de commerce à lui donnés en gage. Mais ce droit de toucher le montant des effets engagés lorsqu'ils sont échus ne doit pas être confondu avec le droit de les réaliser à l'échéance de la dette garantie. L'art. 91, al. 5, n'a pour but que d'éviter que les déchéances des art. 160 à 173, C. comm., ne soient encourues par le créancier nanti, tenu des obligations de tout porteur. — Lyon-Caen et Renault, n. 306; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 155.

530. — Le créancier ne pourrait point toucher, même à son échéance, la créance engagée, si elle ne se présentait pas sous forme d'un effet de commerce, ou s'il n'y avait pas été spécialement autorisé par une convention postérieure au contrat de gage. De plus, s'il s'agit d'un effet de commerce, il pourrait seulement en toucher le montant, mais non point le négocier, même après son échéance. — Boistel, n. 494; Ruben de Couder, n. 89 et 90.

531. — « Toute cause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage, ou à en disposer sans les formalités ci-dessus prescrites, est nulle », dit l'art. 93, al. 4, reproduisant l'art. 2078, al. 2, C. civ. Il faut donc appliquer ici, *mutatis mutandis*, ce que nous avons dit de cette prohibition en matière civile. Ainsi les parties ne pourraient pas valablement convenir que la vente aura lieu sans signification au débiteur, ou moins de huit jours après la signification, dans tel lieu plutôt que dans tel autre, par ministère de tel officier public plutôt que de tel autre, etc. — Alauzet, t. 3, n. 1014; Rivière, p. 256; Boistel, n. 496; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 76.

532. — Si, en l'absence d'une clause dérogatoire licite (V. *suprà*, n. 524), le créancier vendait ou faisait vendre son gage sans observer les formalités prescrites, le débiteur pourrait poursuivre la nullité de la vente, sauf aux tiers acquéreurs à invoquer l'art. 2279, C. civ., ou à réclamer des dommages-intérêts. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 302 et 311; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 79; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 148.

533. — Le débiteur pourrait, postérieurement à l'acte de nantissement, donner valablement à son créancier mandat de vendre le gage pour son compte, ce qui le dispenserait des formalités. — Rennes, 29 nov. 1820, Astier, [P. chr.]

534. — Tout mandat en ce sens, donné au moment même de la constitution de gage, serait au contraire nul. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 312. — V. sep. Trib. comm. Havre, 11 juin 1860.

535. — Les parties pourraient encore, postérieurement au contrat de gage et avant l'échéance, faire toutes stipulations dérogatoires aux formalités de l'art. 93; la validité de ces stipulations dépendrait alors seulement de l'appréciation des faits. — Boistel, n. 496; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 78.

536. — Le créancier pourrait-il, au lieu de faire vendre l'objet

du gage, réaliser l'option que l'art. 2078, C. civ., lui laisse, au cas de gage civil, et faire ordonner par justice que cet objet engagé lui demeurera en paiement jusqu'à due concurrence, d'après une estimation faite par experts? Un arrêt de la cour de Montpellier, du 20 avr. 1868, sous Cass., 14 mars 1870, Jalby, [D. 70.1.222], cassé seulement pour défaut de motifs, avait adopté l'affirmative. — V. en ce sens, Aubry et Rau, t. 4, § 434, p. 712, texte et note 11; Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 313; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, n. 148 et 152; Boistel, n. 496; Ruben de Couder, v° *Gage*, n. 83.

537. — Jugé, en sens contraire, que l'art. 2078, C. civ., a été abrogé, en ce qui concerne le gage commercial, par le nouvel art. 93, C. comm.; et que par suite le créancier nanti d'un gage commercial ne peut pas faire ordonner par justice que l'objet engagé lui demeurera en paiement dans les conditions de l'art. 2078. — Toulouse, 27 juill. 1872, Jalby, [S. 74.2.178, P. 74. 745, D. 73.2.230] — Gand, 6 févr. 1875, [*Jurispr. du port d'Anvers*, 76.2.54] — Trib. comm. Anvers, 28 juill. 1877, [*Ibid.*, 77. 1.304 — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1152 et s. — V. aussi Demangeat, sur Bravard-Veyrières, p. 310; Alauzet, t. 2, p. 196.

538. — On tire argument, dans cette deuxième opinion, de paroles prononcées au cours de la discussion de la loi de 1863, et de l'intention des auteurs de cette loi d'abroger l'art. 2078 en matière commerciale. Mais il semble bien plutôt que l'on n'ait point prévu alors l'hypothèse où le créancier voudrait se faire attribuer la propriété du gage au lieu de le faire vendre. C'est exclusivement en ce qui concerne les formalités relatives à la vente, que l'art. 2078 a été abrogé en matière de commerce. Et un arrêt de Paris, du 8 mars 1873, Saint-Martin, [D. 74.2.70], invoqué par l'opinion que nous combattons, semble bien avoir visé exclusivement aussi le cas de vente. Quant à la nullité prononcée par l'art 93, al. 4, contre toute clause qui autoriserait le créancier à disposer du gage sans observer les formalités prescrites aux paragraphes précédents, elle affecte seulement les clauses qui auraient pour but de réduire encore, au cas de vente, ces formalités déjà très-simples; mais elle ne vise nullement notre hypothèse, qui demeure régie par les principes généraux, c'est-à-dire par les dispositions du Code civil.

CHAPITRE IV.

DE CERTAINES RÈGLES EXCEPTIONNELLES ÉTABLIES PAR DES LOIS SPÉCIALES.

539. — Après avoir déclaré que les règles du Code civil en matière de gage ne sont pas applicables aux matières de commerce, l'art. 2084, C. civ., ajoute qu'elles ne sont pas applicables non plus aux maisons de prêt sur gage autorisées, à l'égard desquelles on suit les lois et règlements qui les concernent. — V. notamment pour les avances et prêts sur gage consentis par les monts-de-piété, *infrà*, v° *Mont-de-piété*.

540. — Sur le fonctionnement des magasins généraux et des warrants, V. *infrà*, v° *Magasins généraux*. — Pour les avances sur titres ou sur lingots par la Banque de France, pour laquelle l'ordonnance du 15 juin 1834 a simplifié les formalités ordinaires en matière de constitution et de réalisation de gage, V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 246 et s. — Sur les opérations de prêts ou avances faits par le Crédit foncier de France sur dépôt d'obligations foncières, V. *suprà*, v° *Crédit foncier*, n. 236 et s. — V. aussi, sur certaines hypothèses spéciales, *suprà*, n. 461 et s.

CHAPITRE V.

ENREGISTREMENT.

SECTION I.

Règles générales.

§ 1. *Tarif et liquidation du droit.*

541. — Le gage, ou nantissement d'une chose mobilière, confère au créancier le droit de se faire payer par privilège; ce privilège ne s'établit à l'égard des tiers, lorsque la somme garantie dépasse 150 fr., que s'il a été rédigé un acte authentique ou sous seing privé *enregistré* (C. civ., art. 2074), sauf en matière commerciale.

542. — Le tarif est de 0 fr. 50 p. 0/0 des sommes garanties; ce droit est perçu indépendamment de celui dû sur la disposition principale, mais sans pouvoir l'excéder (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 2, n. 8). — De sorte que le contrat ne donnerait lieu qu'au droit fixe si le gage était fourni pour garantir les obligations résultant d'un mandat, ou au droit de 0 fr. 20 p. 0/0 s'il garantissait un apport en société, ou l'exécution d'un marché dont le prix est payable par le Trésor public.

543. — Le droit est perçu sur la valeur des objets remis en gage, lorsque la créance garantie est supérieure à la valeur du gage. — Lorsque, au contraire la valeur du gage est supérieure à la créance, c'est sur le montant de celle-ci seulement que se liquide l'impôt. — Lorsque l'obligation garantie est indéterminée, il y a donc lieu pour les parties à une déclaration estimative. — Cass., 1er févr. 1832, Gendron, [S. 32.1.557, P. chr.]

544. — Le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 n'est perçu que lorsque le gage est fourni par un tiers. Si le débiteur lui-même fournit un gage dans l'acte d'obligation, aucun droit n'est dû sur cette disposition dépendante; et alors même qu'il consentirait le nantissement par acte postérieur, seul le droit fixe serait exigible pour prix de la formalité. — Cass., 30 juill. 1873, Martin, [S. 73.1.480, P. 73.1200, D. 75 1.65] — Déc. min. Fin., 25 juill. 1827, [Instr. enreg., n. 1229, § 6; *Contr. Enreg.*, n. 1401] — Délib. Enreg., 15 sept. 1847, [*J. du not.*, n. 13694; *Contr. Enreg.*, n. 8632] — V. Naquet, t. 2, n. 630; Demante, t. 2, n. 480.

545. — Championnière et Rigaud (*Traité des droits d'enreg.*, t. 2, n. 1411) contestent cependant l'exigibilité du droit proportionnel, même lorsque le gage est fourni par un tiers. Dans l'ancien droit en effet, disent ces auteurs, le gage ne pouvait être donné par un autre que le débiteur. Le Code civil a innové, dans son art. 2077 en décidant que le nantissement pourrait être fourni par un tiers. Mais la loi de frimaire ne pouvait prévoir cette innovation : pour elle il n'existait qu'une sorte de gage, celui donné par le débiteur : le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 dont elle frappe les *garanties mobilières* ne peut donc s'appliquer au contrat de gage, puisque la régie reconnaît elle-même que le droit fixe est seul dû quand c'est le débiteur qui fournit le nantissement.

546. — Cette argumentation est loin d'être convaincante. L'ancien droit admettait parfaitement le gage donné par un tiers et on ne peut en avoir de meilleure preuve que la définition du nantissement donnée par Pothier : « on peut définir le contrat de nantissement un contrat par lequel un débiteur, *ou un autre que lui*, donne au créancier une chose pour la détenir par devers lui pour la sûreté de sa créance ». — Or si un tel gage existait lors de la promulgation de la loi de frimaire, il rentre évidemment dans les prévisions de cette loi qui tarife les garanties mobilières. — Il serait d'ailleurs difficile d'expliquer pourquoi ce contrat, qui constitue une obligation particulière et indépendante de la convention principale, serait affranchi du droit proportionnel, contrairement aux règles fondamentales de la loi fiscale. — Demante, t. 2, n. 478.

547. — D'ailleurs peu importe, pour la perception, que le contrat soit nul, comme portant par exemple sur la chose d'autrui. Le droit n'en serait pas moins régulièrement perçu.

548. — Quand une créance est cédée à titre de garantie, le droit de gage est seul dû, si le cessionnaire n'obtient que les droits d'un créancier gagiste. — Il a même été décidé que la cession en garantie par l'emprunteur aux termes de l'acte même d'obligation, de tous ses droits mobiliers et immobiliers dans une succession, a le caractère d'un nantissement et non d'une cession de droits successifs. — Trib. Le Havre, 13 mars 1885, P... et L..., [S. 86.2.95, P. 86.1.478]

549. — Mais si le cessionnaire obtient des droits plus importants que ceux d'un créancier gagiste, par exemple le droit de disposer de la créance, le contrat dissimule une cession de créance, et est assujetti au droit de 1 p. 0/0. — Trib. Saint-Omer, 26 juin 1841, [*J. Enreg.*, n. 12782] — Trib. Toulouse, 9 juill. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13675] — Trib. Seine, 21 avr. 1846, [*J. Enreg.*, n. 13988]; — 27 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14814] — Trib. Mortagne, 26 avr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15030] — Trib. Seine, 28 janv. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15436-4 ; — 24 janv. 1855, [Instr. enreg., n. 2034; *J. Enreg.*, n. 16017]; — 24 août 1867, Lyon-

Allemand, [S. 68.2.57, P. 68.238] — Délib. Enreg., 31 janv. 1824, [Instr. enreg., n. 1205, § 5; *J. Enreg.*, n. 7775]

550. — Jugé, dans le même sens, que le droit d'obligation est dû sur l'acte de nantissement qui énonce d'une manière explicite le prêt d'une somme d'argent, bien qu'il soit dit dans cet acte que le débiteur a souscrit le même jour une lettre de change. — Trib. Seine, 30 janv. 1863, Barincon, [S. 65.2.49, P. 65.238, D. 65.3.37] — V. toutefois la distinction qu'établissent Championnière et Rigaud, t. 6, n. 238; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Notaire*, n. 8949; G. Demante, t. 1, n. 479; Ed. Clerc, t. 1, n. 1053 et s.

551. — Ce n'est qu'au moyen des circonstances de la cause que l'on peut prouver qu'une remise de titres au porteur en gage dissimule une vente. — Cass., 28 juin 1862, Mirès Siméon, [S. 62.1.625, P. 62 785, D. 62 1.305]; — 26 juill. 1865, Mirès Gérente, [S. 65.1.409, P. 65.1067, D. 65.1.484]

552. — Mais la rétention par le vendeur de valeurs mobilières, jusqu'à complet paiement du prix, n'est qu'une clause du contrat de vente, et ne constitue pas un nantissement. — Cass., 17 janv. 1859, Gandell, [S. 59.1.732, P. 60.1207, D. 59.1.229]

553. — Le jugement attribuant au créancier gagiste la propriété des choses qu'il détient, en paiement de ce qui lui est dû, est soumis au droit de mutation au taux réglé suivant la nature des biens abandonnés. — Bruxelles, 17 mars 1865, [*J. Enreg.*, n. 17987]

554. — L'acte constatant la restitution du gage n'est passible que du droit de 3 fr. S'il énonce expressément la libération du débiteur, c'est le droit de 50 cent. p. 0/0 qui est exigible. — *Tr. alphabétique*, v° *Nantissement*, n. 21.

555. — Il est évident que si le prétendu nantissement avait transféré la propriété des biens donnés en gage au créancier gagiste (V. *suprà*, n. 549), la restitution du gage opérerait rétrocession et rendrait exigible un nouveau droit de mutation.

556. — Aucun droit particulier ne serait dû sur la clause de l'acte de nantissement donnant pouvoir de vendre au créancier, ou portant que le gage sera remis à un tiers. — *Tr. alph.*, v° *Nantissement*, n. 15.

§ 2. *Formes diverses du contrat de gage.*

557. — Le report est un contrat qui consiste en une vente au comptant de titres par le reporté, et en une revente à terme de ces titres consentie par l'acquéreur (reporteur) au vendeur lui-même (reporté). Il a donc les mêmes effets qu'un prêt sur titres. Mais comme le prêteur (acquéreur ou reporteur) devient propriétaire des titres, ce contrat se distingue nettement du nantissement. — Cass., 29 oct. 1894, Crédit algérien, [S. et P. 96.1.196, D. 95.1.25]

558. — Au contraire constituent de véritables nantissements les opérations connues dans la pratique sous le nom de *aval en pension*, *mise en dépôt*, *mise en pension*, par lesquelles une compagnie consent à une société des avances, remboursables avec intérêts à époque convenue, et garanties par le dépôt entre les mains du prêteur de titres au porteur. — Même arrêt. — V. aussi Trib. Seine, 15 avr. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 2059]

559. — Une loi du 1er mars 1898 a décidé que tout nantissement d'un fonds de commerce devra, à peine de nullité vis-à-vis des tiers, être inscrit sur un registre public tenu au greffe du tribunal de commerce dans le ressort duquel le fonds est exploité. Un projet de loi déposé sur le bureau de la Chambre des députés le 25 févr. 1899 (*J. off.*, 25 févr. 1899, annexe, n. 759), et destiné à organiser la publicité de ce nantissement, porte dans son art. 10 : « Le droit d'inscription des créances garanties au moyen du nantissement d'un fonds de commerce, est fixé à 50 cent. pour mille francs du capital de ces créances. Les actes de dépôt, récépissés, bordereaux, mentions, états et certificats faits ou délivrés en exécution de la présente loi (1er mars 1898), ainsi que les réquisitions d'inscriptions adressées au greffier, ne donneront lieu à aucun autre droit que le coût du papier timbré employé : ils seront, le cas échéant, enregistrés gratis. Le registre des inscriptions tenu par le greffier, sera en papier timbré. »

560. — Le droit d'inscription fixé à 0 fr. 50 p. 0/00, moitié du droit d'inscription des créances hypothécaires, se justifie par cette considération que l'inscription conserve l'hypothèque des créances pendant dix ans, tandis qu'elle est périmée au bout de cinq ans, lorsqu'il s'agit du nantissement des fonds de commerce.

Section II.

Exceptions.

561. — Les prêts sur titres ou sur objets mobiliers consentis par certains établissements financiers sont soumis à des règles spéciales. — V. *suprà*, n. 539 et 540.

562. — C'est ainsi que le décret du 24 mars 1848, dans son art. 10, soumet au droit fixe les nantissements au profit des sous-comptoirs d'escompte, par voie de transport ou autrement. Citons comme applications spéciales de cette règle les décisions suivantes :

563. — L'exemption des droits d'enregistrement établie par l'art. 10, Décr. 24 mars 1848, en faveur des actes ayant pour objet de constituer des nantissements au profit des sous-comptoirs d'escompte ou de garantie, ne s'applique pas aux actes d'ouverture de crédit consentis par le comptoir d'escompte. — Cass., 31 août 1858, David, [S. 58.1.828, P. 59.950, D. 58.1.361]

564. — L'acte par lequel le sous-comptoir de garantie consent à un débiteur une prorogation de délai pour le paiement d'une dette déjà existante, ne constitue ni un nantissement ni un acte ayant pour objet d'établir la créance du sous-comptoir, lesquels ont été exceptionnellement assujettis au droit d'enregistrement par l'art. 10, Décr. 24 mars 1848, mais une prorogation de délai ordinaire soumis au droit fixe gradué. — Cass., 24 févr. 1874, Cie immobilière, [S. 75.1.280, P. 75.658]

565. — L'exemption du droit proportionnel d'enregistrement, établie par le décret du 4 juill. 1848, en faveur des prêts sur garantie immobilière faits par le sous-comptoir d'escompte des entrepreneurs de bâtiments, s'étend à l'opération tout entière, et par conséquent, aux quittances qui en sont l'acte final et le complément. — Trib. Seine, 29 juin 1861, Sous-comptoir des entrepreneurs de bâtiments, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 706]

566. — L'exemption de droit proportionnel d'enregistrement accordée par les décrets des 24 mars et 4 juill. 1848 aux actes constatant les prêts hypothécaires ou autres faits par le sous-comptoir des entrepreneurs, ne saurait être étendu au droit dû pour l'inscription de ces créances au bureau des hypothèques : ces inscriptions sont passibles du droit proportionnel ordinaire. — Cass., 19 janv. 1869, Sous-comptoir des entrepreneurs, [S. 69.1.233, P. 69.549, D. 70.1.393]

567. — Cette exemption n'est applicable qu'autant que ces prêts ont exclusivement pour objet des travaux de construction. On ne saurait en étendre le bénéfice au cas où le prêt est destiné pour partie à payer le prix des terrains sur lesquels doivent être édifiées des constructions : cette partie du prêt est soumise au droit proportionnel selon le droit commun. — Cass., 28 juin 1870, Sous-comptoir des entrepreneurs, [S. 70.1.323, P. 70.808, D. 70.1.337]; — 28 juin 1870, Comte, [S. et P. *Ibid.*]

568. — Il n'est dû que le droit fixe et non le droit proportionnel de dépôt de somme, sur l'acte par lequel le Crédit foncier reconnaît avoir reçu le dépôt d'une somme affectée, à titre de nantissement, à la garantie du crédit ouvert au déposant par le sous-comptoir des entrepreneurs. — Trib. Seine, 13 mai 1865, Harel, [S. 66.2.65, P. 66.236, D. 65.3.76]

569. — Une autre exception résulte de l'art. 11, L. 24 juin 1874, qui exempte du droit proportionnel les nantissements au profit des banques coloniales, que ces nantissements soient une garantie spécifiée par les statuts ou une garantie supplémentaire (Décr. 21 janv. 1875; 20-28 févr. 1888).

570. — Enfin, la loi du 8 sept. 1830 a soumis au droit fixe les actes de prêt sur dépôt ou consignations de marchandises ou de titres négociables.

571. — Cette matière demande de plus amples développements. La loi du 8 sept. 1830 est ainsi conçue : « Les actes de prêt sur dépôt ou consignation de marchandises, fonds publics français, et actions de compagnies d'industrie ou de finances, seront admis à l'enregistrement moyennant le droit fixe ». Avant cette loi, les prêts sur dépôt étaient assujettis au droit de 1 0/0 (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 3, n. 3).

572. — Peu importe que l'emprunteur soit commerçant, pourvu que l'opération soit commerciale. — Trib. Seine, 22 juin 1861, *Rep. pér.*, n. 1514; *J. du n.*, n. 17168; — 6 juin 1862, *J. Enreg.*, n. 17574; *Rep. pér.*, n. 1777; — Demante, t. 1, n. 525. — Peu importe aussi la résidence des contractants. L'administration, qui avait d'abord exigé que les deux parties aient leur résidence dans la même localité, a maintenant abandonné cette

interprétation trop stricte de la loi de 1830, fondée sur le texte de l'ancien art. 95, C. comm. — Cass., 26 mai 1845, La Carrière et Hervé, [S. 45.1.538, P. 45.2.198, D. 45.1.310] — *Traité alph.*, v° *Prêt sur dépôt*, n. 4.

573. — Bénéficient du droit fixe les nantissements qui consistent en : 1° marchandises, dans le sens le plus compréhensif du mot. Un navire peut faire l'objet du dépôt. — Cass., 26 mai 1857, de Routaunay, [S. 57.1.537, P. 57.1158, D. 57.1.240]; — 2° fonds publics *français*, mais non fonds étrangers; 3° actions industrielles, françaises ou *étrangères*. — Cass., 29 nov. 1848, Talabot, [S. 49.1.59, P. 49.1.122, D. 49.1.257]; — 4° obligations négociables. — Cass., 14 avr. 1875, Parent-Schaken, [S. 75.1.429, P. 75.1069, D. 75.1.473]; — 5° droits sociaux (sol. rég., septembre 1886); — 6° valeurs servant de gage à deux prêts. — Trib. Seine, 18 déc. 1844, A..., [D. 46.4.236]; — 7° valeurs vendues à terme. — Trib. Seine, 4 mai 1888, [*J. Enreg.*, n. 23341]

574. — Mais le droit proportionnel serait exigible sur le nantissement en créances. — Trib. Seine, 3 juill. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19848; *Rép. pér.*, n. 4197]

575. — L'ouverture de crédit sur dépôt de marchandises bénéficie du droit fixe, et aucun droit supplémentaire n'est dû à la réalisation. — Cass., 1er déc. 1868, Sous-comptoir du Commerce, [S. 69.1.88, P. 69.178, D. 69.1.133] — Sol. rég., juin 1874.

576. — L'exemption de droit proportionnel cesse d'être applicable lorsque l'emprunteur a consenti en outre, comme garantie plus ample, une affectation hypothécaire d'immeubles. — Cass., 1er déc. 1868, précité. — Trib. Seine, 18 janv. 1868, Sous-comptoir du Commerce, [S. 68.2.194, P. 68.734] — V. dans le même sens, Trib. Seine, 8 juill. 1851, [*Journ. de l'enreg.*, art. 15287] — V. aussi Instr. gén., 10 sept. 1830, n. 1332; Rolland et Trouillet, *Dict. de l'enreg.*, v° *Prêt*, n. 9.

577. — La loi du 8 sept. 1830 est applicable sans distinction entre le cas où le prêt et le dépôt sont simultanés et le cas où le dépôt serait fait pour sûreté d'une avance préexistante, renouvelée ou continuée à la condition du dépôt. — Cass., 26 mai 1857, de Routaunay, [S. 57.1.537, P. 57.1158, D. 57.1.246]; — 14 avr. 1875, précité.

577 *bis*. — Jugé, au contraire, que cette disposition de la loi du 8 sept. 1830 ne se réfère qu'aux prêts faits au moment même du dépôt et à ceux qui pourraient être faits postérieurement, mais ne peut être étendue aux dépôts faits comme garantie de prêts antérieurs dont l'acte contient reconnaissance. Ceux-ci constituent une reconnaissance de dette avec nantissement pur et simple, passible du droit de 1 p. 0/0. — Trib. Seine, 6 juin 1862, Cuisinier, [D. 62.3.88, P. *Bull. d'enreg.*, art. 802] — La doctrine de ce jugement est actuellement abandonnée.

578. — Si un prêt sur dépôt a été constaté par deux lettres écrites à deux dates différentes, l'une par le débiteur qui reconnaît sa dette et demande à faire le nantissement, l'autre par le créancier qui accepte sa proposition, ces deux écrits, présentés simultanément à la formalité, constituent le contrat indivisible de dépôt et ne sont, dans leur ensemble, assujettis qu'au droit fixe. — Cass., 14 avr. 1875, précité.

579. — Le droit fixe est encore seul dû quand le dépôt est fait non par l'emprunteur lui-même, mais par un tiers. — Cass., 11 mars 1896, Roche et Morin, [S. et P. 97.1.243 et la note, D. 96.1.289]

580. — Le retrait du gage opéré après l'enregistrement du nantissement transforme le contrat en prêt ordinaire, passible du droit proportionnel. — Cass., 14 janv. 1852, Bareau, [S. 52.1.127, P. 52.1.27, D. 52.1.26]

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

SECTION I.

Législation comparée.

§ 1. *ALLEMAGNE.*

581. — Le Code civil allemand consacre au gage sur des objets mobiliers et sur des droits (*Pfandrecht an beweglichen Sachen und an Rechten*), deux titres en 93 paragraphes (§§ 1204 1296, dont nous allons donner l'analyse ou, pour les dispositions importantes, la traduction littérale.

582. — Une chose mobilière peut, pour la sûreté d'une créance, être grevée de telle façon que le créancier ait le droit de chercher sa satisfaction sur la chose; la créance peut n'être que future ou conditionnelle (§ 1204).

583. — Pour la constitution d'un gage, il est nécessaire que le propriétaire remette la chose au créancier et que les deux parties soient d'accord pour que ce dernier jouisse d'un droit de gage sur la chose; si le créancier se trouve déjà nanti, la convention suffit. La livraison d'une chose qui, du chef de son propriétaire, se trouve entre les mains d'un tiers (usufruitier, dépositaire, locataire, etc.), peut être remplacée par le fait que le propriétaire substitue à ses propres droits le créancier en en informant le tiers détenteur (§ 1205).

584. — Au lieu et place de la livraison, il suffit aussi que le créancier soit admis à la copossession de la chose, soit qu'il en devienne le gardien conjointement avec le propriétaire, soit que, la chose se trouvant entre des mains tierces, la restitution ne puisse désormais en avoir lieu qu'au propriétaire et au créancier conjointement (§ 1206).

585. — Si la chose n'appartient pas à celui qui la constitue en gage, on applique les mêmes règles qu'en cas d'aliénation *a non domino* (§§ 932, 934, 935), c'est-à-dire que, hormis le cas de perte ou de vol, le gage est valablement constitué au profit du créancier par la tradition, pourvu qu'il fût de bonne foi (§ 1207).

586. — Lorsqu'une chose est grevée au profit d'un tiers, le droit de gage prime le droit du tiers, pourvu que le créancier ignorât l'existence de ce dernier droit (§ 1208).

587. — Le gage garantit la créance avec ses accessoires (intérêts, clause pénale). Si le débiteur personnel n'est pas propriétaire du gage, la garantie ne s'étend pas aux opérations faites par lui postérieurement au nantissement. Le gage garantit les dépenses faites par le créancier gagiste pour la chose, ainsi que ses frais en vue du remboursement de la créance ou de l'aliénation du gage (§ 1210).

588. — Celui qui a constitué le gage (*Verpfänder*) peut opposer au créancier gagiste les exceptions compétant au débiteur personnel relativement à la créance, tout comme le peut une caution d'après le § 770. En cas de décès du débiteur, il n'a pas le droit de faire valoir que l'héritier n'est tenu de la dette que d'une façon limitée. Lorsqu'il n'est pas lui-même le débiteur personnel, il ne perd pas son exception par cela seul que celui-ci y a renoncé (§ 1211).

589. — Le gage s'étend aux fruits qui en ont été détachés (§ 1212).

590. — Le gage peut être constitué de telle sorte que le créancier ait le droit d'en percevoir les fruits. Lorsqu'une chose naturellement productive de fruits est mise en la possession exclusive du créancier, on présume, dans le doute, que le créancier a le droit d'en percevoir les fruits (§ 1213).

591. — Quand il a ce droit, il est tenu de veiller à ce que les fruits soient effectivement perçus et d'en rendre compte. Sauf convention contraire, le produit net en est imputé sur le montant de la dette et, tout d'abord, sur les frais et intérêts, s'il en est dû (§ 1214).

592. — Le créancier gagiste est tenu de veiller à la conservation du gage (§ 1215).

593. — S'il fait des dépenses pour le gage, celui qui a constitué le gage est tenu de les lui rembourser dans la même mesure qu'à un gérant d'affaires; le créancier est libre d'enlever une installation dont il avait muni le gage (§ 1216).

594. — Si le créancier porte une atteinte sensible aux droits de celui qui a constitué le gage et y persiste malgré un avertissement de ce dernier, celui qui a constitué le gage peut, ou demander que la chose soit consignée dans un dépôt public aux frais du créancier et, si elle ne se prête point à un dépôt, qu'elle soit confiée à un séquestre judiciaire, ou bien exiger que la chose lui soit restituée moyennant remboursement de la créance. Lorsque la créance n'est pas productive d'intérêts et n'est point encore échue, le créancier n'a droit qu'à la somme qui, y compris l'intérêt légal depuis le jour du paiement jusqu'à l'échéance, est égale au montant de la créance (§ 1217).

595. — S'il y a lieu de craindre la perte ou la détérioration du gage, celui qui l'a constitué peut se le faire restituer, à la condition de fournir d'autres sûretés; mais il ne peut offrir des cautions. Le créancier est tenu, pour peu que ce soit possible,

d'informer immédiatement de la perte qui est imminente (§ 1218).

596. — Si, à raison de la perte ou de la détérioration imminente du gage, les sûretés du créancier se trouvent menacées, il peut faire vendre le gage aux enchères publiques; le prix d'adjudication prend la place du gage; celui qui avait constitué le gage peut exiger que ce prix soit consigné dans un dépôt public (§ 1219).

597. — La vente aux enchères ne peut avoir lieu qu'en suite d'une notification à celui qui avait constitué le gage, à moins qu'il n'y ait péril en la demeure. En cas de simple détérioration, il faut que le créancier non seulement ait averti celui qui avait constitué le gage, mais encore qu'il lui ait fixé un délai pour fournir un complément de sûretés et que ce délai soit expiré. Le créancier doit informer immédiatement de la vente, sous peine de tous dommages et intérêts, celui qui avait constitué le gage. La notification, la fixation d'un délai et l'avis que la vente a eu lieu peuvent être omis en cas d'impossibilité (§ 1220).

598. — Si le gage a un prix coté à la Bourse ou sur le marché, le créancier peut le faire vendre librement au prix courant par un courtier ou une autre personne officiellement chargée de semblables opérations (§ 1221).

599. — Lorsque le droit de gage porte sur plusieurs objets, chacun d'eux garantit l'intégralité de la créance (§ 1222).

600. — Dès que le droit de gage est éteint, le créancier gagiste est tenu de restituer le gage à celui qui l'avait constitué. Ce dernier peut lui en demander la restitution contre paiement de la créance aussitôt que le débiteur a le droit de se libérer (§ 1223).

601. — Celui qui a constitué le gage peut aussi donner satisfaction au créancier par voie de consignation dans un dépôt public ou de compensation (§ 1224).

602. — S'il n'est pas personnellement débiteur, il est, autant qu'il donne satisfaction au créancier, subrogé à ses droits; on applique les règles posées par le § 774 en matière de cautionnement (§ 1225).

603. — L'action en indemnité de celui qui a constitué le gage, pour cause d'altération ou de détérioration du gage, et l'action du créancier gagiste, en remboursement de ses impenses ou en autorisation d'enlever une installation faite par lui, se prescrivent par six mois (§ 1226; V. § 558, al. 2 et 3).

604. — S'il est porté atteinte aux droits du créancier gagiste, on applique, par analogie, les règles relatives aux actions compétant au propriétaire lésé (§ 1227). Il jouit, en outre, des actions possessoires (§§ 861, 862, 867, 1205).

605. — Pour se payer sur le gage, le créancier doit le faire vendre. Il a ce droit dès que la créance est échue en tout ou en partie. Si la dette ne consiste pas en argent, la vente ne peut avoir lieu qu'après que la créance est devenue une créance pécuniaire (§ 1228). En général, il n'est pas nécessaire que le titre soit exécutoire (*vollstreckbarer Schuldtitel*).

606. — Est nulle la convention faite avant l'échéance en vue d'attribuer au créancier la propriété de la chose pour le cas où la créance ne serait pas remboursée à temps (§ 1229).

607. — Sauf convention contraire, le créancier nanti de plusieurs gages peut faire vendre à son gré celui qui lui convient; mais il n'en peut vendre plus qu'il n'est nécessaire pour recevoir satisfaction (§ 1230).

608. — Lorsqu'il n'est pas possesseur unique du gage, il peut, dès que le droit de vente a pris naissance pour lui, demander que la chose lui soit délivrée aux fins d'être vendue. Sur la requête de celui qui a constitué le gage, elle peut aussi être remise à un séquestre, qui doit la tenir prête pour la vente (§ 1231).

609. — Le créancier gagiste n'est pas tenu de délivrer la chose, en vue de la vente, à un créancier postérieur en rang. S'il ne détient pas la chose, il ne peut, lorsqu'il ne poursuit pas lui-même la vente, s'opposer à ce qu'un créancier postérieur la poursuive (§ 1232).

610. — La vente s'opère d'après les règles posées aux §§ 1234 à 1240. Si, à l'appui de son droit de faire vendre, le créancier a obtenu contre le propriétaire un titre exécutoire, il peut aussi faire opérer la vente suivant les règles posées en matière de saisie (§ 1233; V. C. proc. civ. all., §§ 716 et s.)

611. — Le créancier est tenu de « menacer » (*anzudrohen*) tout d'abord le propriétaire de la vente du gage, en lui indiquant la somme à raison de laquelle la vente aura lieu. La menace ne peut être faite qu'à partir du moment où il a le droit de poursuivre la vente; il peut s'en dispenser en cas d'impossibilité. La vente ne peut avoir lieu qu'un mois après la menace; si la menace ne peut être faite, le délai court du jour où le droit de vendre a pris naissance (§ 1234).

612. — La vente doit se faire aux enchères publiques; si la chose est cotée à la Bourse ou sur le marché, on applique la disposition du § 1221, *suprà*, n. 598 (§ 1235).

613. — La vente se fait là où le gage est conservé; s'il n'y a lieu d'attendre aucun résultat d'une vente entreprise en cet endroit, elle doit se faire ailleurs (§ 1236).

614. — Le lieu et l'époque de la vente doivent être publiés d'avance, avec description sommaire de la chose. Le propriétaire et les tiers ayant des droits sur le gage doivent être spécialement avertis, sauf impossibilité de le faire (§ 1237).

615. — Le gage ne peut être vendu que sous la condition que l'acquéreur paiera comptant sous peine d'être déclaré déchu de son droit. Si cette condition n'a pas été posée, le créancier est réputé avoir reçu le prix d'adjudication, sauf ses droits contre l'adjudicataire. Lorsque le prix n'est pas immédiatement versé, il en est de même, si, avant la clôture de l'opération, le créancier n'use pas de son droit d'en demander l'annulation (§ 1238).

616. — Le créancier et le propriétaire ont le droit d'enchérir; si la chose est adjugée au créancier, il est réputé avoir touché le prix d'adjudication. L'enchère du propriétaire peut être refusée s'il n'en dépose pas le montant comptant; il en est de même de l'enchère du débiteur lorsque le gage avait été constitué par un tiers (§ 1239).

617. — Les objets d'or ou d'argent ne peuvent être adjugés au-dessous de leur valeur intrinsèque. Lorsque l'enchère n'est pas suffisante, la personne préposée à la vente peut céder l'objet de gré à gré pour un prix égal à la valeur intrinsèque (§ 1240).

618. — Sauf impossibilité, le créancier doit informer immédiatement le propriétaire de la vente et de son résultat (§ 1241).

619. — Par le fait de l'aliénation régulière du gage, l'acheteur acquiert les mêmes droits que s'il avait acheté la chose du propriétaire lui-même; il en est ainsi, même quand c'est au créancier que la chose a été adjugée. Les droits de gage sur la chose s'éteignent même quand l'acquéreur en connaissait l'existence; il en est de même d'un droit d'usufruit, à moins qu'il ne prime tous les droits de gage (§ 1242).

620. — L'aliénation n'est pas régulière lorsqu'on n'a pas observé les dispositions des §§ 1228, al. 2, 1230, al. 2, 1235, 1237, al. 1, et 1240. Si le créancier a violé quelque autre disposition, il est, s'il se trouve en faute, passible de dommages-intérêts (§ 1243).

621. — Si une chose est vendue comme gage, sans que le vendeur ait le droit de gage ou que les conditions sous lesquelles la vente est régulière aient été observées, on applique les règles sur la vente *a non domino* (§ 1244; V. §§ 932, 934, 936).

622. — Le propriétaire et le créancier peuvent s'entendre pour déroger, quant à la vente du gage, aux règles posées aux §§ 1234 à 1240. Si un tiers possède sur le gage un droit que la vente doive éteindre, il est nécessaire qu'il adhère à l'arrangement. L'adhésion doit être donnée à celui qui est appelé à en profiter; elle est irrévocable. On ne peut renoncer à l'observation des §§ 1235, 1237, al. 1, et 1240, avant que le droit de faire vendre n'ait pris naissance (§ 1245).

623. — Si un mode de vente s'écartant des règles posées aux §§ 1235 à 1240 répond équitablement aux intérêts des parties, chacune d'elles peut demander que la vente ait lieu de cette façon; si elles ne parviennent pas à s'entendre, le juge prononce (§ 1246).

624. — En tant que ce qu'on retire du gage revient au créancier, la créance est réputée payée par le propriétaire. Pour le surplus, le produit tiré du gage prend la place du gage lui-même (§ 1247).

625. — Lors de la vente du gage, celui qui l'a constitué est, en faveur du créancier, réputé être le propriétaire, à moins que le créancier ne sache qu'il n'en est pas ainsi (§ 1248).

626. — Celui que la vente du gage expose à perdre un droit, peut payer le créancier gagiste, aussitôt que le débiteur est fondé à acquitter la dette; et il lui est subrogé (§§ 1249 et 268).

627. — La transmission de la créance a pour conséquence celle du droit de gage; mais ce droit ne peut pas être cédé indépendamment de la créance. Si, lors de la transmission de la créance, il est expressément entendu que le nouveau créancier

ne jouira pas du droit de gage, ce dernier droit s'éteint (§ 1250).

628. — Le nouveau créancier gagiste a le droit de réclamer du précédent la délivrance du gage; dès qu'il en est nanti, il lui est substitué dans ses obligations vis-à-vis de celui qui l'avait constitué; s'il ne remplit pas ces obligations, le créancier antérieur est placé vis-à-vis de lui dans la situation d'une caution qui a renoncé au bénéfice de discussion, à moins que la créance n'ait passé sur la tête du nouveau créancier en vertu d'une disposition ou obligation légale (§ 1251).

629. — Le droit de gage s'éteint avec la créance qu'il garantit (§ 1252).

630. — Il s'éteint aussi lorsque le créancier restitue le gage à celui qui l'avait constitué ou au propriétaire; on ne peut stipuler que le droit de gage persistera. Lorsque le gage se trouve entre les mains de celui qui l'avait constitué ou du propriétaire, on présume qu'il lui a été restitué par le créancier; il en est de même lorsque le gage se trouve entre les mains d'un tiers qui en a été nanti par l'un d'eux postérieurement à la constitution du gage (§ 1253).

631. — Lorsque le droit de gage se heurte à une exception qui empêche d'une façon permanente de le faire valoir, celui qui a constitué le gage ou le propriétaire est fondé à demander la restitution de la chose (§ 1254).

632. — Il suffit, pour que le droit de gage s'éteigne, que le créancier déclare vis-à-vis de l'un ou de l'autre d'entre eux qu'il y renonce. Si le droit de gage est grevé au profit d'un tiers, l'assentiment de ce tiers est indispensable; cet assentiment doit être notifié à la personne appelée à en profiter; il est irrévocable (§ 1255).

633. — Le droit de gage s'éteint lorsqu'il se confond entre les mêmes mains avec le droit de propriété; néanmoins, il subsiste, tant que la créance qu'il garantit est grevée d'un droit au profit d'un tiers ou dans la mesure où le propriétaire a un intérêt juridique à ce que le droit de gage subsiste (§ 1256).

634. — Les règles relatives au droit de gage conventionnel s'appliquent aussi au droit de gage découlant de la loi (§ 1257).

635. — Lorsqu'un droit de gage porte sur la part d'un copropriétaire, le créancier exerce les droits qui découlent de la communauté des copropriétaires quant à l'administration de la chose et au mode de jouissance. La cessation de la communauté ne peut, avant que le droit de vente du créancier gagiste n'ait pris naissance, être demandée que conjointement par le copropriétaire et le créancier gagiste. Une fois que ledit droit a pris naissance, le créancier a le droit de la poursuivre seul; il n'a pas besoin de l'assentiment du copropriétaire, et il n'est pas lié par une entente en vertu de laquelle les divers copropriétaires auraient supprimé ou suspendu le droit de réclamer la cessation de la communauté ou fixé un délai de dénonciation. En cas de suppression de la communauté, le créancier exerce son droit de gage sur les objets qui prennent la place de la part indivise. Le droit du créancier gagiste de faire vendre la part demeure intact (§ 1258).

636. — Les §§ 1259 à 1272 du Code civil sont relatifs au droit de gage sur un navire; nous ne pensons pas devoir traiter ici ce sujet spécial, mais il nous reste à analyser le titre en 24 paragraphes consacré par le législateur allemand au droit de gage sur des « droits » (§§ 1273-96).

637. — « Le droit de gage peut également porter sur un droit »; on y applique par analogie les règles relatives au droit de gage sur des objets mobiliers, autant que les paragraphes suivants n'y dérogent pas, excepté celles qui sont inscrites aux §§ 1208 et 1213, al. 2 (§ 1273).

638. — La constitution d'un droit de gage sur un droit s'effectue d'après les règles posées pour la cession du droit. Si, pour la cession du droit, la livraison d'une chose est nécessaire, on applique les §§ 1205 et 1206, analysés *supra*, n. 583 et 584. Un droit incessible ne peut être donné en nantissement (§ 1274).

639. — Lorsque le droit de gage porte sur un droit permettant d'exiger une prestation, on applique aux relations entre le créancier gagiste et le débiteur les règles qui, en cas de cession du droit, régissent celles entre le cessionnaire et le débiteur (V. § 1275).

640. — Un droit donné en nantissement ne peut être éteint qu'avec l'assentiment du créancier gagiste (V. § 1276).

641. — Sauf convention contraire, le créancier gagiste ne peut se faire donner satisfaction sur le droit que s'il est nanti d'un titre exécutoire et conformément aux règles sur l'exécution forcée; sans préjudice des dispositions des §§ 1229 et 1245, al. 2 (§ 1277).

642. — Lorsque le droit de gage porte sur un droit qui ne peut être donné en nantissement que moyennant la livraison d'une chose, on applique, à son extinction par la restitution de la chose, les règles posées au § 1253 (§ 1278).

643. — Le droit de gage sur une créance est régi par les §§ 1280 à 1290 (§ 1279).

644. — La mise en gage d'une créance dont la transmission n'exige qu'un contrat de cession ne vaut qu'autant que le créancier en informe le débiteur (§ 1280).

645. — Le débiteur ne peut se libérer valablement que vis-à-vis du créancier gagiste et du créancier conjointement. Chacun d'eux peut demander que la prestation soit accomplie vis-à-vis d'eux conjointement ou, à défaut de prestation, que la chose due soit consignée dans un dépôt public pour eux deux ou, si elle ne se prête point à une semblable consignation, confiée à un séquestre judiciaire (§ 1281).

646. — Si les conditions posées au § 1228, al. 2, sont accomplies, le créancier gagiste est fondé à percevoir la créance, et le débiteur ne peut se libérer qu'entre ses mains. Le créancier gagiste n'a le droit de percevoir la créance qu'autant que cela est nécessaire pour le désintéresser (§ 1282).

647. — Lorsque l'échéance de la créance donnée en gage est subordonnée à une dénonciation, le créancier n'a besoin, pour la dénoncer, de l'assentiment du créancier gagiste que si celui-ci a droit aux intérêts de la créance. La dénonciation du débiteur ne vaut que si elle est faite tout à la fois au créancier et au créancier gagiste. Dans le cas prévu au § 1228, al. 2, le créancier gagiste a également le droit de dénonciation, et il suffit que le débiteur fasse la dénonciation audit créancier (§ 1283).

648. — Les dispositions des §§ 1281 à 1283 ne sont pas applicables si le créancier et le créancier gagiste ont fait d'autres conventions à cet égard (§ 1284).

649. — Lorsque la prestation doit être faite conjointement au créancier et au créancier gagiste, ils sont réciproquement tenus de participer à la perception, quand la dette vient à échéance. En tant que le créancier gagiste a le droit de percevoir les fonds sans l'assistance du créancier, il est tenu de veiller à ce que la perception soit régulière, et sauf impossibilité d'en avertir immédiatement le créancier (§ 1285).

650. — Lorsque l'échéance de la créance donnée en gage est subordonnée à une dénonciation, le créancier gagiste, s'il n'a pas personnellement le droit de dénoncer, peut obliger le créancier à le faire dans les cas où le recouvrement de la créance est indiqué par les principes d'une sage administration à raison du danger que court la sûreté de la créance. Dans les mêmes circonstances, le créancier peut obliger le créancier gagiste à consentir à la dénonciation, en tant que son assentiment est nécessaire (§ 1286).

651. — Lorsque le débiteur fait conformément aux §§ 1281 et 1282 la prestation dont il est tenu, le créancier acquiert par la prestation la chose fournie et le créancier gagiste un droit de gage sur ladite chose. Si la prestation consiste en la transmission de la propriété d'un immeuble, le créancier gagiste acquiert un droit d'hypothèque (§ 1287).

652. — Lorsqu'une créance pécuniaire est perçue conformément au § 1281, le créancier et le créancier gagiste sont réciproquement tenus de coopérer à ce que la somme perçue, en tant que cela est possible sans porter atteinte aux intérêts du créancier gagiste, soit placée à intérêts conformément aux règles posées pour les capitaux de mineurs, et qu'un droit de gage soit constitué au profit du créancier gagiste. Le mode de placement est déterminé par le créancier. Lorsque la perception a lieu suivant le § 1282, la créance du créancier gagiste, en tant que les sommes perçues servent à le désintéresser, est réputée soldée par le créancier (§ 1288).

653. — Le droit de gage sur une créance s'étend aux intérêts dont elle est productive (§ 1289).

654. — S'il existe plusieurs droits de gage sur une même créance, la perception ne peut en être opérée que par le créancier gagiste dont le droit prime les autres (§ 1290).

655. — Les dispositions relatives au droit de gage sur une créance s'appliquent également au droit de gage sur une dette foncière (*Grundschuld*) et sur une rente foncière (*Rentenschuld*) (§ 1291; V. §§ 1191, 1199).

656. — Pour constituer un gage sur une lettre de change ou sur un autre titre endossable, il suffit que le créancier et le créancier gagiste soient tombés d'accord et que le titre endossé soit remis à ce dernier (§ 1292).

657. — Pour la mise en gage d'un titre au porteur, on applique les règles sur la mise en gage des objets mobiliers (§ 1293).

658. — Lorsque le gage porte sur une lettre de change, un autre titre endossable ou un titre au porteur, le créancier gagiste a le droit d'en percevoir le montant, même en dehors des conditions posées au § 1228, al. 2; et, si une dénonciation est nécessaire, il a le droit de la faire et le débiteur ne peut se libérer qu'entre ses mains (§ 1294).

659. — Lorsque le titre endossable donné en gage est coté à la Bourse ou sur le marché, le créancier peut, quand les conditions posées au § 1228, al. 2, sont accomplies, faire vendre le titre conformément au § 1221 (§ 1295).

660. — Le droit de gage sur un papier de valeur ne s'étend aux coupons d'intérêts, dividendes ou parts de bénéfice qui s'y rattachent, qu'autant que ces coupons ont été remis au créancier gagiste. Sauf convention contraire, celui qui a constitué le gage peut se les faire restituer pourvu qu'ils viennent à échéance avant l'accomplissement des conditions posées au § 1228, al. 2 (§ 1296).

§ 2 *Autriche.*

661. — Le Code autrichien traite du gage dans la théorie des droits réels et dans celle des contrats (§§ 447 et s., 1368 et s.).

662. — Le droit de gage (*Pfandrecht*) est le droit réel qui est accordé au créancier de se payer sur une chose si l'obligation n'est pas accomplie à l'époque voulue (§ 447).

663. — Peut être constituée en gage toute chose se trouvant dans le commerce; si elle est mobilière, on l'appelle *Handpfand* ou *Pfand sensu stricto*; si elle est immobilière, on l'appelle hypothèque ou *Grundpfand* (§ 448). Nous ne parlerons ici que du gage mobilier.

664. — Le droit de gage présuppose toujours une créance valable; il peut découler de la loi, d'un jugement, d'un contrat ou d'une disposition testamentaire du propriétaire (§ 449).

665. — La loi crée un droit de gage dans une infinité de cas; nous ne jugeons pas utile de les mentionner ici; nous citerons seulement les deux dispositions du Code civil relatives au droit de gage du bailleur et à la saisie-gagerie (§ 1101). Pour garantie du loyer ou fermage, le bailleur d'un logement jouit d'un droit de gage sur les meubles (*Einrichtungsstücke und Fahrnisse*) introduits dans le logement et appartenant soit au locataire ou sous-locataire, soit à un tiers, et qui, au moment où l'action est introduite, se trouvent encore dans ledit logement. Le bailleur d'un fonds de terre a le même droit sur le bétail et les ustensiles aratoires existant sur le fonds, et sur les fruits qui s'y trouvent encore (§ 1321). Celui qui rencontre sur son fonds du bétail appartenant à autrui n'a pas le droit de le tuer; mais il peut le chasser ou, s'il a subi un dommage, s'emparer d'autant de têtes qu'il est nécessaire pour garantir l'indemnité à laquelle il peut prétendre. Seulement, il est tenu, dans la huitaine, de s'arranger avec le propriétaire ou d'introduire son action auprès du juge; sinon, il doit restituer les bêtes qu'il a saisies. Il doit également les restituer si le propriétaire lui donne d'autres sûretés suffisantes (§ 1322).

666. — Pour acquérir le droit de gage, il faut que le créancier muni d'un titre qui le lui confère soit effectivement nanti de la chose; son titre lui donne un droit personnel à la chose, mais non un droit réel sur la chose (§ 451).

667. — Pour donner en gage les choses qui ne comportent pas de tradition manuelle, il faut, comme pour la transmission de la propriété, se servir de signes qui permettent à chacun de se rendre facilement compte qu'il y a eu constitution de gage (*symbolische Uebergabe*) (§ 452).

668. — Lorsqu'une créance ne peut être enregistrée à raison d'un vice de forme, le créancier a le droit de faire une prénotation qui lui assure un gage conditionnel, susceptible de confirmation avec rétroactivité au jour de la prénotation (§ 453).

669. — Le possesseur d'un gage peut le transférer à un tiers (*Afterpfand*); lorsque le propriétaire en a été averti, il n'a le droit de payer la dette au créancier qu'avec l'assentiment du cessionnaire du gage, ou bien il doit en consigner le montant en justice, sous peine de voir le gage rester affecté à la sûreté du cessionnaire (§§ 454 et 455).

670. — Le propriétaire d'une chose mobilière donnée en gage sans son consentement a, en principe, le droit de la revendiquer. Toutefois, dans les cas où la revendication n'est pas admise contre un possesseur de bonne foi (§ 367), il est tenu soit d'indemniser le créancier gagiste de bonne foi, soit de laisser le gage entre ses mains, en se contentant de son recours contre le tiers qui l'avait constitué (§ 456).

671. — Le droit de gage s'étend à tous les accessoires, fruits et accroissements de la chose, en tant qu'ils y sont encore attachés (V. § 457).

672. — Lorsque la valeur du gage diminue par la faute de celui qui l'a constitué ou par suite d'un vice qui ne s'est manifesté que postérieurement, et ne couvre plus la dette, le créancier a le droit d'exiger un autre gage de la valeur voulue (§ 458).

673. — Le créancier ne peut se servir du gage sans le consentement de celui qui l'a constitué; il est, au contraire, tenu de le conserver avec soin et répond de sa négligence à cet égard. Si le gage périt sans sa faute, il ne perd pas pour cela sa créance (§ 459).

674. — Si le créancier a cédé le gage en la même qualité à un tiers, il répond même des accidents par lesquels le gage n'aurait été ni détruit ni détérioré entre ses propres mains (§ 460).

675. — Le créancier gagiste qui n'a pas été payé à l'échéance, peut demander en justice l'autorisation de faire vendre le gage (§ 461). Mais tout créancier ayant après lui un droit sur le même gage peut, en le désintéressant, prévenir la vente (§ 462).

676. — Le débiteur n'a pas le droit d'enchérir (§ 463).

677. — Si le prix d'adjudication reste inférieur au montant de la dette, le débiteur reste tenu de la différence; s'il le dépasse, l'excédent est pour le débiteur (§ 464).

678. — Lorsque le débiteur a cédé à un tiers la propriété de la chose constituée en gage, le créancier est libre de commencer par exercer son action personnelle contre le débiteur et ensuite de se faire payer le reste sur le gage (§ 466).

679. — Le droit de gage s'éteint : 1° par la perte de la chose; 2° par la renonciation du créancier; 3° par la restitution volontaire du gage au débiteur; mais, dans ces divers cas, la créance même subsiste (§ 467).

680. — Le droit de gage s'éteint, en outre, par l'expiration du temps pour lequel il avait été constitué, et par celle des droits du constituant, lorsque le créancier savait ou devait savoir que ces droits étaient purement temporaires (§ 468).

681. — Il s'éteint enfin par l'extinction de la dette; le débiteur n'a, d'ailleurs, à éteindre la dette que si le gage peut lui être restitué incontinent (§ 469).

682. — Dès que le droit de gage est éteint, le créancier ne peut plus retenir la chose; il a seulement, dans certains cas prévus par les lois de procédure, la faculté de la consigner en justice jusqu'à complète liquidation des questions pendantes entre lui et le débiteur (V. § 471).

683. — Le contrat de gage est celui par lequel le débiteur ou un tiers à sa place concède au créancier un droit de gage sur la chose, et la remet entre ses mains. L'engagement de donner un gage n'est pas encore, en l'absence de tradition effective, un contrat de gage (§ 1368).

684. — Le contrat est synallagmatique; il impose au créancier l'obligation de conserver le gage avec soin et de le restituer après remboursement de la créance (§ 1369). Le créancier est tenu de remettre au constituant un certificat (*Pfandschein*) contenant la description sommaire de l'objet et les principales clauses du contrat (§ 1370).

685. — Sont nulles toutes les clauses et conditions contraires à la nature du contrat de gage et de prêt, par exemple : la clause d'après laquelle, à l'échéance, le gage deviendrait la propriété du créancier; la clause qui l'autoriserait à aliéner la chose à son gré ou moyennant un prix fixé d'avance, ou bien à la garder par lui; la clause interdisant au débiteur de jamais recouvrer le gage en remboursant sa dette ou au créancier de poursuivre la vente du gage après l'échéance (§ 1371).

686. — La clause accordant au créancier la jouissance (*Fruchtniessung*) du gage est dépourvue d'effet juridique : s'il s'agit simplement de l'usage d'un objet mobilier, le créancier peut exercer son droit, mais de façon à ne pas porter préjudice au débiteur (§ 1372).

687. — Tant que le créancier a le gage entre les mains, on ne peut lui opposer qu'il n'a pas fait usage de son droit de gage et ce droit ne se prescrit pas. De même, le droit du débiteur de recouvrer le gage en remboursant la dette est imprescriptible. Mais une créance peut se prescrire dans la mesure où son montant dépasse la valeur du gage (§ 1483).

§ 3. *Belgique.*

688. — La Belgique est restée régie, en matière de gage, par le Code civil français.

§ 4. *Espagne.*

689. — Les trois contrats de gage, d'hypothèque et d'antichrèse, en tant que constituant trois formes analogues de contrats de garantie, sont traités dans le Code civil en un même titre, qui relate d'abord les dispositions communes au gage et à l'hypothèque, puis les règles particulières à chacun des trois contrats. Nous dirons, en passant, que les *Partidas* (14, 7, P. 3) et, après elles, les législations locales avaient proscrit l'antichrèse, mais que le Code a jugé pouvoir la reconnaître de nouveau, depuis que la loi du 14 mars 1856 a proclamé la liberté du taux de l'intérêt et que ce contrat ne risque plus de masquer un prêt usuraire.

690. — Les conditions essentielles des deux contrats de gage et d'hypothèque sont : 1° qu'ils aient été conclus pour assurer l'exécution d'une obligation principale valable, pure et simple ou conditionnelle (C. civ., art. 1861) ; 2° que la chose soit la propriété de celui qui l'affecte à la sûreté de la dette ; 3° que la personne qui constitue le gage ou l'hypothèque ait la libre disposition de ses biens ou soit dûment autorisée ou représentée ; peu importe qu'elle soit, ou non, personnellement débitrice (art. 1857) ; 4° que, l'obligation principale étant échue, la chose affectée à sa sûreté puisse être aliénée au profit du créancier (art. 1858) ; mais celui-ci n'a jamais le droit de s'approprier la chose, ni d'en disposer (art. 1859).

691. — Encore que la dette vienne à se diviser, le gage et l'hypothèque sont indivisibles, de sorte que le codébiteur qui a payé sa part ne peut exiger qu'une part proportionnelle des sûretés soit éteinte, tant que la dette n'est pas intégralement payée ; et, d'un autre côté, le cocréancier qui a reçu sa part ne peut ni restituer le gage ni laisser radier l'hypothèque tant que les autres créanciers ne sont pas désintéressés (art. 1860), sauf le cas où le gage et l'hypothèque porteraient à la fois sur plusieurs objets, affectés spécialement à la sûreté de certaines portions de la dette (Même art.).

692. — La promesse de constituer un gage ou une hypothèque engendre seulement entre les parties une action personnelle, sans préjudice de la responsabilité pénale encourue par celui qui agit frauduleusement en offrant comme libres des biens qu'il savait déjà grevés ou en se prétendant propriétaire de biens appartenant à autrui (art. 1862).

693. — En ce qui concerne spécialement le gage, sa constitution effective exige la mise en possession du créancier ou d'un tiers agréé par lui (art. 1863).

694. — Le gage n'est opposable aux tiers que si la date en est certifiée par un acte public (art. 1865).

695. — Quant aux droits et obligations du créancier-gagiste, le Code confirme les règles de l'ancienne législation, qui sont, d'ailleurs, de droit à peu près universel (art. 1866 et s.).

696. — Le créancier gagiste peut, si le débiteur contracte envers lui une nouvelle dette avant d'avoir acquitté la première, retenir le gage jusqu'au paiement des deux, bien qu'il n'ait pas expressément stipulé que le gage garantirait la seconde (art. 1866, al. 2).

697. — Il est tenu de donner à la chose les soins d'un bon père de famille (art. 1867).

698. — Il peut exercer les actions compétant au propriétaire pour défendre le gage contre des tiers ou en obtenir d'eux la restitution (art. 1869).

699. — S'il y a lieu de vendre le gage pour désintéresser le créancier, la vente se fait, pour les choses ordinaires, aux enchères par devant notaire et, pour les valeurs cotées à la Bourse, par le ministère d'un agent de change (art. 1872).

700. — Les monts-de-piété et autres établissements de prêts sur gages sont régis par leurs règlements spéciaux ; on ne leur applique que subsidiairement les dispositions du Code civil (art. 1873).

701. — Le Code ne rappelle pas les modes d'extinction spéciaux au contrat de gage. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re partie, 1880, n. 668-672 ; 2e partie, 1890, n. 646-652.

§ 5. *Grande-Bretagne.*

702. — I. *Angleterre.* — Le droit anglais connaît deux sortes de sûretés mobilières : l'une est le gage, au sens français du mot, le nantissement d'un objet mobilier ; l'autre, qui se nomme *mortgage of personalty*, est une sorte d'hypothèque mobilière, dont les caractères juridiques et les effets sont analogues à ceux du *mortgage of realty*, correspondant à notre hypothèque, sauf quelques différences essentielles. Nous croyons devoir réserver pour le mot *Hypothèque*, toute la théorie du mortgage, soit immobilier, soit mobilier, et nous ne traiterons ici que du *pledge*, gage *sensu stricto*.

703. — Dans le *pledge*, comme dans le gage du droit français, le débiteur remet un objet mobilier entre les mains de son créancier pour être conservé par lui jusqu'à parfait paiement.

704. — Si un délai a été fixé pour la libération du gage, le débiteur qui laisse passer ce délai n'en peut pas moins recouvrer son gage, à la condition de s'acquitter dans un délai raisonnable ; s'il n'y a pas de délai fixé pour le remboursement, il a sa vie entière pour se libérer, à moins qu'il n'ait été mis en demeure de le faire ; et, après sa mort, le droit de recouvrer le gage en payant la dette passe à ses représentants. — *Vanderzee* c. *Willis*, 3 Bro. C.C., 21 ; *Kemp* c. *Westbrook*, s. Ves. sen., 278.

705. — En cas de non-paiement, le créancier doit s'adresser aux tribunaux pour obtenir l'autorisation de faire vendre le gage ; toutefois on admet que, si le débiteur laisse passer l'échéance sans se libérer, le créancier peut, après un avertissement préalable, vendre le gage sans avoir besoin de s'y faire autoriser par un jugement spécial. — *Ex parte Mountfort*, 14 Ves., 606 ; *Pothonier* c. *Dawson*, Holt's N. P., 385.

706. — D'autre part, le créancier gagiste (*pledgee*), par cela même qu'il est nanti de la chose, a le droit, si elle lui échappe, d'intenter lui-même contre le détenteur l'action *of trover* (en revendication) ; en matière de mortgage mobilier, ce droit continue à appartenir au mortgageur.

707. — En vertu de ce que les juristes anglais appellent la *doctrine of tacking*, une créance postérieure est mise de plein droit au bénéfice du gage constitué pour une créance antérieure ; on présume que, si le créancier a consenti à faire de nouvelles avances, le débiteur est d'accord avec lui pour reconnaître le même droit sur la chose pour la créance subséquente que pour les premières ; et l'on n'exige pas du créancier, comme en matière immobilière, la justification d'une convention expresse. — *Demainbray* c. *Metcalfe*, 2 Vern., 691. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 556-560.

708. — II. *Ecosse.* — Le gage (*pledge*) est un contrat réel par lequel une personne met entre les mains de son débiteur un objet mobilier, pour y demeurer en garantie d'une dette ou d'un engagement et lui être restitué après paiement ; et ce, avec le mandat implicite, en cas de non accomplissement de l'obligation, de faire vendre ledit objet par autorité de justice. — Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 203.

709. — Le gage est constitué par la délivrance de la chose sous certaines clauses et conditions prouvées soit par écrit, soit par témoins ; le droit du créancier subsiste tant qu'il la possède.

710. — L'objet du gage doit être susceptible de livraison effective. Une créance peut être donnée en gage lorsqu'elle s'incarne en un titre qui est remis au créancier gagiste.

711. — Le créancier gagiste est tenu de restituer l'objet au moment où la dette est soldée ; jusqu'à ce moment, il doit apporter à la garde de l'objet les soins d'un bon père de famille (*ordinary care*).

712. — La propriété du gage reste sur la tête du constituant, et c'est lui qui supporte les risques.

713. — Le créancier n'a pas le droit de se servir de la chose ; la garantie qu'elle lui confère cesse avec sa possession.

714. — Comme on l'a vu plus haut, il découle de la nature même du gage que le créancier ait, au besoin, le droit d'en poursuivre la vente pour se récupérer sur le prix ; mais il ne

peut, en Ecosse, faire procéder à la vente qu'après avoir obtenu à ces fins un ordre du shériff. — Bell, *loc. cit.*, n. 204 à 207, 1363 et s.

715. — Le gage ne confère à son détenteur aucun droit sur les fruits; s'il en a été perçu par lui, ils viennent en déduction de la créance (*Ibid.*, n. 1364).

716. — Le gage garantit la dette tout entière; il n'est pas diminué par le paiement d'une portion de la dette et subsiste dans son intégralité jusqu'à l'acquittement du dernier centime dû par le débiteur (*Ibid.*, n. 1365).

717. — En ce qui concerne la question de savoir si un gage est opposable à des tiers pour des dettes contractées ultérieurement par le débiteur envers le même créancier, on admet que, si le gage a été mis sans aucune réserve entre les mains du créancier, celui-ci n'est tenu de le restituer qu'après avoir été complètement désintéressé. Mais, s'il peut être prouvé qu'au moment de la constitution du gage la garantie a été expressément limitée à une certaine somme, il n'y a point de raison pour considérer, au détriment d'acheteurs ou d'autres créanciers, la garantie originaire comme implicitement étendue aux autres engagements du débiteur envers son créancier primitif. La garantie peut être expressément étendue à une créance postérieure, mais non après qu'un tiers a fait des diligences pour s'assurer à son tour un droit éventuel sur la chose (*Ibid.*, n. 1367).

§ 6. *Italie.*

718. — Les art. 1878 à 1890, C. civ. ital., sont la traduction à peu près littérale des art. 2071 à 2084, C. civ. franc., à l'exception des modifications individuelles depuis sa confection.

719. — Seulement l'art. 1880 n'exige un écrit que pour les gages dont la valeur dépasse 500 *lire*.

720. — Et l'art. 1887, qui correspond au début de notre art. 2082, porte expressément que, si le créancier abuse du gage, le débiteur peut en demander la mise sous séquestre.

§ 7. *Pays-Bas.*

721. — Le gage confère au créancier le droit de se faire payer, par préférence aux autres créanciers, sur une chose mobilière qui lui a été remise par le débiteur ou par un tiers au nom du débiteur. Ce droit ne prime ni les frais d'éviction, ni les frais d'entretien faits pour la conservation de la chose depuis le nantissement (C. civ. néerl., art. 1196).

722. — Le contrat de nantissement se prouve par les mêmes modes de preuve que l'obligation principale (art. 1197).

723. — Le gage sur des choses mobilières corporelles et sur des titres au porteur s'établit par la tradition qui en est faite au créancier ou à un tiers choisi par les parties; il ne peut exister sur des choses restées en la possession du débiteur ou bailleur du gage, ou rentrées en leur possession du consentement du créancier. Il cesse dès que la chose n'est plus entre les mains du créancier; néanmoins, s'il l'a perdue ou qu'on la lui ait volée, il a le droit de la revendiquer, et il est réputé n'avoir jamais perdu son droit de gage (art. 1198).

724. — Le droit de gage sur les billets à ordre s'établit par l'endossement suivi de la remise du titre (art. 1198 *bis*).

725. — Le droit de gage sur d'autres choses mobilières incorporelles est créé par la notification de la mise en gage à celui contre qui ledit droit doit être exercé; ce dernier peut exiger une notification écrite, et munie du consentement du bailleur du gage (art. 1199).

726. — Le créancier ne peut s'approprier le gage si le débiteur ou bailleur de gage ne satisfait pas à ses obligations; toute stipulation contraire est nulle (art. 1200).

727. — Dans ce cas, le créancier a seulement la faculté, à l'échéance ou après une sommation s'il n'y a pas d'échéance déterminée, de poursuivre la vente publique du gage, suivant les usages du lieu et sous les conditions usitées, pour se couvrir sur le prix du principal de sa créance, des intérêts et des frais. Si le gage consiste en obligations ou marchandises cotées à la Bourse ou sur le marché, la vente ne peut avoir lieu que par l'entremise de deux courtiers (art. 1201). La vente, sur la requête du créancier, est ordonnée par justice (art. 1202).

728. — Le juge peut aussi, au lieu d'ordonner la vente, autoriser le créancier à conserver le gage pour une somme fixée dans le jugement (Même art.).

729. — Dans tous ces cas, le créancier est tenu d'avertir, au plus tard le lendemain de la vente, par télégramme ou par lettre chargée, celui qui avait constitué le gage (Même art.).

730. — Le créancier répond de la perte ou détérioration du gage causée par sa négligence : d'autre part, le débiteur lui doit compte de ses dépenses utiles ou nécessaires pour la conservation du gage (art. 1203).

731. — Si le gage est une créance productive d'intérêts, le créancier impute ces intérêts sur ceux qui peuvent lui être dus et, à défaut, sur le capital de la dette (art. 1204).

732. — Sauf le cas d'abus, le débiteur ne peut demander la restitution du gage avant de s'être intégralement libéré en principal et accessoires (art. 1205).

733. — Si, postérieurement à la constitution du gage, le débiteur a contracté envers le même créancier une nouvelle dette qui soit exigible avant ou le même jour que la première, le créancier ne peut être tenu de se dessaisir du gage avant d'avoir été payé de l'une et de l'autre, encore qu'il n'ait pas expressément stipulé que le gage garantirait aussi la seconde (Même art.).

734. — Les art. 1206 et 1207 sont la traduction littérale des art. 2083 et 2084, C. civ. français.

§ 8. *Portugal.*

735. — Peuvent être donnés en gage tous les objets mobiliers aliénables (art. 856, C. civ. portugais).

736. — Le gage consistant en titres de créance qui ne soient pas les actions d'une société doit être notifié au débiteur originaire (art. 857).

737. — Le contrat ne produit ses effets entre les parties que par la remise de la chose donnée en gage; mais, à l'égard des tiers, il faut, en outre, qu'un acte authentique ou légalisé constate le chiffre de la dette, ainsi que la nature et l'espèce de la chose (art. 858).

738. — Le gage peut être constitué par le débiteur lui-même ou par un tiers, même sans le consentement du débiteur (art. 859).

739. — Le créancier acquiert par le gage le droit : 1° d'être payé sur le prix de la chose, par préférence aux autres créanciers; 2° de prendre toutes mesures conservatoires de sa possession, même de poursuivre au criminel quiconque lui déroberait la chose, fût-ce le propriétaire personnellement; 3° d'être indemnisé des dépenses nécessaires et utiles faites pour la conservation de la chose; 4° d'exiger du débiteur un nouveau gage ou l'exécution de l'obligation, même avant l'échéance, si la chose périt ou se détériore sans sa faute, ou si elle est revendiquée par un tiers auquel elle appartient et qui n'a pas consenti à sa mise en gage (art. 860).

740. — Le créancier est tenu : 1° de conserver la chose, comme les siennes propres, et de répondre de la perte ou détérioration survenue par sa faute ou par sa négligence; 2° de la restituer dès que l'obligation est complètement exécutée et que les frais par lui faits pour la conservation de la chose lui ont été remboursés (art. 861).

741. — Le débiteur peut exiger que le créancier fournisse caution ou que la chose soit déposée aux mains d'un tiers, si le créancier use de la chose de façon à la détruire ou à la détériorer (art. 862).

742. — Si le débiteur ne paie pas dans le délai convenu ou si, en l'absence de stipulation d'un terme, il ne paie pas après avoir été mis en demeure par le créancier, celui-ci peut faire vendre la chose judiciairement, en faisant citer le débiteur (art. 863).

743. — Le créancier ne peut retenir la chose à titre de paiement, sans évaluation ou sur sa propre évaluation. Mais les parties peuvent convenir que la vente sera faite à l'amiable ou que le créancier retiendra la chose sur une évaluation faite par des experts choisis d'un commun accord (art. 864).

744. — Dans les deux cas, le débiteur peut faire surseoir à la vente en offrant de payer dans les vingt-quatre heures (art. 865).

745. — Si le produit de la vente est supérieur au chiffre de la dette, la différence revient au débiteur; s'il est inférieur, le débiteur reste tenu de la différence (art. 866).

746. — Les revenus de la chose se compensent avec les frais de conservation et les intérêts échus de la créance; si la créance n'est pas productive d'intérêts, ils s'imputent sur le capital

art. 867). Les parties peuvent stipuler que les intérêts se compenseront réciproquement (art. 868).

747. — Le créancier ne répond de l'éviction de la chose que s'il s'y est expressément engagé ou s'il y a eu dol de sa part (art. 869).

748. — Sauf convention contraire, le débiteur ne peut réclamer de lui la restitution totale ou partielle de la chose tant que la dette n'est pas intégralement payée (art. 870).

749. — La restitution de la chose fait présumer, sauf preuve contraire, l'abandon du droit au gage (art. 871). La remise du gage ne fait pas présumer celle de la dette (art. 872).

§ 9. *Roumanie.*

750. — Les art. 1685 et s., C. civ. roum., sont la traduction à peu près littérale des art. 2071 et s., C. civ. franç., dans leur rédaction primitive.

751. — Mais il n'y a pas d'article correspondant à notre art. 2077.

752. — D'autre part, en vertu de l'art. 1693, qui n'a pas d'équivalent dans notre Code, si le créancier abuse du gage, le débiteur peut demander que la chose soit mise sous séquestre.

§ 10. *Russie.*

753. — Les biens meubles peuvent être donnés en garantie dans les contrats passés avec l'Etat : 1° pour des marchés et fournitures ; 2° pour les fermages à cens ; 3° pour le fermage des terres habitées de la couronne (*Svod zakonov*, t. 10, 1re part., *Lois civiles*, art. 1654). Le *Svod* lui-même et de nombreuses lois postérieures énumèrent les valeurs qui peuvent être acceptées en garantie de marchés.

754. — Dans les contrats entre particuliers, pour pouvoir donner une chose en gage, il faut avoir la capacité requise pour l'aliéner. En conséquence, est nul le gage : 1° de la chose d'autrui, à moins que le propriétaire n'ait consenti à la mise en gage ; hormis ce cas, la chose doit lui être immédiatement restituée, sauf le recours du créancier contre le débiteur qui avait indûment constitué le gage; 2° de biens séquestrés ou saisis ; 3° d'armes, d'uniformes ou d'objets d'équipement, non encore hors d'usage, mis en gage par des militaires de grades inférieurs ; la personne qui en accepterait en gage est tenue de les restituer immédiatement, sans préjudice d'une amende du triple de la valeur (art. 1663 et 1664).

755. — Toute personne capable de faire un prêt l'est aussi de recevoir un gage. Il est interdit aux églises de prêter leurs capitaux sur nantissement (art. 1665), et aux débitants de boissons de donner des liquides aux consommateurs, en acceptant en gage des vêtements, de la vaisselle, des produits des champs ou autres choses analogues (*ib.*, *rem.*).

756. — Si un prêt sur gage a été fait en suite ou en vue d'un jeu, le prêt est nul, et le gage doit être confisqué et vendu. Sur le prix qu'on en obtient, une moitié est attribuée à l'Etat l'autre aux dénonciateurs (art. 1666).

757. — L'acte d'engagement d'un meuble doit être passé sur les registres fonciers, ou par devant notaire, ou sous seing privé, et par écrit, sous peine de nullité (art. 1667, 1668, 1672). Dép. civ. de cass., 1867, n. 212; 1868, n. 378.

758. — Deux témoins doivent être présents à la passation de l'acte et avoir vu l'objet, lequel est minutieusement décrit dans l'acte. L'acte est libellé en deux exemplaires, dont l'un est remis à l'emprunteur, l'autre au créancier gagiste. La chose engagée elle-même est remise au créancier et demeure entre ses mains (art. 1669 et s.).

759. — Le créancier qui divertit ou recèle un gage constitué par un acte irrégulier en la forme, et qui, en cas d'insolvabilité du débiteur, se trouve par la même porter atteinte aux droits des autres créanciers, est passible des peines prévues par la loi pour destruction ou détérioration de la propriété d'autrui (art. 1675).

760. — Le gage garantit le principal et les accessoires de la créance. Il doit être restitué aussitôt que le créancier a été intégralement remboursé. S'il vient à périr de quelque façon que ce soit, non seulement la dette qu'il garantissait est mise à néant, mais encore le créancier est responsable de l'excédent de la valeur du gage, sans pouvoir invoquer aucune justification (art. 1676).

761. — Lorsque le débiteur ne s'acquitte pas à l'échéance, le créancier gagiste peut poursuivre, conformément aux règles posées par le Code de procédure, la vente aux enchères du gage, afin d'être payé par préférence sur le prix (art. 1677; V. C. proc. civ., 1864, art. 968-1093; *Svod*, t. 10, 2e part., liv. 1 et 2). Il ne lui est jamais permis de s'attribuer le gage purement et simplement, encore que le contrat lui en ait reconnu le droit. — Dép. civ. de cass., 1870, n. 1641, et 1872, n. 119. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, n. 380 à 385, 1358 à 1361.

§ 11. *Suède.*

762. — Toute mise en gage d'or, d'argent ou d'une autre chose mobilière doit se faire en présence de deux témoins, ou être constatée par un reçu écrit du créancier nanti (Code suédois de 1734, *Handels Balk*, c. 10, § 1).

763. — Si, à l'arrivée du terme, le débiteur ne libère pas le gage, le créancier a le droit de faire une publication (*ruppbjuda*), une fois à la session du tribunal de bailliage, à la campagne, et, à la ville, trois lundis consécutifs, et ensuite de le faire légalement estimer. Si le propriétaire veut alors dégager sa chose, il doit le faire, à la ville, dans la quinzaine, à la campagne, dans le mois à compter du jour où il a été averti, et payer en outre les intérêts convenus. S'il ne veut ou ne peut pas se libérer, il est libre de laisser vendre le gage aux enchères publiques ou de l'abandonner au créancier au prix d'estimation. Si le gage a été vendu ou estimé à un prix supérieur au montant de la créance, l'excédent revient au débiteur ; s'il l'a été à un prix inférieur, le débiteur reste tenu de la différence (§ 2).

764. — Le gage doit être conservé avec soin ; on n'a le droit ni d'en faire usage, ni de le prêter sans le consentement du propriétaire, sous peine d'une amende de six dalers et de tous dommages-intérêts (§ 3).

765. — Si le gage est endommagé par faute de soins du créancier gagiste, celui-ci en doit pleine réparation. Si le dommage résulte d'un cas fortuit, le propriétaire est obligé de le supporter, et n'en doit pas moins acquitter sa dette (§ 4).

766. — Le créancier gagiste qui veut, à son tour, donner la chose en gage, doit en aviser préalablement son débiteur et, en cas d'absence du débiteur, le juge; dans tous les cas, il ne peut l'engager pour une somme plus considérable et sous des conditions autres que celles qui sont déterminées pour sa propre créance; le tout, sous peine d'une amende du sixième de la valeur du gage, et sans préjudice des dommages-intérêts s'il y a lieu (§ 6).

767. — Quiconque dénie de mauvaise foi avoir reçu le gage, encourt une amende de la moitié de la valeur dudit gage (Même paragraphe).

§ 12. *Suisse.*

768. — Les règles du gage sont aujourd'hui posées, pour tout le territoire de la Confédération, par les art. 210 et s. du Code fédéral des obligations. Les dispositions des législations cantonales sont donc abrogées dans la mesure où le Code lui-même n'a pas déclaré les laisser en vigueur ; il n'a formulé de réserves à cet égard que sur trois points : 1° par l'art. 211, en faveur des dispositions des lois cantonales en vertu desquelles les objets mobiliers qui sont des accessoires d'un immeuble hypothéqué peuvent être grevés simultanément, au profit du créancier hypothécaire, suivant les formes prescrites par la loi locale pour la constitution de l'hypothèque ; 2° par l'art. 210, qui maintient, dans les cantons où existe cette institution (Zurich, Schaffhouse, Zoug, Schwytz, Bâle-campagne, Thurgovie), la *Pfandverschreibung*, hypothèque mobilière sur le bétail, constituée, comme l'hypothèque ordinaire, au moyen d'une inscription sur un registre, sans livraison au créancier du bétail grevé; 3° par l'art. 215, en ce qui concerne la mise en gage des créances foncières.

769. — La saisie gagerie n'est pas touchée non plus par le droit fédéral, et reste régie, dans les rares cantons qui l'ont partiellement conservée (Zurich, Schaffhouse, Obwalden, Zoug, Argovie), par les dispositions du droit cantonal. — V., sur tous ces points, Huber, *System des schweiz. Privatrechtes*, t. 3, § 89, II.

770. — Nous analyserons maintenant les dispositions du Code fédéral des obligations.

771. — Le droit de gage sur les meubles corporels ou sur les titres au porteur ne peut s'établir que par voie de nantissement, c'est-à-dire par la remise de la chose au créancier gagiste ou à

son représentant; la remise n'est pas réputée faite tant que la chose est encore entre les mains de celui qui constitue le gage (art. 210).

772. — Lorsqu'un objet mobilier a été tout à la fois grevé comme accessoire d'un immeuble hypothéqué et donné en nantissement, le créancier gagiste prime le créancier hypothécaire, à moins qu'il n'ait connu ou dû connaître, d'après les circonstances, l'existence antérieure de l'hypothèque (art. 211).

773. — Les marchandises représentées par des titres susceptibles d'endossement, tels que récépissés de dépôt, bulletins de chargement ou autres pièces analogues, peuvent être données en gage par la simple remise au créancier gagiste du titre endossé à son profit. S'il a été créé, indépendamment du dépôt, un titre de gage spécial (warrant), la remise de ce titre endossé suffit pour constituer le gage, pourvu que la somme garantie et l'échéance soient aussi indiquées sur le récépissé (art. 212).

774. — Lorsque des meubles corporels ou des titres au porteur ont été constitués en gage par une personne qui n'avait pas le droit d'en disposer à cet effet, le créancier gagiste de bonne foi n'en acquiert pas moins son droit sur la chose, sauf les règles spéciales aux choses perdues ou volées (art. 213).

775. — Le gage qui a pour objet des effets de change ou autres titres transmissibles par endossement, n'est constitué que par la remise du titre endossé au créancier gagiste (art. 214).

776. — Le gage qui a pour objet une autre créance est constitué seulement lorsque le débiteur en a été avisé, que le titre de la créance, s'il en existe un, a été remis au créancier gagiste, et que la mise en gage a été constatée par écrit (art. 215).

777. — Si la créance donnée en gage porte intérêts, le créancier gagiste n'a, sauf stipulation expresse, de droit que sur les intérêts courants; la même règle s'applique aux dividendes. Par exception, le droit du créancier gagiste s'étend aux intérêts et autres produits périodiques, lorsqu'ils sont représentés par des coupons susceptibles d'être détachés du titre principal et qui, néanmoins, lui ont été remis avec le titre lui-même; mais, sauf convention contraire, les coupons doivent être délivrés au débiteur au fur et à mesure de leur échéance (art. 216).

778. — La même chose ou créance peut être donnée en gage à un second créancier, à condition que le premier créancier nanti en reçoive avis et soit invité à remettre le gage, après le paiement de sa propre créance, à ce second créancier et non au débiteur (art. 217).

779. — Le créancier gagiste ne peut engager à son tour la chose dont il est nanti qu'avec le consentement du bailleur (art. 218).

780. — Il perd son privilège tant qu'il laisse la chose entre les mains de celui qui a constitué le gage (art. 219).

781. — Il répond du dommage résultant de la perte ou de la détérioration du gage, à moins de prouver que ce dommage ne lui est pas imputable. S'il a, de son chef, aliéné ou engagé la chose, il répond de sa valeur intégrale, sans préjudice de plus amples dommages et intérêts s'il y a lieu (art. 220).

782. — Il n'est pas tenu de restituer tout ou partie du gage, tant que sa créance ne lui a pas été payée intégralement (art. 221).

783. — Est nulle toute clause qui l'autoriserait à s'approprier le gage en cas de non paiement (art. 222).

784. — La réalisation du gage est régie par la loi du lieu où la chose se trouve (art. 223); en d'autres termes, par les lois de procédure cantonales.

Section II.

Droit international privé.

785. — Le gage peut être constitué en faveur d'un créancier étranger. Dans ce cas, quelle loi appliquera-t-on, la loi du débiteur ou celle du créancier? Il faut à cet égard distinguer. Pour déterminer quelles sont les obligations qui peuvent être garanties par le gage, on doit appliquer la loi à laquelle l'obligation est par elle-même soumise. Mais pour l'aptitude de la chose à être engagée, on doit exclusivement appliquer la *lex rei sitæ*. — Fiore, n. 220; Vincent et Pénaud, *Dict. de dr. internat. privé*, v° *Nantissement*, n. 1; Rolin, *Principes du dr. internat. privé*, t. 3, n. 1426.

786. — Décidé en ce sens qu'il est de principe en droit international privé, qu'en ce qui concerne les droits de gage, de privilège, et en général toutes les voies d'exécution, les biens meubles sont régis par la loi du lieu de la situation. — Trib. d'Alexandrie, 5 mars 1877, [*Clunet*, 78.184

787. — Il se peut qu'un objet, valablement constitué en gage dans un pays soit transporté dans un pays où la loi considère cette constitution comme nulle. Dans ce cas les dispositions de la loi de la situation nouvelle empêcheront le contrat de gage de produire aucun effet. Au contraire, si le gage est nul *ab initio* en vertu des dispositions de la loi du lieu de la situation et si l'objet du contrat est transporté dans un pays où la loi permettrait la constitution du gage dans les mêmes conditions, ce déplacement n'a pas pour effet de rendre valable un contrat nul à sa naissance. — Rolin, t. 3, n. 1426.

788. — Jugé que la loi française de 1872, sur les titres au porteur, est applicable aux négociations et transmissions de titres français faites à l'étranger. Notamment, des titres français frappés d'opposition ne peuvent être constitués en gage à l'étranger, encore bien que la loi locale ait été régulièrement observée. — Trib. Seine, 8 août 1885, [*Clunet*, 85.681]

789. — Une promesse de gage est valable lorsqu'elle a été faite dans les formes du pays où les parties ont traité. C'est la seule condition qu'elle ait à remplir. — Milhaud, *Principes de dr. internat. privé dans leur applicat. aux privil. et hypoth.*, p. 276. Vincent et Pénaud, *v° cit.*, n. 3

790. — Il n'en est plus de même pour le contrat de gage qui doit satisfaire à des conditions de forme et de fond. Quant à la forme, entre les parties, il faut appliquer ici comme en toute autre matière la règle *locus regit actum*. — Trib. Anvers, 30 mars 1885, [*J. Anvers*, 85.1.233] — *Sic*, Fiore, n. 220; Vincent et Pénaud, v° *Nantissement*, n. 2 et 3; Milhaud, *op. cit.*, p. 276; Picard, [*Clunet*, 81.467] — V. aussi Caen, 7 févr. 1878, Syndic Germain frères, [S. 79.2.6, P. 79.87] — V. *suprà*, v° *Forme des actes*.

791. — Ainsi un acte de nantissement passé en pays étranger, conformément à la loi étrangère, ne peut pas être annulé en Belgique, sous le prétexte que les formes prescrites par le Code civil n'auraient pas été observées. La forme d'un pareil acte est réglée par la loi du lieu où il a été fait, d'après la maxime *locus regit actum*. — Trib. comm. Bruxelles, 20 mars 1843, [*Clunet*, 81.467]

792. — Un droit de gage valablement acquis à l'étranger sur un navire et son fret, n'étant nullement contraire à la loi allemande, doit être reconnu et sanctionné par elle. Si ce droit de gage a été dûment acquis en Angleterre, il suffit, pour qu'il puisse être invoqué en Allemagne, que les prescriptions de forme, exigées par la loi anglaise, aient été remplies. — Trib. supér. hanséatique, 26 avr. 1894, [*Clunet*, 95.139

793. — Mais pour les formes exigées à l'égard des tiers, il faut observer la loi de la situation de l'objet mis en gage. Ainsi en France l'art. 2074, C. civ., exige la rédaction d'un acte public ou sous seing privé enregistré contenant certaines énonciations lorsque le gage porte sur un meuble corporel. Si le meuble objet du contrat est situé en France, il faudra observer les formalités prescrites par cet article. Si l'objet mis en gage est situé dans un pays qui n'exige pas ces formalités à l'égard des tiers ou qui en exige d'autres, il faudra se conformer à la loi de ce pays. — Rolin, t. 3, n. 1428; Vincent et Pénaud, *v° cit.*, n. 6 et 8; Laurent, *Dr. civ. internat.*, t. 7, n. 211.

794. — Jugé que dans les Échelles du Levant, les règles de forme à observer pour la validité à l'égard des tiers de la constitution de gage entre étrangers de nationalités différentes sont celles qui sont établies par la loi locale et non par la loi du tribunal compétent pour juger de l'action en nullité, autrement dit la loi étrangère. — Trib. cons. d'Espagne à Constantinople, 6 mai 1892, Couteaux frères, *Clunet*, 93.447

795. — Mais si le meuble situé dans un pays où la rédaction d'un écrit n'est pas nécessaire vient à être transporté en France, considérera-t-on cependant le gage comme valable à l'égard des tiers malgré l'absence d'acte écrit? Dans une opinion, par application de la règle *locus regit actum* on admet la validité du gage bien que l'art. 2074, C. civ., ait été rédigé dans l'intérêt des tiers, car, peut-on dire, au moment de la constitution du gage, le créancier pouvait-il prévoir que le meuble serait ensuite transporté en France? Comment d'ailleurs, en serait-il possible de se conformer aux exigences des lois de tous les pays où le meuble pourrait être transporté? — Milhaud, p. 278.

796. — Cette théorie rencontre des adversaires. Laurent

pense que la loi territoriale serait alors applicable. « En effet, dit-il, elle étend son empire sur toutes les choses qui se trouvent dans les limites du territoire qu'elle régit. Du moment qu'un meuble est transporté d'un Etat dans l'autre, il cesse d'être gouverné par la loi du pays où il se trouvait et il subit la loi du territoire où il se trouve actuellement, c'est-à-dire la loi française, si le créancier gagiste se présente à un concours de créanciers et y réclame son privilège. Vainement invoquerait-il son droit acquis en vertu de son statut personnel, qui était aussi le statut territorial de la chose engagée; la masse chirographaire répondrait qu'elle ne connaît d'autres privilèges que ceux qui sont établis par la loi française ». — Laurent, *op. cit.*, t. 7, n. 211.

797. — Lorsque l'objet du gage est un meuble incorporel tel qu'une créance, on peut se demander quelle est la loi à suivre pour que le gage puisse être opposable aux tiers, celle du domicile du créancier ou celle du domicile du débiteur? Ainsi en France, l'art. 2075, C. civ., exige, outre un écrit ayant date certaine, la signification du gage au débiteur ou l'acceptation de celui-ci dans un acte authentique. En supposant un créancier gagiste étranger, le gage ne sera opposable au débiteur de la créance mise en gage si nous appliquons la loi du domicile de celui-ci, c'est-à-dire la loi française, que si les formalités de l'art. 2075 ont été remplies. Appliquons-nous au contraire la loi du domicile du créancier, les formalités à remplir dépendront de cette loi, et il se pourrait que le gage fût opposable aux tiers sans l'accomplissement d'aucune formalité.

798. — Certains auteurs se prononcent pour l'application de la loi du domicile du débiteur. Ils pensent que le gage d'une créance constitué à l'étranger ne sera valable en France que si un acte écrit a été rédigé conformément à l'art. 2075, C. civ., et s'il y a eu notification du gage au débiteur ou son acceptation dans un acte authentique; autrement toute saisie-arrêt sur le débiteur sera valable.

799. — Si, au moment de la constitution du gage le débiteur résidait à l'étranger et s'il n'est venu que plus tard s'établir en France, la solution sera-t-elle modifiée? Entre le créancier et le débiteur, le gage constitué conformément à la *lex loci contractus* est valable. Il est encore valable vis-à-vis des tiers qui, avant que le débiteur ne vînt s'établir en France, avaient eu connaissance du gage constitué à l'étranger; car si le débiteur n'était pas venu en France, le gage leur eût été opposable. Au contraire, vis-à-vis des créanciers postérieurs, l'accomplissement des formalités de l'art. 2075 serait nécessaire. — Milhaud, p. 283.

800. — La loi du domicile du créancier a aussi ses partisans et certaines décisions de jurisprudence semblent s'y être rattachées par application des principes généraux du droit international sur la forme des actes. — Despagnet, p. 579. — V. aussi Paris, 28 déc. 1875, et Trib. Seine, 10 févr. 1874, [cités par Milhaud, p. 282]

801. — Si l'objet du gage est situé en France, l'art. 2076 exige la mise en possession du créancier gagiste pour que son droit puisse être opposé aux tiers; autrement dit il y a lieu d'appliquer ici la *lex rei sitæ*. — Caen, 7 févr. 1878, précité. — Trib. Anvers, 27 janv. 1878, [*Bel. judic.*, 79.1247] — *Sic*, Fœlix et Demangeat, t. 1, p. 135; Vincent et Pénaud, *v° cit.*, n. 7; Milhaud, p. 276; Fiore, n. 220 *b;* Rolin, t. 3, n. 1429. — V. aussi Paris, 21 nov. 1887, [J. *Le Droit*, 6 janv. 1888]

802. — Ainsi la constitution, en Angleterre, d'un droit de mort-gage sur un navire, nulle comme mort-gage à l'égard de créanciers français ne vaut pas davantage comme nantissement, alors que le navire n'a été mis ni réellement, ni fictivement par la tradition du titre de propriété, en la possession du créancier. — Cass., 19 mars 1872, Craven, [S. 72.1.238, P. 72.560, D. 74.1.465] — Caen, 12 juill. 1870, Craven, [S. 71.2.57, P. 71.269, D. 74.1.465, sous Cass., 19 mars 1872] — V. en sens contraire, Labbé, note sous Caen, 12 juill. 1870, précité.

803. — Si le gage est constitué dans un pays où la mise en possession du créancier n'est pas exigée, bien que valable sans cette condition on admet généralement qu'il s'éteindra si la chose est transportée dans un pays où la possession est une condition nécessaire à la validité du contrat. — Vincent et Pénaud, *loc. cit.*; Milhaud, *loc. cit.*; Asser et Rivier, p. 100. — Cependant pour certain auteur, le gage sans être nul sera inefficace dans ce pays. — Fiore, t. 3, n. 1429.

804. — Dans l'hypothèse inverse, c'est-à-dire si le gage est constitué sans mise en possession dans un pays où cette condition est exigée pour sa validité, le fait qu'il est transporté plus tard dans un pays où la mise en possession n'est pas nécessaire, suffit-il pour le valider dans ce pays? Le seul auteur qui paraisse avoir examiné cette question se prononce pour l'affirmative par cette raison que le gage n'est pas nul *ab initio*, la loi n'exigeant pas une possession immédiate; la validité serait suspendue jusqu'à la mise en possession et, par suite, changeant de lieu, de situation, l'objet du gage change de *lex rei sitæ* et est désormais soumis à la nouvelle loi de ce pays. — Rolin, *loc. cit.*

805. — Les obligations et les droits du créancier gagiste sont-ils régis par la loi de la situation de l'objet mis en gage ou par la loi du contrat? Les auteurs sont divisés sur cette question. Une partie de la doctrine se prononce pour la première solution (Fœlix, t. 1, n. 60, 98; Brocher, t. 2, p. 353; Rolin, t. 3, n. 1430); une autre partie, pour la *lex loci contractus*. — Fiore, p. 372, 374; Demangeat, sur Fœlix, t. 1, n. 60, p. 124, note *d*.

806. — Jugé, dans une espèce, il est vrai, où l'une des parties était un Etat étranger — que la stipulation insérée dans un contrat de gage intervenu en France entre un Etat étranger et des banquiers français, aux termes de laquelle le créancier gagiste était autorisé, faute de paiement à l'échéance, à réaliser le gage sans recourir à la justice, n'a pu être annulée comme contraire à l'art. 2078, C. civ. — Trib. Seine, 3 mars 1875, Gouvernement ottoman, [S. 77.2.25, P. 77.199, et la note de M. Renault]

GAGEURE. — V. Jeu et pari.

GAINS NUPTIAUX. — V. Avantages matrimoniaux. — Contrat de mariage — Communauté conjugale. — Divorce et séparation de corps. — Donation entre-vifs. — Dot. — Faillite. — Rapport a succession. — Réserve et quotité disponible. — Succession.

GARANTIE.

Législation.

C. proc. civ., art. 32, 33, 175 et s.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile et criminelle*, 1855, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 258 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Garantie*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 428 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 3, p. 373 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure*, 1883, 1 vol. gr. in-8°, p. 597 et s. — Bonnier, *Eléments de procédure civile*, 1853, 1 vol. in-8°. — Bonnin, *Commentaire abrégé de la procédure civile*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 46 et s., 172 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1880-1888, 5e éd., 11 tomes in-8° en 13 vol., t. 1, p. 161 et s.; t. 2, p. 252 et s. — Carré et Foucher, *Traité des lois sur l'organisation judiciaire*, 1839, 9 vol. in-8°, t. 3, p. 433 et s.; t. 7, p. 259 et s. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet* ou *Traité pratique de procédure civile*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 57 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Garantie*. — Delziers, *Cours de procédure civile et criminelle*, 1843, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 213 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1825, 1 vol. in-8, p. 28, 97 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure* de Carré et Chauveau, 1888, 4 vol. in-8°, v° *Garantie*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Garantie*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 2e éd., t. 3, 1899, p. 225 et s.; — *Précis de procédure civile*, 1897, 3e éd., 1 vol. in-8°, p. 294 et s. — Goubeau de la Billennerie, *Traité des exceptions en matière de procédure civile*, 1823, in-8°. — Isaure Toulouse, *Traité formulaire de procédure pratique*, 4e éd., 1 vol. in-8°, p. 37 et s. — Joccoton, *Des exceptions de procédure*, 1859, 1 vol. in-8°, p. 263 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Garantie*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., 1 vol. gr. in-8°, p. 501 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1829, 5e éd., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 232 et s. — Pigeau et Poncelet,

Commentaire sur le Code de procédure civile, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 89 et s., p. 397 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile française*, 1834, 1 vol. in-8°, p. 199 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 339 et s. — Rogron, *Code de procédure civile expliqué*, 1891, 11e éd., 2 vol. in-18, sur les art. 32, 33, 175 et s., C. proc. civ. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1885, 9e éd., 9 vol. in-8°, v° *Garantie* et *Suppl.* par Rolland, 1896, v° *Garantie*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 130 et s., p. 333 et s.

Index alphabétique.

Accident, 63.
Acquiescement, 368, 373, 397.
Acte à titre gratuit, 36 et s.
Acte à titre onéreux, 10 et s.
Actes conservatoires, 309.
Acte d'avoué à avoué, 128, 137, 340, 342, 344, 348.
Action récursoire, 50 et s., 173 et 174.
Actionnaire, 58.
Administrateur, 294.
Ajournement, 306, 337, 347, 375, 376, 378.
Appel, 186, 203 et s., 211, 225, 268, 283, 294, 394, 397, 399.
Appréciation souveraine, 194, 234 et s., 311 et 312.
Architecte, 5.
Assurances, 59, 60, 62, 63, 220 et 221.
Aubergiste, 409.
Avoué, 118, 121, 125, 205, 225, 296, 385.
Ayant-cause à titre particulier, 66, 69.
Ayant-cause à titre universel, 65, 68.
Bail, 23, 57, 62, 220, 304.
Bénéfice d'inventaire, 412.
Bonne foi, 106, 255.
Cas fortuit, 13.
Cassation, 97, 158, 400.
Cause privilégiée, 293 et 294.
Caution, 3, 48 et 49.
Caution *judicatum solvi*, 375 et 376.
Cautionnement, 403, 405.
Cession de créances, 20, 21, 168.
Chancelier de consulat, 245 et 246.
Chose jugée, 97, 133, 171, 178 et s., 193, 370.
Coauteur, 252.
Codébiteur, 44 et s., 154 et s.
Cohéritiers, 41.
Collusion, 126.
Colonies, 272.
Commissionnaire de transports, 269.
Communauté conjugale, 43.
Communauté religieuse, 293 et 294.
Comparution du garant, 352 et s.
Compensation, 168.
Compétence, 54 et s., 213 et s., 306, 320, 389 et 390.
Complice, 253 et 254.
Compte-reddition de, 59.
Conciliation, 181, 183, 306, 395.
Conclusions, 92, 95, 119, 121, 165, 187 et s., 198, 210, 262, 267, 304, 351, 365, 366, 385, 386, 395.
Condition suspensive, 419.
Connexité, 219 et s., 228 et s.
Conseil de surveillance, 58.
Conseil d'État, 214.
Conservateur des hypothèques, 247.
Contrat de mariage, 202.
Contre-sommation. — V. *Sous-garantie*.
Contributions indirectes, 255.
Créance, 59.
Créanciers, 161.
Dation en paiement, 35.
Décès, 385.
Déclinatoire d'incompétence, 196, 320.
Défaut du garant, 356 et s.
Défaut profit joint, 357.
Défenses, 368, 377 et 378.
Dégradation, 104, 116, 142, 304.
Délai, 47, 199, 257 et s., 307, 308, 322 et s., 353 et 354.
Délai de distance, 259, 271 et s.
Délégation, 32.
Délit, 251 et s.
Délivrance, 228, 238.
Demande nouvelle, 200, 208 et 209.
Démission, 385.
Dépens, 81, 102, 117, 140, 212.
Destitution, 385.
Disjonction, 383 et s.
Domicile, 278 et 279.
Dommages-intérêts, 15, 50 et s., 81, 84, 100, 102 et s., 108, 117, 121, 127, 132, 144 et s., 155, 157, 336, 349.
Donation, 37, 38, 66, 202, 328, 378, 415.
Dot, 39, 414.
Échange, 22.
Église, 293 et 294.
Endossement, 21.
Enquête, 98, 112, 197, 303.
Entrepreneur, 5, 235.
État, 248.
Étrangère, 236 et 237.
Éviction, 11 et s., 18.
Exception, 265, 368 et s.
Exception dilatoire de garantie, 305 et s.
Exception d'incompétence, 196, 320.
Excès de pouvoirs, 186.
Excuse, 266.
Exécution de condamnation, 159, 160, 162.
Expertise, 303.
Falsification, 252.
Faute, 58, 91, 100, 108, 109, 146, 294.
Faux incident civil, 268.
Femme mariée, 202.
Fin de non-recevoir, 208.
Frais, 91, 100 et s., 108, 109, 145, 146, 205, 225, 341.
Fraude, 64, 255.
Fruits, 100, 106, 107, 116, 142, 146.
Garantie formelle, 71, 75, 77 et s.
Garantie incidente, 134, 154 et s., 165, 171, 173 et s., 181, 215 et s., 305 et s.
Garantie principale, 171, 172, 177, 181, 214.
Garantie simple, 73, 76, 149 et s.
Hérédité, 19.
Héritier, 47, 157, 201, 246, 274 et s., 328, 355.
Héritier bénéficiaire, 412.
Hospice, 293.
Huissier, 56, 240 et s., 267 et 268.
Hypothèque, 18, 25, 37, 71, 77.
Impenses, 37.
Incendie, 62.
Incompétence, 196, 320, 371 et s.
Indemnité, 403, 406.
Indivisibilité, 46, 47, 155 et 156.
Inexécution, 231.
Inscription de faux, 268.
Insolvabilité, 100, 101, 103 et s., 107, 114, 117, 140.
Interdiction, 385.
Intervention, 125, 131, 137, 175, 242, 243, 283.
Inventaire, 274 et s., 286.
Juge de paix, 256, 359.
Jugement, 84, 88 et s., 100, 109, 133, 178 et s., 182, 289, 290, 303, 368, 380.
Jugement avant dire droit, 112.
Jugement de remise, 113.
Jugement par défaut, 146, 209, 332 et s.
Jugement préparatoire, 302.
Légataire, 246.
Legs, 40, 66, 328.
Lettre de change, 21.
Licitation, 414.
Mandat, 59, 195.
Mandataire, 412.
Mauvaise foi, 100, 107, 116, 142.
Meubles, 72.
Minorité, 289, 291 et 292.
Mise en cause, 91.
Mise hors de cause, 90, 92 et s., 102, 108, 145 et s., 152, 158, 178 et s.
Moyens, 264.
Négligence, 126.
Notaire, 56, 244.
Nullité, 56, 196, 197, 240 et s., 246, 267, 320, 375, 377, 378, 397.
Obligation indivisible, 46, 47, 155 et 156.
Opposition, 209, 356, 363, 364, 398.
Paiement, 34.
Partage, 41 et s.
Pluralité de garants, 280.
Possession, 112, 142.
Poursuites collectives, 162.
Préjudice, 6, 50 et s.
Prescription, 376.
Présomption du tribunal, 270.
Prêt, 195.
Remboursement, 81, 100, 156.
Remise, 267.
Renonciation, 288.
Requête, 189, 319, 326.
Requête civile, 293 et 294.
Résolution, 230.
Responsabilité, 4, 5, 60 et s., 240, 294.
Retard, 228, 238.
Revendication, 71, 132.
Serviteur, 286.
Servitude, 18, 71, 98.
Signification, 88, 90, 95, 119, 138, 139, 144, 188, 296.
Société, 24, 43, 58.
Solidarité, 45, 156.
Solvabilité, 21, 32.
Sous-garant, 153.
Sous-garantie, 281 et s., 292, 366.
Sous-traitant, 235.
Succession, 41, 47, 274 et s., 286.
Sursis à statuer, 382 et 383.
Testament, 201, 246.
Tierce-opposition, 397, 401.
Tiers, 407, 413.
Tiers détenteur, 25.
Transaction, 33.
Transport, 255, 269.
Tribunal administratif, 211, 217.
Tribunal de commerce, 185, 232, 343, 361, 366.
Tribunaux répressifs, 251 et s.
Trouble, 10 et s., 18, 57.
Usufruit, 71.
Vente, 4, 12 et s., 17 et s., 31, 63, 77, 228, 230, 238.
Vices rédhibitoires, 4.
Vins falsifiés, 252.
Voiturier, 409.

DIVISION

CHAP. I. — Des cas où il y a lieu à garantie (n. 7 à 64).

CHAP. II. — A qui appartient l'action en garantie (n. 65 à 69).

CHAP. III. — De la garantie simple et de la garantie formelle (n. 70 à 78).

Sect. I. — **De la garantie formelle** (n. 79 à 83).

§ 1. — *Le garant prend le fait et cause du garanti* (n. 84 à 143).

§ 2. — *Le garant ne prend pas le fait et cause du garanti* (n. 144 à 148).

Sect. II. — **De la garantie simple** (n. 149 à 162).

CHAP. IV. — De la mise en cause du garant (n. 163).

Sect. I. — **De la demande en garantie en général** (n. 164 à 212).

Sect. II. — **Tribunal compétent** (n. 213 à 256).

Sect. III. — **Délais pour appeler garant** (n. 257 à 306).

Sect. IV. — **Exception dilatoire de garantie** (n. 305 à 351).

Sect. V. — **Comparution du garant. — Défaut** (n. 352 à 366).

Sect. VI. — **Défenses et exceptions du garant** (n. 367 à 378).

Sect. VII. — **Jonction des dispositions de la demande en garantie et de l'instance principale** (n. 379 à 397).

Sect. VIII. — **Voies de recours** (n. 398 à 401).

CHAP. V. — Droit fiscal (n. 402 à 421).

1. — On peut définir la garantie l'obligation de faire jouir quelqu'un d'un don ou d'un droit et de l'indemniser de la perte qu'il éprouverait au sujet de cette chose ou de ce droit.

2. — La garantie est, soit un droit, soit une obligation, suivant que l'on se place au point de vue du garanti, à qui elle est due, ou du garant qui la doit. Le garanti rencontre un obstacle dans l'exercice de ses droits ou des droits qu'il croit avoir : il est en butte aux poursuites et se heurte à la résistance d'un tiers. Il s'adresse alors à son garant et lui demande de mettre fin à ces poursuites, de faire cesser cette résistance, et, s'il y a lieu, de l'indemniser du préjudice qu'elles peuvent lui causer. Il exerce ainsi le droit à la garantie, tandis que celui à qui il s'adresse est tenu de l'obligation corrélative à ce droit. — Garsonnet, t. 3, § 939, p. 225.

3. — La langue usuelle, et quelquefois même celle du droit ne prend pas toujours le mot *garantie* dans ce sens déterminé. Elle le détourne souvent de sa signification technique. On dit, par exemple, que la caution garantit le paiement du créancier, c'est-à-dire qu'elle l'assure, en lui donnant un débiteur de plus et en le mettant, autant qu'il dépend d'elle, à l'abri de l'insolvabilité du débiteur principal. Une telle façon de s'exprimer n'a rien de commun avec la vérité juridique ; en droit, c'est le débiteur principal qui est le garant de sa caution (V. *infrà*, n. 48). — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 393 ; Garsonnet, *loc. cit.*, note 2.

4. — Le législateur a commis une incorrection analogue en disant que la garantie a deux objets en matière de vente : « Le premier est la possession paisible de la chose vendue ; le second, les défauts cachés de cette chose ou les vices rédhibitoires » (C. civ., art. 1625). Ce second objet de la garantie consiste dans l'absence de vices rédhibitoires : le vendeur assure à l'acheteur qu'ils n'existent pas (Colmet de Santerre, t. 7, n. 58 *bis*). Mais l'acheteur qui découvre dans l'objet de son acquisition des vices qui le rendent impropre à l'usage auquel on le destinait n'a pas de procès à soutenir, partant pas d'occasion d'appeler son vendeur en cause (Aubry et Rau, t. 4, p. 115 et 386 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 377 ; Garsonnet, t. 3, § 940, note 26). Les rédacteurs du Code se sont laissé entraîner ici par cette idée que les vices rédhibitoires constituent une éviction totale ou partielle, en empêchant l'usage de l'objet acquis. — V. *infrà*, v° *Vente*.

5. — L'art. 2270 contient la même inexactitude quand il énonce qu'au bout de dix ans, l'architecte et les entrepreneurs sont déchargés de la garantie des gros ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés. Il ne s'agit là que de la responsabilité d'un fait matériel édictée par l'art. 1792. — V. *suprà*, v° *Architecte*, n. 58 et s.

6. — Nous verrons enfin que, dans un sens large, on appelle encore garantie l'obligation où l'on est d'indemniser autrui du préjudice qu'il a souffert et dont on est cause. — V. *infrà*, v° *Responsabilité*.

CHAPITRE I.

DES CAS OÙ IL Y A LIEU A GARANTIE.

7. — Aucun texte ne pose de principe général relatif à la garantie, et n'indique d'une manière positive dans quelles circonstances elle est due et à quels actes elle est attachée. Nos Codes se bornent à indiquer un assez grand nombre de cas particuliers dans lesquels l'acquéreur d'un droit ou d'une chose peut l'invoquer.

8. — On peut cependant considérer qu'il existe quatre cas principaux dans lesquels la garantie est due : 1° quand il y a transmission à titre onéreux d'un droit réel ou de créance ; 2° exceptionnellement, à l'occasion de certains actes à titre gratuit ; 3° en matière de partage ; 4° enfin, quand deux ou plusieurs personnes étant tenues ensemble d'une même dette, l'une d'elles, poursuivie au delà de la part pour laquelle elle doit contribuer, a pour garants ses codébiteurs.

9. — Nous passerons brièvement en revue ces catégories de circonstances qui donnent lieu à la demande en garantie, tout en renvoyant pour l'organisation de la garantie spéciale à chacune de ces circonstances aux mots correspondants, et, d'une façon générale, pour tout ce qui concerne l'étendue et les conséquences de l'obligation de garantie, *infrà*, v° *Vente*, qui contient le droit commun de la matière.

10. — I. Un certain nombre de textes imposent, dans certains cas, à celui qui transmet à titre onéreux un droit réel ou de créance, l'obligation d'assurer à son acquéreur l'avantage espéré et payé par lui ; par conséquent, de le garantir contre tous les troubles qui procèdent d'un défaut de droit dans sa propre personne.

11. — Cette obligation de garantie ne s'applique qu'au trouble de droit et non au trouble de fait (C. civ., art. 1725). Sous l'expression trouble de droit, on doit comprendre l'éviction, qui est, pour ainsi dire, le trouble de droit par excellence, puisque le garanti par elle n'est pas seulement inquiété, mais définitivement privé de l'objet par lui acquis, et cela en vertu d'un droit invoqué contrairement au sien. — Aubry et Rau, t. 4, p. 373 et s. ; Colmet de Santerre, t. 7, n. 61 *bis*-I ; Labbé, *De la garantie*, n. 12.

12. — On dit communément que celui qui aliène à titre onéreux ne doit garantir l'acquéreur que contre l'éviction ayant une cause antérieure à la vente ; cette formule prend son point d'appui dans les décisions des jurisconsultes romains, et l'art. 884, C. civ., la justifie dans une certaine mesure en décidant que les cohéritiers demeurent respectivement garants les uns envers les autres des troubles et évictions *seulement qui procèdent d'une cause antérieure au partage*. — V. *infrà*, v^is^ *Partage*, *Vente*.

13. — Toutefois, la formule n'est vraie qu'autant qu'on l'interprète en ce sens, que l'on n'est pas garant des évictions survenues par cas fortuit depuis que l'on a aliéné : destructions, détériorations, voies de fait, expropriation pour cause d'utilité publique, dépossession par le fait du prince, etc. Règle qui s'explique par ce motif qu'à partir de l'aliénation, les risques, c'est-à-dire les conséquences du cas fortuit, sont à la charge de l'acquéreur. — V. *infrà*, v° *Vente*.

14. — Si, au contraire, on interprétait la formule en ce sens « que l'aliénateur ne répondrait jamais que de l'éviction qui procède *ex causa antiqua*, on serait conduit à des résultats manifestement inacceptables et même à de graves erreurs et à des solutions injustes. Si l'on suppose, par exemple, que le propriétaire d'un immeuble l'ait vendu successivement à deux personnes différentes, il est clair qu'il doit le garantir au second comme au premier. Il est également certain que le premier acheteur évincé par le second recourra valablement contre le vendeur. Et cependant la cause de son éviction n'existait pas encore au jour où il a contracté. — Accarias, *Traité de droit romain*, t. 2, n. 607, p. 2.

15. — Celui qui est tenu à la garantie par suite d'un acte à titre onéreux est tenu, vis-à-vis de son cocontractant, d'une double obligation : en premier lieu, il doit défendre le garanti contre les poursuites auxquelles il est en butte, ou l'aider dans celles qu'il exerce lui-même pour faire valoir ses droits ; c'est cette obligation que les anciens auteurs appellent *factum defendendi* (Pothier, *De la vente*, n. 103) ; en second lieu, le garant doit indemniser le garanti qui a succombé dans la lutte judiciaire qu'il a été obligé de soutenir contre l'auteur du trouble. — Pothier, *op. et loc. cit.*

16. — Les textes des Codes qui imposent l'obligation de garantie comme conséquence de la transmission à titre onéreux d'un droit réel ou de créance, sont relatifs à la vente, l'échange, le louage, le partage, le contrat de société, le recours du détenteur de l'immeuble à raison de l'éviction subie du chef des créances hypothécaires et celui du débiteur qui, tenu avec d'autres, a payé plus que sa part (Pour ces derniers, V. *infrà*, n. 44 et s.). Il sera parlé successivement de chacun de ces cas prévus par le législateur ; nous rechercherons ensuite si le droit à la garantie ne peut être invoqué dans les transmissions de droits faites à titre onéreux et autres que celles ci-dessus énumérées. — V. *infrà*, n. 26 et s.

17. — Tout vendeur, quelle que soit la chose vendue, droit réel ou droit de créance, doit garantie à son acheteur (C. civ., art. 1625 et s.).

18. — Il doit le garantir : 1° contre les troubles et évictions soufferts dans tout ou partie de la chose vendue, à raison des prétentions d'un tiers qui se dit propriétaire de cette chose ; 2° contre les poursuites d'un créancier qui a hypothèque sur l'immeuble vendu ; 3° contre le préjudice éprouvé par l'acheteur, s'il est privé de l'exercice des servitudes actives qui existaient au profit de cet immeuble et qui ont été vendues avec lui ;

4° contre l'exercice des servitudes passives qui existent sur cet immeuble, lorsqu'elles sont non apparentes, que le vendeur n'en a pas déclaré l'existence et que l'acheteur n'en a pas eu personnellement connaissance au moment du contrat. — V. d'ailleurs *infrà*, v° *Vente*.

19. — Celui qui vend une hérédité sans en spécifier en détail les objets, n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier (C. civ., art. 1696). — V. *suprà*, v° *Cession de droits successifs*, n. 64 et s.

20. — Le créancier qui cède à titre onéreux une créance doit la garantir à son cessionnaire (C. civ., art. 1693 et s.). Il n'y a là qu'un cas particulier de la règle en vertu de laquelle étant donnée l'analogie qui existe entre les deux contrats, le vendeur doit la garantie à l'acheteur, mais pour lequel le législateur, à raison de son importance, a cru devoir formuler quelques règles spéciales. — V. *suprà*, v° *Cession de créances*, n. 377 et s.

21. — On a vu (*suprà*, v° *Cession de créances*, n. 443 et s.) que le vendeur d'une créance n'en garantit, en principe, que l'existence au moment de la cession; qu'il ne répond de la solvabilité du débiteur que lorsqu'il s'y est engagé et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance, et que cette clause enfin ne s'entend que de la solvabilité actuelle du débiteur. Rappelons qu'il existe, en matière commerciale, une importante exception à cette règle. Celui qui cède, en effet, une lettre de change par endossement, s'engage, en transférant la lettre, à la payer au cas où le débiteur principal négligerait de le faire; ce qui revient à dire que la clause de garantie, comprenant la solvabilité même future, est sous-entendue dans l'endossement; mais il faut aussitôt ajouter que cette obligation de garantie n'est pas de l'essence de l'endossement. — V. *suprà*, v° *Endossement*, et *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 528 et s.

22. — L'échangiste doit la garantie à son coéchangiste comme le vendeur (C. civ., art. 1705 et 1707); l'extension de cette règle de la vente à l'échange s'explique facilement par l'analogie qui existe entre les deux actes juridiques. — V. *suprà*, v° *Echange*, n. 67 et s.

23. — Le bailleur, qui vend à son fermier ou à son locataire l'usage de la chose louée pendant le temps du bail, doit lui garantir l'exercice paisible de son droit. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 580 et s.

24. — L'associé qui fait apport d'objets individuellement déterminés doit garantie à la société, garantie soumise, suivant les cas, aux règles de la vente ou à celles du louage (art. 1845, C. civ.). — V. *infrà*, v° *Société*.

25. — Le tiers détenteur qui a payé la dette hypothécaire, délaissé l'immeuble hypothéqué, ou subi l'expropriation de cet immeuble, a un recours en garantie contre le débiteur principal (art. 2178, C. civ.). — V. *infrà*, v° *Hypothèques*.

26. — Pour les actes que nous venons d'énumérer, il ne saurait y avoir de difficultés; on se trouve en présence de textes formels qui font de la garantie une conséquence nécessaire et indispensable des actes juridiques auxquels elle est attachée. Mais faut-il aller plus loin, généraliser ces décisions, et décider que la garantie doit être considérée comme la conséquence logique et nécessaire de toute transmission à titre onéreux de droits réels ou de créance?

27. — Aucun texte ne tranche la question d'une manière absolue. Cependant, l'affirmative paraît devoir être adoptée. Le législateur semble avoir sous-entendu l'existence d'une règle générale susceptible de s'appliquer à tous les cas de transmission à titre onéreux, s'il n'en a formulé l'application que relativement à ceux ci-dessus énumérés, c'est qu'il n'a pas réglé avec détails l'effet des autres transmissions à titre onéreux.

28. — Ni la doctrine, ni la jurisprudence ne paraissent contraires à cette solution. Les seuls auteurs qui aient examiné la question l'ont résolue dans le sens que nous venons d'indiquer. « Toute personne, disent MM. Aubry et Rau (t. 4, p. 115), qui a transmis à titre onéreux un droit réel ou personnel, doit en garantir le libre exercice à celui auquel elle l'a transmis contre tous troubles de droit procédant d'une cause antérieure à la transmission ». — V. aussi Labbé, *op. cit.*, n. 5.

29. — D'ailleurs, si l'on considère le fondement même de cette obligation, on arrive à en reconnaître l'existence dans toutes les transmissions à titre onéreux. Comment justifie-t-on, en effet, l'obligation de garantie? Tout simplement en la regardant comme une continuation de l'obligation de délivrance dont elle est aussi la sanction. Le langage des auteurs est caractéristique à ce sujet. « La garantie dont le vendeur est tenu, dit M. Guillouard, est, suivant une expression heureuse, *la délivrance continuée*. De même que le vendeur est obligé de mettre la chose vendue en la jouissance et possession de l'acheteur, de même il doit défendre cette possession qu'il a donnée à l'acheteur et garantir celui-ci contre le trouble qui serait apporté à sa possession (Guillouard, *Traité de la vente et de l'échange*, t. 1, n. 194). Déjà, d'ailleurs, Pothier considérait cette obligation comme une suite de celle que contracte le vendeur de faire avoir à l'acheteur la chose vendue : car s'obliger à faire avoir la chose, dans l'intention des parties, c'est s'obliger à la faire avoir utilement, puisqu'en vain l'acheteur a utilement une chose qui ne peut lui être d'aucun usage ». — Pothier, *Traité de la vente*, n. 202.

30. — Ce langage de Pothier est très-caractéristique. L'obligation de garantie est fondée sur l'intention des parties, et cette intention doit être ainsi présumée par la raison qu'une obligation de délivrer est une obligation de délivrer utilement. Or, cette obligation de délivrer est inhérente à toute transmission, et quoique la propriété se transfère par le seul consentement (C. civ., art. 1138), on n'a jamais pensé à soutenir que l'aliénateur puisse garder par devers lui la possession et la jouissance du bien aliéné. Pourquoi dans les transmissions à titre onéreux opérées en toutes autres circonstances qu'en celles expressément prévues par le Code, cette délivrance ne devrait-elle pas être utile? Ou pour mieux dire pourquoi l'obligation de délivrance s'entendrait-elle d'une manière différente suivant le contrat à titre onéreux en vertu duquel a été transmise la propriété d'une chose ou d'un droit?

31. — Mais si l'on admet que l'obligation de garantie doit être considérée comme attachée à toutes les transmissions onéreuses, quelles règles lui sont applicables dans les cas où l'existence n'en a pas été expressément reconnue, ainsi que dans ceux où le législateur s'est borné à en affirmer l'existence, sans en réglementer le fonctionnement? Il semble nécessaire, en pareil cas, d'appliquer les dispositions contenues au titre *De la vente* qui contient le droit commun en pareille matière. On ne comprendrait sur ce point aucune différence entre la vente et les autres transmissions à titre onéreux. Si l'obligation de garantie doit être considérée, dans tous les cas de transmission à titre onéreux, comme le corollaire de l'obligation de délivrance, elle doit être nécessairement réglementée par les textes qui figurent au titre *De la vente* où elle est également le corollaire de la même obligation; établie pour le même motif, elle doit avoir le même caractère. — Le fait que ces règles figurent au titre *De la vente*, s'explique facilement par ce fait que ce contrat est celui qui donne le plus souvent naissance au recours en garantie. Aussi les auteurs n'hésitent-ils pas à appliquer, dans le silence de la loi, les règles contenues au titre *De la vente*. — V., par exemple, pour la constitution de dot, Aubry et Rau, t. 5, p. 229, § 500; Rodière et Pont, *Traité du contrat de mariage*, t. 1, n. 115 et 121; Laurent, t. 21, n. 188; Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, t. 1, n. 165; Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, t. 1, n. 228. — V. *supra*, v° *Dot*, n. 177 et s.

32. — Par application du principe d'après lequel la garantie est due dans les actes qui contiennent transmission des droits à titre onéreux, nous déciderons que, dans la délégation parfaite, le délégant doit la garantie au délégataire (art. 1276, C. civ.). — Mais, si, en matière de cession de créances, le cédant n'est garant de la solvabilité actuelle du débiteur cédé qu'autant qu'il s'y est expressément engagé, le délégataire, aux termes de l'art. 1276, C. civ., a recours contre celui que lui a délégué son débiteur, quand ce délégué était déjà en état de faillite ouverte ou de déconfiture au moment où la délégation s'est accomplie. — V. *supra*, v° *Délégation*, n. 62 et s. — On conçoit très-nettement que le législateur ait attaché à la délégation cette obligation de garantie. La délégation est un acte à titre onéreux par lequel le délégant acquiert, en échange de sa créance contre le délégué, la libération de la dette qu'il avait contractée envers le délégataire. Ce caractère suffit pour justifier l'obligation qui y a été attachée. En conséquence, le délégant devra garantie : 1° s'il a délégué une créance inexistante ou affectée de quelque cause de nullité; 2° s'il a délégué un débiteur déjà insolvable lors de la délégation. — Garsonnet, t. 3, p. 228, note 9.

33. — Le plaideur qui transige moyennant l'abandon d'un objet autre que l'objet litigieux est également soumis à l'obligation de garantie. — Pothier, *op. cit.*, n. 647; Aubry et Rau, t. 4.

p. 669; Troplong, *De la transaction*, n. 11 et 13; Accarias, *Étude sur la transaction*, n. 141; Garsonnet, t. 3, § 940, p. 228. — Il en serait autrement si la transaction n'avait été consentie que moyennant l'abandon de l'objet litigieux. — V. *infrà*, v° *Transaction*.

34. — Le créancier auquel une chose *in genere* a été promise, et qui est troublé dans la possession de celle qui lui a été remise en paiement, peut agir en garantie contre son débiteur. — Garsonnet, *loc. cit.*, note 8. — V. *infrà*, v° *Paiement*.

35. — Il en est de même du créancier qui a consenti à recevoir en paiement une autre chose que celle qui lui est due. — V. *suprà*, v° *Dation en paiement*, n. 36 et s.

36. — II. L'obligation de garantie, conséquence naturelle de l'acte à titre onéreux, ne se produit qu'exceptionnellement dans les actes à titre gratuit. C'est déjà beaucoup pour celui qui donne ou qui lègue, de n'exiger aucun équivalent de l'avantage qu'il procure au donataire; on ne doit point supposer qu'il ait voulu se grever ni grever ses héritiers d'aucune obligation, si par hasard il n'a transmis que des droits contestables ou même imaginaires. — Labbé, *op. cit.*, n. 5.

37. — Le donateur, à moins de convention contraire, ne doit donc point la garantie. Le donataire n'aurait même pas de recours à exercer pour les impenses qu'il aurait faites par suite ou à l'occasion de la donation qui lui a été faite.

38. — Cette règle s'applique même aux donations avec charges ou rémunératoires. Le donataire évincé n'aurait pas l'action en garantie, mais seulement une *condictio sine causa*, lui permettant d'exiger le prix de ses services ou de répéter le montant des charges par lui acquittées. — V. *suprà*, v° *Donation entre vifs*, n. 2098 et s.

39. — Au principe d'après lequel le donateur n'est tenu à la garantie qu'en vertu d'une clause expresse du contrat, le Code civil apporte une dérogation importante en ce qui concerne les donations faites en faveur du mariage. Aux termes des art. 1440 et 1547, la garantie de la dot est due par toute personne qui la constituée; elle existe en vertu d'une convention que sous-entend le législateur. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 177 et s.

40. — En principe et pour les mêmes motifs que dans les donations, la garantie n'existe pas dans les legs. Cependant, les héritiers du testateur pourraient être considérés comme garants à l'égard du légataire, si ce dernier était troublé par leur faute. — V. *infrà*, v° *Legs*, n. 667 et s.

41. — III. Les cohéritiers sont respectivement garants, les uns envers les autres, des troubles et évictions qui procèdent d'une cause antérieure au partage (C. civ., art. 884).

42. — Cette obligation paraît en contradiction avec le principe d'après lequel le partage est *déclaratif* et non *translatif* de propriété (C. civ., art. 883), en sorte que chaque héritier est supposé tenir directement du défunt et non de son cohéritier, les objets compris dans son lot. En effet, elle n'existerait point si c'était une règle absolue qu'à aucun point de vue les cohéritiers ne sont les ayants-cause les uns des autres, non plus que le privilège du copartageant. Mais il est admis généralement que l'art. 883 n'a qu'une portée restreinte et sert à empêcher seulement les droits réels, dont un copartageant a grevé avant le partage un des objets compris dans l'indivision, suivent cet objet entre les mains d'un autre copartageant auquel il viendrait à échoir par le partage ou qui en serait devenu adjudicataire par licitation. Ainsi compris l'art. 883 ne régit que les rapports de chacun des copartageants avec les ayants-cause de l'autre, et ce texte est tempéré par cette règle d'équité qu'un cohéritier ne saurait perdre son lot alors qu'un autre garderait le sien et s'enrichirait, lui ou ses créanciers, aux dépens du premier. La disposition de l'art. 884 est donc absolument conforme à ce principe fondamental qui régit toute la matière, d'après lequel l'égalité est la loi du partage. — V. *infrà*, v° *Partage*.

43. — L'obligation de garantie a lieu dans tous les partages, qu'il s'agisse de succession, de communauté conjugale (C. civ., art. 1456), ou de société (C. civ., art. 1872). — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2177, et *infrà*, v° *Société*.

44. — IV. Lorsque deux ou plusieurs personnes sont tenues solidairement d'une même dette, et que l'une d'elles est poursuivie en raison de la part pour laquelle elle doit contribuer, elle a pour garants ses codébiteurs. — Aubry et Rau, t. 4, p. 116; Garsonnet, t. 3, § 940, p. 231.

45. — Ainsi le débiteur en vertu d'une obligation solidaire qui en a payé tout le montant peut répéter contre chacun de ses codébiteurs la part pour laquelle il doit y contribuer (C. civ., art. 1213), à moins que la dette n'ait été contractée exclusivement dans l'intérêt du débiteur qui l'a acquittée (art. 1216). — V. *infrà*, v° *Solidarité*.

46. — De même, chacun des débiteurs d'une obligation indivisible a ses codébiteurs pour garants et n'est tenu de payer toute la dette que sauf son recours contre eux (C. civ., art. 1221, 1225). — V. *infrà*, v° *Obligation*.

47. — L'héritier du débiteur, assigné pour la totalité de l'obligation, peut également demander un délai pour mettre en cause ses cohéritiers et invoquer contre eux l'exception de garantie. Si la dette est de nature à ne pouvoir être acquittée que par lui, il peut être condamné seul, mais sauf son recours contre ses cohéritiers (C. civ., art. 1225). — Cette dernière hypothèse se produira quand la dette héréditaire est indivisible ou quand elle est garantie par une hypothèque sur un immeuble dont l'héritier poursuivi est détenteur (C. civ., art. 873). — V. *infrà*, v^is^ *Partage*, *Succession*.

48. — La caution qui a payé pour le débiteur principal peut recourir contre lui alors même qu'elle l'a cautionné à son insu. Elle peut même agir avant d'avoir payé, lorsqu'elle est poursuivie en paiement ou que le débiteur principal est tombé en faillite ou en déconfiture, ou lorsque le temps dans lequel le débiteur devait lui rapporter sa décharge est expiré, ou que la dette est devenue exigible, ou enfin lorsque l'obligation n'a point de terme fixe d'échéance et que dix années se sont écoulées depuis qu'elle a été contractée. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 537 et s., et n. 610 et s.

49. — Si plusieurs cofidéjusseurs ont cautionné ensemble un même débiteur, celui d'entre eux qui s'est trouvé obligé de payer la dette a recours contre les autres cautions, chacune pour sa part et portion, mais à la condition toutefois d'avoir payé contraint et forcé et non dans un des cas énoncé par l'art. 2032. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 641 et s.

50. — Indépendamment de la garantie proprement dite, résultant soit de la translation à titre onéreux d'un droit réel ou de créance, soit d'une dette contractée simultanément par plusieurs personnes, nous avons dit qu'on appelle aussi garantie, en un sens plus large mais moins précis, l'obligation où l'on est d'indemniser autrui du préjudice qu'il a souffert et dont on est cause.

51. — Une telle situation est loin d'être rigoureusement exacte au point de vue des principes. La notion de la garantie simple (V. *infrà*, n. 149 et s.), la seule qu'il puisse être question d'appliquer en cette circonstance, est en effet beaucoup plus étroite. Elle vise les cas de transmission de droits qui échappent à la garantie formelle et n'a d'autre but que de garantir au nouveau titulaire de ces droits une possession paisible de ce qu'il vient d'acquérir.

52. — Relativement à la garantie, prise dans ce nouveau sens la question se pose de savoir si les art. 175 et s., C. proc. civ., sur le délai du recours en garantie, l'exception dilatoire et le sursis qui peut en résulter, sont applicables à des hypothèses du genre de celles que nous avons mentionnées plus haut et dans lesquelles il s'agit de recourir contre l'auteur d'un préjudice causé.

53. — Cette question paraîtrait devoir être négativement résolue. Il semble certain que des dispositions aussi précises que celles contenues dans le Code de procédure civile, édictées à peine de déchéance, ne visent que la garantie proprement dite et ne pourraient être appliquées à des situations qui, bien qu'ayant la plus grande analogie avec elle, ne peuvent cependant y être scientifiquement assimilées. Mais la solution contraire présente, au point de vue de la prompte expédition des affaires et des intérêts de la personne qui forme le recours, trop d'avantages pour qu'on puisse la contester pour les motifs un peu théoriques que nous avons indiqués. Elle entraîne d'ailleurs peu d'inconvénients; car il est évident qu'elle laisse au garanti un temps suffisant pour mettre son garant en cause. Les dispositions du Code de procédure l'empêchent d'en abuser au détriment du demandeur ou du défendeur originaire; elles permettent aussi au tribunal de faire prompte justice sur la demande principale en la disjoignant, s'il est besoin, d'avec la demande en garantie. — Garsonnet, t. 3, § 957, p. 260.

54. — Les auteurs ne paraissent pas en général s'être préoccupés de la question. Aucun arrêt ne l'a non plus formellement résolue. Mais les tribunaux, bien que ne prenant pas formelle-

ment parti sur cette question, ont une tendance de plus en plus marquée à étendre les effets de la garantie et à considérer comme garant toute personne contre laquelle la condamnation du défendeur ou du demandeur originaire aura pour effet d'ouvrir une action récursoire. De longue date, il leur a semblé expédient et logique de statuer par un seul et même jugement sur l'instance principale et sur le recours que la condamnation prononcée serait susceptible d'engendrer. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 482 et s.

55. — Aussi admettent-ils, en principe, que l'action récursoire a le caractère d'une action en garantie quand elle se rattache par un lien intime et nécessaire à la demande principale. — V. notamment Cass., 22 déc. 1869 (2 arrêts), Riche, [S. 70.1.202, P. 70.509, D. 70.1.55]

56. — Il est aussi de jurisprudence constante qu'une personne, contre qui l'on demande par voie d'action ou à qui l'on oppose sous forme de défense la nullité d'un acte de notaire ou d'huissier, peut mettre en cause le notaire ou l'huissier à qui cette nullité est imputable, pour qu'il en soit déclaré responsable et condamné aux dommages-intérêts. — V. *infrà*, v^is^ *Huissier*, *Notaire*.

57. — Lorsqu'un bailleur, assigné en vertu de l'art. 1719, C. civ., par un de ses locataires, à raison du trouble apporté à la jouissance de celui-ci par un autre locataire, a actionné, à son tour, l'auteur du trouble qui excipe de son bail, l'action du bailleur constitue, non une action principale en dommages-intérêts résultant d'un quasi-délit, mais une action en garantie qui peut être portée devant le tribunal saisi de la demande originaire. — Cass., 16 nov. 1881, Boor-Petit, [S. 82.1.225, P. 82.1.534, D. 82.1.121] — V. *suprà*, v° *Bail à loyer*, n. 135 et s.

58. — La demande formée par un actionnaire contre les membres du conseil de surveillance d'une société, aux fins de se faire indemniser des condamnations qui pourraient intervenir dans une instance tendant à obtenir contre lui le paiement du prix des actions qu'il a souscrites, constitue une demande en garantie lorsque, d'une part, l'actionnaire a expressément limité sa demande à être relevé des condamnations que pourrait amener la demande originaire, et que, d'autre part, il a basé son action sur ce que l'appel de fonds, objet de la demande originaire, aurait été nécessité par les fautes des membres du conseil de surveillance. — Cass., 27 déc. 1882, de Beville, [S. 84.1.415, P. 84.1.1035, D. 83.1.343] — V. *infrà*, v° *Société*.

59. — Jugé que l'assuré sous le nom de qui une compagnie d'assurance contre la perte des créances a, en vertu d'une clause de ses statuts et dans son intérêt personnel, dirigé des poursuites à l'encontre d'un débiteur, et qui est actionné comme responsable des conséquences dommageables de ces poursuites, a le droit d'appeler en garantie cette compagnie devant le juge saisi de la demande principale; vainement soutiendrait-on qu'il s'agit entre lui et la compagnie d'une simple reddition de compte de mandat ne pouvant donner lieu qu'à une action principale et directe. — Cass., 14 nov. 1865, Union de commerce, [S. 66.1.27, P. 66.41, D. 66.1.107]

60. — Mais jugé que l'action dérivant d'un contrat d'assurances est une action principale et directe, qui n'a ni les caractères ni les effets d'une demande en garantie; que, par suite, lors même que l'assurance porte sur des cas de responsabilité de l'assuré envers des tiers, les règles de compétence applicables ne sont pas, entre l'assureur et l'assuré, celles propres à la matière des garanties, mais bien celles auxquelles le contrat est soumis à raison de la nature des engagements qui le constituent. — Cass., 24 janv. 1865, Cie d'ass. *la Seine*, S. 65.1.153, P. 65.369, D. 65.1.72] — Nîmes, 11 févr. 1880, Cie *la Seine*, [S. 80.2.67, P. 80.314, D. 80.2.148] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 957, p. 261, note 7.

61. — Cette dernière décision est l'application du principe également posé par la jurisprudence et qui limite celui énoncé ci-dessus : que l'action récursoire qui ne se rattache à l'action principale par aucun lien de dépendance nécessaire, ni même de connexité la plus éloignée, et dont le sort est indépendant de la solution qui sera donnée à l'autre, n'a pas le caractère d'une action en garantie, mais bien celui d'une demande principale et directe qui doit, dès lors, être portée, selon le droit commun devant le tribunal du domicile du défendeur. — Cass., 1er août 1892, Baudouin, [S. et P. 92.1.584, D. 92.1.560] — V. aussi sur ce principe, Cass., 3 janv. 1882, Comp. ass. franç., S. 82.1.120, P. 82.1.264, D. 83.1.120]; — 4 juill. 1889, Maurel, [S. 92.1.405, P. 92.1.405, D. 90.1.376] — Dijon, 25 janv. 1872, Samuel, S. et P. 72.103, D. 73.2.99 — V. *supra*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 485 et s.

62. — Jugé, en conséquence, que l'action en paiement de l'indemnité stipulée par le contrat d'assurance contre l'incendie, intentée par le propriétaire assuré contre la compagnie, et l'action intentée par la compagnie contre le locataire responsable de l'incendie, en vertu de la cession de ses droits à elle faite par le propriétaire, dérivant de deux obligations sans connexité, la compagnie, actionnée en paiement de l'indemnité par l'assuré, ne peut appeler en garantie, en vertu de l'art. 181, C. proc. civ., le locataire responsable de l'incendie et le distraire ainsi de ses juges naturels. — Rouen, 27 nov. 1885, Cie d'assur. terr., *la Nation*, [S. 86.2.151, P. 86.1.823]

63. — Pareillement, en matière d'assurance contre les accidents, l'art. 181, C. proc. civ., donnant ouverture à une action récursoire, ne s'applique pas au cas où le défendeur originaire intente, à son tour, une action principale, en vertu d'une assurance directement contractée à son profit. — Cass., 10 nov. 1884, Comp. d'assur. terr., *la Caisse paternelle*, [S. 86.1.32, P. 86.1.51, D. 85.1.460] — V. sur cette question, *suprà*, v° *Assurance contre les accidents*, n. 616 et s.

64. — En matière de fraude, il n'y a pas lieu à garantie entre ceux qui l'ont commise de complicité. — Rennes, 24 déc. 1819, Coconnier, [S. et P. chr.]

CHAPITRE II.

A QUI APPARTIENT L'ACTION EN GARANTIE.

65. — L'exercice de l'action en garantie appartient sans conteste au garanti et à ses successeurs universels qui héritent de tous ses droits (C. civ., art. 1122). — V. Garsonnet, t. 3, § 941, p. 233.

66. — L'action en garantie appartient aussi aux acquéreurs à titre particulier de l'objet à raison duquel il est dû garantie. *Primus* a vendu un immeuble à *Secundus*, celui-ci le revend, le donne ou le lègue à *Tertius*. Si ce dernier est troublé dans sa possession, il peut appeler *Primus* en garantie, non point comme ayant-cause de *Secundus* et en subissant le concours des créanciers personnels de ce dernier, mais de son propre chef et par le motif qu'il a acquis avec la propriété de l'immeuble tous les droits et actions qui s'y sont incorporés ou en sont devenus les accessoires (Garsonnet, *loc. cit.*). — V. aussi, sur l'action en garantie du sous-acheteur contre le vendeur, Pothier, *De la vente*, n. 97; Duranton, t. 16, n. 274 et s.; Aubry et Rau, t. 4, p. 376; Troplong, *De la vente*, t. 1, n. 437; Duvergier, *De la vente*, t. 1, n. 343; Larombière, t. 1, sur l'art. 1166, n. 28, et *infra*, v° *Vente*. — Sur celle du donataire et du légataire contre l'action du donateur et du testateur, V. Duranton, t. 8, n. 532; Demolombe, t. 20, n. 557; Aubry et Rau, t. 7, p. 402.

67. — Mais entre *Tertius* vendeur et *Tertius* donataire, il y aura cette différence que l'un pourra mettre en cause son propre vendeur et garant *Secundus*, quitte à celui-ci à appeler à son tour *Primus* en garantie, tandis que l'autre ne pourra mettre en cause *Secundus* ou ses héritiers que dans les cas exceptionnels où la donation entre-vifs ou testamentaire emporte obligation de garantie pour le donateur et les héritiers du testateur. — Garsonnet, *loc. cit.*

68. — Quant aux personnes qui peuvent être appelées en garantie, ce sont le garant lui-même et ses successeurs universels (C. civ., art. 1122). — Garsonnet, t. 3, § 941, p. 233.

69. — Mais si les successeurs universels du garant succèdent à l'obligation de garantie, il n'en est pas de même des successeurs à titre particulier, lesquels ne sont pas tenus des obligations de leur auteur.

CHAPITRE III.

DE LA GARANTIE SIMPLE ET DE LA GARANTIE FORMELLE.

70. — La garantie se divise en garantie simple et en garantie formelle. Ces deux sortes de garantie ne sont définies que d'une manière importante par le Code de procédure civile : « La

garantie formelle pour les matières réelles et hypothécaires, dit l'art. 182... En garantie simple, dit l'art. 183. »

71. — La garantie formelle a donc lieu en matière *réelle ou hypothécaire*. Ces expressions du législateur constituent un pléonasme évident. Le premier mot suffisait et embrassait tout ce qu'il était nécessaire de dire. Soit qu'un tiers se dise propriétaire de l'immeuble, soit qu'il vienne réclamer l'exercice d'un droit de servitude, d'usufruit, d'hypothèque, ce sera toujours par une action réelle que le garanti sera limité dans sa possession. Il appellera son garant en cause contre tous ces genres d'éviction, soit totale, soit partielle, et ce sera la *garantie formelle*.

72. — Une hypothèse analogue ne se concevrait que rarement en matière mobilière, l'art. 2279, C. civ., s'opposant en principe à la revendication des meubles, qui n'est permise que dans quelques cas exceptionnels.

73. — La garantie simple n'est pas définie par l'art. 183. Ce texte se contente de l'opposer à la garantie formelle, mais sans dire ce qu'elle est. On ne peut donc la définir qu'*à contrario* et décider qu'elle s'applique à tous les cas de garantie en dehors de la garantie formelle.

74. — De ces indications sommaires, ainsi que des règles traditionnelles posées par la doctrine, on déduit que la garantie formelle a lieu en matière réelle et la garantie simple en matière personnelle.

75. — Pour établir la distinction entre la garantie simple et la garantie formelle, il convient de considérer la nature de la demande originaire. On ne pourrait, en effet, s'attacher à l'action du garanti contre le garant, cette dernière étant toujours personnelle.

76. — On peut donc dire que la garantie simple a lieu quand la demande originaire est une action personnelle, et comme l'action personnelle est celle dans laquelle le demandeur prétend un droit de créance, on en déduit que la garantie simple est celle qui est due quand les rapports entre le garanti et le défendeur ou demandeur originaire sont des rapports de débiteur à créancier.

77. — En matière de garantie formelle, la demande originaire étant une action réelle, cette dernière aura lieu quand le rapport entre le garanti et le demandeur ou défendeur originaire sera purement réel : par exemple, quand la garantie est due par le vendeur à l'acquéreur à raison de l'éviction que ce dernier peut souffrir ou de l'action hypothécaire exercée sur la chose vendue. — Bioche, *op. cit.*, v° *Garantie*, n. 1 et 2; Carré, *op. cit.*, t. 2, n. 140; Boncenne, *op. cit.*, t. 3, p. 373 et s.; Rodière, *op. cit.*, t. 1, p. 345; Bonnier, *op. cit.*, n. 458; Garsonnet, *op. cit.*, t. 3, § 949, p. 247; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 393 et 394.

78. — L'expression de garantie formelle vient de ce que, suivant la nature du contrat par eux passé, le vendeur et, plus généralement, tous ceux qui aliènent à titre onéreux, sont *formellement* tenus à garantie. — Boncenne, t. 3, p. 374.

Section I.

De la garantie formelle.

79. — Dans les matières qui donnent lieu à garantie formelle, le demandeur ou défendeur originaire n'a pas contracté avec le garanti. Il ne l'a donc pas pour débiteur et n'a pas un droit absolu à obtenir sa condamnation. Son action tend à lui procurer un droit réel sur l'immeuble objet du litige. Peu importe la personne qu'il a comme adversaire au débat. Il ne l'assigne qu'en qualité de détenteur et rien de plus. On en conclut qu'il ne peut pas s'opposer à ce qu'un autre adversaire vienne prendre la place du garanti et se charge de la défense. La personne qu'il a en face de lui est indifférente au débat. C'est la différence essentielle entre la garantie formelle et la garantie simple, la personne du débiteur ayant dans la seconde une fonction qu'elle n'a pas dans la première.

80. — Aussi, en matière de garantie formelle, le garant peut-il toujours prendre la place du garanti. Le législateur lui abandonne la direction du procès s'il veut se substituer à celui qui a recours contre lui.

81. — Le garant peut choisir entre deux partis : 1° prendre le fait et cause du garanti, c'est-à-dire s'emparer du principal rôle, diriger l'attaque et la défense, mais aussi s'exposer aux condamnations qui pourront dès lors être prononcées directement contre lui; 2° ne pas prendre le fait et cause du garanti, c'est-à-dire rester spectateur du procès, laisser condamner le garanti avec le demandeur ou défendeur originaire, sauf à rembourser au garanti ce qu'il aura dû payer en fait de dépens, dommages-intérêts, etc. (C. proc. civ., art. 182).

82. — Le plus souvent, le garant choisit le premier parti. Comme, en vertu de l'obligation de garantie, il doit rembourser au garanti les frais et les dommages-intérêts payés par lui, il a tout intérêt à prendre l'affaire en mains et à ne laisser à personne le soin de suivre une instance dans laquelle la condamnation prononcée aurait tout son effet contre lui. Mais il est libre de choisir le second terme de l'alternative qui s'offre à lui. L'art. 182, C. proc. civ., dit qu'il *pourra toujours* prendre le fait et cause du garanti. Ce qui signifie qu'on ne peut ni l'empêcher, ni le contraindre de prendre l'un ou l'autre des deux partis. Sa liberté d'option reste entière. — Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 775 *bis;* Boncenne, *op. cit.*, t. 3, p. 376; Rodière, *op. cit.*, t. 1, p. 345; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 396; Garsonnet, *op. cit.*, t. 3, § 950, p. 248.

83. — La situation du garanti, au cours de l'instance, dépend du parti que prend le garant. Elle sera différente suivant que ce dernier adoptera l'un ou l'autre des deux termes de l'alternative que nous venons de poser. Les deux hypothèses doivent être examinées successivement avec quelque détail.

§ 1. *Le garant prend le fait et cause du garanti.*

84. — Il se place alors au premier rang et relègue le garanti au second plan. C'est contre lui que seront prononcées, s'il y a lieu, les condamnations poursuivies envers le demandeur ou le défendeur originaire. Le même jugement ou un jugement suivant, selon que les deux affaires auront été ou non disjointes, le condamnera à indemniser le garanti.

85. — La faculté de prendre le fait et cause du garanti s'explique par ce motif que c'est en définitive le garant qui est le principal intéressé; que c'est sur lui que doivent en fin de compte retomber les effets de la condamnation prononcée contre le garanti. Il doit donc pouvoir, dans tous les cas, et par sa seule volonté, prendre le fait et cause du défendeur.

86. — La valeur législative de cette solution a été récemment contestée par M. Glasson. Le savant professeur fait remarquer qu'en matière de garantie, le droit est du côté du garanti, et les obligations du côté du garant. Dans la garantie formelle, en particulier, le garant est tenu de trois obligations : 1° ne se permettre aucune entreprise dont le résultat serait l'éviction ou le trouble du garanti (*quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*); 2° protéger le garanti contre tout trouble d'éviction provenant d'un tiers; 3° enfin, pour le cas où cette protection ne pourrait être efficace, payer des dommages-intérêts. Lorsque le garanti se retourne contre le garant, il peut lui demander l'exécution de ces dernières obligations ou d'une seule; c'est à lui que le choix appartient, mais on ne voit pas quel est le principe qui peut le contraindre à céder au garant sa place au procès (note sur Boitard, *op. cit.*, t. 1, n. 398).

87. — Au reste, la prise du fait et cause par le garant n'entraîne pas nécessairement et par elle-même l'exclusion du garanti. Ce dernier, auquel la loi, comme on le verra plus loin, reconnaît le droit de choisir entre deux partis, est encore, quelque décision qu'il prenne, traité à divers égards comme une véritable partie en cause.

88. — Aux termes de l'art. 185, C. proc. civ., « les jugements rendus contre les garants formels seront exécutoires contre les garantis; il suffit de signifier le jugement aux garantis, soit qu'ils aient été mis hors de cause ou qu'ils y aient assisté, sans qu'il soit besoin d'autre demande, ni procédure. »

89. — Cet article suppose que, conformément aux prévisions de l'art. 182, C. proc. civ., le garant formel a déclaré prendre le fait et cause du garanti. Il est alors le principal et souvent l'unique défendeur. C'est donc contre lui qu'est rendu le jugement de condamnation au profit du demandeur originaire. Mais si le garant est seul condamné, puisque seul il se trouve en cause, il lui est impossible d'exécuter le jugement, car on ne peut raisonnablement lui demander le délaissement d'un immeuble qui n'est point en sa possession. Aussi le jugement rendu contre le garant s'exécutera-t-il directement contre le garanti. Cette solution est d'ailleurs conforme aux principes gé-

néraux du droit. Le garanti, en se retirant de la cause et en laissant le garant venir le représenter, l'a, par cela même, accepté comme mandataire et s'est d'avance soumis personnellement à toutes les conséquences que peut entraîner la condamnation prononcée contre lui.

90. — Donc qu'il y ait eu mise hors de cause pure et simple, ou mise hors de cause avec assistance (si l'on admet cette distinction), ce qui est jugé au profit du garant, est jugé par cela même contre le garanti. Et pour arriver à exécuter le jugement contre lui, il suffira de le lui signifier dans les formes ordinaires, sans qu'il soit besoin d'autre demande ni procédure contre lui (art. 185, C. proc. civ.). — V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 404.

91. — Le garanti, par cela seul que le garant a pris son fait et cause n'est pas déchargé du paiement des frais qu'il a faits ou laissé faire par sa faute. C'est ainsi qu'il doit être personnellement condamné au paiement de ceux occasionnés par la mise en cause tardive du garant, et qu'un appel en garantie immédiatement formé aurait permis d'éviter. L'ordonnance d'avril 1667 (tit. 8, art. 14) laissait ces frais à sa charge, et l'art. 2028, C. civ., fournit dans le même sens un argument d'analogie, en disposant que la caution n'a de « recours que pour les frais par elle faits depuis qu'elle a dénoncé au débiteur principal les poursuites dirigées contre elle » (Garsonnet, t. 3, § 951, p. 249). L'argument tiré de l'art. 2028, C. civ., est en même temps aussi un argument *à fortiori*, car cet article prévoit un cas de garantie simple, où le garant ne peut prendre le fait et cause du garanti, et l'application de la règle s'impose encore avec plus de force quand il s'agit d'un garant formel qui, ayant pris le fait et cause du garanti, voit le fardeau du procès retomber sur lui. L'art. 1630, C. civ., al. 3, qui comprend parmi les restitutions dues par le vendeur à l'acheteur évincé « les frais faits par le demandeur originaire », est donc trop absolu et doit s'entendre seulement des frais que le garanti n'a pas occasionnés par sa faute. — Merlin, v° *Depens*, § 8; Bonnier, n. 466; Garsonnet, *op. et loc. cit.*, note 7. — V. Bioche, *op. et loc. cit.*, n. 110 et 111; Chauveau, sur Carré, t. 11, quest. 783 et 784.

92. — La mise hors de cause du garanti ne peut être ordonnée d'office : elle doit être formellement requise, et il importerait peu, par exemple, que le garant déclarât être prêt à prendre la place du garanti, si celui-ci négligeait de prendre des conclusions sur ce point. — Rousseau et Laisney, n. 267.

93. — Bien que le garant ait déclaré prendre le fait et cause du garanti, ce dernier ne peut être nécessairement et par cela même exclu de l'instance. Sans doute, il peut profiter de cette déclaration pour se faire considérer comme étranger à un procès qui se déroulera entre le demandeur ou le défendeur originaire et le garant, mais il n'est pas forcé de le faire. Son intérêt peut d'ailleurs lui conseiller de conserver au moins un droit de surveillance sur la marche de l'affaire. C'est ce qui se produira toutes les fois qu'il n'aura pas une entière confiance dans l'intelligence ou la bonne foi de son garant. Il peut avoir à craindre qu'en prenant sa place celui-ci ne la remplisse mal, s'expose à compromettre par négligence, incapacité ou même infidélité la justice et la bonté de sa cause, et ne se défende pas avec tous les moyens possibles contre la prétention qu'il s'agit de combattre.

94. — Aussi, bien que le garant ait pris le fait et cause du garanti, ce dernier conserve la faculté de se faire mettre ou non hors de cause, selon qu'il jugera convenable. Les effets de la garantie formelle varient, sous divers rapports, suivant qu'il prend l'un ou l'autre parti.

95. — 1. *Le garanti demeure en cause.* — Si le garanti demeure en cause, il continue d'assister au procès en qualité de défendeur. Il n'y joue plus, il est vrai, le rôle principal. Comme on vient de le dire, la direction du procès lui échappe. Mais il prend des conclusions sur ce qui le regarde personnellement, défend à celles formulées contre lui directement, et doit recevoir, aussi bien que le garant, signification des actes de la procédure. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, n. 399 et 400; Garsonnet, *op. cit.*, t. 3, § 952, p. 250.

96. — Décidé, en conséquence, qu'en matière de garantie formelle, bien que le garant ait pris les fait et cause du garanti, si celui-ci ne demande pas à être mis hors de cause, le demandeur principal doit agir tant contre le garant que contre le garanti, l'un n'étant pas, dans ce cas, représenté par l'autre. — Cass., 17 nov. 1835, Préfet du Doubs, [S. 36.1.251, P. chr.]

97. — Tellement qu'en cet état, si le pourvoi en cassation de la part du demandeur principal contre un arrêt rendu entre toutes parties n'a été dirigé que contre le garant seulement, l'arrêt de cassation qui intervient est sans effet en ce qui concerne le garanti, et l'arrêt attaqué acquiert à son égard la force de la chose jugée. — Même arrêt.

98. — Spécialement, dans le cas d'une instance à fin de réclamation d'un droit de servitude sur les biens vendus, quoique le vendeur ait pris fait et cause pour l'acquéreur, si celui-ci n'a pas demandé sa mise hors d'instance, il continue d'être, en sa qualité de détenteur des biens, le défendeur direct à l'action principale; si, par suite, une enquête est ordonnée, la nullité de l'enquête vis-à-vis du garant n'entraîne pas la nullité de l'enquête vis-à-vis du garanti. — Cass., 23 août 1836, de Puységure, [S. 37.1.514, P. 37.1.398]

99. — Au reste, bien qu'il s'agisse de garantie formelle et que le garant ait pris fait et cause pour le garanti, cependant lorsque l'action principale se trouve écartée, il n'y a plus lieu, de la part du demandeur principal, à poursuites contre le garant. — Cass., 17 nov. 1835, précité.

100. — Si le garanti qui demeure en cause conserve tous les droits d'une partie principale, il encourt aussi tous les risques. Il doit subir l'exécution du jugement rendu contre son garant et supporter personnellement les frais occasionnés par sa faute. En cas d'insolvabilité du garant, il lui faut, en outre, payer tous les frais du procès, restituer les fruits ou rembourser la valeur des fruits qu'il a perçus de mauvaise foi, payer les dommages-intérêts que le tribunal juge à propos de prononcer (art. 185, C. proc. civ., al. 3).

101. — La disposition de l'art. 185, qui rend le garanti responsable du paiement des frais à défaut du garant insolvable, est une innovation demandée par le Tribunat dans ses observations sur le Code de procédure : « La raison veut qu'on soit beaucoup plus sévère à l'égard du garanti qui est resté en cause que du garanti hors de cause, parce qu'alors il a tout à s'imputer, au moins à l'égard du demandeur originaire ». — Locré, *op. cit.*, t. 21, p. 438.

102. — Jugé que le garanti peut être condamné directement, à des dommages-intérêts et aux dépens, et que l'exécution de ces condamnations peut être poursuivie contre lui, si, après avoir appelé en cause son garant, il n'a demandé ni obtenu sa mise hors de cause, continuant ainsi à défendre à la demande principale. — Cass., 30 mars 1864, Schmer, [S. 65.1.182, P. 65.417, D. 65.1.115] — *Sic*, Bioche, *op. cit.*, v° *Garantie*, n. 47 et s.; Chauveau, *Suppl. aux lois de la proc.*, quest. 776; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 404.

103. — Mais cet arrêt a été critiqué comme ayant posé d'une manière trop absolue un principe contraire aux dispositions formelles de l'art. 185, C. proc. civ., puisque cet article exige pour que le garanti soit tenu des obligations du garant, l'insolvabilité de ce dernier. C'est une condition imposée en termes exprès par la loi, qui n'envisage l'obligation du garanti que comme une obligation subsidiaire. — V. Boncenne, t. 3, p. 425.

104. — Comme en ce qui concerne les frais, le garanti ne répond que subsidiairement des dommages-intérêts prononcés contre lui, même à raison de sa conduite comme possesseur ou comme défendeur, par suite des dégradations qu'il a commises comme possesseur, ou de sa résistance comme défendeur à une juste demande. Il ne serait donc tenu des uns et des autres qu'en cas d'insolvabilité du garant (C. proc. civ., art. 185). — V. Bonnier, *op. cit.*, n. 466; Chauveau, sur Carré, t. 11, quest. 783 et 784.

105. — M. Garsonnet (t. 3, § 952, p. 252, note 7) fait remarquer à ce sujet que l'art. 185 n'est peut-être pas aussi affirmatif sur ce point qu'en ce qui concerne les dépens. « En cas d'insolvabilité du garant, le garanti, dit le législateur, sera possible des dépens... », et il ajoute : « il le sera aussi des dommages et intérêts si le tribunal juge qu'il y ait lieu ». Le savant [illegible] fait remarquer qu'en interprétant littéralement le texte, on pourrait être tenté de soutenir qu'une différence existe entre les deux hypothèses et que la responsabilité subsidiaire du garanti n'existe qu'en ce qui concerne les dépens, et qu'il est dans tous les cas passible des dommages-intérêts. Mais [illegible] cette interprétation de l'art. 185, par ce motif que, si les condamnations prononcées pour dommages-intérêts étaient principales et que le garanti fût insolvable, il faudrait, du moins, que le garant en fût tenu subsidiairement. Or, les éléments d'une pareille solution ne se trouvent pas dans l'art. 185, et ce serait [illegible] le contre-

pied de cet article que de déclarer le garant passible des dépens en cas d'insolvabilité du garanti. D'ailleurs, la responsabilité plus lourde imposée au garant est la conséquence de ce qu'il a pris, sans y être forcé, le fait et cause du garanti, et rien ne l'empêchera d'agir contre ce dernier par action principale pour obtenir de lui la restitution des dommages-intérêts auxquels son fait personnel a donné lieu.

106. — *Quid* des fruits perçus par le garanti? L'art. 185, C. proc. civ., est muet à cet égard, mais il est naturel de décider qu'il doit être condamné à les rendre en nature ou en argent, puisque c'est lui qui les a perçus, sauf son recours contre son garant s'il était de bonne foi au moment du contrat qui donne lieu à garantie (art. 1599 et 1630-2°, C. civ.). — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

107. — Cette obligation du garanti est-elle principale ou subsidiaire? Comme pour les dépens, le garanti n'est-il tenu qu'en cas d'insolvabilité du garant, ou doit-il restituer les fruits, alors même que le garanti serait solvable et sauf à recourir contre lui ? Il peut paraître singulier de décider, comme on l'a fait dans les hypothèses qui viennent d'être examinées, que le garanti n'est tenu que subsidiairement de la restitution des fruits qu'il a perçus de mauvaise foi. Toutefois, cette solution s'impose quand on considère qu'en cas d'insolvabilité du garanti, le garant ne serait pas plus tenu subsidiairement de la restitution des fruits que du paiement des dépens et des dommages-intérêts. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*, note 6.

108. — II. *Le garanti demande à être mis hors de cause.* — Au lieu de rester au procès, bien que le garant ait pris pour lui fait et cause, le garanti peut se faire mettre hors de cause. En prenant ce parti, il y trouve l'avantage d'échapper à toute condamnation relative, soit aux frais qui n'ont pas été faits par sa faute, soit aux dommages-intérêts qui peuvent être alloués par le tribunal.

109. — Mais nous rappelons qu'il ne pourrait, même en demandant et obtenant sa mise hors de cause, se soustraire à l'obligation d'exécuter le jugement rendu contre le garant et exécutoire de plein droit contre lui, non plus qu'à celle de supporter les frais occasionnés par sa faute. Il n'a aucun moyen d'éviter ces obligations qui lui incombent dans tous les cas. — V. *suprà*, n. 88 et s.

110. — A quel moment de la procédure le garanti doit-il requérir sa mise hors de cause? Avant le *premier jugement*, dit l'art. 182, C proc. civ. Malgré l'apparente simplicité de cette solution, il est nécessaire d'établir une distinction basée sur la complexité plus ou moins grande de l'affaire au cours de laquelle se produit la demande en garantie.

111. — Si l'affaire est assez simple pour ne donner lieu qu'à un seul jugement, on admet généralement que le garanti doit faire prononcer sa mise hors de cause avant la fin de l'instruction (Bioche, *v° cit.*, n. 45; Bonnier, n. 462; Garsonnet, t. 3, § 953, p. 252). Dans cette hypothèse, en effet, le *premier jugement* est celui qui met fin à la contestation en statuant sur le point en litige. Il est donc nécessaire, pour rester dans la lettre comme dans l'esprit de la loi, d'obliger le garanti à se faire mettre hors de cause avant la fin de l'instruction.

112. — Au contraire, l'affaire est-elle compliquée d'incidents qui nécessitent des jugements d'avant dire droit, le garanti devra requérir sa mise hors de cause avant le premier jugement qui statue sur un point de fait ou de droit. Ce jugement, en effet, forme le contrat judiciaire entre les parties, si toutefois ce contrat n'est déjà formé, et ne permet plus au garanti de se retirer d'une instance qu'il a laissé lier contre lui, comme dans le cas où le garant opposerait une possession au demandeur originaire et où le tribunal aurait ordonné une enquête sur le fait de cette possession. — Bioche, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, t. 2, quest. 778 *bis*; Boncenne, t. 3, p. 376; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 399; Garsonnet, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, n. 268.

113. — La mise hors de cause pourrait encore être demandée après le renvoi de la cause à une prochaine audience. Le jugement de remise n'est qu'une simple mesure d'ordre qui ne lie pas la situation respective des parties. Il n'est accordé que pour leur permettre de préparer leurs moyens de défense : le contrat judiciaire n'est pas formé. — Bonnier, *op. cit.*, n. 462; Garsonnet, *loc. cit.*; Bioche, *v° cit.*, n. 46. — *Contra*, Rodière, t. 1, p. 34, n. 1.

114. — Le droit du garanti d'être mis hors de cause est absolu ; de telle sorte que l'état d'insolvabilité du garant formel n'empêcherait pas la mise hors de cause. Dans ce cas, d'ailleurs, le demandeur ou défendeur originaire ne serait pas bien venu à se plaindre, car il aurait été obligé de plaider contre le garant insolvable seul, si celui-ci n'avait pas vendu ou transporté à un autre la chose ou le droit qui fait l'objet de l'action principale.

115. — La mise hors de cause du garanti n'a pas lieu de plein droit, par cela seul qu'il l'a requise en temps utile. Le demandeur ou le défendeur originaire peut s'y opposer et requérir à son tour que le garanti reste en cause pour la conservation de ses droits. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*; Rousseau et Laisney, n. 269.

116. — Le tribunal appréciera selon les circonstances et maintiendra le garanti en cause, s'il paraît qu'il ait commis des dégradations ou perçu de mauvaise foi les fruits de la chose. De tels actes engagent sa responsabilité personnelle et ne lui permettent pas de décliner le rôle de défendeur. — V. *suprà*, n. 91.

117. — Mais le demandeur ou défendeur originaire ne peut demander que le garanti reste en cause, dans l'unique but de le faire condamner au paiement des dépens et des dommages-intérêts dans le cas d'insolvabilité du garant. Si l'on admettait la solution contraire, le garanti qui voudrait se faire mettre hors de cause se heurterait toujours à la résistance du demandeur ou du défendeur originaire, et la faculté que la loi lui accorde deviendrait illusoire. Il faut pour obliger le garanti à rester en cause que l'adversaire puisse justifier d'un intérêt plus spécial. — Bioche, *v° cit.*, n. 50; Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 776; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 404; Rousseau et Laisney, n. 270.

118. — Si le garanti a demandé et obtenu sa mise hors de cause, il ne fait plus qu'*assister* au procès. Sa situation devient alors tout à fait particulière et constitue en procédure une anomalie traditionnelle (V. Pothier, *Traité de la procédure*, ch. 2, sect. 6, art. 2, § 3) qui résulte de la nature même des choses. Car, sans des considérations pratiques, on ne comprend guère la situation d'une partie qui, tout à la fois, prétend rester hors de cause et y assister, non pas comme un auditeur indifférent assiste aux débats d'un procès auquel il est étranger, mais avec qualité, avec un représentant légal, en restant à la barre par le ministère d'un avoué.

119. — L'affaire se plaide entre le demandeur ou le défendeur originaire et le garant. On n'a plus de significations à lui faire ou de conclusions à formuler contre lui. Il n'a pas non plus de conclusions à prendre et n'a pas à redouter d'être condamné par défaut. A ce point de vue, la mise hors de cause prononcée le rend étranger à l'instance. — Chauveau, sur Carré, t. 2, n. 776; Bioche, *v° cit.*, n. 51; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 401; Garsonnet, *loc. cit.*

120. — Mais il *assiste* au débat et y peut prendre encore une certaine part : « Assister aux débats, dit très-bien Boncenne, ce n'est pas y conserver une part active ; ce n'est pas rester en cause, c'est se réserver seulement la faculté d'entendre, de surveiller, de suggérer des moyens, sauf à se faire rouvrir la barrière s'il en était besoin, rentrer dans la lice et reprendre la double qualité de défendeur originaire et de demandeur en garantie ». — Boncenne, t. 3, p. 379.

121. — Le garanti mis hors de cause ne cessera donc pas d'être partie dans l'affaire, ni son avoué d'y occuper. S'il estime que le garant défend mal leurs intérêts communs, s'il veut faire fixer les dommages-intérêts qui lui seraient dus par le garant condamné, il peut prendre toutes conclusions que la situation lui paraît exiger. — Bioche, *v° cit.*, n. 51 ; Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 776 et 778; Rodière, t. 1, p. 346; Garsonnet, t. 3, § 953, p. 253.

122. — Si le procès est perdu par le garant et que le demandeur ou défendeur originaire ait gain de cause, le même jugement, ou un jugement ultérieur, mais du même tribunal et dans la même instance, fait droit à la demande en garantie et condamne le garant à indemniser le garanti. — Bonnier, n. 464; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

123. — Ainsi le Code de procédure civile admet cette situation bizarre du garanti qui, tout en étant hors de cause, peut encore prendre part au procès et conserve le droit d'y intervenir dans la mesure nécessaire pour la défense de ses intérêts. Mais le garanti qui obtient sa mise hors de cause jouit-il dans tous les cas et de plein droit de ce privilège qui lui permet d'*assister* au procès auquel il devient désormais complètement étranger?

La question, qui paraissait unanimement résolue il y a quelques années, se trouve aujourd'hui controversée.

124. — Dans l'opinion professée par la plupart des auteurs, la mise hors de cause serait tantôt pure et simple, tantôt, au contraire, permettrait au garant de rester en cause pour la conservation de ses droits.

125. — Dans le premier cas, la mise hors de cause prononcée entraînerait tous les effets qu'elle produit habituellement dans les matières autres que la garantie formelle. Le garanti deviendrait complètement étranger au procès. Aucune condamnation personnelle ne pourrait être prononcée contre lui. Son avoué n'occupe plus dans l'instance, et s'il juge nécessaire d'y rentrer pour la défense de ses intérêts personnels ou de ceux qu'il a en commun avec le garant, il ne peut le faire qu'au moyen d'une intervention qui peut ne pas être admise. En outre, le garanti devrait, une fois l'instance terminée, faire statuer sur son recours en garantie par une action principale, à laquelle on ne pourrait opposer l'art. 1640, C. civ., mais qui nécessiterait une nouvelle instance.

126. — Ainsi le garanti qui viendrait à s'apercevoir que son garant, par négligence ou par collusion, défend mal ses intérêts et ne remplit pas bien le rôle de défendeur qu'il a assumé, pourrait se voir dans l'impossibilité de remédier à cette situation et se trouver, s'il n'était point admis à rentrer en cause, dans l'impossibilité d'arrêter le prononcé d'un jugement de nature à lui préjudicier, en faisant valoir les moyens qui lui appartiennent.

127. — Bien plus, le garanti s'étant laissé mettre absolument hors de cause, le tribunal, tout en reconnaissant le fait qui donne lieu à l'action récursoire, ne pourra condamner le garant à des dommages et intérêts envers le garanti, puisque ce dernier n'est plus dans l'instance, et qu'il est ainsi devenu impossible qu'on lui adjuge aucune conclusion ou aucune condamnation.

128. — Dans le second cas, le garanti pourrait être personnellement condamné, mais il n'aurait pas la charge du procès à soutenir et rentrerait, au besoin, dans la cause, par un acte d'avoué à avoué, sans que ni le demandeur ou défendeur originaire, ni le tribunal pûssent l'en empêcher. Son recours en garantie serait alors jugé dans la même instance. — Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 776 et 777; Boncenne, t. 3, p. 376; Rodière, t. 1, p. 345; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 401.

129. — A l'appui de cette opinion on invoque les précédents et l'on s'appuie sur l'autorité de Rodière qui expliquait ainsi l'art. 10, tit. VIII de l'ordonnance d'avril 1667. On fait en outre remarquer les termes de l'art. 182, C. proc. civ., qui établit une distinction entre la simple mise hors de cause et la situation du garanti qui assiste au procès : « Le garanti, quoique *mis hors de cause, pourra y assister* pour la conservation de ses droits, et le demandeur originaire pourra demander qu'il y assiste pour la conservation des siens ». Le législateur aurait ainsi marqué bien nettement son intention et échapperait au reproche d'avoir assuré au garanti mis hors de cause la situation toute particulière que lui reconnaît l'opinion adverse.

130. — Quelque fondée que paraisse l'opinion que nous venons de développer, elle a été récemment l'objet de critiques qui nous paraissent devoir la faire abandonner. La situation du garanti qui, quoique mis hors de cause, assiste encore au procès, est loin d'être aussi anormale qu'elle le paraît à première vue et s'explique très-bien, au contraire, par la nature particulière de l'instance en garantie. La solution absolue qui le considère comme devenu absolument étranger à l'instance dans laquelle il a été mis purement et simplement hors de cause conduit à des résultats peu satisfaisants au point de vue de l'équité.

131. — On conçoit difficilement, en effet, que le garanti, qui s'efface derrière le garant en se faisant mettre hors de cause, devienne assez étranger au procès pour n'y pouvoir plus rentrer que par le moyen d'une intervention. On le met ainsi sur le même pied que celui qui n'aurait jamais été en cause. Mais, le garanti est, plus que tout autre, intéressé à suivre et à surveiller la marche du procès. Si le garant qu'il s'est substitué succombe, c'est lui, en dernière analyse, qui sera évincé. Ce qui paraîtrait bizarre dans de telles conditions, ce serait au contraire la solution qui rendrait le garant mis hors de cause définitivement étranger à l'instance engagée.

132. — Il faut remarquer, d'ailleurs, que bien que mis hors de cause quant à l'action en revendication dirigée contre lui, le garanti reste certainement et directement en cause pour la demande en dommages et intérêts formée par lui contre le garant en vue d'une éviction. Deux causes ont été réunies : la demande originaire formée contre le garanti et la demande en garantie formée par ce dernier contre le garant. C'est seulement pour la première qu'il est vrai de dire que le garanti est mis hors de cause.

133. — Il reste d'autant plus en cause que c'est une erreur de soutenir que le garanti devient un tiers au procès lorsque le garant prend son fait et cause. Il reste partie en cause, puisqu'il y aura chose jugée pour lui et que le jugement peut être exécuté contre lui (V. *suprà*, n. 88). Et cela à bon droit, puisqu'il y a été représenté par le garant. Il semble inutile et inexact d'exiger de celui qui est représenté à une instance, les mêmes formalités que l'on exige de celui qui est resté jusque-là étranger à l'affaire.

134. — Cet argument n'est pas le seul que l'on puisse faire valoir contre la théorie qui voudrait retirer au garanti le bénéfice de l'assistance à la cause. On peut encore invoquer contre cette conception le résultat qu'elle ne peut guère manquer de produire, en supprimant en grande partie l'utilité de la garantie incidente. Si le garanti qui s'est fait mettre hors de cause est obligé de se pourvoir en garantie principale, l'économie de frais disparaît tout comme l'avantage de terminer deux procès en une seule instance. Le profit que le garanti aurait retiré de la mise du garant en cause serait ainsi perdu. Tout au plus y gagnerait-il encore d'échapper à l'application de l'art. 1640, C. civ. Toute la théorie de la garantie par voie incidente proteste contre un tel résultat.

135. — Enfin, s'il faut interpréter l'art. 182, C. proc. civ., dans le sens d'une distinction établie entre le garanti qui reste purement et simplement en cause et celui qui est mis hors de cause et qui cependant y a assisté, l'art. 185, au contraire, assimile implicitement ces deux situations et les oppose toutes deux à la mise hors de cause. « Il suffira, dit-il, de signifier le jugement aux garantis, *soit qu'ils* aient été mis hors de cause ou qu'ils y aient assisté. »

136. — Ce système est d'ailleurs conforme à notre ancien droit, sous l'empire duquel Pothier définissait ainsi l'assistance du garanti : « Toute la procédure qui se fera sur la contestation n'aura lieu qu'entre le demandeur et le garant, et non avec le garanti mis hors de cause; néanmoins, si la cause se plaide, il peut y avoir sur le barreau un avocat pour plaider les moyens qui pourraient échapper à l'avocat de son garant; si la cause s'instruit en procès par écrit, il pourra signifier au demandeur originaire des écritures contenant des moyens contre sa demande, de peur qu'ils n'échappent à son garant » (*Traité de la procédure*, chap. 2, sect. 6, art. 2, § 3).

137. — Nous en conclurons qu'il n'y a pour le garanti que deux situations possibles : rester en cause ou être hors de cause; que, même dans ce dernier cas, il conserve une assistance active au débat et peut rentrer en cause sans avoir besoin de recourir à l'intervention. Un simple acte d'avoué à avoué suffit. — Garsonnet, t. 3, § 954, p. 254 et s.; Glasson, note sur Boitard, t. 1, n. 401, p. 451.

138. — Il peut aussi arriver que le demandeur ou défendeur originaire requière le garanti d'assister au procès pour la conservation de ses droits, et l'empêche, en définitive, de se faire mettre hors de cause (art. 182, C. proc. civ.; V. Bonnier, n. 464; Garsonnet, *loc. cit.*). — Lorsque le garanti n'assiste dans la cause que sur la demande du demandeur ou défendeur originaire et pour la conservation des droits de ce dernier, dans le système que nous avons repoussé, aucune notification ou signification d'acte ne doit lui être faite. — Carré et Chauveau, t. 2, quest. 776 et 778.

139. — Mais il en est autrement quand l'assistance du garanti est volontaire et qu'elle n'a d'autre but que de lui donner les moyens de conserver ses droits.

140. — Le demandeur ou défendeur originaire aurait, dans tous les cas, intérêt à ce que le garanti restât en cause. C'est seulement, en effet, à cette condition que ce dernier sera tenu des dépens (art. 185, C. proc. civ., al. 3), en cas d'insolvabilité du garant.

141. — Mais si le demandeur originaire ayant intérêt pour la conservation de ses droits, à faire rester le défendeur originaire en cause, pouvait par cela même exiger dans tous les cas qu'il y restât, la faculté de se faire mettre hors de cause deviendrait illusoire. Aussi ne suffit-il pas de cet intérêt pour autoriser le demandeur originaire à contraindre le garanti à rester en cause. La loi exige qu'il ait des droits à conserver directement, et personnellement, contre celui-ci.

142. — Il en sera ainsi, par exemple, quand le garanti est un possesseur de mauvaise foi, qui se trouve en cette qualité comptable des fruits perçus et responsable des dégradations qu'il a fait subir à l'immeuble possédé. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 402.

143. — Quant au garant qui n'obtient pas sa mise hors de cause, il se retrouve naturellement dans la même situation que le garanti qui ne l'a point demandée.

§ 2. *Le garant ne prend pas le fait et cause du garanti.*

144. — Le garant n'a pas dans ce cas l'ennui de suivre le procès : il ne plaide ni ne conclut, il ne fait aucune signification et n'a pas à en recevoir. Mais il reste toujours obligé d'indemniser le garanti qui succombe, si même il n'est pas personnellement condamné envers le demandeur ou défendeur originaire. — Boitard, Colmet Daage et Glasson, t. 1, n. 400.

145. — Le garanti peut demander sa mise hors de cause, lors même que le garant formel, assigné ou intervenant, ne déclare pas prendre son fait et cause; pourvu toutefois que ce dernier ne conteste pas la garantie. Il dépend du garanti de laisser au garant le soin de combattre la demande principale (V. Bioche, n. 49). Si le garanti reste en cause, il est condamné au principal, aux dommages-intérêts et aux frais, car l'art. 185, C. proc. civ., qui ne l'en déclare passible que lorsque le garant est insolvable, s'applique seulement au cas où celui-ci a pris son fait et cause. Cet article suppose, en effet, que le jugement sur le chef principal est rendu contre le garant formel, ce qui ne peut arriver que si ce dernier a pris le fait et cause du garanti. Mais le tribunal, par le même jugement ou par un jugement ultérieur, si les deux instances avaient été disjointes, condamnera le garant à indemniser le garanti. Ce dernier aura ainsi obtenu le résultat d'exercer son recours sans ouvrir une nouvelle instance et sans craindre de se voir opposer la disposition de l'art. 1640, C. civ.

146. — Si le garanti se fait mettre hors de cause, il reste obligé d'exécuter le jugement qui le condamne à délaisser, et doit payer les frais occasionnés par sa faute, mais il n'est condamné ni au surplus des frais, ni à la restitution des fruits, ni aux dommages-intérêts. C'est le garant qui y est condamné, sauf son recours contre le garanti. Il est même condamné par défaut, puisqu'ayant refusé de prendre le fait et cause du garanti, il n'a pas pris de conclusions.

147. — Le droit du garanti, de se faire mettre dans ce cas hors d'instance, ne résulte pas ici de l'art. 182, qui vise seulement l'hypothèse où le garanti a pris son fait et cause, mais de l'art. 1727, C. civ., aux termes duquel « le preneur doit être mis hors d'instance, s'il l'exige, en nommant le bailleur pour lequel il possède ». Les auteurs sont d'accord pour étendre à toute personne assignée par action réelle cette disposition qui paraît, par la place qu'elle occupe, spéciale au contrat de louage. — Bioche, *v° cit.*, n. 49; Carré, *op. cit.*, t. 2, quest. 775; Rodière, t. 1, p. 345; Garsonnet, t. 3, § 955, p. 257.

148. — Cette solution est entièrement conforme à la notion de la garantie formelle qui exclut toute idée d'obligation personnelle entre le garanti et le demandeur ou défendeur originaire. Elle trouve un correctif dans la faculté réservée à ce dernier de s'opposer à la mise du garanti hors de cause et à demander qu'il y reste pour la conservation de ses droits. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

Section II.

De la garantie simple.

149. — Le garant qui n'est tenu qu'à la garantie simple n'a pas la même situation que celui qui est obligé à la garantie formelle. Aux termes de l'art. 183, C. proc. civ., « en garantie simple, le garant pourra seulement intervenir sans prendre le fait et cause du garanti.

150. — La raison de cette différence est facile à saisir. En garantie formelle, on n'agit que contre un simple détenteur qui peut rester étranger aux débats qui s'agitent entre son garant et le demandeur originaire. Aussi ce détenteur peut-il, sans [illegible], s'effacer complètement, demander et obtenir sa mise hors de cause. En garantie simple, le demandeur agit contre son débiteur personnel qui doit discuter l'action, s'il la prétend mal fondée, et qui est nécessairement partie dans l'instance engagée entre lui, sauf à exercer son recours contre qui de droit. — Carré, t. 2, sur l'art. 183, quest. 141.

151. — Cette disposition est une conséquence éloignée, mais certaine de l'art. 1134, C. civ. La convention étant la loi des parties, nul ne peut soustraire le débiteur et lui-même ne peut se soustraire à l'exécution de ses obligations. Or, l'une des obligations du débiteur, ou de quiconque est présumé l'être jusqu'à preuve contraire, c'est de répondre à l'action du créancier et de ne pas se substituer, sans son agrément, un autre défendeur. — Garsonnet, t. 3, § 956, p. 258.

152. — En garantie simple, il est donc impossible au garant de prendre le fait et cause du garanti, et à celui-ci de se faire mettre hors de cause. La situation du garanti est identique à celle qui se présente en matière de garantie formelle, quand le garant n'a pas pris le fait et cause du garanti et que celui-ci ne s'est pas fait mettre hors de cause : il plaide seul, est seul condamné. Mais on fait droit à sa demande en garantie dans la même instance et sans que le garant puisse lui opposer l'art. 2031, C. civ. — Bioche, *v° cit.*, n. 54; Carré, *op. cit.*, t. 3, n. 141; Boncenne, *op. cit.*, t. 3, n. 380; Bonnier, *op. cit.*, n. 459; Garsonnet, *loc. cit.*; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 395.

153. — Jugé qu'en matière de garantie simple, le garanti doit rester dans l'instance pour répondre de son obligation envers le demandeur; qu'il en est de même du garant s'il appelle en cause un sous-garant. — Bordeaux, 31 déc. 1888, [*Rec. de Bordeaux*, 89.1.127]

154. — La demande incidente en garantie permet au garanti de faire diviser, le cas échéant, la condamnation entre lui et les codébiteurs qu'il a mis en cause, lorsqu'il n'est pas tenu de payer toute la dette, sauf son recours contre eux.

155. — Si donc il s'agit d'une obligation indivisible *natura vel obligatione*, qu'un des débiteurs ait été assigné pour la totalité de cette dette, qu'elle ne soit pas de nature à ne pouvoir être acquittée que par lui, et qu'il ait mis ses codébiteurs en cause, ils doivent tous être condamnés conjointement à exécuter cette obligation, et, si le refus de l'un d'eux en rend l'exécution impossible, les dommages-intérêts qui en tiennent lieu sont dus par lui en entier, mais par les autres pour leur part seulement (C. civ., art. 1225 et 1232). — Garsonnet, *loc. cit.*

156. — Si l'obligation est solidaire ou indivisible *solutione tantum*, il en sera différemment. Chacun des codébiteurs a contracté dans ces deux cas l'obligation de payer toute la dette, et la demande en garantie incidente que le codébiteur poursuivi a formée contre les autres ne peut aboutir à faire diviser la condamnation entre eux au détriment du créancier, mais seulement à les faire condamner immédiatement à rembourser, chacun pour sa part, celui d'entre eux qui a dû payer plus que la sienne (C. civ., art. 1213 et 1221). — Garsonnet, *loc. cit.*, p. 259.

157. — Jugé que la garantie qui se résout en dommages-intérêts est toujours divisible entre les héritiers. — Cass., 22 déc. 1873, de Castellane, [S. 74.1.209, P. 74.523, D. 74.1.73]

158. — ... Et qu'il y a violation de cette règle, donnant ouverture à cassation, de la part de la cour qui, mettant hors de cause quelques-uns des héritiers du garant comme mal cités, prononce la garantie contre les autres, sans spécifier qu'ils ne sont condamnés que pour leur part et portion. — Même arrêt.

159. — En matière de garantie simple, bien que la condamnation prononcée contre le garant soit soumise dans sa réalisation à la mise à exécution de la condamnation principale, base nécessaire de la garantie, il n'est pas indispensable, pour que la condamnation en garantie soit exécutoire, que l'exécution de la condamnation principale ait eu lieu préalablement; il suffit que les condamnations soient exécutées en même temps. En conséquence, le demandeur principal et le garanti peuvent provoquer la réalisation simultanée des deux condamnations, en exerçant conjointement des poursuites de mise à exécution contre le garant. — Cass., 19 juin 1848, Dufau de Felzins, [S. 49.1.53, P. 49.1.28, D. 48.1.207]

160. — Cette décision doit être approuvée. Il est vrai que l'obligation du garant consistant seulement à couvrir le garanti du préjudice que lui fait éprouver la réalisation de la condamnation principale, il ne peut être recherché tant qu'on peut douter que cette condamnation recevra son effet; mais dès qu'au moment où le garant est l'objet de poursuites, il est certain que le garant ne peut plus se soustraire au paiement de la dette, peu importe que l'exécution de la condamnation principale ait précédé ou seulement qu'elle accompagne celle de la condamnation en garantie. — Boncenne, t. 3, p. 3 et 418; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 781; Bioche, n. 107 et s.

161. — Le demandeur principal peut poursuivre le garant comme exerçant les droits du garanti, en vertu de l'art. 1166, C. civ. — Cass., 19 juin 1848, précité.

162. — Le principe qui veut qu'en matière de garantie simple la condamnation prononcée contre le garant ne puisse être exécutée contre lui par le garanti qu'autant que la condamnation principale a été exécutée contre celui-ci ne fait pas obstacle à ce que le créancier principal et le garanti se réunissant, exercent directement des poursuites collectives contre le garant, ce mode de procéder ayant pour résultat de réaliser l'exécution de la condamnation principale aussi bien que celle de la condamnation en garantie. — Même arrêt.

CHAPITRE IV.

DE LA MISE EN CAUSE DU GARANT.

163. — Après avoir essayé de délimiter la sphère d'application de la garantie et distingué la garantie simple de la garantie formelle, il reste à considérer l'influence exercée sur la marche de l'instance par l'introduction d'un garant, et les simplifications qui ont été la conséquence de la jonction du recours en garantie à l'action principale.

SECTION I.

De la demande en garantie en général.

164. — On dit qu'il y a intervention forcée, au cours d'une instance en justice, toutes les fois qu'une personne est appelée dans un procès qui l'intéresse, mais auquel elle n'a pas cru devoir se mêler spontanément. — V. *infrà*, v° *Intervention*, n. 129 et s.

165. — L'intervention forcée prend plus particulièrement le nom de mise en cause quand les parties principales, ou l'une d'elles, prennent des conclusions contre cette partie en vue de la faire condamner personnellement. La principale application de la mise en cause est l'appel en garantie ou demande incidente en garantie qui donne lieu à une procédure spéciale et fait naître une exception dilatoire (C. proc. civ., art. 175 à 185).

166. — L'appel en garantie suppose nécessairement un procès entre le garanti et un tiers qui le poursuit ou qui résiste à sa prétention. Un tribunal ne saurait prononcer sur une demande en garantie, alors qu'il n'existe pas encore de demande principale. — Rennes, 6 janv. 1815, N..., [S. et P. chr.] — Garsonnet, t. 3, § 942, p. 234.

167. — Le garanti peut jouer dans le procès le rôle soit de demandeur, soit de défendeur. Il est demandeur, si, ayant acheté un immeuble, il le revendique contre un possesseur qui s'en prétend propriétaire. Au contraire, il sera défendeur, s'il possède l'immeuble et qu'un prétendu propriétaire vienne à le revendiquer contre lui. — Garsonnet, *loc. cit.*

168. — Le cessionnaire d'une créance, bien que demandeur, aura recours à l'appel en garantie quand il poursuit le débiteur cédé et que ce dernier conteste, pour se défendre, la validité de la créance invoquée contre lui. Il invoque la garantie comme défendeur, quand, poursuivi par le débiteur cédé dont il est lui-même débiteur, il lui oppose en compensation la créance cédée et que ce dernier en conteste la validité. — Bioche, *op. cit.*, n. 11; Garsonnet, *loc. cit.*

169. — Dans la plupart des cas, l'appel en garantie est l'œuvre du défendeur. Ce dernier, assigné par un tiers prétendant faire valoir à son encontre un droit, soit réel, soit de créance, appelle lui-même en cause celui contre lequel doivent rejaillir en dernière analyse les conséquences des condamnations qui seraient prononcées contre lui. Aussi le législateur semble-t-il, dans le titre du Code de procédure civile qu'il a consacré aux exceptions, identifier le garanti avec le défendeur originaire (C. proc. civ., art. 177, 179, 180 et 181). La plupart des auteurs reproduisent cette inexactitude de langage. L'art. 175, C. proc. civ., emploie cependant une terminologie plus exacte. Il évite d'identifier le garant avec le demandeur ou le défendeur à l'instance principale et se borne à le désigner par cette formule vague : « *celui qui prétendra avoir le droit d'appeler en garantie* ». De ce texte, rapproché des art. 177, 179, 180 et 181, on peut conclure que le législateur, s'il a généralement visé le cas le plus fréquent, n'a pas entendu exclure des avantages concédés, celui plus rare où le demandeur se voit obligé de faire intervenir un garant dans l'instance. — Bonnier, n. 144.

170. — Jugé que le demandeur, comme le défendeur, peut former une demande en garantie. Ainsi, le demandeur peut mettre en cause le garant du défendeur, lorsque ce garant est obligé à la garantie envers lui. — Cass., 2 mars 1846, Thifaine Desaunaux, [S. 46.1.215, P. 46.1.683] — Trib. Die, 9 déc. 1883, [*Rec. Grenoble*, 86.44]

171. — Le garanti peut appeler le garant en cause soit par voie principale, soit par voie incidente. Il procédera par voie principale quand, condamné par une décision passée en force de chose jugée, il assignera son garant pour le forcer à remplir les obligations auxquelles l'astreint la garantie. Il choisira, au contraire, la voie incidente, toutes les fois qu'en présence d'une demande formée contre lui, il demandera l'intervention de son garant pour être garanti des conséquences du procès engagé.

172. — La procédure en matière de garantie intentée par la voie principale est celle de toute instance ordinaire. Elle ne peut donc faire ici l'objet d'une étude spéciale. Les quelques particularités qui peuvent se rencontrer seront examinées lorsque seront traitées des questions analogues relatives à la garantie incidente.

173. — L'appel en garantie par voie incidente est le plus fréquemment employé. Il offre à celui qui y a recours des avantages qui déterminent cette préférence : 1° le garanti a plus de chances de succès en appelant le garant à son secours, qu'en se laissant condamner pour exercer ensuite un recours dont le résultat est incertain; 2° il peut arriver que le garanti, agissant par voie principale, soit débouté de sa demande, si le garant prouve qu'il avait des moyens dont il n'a pas su ou voulu se servir et qui auraient dû lui obtenir gain de cause dans l'instance originaire (art. 1640 et 2031, C. civ.).

174. — Ce dernier danger est à redouter dans toutes les instances qui donnent lieu à l'exercice d'une action récursoire. Bien que les dispositions des art. 1640 et 2031, C. civ., soient particulières, l'une à l'acheteur, l'autre à la caution, on admet qu'elles ne sont que l'application d'un principe général très-équitable et qui doit s'appliquer à tous les cas de garantie. — Bonnier, *op. cit.*, n. 441; Garsonnet, t. 3, § 942, p. 235, note 4.

175. — En outre, le garant, de son côté, peut vouloir éviter au garanti une condamnation qui retomberait finalement sur lui-même. Aussi a-t-il le droit d'intervenir spontanément dans l'instance (V. *infrà*, v° *Intervention*, n. 22 et s.), et d'éviter par ce moyen les frais que nécessiterait une double action. — Garsonnet, *loc. cit.*

176. — On évite enfin la contrariété de jugements qui pourrait se produire : par exemple, si le tribunal saisi de la demande principale condamnait le défendeur à remettre au demandeur l'immeuble revendiqué, et si le tribunal saisi de la demande en garantie lui déniait tout recours contre le vendeur.

177. — Mais, malgré les avantages de la garantie incidente, rien n'oblige le garanti à procéder ainsi : il peut, s'il le préfère, se laisser poursuivre et condamner, puis introduire ensuite une demande principale en garantie.

178. — La garantie peut présenter à celui qui l'invoque, l'avantage de lui permettre d'opposer à son adversaire le bénéfice du jugement rendu postérieurement à son titre d'acquisition, contre un disposant qui, à partir du moment où il est dessaisi, ne représente cependant plus l'acquéreur. Ce dernier, s'il peut appeler le disposant en garantie et user de l'art. 182, C. proc. civ., se fera mettre hors de cause. Le disposant opposera au tiers le jugement qu'il a obtenu, et le tiers devra s'incliner devant l'autorité de la chose jugée. — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 507 et s.

179. — Mais si, à l'inverse, le jugement avait été rendu contre le disposant et si l'acquéreur, actionné ensuite par un tiers, se faisait mettre hors de cause, après avoir appelé son débiteur en garantie, ce tiers pourrait opposer le jugement au disposant, le forcer à s'incliner devant l'autorité de la chose jugée, et l'acquéreur devrait subir l'éviction. Mais dans ce cas, en général, l'acquéreur se gardera bien de se faire mettre hors de cause et d'user d'un droit dont l'exercice aboutirait nécessairement pour lui à un pareil résultat. — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 511.

180. — L'acquéreur profite du jugement rendu en faveur du

disposant postérieurement à l'acquisition, s'il a droit à garantie et peut requérir sa mise hors de cause, conformément à l'art. 182, C. proc. civ.; en dehors de ce cas, il ne profite pas de la décision judiciaire. Cette solution doit être donnée non seulement lorsque l'instance qui a abouti au jugement favorable n'était pas encore ouverte au moment de l'acquisition, mais encore lorsque l'acquisition s'est produite ou est devenue efficace à l'égard des tiers dans le cours du procès. — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 509, 513. — *Contrà*, Colmet de Santerre, t. 5, n. 328 *bis*-XVII et XXX.

181. — Les demandes en garantie incidente sont dispensées du préliminaire de conciliation (V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 154 et 155). Mais la même dispense s'applique-t-elle à la demande en garantie formée par voie principale? Nous avons soutenu la négative *suprà*, v° *Conciliation*, n. 319 et 320.

182. — La demande en garantie est formée, quand le garant ne figure pas dans la cause, par exploit d'ajournement en tête duquel il en est donné copie tant de la demande principale que des pièces à l'appui du recours en garantie, conformément à l'art. 65, C. proc. civ. L'exploit, d'ailleurs, doit réunir toutes les autres conditions voulues par l'art. 61. — Rousseau et Laisney, n. 244.

183. — Jugé que la demande en garantie doit résulter de conclusions formelles; qu'elle ne peut être induite des faits et circonstances de la cause. — Cass., 11 févr. 1840, Girard, [S. 40.1.340, P. 40.1.618]

184. — Il a été jugé, en conséquence, que toute demande en garantie constituant une demande principale au regard de l'appelé en garantie, doit être formée par voie d'assignation. De simples conclusions signifiées ou prises à l'audience ne sauraient suppléer cet exploit nécessaire. — Trib. comm. Bordeaux, 11 avr. 1888, [*Gaz. Pal.*, 88.1, supp. 120] — Trib. Oran, 25 févr. 1889, [*Gaz. Pal*, 90.1, supp. 8]

185. — Même devant le tribunal de commerce, la demande en garantie ne saurait être formée contre une des parties en cause par des conclusions verbales prises à la barre. — Orléans, 23 nov. 1858, Forster, [P. 59.395]

186. — Les juges ne peuvent, sans excéder leurs pouvoirs et prononcer *ultra petita*, accorder contre une partie un recours en garantie qui n'a pas été demandé. Et, dans ce cas, si l'excès de pouvoir a été commis dans un jugement de première instance susceptible d'appel, le juge supérieur auquel il est dénoncé ne peut, sans se rendre coupable du même excès de pouvoir et sans violer la règle des deux degrés de juridiction, maintenir le recours en garantie qui n'eût pu être demandé en appel pour la première fois. — Cass., 11 févr. 1840, précité.

187. — Mais si, en règle générale, l'action en garantie est une action principale qui doit être introduite par voie d'assignation, il est nécessaire d'admettre une dérogation à ce principe, lorsqu'elle est intentée contre une partie en cause et qu'elle est la suite et la conséquence de la demande principale. Elle peut, dans ce cas, être formée *de plano* et par voie de conclusions. — Cass., 7 nov. 1849, Bonnetain, [S. 50.1.204, P. 50.1.668, D. 49.1.284]; — 13 déc. 1893, Isaure Toulouse, [S. et P. 96.1.142] — Bordeaux, 7 mars 1831, Gaillard de Vaucocourt, [S. 31.2.250, P. chr.]

188. — Et les conclusions à fin de garantie, prises par un des défendeurs contre l'autre, à l'audience, avant la clôture des débats, sont valables, bien qu'elles aient été signifiées après la clôture des débats, alors que le garant, ayant un avoué en cause, n'a pas régulièrement excipé du défaut de signification pour s'opposer à la lecture de ces conclusions à la barre ou pour demander un sursis fondé sur l'art. 70, Décr. 30 mars 1808. — Cass., 13 déc. 1893, précité.

189. — Jugé également que lorsque le garant est une des parties en cause, la demande en garantie peut être signifiée par un simple acte de conclusions si la cause est sommaire, ou par une requête si elle est ordinaire. — Trib. Seine, 28 avr. 1891, [J. *Le Droit*, 25 août 1891] — Trib. Provins, [J. *Le Droit*, 11 déc. 1891]

190. — Il n'est pas besoin, pour mettre en cause le garant, d'une permission du juge. Cette mise en cause a lieu aux risques et périls de celui qui l'intente. — Rennes, 29 mai 1809, N..., [P. chr.] — V. Bioche, *op. et v° cit.*, n. 4.

191. — La partie des parties principales qui croit devoir mettre en cause une tierce personne n'a point à demander la permission de l'assigner; elle dirige l'action comme elle l'entend, et à ses risques et périls. — Carré, t. 2, p. 252, n. 1; Rousseau et Laisney, *Suppl.*, *v° cit.*, n. 87.

192. — Une partie contre laquelle est intervenu un arrêt passé en force de chose jugée ne peut former, incidemment à une instance en discontinuation de poursuites dirigées contre elle, en vertu dudit arrêt, une demande en garantie contre le tiers. — Cass., 13 mars 1888, [*Gaz. Pal.*, 90.2.313]

193. — Jugé que l'acheteur qui, au lieu d'appeler directement son vendeur dans l'instance par lui formée contre un tiers, demande au tribunal d'ordonner la mise en cause de ce vendeur, peut être débouté de sa demande s'il n'y a aucun intérêt à mettre le vendeur en cause; les juges ont le droit d'apprécier si la mesure qu'on leur demande d'ordonner est ou non fondée. — Cass., 22 avr. 1879, Stherton et autres, [S. 79.1.260, P. 79.641]

194. — Cette solution doit être approuvée. Le tribunal saisi d'une demande a toujours le droit de l'apprécier pour l'admettre ou la rejeter, sauf appel du jugement. Il en est des demandes de mise en cause, comme de toutes autres. Le tribunal n'est pas nécessairement tenu de les admettre; elles ne s'imposent pas à lui de telle sorte qu'il n'ait qu'à les enregistrer. Il a le droit de les apprécier, de les rejeter si elles ne lui paraissent pas justifiées. S'il se trompe dans son appréciation, l'appel lorsqu'il est possible, permet de faire réformer l'erreur du juge.

195. — Le mandant à l'effet de prêter doit être considéré comme garant et peut, en conséquence, être appelé devant le juge saisi de la demande formée contre l'emprunteur. — Paris, 12 févr. 1814, Bonnet, [P. chr.]

196. — La nullité d'une demande en garantie est couverte par la défense au fond; d'autre part, l'exception d'incompétence *ratione personæ* qu'elle peut soulever, doit être, conformément à l'art. 169, C. proc. civ., opposée préalablement à toutes autres exceptions et défenses. — Lyon, 17 juin 1885, [*Monit. jud. Lyon*, 20 mai 1886] — V. *suprà*, v° *Déclinatoire*, n. 56 et s.

197. — L'action en garantie n'est liée avec l'action principale qu'autant que les procédures ont été faites contradictoirement avec le garant sans opposition du demandeur principal. Aussi a-t-il été jugé que, lorsqu'il y a un appelé en garantie, le demandeur principal est tenu de lui dénoncer tous les actes de la procédure, et que par suite est nulle une enquête à laquelle il a été procédé sans que le demandeur principal ait notifié à l'appelé en garantie les noms des témoins qu'il se proposait de faire entendre dans l'enquête. — Limoges, 19 déc. 1892, [*Gaz. Pal.*, 93.1.203] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 2, quest. 1005 *bis*; Rousseau et Laisney, *Suppl.*, n. 62.

197 *bis*. — Jugé que la demande en garantie incidente formée après l'exécution d'un jugement interlocutoire, ordonnant une enquête à laquelle il avait déjà été procédé et sans qu'aucune articulation de faits eût été préalablement signifiée à l'appelé en garantie, conformément aux dispositions de l'art. 252, C. proc. civ., n'est pas recevable. — Trib. Lyon, 23 mars 1892, [*Monit. jud. Lyon*, 23 mai 1892]

198. — Le demandeur n'est pas recevable à prendre des conclusions à la barre contre une partie défaillante qu'il n'a pas citée, et qui n'a été appelée en cause que par le défendeur, comme garant de celui-ci. — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 17.

199. — La partie qui met en cause un garant étant à l'égard de celui-ci un véritable demandeur, il s'ensuit qu'elle doit être d'avance en mesure d'appuyer sa demande, et qu'elle ne peut exciper des délais que la loi accorde au garant pour préparer sa défense, si ce dernier déclare que ces délais ne lui sont pas nécessaires et qu'il entend s'en passer. — Caen, 20 juill. 1850, Raisin, [P. 52.2.114]

200. — Une partie appelée en garantie dans une instance peut y former de son chef une demande nouvelle contre l'une des parties en cause, lorsque cette demande, semblable à celle qui donne lieu à la garantie, et fondée en droit sur les mêmes moyens, rentre dans la défense du garant. — Cass., 15 avr. 1833, Lacroix, [S. 33.1.278, P. chr.]

201. — Lorsque les héritiers assignés en garantie opposent pour leur défense que leur auteur a laissé un testament dont les dispositions ne sont point encore connues, une cour peut, sans violer la loi, réserver la garantie contre les héritiers, sauf à en suivre l'effet contre qui de droit. — Cass., 2 mars 1830, Barté, [S. et P. chr.]

202. — La femme qui intente une action en éviction contre les donataires des biens de son mari, pour arriver à l'exécution

des avantages à elle consentis par son contrat de mariage, doit être considérée comme agissant de son chef et pour l'exercice non des droits de son mari, mais de ses droits personnels ; en conséquence, on ne peut repousser son action, sous le prétexte qu'elle serait garante de l'éviction. — Cass., 19 août 1840, Leduir, [S. 40.1.849, P. 43.1.646]

203. — Une demande en garantie peut-elle être formée pour la première fois en appel? La question, doit être, en principe, résolue négativement. — Trib. Lyon, 24 nov. 1885, [*Gaz. Pal.*, 861, supp. 54] — V. *suprà*, v^is^ *Appel* (mat. civ.), n. 3280, 3479 et s., *Demande nouvelle*, n. 387 et s.

204. — Toutefois, ce principe n'est pas absolu : il souffre quelques exceptions et la demande en garantie peut être portée directement devant la cour lorsque les circonstances sont tellement impérieuses que le garanti appelant n'a pu suivre une autre marche pour mettre son garant en cause et fournir ses défenses à l'action principale : par exemple, si par suite de lois spéciales l'affaire principale est portée elle-même *omissio medio*, devant une cour d'appel. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3479. — Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Garantie* n. 41.

205. — Jugé que la partie assignée en paiement des frais d'appel par son avoué peut appeler *de plano* un tiers en garantie devant la cour saisie de la demande principale, alors d'ailleurs que cette demande et le recours en garantie sont connexes. — Poitiers, 18 avr. 1883, Recouppé, [S. 85.2.104, P. 85.1.575, D. 84.2.30]

206. — La demande en garantie pourra être formée pour la première fois en appel si elle est postérieure au jugement de première instance, et si elle n'a pu être portée devant les premiers juges, pendant qu'ils étaient saisis de la demande principale. — Mais encore faut-il que le garanti n'ait point droit à une juridiction spéciale, car alors la question de compétence est dominante. — Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Garantie*, n. 43.

207. — Il en est ainsi encore lorsque la demande en garantie est motivée par un incident soulevé en appel. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

208. — Jugé que la demande en garantie pourrait être formée pour la première fois en appel, contre garants en cause, spécialement contre une personne qui figure en appel comme intimée sur un appel régulier émis éventuellement par un autre intimé; que le défendeur à la demande ne saurait se prévaloir de la nouveauté de cette demande, lorsque la fin de non-recevoir opposée dans ses conclusions l'a été d'une manière générale par une clause de pur style, sans indication aucune de moyens précis. — Aix, 20 mars 1889, [*Rev. d'Aix*, 90.1.172] — V. Trèves, 16 juill. 1810, Thenerkauff, [S. et P. chr.]

209. — Lorsque des conclusions à fin de garantie ont été prises par un défendeur contre l'autre et qu'un jugement faute de conclure est intervenu contre le garanti, si le tribunal a été de nouveau régulièrement saisi de la même demande sur l'opposition de ce dernier, l'action en garantie doit être considérée comme ayant subi le premier degré de juridiction, et, par suite, lorsqu'elle a été reproduite en appel, ne peut y être considérée comme demande nouvelle, et à ce titre irrecevable. — Cass., 13 déc. 1893, Isaure Toulouse, [S. et P. 96.1.141] — En l'espèce, en effet, l'opposition du garant au jugement par défaut ayant eu pour effet de ressaisir les premiers juges et de rouvrir les débats entre les parties, la demande en garantie devant la cour d'appel n'était pas nouvelle ayant ainsi subi le premier degré de juridiction.

210. — Les demandes incidentes, et notamment les actions en garantie que les défendeurs exercent les uns contre les autres, peuvent être formées en appel par simples conclusions d'avoué à avoué, lorsque les actions sont la conséquence de la demande principale et ne constituent ni un appel principal, ni un appel incident. — Cass., 20 mai 1878, Probel, [S. 78.1.461, P. 78.1203, D. 78.1.469]

211. — Devant la juridiction administrative, on applique les mêmes règles que devant la juridiction civile. Ainsi il a été décidé que la demande en garantie ne peut être formée pour la première fois en appel devant le Conseil d'Etat quand une demande en garantie a été régulièrement formée en première instance. — Cons. d'Ét., 30 juill. 1886, [*Rev. du cont.*, 87.96 — *Sic*, Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Garantie*, n. 50.

212. — En ce qui concerne les dépens, V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2230 et s., et *passim*.

Section II.

Tribunal compétent.

213. — Pour déterminer le tribunal devant lequel doit être portée l'action en garantie, il est nécessaire de distinguer suivant que celui qui appelle le garant en cause introduit son instance par voie principale, ou provoque incidemment, au cours d'un procès, l'intervention de celui qui doit la garantie.

214. — Dans le premier cas, la demande en garantie sera portée devant le tribunal ayant, conformément au droit commun, compétence pour connaître du litige.

215. — Quand l'intervention du garant est réclamée par voie incidente, il convient, pour conserver les avantages que peut assurer ce mode de procéder, de réserver au tribunal saisi de la demande principale la connaissance du recours en garantie.

216. — Aussi la demande en garantie formée par voie incidente est-elle soustraite à la règle « *actor sequitur forum rei* » et doit-elle être portée devant le tribunal où la demande originaire est déjà pendante (C. proc. civ., art. 59, al. 8 et 181).

217. — Mais il est évident qu'il ne peut être dérogé aux règles tracées par la loi sur la compétence respective des autorités administrative et judiciaire à raison de la garantie. Les inconvénients que peut présenter le renvoi de la question de garantie devant une juridiction autre que celle qui a été saisie du litige principal, ne peuvent prévaloir sur le principe constitutionnel de l'organisation judiciaire. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 448 et s.

218. — En matière de garantie, dit l'art. 59, al. 8, C. proc. civ., le défendeur sera assigné devant le juge où la demande originaire sera pendante. Et l'art. 181 du même Code ajoute : « Ceux qui seront assignés en garantie seront tenus de procéder devant le tribunal où la demande originaire sera pendante, encore qu'ils dénient être garants ». Mais cette dérogation au droit commun, qui s'explique par de nombreux motifs (V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 479), trouve sa limite dans les principes généraux qui régissent la compétence *ratione materiæ*. Dans les cas où elle serait contraire à ces principes, les considérations d'utilité pratique qui l'ont fait admettre, quelque importantes qu'elles soient, doivent céder devant celles d'un ordre supérieur et le droit commun reprend son empire. Aussi l'art. 181, C. proc. civ., dispose-t-il que « s'il paraît par écrit ou par l'évidence des faits que la demande originaire n'a été formée que pour y traduire les garants hors de leur tribunal, ils y seront renvoyés ». Cette disposition, application de la règle que *nul ne peut être distrait de ses juges naturels*, a été empruntée par les rédacteurs du Code de procédure civile aux *Questions* de Rodier sur l'ordonnance de 1667 p. 107. — Carsonnet, t. 2, § 473, p. 130, note 1; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, n. 391. — V. aussi *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 492 et s., 873 et s.

219. — La disposition de l'art. 181, C. proc. civ., ne s'applique qu'autant qu'il s'agit d'une véritable action en garantie, et nullement lorsque le défendeur originaire intente une action d'une autre nature. Il faut que la demande en garantie soit connexe à la demande principale; or, en matière de garantie, il y a connexité entre l'action principale et l'action en garantie, toutes les fois que l'action en garantie se rattache intimement à l'action principale et que l'objection sur laquelle on prétend se fonder a un rapport étroit avec cette action principale. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 53 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 482 et s.

220. — Jugé, en conséquence, que l'action en paiement de l'indemnité stipulée par le contrat d'assurances contre l'incendie intentée par le propriétaire assuré contre la compagnie, et l'action intentée par la compagnie contre le locataire, responsable de l'incendie, en vertu de la cession de ses droits à elle faite par le propriétaire, dérivant de deux obligations sans connexité, la compagnie actionnée en paiement de l'indemnité par l'assuré, ne peut appeler en garantie, en vertu de l'art. 181, C. proc. civ., le locataire responsable de l'incendie et le distraire ainsi de ses juges naturels. — Rouen, 27 nov. 1885, C. d'assur. terr. *La Nation*, [S. 86.2.151, P. 86.1.823]

221. — Jugé également, en matière d'assurance contre les accidents, que l'art. 181, donnant ouverture à une action récursoire, ne s'applique pas au cas où le détenteur originaire intente à son tour une action principale, en vertu d'une assurance di-

rectement contractée à son profit. — Cass., 10 nov. 1884, Cie Cass. terr. *La Paternelle*, [S. 86.1.32, P. 86.1.51, D. 85.1.460] — V. *suprà*, v° *Assurances contre les accidents*, n. 617 et s.

222. — L'appelé en garantie ne peut écarter la compétence du tribunal saisi de l'instance principale par cela seul qu'il dénierait être garant. Si l'on admettait la solution contraire, il dépendrait du garant de se soustraire à son gré à la juridiction que la loi a voulu lui proposer.

223. — Trois conditions sont donc nécessaires pour que le tribunal saisi de la demande principale soit compétent pour statuer en matière de garantie. Il faut : 1° que l'action en garantie soit exercée sous forme de demande incidente; 2° que la demande en garantie soit connexe avec la demande principale; 3° que le tribunal saisi de la demande principale soit compétent *ratione materiæ* pour statuer sur l'action en garantie. Cette dernière condition est la plus importante. Le désir d'éviter la contrariété des décisions et d'économiser les frais peut bien faire fléchir les règles ordinaires de la compétence relative, mais il ne constitue pas un motif suffisant pour permettre de modifier celles de la compétence absolue et faire attribuer à un tribunal la connaissance d'une nature de contestation pour laquelle il n'a pas juridiction.

224. — Lorsque ces conditions se trouvent réunies, la juridiction valablement saisie de la demande principale est compétente pour connaître de l'action en garantie, alors même que le garant y perdrait le bénéfice d'un premier degré de juridiction.

225. — Ainsi jugé que la partie, assignée *de plano* devant la cour d'appel par son avoué, en paiement des frais d'appel, peut appeler en garantie, devant la cour, le tiers qui s'est engagé à lui payer les frais de cet appel. — Poitiers, 18 avr. 1883, Recouppé, [S. 85.2.104, P. 85.1.575, D. 84.2.30]

226. — Le tribunal qui a jugé la demande principale ne peut juger ensuite la demande en garantie, si le garanti a succombé, qu'autant qu'il y a eu instance liée entre lui et le garant. Autrement dit, le tribunal ne peut connaître de la garantie que s'il est le juge naturel du garant. Mais dès qu'il y a instance liée avec le garant sur l'action de garantie, la cause, tant que les instances ne sont pas disjointes, ne peut être jugée qu'avec le garant. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 99 et 100.

227. — Les trois conditions énumérées ci-dessus, pour que le tribunal saisi de la demande principale soit également compétent quant à la demande en garantie ayant déjà été étudiées *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 481 et s., nous nous bornerons à donner ici quelques explications complémentaires.

228. — Il a été jugé, conformément à l'art. 181, C. proc. civ., que le tribunal, actuellement saisi de la demande formée par l'acheteur de marchandises contre le vendeur en retard d'effectuer la livraison à l'époque convenue, est compétent pour connaître de l'action en garantie formée par ce dernier contre son propre vendeur, qu'il entend faire déclarer responsable des suites de ce retard. — Cass., 4 juill. 1889, Maurel, [S. et P. 92.1.405, D. 90.1.376]

229. — Cette solution paraît devoir être approuvée. En effet, le garant peut être amené devant le tribunal du défendeur principal, lorsque, d'une part, les deux demandes se rattachent l'une à l'autre par un lien de connexité. — Cass., 27 déc. 1882, de Béville, [S. 84.1.415, P. 84.1.1035, D. 83.1.343] — et lorsque, d'autre part, la demande en garantie et la demande principale appartiennent à la même matière et relèvent du même ordre de juridiction. — Cass., 16 mars 1885, Goutelle, [S. 85.1.313, P. 85.1.762, D. 86.1.103] — Poitiers, 18 avr. 1883, précité. — Cette double condition se trouvait remplie en l'espèce et le tribunal saisi de l'action principale, pouvait être appelé à connaître de l'action en garantie.

230. — Il avait d'ailleurs été déjà jugé, en ce sens, que le vendeur peut être actionné en garantie devant le tribunal où l'acheteur qui a revendu la chose par lui achetée est lui-même actionné en résolution de la vente. — Cass., 23 févr. 1837, Maiespine, [S. 37.1.261, P. 37.1.324]

231. — De cette attribution de compétence, il résulte que le tribunal, saisi d'une demande principale fondée sur l'inexécution d'une convention, est compétent pour statuer sur la demande en garantie, non seulement en ce qui touche le chef spécial formant l'objet de la demande principale, mais encore à l'égard d'autres chefs également fondés sur l'inexécution de la convention, et, dès lors, connexes au premier. — Cass., 22 déc. 1869, Riche, [S. 70.1.202, P. 70.509, D. 70.1.55] — V. Cass., 4 juill. 1889, précité.

232. — Lorsque la demande originaire est pendante devant le tribunal de commerce, l'art. 181, C. proc. civ., permet-il d'amener le garant devant la même juridiction? — V., à cet égard, *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 875 et s. — V. aussi Douai, 19 déc. 1893, Compagnie générale transatlantique, [S. et P. 94.2.129] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 1, n. 380 *bis*, 400 et 452.

233. — Il peut arriver que la convention en vertu de laquelle le garanti peut réclamer la mise en cause d'un garant attribue la connaissance des litiges qui pourraient s'élever entre le garant et le garanti, à un tribunal déterminé. Une telle convention fait-elle obstacle à ce que le garanti, exposé aux suites d'une action principale dirigée contre lui par un tiers, agisse contre le garant, non par voie d'action principale, mais par voie de recours en garantie devant le tribunal valablement saisi de la demande originaire? La question ne se poserait pas si ce tribunal se trouvait être celui dont le garant et le garanti ont convenu d'accepter la compétence en cas de contestation. Mais que faut-il décider si le tribunal saisi de la demande originaire était autre que celui antérieurement désigné par le garant et par le garanti?

234. — Les difficultés de cette nature ne paraissent pas devoir comporter de solution de principe. Elles constituent, non une question de droit, mais bien une question de fait et d'appréciation, dont la solution est variable suivant les espèces. Les parties, en contractant, ont-elles entendu que le tribunal par elle choisi connaîtrait, *sans distinction*, de tous les litiges qui viendraient à s'élever entre elles au sujet de la convention, ou, au contraire, n'ont-elles eu en vue que le cas le plus fréquent, le plus pratique, celui de demandes principales formées par l'une des parties contre l'autre, laissant ainsi en dehors de leurs prévisions, et par conséquent sous l'empire du droit commun, les recours en garantie? Tel est le point à trancher par une interprétation du contrat, d'après les termes de l'intention de ses auteurs. Dans la première hypothèse, en cas de recours en garantie, le défendeur pourra exiger que l'appel en garantie formé contre lui soit porté devant le tribunal déterminé par la convention. Dans la deuxième hypothèse, le recours pourra être valablement soumis au juge saisi de l'action originaire.

235. — Jugé que l'entrepreneur de travaux, actionné devant le tribunal de son domicile par un tiers avec lequel il avait sous-traité, à raison de l'interruption des travaux par un fait étranger au sous-traitant, peut, s'il prétend que l'interruption serait due au propriétaire pour le compte duquel sont faits les travaux, appeler celui-ci en cause à titre de garant, devant le tribunal saisi de l'instance originaire; et cela encore bien que, dans les conventions particulières, qui lient l'entrepreneur vis-à-vis de ce propriétaire, mais auxquelles le sous-traitant est resté étranger, il soit dit que les contestations qui surgiraient entre les deux premiers devraient être portées devant le juge du domicile du propriétaire. — Cass., 18 août 1864, Chemins de fer du Midi, [S. 64.1.459, P. 64.1238, D. 65.1.62]

236. — Décidé que l'attribution de compétence conférée par un étranger, pour l'exécution du contrat, à un tribunal français spécialement déterminé, peut, par une appréciation souveraine des juges du fond, être interprétée en ce sens que la seule intention des parties a été de substituer leur volonté aux règles ordinaires de la compétence en ce qui concerne les étrangers, mais en laissant subsister, à l'encontre de leur convention, les exceptions qui auraient atteint ces règles elles-mêmes. Dès lors, et bien que l'exception de compétence soit stipulée pour toutes les contestations auxquelles donnerait lieu l'exécution du traité, cet étranger peut être assigné, comme le serait un Français devant un autre tribunal que celui désigné, alors qu'il est procédé contre lui par voie d'action en garantie. — Cass., 22 déc. 1869, précité.

237. — Mais il a été jugé, en principe, que la renonciation, de la part d'un Français, au droit que la loi lui accorde de citer son débiteur étranger devant les tribunaux français, produit effet même au cas où le Français, actionné principalement par un autre Français procède contre l'étranger par voie de garantie. — Cass., 21 nov. 1860, Couillard-Fautrel, [S. 61.1.331, P. 61.732, D. 61.1.166]

238. — Jugé également que le tribunal, valablement saisi de la demande formée par l'acheteur de marchandises contre le vendeur en retard d'effectuer la livraison à l'époque convenue, est compétent pour connaître de l'action en garantie formée par

ce dernier contre son propre vendeur, qu'il entend faire déclarer responsable des suites de ce retard; qu'il importe peu que la compétence d'un autre tribunal ait été réservée et acceptée pour les contestations qui pourraient survenir à l'occasion du marché conclu entre l'acheteur primitif et son vendeur, si ce dernier était, dans l'instance dont il s'agit, actionné par voie de garantie. — Cass., 4 juill. 1889, Maurel, [S. et P. 92.1.405, D. 90.1.376]

239. — Ces décisions peuvent être considérées comme en contradiction plus apparente que réelle, si l'on se refuse, comme nous l'avons soutenu, à mettre en jeu ici l'application d'aucun principe juridique, et si l'on se borne, pour chaque espèce, à interpréter la volonté des parties telle qu'elle résulte de leur accord.

240. — L'art. 73, Décr. 14 juin 1813, dispose d'une manière formelle, et pour des motifs d'ordre public, que toutes les actions en responsabilité dirigées contre des huissiers doivent être formées devant le tribunal de leur résidence. Nous avons critiqué *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 498 et 499, la théorie qui étend le bénéfice de cette disposition exceptionnelle à l'huissier assigné en garantie à raison de la nullité d'un acte par lui accompli et le considère comme ne pouvant jamais être cité devant le tribunal saisi de la demande principale.

241. — L'opinion contraire, à laquelle la jurisprudence tend de plus en plus à se rallier, vient de recevoir l'appui d'une décision récente. Jugé que l'art. 73, Décr. 14 juin 1813, établit une règle de compétence générale et absolue, qui déroge aux prescriptions de l'art. 181, C. proc. civ.; qu'en conséquence un huissier ne saurait être appelé en garantie à raison de la nullité de la procédure par lui suivie, devant le tribunal saisi de la demande en nullité de cette procédure, si le tribunal n'est pas celui de sa résidence. — Toulouse, 5 août 1896, de Coëtivy, [S. et P. 97.2.165]

242. — ... Qu'il importe peu que l'action en garantie soit formée, non pas en première instance, mais en appel, par voie de demande en intervention forcée; que, dès lors que le tribunal de première instance primitivement saisi n'était pas le tribunal du lieu de la résidence de l'huissier, la cour doit se déclarer incompétente pour statuer sur l'action en garantie. — Même arrêt.

243. — ... Qu'à plus forte raison en est-il ainsi lorsque le tribunal du lieu de la résidence de l'huissier n'est pas compris dans le ressort de la cour devant laquelle se produit la demande en intervention forcée de l'huissier. — Même arrêt. — V. d'ailleurs, *infrà*, v° *Huissier*.

244. — Une question analogue se pose également en ce qui concerne les notaires sur l'art. 53, L. 25 vent. an XI (V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 500 et 501), et divise la jurisprudence. — V. *infrà*, v° *Notaire*.

245. — Les chanceliers de consulat, en pays étranger, exercent les fonctions de notaire (V. *suprà*, v° *Agent diplomatique ou consulaire*, n. 906, 914 et s.). Mais on ne saurait, sans forcer d'une façon manifeste les termes et la portée de l'art. 53, L. 25 vent. an XI, l'étendre à ces officiers publics.

246. — C'est donc à juste titre qu'il a été décidé par la Cour de cassation que le droit commun est applicable aux actions dirigées contre eux et que le tribunal saisi par l'héritier d'une action en nullité pour vices de forme, d'un testament reçu par un chancelier d'ambassade faisant fonctions de notaire, est compétent pour connaître de l'action accessoire dirigée par le légataire institué contre ce chancelier, afin d'être garanti par lui de toutes les conséquences dommageables de la nullité; qu'une telle action a, en effet, le caractère d'une action en garantie, et qu'il existe un lien nécessaire et une dépendance manifeste entre les deux actions, dérivant toutes deux du même fait : la faute imputée au chancelier. — Cass., 3 mai 1892, Levasseur, [S. et P. 96.1.22, D. 93.1.278]

247. — Aux termes de l'art. 9, L. 21 vent. an VII, les conservateurs des hypothèques sont domiciliés dans le bureau où ils remplissent leurs fonctions, pour les actions auxquelles leur responsabilité peut donner lieu. A cet égard s'est posée la question de savoir s'il faut étendre cet article au cas où la demande en responsabilité se produit par voie incidente, sous la forme de garantie notamment. — Sur ce point, V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 508 et s.

248. — Celui qui veut appeler l'Etat en garantie ne peut pas le faire par voie d'exception devant un tribunal judiciaire. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1550.

249. — Le garant mis en cause en vertu d'un jugement qui condamne le garanti, ne peut demander son renvoi devant ses juges naturels qu'en attaquant le jugement qui ordonne sa mise en cause. — Rennes, 27 févr. 1812, Carlay, [S. et P. chr.]

250. — Jugé, de ce que l'appelé en garantie est tenu de procéder devant le tribunal où la demande principale est pendante, qu'il ne s'ensuit pas qu'il soit forcément soumis aux règles exceptionnelles qui peuvent régir cette demande touchant le fond du droit. — Orléans, 30 sept. 1832, Texier, [S. 33.2.529, P. chr.]

251. — Les tribunaux de répression sont essentiellement incompétents pour connaître de l'action en garantie dérivant d'un contrat civil, que le prévenu traduit devant eux se croirait en droit d'exercer contre un tiers. — Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Garantie*, n. 36.

252. — Jugé que le prévenu cité en police correctionnelle ne peut être admis à mettre en cause celui auquel il prétendrait que doit remonter la responsabilité du fait qui lui est reproché; qu'ainsi, au cas de poursuites pour détention de vins falsifiés, le prévenu ne peut appeler en cause celui qui lui a vendu ces vins et qu'il prétend être l'auteur de la falsification. — Cass., 24 févr. 1854, Millard, [S. 54.1.407, P. 54.2.318, D. 54.1.103]

253. — ... Que le prévenu d'un crime ou d'un délit, poursuivi civilement en paiement du dommage dont il s'est reconnu l'auteur, ou qui a réparé ce dommage, n'est pas recevable à appeler en garantie les individus non impliqués dans la prévention et qu'il désigne comme ses coauteurs ou complices, ou qu'il prétend être responsables du fait qui lui est reproché. — Cass., 31 juill. 1878, Roustide, [D. 79.1.374]; — 20 févr. 1882, Bardèche, [S. 82.1.312, P. 82.1.760, D. 82.1.232]; — 11 juill. 1882, Chemin de fer du Midi, [S. 84.1.182, P. 84.1.443, D. 83.1.158]

254. — De même, les complices ne peuvent exercer de recours en garantie à l'occasion de faits délictueux. — Paris, 27 déc. 1883, Léoni, [D. 85.2.222]

255. — La règle ci-dessus s'applique en matière de contributions indirectes. Si la loi du 21 juin 1873, art. 13, autorise, il est vrai, la mise en cause du commettant désigné en temps utile par le transporteur de bonne foi, cette action, qui a pour but de substituer au transporteur originairement poursuivi comme contrevenant le véritable auteur de la fraude, ne doit pas être confondue avec l'action récursoire, dont le résultat est d'indemniser le transporteur, condamné personnellement des peines prononcées contre lui. — Lyon, 14 août 1884, Tourrès et Berlioz, [D. 86.2.78]

256. — Sur la compétence du juge de paix en matière de garantie, V. *infrà*, v° *Juge de paix*, not. n. 1238 et s., 1565 et s.

Section III.

Délais pour appeler un garant.

257. — Le fait par l'une des parties d'appeler un garant dans l'instance ne peut avoir pour conséquence de retarder indéfiniment la solution du litige principal. Aussi le législateur impose-t-il à celui qui veut mettre un garant en cause l'obligation de le faire dans un délai assez bref.

258. — Aucun délai n'est cependant prescrit dans le cas où la demande en garantie est formée entre parties principales. Ce recours peut alors s'exercer jusqu'à la fin de l'instance. — Cass., 7 nov. 1849, Bonnetain, [S. 50.1.204, P. 50.1.668, D. 49.1.284]

259. — Mais il n'en est pas de même dans l'hypothèse plus fréquente, où le recours en garantie est formé par voie incidente. Celui qui prétendra avoir le droit d'appeler en garantie, porte l'art. 175, C. proc. civ., sera tenu de le faire dans la huitaine du jour de la demande originaire, outre un jour pour trois myriamètres. S'il y a plusieurs garants intéressés en la même garantie, il n'y aura qu'un seul délai pour tous, qui sera réglé selon la distance du lieu de la demeure du garant le plus éloigné. L'augmentation du délai à raison des distances est aujourd'hui d'un jour par cinq myriamètres (L. 3 mai 1862, art. 4).

260. — L'art. 175, statuant *de eo quod plerumque fit*, fixe le point de départ du délai de huitaine au jour de la demande originaire. Il suppose que la garantie est invoquée par le défendeur originaire en réponse à l'action intentée contre lui.

261. — Il est admis que les termes dont le législateur s'est servi n'ont rien de limitatif et qu'ils ne supposent aucune restriction du droit qui appartient au demandeur de mettre son garant en cause dès qu'il devient nécessaire. — Garsonnet, t. 3, § 943, p. 236, note 6.

262. — Dans cette hypothèse, quel est le délai dans lequel le recours en garantie doit être exercé? Ce n'est pas dans la huitaine à partir du jour de la demande principale, l'art. 175 ne fixant ce délai que pour le cas où la demande en garantie est formée par le défendeur. Il faut admettre que ce délai court à partir de la demande qui aura nécessité la demande en garantie. — Rousseau et Laisney, n. 252. — V. Cass., 2 mars 1846, Thifaine, [S. 46.1.215, P. 46.1.683, D. 46.1.193] — Dans ce dernier cas, le délai court pour l'acheteur de l'immeuble qui veut mettre son garant en cause, du jour où il a reçu signification des conclusions tendant au rejet de sa demande. Si cet acheteur était défendeur, il aurait à mettre son garant en cause dans la huitaine du jour où il est assigné. — Garsonnet, *loc. cit.*

263. — En exigeant que l'action en garantie soit formée dans la huitaine de la demande originaire, l'art. 175 suppose que, dans la lecture de l'exploit introductif d'instance, le défendeur originaire a trouvé des motifs d'exercer le recours contre son garant.

264. — Si l'occasion d'appeler en garantie ne se présente pour lui qu'au cours de l'instance, la demande contre laquelle il a le droit d'être garanti par un tiers n'étant formée contre lui qu'incidemment à une autre demande déjà pendante, ou le recours n'étant rendu nécessaire que par des moyens explicatifs signifiés par le demandeur au cours de l'instruction, le délai ne court que du jour où la demande incidente et où les moyens auraient été portés à la connaissance du défendeur. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 20; Garsonnet, *loc cit.*

265. — Jugé, en conséquence, que lorsque c'est en raison seulement d'une exception soulevée durant l'instance qu'il y a lieu d'exercer la garantie, on ne peut exiger que le garant soit appelé en cause dans la huitaine du jour de la demande originaire. — Bruxelles, 31 mai 1809, Destockhem, [S. et P. chr.]

266. — Même après l'expiration du délai de huitaine, le juge pourrait accorder au défendeur un nouveau délai pour justifier de la mise en cause, s'il y avait motif raisonnable d'excuse, ou si la nécessité d'agir en garantie n'avait été reconnue que depuis, et généralement toutes les fois que le retard ne serait pas de nature à préjudicier au demandeur (Arg., art. 1244, C. civ., et 122, C. proc. civ.). — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 21; Carré et Chauveau, n. 766.

267. — Jugé cependant que la partie qui veut appeler garant n'a pas droit à une remise, par cela seul que la demande en garantie est nécessitée par les conclusions de la défense. — Cass., 14 mai 1838, Maurat, [S. 38.1.658, P. 38.2.205] — Dans l'espèce, l'appelant voulait actionner en garantie l'huissier qui avait signifié l'acte d'appel, par suite d'une nullité révélée par les conclusions de l'intimé. — V. *suprà*, n. 240 et s.

268. — En matière de faux incident civil, le défendeur n'est pas recevable à appeler un tiers en garantie (par exemple, un huissier, comme étant l'auteur de l'acte argué de faux), après qu'il a laissé passer les délais fixés par l'art. 175; notamment, en cause d'appel, après que des arrêts ont admis l'inscription de faux et déclaré les moyens de faux pertinents et admissibles.... Sauf toutefois le droit que conserve la partie, en ce cas, de former sa demande en garantie par action principale en parcourant, s'il y a lieu, les deux degrés de juridiction. — Cass., 2 avr. 1828, Mourguet, [S. et P. chr.]

269. — Il a été jugé que, par dérogation à l'art. 175, C. proc. civ., l'action récursoire prévue par la loi du 11 avr. 1888 en matière de contrats de transport, doit être formée dans le délai d'un mois, à partir du jour de l'exercice de l'action contre le garanti, sans qu'il y ait lieu d'ajouter des délais de distance que l'art. 108, C. comm., ne prévoit pas. Il en est ainsi notamment de l'action en garantie exercée par le commissionnaire de transport contre une compagnie de chemins de fer dont il a reçu la marchandise, lorsque le commissionnaire est lui-même actionné en responsabilité par le destinataire. — Trib. comm. Alger, 2 mars 1889, [*Rev. d'Alger*, 89.381]

270. — Quand le garanti a été assigné à bref délai, il paraît raisonnable de décider qu'il doit former sa demande en garantie dans le même délai, car la pensée de l'art. 175 paraît être de donner au garanti le même temps, ni plus ni moins, qu'il a lui-même pour comparaître (Garsonnet, *loc. cit.*). — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 316 et s. — Mais cela ne veut pas dire que le garanti a tenu de comparaître dans le même délai qu'il a le garant, car l'ordonnance qui a permis d'assigner celui-ci à bref délai, n'a pas statué pour celui-là. Il y aurait lieu, pour obtenir la même facilité, de se pourvoir à cet effet devant le président du tribunal. — Garsonnet, *loc. cit.*

271. — Le délai dont le garanti a besoin pour appeler garant, et que l'art. 175 lui impartit, s'augmente d'autant de jours qu'il y a de fois cinq myriamètres entre le domicile du garanti et celui du garant (art. 175, C. proc. civ., modifié par la loi du 31 mai 1862, art. 4).

272. — Le garanti bénéficie-t-il des délais extraordinaires qui sont fixés par l'art. 73, C. proc. civ., pour les personnes assignées à comparaître en France, alors qu'elles demeurent hors du territoire de la France continentale? On en pourrait douter *à priori* si l'on considère le retard extraordinaire que l'exercice d'une telle faculté peut apporter à la solution du procès. Il faut cependant reconnaître que telle est l'intention certaine du législateur. Les travaux préparatoires l'établissent surabondamment. On relève, en effet, au procès-verbal de la séance du Conseil d'Etat du 14 flor. an XIII, le passage suivant : « M. Regnault de Saint-Jean d'Angély observe qu'une partie, pour différer le jugement, pourrait faire assigner en garantie un individu domicilié à la Guadeloupe; il demande si, dans cette hypothèse, on est tenu d'attendre l'expiration des délais. Le grand juge, ministre de la Justice, répond que, si cette partie a le droit de faire appeler l'individu qu'elle a assigné, on ne pourra passer outre; que, s'il est jugé qu'elle n'avait pas ce droit, son assignation n'arrêtera pas le cours de la procédure ». — Locré, t. 21, p. 282.

273. — Le remède sera dans les précautions prises par le législateur, pour empêcher le prétendu garanti de prétexter un recours qu'il n'aurait pas le droit d'exercer. — Boncenne, *op. cit.*, t. 3, p. 381; Garsonnet, t. 3, § 943, p. 237, note 8.

274. — Si le garanti est un héritier, le point de départ du délai est reculé jusqu'à l'expiration des délais qu'il a pour faire inventaire et délibérer (C. proc. civ., art. 177). Appeler garant, c'est en effet accepter le débat sur la demande originaire, et le garanti qui se trouve dans les délais ne peut être tenu de prendre parti sur les affaires de la succession avant qu'ils soient expirés. — Garsonnet, t. 3, § 943, p. 237, et note 9.

275. — Par suite, quand le défendeur originaire a obtenu une prorogation de délai pour faire inventaire, le point de départ du délai pour appeler son garant est par cela même reculé. — Bioche, *op. cit.*, v° *Garantie*, n. 30.

276. — Dans ce cas, les délais pour appeler garant ne commencent à courir que du jour où ceux pour faire inventaire et délibérer sont expirés (C. proc. civ., art. 177).

277. — Cette situation se rencontre toutes les fois que le défendeur originaire assigné se trouvera être un successible n'ayant pas encore pris et n'ayant pas dû prendre encore qualité. Ce dernier jouira donc des délais de l'art. 174, et lorsqu'il aura pris qualité, il lui sera encore possible d'opposer à son adversaire qu'il a besoin d'un nouveau délai, celui de l'art. 175 pour appeler son garant en cause.

278. — Il ne faut tenir compte pour le calcul des délais de l'art. 175 que du domicile du garant et de celui qui veut appeler en garantie, ainsi que de la distance qui les sépare.

279. — La distance qui sépare le domicile du garant du siège du tribunal compétent n'a pas ici d'importance. La seule dont il y avait à tenir compte est celle qui existe entre les deux domiciles du garant et du garanti. — Rodière, t. 1, p. 341.

280. — Il peut arriver que celui qui veut appeler en garantie puisse faire intervenir plusieurs garants. Dans ce cas, il n'existe pour eux tous qu'un seul délai calculé sur le domicile du garant le plus éloigné. On évite ainsi les frais et les inconvénients de jugements distincts rendus par défaut contre chacun des garants à l'expiration des délais qui le concernent (C. proc. civ., art. 175). — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 17; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 380; Rousseau et Laisney, n. 245.

281. — Il ne faut pas confondre avec cette hypothèse de plusieurs garants marchant de front celle dans laquelle il s'agit d'un garant, qui met lui-même en cause un sous-garant, lequel peut se retourner contre un arrière-garant et ainsi de suite; ce qui peut arriver quand l'acheteur d'une chose la revend ensuite à une tierce personne puisqu'il se trouve ainsi garant de son acheteur et a droit lui-même à la garantie de son vendeur. Cette sous-garantie s'appelle quelquefois contre-sommation.

282. — Celui qui a pris à sa charge l'obligation de garantie contractée par un autre n'est d'ailleurs pas un sous-garant. Par suite, la mise en cause du premier garant n'est pas, en ce cas,

nécessaire. — Cass., 12 juill. 1870, Vayssier, [S. 71.1.71, P. 71. 196]

283. — Et le prétendu garant qui a été mis en cause ou qui est intervenu en appel, et contre lequel on se borne à conclure à ce que l'arrêt soit déclaré commun avec lui, pour qu'il ne puisse plus tard opposer à l'action en garantie l'exception de non valable défense, est recevable à demander dès maintenant qu'il soit décidé qu'aucune garantie n'est due par lui. — Caen, 26 nov. 1870, Juin, [S. 71.2.263, P. 71 481, D. 73.2.187]

284. — L'art. 176, C. proc. civ., décide en cas de sous-garantie qu'il y aura autant de délais de huitaine successifs, susceptibles d'augmenter à raison des distances, qu'il y aura de personnes à mettre en cause.

285. — Quelque préjudiciable que puisse être pour le demandeur ou le défendeur originaire l'observation de ces délais successifs pour amener l'une après l'autre les diverses demandes en garantie, son intérêt a dû céder devant la nécessité de permettre à chacune des personnes successivement appelées, d'exercer un droit qui leur appartient et que l'on ne saurait leur contester sans injustice. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 381.

286. — Le garant qui aurait à mettre un sous-garant en cause et qui se trouverait en même temps dans les délais pour faire inventaire et délibérer profite de la prorogation de délai accordée par l'art. 177, C. proc. civ., bien que cet article ne se soit expliqué à cet égard que relativement au défendeur originaire. Tout successible, qu'il puisse être appelé ou non en garantie, a le droit de faire inventaire et de délibérer, et il serait contraire à l'esprit de la loi de lui en refuser les moyens. — Bioche, n. 29.

287. — L'art. 177 est d'ailleurs conçu de même que l'art. 3, tit. 8, de l'ordonnance de 1667, et sur cette dernière disposition, Rodier résolvait déjà affirmativement la question : « en sorte, dit-il, que le demandeur originaire est obligé d'attendre l'échéance de tous les délais qu'amènent les assignations en sous-garantie, avant de pouvoir poursuivre contre le défendeur originaire ». — Carré et Chauveau, t. 2, quest. 767.

288. — Le garant qui a lui-même une action en garantie, ne peut y renoncer au préjudice du garanti. Ce dernier peut exercer cette action en son lieu et place. — Bordeaux, 25 janv. 1826, Fidoux, [S. et P. chr.]

289. — Il n'y a pas d'autre délai pour appeler garant, en quelque matière que ce soit, sous prétexte de minorité ou autre cause privilégiée; sauf à poursuivre les garants, mais sans que le jugement de la demande principale en soit retardé (C. proc. civ., art. 178).

290. — L'art. 178 contient une innovation par rapport à l'art. 8 du tit. 7 de l'ordonnance de 1667. Cette disposition voulait, comme l'art. 178, que les délais pour appeler garant ne fussent pas augmentés en quelque matière que ce fût, sous prétexte de minorité ou d'autre cause privilégiée, sauf, ajoutait-elle, après le jugement de la demande principale, à poursuivre le garant. Sous l'empire du Code de procédure, il n'est pas nécessaire d'attendre, pour poursuivre le garant, que la demande principale soit jugée. Le rapporteur de la loi au Corps législatif indiquait la raison de ce changement en disant : « Pourvu qu'on n'apporte aucun retard à la décision de la cause qui est en état d'être jugée, chacun doit avoir le droit de poursuivre le garant quand il le veut; souvent une poursuite tardive deviendrait inutile ». — Carré et Chauveau, sur l'art. 178, quest. 136.

291. — Les délais qui viennent d'être indiqués sont, en effet, suffisants pour mettre les garants et sous-garants en face du demandeur originaire, s'il y a lieu. Aussi si le défendeur originaire est mineur, il devra toujours, à peine de déchéance de l'exception de garantie, former sa demande dans les délais fixés par la loi.

292. — De même, si le garant appelé en garantie est lui-même mineur, il sera toujours enfermé dans le délai de huitaine pour appeler en cause son sous-garant. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 383.

293. — Après avoir décidé que la minorité du défendeur originaire ne saurait être une cause de prolongation des délais fixés pour appeler garant, l'art. 178 ajoute qu'il en est de même pour « *autre cause privilégiée* ». Ces expressions, copiées de l'ordonnance de 1667, s'appliquaient au cas où une église, une communauté, un hospice, étaient assignés, soit en revendication comme défendeurs originaires, soit en garantie. L'ancienne jurisprudence, dans certains cas, faisait bénéficier ces corporations d'une prolongation de délai, par exemple pour la requête civile. Le législateur de 1667 avait senti la nécessité de leur refuser, par une disposition expresse, toute prolongation des délais accordés pour la demande en garantie.

294. — Mais sous le régime nouveau résultant de la promulgation du Code de procédure civile, les églises, les communautés, les hospices ne jouissent plus ni pour l'appel, ni pour la requête civile, de délais spéciaux plus longs et plus favorables que les délais ordinaires. Le droit commun leur est applicable sur ce point. Ces établissements sont donc astreints aux délais ordinaires pour appeler garant. Mais si les délais étaient expirés sans que la demande en garantie fût formée et cela par la faute des administrateurs ou représentants de ces personnes morales, ces derniers seraient responsables des suites de leur négligence. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 32.

295. — L'expiration des délais n'empêche pas qu'on ne puisse poursuivre les garants; seul, le demandeur originaire a le droit de demander que le jugement de la demande principale ne soit pas retardé par l'instance en garantie. — Carré, quest. 766, n. 136; Rousseau et Laisney, *Suppl., eod. v°*, n. 53.

296. — Ainsi jugé, notamment, qu'une cause en état ne peut être retardée par un appel en garantie, par le recours contre l'avoué pour un défaut de signification. — Nîmes, 5 juin 1883, [*Gaz. Pal.*, 83.2.106]

297. — Dans tous les cas, la seule peine de l'inobservation des délais est la faculté donnée au demandeur de poursuivre l'audience pour avoir jugement au principal (Arg. tiré des mots « *sauf à poursuivre les garants, mais sans que le jugement de la demande en soit retardé* », art. 178, C. proc. civ.). — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 23.

298. — Ce que le législateur a voulu, c'est que la demande principale ne fût pas indéfiniment retardée, et il a pour cela exigé que le garant reçût son assignation dans les huit jours; mais tant que le procès n'est pas jugé, le défendeur peut valablement assigner un tiers en garantie, et cette demande est valable non pas seulement à l'égard du garant, mais aussi à l'égard du demandeur principal (Rousseau et Laisney, n. 246). C'est donc dans l'intérêt du demandeur ou du défendeur originaire seul que les délais ont été établis.

299. — Jugé, en conséquence, que le garant, qui n'a pas été appelé en cause dans le délai de huitaine à compter du jour de la demande originaire, ne peut exciper de ce retard pour demander son renvoi, le délai dont il s'agit n'ayant été prescrit que dans l'intérêt du demandeur principal, et non pas dans celui du garant. — Cass., 7 nov. 1849, Bonnetain, [S. 50.1.204, P. 50.1. 668]; — 2 déc. 1890, Maury, [S. et P. 94.1.342, D. 91.1.478] — Bruxelles, 10 juill. 1819, Lebailly, [S. et P. chr.] — Limoges, 4 févr. 1824, Gloumand, [S. et P. chr.] — Agen, 27 mai 1873, Chemin de fer de Lyon, [S. 74.2.154, P. 74.715, D. 74.5.283] — Trib. comm. Lesparre, 19 mars 1885, sous Bordeaux, 8 déc. 1885, [*Rec. Bordeaux*, 87.1.78] — Trib. Pontarlier, 21 déc. 1887, [*Gaz. Pal.*, 88.1. supp. 51] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 2, quest. 761 et supp.; Bioche, *op. et v° cit.*, n. 25; Rodière, *op. cit.*, p. 317; Garsonnet, t. 3, § 943, p. 238; Rousseau et Laisney, n. 247 et 248.

300. — Celui qui n'a pas dans les délais légaux appelé son garant en cause, ne perd donc nullement le droit à la garantie. Mais il a perdu le droit de contraindre le demandeur originaire à suspendre les poursuites jusqu'à la mise en cause des garants. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, n. 384.

301. — Si la demande en garantie, bien que formée après la huitaine, était en état, elle pourrait être jugée avec la demande principale. Le demandeur originaire ne serait pas fondé à se plaindre si la mise en cause du garant n'avait apporté aucun retard à sa demande. — Chauveau, sur Carré, t. 2, n. 768 *bis*; Bioche, *op. et v° cit.*, n. 31; Rousseau et Laisney, *Suppl.*, *eod. v°*, p. 55.

302. — La demande en garantie peut même être formée lorsque la cause a déjà été l'objet d'un jugement préparatoire, sans que le garant puisse exciper de la non-recevabilité de cette demande. Mais il serait fondé à soutenir qu'elle ne pourrait plus être intentée qu'après le jugement définitif sur l'action principale, si, dans les errements de la procédure commencée, il prétendait qu'on lui avait porté préjudice. — Rouen, 14 avr. 1853, Lebreton, [P. 53.2.517, D. 53.2.140]

303. — Il importe peu, de même, que la demande principale ait déjà subi plusieurs jugements et que l'on ait, par exemple,

procède à une enquête ou à une expertise, si le garant consent à débattre sur les errements et à n'élever aucun incident de nature à retarder la solution de l'affaire. — Chauveau, sur Carré, quest. 768 *bis;* Rousseau et Laisney, n. 249.

304. — Si l'on suppose que le possesseur d'un immeuble l'ait donné à ferme, et qu'un tiers s'en disant propriétaire assigne ensemble le possesseur et son fermier, l'un en reconduction, l'autre en paiement de dégâts par lui commis, et que le fermier prenne contre le bailleur des conclusions à fin de garantie pour se faire indemniser par lui de l'éviction qui le menace, ces conclusions pourront être déposées en tout état de cause (art. 175 et s., C. civ.). — Cass., 7 nov. 1849, [D. 49.1.284] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*

Section IV.

Exception dilatoire de garantie.

305. — La demande en garantie formée par voie incidente donne lieu à une double procédure : l'une dirigée contre l'appelé en garantie, l'autre formée contre le demandeur principal.

306. — La première constitue une véritable demande principale du garanti contre le garant : elle doit donc être introduite par ajournement dans la forme ordinaire. Toutefois, comme elle n'est pas introductive d'instance, elle est dispensée du préliminaire de conciliation, et elle doit, à raison de la connexité, être portée devant le tribunal saisi de la demande originaire au lieu d'être soumise au tribunal du domicile du garant. — V. *suprà*, n. 181, 216 et s.

307. — La seconde constitue une exception dilatoire. Le garanti, avant de conclure au fond, demande qu'il lui soit accordé un délai suffisant pour mettre son garant en cause et lui permettre d'intervenir dans l'instance sur l'assignation qui lui a été donnée dans les délais fixés par l'art. 175, C. proc. civ.

308. — Toutefois, comme la demande originaire ne saurait être paralysée pendant longtemps par un fait étranger à la partie adverse, et que la demande en garantie ne saurait être un prétexte pour retarder indéfiniment la solution de l'instance principale, un délai assez court, nous l'avons vu, est accordé au garanti pour appeler son garant en cause. — V. *suprà*, n. 257 et s.

309. — En tout cas, la demande en garantie ne peut empêcher de faire les actes conservatoires que comportent les circonstances. — Bioche, v° *Garantie*, n. 10.

310. — La demande en garantie incidente a, naturellement, pour premier résultat de faire surseoir à la solution de la demande principale. Il est nécessaire que le garant puisse être mis en cause avant que le litige ait été tranché, de manière que la décision rendue lui soit applicable.

311. — Cependant le juge conserve, en ce qui concerne la demande de sursis, son pouvoir d'appréciation. S'il estime qu'il n'y a lieu à surseoir, il peut, dans l'intérêt de la prompte expédition des affaires, refuser le sursis demandé hors des termes de la loi, quand même il serait accepté par le demandeur ou défendeur originaire.

312. — Jugé, en conséquence, que l'acheteur qui, au lieu d'appeler directement son vendeur dans l'instance par lui formée contre un tiers, demande au tribunal d'ordonner la mise en cause de ce vendeur, peut être débouté de sa demande s'il n'a aucun intérêt à mettre le vendeur en cause. Les juges ont le droit d'apprécier si la mesure qu'on leur demande d'ordonner est ou non justifiée. — Cass., 22 avr. 1879, Atherton et autres, [S. 79.1.260, P. 79.641, D. 80.1.40].

313. — Mais il ne semble pas qu'un tribunal puisse refuser la remise en se fondant sur le retard excessif qui en résulterait pour le jugement de la demande principale. Le droit de mettre garant en cause existant même à l'égard d'un garant domicilié hors de France, et qui ne pourra de longtemps comparaître (V. *suprà*, n. 172), le sursis s'impose par cela seul qu'il est demandé conformément à la loi. — Rodière, t. 1, p. 344; Garsonnet, t. 3, § 944, p. 239, note 1.

314. — D'ailleurs le refus de surseoir à raison d'une demande en garantie formée tardivement n'empêche pas le tribunal de le juger avec la demande principale, si par hasard, elle se trouve en état en même temps que cette dernière. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 31; Chauveau, sur Carré, t. 2, n. 768 *bis*.

315. — C'est dans l'octroi de ce sursis que consiste l'exception dilatoire de garantie. Comme le dit très bien M. Garsonnet (t. 3, § 944, p. 239), demander qu'il soit sursis au jugement de la demande principale, à raison d'un recours en garantie déjà formé ou qui va l'être, c'est, en réalité, demander un délai qui permette d'assigner le garant devant le tribunal.

316. — Cette exception dilatoire ne doit pas être confondue avec ce qu'on appelle, en droit civil, exception de garantie ou garantie opposée par voie d'exception. Cette dernière n'est autre que la règle : *Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*, qui diffère à deux points de vue de l'exception dilatoire de garantie : 1° elle est opposée au garant qui prétend évincer le garanti, au lieu que l'exception dilatoire est opposée au demandeur ou défendeur originaire ; 2° elle est un moyen de défense au fond, par conséquent opposable en tout état de cause, tandis que l'exception dilatoire est une pure exception de procédure qui ne peut être soulevée qu'*in limine litis*.

317. — Il ne saurait d'ailleurs y avoir d'exception dilatoire qu'autant qu'un recours en garantie a été réellement formé. Il a donc été jugé à bon droit que l'acquéreur menacé d'éviction qui, au lieu d'assigner le vendeur en garantie, se borne à demander sa mise en cause, ne peut se plaindre de ce que les juges n'ont pas attendu pour rendre leur jugement l'expiration d'un délai de huitaine depuis le moment où cette mise en cause aurait pu être opérée. — Cass., 12 nov. 1834, Rémy, [P. chr.] — V. Bioche, *v° cit.*, n. 16.

318. — L'exception dilatoire de garantie, à la différence de l'exception dilatoire qui permet à l'héritier, à la veuve, à la femme divorcée ou séparée de biens assignés comme commune, de faire suspendre toute action pendant les délais accordés par les art. 795, 797, 798, 800, 1456 et 1459, C. civ., pourra être opposée tantôt par le défendeur, tantôt par le demandeur.

319. — L'exception dilatoire de garantie s'introduit d'une manière qui diffère du procédé habituellement employé pour proposer les autres exceptions dilatoires. Ces dernières sont proposées quelquefois directement par des conclusions déposées sur le bureau du tribunal par l'avoué du défendeur. Mais le plus souvent il est présenté une requête plus ou moins étendue, dans laquelle le défendeur allègue et tâche de justifier les faits sur lesquels il appuie sa demande d'exception. Il y est repondu dans la même forme par le demandeur à qui la requête a été signifiée. En matière d'exception de garantie, les rôles sont renversés. Ce n'est plus le défendeur qui présente son exception par voie de requête motivée. Celui qui invoque la garantie se borne à le déclarer sans discussion ni motifs. Si son adversaire entend contester l'appel en garantie, il signifie immédiatement une requête et c'est par lui que le tribunal se trouve saisi de l'incident. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 389.

320. — L'exception de garantie est valablement proposée après le déclinatoire d'incompétence et la demande en nullité d'actes de procédure. Il est, en effet, nécessaire de savoir si le juge est compétent pour décider si la demande en garantie peut être portée devant lui, si la demande originaire est régulière pour diriger celle en garantie. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 14.

321. — L'exception ou demande de sursis n'a lieu qu'*in limine litis*, c'est-à-dire avant les conclusions au fond. Elle n'intéresse en rien l'ordre public. Ce qu'il faut surtout éviter c'est que le garanti ne tienne la demande principale en échec sous le prétexte d'une demande en garantie qu'il n'aurait pas formée et qu'il n'aurait même pas dessein de former. Les art. 179 et 180, C. proc. civ., contiennent sur ce point des mesures destinées à empêcher ces inconvénients de se produire. — Garsonnet, t. 3, § 944, p. 240. — Ces articles prévoient trois hypothèses distinctes :

322. — 1° Si le délai dans lequel le garant doit comparaître expire en même temps ou avant le délai même de la comparution du garanti, il est évident que le sursis sera inutile. Le tribunal devra le refuser s'il lui était demandé (V. C. proc. civ., art. 179). Cette règle n'est formulée par l'art. 179 que d'une manière implicite, mais le législateur fait connaître sa pensée d'une façon assez claire, puisqu'il n'organise le sursis que « si les délais des assignations en garantie ne sont point échus en même temps que celui de la demande originaire ». — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 386; Rousseau et Laisney, n. 257; Garsonnet, t. 3, § 945, p. 240.

323. — Un tel concours de circonstances serait de nature à se produire quand, le jour même où il est assigné, le garanti appelle immédiatement en garantie son garant domicilié dans le même lieu. Il serait alors possible que le délai de l'assignation en garantie échût le même jour que le délai de l'assignation pri-

mitive. Mais une telle hypothèse se réalise assez rarement dans la pratique. — On peut aussi supposer que l'assignation primitive a été donnée à un délai plus long que la huitaine : à quinzaine, par exemple, ou à quelque autre date plus éloignée. Il est alors également possible que les délais de l'assignation en garantie viennent à échoir en même temps ou plus tôt que ceux de l'assignation primitive. Il se pourrait même que le délai de l'assignation en garantie échût avant celui de la demande originaire, si le délai de la demande originaire était augmenté, par exemple, de délais de distance auxquels ne fût pas soumise la demande en garantie.

324. — 2° Il peut arriver que la personne assignée en garantie ne soit tenue de comparaître qu'après celle qui prétend avoir droit à garantie. Le demandeur ou défendeur originaire peut alors s'opposer au sursis, en alléguant qu'il n'y a pas lieu à garantie, ou que le garanti a déjà conclu au fond, ou qu'il a laissé passer le délai du recours en garantie (C. proc. civ., art. 180). — Garsonnet, t. 3, § 946, p. 241.

325. — Si l'adversaire soutient qu'il n'y a lieu au délai pour appeler garant, l'incident doit être jugé sommairement (art. 180).

326. — Il s'introduit par une requête motivée, signifiée par acte d'avoué, dans les termes de l'art. 75 du tarif du 16 févr. 1807. Cet article admet une requête en réponse; aussi le demandeur originaire ne peut-il poursuivre l'audience que huitaine après avoir signifié la première requête.

327. — Il résulte des dispositions de l'art. 180, C. proc. civ., que l'adversaire a le droit de contester la demande de sursis faite par la partie qui est appelée en garantie, toutes les fois qu'il croit pouvoir prouver que cette dernière ne veut que gagner du temps. L'ordonnance de 1667, tit. 8, art. 5 et 6, énumérait certains cas, dans esquels le demandeur pouvait s'opposer au délai. C'étaient : 1° celui où le garant n'avait pas été appelé dans les délais de la loi; 2° celui où le défendeur originaire avait répondu à la demande sans avoir appelé son garant; 3° celui où la personne appelée en garantie n'en devait aucune au défendeur originaire. Ces trois espèces constituent, en effet, les applications les plus usuelles du principe qui vient d'être posé ci-dessus. — V. Bioche, *op. et v° cit.*, n. 42.

328. — La garantie est ordinairement déniée : 1° quand celui que l'on appelle en garantie n'est pas la personne qui a vendu au défendeur originaire; 2° quand il n'est pas, contrairement à ce qui a été prétendu, héritier du vendeur, soit qu'il ne l'ait jamais été, soit qu'il ait renoncé à la succession; 3° quand il a remis à titre de donation la chose revendiquée à celui qui l'appelle en cause et qu'il ne se trouve dans aucun des cas où la garantie est due en pareille matière (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2098 et s.); 4° quand il a reçu par legs la chose revendiquée (C. civ., art. 1021); 5° quand il a vendu avec stipulation de non garantie, car il n'est alors obligé qu'à celle de ses faits personnels (C. civ., art. 1628); 6° enfin, quand le défendeur originaire s'est laissé condamner comme il est dit en l'art. 1640, C. civ., ou qu'il n'a pas appelé son vendeur et que celui-ci prouve qu'il existait des moyens de défense qui n'ont point été employés. — V. Carré, sur l'art. 181, note.

329. — De même, si le débiteur assigné par son créancier en paiement des sommes qu'il lui doit réellement réclamait un délai pour appeler en garantie un tiers débiteur envers lui de pareille somme, c'est à bon droit que l'adversaire contesterait l'exception que l'on prétendrait lui opposer dans de telles conditions.

330. — 3° Il peut arriver que le droit à la garantie ne soit pas contesté, et que le délai de la comparution du garant ne doive expirer qu'après celui de la comparution du garanti. Ce dernier est alors tenu, à la réquisition, soit du demandeur, soit du défendeur originaire, de justifier de l'utilité du sursis demandé en rapportant la preuve qu'il a formé sa demande en garantie ou qu'il est encore dans le délai pour la former.

331. — Si celui qui veut appeler garant fait cette preuve, il obtient le sursis qu'il demande. — Garsonnet, t. 3, § 947, p. 241.

332. — Aux termes de l'art. 179, il ne sera pris dans ce cas « *aucun défaut* » contre celui qui appelle en garantie. Cette disposition n'est pas sans présenter quelque obscurité. Le législateur, en effet, ne précise pas la nature du défaut qui pourrait être pris contre celui qui appelle en garantie. Il est donc nécessaire de combler cette lacune en s'appuyant sur les principes généraux.

333. — Il est évident qu'il ne saurait être question de défaut faute de constituer avoué. Celui qui appelle en garantie aura déjà un avoué, puisque l'on suppose qu'il a déclaré par acte d'avoué à avoué, son intention de se prévaloir des délais accordés pour appeler garant. Le seul défaut qui puisse être requis serait le défaut faute de conclure, après l'expiration des délais accordés pour signifier les écritures de défense. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 382.

334. — Aussi la présence des mots « *aucun défaut* », qui semblent supposer qu'il y aurait plusieurs sortes de défauts possibles en cette hypothèse, ne peut-elle s'expliquer que par une inadvertance. Ils ont été copiés littéralement dans l'ordonnance de 1667, à laquelle ont été empruntés la plupart des délais et des règles qui régissent la matière de la garantie. Sous l'empire de cette ordonnance, on distinguait entre le défaut contre partie (ou faute de constituer avoué) ou *contre procureur* (ou faute de venir plaider); il y avait encore le défaut faute de présentation au greffe du procureur constitué et le défaut faute de défenses, c'est-à-dire faute de signification de la requête d'écritures. On pouvait dire alors qu'il ne serait pris aucun défaut, quel qu'il fût.

335. — Si le garanti ne fait pas la preuve réclamée par la loi, il doit immédiatement conclure ou se laisser condamner par défaut.

336. — S'il est encore temps pour appeler garant, si le garanti annonce l'intention de le faire et qu'il ne prouve pas ensuite l'avoir fait, l'instance reprend son cours, immédiatement après l'expiration du délai. Le garanti peut alors être condamné à des dommages-intérêts pour le retard inutile apporté par sa faute à la solution de l'affaire (C. proc. civ., art. 179).

337. — Mais comment et à quel moment le garanti doit-il justifier de la demande formée contre son garant? Il peut arriver que le recours en garantie ait été déjà formé au moment où expire le délai fixé pour la comparution de celui qui veut appeler garant et que ce dernier ait déjà entre les mains l'original de l'assignation qu'il a fait donner à celui qu'il veut mettre en cause. Cet original sera produit par lui en comparaissant à l'audience pour laquelle il est assigné. Il obtiendra ainsi sursis jusqu'à l'expiration du délai dans lequel le garant doit comparaître. — Garsonnet, t. 3, § 947, p. 242.

338. — Cette hypothèse n'est pas formellement prévue par l'art. 179, mais la solution ci-dessus indiquée est traditionnelle dans notre droit. L'ordonnance d'avril 1667 prescrivait au demandeur, de produire copie de l'exploit de la demande en garantie ou des pièces justificatives (tit. 7, art. 5), et rien ne prouve que le Code de procédure civile ait voulu abandonner une tradition déjà admise depuis de longs siècles au moment de la rédaction de l'ordonnance. La solution proposée résulte d'ailleurs implicitement de l'art. 179. Cet article, en effet, permet quelquefois d'obtenir sursis sans produire l'original de l'assignation en garantie. On peut en déduire *a fortiori* qu'on peut obtenir le même avantage en représentant une pièce qui prouve d'une façon péremptoire que la demande en garantie n'est pas un prétexte pour retarder la solution du litige. — Garsonnet, t. 3, § 947, p. 242, note 7.

339. — On ne pourrait soutenir que le garanti pourrait en l'espèce, obtenir sursis sans produire l'original de son assignation, en se bornant à déclarer qu'il a formé sa demande en garantie. La loi ne le dispense de produire cette pièce que lorsqu'il lui est matériellement impossible de le faire... Il n'y aurait aucune raison d'étendre cette latitude au cas où l'assignation se trouverait entre ses mains. — Rodière, *op. cit.*, t. 1, p. 343; Garsonnet, *loc. cit.*

340. — Bien que le garanti, ait déjà formé son recours au moment où il est tenu de comparaître, il peut arriver que l'original n'ait pu lui revenir en temps utile, le garant n'étant pas domicilié dans le même lieu et devant bénéficier, par suite, de l'augmentation à raison de la distance. Dans cette hypothèse, il peut encore obtenir sursis en certifiant par acte d'avoué à avoué, avant l'expiration du délai de sa comparution, qu'il a formé sa demande en garantie (C. proc. civ., art. 179). — Garsonnet, t. 3, § 947, p. 243.

341. — La loi exigeant un acte d'avoué à avoué, une déclaration faite à l'audience ne suffirait pas pour remplacer cette formalité (Garsonnet, *loc. cit.*, note 9). Bioche (*op. cit.*, n. 38, admet la solution contraire, mais à la condition que les frais de l'audience et ceux de l'avoué seront laissés à la charge de celui qui invoque l'exception de garantie, sauf les exceptions...

342. — Il peut se faire que, grâce à une extrême diligence

de l'huissier, l'original ait pu revenir immédiatement au garanti et se trouve à temps entre ses mains. On admet alors que la production de cet original peut remplacer l'acte d'avoué à avoué dont parle l'art. 179. — Bioche, n. 35; Garsonnet, *loc. cit.*

343. — Dans les causes soumises aux tribunaux de commerce, la déclaration est toujours faite à l'audience, l'absence d'avoués devant cette juridiction rendant impossible l'application de l'art. 179. — Bordeaux, 9 janv. 1829, Comp. d'assurances, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, t. 2, n. 769 *bis;* Bioche, *op. cit.*, n. 39.

344. — L'acte d'avoué à avoué dont il vient d'être parlé ne peut avoir pour résultat de suspendre indéfiniment la marche de l'action principale. Il ne peut produire cet effet que jusqu'au moment où celui qui veut appeler en garantie doit prouver qu'il a réellement formé sa demande en représentant l'original de son exploit (C. proc. civ., art. 179, arg. des mots : « *sauf, si le défendeur, après l'échéance du délai pour appeler le garant, ne justifie pas de la demande en garantie, à faire droit sur la demande originaire*) ».

345. — Les termes de l'art. 179 ne présentent point, quant à la fixation du moment où celui qui veut appeler garant doit justifier qu'il a réellement formé sa demande, toute la précision désirable. A le prendre à la lettre, cet article semble exiger que le garanti justifie de sa demande en garantie dès que le délai qu'il a pour la former est expiré. Mais il se peut que l'original ne lui soit pas encore revenu à cette époque, ce qui ne manquera pas de se produire quand l'assignation aura été lancée à la fin du délai. Cette interprétation littérale doit donc être écartée.

346. — On ne saurait non plus attendre, pour exiger cette preuve, l'expiration du délai dans lequel le garant doit comparaître, le garanti pouvant fournir plus tôt la justification réclamée par la loi, puisque le garant doit comparaître après huit jours francs, plus augmentation à raison des distances.

347. — Il semble donc préférable de décider que le garanti devra produire l'original de l'assignation par lui lancée, dès que cet original devra lui revenir; moment qui se détermine au moyen d'une présomption fondée sur l'art. 1033, C. proc. civ.; à savoir que cet original aura dû mettre pour revenir au garanti autant de jours qu'il y a de fois cinq myriamètres entre le domicile du garant et celui du garanti. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 18 et 19; Rodière, t. 1, p. 344; Garsonnet, t. 3, § 947, p. 243 et 244; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 387.

348. — Il reste à considérer une dernière hypothèse : celle où le garanti n'a pas encore formé sa demande en garantie au moment où il est tenu de comparaître, tout en étant encore dans les délais pour la former. Bien que l'art. 179 ne vise pas cette hypothèse, les auteurs décident généralement que le garanti, dans ce cas, peut obtenir sursis en déclarant par acte d'avoué à avoué qu'il entend former sa demande en garantie et s'en réserver le droit. Il justifie ensuite de la demande qu'il a formée dès que l'original de la signification a pu lui être retourné. Cette solution paraît conforme aux intentions du législateur qui a voulu non seulement que le garanti puisse obtenir sursis dès qu'il a formé sa demande en temps utile, mais encore qu'il lui soit possible de jouir, pour appeler garant, de tout le délai fixé par l'art. 175, C. proc. civ., et par suite d'obtenir sursis pour une demande qui n'a pas été formée, mais qui peut l'être encore utilement. — Bioche, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.;* Bonnier, *op. cit.*, n. 451 ; Garsonnet, t. 3, § 947, p. 244, note 15; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 385.

349. — Aussi faut-il rejeter l'opinion absolue d'après laquelle la justification de l'existence de la demande récursoire doit être faite après l'échéance du délai de l'art. 175, c'est-à-dire après la huitaine et le délai de distance (Boitard, t. 1, n. 473). Il vaut mieux s'en rapporter à la loyauté des officiers ministériels et aux magistrats, qui accorderont à la partie un délai moral suffisant pour faire cette justification. En cas de déclaration mensongère, la fixation des dommages-intérêts dont parle l'art. 179 est abandonnée au pouvoir des tribunaux. — Rousseau et Laisney, n. 260.

350. — Avec l'obligation de justifier le plus tôt possible du [illegible] intenté et la menace de dommages intérêts pour tout retard indûment apporté à sa demande principale, cette extension de l'art. 179 n'a que très peu d'inconvénients, et dans tous les cas, elle n'en présente pas plus que l'application du même article à l'hypothèse qu'elle a en vue.

351. — Il a cependant été jugé, en sens contraire, que lorsqu'une affaire vient en ordre utile pour être jugée, la partie qui annonce l'intention de mettre garant en cause n'a pas nécessairement droit à une remise, par cela seul que la demande en garantie serait nécessitée par des conclusions signifiées par son adversaire, et qu'il se serait écoulé moins de huit jours depuis cette signification, alors qu'elle ne justifie pas avoir déjà formé cette demande en garantie. — Cass., 14 mai 1838, Maurat, [S. 38.1. 658, P. 38.2.205]

Section V.

Comparution du garant. Défaut.

352. — Le garant doit, dès qu'il est assigné, se mettre en mesure de comparaître dans l'instance.

353. — Il doit être considéré comme défendeur à l'égard de celui qui le met en cause. Par suite, les délais et le mode de comparution sont fixés pour lui suivant le droit commun : il a huit jours francs pour comparaître, et même moins s'il est assigné à bref délai. Mais il aurait droit à l'augmentation d'un jour par cinq myriamètres de distance entre son domicile et le siège du tribunal (C. proc. civ., art. 72 et 1033).

354. — Il peut également bénéficier, s'il est domicilié en dehors du territoire continental de la France, de l'augmentation extraordinaire accordée par l'art. 73, C. proc. civ. Si le garanti peut l'invoquer lorsqu'il s'agit pour lui d'appeler le garant, à plus forte raison, le garant y a-t-il droit quand il s'agit pour lui de comparaître. — V. *suprà*, n. 272.

355. — La personne assignée en qualité d'héritier du garant n'est tenue de comparaître qu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer. La disposition de l'art. 176, C. proc. civ., s'applique sans difficulté au garant. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 29; Carré et Chauveau, t. 2, quest. 767; Rodière, t. 1, p. 342; Bonnier, n. 446.

356. — Il peut arriver que le garant, au lieu de répondre à l'appel du garanti, garde le silence et néglige de constituer avoué à la suite de l'assignation qui lui a été remise. Il devra dans ce cas être donné défaut contre lui (arg. *à contrario*, art. 179, C. proc. civ.), soit faute de conclure, soit faute de constituer avoué, ce qui ouvrira la voie de l'opposition, le tout suivant les règles posées par les art. 149 et s., applicables en matière de garantie comme en toute autre instance (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 3208 et s.). Cependant leur extension au garant donne lieu à quelques particularités.

357. — Le Code de procédure civile contient des dispositions particulières, quand, de plusieurs parties assignées, les unes comparaissent et les autres font défaut. Aux termes de l'art. 153, C. proc. civ., le tribunal doit, dans ce cas, joindre le profit du défaut et ordonner la réassignation des parties défaillantes afin qu'il soit statué ultérieurement à l'égard de toutes les parties par un seul jugement non susceptible d'opposition. Cette règle, d'après la jurisprudence, doit être observée à peine de nullité. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3781 et s. — Cet article contient une disposition exorbitante du droit commun. Doit-il s'appliquer dans l'hypothèse où, à la demande principale s'ajoute une demande en garantie? La question est controversée.

358. — D'après une opinion très-généralement suivie jusqu'ici en doctrine et en jurisprudence, la disposition de l'art. 153 ne s'appliquerait pas en pareille matière. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3809. — Il ne s'agit pas en effet, en pareil cas, d'une même demande formée contre plusieurs défendeurs, dont les uns comparaissent et dont les autres sont défaillants : il s'agit de deux demandes différentes. Ce n'est pas identiquement le même procès qui est à trancher à l'égard de toutes les parties; la demande en garantie est distincte et soulève des questions distinctes. Sans doute, il est désirable qu'il n'y ait pas de contradiction entre le jugement rendu sur l'action principale et le jugement intervenu sur l'action en garantie ; mais il n'y a pas cependant les mêmes raisons de redouter la contrariété des décisions et de hâter la solution de l'instance que dans le cas où il s'agit de plusieurs défendeurs et d'une seule et même action. Il ne serait pas juste d'ailleurs de retarder la solution de la demande principale pour donner le temps de réassigner le garant qui fait défaut. On tire en outre argument de l'art. 184, C. proc. civ., qui dispose que, si la demande en garantie n'est pas en état d'être jugée en même temps que la demande prin

cipale, celle-ci doit être jugée séparément. L'instruction de la demande en garantie ne doit point retarder la solution de l'action principale. — Rennes, 30 nov. 1813, N..., [P. chr.] — Elle la retarderait, si le défaut du défendeur donnait lieu à défaut profit joint et à réassignation du défaillant pour qu'il fût ensuite statué sur le tout par un seul et même jugement. Le texte de l'art. 153 semble bien d'ailleurs, à l'inverse, viser uniquement le cas d'une seule demande formée contre plusieurs défendeurs et devant donner lieu à un seul jugement; ses termes ne s'appliquent guère au cas où c'est le défendeur en garantie qui fait défaut.

359. — L'opinion contraire, qui admet que les dispositions de l'art. 153 sont applicables même au cas où le garant fait défaut, ne pouvait jusqu'ici s'appuyer que sur de rares décisions de jurisprudence. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3811. — Elle peut aujourd'hui se prévaloir de l'autorité de la Cour de cassation. Celle-ci a, en effet, jugé que la disposition de l'art. 153 s'applique même au cas où l'un des défendeurs, appelé comme garant, fait défaut (spécialement lorsqu'il s'agit d'un appel de justice de paix) et lorsque la demande principale a été écartée. — Cass., 28 oct. 1896, Pitre, [S. et P. 97.1.257]

360. — Il y a lieu de remarquer que cet arrêt s'est borné à poser le principe sans le justifier et a été rendu au sujet de l'appel interjeté d'un jugement de justice de paix pour lequel la question, d'après la jurisprudence de la cour, n'était pas de nature à se poser en première instance. La Cour de cassation a, en effet, décidé que, devant le juge de paix, la règle de l'art. 153 n'est pas obligatoire. — Cass., 22 avr. 1890, Roullier, [S. 90.1.217, P. 90.1.521, D. 90.1.465] — Mais bien que la question soit controversée, cette règle paraît devoir reprendre tout son empire devant le tribunal civil statuant sur l'appel d'un jugement de justice de paix. Dans l'espèce sur laquelle a eu à statuer la Cour suprême, il importe de remarquer que la demande principale avait été écartée par le jugement rendu en appel. Ce jugement aurait donc pu, au lieu de donner défaut contre l'intimé appelé en garantie, se borner à dire qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur l'action en garantie, puisque celui qui demandait la garantie triomphait et ne subissait aucune condamnation. D'autre part, à raison même des circonstances de la cause, le demandeur principal, intimé en appel, aurait certainement pu demander la réassignation du défaillant; mais ayant laissé le tribunal statuer au fond, on ne voit pas clairement quel mobile il avait de se plaindre qu'on n'eût pas ordonné la réassignation d'un garant qui, en définitive, se trouvait n'avoir rien à garantir. Comment pouvait-il prétendre que la violation de l'art. 153 eût influé sur le rejet de sa demande, puisqu'en réalité elle n'avait abouti qu'à lui créer un adversaire de plus. A tous ces points de vue, il semble que la décision rendue par la Cour suprême n'échappe pas à la critique.

361. — Il est généralement admis que l'art. 153, relatif au jugement de défaut profit-joint, est facultatif en matière commerciale, en première instance devant le tribunal de commerce (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 4341 et s.). Mais il y a controverse sur la question de savoir si cette disposition est applicable aux appels des jugements rendus par les tribunaux de commerce. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 4349 et s. — V. aussi Rouen, 29 nov. 1895, Gillot, [S. et P. 97.2.135], qui résout la question négativement.

362. — Sur le point de savoir s'il y a lieu encore au défaut profit-joint si le demandeur met lui-même en cause un tiers en concluant à ce que ce tiers supporte les condamnations qui seront mises à sa charge, s'il y a lieu, V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3813 et s.

363. — Le garant qui n'a pas été partie à un premier jugement par défaut rendu contre le garanti et qui, mis en cause sur l'opposition de ce dernier est resté défaillant, peut former opposition au second jugement par défaut. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3944.

364. — En principe, l'opposition ne profite qu'à la partie qui l'a formée. Mais la jurisprudence et la doctrine admettent généralement une exception à cette règle en matière de garantie. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 4163 et s.

365. — Jugé que le jugement intervenu sur des conclusions à fin de garantie prises par un défendeur contre l'autre, tous deux parties au procès, doit être considéré comme rendu par défaut contre le garant, qui, ayant un avoué en cause, n'a pas conclu sur cette demande. — Cass., 13 déc. 1893, Isaure Toulouse, [S. et P. 96.1.141]

366. — Lorsque l'appelé en garantie ne constituant pas avoué a fait défaut de ce chef, les conclusions qui seraient prises à l'audience contre lui par une autre partie sont non recevables en la forme. Le défaillant ne peut en effet présenter de défense contre ces conclusions qui ne lui ont pas été notifiées à son domicile et par voie d'assignation. — Trib. Loudun, 20 juin 1885, [J. *Le Droit*, 20 oct. 1885] — Jugé cependant que, lorsque devant le tribunal de commerce un défendeur a appelé en cause un garant, et que ce garant a lui-même appelé un sous-garant, le défendeur originaire peut, par de simples conclusions d'audience, demander condamnation contre le sous-garant. — Bordeaux, 31 déc. 1888, [*Rec. de Bordeaux*, 89.1.127

Section VI.

Défenses et exceptions du garant.

367. — Le garant ayant comparu, se trouve, à partir de ce moment, partie au procès comme les parties principales, au même titre qu'elles, soumis aux mêmes obligations, exposé aux mêmes déchéances, mais aussi investi des mêmes droits. C'est en effet sur lui que doit retomber en fin de compte la condamnation du garanti. Il serait donc injuste d'entraver sa défense et de lui refuser l'usage des moyens de fond ou de forme qui peuvent servir au succès de sa cause.

368. — Il en résulte que le garant peut opposer toutes les défenses que négligerait d'opposer le garanti, mettre en cause un autre garant que ce dernier n'y aurait pas appelé, attaquer un jugement auquel le garanti aurait acquiescé, et même opposer des exceptions déjà couvertes au moment où il entre lui-même dans le débat. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 85 et s.; Garsonnet, t. 3, § 948, p. 245.

369. — Jugé que le garant est habile à faire valoir toutes les exceptions dont pouvait se prévaloir le garanti, si celui-ci néglige de les faire valoir, mais que cette règle ne s'applique qu'autant qu'il s'agit d'exception personnelle au garant et au garanti, et qui sont les résultats de contrats intervenus entre eux. — Lyon, 5 avr. 1885, [*Monit. jud. Lyon*, 16 janv. 1886]

370. — Le garant poursuivi par voie principale n'est pas fondé à opposer l'autorité de la chose jugée, alors que dans l'instance où il avait été appelé en garantie, par suite de circonstances particulières, il n'a pas été statué sur la question de garantie, et il en est à plus forte raison ainsi lorsque l'action en garantie est basée sur des faits nouveaux survenus postérieurement aux décisions rendues. — Trib. Toulouse, 16 déc. 1886, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 13 févr. 1887]

371. — Le garant peut-il invoquer l'exception résultant de l'incompétence *ratione personæ* du tribunal saisi, si le garanti a négligé d'invoquer cette défense? Dans un premier système, on refuse au garant le droit de l'invoquer quand le garanti y a renoncé pour son propre compte. On allègue que le garant est tenu de plaider devant le tribunal régulièrement saisi de la demande principale, et que ce tribunal, d'abord incompétent, a cessé de l'être quand le garanti a consenti, comme c'était son droit, à plaider devant lui. — Rodière, t. 1, p. 343; Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure de* Carré et Chauveau, t. 2, p. 231, v° *Garantie*, n. 36. — D'après M. Chauveau (sur Carré, t. 2, quest. 774 *bis*), la loi veut que, dès qu'il y a contrat judiciaire formé entre le demandeur et le défendeur originaire par l'acceptation de la juridiction, le garant soit obligé de suivre cette juridiction toutes les fois qu'il ne s'agit pas d'incompétence *ratione materiæ*: que dès lors le déclinatoire que pourrait avoir à soulever un défendeur originaire assigné devant un tribunal autre que celui de son domicile, est complètement étranger au garant qui n'a pas à s'en occuper.

372. — Jugé, en ce sens, que le garant assigné devant le tribunal où la demande originaire est pendante, ne peut invoquer du chef du défendeur principal une exception d'incompétence *ratione personæ*, qui n'a pas été opposée par celui-ci. — Cass., 16 nov. 1881, Bor Petit, [S. 82.1.225, P. 82.1.534, D. 82.1.121] — V. aussi Cass., 3 mai 1843, Lelin, [S. 43.1.18, P. 43.1.751]

373. — On peut reprocher à cette solution de poser en principe le point même qui est en question : le point de savoir si la renonciation du garanti est opposable au garant, et si le tribunal, devenu incontestablement compétent à l'égard du premier, l'est aussi devenu à l'égard du second. Il paraît préférable de décider que le garant en pareille occurrence n'est pas plus lié par l'ac-

quiescement du garanti qu'un défendeur ne le serait par son cédendeur. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 85; Favard de Langlade, t. 2, p. 466; Pigeau et Poncelet, t. 1, p. 405 et 406; Garsonnet, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, n. 47.

374. — Il a été jugé, en ce sens, que lorsque la demande originaire a été portée devant un tribunal incompétent à raison du domicile du défendeur, le garant traduit devant le même tribunal peut proposer le déclinatoire dans le cas où le défendeur ne pourrait ou ne voudrait le faire. — Cass., 4 oct. 1808, Dervat, [P. chr.]

375. — Les mêmes divergences se rencontrent quant à l'exercice des exceptions résultant de la nullité de l'ajournement ou de la caution *judicatum solvi*. La jurisprudence, conformément aux principes que nous venons d'indiquer, ne reconnaît pas au garant, comme pour l'exception résultant de l'incompétence *ratione materiæ*, le droit d'invoquer les exceptions que le garanti aurait négligé ou refusé de soulever de ce chef. — Cass., 1er mars 1824, Comm. de Branges, [S. et P. chr.]; — 14 févr. 1826, Choquet, [S. et P. chr.]

376. — Il paraît cependant plus équitable d'admettre en faveur du garant le droit, soit d'invoquer la prescription que l'ajournement nul n'a pas interrompue, soit de refuser de plaider avant que l'étranger demandeur ait fourni la caution *judicatum solvi*. — Garsonnet, t. 3, § 948, p. 246.

377. — Une question analogue ne pourrait se présenter pour les défenses proprement dites, ou défenses au fond, puisque le recours en garantie doit être formé *in limine litis*. Si cependant, après avoir appelé garant, le garanti par impossible continuait à plaider au lieu de demander un sursis, et renonçait, pendant ce temps, à des moyens dont le garant aurait intérêt à se prévaloir, celui-ci pourrait demander la nullité de ce qui s'est fait en son absence. — Garsonnet, *loc. cit.*

378. — Indépendamment des moyens de défense que le garant pourrait opposer du chef du garanti, il peut aussi se prévaloir de tous ceux qui lui appartiennent en propre : ceux, par exemple, qu'il tire de sa qualité de donateur, d'une clause de non-garantie, de la nullité de l'assignation qui lui a été donnée, etc. — Garsonnet, *loc. cit.*

Section VII.

Jonction ou disjonction de la demande en garantie et de l'instance principale.

379. — L'art. 184, C. proc. civ., contient des dispositions particulières relatives au jugement de la demande originaire et du recours en garantie. Il prévoit deux hypothèses distinctes, suivant que les deux causes sont en état d'être jugées en même temps ou non.

380. — Lorsque celui qui a été appelé en garantie ne conteste pas sa qualité de garant, lorsqu'il ne nie pas le titre en vertu duquel il est appelé en garantie ni les conséquences que l'on en prétend tirer, il n'y a aucun obstacle à ce que le jugement qui statue sur la demande originaire prononce également sur le recours en garantie, si les deux affaires sont ensemble en état. — Rousseau et Laisney, n. 272.

381. — Jugé que, dans cette hypothèse, le tribunal saisi d'une demande principale et de l'action récursoire du garant doit statuer par un seul et même jugement sur l'une et l'autre demande. — Cass., 18 janv. 1832, Comm. d'Heilly, [P. chr.]

382. — Il peut au contraire arriver que l'appelé en garantie prétende n'être pas garant, par exemple qu'il n'est pas vendeur, mais donateur ; il peut aussi soutenir qu'il a fait insérer dans le contrat en vertu duquel il est appelé, et dans les conditions permises par le Code, une clause dont l'effet est de le décharger de toute espèce de garantie. Dans de telles hypothèses, il peut arriver que la demande originaire soit en état d'être jugée à un moment où le tribunal n'est pas encore en état de statuer sur le différend soulevé entre le garanti et son prétendu garant. Doit-on alors surseoir au jugement du principal, jusqu'à ce que la question de savoir si l'appelé en garantie est ou non garant ait été vidée ? L'équité s'oppose à une telle solution. Il ne faut pas permettre au défendeur originaire, par une demande en garantie contestable, donnée peut-être par l'effet d'une collusion, d'ajourner indéfiniment l'examen de la demande principale.

383. — Aussi l'art. 184 permet-il, si la demande en garantie n'est pas en état d'être jugée en même temps que la demande originaire, de disjoindre les deux instances et reconnaît-il aux tribunaux, par le jugement qui prononce sur la demande principale, le droit de déclarer que le tribunal surseoit à statuer sur la demande en garantie.

384. — Mais le tribunal n'aurait pas le droit de disjoindre les deux affaires si elles étaient en état d'être jugées en même temps. — Cass., 27 déc. 1882, de Béville, [S. 84.1.415, P. 84.1.1035, D. 83.1.343]

385. — Le décès du garant, celui de son avoué, la destitution de ce dernier, son interdiction ou sa démission, ne peuvent retarder le jugement de la demande principale qui est en état. Si l'un de ces événements se réalise avant qu'il y ait conclusions respectivement prises par le garant et le garanti, rien n'empêche le demandeur principal de faire statuer séparément sur son action. — Carré, sur l'art. 184, quest. 780.

386. — Lorsqu'au contraire, les conclusions ont été prises respectivement à l'audience, le demandeur originaire ne peut dans ces divers cas faire prononcer séparément sur sa demande et il doit être statué sur le tout. — Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 780; Berriat Saint-Prix, p. 231; Bioche, n. 102.

387. — Lorsqu'il y a lieu de statuer uniquement sur la demande originaire, c'est le même jugement qui prononce sur la disjonction, si les deux instances ont été jointes, sauf, comme on l'a dit plus haut, après le jugement du principal, à faire droit sur la demande en garantie, s'il y a lieu (C. proc. civ., art. 184).

388. — Pour qu'il en soit ainsi, il faut que le défendeur originaire ait succombé et qu'il y ait eu contestation liée entre lui et le garant avant la disjonction; autrement le tribunal ne pourrait connaître de l'action en garantie qu'autant qu'il serait le juge naturel du garant.

389. — Cette disjonction de la demande en garantie, prononcée par le tribunal, ne le dessaisit-elle pas du droit d'en connaître? On pourrait le penser au premier aspect, le tribunal n'étant compétent pour connaître de la demande en garantie que parce qu'elle s'est trouvée formée incidemment, accessoirement à l'action originaire qui a été portée devant lui. On pourrait donc être tenté d'en conclure que le tribunal, qui reconnaît l'impossibilité de trancher à la fois les deux actions, statue sur le principal et disjoint la garantie, doit renvoyer la connaissance de cette dernière devant les juges appelés naturellement à la trancher.

390. — Mais une telle conclusion serait erronée. Il suffit que le tribunal ait été régulièrement saisi dès le principe pour qu'il ne puisse se trouver dessaisi plus tard par les difficultés que le garant peut opposer de bonne ou de mauvaise foi. Il prononcera donc la disjonction, mais en restant saisi, et en gardant le droit et l'obligation de statuer sur l'instance en garantie qui a été dans son principe valablement portée devant lui. — Cass., 29 août 1851, [D. *Rép.*, v° *Exceptions*, n. 450] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 403.

391. — La disjonction peut être prononcée à la requête soit du demandeur soit du défendeur originaire (C. proc. civ., art. 184).

392. — ... Ou même d'office par le juge. — Cass., 27 juin 1810, Barthelon, [S. et P. chr.] — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 101 et 102; Chauveau, sur Carré, t. 2, n. 779 et 780; Rodière, t. 2, p. 73. — *Contrà*, Carré, t. 2, quest. 779 ; Favard de Langlade, t. 2, p. 467; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 273.

393. — Malgré cette disjonction, le garanti conserve le bénéfice de sa demande en garantie incidente et n'a pas à redouter l'application des art. 1640 et 2031, C. civ. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 403.

394. — Le jugement qui prononce la disjonction des deux demandes, principale et récursoire, ne paraît pas susceptible d'appel. — Rousseau et Laisney, n. 274.

395. — Lorsque la demande en garantie a été jointe à la demande principale, sans opposition du garant, le demandeur principal peut, si d'ailleurs il est dispensé du préliminaire de conciliation, prendre des conclusions directes contre le garant. En tout cas, celui-ci n'est pas recevable à critiquer cette forme de procéder après avoir défendu au fond. — Bordeaux, 7 mars 1831, Gaillard de Vaucocourt, [S. 31.2.250, P. chr.]

396. — Lorsque, dans un procès donnant ouverture à garantie, le garant prend fait et cause pour le garanti, que les procédures ultérieures se font ensemble, et qu'il n'y a pas demande de disjonction, il n'y a pas là deux instances indépendantes : c'est plutôt une seule et même contestation complexe et liée,

devant être terminée par un seul et même jugement. — Cass., 10 mars 1829, Comm. de Villers, [S. et P. chr.]

397. — De là il suit que : 1° si la procédure du garanti est irrégulière et nulle à l'égard du garant, elle doit être annulée également à l'égard du demandeur principal; 2° que s'il est rendu deux condamnations, l'une au profit du demandeur principal contre le garanti, et l'autre au profit du garanti contre le garant, la voie de l'appel est ouverte au garant contre les deux décisions, même nonobstant l'acquiescement du garanti. Le garant n'est pas réduit en ce cas à la tierce-opposition. — Même arrêt.

Section VIII.

Voies de recours.

398. — La voie de l'opposition est ouverte au garant conformément au droit commun (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ. et comm.], n. 3897 et s.), et sous le bénéfice des observations présentées, *suprà*, n. 356.

399. — En ce qui concerne l'appel en matière de garantie, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 695 et s.

400. — En ce qui concerne le recours en cassation, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), *passim*.

401. — Pour la tierce-opposition, V. *infrà*, v° *Tierce-opposition*.

CHAPITRE V.

DROIT FISCAL.

402. — L'art. 69, § 2, n. 8, de la loi de frimaire soumet au droit de 0 fr. 50 p. 0/0 « les cautionnements de sommes et objets mobiliers, les *garanties mobilières* et indemnités de toute nature. »

403. — Les auteurs sont loin de s'accorder sur la signification du mot *garantie* employé par cet article, et la jurisprudence, au lieu de fixer le sens de cette expression, l'a rendue plus difficile à dégager, attendu qu'elle emploie indifféremment, en les considérant comme synonymes, les trois mots de l'art. 69 : cautionnement, garantie, indemnité. — V. Cass., 10 avr. 1838, Cheneveux, [S. 38.1.357, P. 38.1.514]; — 17 mai 1841, Mallet, [P. 41.2.93; *J. Enreg.*, n. 12764; *J. du not.*, n. 10994; Instr. 1661, § 3.

404. — La garantie consiste, au point de vue fiscal, dans l'engagement de libérer quelqu'un d'une action, d'une demande ou d'un procès, de le maintenir dans une jouissance, de le mettre à l'abri d'un trouble. Elle implique donc une obligation *de faire*, et s'applique au maintien d'une obligation déjà exécutée.

405. — Elle se sépare ainsi du cautionnement qui consiste en une obligation de *donner*, qui s'applique à un contrat non exécuté, et ne constitue jamais qu'une convention accessoire, tandis que la garantie peut faire l'objet d'une convention principale.

406. — Elle se sépare aussi de l'indemnité, en ce que celle-ci est *toujours* due par la personne tenue de l'obligation principale et porte sur un *objet autre* que celui de cette obligation. — *Tr. alph.*, v° *Indemnité*, n. 3.

407. — La garantie, en effet, peut aussi bien être consentie par l'obligé principal que par un tiers.

408. — Lorsque la garantie est consentie par l'obligé principal, on distingue suivant que cette garantie est *légale* ou *conventionnelle*.

409. — Si la garantie est *légale*, elle est de l'essence même du contrat et ne peut donner lieu à la perception d'aucun droit particulier : telle l'obligation du vendeur de garantir l'acheteur contre toute éviction (C. civ., art. 1626), l'obligation du voiturier ou de l'aubergiste de garantir contre toute perte les choses qu'on leur a déposées (C. civ., art. 1952), etc. — Cass., 18 avr. 1831, de Courlon, [S. 31.1.178, P. chr.] — Trib. Charolles, 5 janv. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16476; *Rép. pér.*, n. 806] — Trib. Bourg, 28 mars 1878, [*J. Enreg.*, n. 20958; *Rép. pér.*, n. 5109] — Déc. min. Fin., 12 janv. 1818, [*J. Enreg.*, n. 5959; *J. du not.*, n. 2394] — Sol. rég., 21 déc. 1835, [Instr. enreg., n. 1381, § 8; *J. Enreg.*, n. 14609]; — 22 juin 1853, [*J. Enreg.*, n. 3720]; — 8 juill. 1867, [S. 68.2.90, P. 68.352, D. 68.3.45]; — 2 oct. 1877, 19 nov. 1879, 7 nov. 1885, [cités par Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1375]

410. — Lorsque la loi impose au contractant l'obligation de fournir caution (C. civ., art. 66, 120, 601, 626, 807, 1613, etc.), la clause contenant garantie par l'obligé constitue une disposition dépendante du contrat principal, et exempte de droit. — Sol. rég., 16 nov. 1815, [*J. Enreg.*, n. 5282]; — 4 nov. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9832]; — 8 juill. 1867, précité.

411. — Et si cette garantie était donnée par acte postérieur à l'obligation principale, le droit fixe serait seul dû. — Sol. rég., 2 févr. 1863. — *Tr. alph.*, v° *Garantie*, n. 5.

412. — Si la garantie est *conventionnelle*, si l'obligé fournit plus de sûretés qu'il n'est tenu de le faire, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est exigible. Il en est ainsi lorsque l'héritier bénéficiaire garantit une dette de la succession, lorsque le mandataire garantit l'obligation du mandat. — Délib. enreg., 6 oct. 1826 et 28 oct. 1828, [*J. Enreg.*, n. 8582 et 9284] — Trib. Cosne, 6 juin 1849, [*J. Enreg.*, n. 14758, § 6] — Trib. Charolles, 5 janv. 1857, précité.

413. — Lorsque la sûreté accessoire est fournie par un tiers, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est toujours dû. Tel est le cas où il y a plusieurs contractants : souvent un ou plusieurs seulement sont obligés principaux, les autres n'étant que garants. La difficulté consiste à savoir s'il y a cautionnement ou garantie, mais au point de vue fiscal, la distinction manque d'intérêt, le tarif étant le même (V. au surplus pour la pluralité de contractants, *suprà*, v° *Cautionnement*). — Cass., 10 avr. 1838, précité; — 17 mai 1841, précité.

414. — Lorsque la qualité de garant est formellement exprimée, le droit est dû *à fortiori*. Ainsi jugé dans le cas d'une garantie donnée par un frère à l'occasion de la vente d'un bien constitué en dot à sa sœur (*J. Enreg.*, n. 8960); dans l'hypothèse donnée par des tiers à l'adjudicataire d'un immeuble licité, au sujet de la validité du paiement par lui opéré entre les mains des colicitants. — Délib. enreg., 25 mars 1828, [*J. Enreg.*, n. 9012; *J. not.*, n. 6576; Instr. 1249, § 6, n. 2]

415. — Jugé, dans le même sens, que la clause par laquelle le donateur d'un immeuble intervient dans l'acte de vente de cet immeuble ultérieurement faite par le donataire, et s'oblige solidairement avec lui à garantir, non seulement la validité de la donation, mais encore celle de ladite vente contre tous troubles, évictions et résolutions, généralement quelconques, donne ouverture au droit de cautionnement. — Trib. Hazebrouck, 20 févr. 1863, Hanniez de la Hennerie, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 893] — V. en ce sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Cautionnement*, n. 2439; Clerc, t. 1, n. 995, 1001.

416. — ... Et que ce droit est ouvert actuellement, mais non subordonné à l'événement d'une éviction ultérieure. — Même jugement. — *Sic*, Garnier, *op. cit.*, n. 2434; Clerc, t. 1, n. 1040, 1042. — V. cependant Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1423; P. R., n. 1970.

417. — L'effet d'un tel cautionnement devant, alors ailleurs qu'il a été ainsi stipulé, se résoudre en une indemnité pécuniaire au cas de perte de l'immeuble objet de l'éviction, le droit doit être perçu par application du taux des cautionnements de sommes ou des garanties et indemnités mobilières. — Même jugement. — *Sic*, Clerc, t. 1, n. 1039.

418. — La garantie fournie à la caution ou au garant ne donne ouverture qu'au droit fixe. Le droit proportionnel serait exigible « au moment où la garantie principale s'exécutant, la garantie secondaire deviendrait actuelle ». — *Traité alph.*, v° *Garantie*, n. 15.

419. — Le contrat de garantie est toujours éventuel; mais si, en outre, il était soumis à une condition suspensive le droit fixe serait seul dû.

420. — Le droit est liquidé sur les sommes garanties et ne peut excéder celui dû sur la disposition principale.

421. — La garantie est mobilière et soumise au droit de 0 fr. 50 p. 0/0, qu'elle ait pour objet une action mobilière ou immobilière. — Cass., 31 mars 1813, [*J. Enreg.*, n. 4573]; — 10 avr. 1838, Cheneveux, [S. 38.1.357, P. 38.1.514]

GARANTIE DES MATIÈRES D'OR ET D'ARGENT.

— V. Contributions indirectes. — Matières d'or et d'argent.

GARDE CHAMPÊTRE.

Législation.

C. pén., art. 462; C. instr. crim., art. 9, 16 et s.; C. forest., art. 188.

Décr. 28 sept.-6 oct. 1791 (*sur la police rurale*), sect. 7, art. 1; — Décr. 20 mess. an III (*qui ordonne l'établissement de gardes champêtres dans toutes les communes rurales*); — Arr. 25 fruct. an IX (*relatif à la nomination des gardes champêtres*); — Décr. 11 juin 1806 (*concernant les rapports entre les fonctions des gardes champêtres et celles de la gendarmerie*); — Décr. 1er mars 1854 (*portant règlement général sur l'organisation et le service de la gendarmerie*), art. 624; — L. 23 janv. 1873 (*tendant à réprimer l'ivresse publique*), art. 13; — L. 22 juin 1873 (*sur les contributions indirectes*), art. 2; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 102 et 136.

BIBLIOGRAPHIE.

Alletz, *Dictionnaire de police moderne pour toute la France*, 1823, 2e éd., 4 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Bacqua, *Code annoté de la police administrative, judiciaire et municipale*, 1856, gr. in-8°. — Bellanger, *Nouveau manuel analytique à l'usage des officiers de police judiciaire*, 1883, 3e éd., gr. in-8°. — Béquet, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), v° *Commune*, n. 863 et s. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1892, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 3e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 1854, 2e éd., 2 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Brayer, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1886-90, 2e éd., 4 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1846, 2e éd., 4 vol. in-4°, sur les art. du Code cités. — De Champagny, *Traité de la police municipale*, 1844-63, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 35 et s. — Dayre, *Grand manuel-formulaire de police*, 2 vol. gr. in-8°, p. 35. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-92, 4e éd. (avec suppl. au 5e vol.), 12 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Duvergier, *Manuel des juges d'instruction*, 3e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 259 et 482. — Des Essarts, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1875, 2 vol. in-8°. — F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-67, 2e éd., 8 vol. in-8°, t. 3, p. 97 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Garde champêtre*. — Gay, *Dictionnaire général et raisonné des justices de paix*, 1859, 2e éd., 4 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1894-95, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Garde champêtre*. — Mangin, *Traite des procès-verbaux en matière de délit et de contravention*, 1889, in-8°, p. 196 et s. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-85, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2473 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de la jurisprudence*, 1827-28, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Garde champêtre*. — Mironneau, *Dictionnaire de police judiciaire et administrative*, 1878, in-8°. — Morgand, *La loi municipale*, 1896, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 19 et s. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Gardes*. — Ortolan et Ledeau, *Le ministère public en France*, 1831, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 34, 40 et s. — Pionin, *Dictionnaire de police*, 1856, in-8°. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 5e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les articles du Code cités. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1858 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 99 et s.

Boyard, Vasserot, Emion et Crevat, *Nouveau manuel complet des gardes champêtres, gardes particuliers, gardes forestiers, gardes-pêche et gardes-chasse*, 1888, nouv. éd., 1 vol. in-18. — Bruchon, *Dictionnaire-formulaire à l'usage des gardes champêtres*, 1 vol. in-12. — Chinon et Vasserot, *Le forestier praticien. Guide des gardes champêtres*, 1852, in-18. — Dubarry, *Nouveau manuel des gardes champêtres*, 1892, 4e éd., in-12. — Dufour, *Formulaire-alphabétique des gardes champêtres*, 1824, in-12. — Escaich, *Code-formulaire des gardes champêtres*, 1887, 1 vol. in-12. — Grégoire, *Guide pratique des gardes champêtres et des gardes des particuliers*, 1894, in-18. — Hallez-d'Arroz, *Guide pratique du garde champêtre et du garde-pêche*, 1875, 5e éd., in-18. — Lauchier, *Manuel encyclopédique, théorique et pratique des gardes champêtres*, 1887, in-18. — Ledru, *Guide-formulaire à l'usage des gardes champêtres*, 1885, 1 vol. in-18. — Marc-Deffaux, *Guide-manuel général du garde champêtre et du messier*, 1886, nouv. éd., in-18. — Pelletier, *Manuel du garde champêtre*, Auxerre, 1884, in-16. — Boudonneau, *Manuel théorique et pratique des gardes champêtres*, 1822, in-12. — Tournière, *Nouveau guide-manuel des gardes champêtres et forestiers*, 1879, 1 vol. in-18. — X..., *Mémorial du garde champêtre*, 1821, in-12.

Un garde champêtre peut-il dresser un procès-verbal pour constater un délit commis sur une terre appartenant à la commune qui l'a délégué, mais située hors de son territoire? (Besson) : Corresp. des just. de paix, 1862, t. 9, p. 65. — *Un garde champêtre commissionné et assermenté comme garde champêtre d'une commune, a-t-il le droit de veiller à la conservation des biens que la commune possède dans une commune voisine du même canton, et de dresser procès-verbal des contraventions commises sur ces biens et en cas d'affirmative, devant quel maire doit se faire l'affirmation?* Corresp. des just. de paix, 1868, t. 15, p. 144. — *Gardes champêtres :* Journ. des communes, 1866, p. 289.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 124, 131.
Abus, 102.
Abus d'autorité, 102, 103, 180.
Acte simulé, 185.
Adjoint, 95, 107, 120, 124, 133 et s.
Adjudication, 185.
Affiches peintes, 77.
Affirmation, 112, 124 et s., 128 et s., 132 et s., 141.
Affouage, 185.
Age, 20.
Agent de l'autorité, 196.
Agent de la force publique, 9 et s., 44, 100, 198.
Agent de police, 195.
Agrément, 18, 28 et s.
Alliance, 148.
Amende, 3, 147, 190.
Approbation, 128.
Armes, 38 et 39.
Arrestation, 89 et s., 93 et s., 98, 99, 154.
Arrêté de police, 88.
Arrêté municipal, 71, 100.
Arrêté préfectoral, 100, 196.
Attentat à la liberté, 179.
Attributions, 54 et s., 66, 68, 72, 81, 196.
Autorisation de poursuites, 177.
Autorité administrative, 23, 49.
Autorité judiciaire, 23.
Auxiliaires du procureur de la République, 101.
Aveux, 145.
Avis, 99.
Bestiaux, 129.
Biens communaux; 185.
Budget communal, 41.
Cabaret, 100, 196.
Capacité, 19 et s.
Censure, 50.
Chasse, 39, 40, 72, 87, 192.
Chemin, 68.
Circonstances aggravantes, 178, 186.
Circonstances atténuantes, 191 et 192.
Circonstances du délit, 121.
Citation, 102.
Clameur publique, 89.
Commissaires de police, 44, 85, 86, 107, 120, 136, 137, 153.
Commission, 18, 28 et s.
Communes, 13 et s., 41 et 42.
Compétence, 166, 172, 176, 188 et s.
Compétence territoriale, 31.
Complicité, 92, 181.
Concussion, 184.
Connexité, 181.
Conseil municipal, 26, 28 et s., 53, 138.
Contraventions, 57, 92, 102, 160.
Contributions indirectes, 76.
Corruption de fonctionnaires, 184.
Coups et blessures, 181.
Cour d'appel, 172, 176.
Cour d'assises, 169, 181.
Crimes, 57, 58, 166 et s., 186.
Crimes et délits contre la propriété, 187 et s.
Déclarations, 145.
Dégâts, 129.
Délais, 30, 117, 118, 141.
Délits, 57, 92, 102, 103, 157, 158, 160, 161, 166 et s., 172, 178, 186, 192.
Délit forestier, 60 et s., 114, 118, 170.
Délit rural, 66, 102, 145.
Dénonciations, 101.
Dépens, 137, 155, 160.
Destitution, 27.
Détention, 93.
Diffamation, 197.
Domicile, 122.
Ecriture, 105 et s., 109, 112, 114 et 115.
Elections, 171.
Empêchement, 131.
Emprisonnement, 89, 92, 147, 187, 190.
Enclos, 85 et 86.
Enregistrement, 152.
Entreprise, 185.
Exercice des fonctions, 167, 170 et s., 176, 180 et s., 187 et s., 192 et s., 197 et 198.
Faits matériels, 146.
Flagrant délit, 89, 97, 175.
Fonctionnaire public, 3, 177, 179, 188 et s., 198.
Force probante, 143 et s.
Force publique, 96 et s.
Forêts, 35, 170. — V. *Délit forestier*.
Forfaiture, 183.
Frais, 50.
Frais de voyage, 154.
Français, 21.
Gardes forestiers, 17, 18, 158.
Gardes particuliers, 12, 39.
Garde-vigne, 19.
Gendarmerie, 9, 10, 99.
Gratifications, 73, 75.
Greffier de paix, 106.
Hôtellerie, 87.
Illettrés, 25.
Incompatibilité, 26, 148.
Indices, 119.
Inéligibilité, 26.
Injonctions, 50.
Injures, 67, 197.
Inscription de faux, 144.
Insignes, 37, 123.
Instituteur communal, 109.
Interdiction légale, 182.
Interposition de personnes, 185.
Ivresse publique, 79.
Juge d'instruction, 168.

Juge de paix, 34, 51, 85, 86, 93, 106, 124, 133 et s., 173.
Lecture, 112 et 113.
Lieu du délit, 132 et s.
Lieux publics, 87 et 88.
Main forte, 95.
Maire, 28 et s., 43, 52, 81, 85, 89, 93 et s., 99, 107, 120, 124, 126 et s., 132 et s., 153.
Maisons, 88.
Maison d'arrêt, 93.
Mandat d'amener, 94.
Menaces, 186.
Mentions, 119 et 120.
Messageries publiques, 78.
Militaires (anciens), 24.
Mise en liberté, 94.
Moralité, 22 et 23.
Naturalisation, 21.
Négligence, 158.
Nomination, 11, 13, 15, 16, 27 et s.
Nullité, 36, 108, 119, 120, 125 et s., 129, 132 et s., 136, 149, 151, 155.
Officiers de police judiciaire, 7, 48, 49, 94, 101, 170, 172, 173, 176, 183, 198.
Omission, 157 et 158.
Outrages, 171, 194 et s.
Outrage public à la pudeur, 172.
Parenté, 148.
Pêche fluviale, 74.
Peine, 147, 170, 178 et s., 186 et s., 192.
Perquisitions, 85 et 86.
Plaintes, 101.
Plantations, 75.
Poids et mesures, 82.
Police municipale, 195.
Police rurale, 54 et s., 59, 68.
Police urbaine, 69, 71.
Poursuites, 166 et 167.
Préfet, 11, 29, 42, 52 et 53.
Premier président, 168.
Presse, 197 et 198.
Preuve, 19, 59, 66, 69, 81, 108, 119, 120, 126, 129.
Prime, 149, 151.
Privilège de juridiction, 166 et s.
Procès-verbaux, 19, 25, 59, 61 et s., 66 et s., 72, 77, 81 et s., 105 et s., 109, 112 et s., 119, 120, 124 et s., 128, 129, 131 et s., 138, 140 et s., 152 et s.
Procureur de la République, 48, 49, 153.
Procureur général, 49, 167.
Propriétés rurales, 1.
Qualité, 188 et s.
Rapport oral, 105.
Rébellion, 193.
Récoltes, 54 et s.
Rédaction, 116, 130.
Régie, 185.
Réparations civiles, 59.
Réquisitions, 96 et 97.
Résidence, 124, 193.
Responsabilité, 156 et s., 160 et 161.
Révocation, 42, 53, 176, 182.
Roulage, 78.
Routes, 75.
Saisie, 3, 98.
Secrétaire de mairie, 110.
Séquestre, 84, 98.
Serment, 4, 18, 32 et s., 182.
Service public, 196.
Signature, 25, 105, 108, 112, 115, 140, 146.
Sous-préfet, 28 et s.
Suppléant du juge de paix, 106, 124, 131.
Surveillance, 11, 26, 43 et s., 52, 53, 159, 176, 186.
Suspension, 52, 53, 182.
Tapage injurieux ou nocturne, 81, 92.
Télégraphes, 80.
Témoins, 112, 115, 148, 149, 151, 152, 155.
Traitement, 41 et 42.
Tranquillité publique, 1, 9, 99.
Transaction, 103.
Tribunal civil, 35.
Tribunaux, 50.
Union de communes, 16.
Usurpation, 68.
Vente de récoltes, 185.
Veuve, 115.
Violation de domicile, 180.
Violences, 173, 189, 193, 194 196.
Visa, 128.
Visite, 88.
Voitures publiques, 197.
Vol, 176.
Vol de récoltes, 67.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 12).

CHAP. II. — Institution des gardes champêtres (n. 13 à 19).

CHAP. III. — Conditions requises pour exercer les fonctions de garde champêtre.

Sect. I. — **Capacité** (n. 20 à 26).

Sect. II. — **Nomination** (n. 27 à 31).

Sect. III. — **Serment** (n. 32 à 36).

Sect. IV. — **Insignes et armes** (n. 37 à 40).

CHAP. IV. — Traitement (n. 41 et 42).

CHAP. V. — Surveillance, suspension et révocation.

Sect. I. — **Subordination et surveillance** (n. 43 à 51).

Sect. II. — **Suspension et révocation** (n. 52 et 53).

CHAP. VI. — Attributions (n. 54).

Sect. I. — **Conservation des récoltes et des propriétés rurales** (n. 55 à 59).

Sect. II. — **Conservation des propriétés forestières** (n. 60 à 65).

Sect. III. — **Contraventions et délits étrangers à la police rurale** (n. 66 à 71).

Sect. IV. — **Délits spéciaux** (n. 72 à 82).

Sect. V. — **Constatation des délits et contraventions** (n. 83 à 88).

Sect. VI. — **Maintien de la tranquillité publique et droit d'arrestation** (n. 89 à 99).

Sect. VII. — **Exécution d'arrêtés municipaux** (n. 100).

Sct. VIII. — **Actes interdits aux gardes champêtres** (n. 101 à 103).

CHAP. VII. — Procès-verbaux (n. 104).

Sect. I. — **Rédaction** (n. 105 à 118).

Sect. II. — **Mentions obligatoires** (n. 119 à 123).

Sect. III. — **Affirmation** (n. 124 à 142).

Sect. IV. — **Foi due aux procès-verbaux** (n. 143 à 151).

Sect. V. — **Règles diverses** (n. 152 à 155).

CHAP. VIII. — Responsabilité (n. 156 à 165).

CHAP. IX. — Crimes et délits commis par les gardes champêtres.

Sect. I. — **Privilège de juridiction** (n. 166 à 177).

Sect. II. — **Peines spéciales et circonstances aggravantes ou atténuantes** (n. 178).

1° Attentats à la liberté et abus d'autorité (n. 179 à 181).

2° Exercice illégal des fonctions et forfaiture (n. 182 et 183).

3° Concussion, corruption et ingérence dans certaines affaires (n. 184 et 185).

4° Participation à des crimes ou délits que les gardes champêtres doivent surveiller ou réprimer (n. 186 à 190).

5° Circonstances atténuantes (n. 191 et 192).

CHAP. X. — Violences et outrages contre les gardes champêtres (n. 193 à 198).

CHAP. XI. — Droit fiscal (n. 199 à 203).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On appelle garde champêtre un agent principalement commis à la conservation des récoltes, fruits de la terre et propriétés rurales de toute espèce, et chargé en même temps de concourir au maintien de la tranquillité publique. — Béquet et Dupré, v° *Commune*, n. 863; Le Poittevin, v° *Garde champêtre*, n. 1; Escaich, n. 1; Bruchon, p. 152.

2. — Des fonctions analogues étaient, dans l'ancien droit, confiées à divers préposés, désignés indifféremment, suivant les localités, sous les noms de messiers, gardes, sergens, gastiers, bannars ou bangards, bandiers, banavars, vigniers et autres.

3. — Charles V éleva ces agents au rang de fonctionnaires publics. Par lettre du 19 juin 1369, « il permit aux maieurs et échevins d'établir des gardes des ablais ou grains pendans par les racines; avec pouvoir de saisir les charrois et bestiaux qui causeraient du dommage dans les terres, et de condamner à l'amende ceux qui les conduiraient. »

4. — Les messiers ou autres agens étaient élus dans chaque paroisse suivant les usages, et d'après les règles tracées par la déclaration du roi du 11 juin 1709 (art. 16). — Ils devaient prêter serment devant le juge des lieux et faire leurs rapports au greffe de tous les délits qu'ils découvraient dans leurs visites. Ces délits étaient ensuite poursuivis par le procureur fiscal. — La Poix de Fréminville, *Pratique des terriers*, t. 3, chap. 11, sect. 4.

5. — L'institution moderne des gardes champêtres a été établie par les lois du 30 avril 1790 et des 28 sept.-6 oct. 1791. L'art. 1, tit. 7, L. 28 sept. 1791, édicte que « pour assurer les propriétés et conserver les récoltes, il pourra être établi des gardes champêtres dans les municipalités, sous la juridiction des juges de paix et sous la direction des officiers municipaux ». La loi du 20 mess. an III, et bientôt après le Code du 3 brum. an IV en complétèrent l'organisation.

6. — Aujourd'hui, le texte fondamental parmi ceux qui se rapportent à la matière, est l'art. 102, L. 5 avr. 1884, sur l'organisation municipale, ainsi conçu : « Toute commune peut avoir un ou plusieurs gardes champêtres. Les gardes champêtres sont nommés par le maire; ils doivent être agréés et commissionnés par le sous-préfet ou le préfet dans l'arrondissement du chef-lieu. Le préfet ou le sous-préfet devra faire connaître son agrément ou son refus d'agréer dans le délai d'un mois. Ils doivent être assermentés. Ils peuvent être suspendus par le maire. La suspension ne pourra durer plus d'un mois; le préfet seul peut les révoquer. En dehors de leurs fonctions relatives à la police rurale, les gardes champêtres sont chargés de rechercher, chacun dans le territoire pour lequel il est assermenté, les contraventions aux règlements et arrêtés de police municipale. Ils dressent des procès-verbaux pour constater ces contraventions. »

7. — Le Code d'instruction criminelle a donné aux gardes champêtres la qualité d'officiers de police judiciaire (C. instr. crim., art. 9 et 16).

8. — Mais il ne leur a point donné la qualité d'auxiliaires du Procureur de la République. — Sur les conséquences de cette restriction, V. *infrà*, n. 101.

9. — Dans l'exercice des attributions qui leur sont confiées, indépendamment de la police rurale, et pour le maintien de la tranquillité publique, on doit plutôt les considérer comme agents de la force publique. — V. *suprà*, v° *Agents de la force publique*, n. 11 et s.

10. — Les rapports qu'ils ont à cet effet avec la gendarmerie avaient été réglés d'abord par un décret du 11 juin 1806, par l'ordonnance royale du 29 oct. 1820, puis par les art. 624 à 628, Décr. 1er mars 1854, sur l'organisation et le service de la gendarmerie, articles qui reproduisaient à peu près les dispositions du décret de 1806. Ces articles ont été supprimés par le décret du 3 juill. 1897.

11. — En 1843, une proposition a été soumise à la Chambre des députés par M. de Saint-Priest; elle avait pour but de faire adopter pour les gardes champêtres une nouvelle organisation, par suite de laquelle ces agents auraient été embrigadés et placés plus spécialement sous l'autorité des préfets, à qui d'ailleurs la nomination en serait remise. Cette proposition, reproduite dans la session de 1845, n'a eu aucune suite.

12. — La loi du 20 messid. an III et le Code du 3 brum. an IV ont formellement autorisé les particuliers à avoir des gardes spéciaux pour la surveillance de leurs propriétés. Une loi du 12 avr. 1892 détermine les conditions dans lesquelles doivent intervenir les arrêtés administratifs agréant des gardes particuliers. Il y a donc en France deux sortes de gardes champêtres : les gardes champêtres communaux et les gardes champêtres particuliers. Nous nous occuperons exclusivement des premiers ici. — V. *infra*, v° *Garde particulier*.

CHAPITRE II.

INSTITUTION DES GARDES CHAMPÊTRES.

13. — La création de gardes champêtres dans les communes fut d'abord facultative pour les administrations locales. « Pour assurer les propriétés et conserver les récoltes, il pourra, était-il dit dans la loi du 28 sept. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 1, être établi des gardes champêtres dans les municipalités... »

14. — Plus tard, on en fit une obligation formelle aux administrations municipales, et il fut disposé qu'il y aurait au moins un garde champêtre par commune (L. 20 messid. an III, art. 1 et 3; Code 3 brum. an IV, art. 38). Par là se trouvait abrogée la disposition de la loi précitée des 28 sept. 6 oct. 1791, portant que plusieurs municipalités pourraient choisir et payer le même garde champêtre.

15. — Aujourd'hui l'institution d'un ou plusieurs gardes champêtres est redevenue facultative pour les communes. Aux termes de l'art. 102, L. 5 avr. 1884, « toute commune peut avoir un ou plusieurs gardes champêtres ». Il n'y a donc pas d'obligation légale (Circ. min. Int. 15 mai 1884). — V. cepend. *infrà*, n. 53.

16. — Bien qu'aucun texte formel ne proscrive le procédé admis par l'art. 2, sect. 7, tit. 1, L. 28 sept. 1791, aux termes duquel « plusieurs municipalités pouvaient établir et payer le même garde champêtre », il n'est pas douteux qu'il est contraire à la volonté du législateur de 1884. La Chambre des députés s'était montrée favorable au maintien de cette faculté. M. Demôle, rapporteur de la loi au Sénat, en a fait ressortir les inconvénients, et le Sénat a écarté le projet accueilli par l'autre Chambre. — Béquet et Dupré, v° *Commune*, n. 865.

17. — Dans les municipalités où il y a des gardes établis pour la conservation des bois, les gardes champêtres peuvent remplir les deux fonctions (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 2). L'administration peut, porte l'art. 7, Décr. 11 juin 1806, conférer les fonctions de gardes forestiers aux gardes champêtres qui font preuve de zèle, et tiennent une bonne conduite.

18. — Dans ce cas, comme dans celui où les communes ont un garde forestier spécial, il faut que le garde champêtre soit particulièrement agréé et commissionné en qualité de garde forestier, par l'administration forestière, conformément à l'art. 95, C. for. C'est aussi en cette qualité que ces gardes prêtent serment, et, dans l'accomplissement de cette formalité, ils sont soumis aux mêmes règles que les gardes forestiers. — Sur la question de savoir si les gardes champêtres non commissionnés en qualité de gardes forestiers peuvent verbaliser en matière de délits forestiers commis dans les bois soumis au régime, V. *infrà*, n. 60 et s.

19. — Rien ne s'oppose à ce que des gardes soient nommés pour un objet spécial et temporaire. Ils sont soumis aux mêmes conditions de capacité et aux mêmes formalités préalables que les gardes champêtres munis d'attributions générales. Leurs procès-verbaux réguliers n'ont force probante que s'ils se rapportent à leur mission particulière. Il a été jugé notamment que le procès-verbal relatif à un fait de soustraction de chataignes, dressé par un garde-vigne nommé et assermenté limitativement à cet effet, ne pouvait valoir que comme renseignement, au lieu de faire foi jusqu'à preuve contraire; l'agent n'ayant pas compétence pour verbaliser à l'occasion du fait reproché à l'inculpé. — Cass., 26 mars 1857, Rœhm, [*Bull. crim.*, n. 125] — V. aussi *suprà*, v° *Commune*, n. 466 et s.

CHAPITRE III.

CONDITIONS REQUISES POUR EXERCER LES FONCTIONS DE GARDE CHAMPÊTRE.

SECTION I.

Capacité.

20. — Les gardes champêtres doivent être âgés de vingt-cinq ans au moins (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 5).

21. — Ils doivent, en outre, être Français d'origine ou naturalisés français (Déc. min. 5 sept. 1826).

22. — Ils doivent être reconnus pour gens de bonnes mœurs et ne peuvent même être choisis que parmi les citoyens dont la probité, le zèle et le patriotisme sont généralement reconnus (Même disposition, L. 20 mess. an III, art. 2).

23. — A qui appartient-il d'apprécier si cette condition est remplie? C'est évidemment à l'autorité administrative qui nomme et commissionne le garde. L'autorité judiciaire ne saurait exercer aucun contrôle à cet égard. La Cour de cassation a, dans les motifs d'un arrêt du 13 juill. 1885, Fautras, [S. 86.1.59, P. 86.1.130, D. 85.1.276], rappelé les principes à l'aide desquels la question doit être résolue. L'art. 2, Décr. 20 mess. an III, bien qu'il n'ait pas été abrogé par l'art. 168, L. 5 avr. 1884, n'a pas d'autre portée que de formuler une règle d'administration, subordonnée dans son application à un ensemble de circonstances dont l'appréciation appartient exclusivement à l'autorité chargée d'instituer les gardes. D'autre part, le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose à ce que l'autorité judiciaire s'immisce dans

l'examen d'une nomination régulièrement émanée de l'autorité administrative compétente.

24. — Un arrêté consulaire du 25 fruct. an IX prescrivait que les gardes champêtres fussent choisis parmi les vétérans nationaux et autres anciens militaires. Mais cette disposition, que les lois ultérieures n'ont pas reproduite et qui manque d'ailleurs de sanction, d'après le mode actuel de nomination des gardes champêtres, doit être considérée aujourd'hui moins comme une obligation rigoureuse que comme une recommandation aux administrations locales de choisir de préférence des anciens militaires, et en effet, ce choix est assurément préférable à tous autres.

25. — Le législateur, par la manière dont il règle les modes de rédaction des procès-verbaux des gardes champêtres, fait entendre clairement que ces officiers peuvent être choisis parmi les illettrés. Ne doivent-ils pas, du moins, savoir signer? Quelques décisions de jurisprudence semblent conduire à une solution affirmative de cette question.

26. — Il n'y a pas de fonctions avec lesquelles la qualité de garde champêtre soit légalement incompatible. Il résulte toutefois de la nature des choses que les membres d'une municipalité, ayant autorité et droit de surveillance sur les gardes, sont exclus de la faculté d'être eux-mêmes gardes champêtres dans leur commune. D'autre part, comme agents salariés de la commune, les gardes champêtres sont inéligibles au conseil municipal de cette même commune (L. 5 avr. 1884, art. 33).

Section II.

Nomination.

27. — La loi, en ce qui concerne l'attribution du droit de nommer les gardes champêtres a subi de fréquentes modifications. Dans le principe, les gardes champêtres étaient nommés exclusivement par le conseil général de la commune. Ils ne pouvaient être changés ou destitués que dans la même forme (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 1). La loi du 20 mess. an III (art. 2) attribua plus tard le droit de nomination à l'administration de district et ne réserva plus aux conseils généraux de communes que la présentation.

28. — Aux termes de la loi du 18 juill. 1837 (art. 13), sur l'administration municipale, « le maire nommait les gardes champêtres, sauf l'approbation du conseil municipal; ils devaient être agréés et commissionnés par le sous-préfet. »

29. — Le décret du 25 mars 1852 retira aux maires la nomination des gardes champêtres. Elle leur a été restituée par la loi du 5 avr. 1884 (art. 102). Aujourd'hui, les gardes champêtres des communes sont nommés par les maires sans intervention des conseils municipaux. Les gardes doivent être agréés et commissionnés par le préfet ou le sous-préfet de l'arrondissement. Le préfet ou le sous-préfet a un mois pour faire connaître s'il agrée le garde, ou s'il lui refuse son agrément.

30. — La question se posait de savoir s'il faut considérer le silence du préfet ou du sous-préfet pendant ce laps de temps comme un agrément tacite ratifiant le choix du maire. C'est en ce sens que s'était prononcée une circulaire du 15 mai 1884, où il était dit : « Lorsque le préfet ou le sous-préfet n'a pas fait connaître son agrément dans le mois qui suit le jour où il lui a été demandé, *il est censé le donner* ». Mais cette manière d'interpréter l'art. 102, L. 5 avr. 1884, ayant paru contraire aux intentions du législateur, le ministre de l'Intérieur crut devoir provoquer un avis du Conseil d'Etat pour trancher la difficulté. La section de l'Intérieur, des Cultes, de l'Instruction publique et des Beaux-Arts a, en conséquence, émis, le 6 mars 1889, un avis aux termes duquel « si le maire a le droit de nommer les gardes champêtres, l'investiture de ces agents n'est cependant complète que lorsque le préfet ou le sous-préfet l'a sanctionnée en donnant son agrément et en commissionnant l'agent. Si donc le préfet ou le sous-préfet n'a pas fait connaître dans le délai d'un mois son agrément ou son refus d'agréer un garde champêtre, la loi qui a prescrit ce délai n'ayant attaché aucune sanction à son inobservation, le garde champêtre nommé par le maire ne doit pas être considéré comme régulièrement investi de ses fonctions » (Circ. min. Int. 25 avr. 1889). — Le Poittevin, v° *Gardes champêtres*, n. 3.

31. — L'art. 16, C. instr. crim., limitant la compétence des gardes champêtres au territoire pour lequel ils ont été assermentés, l'acte de leur nomination doit indiquer pour quel territoire ou pour quelles propriétés ils sont institués.

Section III.

Serment.

32. — Avant d'entrer en fonctions, les gardes champêtres doivent prêter le serment de veiller à la conservation de toutes les propriétés qui sont sous la foi publique et de toutes celles dont la garde leur est confiée par l'acte de leur nomination (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 7, art. 5).

33. — Ils étaient, autrefois, tenus de prêter le serment politique prescrit à tous les fonctionnaires de l'ordre administratif et judiciaire par la loi du 31 août 1830. — V. Cass., 10 juin 1843, Delahaye, [S. 43.1.600, P. 43.2.380

34. — Aujourd'hui les gardes champêtres n'ont pas à prêter d'autre serment que le serment professionnel, le serment politique ayant été supprimé par le décret du 5 sept. 1870 : c'est devant le juge de paix du canton qu'ils accomplissent cette formalité (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 5). — Massabiau, t. 2, n. 2477 ; Le Poittevin, v° *Gardes champêtres*, n. 4; Escaich, n. 29 et s.

35. — Mais les gardes champêtres à qui est confiée la garde de bois ou de forêts, doivent prêter serment devant le tribunal de première instance de leur résidence, comme tous préposés de l'administration forestière (C. for., art. 5).

36. — Quant aux nullités qui peuvent résulter du défaut ou de l'irrégularité du serment des gardes champêtres, V. *infrà*, v° *Serment*.

Section IV.

Insignes et armes.

37. — Les gardes champêtres n'ont point de costume déterminé. Ils doivent seulement, dans l'exercice de leurs fonctions, avoir sur le bras une plaque de métal ou d'étoffe portant ces mots « *la loi* », le nom de la municipalité et celui du garde (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 4).

38. — La même disposition les autorisait à porter, dans leur service, toutes sortes d'armes qui seraient jugées leur être nécessaires par le directoire du département, aujourd'hui remplacé par le préfet. Le port d'armes étant actuellement libre pour tout le monde, à la condition de se munir d'armes apparentes, l'autorisation dont il s'agit ne peut plus s'appliquer qu'aux armes cachées, dont le port est prohibé pour les autres citoyens. Une ordonnance royale du 24 juill. 1816 (art. 2), leur permet d'avoir un fusil de guerre, avec l'autorisation du sous-préfet; dans un grand nombre de communes, ils portent un sabre.

39. — Il est, d'ailleurs, à noter, que leurs armes ne doivent servir qu'à leur défense personnelle : car, il ne peut leur être délivré de permis de chasse (L. 3 mai 1844, art. 7, § 4). — Nous verrons toutefois qu'il peut en être autrement pour les gardes particuliers. — V. aussi *suprà*, v° *Chasse*, n. 729 et s.

40. — Il a été jugé que cette prohibition est absolue; qu'en conséquence, le permis de chasse qui aurait été délivré à des gardes champêtres, même par l'autorité compétente, ne pourrait empêcher les tribunaux de leur appliquer les peines édictées par la loi, si un délit de chasse était constaté à leur charge. — Rouen, 20 nov. 1844, Lenoble, [P. 44.2.663

CHAPITRE IV.

TRAITEMENT.

41. — L'art. 136, L. 5 avr. 1884, édicte que « sont obligatoires pour les communes les dépenses suivantes : ... 6° les traitements et autres frais de personnel de la police municipale et rurale et des gardes des bois de la commune ». — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1190, 1194, 1348 et s.

42. — La portée de ce texte doit être précisée. Nous avons exposé *suprà*, n. 15, que, dans l'état actuel de la législation, les municipalités peuvent, à leur choix, avoir ou ne pas avoir de garde champêtre. Il semble, dès lors, que le traitement des gardes champêtres ne doive pas figurer au nombre des dépenses obligatoires des communes. La disposition de l'art. 136 doit être ainsi entendue. Ce qui est *facultatif* pour les communes, c'est de créer

ou de ne pas créer de postes de gardes champêtres; après avoir établi un poste, elles peuvent aussi le supprimer. Mais, tant que l'emploi existe réellement, la dépense qui s'y rapporte est *obligatoire*. Les communes ne peuvent prendre contre les gardes en fonctions une mesure de suppression de traitement. Un tel procédé aboutirait à une révocation de l'officier, et le droit de révocation est réservé au préfet. — V. au surplus, sur ce point, *suprà*, v° *Commune*, n. 471 et s.

CHAPITRE V.

SURVEILLANCE, SUSPENSION ET RÉVOCATION.

SECTION I.

Subordination et surveillance.

43-47. — Comme agents communaux, les gardes champêtres sont placés sous la surveillance de l'autorité municipale et, dans la hiérarchie, des autorités administratives supérieures, comme, par exemple, les sous-préfets et les préfets. — Bruchon, p. 346.

48. — Comme officiers de police judiciaire, les gardes champêtres sont placés sous la surveillance du procureur de la République (C. instr. crim., art. 117). La surveillance du ministère public sur les gardes champêtres s'exerce à un double point de vue : il tient la main à l'exact accomplissement des devoirs des gardes et au remplacement de ceux de ces agents qui se montrent négligents; et, d'autre part, il assure la répression des infractions relevées par ces agents (Circ. min. 10 prair. an V).

49. — Néanmoins, le procureur de la République n'a pas le droit de donner des avertissements aux gardes champêtres; il ne peut que déférer leurs fautes à l'autorité administrative ou au procureur général. — Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n. 103.

50. — Quant aux tribunaux, ils n'ont, en aucun cas, sur les gardes champêtres un pouvoir de discipline; ils ne peuvent, en conséquence, ni censurer leurs actes, ni leur enjoindre d'être plus circonspects à l'avenir dans la rédaction de leurs procès-verbaux, ni les condamner aux dépens, sous le prétexte de l'inopportunité ou autres vices de ces actes. — Cass., 10 juin 1824, Dedenou, [S. et P. chr.]; — 29 févr. 1828, Pagès, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massabiau, t. 2, n. 4482.

51. — Les juges de paix ne doivent pas non plus être considérés comme les supérieurs hiérarchiques des gardes champêtres dans l'ordre judiciaire. — Cass., 14 déc. 1843, Léger, [S. 44.1.68, P. 44 1.173]

SECTION II.

Suspension et révocation.

52. — « Les gardes champêtres peuvent être suspendus par le maire. La suspension ne pourra durer plus d'un mois » (art. 102, L. 5 avr. 1884). Il suit de ce texte qu'en l'absence de faits nouveaux, le maire a épuisé son pouvoir disciplinaire en prononçant une seule suspension d'un mois : c'est une mesure qui ne peut être réitérée. Il convient, d'autre part, de faire remarquer que le préfet n'a pas le droit d'annuler l'arrêté de suspension pris contre un garde champêtre par le maire de la commune, en l'appuyant sur l'art. 95, L. 5 avr. 1884 (Déc. min. Int. 20 août 1884). — Escaich, n. 81 et s.; Bruchon, p. 331 et 347.

53. — L'art. 102, précité, confère au préfet et au préfet seul la faculté de révoquer les gardes champêtres. Conformément à ce principe, nous avons, *supra*, v° *Commune*, n. 471 et s., cité plusieurs arrêts aux termes desquels les conseils municipaux ne peuvent supprimer l'emploi de garde champêtre si cette suppression déguise une révocation. — V. aussi Cons. d'Et., 28 avr. 1892, Comm. de Laroque, [S. et P. 94.3.36]; — 8 août 1894, Comm. de Menet, [S. et P. 96.3.127]; — 20 nov. 1896, Comm. de Sartène, [S. et P. 98.3.124]

CHAPITRE VI

ATTRIBUTIONS.

54. — Nous avons dit, *supra*, n. 1, que deux sortes d'attributions générales, leur sont conférées aux gardes champêtres. Ils ont aussi des attributions spéciales. Nous allons examiner les unes et les autres.

SECTION I.

Conservation des récoltes et des propriétés rurales.

55. — Les gardes champêtres étant chargés de la conservation des récoltes et des propriétés rurales, doivent spécialement rechercher, chacun d'eux dans le territoire pour lequel il est assermenté, les délits et contraventions de police qui auraient porté atteinte à ces propriétés (C. instr. crim., art. 16). Les délits et contraventions de cette nature qu'ils ont à constater sont prévus notamment par le Code rural des 28 sept.-6 oct. 1791, par les lois des 4 avr. et 9 juill. 1889, 21 juin 1898, et par le Code pénal, liv. 3, t. 2, sect. 3, et liv. 4. — V. au surplus, *suprà*, v° *Délit rural*, n. 22 et s.

56. — L'art. 16, C. instr. crim., précité, étant général et absolu, la compétence spéciale que peuvent avoir certains agents, à l'effet de constater lesdites contraventions, n'exclut nullement celle des gardes champêtres, qui tiennent leurs attributions de la loi générale. — Cass., 7 nov. 1879, Tisseyre, [S. 80.1.140, P. 80.297] — V. *suprà*, v° *Délit rural*, n. 24 et s.

57. — Au contraire, la compétence des gardes champêtres ne s'étend pas au delà des délits et contraventions, et ces agents seraient sans qualité pour constater les crimes qui auraient porté atteinte aux propriétés qu'ils sont chargés de surveiller. — Mangin, *Tr. des procès-verbaux*, n. 92; Bourguignon, *Jurispr. des Codes crim.*, t. 1, p. 91; Escaich, n. 93 et s.; Bruchon, p. 152 et s., 205. — V. aussi Le Poittevin, v° *Gardes champêtres*, n. 6; Massabiau, t. 2, n. 2488.

58. — Ainsi, dit à ce sujet Mangin (*loc. cit.*), toutes les fois que le fait qui a porté préjudice à ces propriétés constitue un crime, soit en lui-même, soit à raison des circonstances aggravantes qui l'ont accompagné, les gardes champêtres doivent se borner à en donner avis au fonctionnaire compétent pour les constater. — V. aussi Escaich, n. 98; Bruchon, p. 205.

59. — Par une conséquence du même principe, les gardes champêtres seraient sans pouvoir pour constater des dommages qui ne donneraient lieu qu'à de simples réparations civiles. Du moment qu'il s'agit de faits autres que ceux auxquels la loi attache le caractère de délit ou de contravention, leur procès-verbal ne fait pas foi en justice. — Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Gibier*, § 2; Mangin, *loc. cit.*

SECTION II.

Conservation des propriétés forestières.

60. — Les contraventions et délits forestiers sont-ils, comme les contraventions et délits ruraux, de la compétence des gardes champêtres? Cette question a fait l'objet de vives controverses.

61. — Avant d'aborder l'examen de la difficulté, il convient de signaler qu'elle se restreint aujourd'hui à la matière des bois et forêts soumis au régime forestier. En effet, l'art. 188, C. for., modifié par la loi du 18 juin 1859, décide formellement que « les délits et contraventions commis dans les bois non soumis au régime forestier sont recherchés et constatés tant par les gardes des bois et forêts des particuliers que par *les gardes champêtres des communes*, les gendarmes, et, en général, par tous officiers de police judiciaire chargés de rechercher et de constater les *délits ruraux*. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 221 et s.

62. — Que faut-il décider à l'occasion des délits et contraventions se rapportant aux bois soumis au régime forestier? Suivant Fournel (*Lois rurales de la France*, liv. 3, t. 1, n. 8), Carnot (*C. instr. crim.*, t. 1, p. 161, n. 15), Mangin (*Tr. des procès-verbaux*, n. 91), Meaume (*Cod. for.*, t. 3, n. 2), la compétence des gardes champêtres pour constater les délits et contraventions s'étend aux délits et contraventions commis en matière forestière, et ces auteurs fondent leur opinion sur la généralité des termes du premier paragraphe de l'art. 16, C. instr. crim., qui porte, en effet : « Les gardes champêtres et les gardes forestiers, considérés comme officiers de police judiciaire, sont chargés de rechercher chacun dans le territoire pour lequel ils auront été assermentés, les délits et contraventions de police qui auront porté atteinte aux propriétés rurales et forestières ». Or, dit-on, cet article ne dispose pas que les gardes champêtres et forestiers rechercheront, chacun en ce qui le concerne, les délits et contraventions; il dit qu'ils les rechercheront, chacun dans les territoires pour lequel ils auront été assermentés. « Les gardes champêtres, ajoute Mangin (*loc. cit.*), sont assurément chargés

plus spécialement de la surveillance des propriétés rurales, et les gardes forestiers le sont plus spécialement des propriétés forestières; mais leur concours, pour la conservation des unes et des autres, est éminemment utile ». Et nous avons nous-même reconnu la solidité de cette argumentation. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 243 et s.

63. — On a cependant fait valoir, à l'appui de l'opinion contraire, que le but de l'art. 16, C. instr. crim., n'a pas été de fixer les attributions des gardes champêtres et des gardes forestiers, mais uniquement de déterminer les formes dans lesquelles ces agents accompliraient leur mission respective, en la qualité, qui leur est commune, d'officiers de police judiciaire; qu'en conséquence, on ne peut rien induire des termes généraux de cet article, quant à la compétence des gardes champêtres relativement aux délits forestiers, ou à la compétence des gardes forestiers relativement aux délits ruraux; qu'il est de principe incontestable que les gardes champêtres n'ont qualité pour constater les délits étrangers à leurs fonctions habituelles qu'autant qu'il y a une indication formelle de la loi et que cette indication ne se trouve dans aucune des dispositions du Code forestier, tandis qu'au contraire on la rencontre inévitablement dans toutes les lois qui ont étendu la compétence du garde champêtre à des délits et contraventions autres que ceux qui concernent la police rurale proprement dite, tels, par exemple, que les délits et contraventions en matière de chasse (L. 3 mai 1844, art. 22), en matière de pêche (L. 15 avr. 1829, art. 36), en matière de grande voirie (Décr. 13 déc. 1811, art. 106), en matière de contributions indirectes (L. 28 avr. 1816, art. 169 et 223).

64. — F. Hélie, notamment, soutient que la compétence des gardes champêtres ne s'étend pas aux bois de l'Etat situés sur le territoire de leur commune. Il fonde son opinion sur deux considérations : 1° avant le Code d'instruction criminelle, les gardes champêtres étaient sans qualité pour rechercher dans les bois de l'Etat les délits forestiers : leur mission se bornait à la recherche et à la constatation des délits ruraux. Rien, dans les travaux préparatoires de l'art. 16, C. instr. crim., non plus que dans son texte, ne révèle l'intention du législateur d'innover et d'abolir les différences consacrées par la législation antérieure; 2° on ne trouve ni dans la loi des 15-29 sept. 1791 relative à l'administration forestière, ni dans le Code forestier, une disposition appelant les gardes champêtres à la surveillance des bois de l'Etat. Les agents à qui cette mission est confiée sont d'ailleurs soumis à des conditions et à des règlements auxquels échappent les gardes champêtres. — F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 3, n. 1194. — V. aussi Villey, *Précis de dr. crim.*, p. 277; Bruchon, p. 162. — C'est, en ce sens, que se sont prononcées la Cour de cassation en 1849 et la cour de Dijon en 1853. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 243 et 244.

65. — Mais il convient de faire observer que les décisions précitées sont d'une date antérieure à la loi du 18 juin 1859, qui a modifié l'art. 188, C. for., et que, postérieurement à cette loi en 1860, la cour de Toulouse s'est prononcée en sens contraire. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 245.

Section III.

Contraventions et délits étrangers à la police rurale.

66. — Il est de principe que les gardes champêtres sont sans qualité pour constater les contraventions et délits étrangers à la police rurale, et que leurs procès-verbaux, en pareil cas, ne font pas foi des faits qui y sont énoncés. — Cass., 1er avr. 1854, Paret, [S. 55.1.314, P. 55.1.65, D. 54.1.209]; — 21 juin 1855, Catin, [S. 55.1.863, P. 56.2.212, D. 55.5.361]; — 17 févr. 1859, Crochetet, [S. 59.1.877, P. 60.670, D. 59.1.384] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, p. 158; Trébutien, t. 2, p. 176; Ch. Berriat Saint-Prix, *Proc. des trib. crim.*, 1re part., n. 224; Longchamps, *Police rurale*, p. 403.

67. — Jugé, par suite, que le procès-verbal d'un garde champêtre, relatif tout à la fois à un vol de récoltes dans les champs et à des injures qui lui ont été personnellement adressées à cette occasion, ne fait foi en justice que du premier de ces délits. — Douai, 28 sept. 1833, Dericke, [P. chr.]

68. — Il a été jugé, il est vrai, que les gardes champêtres ont qualité pour constater les embarras commis sur un chemin public dans la campagne (V. *suprà*, v° *Délit rural*, n. 25). La raison en est que les art. 1, 2, 3 et 40, C. rur. de 1791, mettent au nombre des délits ruraux la détérioration ou l'usurpation des chemins publics dans les campagnes. Il suffit donc qu'il soit constaté que la partie embarrassée du chemin n'est pas dans l'intérieur, mais hors du bourg, pour que le garde champêtre puisse également dresser procès-verbal de la contravention.

69. — On décidait, au contraire, avant 1867, qu'ils étaient incompétents pour constater les contraventions de police urbaine, et que les procès-verbaux qu'ils dressaient en cette matière ne faisaient aucune foi des faits qui y étaient énoncés. — Cass., 2 déc. 1848, Richard, [S. 49.1.152, P. 50.1.339, D. 48.5.222]; — 12 avr. 1850, Laclario, [S. 50.1.768, D. 52.5.298]; — 21 juin 1855, précité. — *Sic*, Longchamps, *Police rurale*, p. 403; Ch. Berriat Saint-Prix, *Proc. des trib. crim.*, 1re part., n. 224; Trébutien, t. 2, p. 176, note 2.

70. — Mais l'art. 20, L. 24 juill. 1867, dont la disposition a été reproduite par l'art. 102, § dernier, L. 15 avr. 1884, a modifié cette solution, et conféré aux gardes champêtres le droit de rechercher et constater les contraventions aux règlements et arrêtés de police urbaine. Les gardes champêtres seraient d'ailleurs, sans qualité à l'égard des contraventions autres que celles qui ont leur sanction dans l'art. 471, n. 15, C. pén. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 481.

71. — Jugé, par suite, que le procès-verbal d'un garde champêtre constatant une contravention de police urbaine (dans l'espèce, un embarras de la voie publique, art. 471-4°, C. pén.), ne fait pas foi jusqu'à preuve contraire des faits qui y sont énoncés; et n'a que le caractère d'un simple renseignement. — Cass., 3 juill. 1874, Lagoguey, [S. 74.1.408, P. 74.985, D. 75.5.361]

Section IV.

Délits spéciaux.

72. — La loi a encore, dans certains cas déterminés, investi les gardes champêtres du pouvoir de constater, avec la même autorité que pour les contraventions à la police rurale, quelques délits spéciaux. Ainsi, les gardes champêtres ont qualité pour constater, concurremment avec les maires et adjoints, les commissaires de police, les maréchaux de logis ou brigadiers de gendarmerie et les gendarmes, les gardes forestiers, les garde-pêche, etc., tous les délits commis en matière de chasse (LL. 22-30 avr. 1790, art. 8; 3 mai 1844, art. 22). — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1349 et s.

73. — Les gardes champêtres ont, en conséquence, droit aux gratifications qui sont accordées à tous les agents sur les procès-verbaux desquels des amendes sont prononcées pour infractions aux lois sur la chasse (L. 3 mai 1844, art. 10; Ord. royale 5 mai 1845; L. fin. 26 déc. 1890, art. 11). — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 535 et s., *Chasse*, n. 1392 et s.

74. — Les gardes champêtres sont également tenus de constater les délits commis contre les lois relatives à la police de la pêche fluviale (L. 15 avr. 1829, art. 36). — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

75. — Ils sont encore chargés, concurremment avec les cantonniers, les gendarmes, les agents et commissaires de police, et les maires des villes, de veiller à la conservation des plantations des routes (Décr. 16 déc. 1811, art. 106). — V. *infrà*, v° *Voirie*. — Ils ont droit, en conséquence, à l'attribution qui est faite par le même décret aux agents qui ont constaté les dégâts et les dommages causés aux plantations, du tiers des amendes prononcées contre les délinquants (Même décret, art. 107).

76. — Les gardes champêtres ont qualité pour constater certaines contraventions en matière de contributions indirectes. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 482, *Contributions indirectes*, n. 602.

77. — Les infractions à l'art. 30, L. 8 juill. 1852, qui frappe d'un droit d'affichage les affiches peintes, sont régulièrement constatées par des procès-verbaux dressés par les gardes champêtres (Décr. 25 août 1852, art. 5). — V. *suprà*, v° *Affiche*, n. 688, 805, 1723 et s.

78. — Les gardes champêtres sont spécialement chargés de constater les contraventions à la police du roulage et des messageries publiques (L. 30 mai 1851, art. 13). — V. *infrà*, v° *Roulage*.

79. — Aux termes de l'art. 13, L. 23 janv. 1873, tendant à réprimer l'ivresse publique et à combattre les progrès de l'alcoolisme, « les gardes champêtres sont chargés de rechercher, concurremment avec les autres officiers de police judiciaire,

chacun sur le territoire pour lequel il est assermenté, les infractions à la présente loi. Ils dressent des procès-verbaux pour constater les infractions ». — V. *infrà*, v° *Ivresse publique*, n. 182.

80. — Il en est de même pour les infractions au décret relatif aux lignes télégraphiques. — V. *infrà*, v° *Postes et télégraphes*.

81. — Les gardes champêtres n'ont pas qualité pour rechercher et constater d'autres délits et contraventions que ceux que nous avons énumérés ou qui feraient l'objet d'une disposition spéciale de ce chef. C'est ainsi qu'il a été jugé : que la contravention de bruit ou tapage injurieux ou nocturne n'étant pas de celles pour lesquelles la loi accorde force probante aux procès-verbaux dressés par les gardes champêtres, il suffit, en présence d'un tel procès-verbal, que l'innocence de l'inculpé paraisse au juge résulter des circonstances de la cause, pour que cet inculpé soit régulièrement renvoyé de la plainte. — Cass., 1er avr. 1854, Paret, [S. 55.1.314, P. 55.1.65, D. 54.1.209] — V. aussi Cass., 13 déc. 1890, Meynard, [S. et P. 91.1.96] — Massabiau, t. 2, n. 2488; Escaich, n. 436; Bruchon, p. 349. — V. *infrà*, n. 92.

82. — ... Que les gardes champêtres n'ont point qualité pour assister les vérificateurs des poids et mesures dans l'exercice de leurs fonctions, ni pour dresser procès-verbal des infractions commises en cette matière. — Cass., 4 déc. 1835, Martin, [P. chr.] — Bruxelles, 9 juin 1831, Grisart, [P. chr.] — Cette jurisprudence, intervenue sous l'empire de l'ordonnance du 18 déc. 1825, relative à la vérification des poids et mesures, devrait, sans aucun doute, être également suivie depuis la loi du 4 juill. 1837 et l'ordonnance royale du 17 avr. 1839, qui, pas plus que l'ordonnance de 1825, n'investissent les gardes champêtres d'aucun pouvoir en cette matière. — V. *infrà*, v° *Poids et mesures*.

Section V.

Constatation des délits et contraventions.

83. — Dans l'exercice de la surveillance qui leur appartient, les gardes champêtres doivent dresser des procès-verbaux, à l'effet de constater la nature, les circonstances, le temps, le lieu des délits et des contraventions, ainsi que les preuves et les indices qu'ils auront pu en recueillir (C. instr. crim., art. 16).

84. — Ils doivent suivre les choses enlevées dans les lieux où elles auraient été transportées, et les mettre en séquestre (Même art.).

85. — Ils ne peuvent néanmoins s'introduire dans les maisons, ateliers, bâtiments, cours adjacentes et enclos, si ce n'est en présence, soit du juge de paix, soit de son suppléant, soit du commissaire de police, soit du maire du lieu, soit de son adjoint; et le procès-verbal qui en est dressé doit être signé par celui en présence duquel il aura été fait (Même art.).

86. — On a, du reste, formellement reconnu au Conseil d'Etat, lors de la discussion de l'art. 16, C. instr. crim. : 1° que les gardes ne pourraient suppléer à la présence des fonctionnaires ci-dessus dénommés, en se faisant assister de deux ou plusieurs citoyens domiciliés dans la commune; 2° que ce ne sont pas seulement les gardes champêtres des particuliers qui doivent être assistés dans leurs recherches, ainsi qu'il vient d'être dit, que ce sont aussi les gardes champêtres des communes (Locré, t. 24, p. 143). — Mangin, *Tr. des procès-verbaux*, n. 98.

87. — On a toutefois admis, en doctrine et en jurisprudence, qu'il convient d'établir une distinction entre les locaux privés, d'une part, et, d'autre part, les lieux ouverts au public. — V. en ce qui concerne la constatation des délits de chasse, *suprà*, v° *Chasse*, n. 1387 et s., et en ce qui concerne les délits de pêche, *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

88. — Il a été décidé, en outre, que les gardes champêtres, chargés par la loi du 4 juill. 1867, art. 20, de rechercher les contraventions aux arrêtés de la police urbaine et d'en dresser procès-verbal, ont, par là même, reçu tous les pouvoirs nécessaires de reconnaissance et de constatation : ici n'est point applicable le troisième paragraphe de l'art. 16, C. instr. crim., relatif aux délits ruraux, qui leur défend de s'introduire dans les maisons. — Cass., 19 mai 1870, Mainier, [S. 71.1.257, P. 71. 709]. — V. au surplus, *infrà*, v° *Violation de domicile*.

Section VI.

Maintien de la tranquillité publique et droit d'arrestation.

89. — En tant que commis au maintien de la tranquillité publique, les gardes champêtres sont chargés d'arrêter et de conduire devant le juge de paix ou devant le maire tout individu qu'ils auraient surpris en flagrant délit ou qui serait dénoncé par la clameur publique, lorsque ce délit emporte la peine d'emprisonnement ou une peine plus grave (C. instr. crim., art. 16).

90. — Ce droit d'arrestation s'étend même aux auteurs des délits que les gardes n'ont pas caractère pour constater. — Mangin, *Tr. des procès-verbaux*, n. 99.

91. — Ils en ont été investis surtout parce que l'arrestation est le seul moyen de faire cesser à l'instant les dégâts qui peuvent être commis dans les campagnes, et encore parce que les auteurs des délits peuvent être des personnes non reconnues, et que réduire les gardes à ne dresser que des procès-verbaux, c'eût été créer une théorie vaine et illusoire. — Locré, t. 24, p. 144.

92. — Le mot délit, dans l'art. 16, C. instr. crim., a la valeur du terme plus général d'infraction. Il a été jugé, en conséquence, que le droit d'arrestation conféré aux gardes champêtres pouvait s'exercer à l'encontre des auteurs ou complices de tapages injurieux ou nocturnes. Bien que l'infraction relevée à leur charge ne constitue qu'une contravention de simple police, les contrevenants peuvent être appréhendés et conduits devant le maire par le garde champêtre. — Metz, 16 août 1849, Simon, [D. 56.2.217] — Il convient, d'ailleurs, de remarquer que la contravention de tapage injurieuse ou nocturne emporte contre ceux qui en sont les auteurs ou les complices, une peine d'emprisonnement (C. pén., art. 480-5°). — V. *suprà*, n. 81.

93. — Les gardes doivent se borner à arrêter le délinquant et à le conduire devant le juge de paix ou devant le maire; ils n'ont pas le droit de le détenir ou de l'écrouer dans une maison de dépôt ou d'arrêt; ils ne pourraient franchir ces limites sans se rendre coupables d'attentat à la liberté individuelle, crime prévu par l'art. 114, C. pén. — Mangin, *loc. cit.*; F. Hélie, t. 3, n. 1517. — V. *suprà*, v° *Attentat à la liberté*, n. 32.

94. — « Quel est le droit du juge de paix ou du maire, quand le prévenu est amené devant eux? A cette question, Faustin Hélie (*loc. cit.*), répond en ces termes : « Ce droit est celui que les officiers judiciaires tiennent de la loi dans les cas de flagrant délit : si le fait qui a motivé l'arrestation peut entraîner une peine afflictive ou infamante, ils doivent agir conformément à l'art. 40, C. instr. crim., c'est-à-dire placer, s'il y a lieu, le prévenu sous mandat d'amener et transmettre sans délai les pièces; mais si le fait ne peut entraîner qu'une peine correctionnelle, ils doivent se borner à interroger le prévenu et ordonner immédiatement sa mise en liberté : le but de cette arrestation temporaire est uniquement, dans ce cas, de faire reconnaître le prévenu, afin que la justice puisse le retrouver ultérieurement ». — V. *infrà*, v° *Mandat de justice*, n. 73 et 74.

95. — Au besoin, les gardes champêtres se font donner main-forte par le maire, ou par l'adjoint du maire du lieu, qui ne peut s'y refuser (C. instr. crim., art. 16).

96. — Mais ils n'ont pas le droit de requérir directement la force publique. — Massabiau, t. 2, n. 2478. — V. *suprà*, v° *Agent de la force publique*, n. 50 et s.

97. — Suivant un auteur, les gardes champêtres n'ont le droit de demander l'assistance du maire ou de l'adjoint que dans le cas où il s'agit d'arrêter un individu surpris en flagrant délit. — Carnot, *C. instr. crim.*, t. 1, p. 155.

98. — Mangin nous paraît avoir, avec raison, réfuté cette proposition comme une erreur. — « Le dernier alinéa de l'art. 16, C. instr. crim., dit cet auteur, se rattache à tout ce qui le précède, et l'on ne comprend pas qu'un garde ne puisse se faire prêter main-forte pour saisir et séquestrer les choses enlevées, si elle lui est nécessaire, aussi bien que pour s'assurer de la personne d'un délinquant ». — Mangin, *Tr. des procès-verbaux*, n. 101.

99. — Les gardes champêtres sont tenus d'informer les maires, et ceux-ci les officiers et sous-officiers de gendarmerie de tout ce qu'ils découvriraient de contraire au maintien de l'ordre et de la tranquillité publique, comme de leur donner avis de tous les délits qui auraient été commis dans leurs territoires respectifs. Mais ils ne peuvent eux-mêmes constater le fait délictueux ou criminel s'il est étranger à leurs fonctions habituelles. — Bourguignon, *Jurispr. des C. crim.*, t. 1, p. 91; Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n. 92; Carnot, *C. instr. crim.*, t. 1, p. 161. — V. *suprà*, n. 66 et s.

Section VII.

Exécution d'arrêtés municipaux.

100. — En leur qualité d'agents de la force publique, les gardes champêtres peuvent être chargés de faire exécuter tous les arrêtés légalement pris par l'autorité municipale ou préfectorale. Il a été jugé notamment qu'ils agissent dans l'exercice de leurs fonctions en faisant exécuter l'arrêté du maire, qui prescrit la fermeture des cabarets et lieux publics à une certaine heure : ou l'arrêté préfectoral interdisant de donner à boire pendant les offices divins. — Cass., 2 mai 1839, Hubas, [P. 40. 1.173] — Besançon, 3 févr. 1866, Benoist, [S. 66.2.230, P. 66. 853] — V. *suprà*, v° *Cabaret*, n. 19 et s.

Section VIII.

Actes interdits aux gardes champêtres.

101. — De ce que les gardes champêtres ne sont pas auxiliaires du procureur de la République, il suit qu'ils ne peuvent ni recevoir des plaintes et des dénonciations, ni faire les autres actes de la compétence du procureur de la République que le chap. 5, liv. 1, C. instr. crim. (art. 48 et s.), attribue à certains officiers de police judiciaire.

102. — Jugé, en ce sens, qu'un garde champêtre n'a pas qualité pour faire citer à sa requête, devant un tribunal répressif et dans l'intérêt de la justice, le prévenu d'une contravention ou d'un délit quelconque. — Cass., 15 déc. 1827, Michault, [S. et P. chr.] — ... Que notamment le tribunal de police ne peut connaître d'un délit rural, sur la seule citation d'un garde champêtre qui l'a constaté, et sans qu'il y eût d'action intentée ni de la part du commissaire de police, ni de celle d'une partie civile. — Cass., 23 juill. 1807, Nouilhan, [S. et P. chr.]

103. — Une circulaire de la chancellerie du 15 déc. 1807 rappelle que des gardes champêtres n'ont pas le droit de transiger avec les délinquants, à l'occasion des délits qu'ils constatent. L'autorité administrative, non plus que l'autorité judiciaire, ne peuvent les y autoriser. Pour contrôler si les procès-verbaux sont effectivement déférés aux tribunaux compétents, les procureurs de la République doivent s'entendre avec les receveurs de l'enregistrement, et comparer l'état des procès-verbaux enregistrés en *débet* avec l'état des jugements rendus sur ces procès-verbaux. Ils poursuivront le cas échéant comme prévaricateurs les agents qui négligeraient de remettre les procès-verbaux à qui de droit, ou qui prendraient des arrangements avec les contrevenants.

CHAPITRE VII.

PROCÈS-VERBAUX.

104. — Les procès-verbaux des gardes champêtres sont, en général, soumis à l'observation des mêmes règles que tous les procès-verbaux dressés par les officiers de police judiciaire (V. *infrà*, v° *Procès-verbal*). Il nous suffira de relever ici les particularités afférentes aux procès-verbaux des gardes champêtres et de rapporter les décisions dont ces procès-verbaux ont été l'objet.

Section I.

Rédaction.

105. — Les gardes champêtres ne sont pas astreints à écrire de leur propre main les procès-verbaux des contraventions qu'ils sont appelés à constater. Cette exigence de la part du législateur eût été incompatible, bien souvent, avec l'instruction peu avancée de beaucoup de gardes champêtres. Aussi, « par une exception qui est unique dans la législation, leurs procès-verbaux sont valables lors même qu'ils ne sont ni écrits, ni signés par les agents qui les rapportent. Les lois des 30 avr. 1790 et 28 sept. 1791 ont maintenu, en ce qui concerne ces officiers, la faculté du rapport oral qui était en usage sous notre ancienne jurisprudence » (F. Hélie, *Traité de l'instr. crim.*, t. 3, n. 1422). Ce rapport est fait, en ce cas, devant des fonctionnaires désignés par la loi qui l'écrivent et le signent au lieu du garde.

106. — Mais les gardes sont astreints à recourir au ministère des fonctionnaires spécialement indiqués par la loi pour recevoir leurs déclarations, quand ils n'écrivent pas eux-mêmes leurs rapports (Mangin, *op. cit.*, n. 107). Il a été jugé, notamment, qu'aux termes des lois des 27 déc. 1790, 5 janv. 1791 et 28 sept.-6 oct. 1791, lois auxquelles le Code d'instruction criminelle n'a pas dérogé, les juges de paix, leurs suppléants ou leurs greffiers peuvent recevoir, rédiger et écrire les procès-verbaux des gardes champêtres, lorsque ceux-ci sont incapables ou dans l'impossibilité de les rédiger eux-mêmes. — Cass., 10 févr. 1843, Barbier, [S. 43.1.535, P. 43.2.675, D. 49.1 228] — *Sic*, Bruchon, p. 309; Escaich, n. 113.

107. — Les commissaires de police, les maires et adjoints ont aussi qualité pour rédiger les procès-verbaux des gardes champêtres sur leur déclaration. — Cass., 24 janv. 1827, Denneville, [S. et P. chr.] — Escaich, *loc. cit.*; Bruchon, *loc. cit.*

108. — Mais le procès-verbal d'un garde champêtre, non écrit de sa main, est nul, fût-il signé de lui, s'il n'a pas été rédigé par un officier compétent. — Cass., 1er juill. 1813, Berson, [S. et P. chr.] : — 12 avr. 1817, Vialle, [S. et P. chr.] — Mangin, n. 107.

109. — Notamment, les gardes champêtres qui ne savent pas écrire ne peuvent pas faire rédiger leurs procès-verbaux par les instituteurs communaux qui sont sans qualité à cet égard. — Cass., 24 janv. 1861, Ball, [S. 61.1.1005, P. 62.500, D. 61.1.405] — *Sic*, Mangin, n. 107 ; Berriat Saint-Prix, n. 226. — V. toutefois, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 3, n. 1424.

110. — Mais il a été jugé que le secrétaire d'une mairie est un agent du gouvernement donné au maire et à ses adjoints pour les aider dans la confection matérielle des actes que ces officiers publics sont chargés de rédiger et auxquels ils impriment par leur signature le caractère d'authenticité. Dès lors, le procès-verbal, qui, sur le rapport verbal du garde champêtre, a été, non rédigé par le maire en raison de son empêchement constaté dans l'acte, mais écrit, en sa présence et sous la dictée du garde, par le secrétaire de la mairie, puis lu audit garde par le maire, qui a reçu son affirmation et l'a signé avec lui, est valable et fait foi en justice, jusqu'à preuve contraire, du délit rural qu'il constate. — Cass., 19 mars 1830, Grapin, [S. et P. chr.]

111. — Cette solution a été généralisée, et un arrêt formule le principe suivant : lorsque, au sujet d'une contravention qu'il a constatée, un garde champêtre, qui ne sait pas écrire, fait son rapport verbal, soit au juge de paix, soit à l'un de ses suppléants, soit au commissaire de police, soit au maire, soit à l'un des adjoints, il n'est pas nécessaire que celui qui reçoit et rédige ce rapport, sous forme de procès-verbal, l'écrive *propriâ manu*. Il suffit que celui-ci reçoive le rapport, contrôle la rédaction du procès-verbal et le signe, après en avoir donné lecture au garde, et enfin que le garde déclare la rédaction conforme à la vérité. — Cass., 17 mai 1888, Albertini, [S. 88.1.448, P. 88.1.1089]

112. — De ce qui précède, il résulte que le juge de police ne peut prononcer l'annulation d'un procès-verbal, par le motif que l'écriture n'en est pas de la main du garde verbalisant, sans examiner, en même temps, si elle n'émane pas de la main d'un des fonctionnaires appelés à le suppléer. — Cass., 22 janv. 1887, Perfetti, [S. 88.1.343, P. 88.1.812, D. 87.1.365]

113. — En fût-il autrement d'ailleurs que, par application de l'art. 165, C. for., permettant de suppléer à cette condition par la lecture du procès-verbal faite au garde par l'officier public qui reçoit l'affirmation, le procès-verbal ne serait pas nul, s'il était fait mention dans l'acte de cette lecture. — Même arrêt. — V. aussi Cass., 9 mars 1866, Antoniotti, [S. 66.1.375, P. 66. 1011, D. 66.1.285]

114. — De la décision qui précède, faut-il conclure à la nécessité, en toute matière, de la lecture au garde du procès-verbal rédigé par un des fonctionnaires désignés à cet effet? La Cour de cassation a décidé qu'il n'est pas nécessaire, pour la validité du procès-verbal rédigé par l'un de ces fonctionnaires, qu'il en soit donné préalablement lecture au garde champêtre : cette lecture n'est exigée, en ce cas, que lorsque la loi l'exige, et notamment pour les procès-verbaux des gardes forestiers (art. 165, C. for.). — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1876.

115. — D'autre part, le juge de police ne peut se borner à énoncer que l'écriture et la signature du procès-verbal n'émanent pas du garde verbalisant, alors que le nom de ce garde se trouve écrit au bas dudit procès-verbal, sans faire connaître en

même temps les motifs qui ont déterminé sa conviction, et sans indiquer s'il a, ou non, entendu des témoins. — Cass., 22 janv. 1887, précité.

116. — Au reste, le procès-verbal d'un garde champêtre n'est pas nul par cela seul que le prévenu n'a été ni présent à sa rédaction, ni sommé d'y assister. — Cass., 5 oct. 1820, Paton, [S. et P. chr.]

117. — Aucun délai n'est fixé pour la rédaction des procès-verbaux des gardes champêtres constatant des contraventions : un procès-verbal rédigé plusieurs jours après la reconnaissance du fait n'en est donc pas moins valable. — Cass., 17 mai 1811, Galinier, [S. 61.1.799, P. 61.997, D. 61.1.240]; — 20 juin 1866, Greffier, [S. et P. *Ibid.*, D. 61.5.390] — Massabiau, t. 2, n. 2255.

118. — Il en est ainsi, même des procès-verbaux constatant des contraventions forestières. — Cass., 17 mai 1861, précité. — *Sic*, Massabiau, *loc. cit.*

Section II.

Mentions obligatoires.

119. — Quelles mentions doivent contenir les procès-verbaux des gardes champêtres? Ils doivent évidemment énoncer les preuves et les indices à la charge des présumés coupables. Seulement il convient de faire observer qu'ils ne peuvent être annulés sous prétexte qu'ils ne contiennent pas certaines indications imposées par la loi aux procès-verbaux dressés en d'autres matières. — Mangin, n. 111.

120. — La Cour de cassation a reconnu que la loi n'exige pas, à peine de nullité, que les procès-verbaux des gardes champêtres contiennent les désignations mentionnées au § 3, art. 11, C. instr. crim., et relatives aux contraventions constatées par les maires ou adjoints et les commissaires de police. — Cass., 13 févr. 1824, Leroy, [S. et P. chr.]

121. — ... Qu'ainsi il n'est pas nécessaire que les procès-verbaux des gardes champêtres constatent la nature, les circonstances, le temps et le lieu des contraventions. — Même arrêt. — Escaich, n. 117 et s. — Toutefois, l'absence de l'une de ces prescriptions, également énoncée dans l'art. 16, C. instr. crim., pourrait affaiblir l'autorité du procès-verbal et rendre plus facile la preuve contraire. — Escaich, n. 119.

122. — Jugé également qu'il n'est pas nécessaire que les procès-verbaux énoncent la demeure du garde. — Cass., 27 juin 1812, Barbier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massabiau, t. 2, n. 2492; Escaich, n. 118.

123. — ... Ni qu'ils énoncent que ce garde était revêtu des marques distinctives de sa fonction. — Cass., 11 oct. 1821, Menessier, [S. et P. chr.] — Massabiau, *loc. cit.*; Escaich, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1850.

Section III.

Affirmation.

124. — Les lois du 28 sept. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 6, et du 28 flor. an X, art. 11, déterminent les fonctionnaires publics compétents pour recevoir l'affirmation des procès-verbaux des gardes champêtres. La loi de 1791 est ainsi conçue : « Ils (les gardes champêtres) feront, affirmeront et déposeront leurs rapports devant le juge de paix de leur canton, ou l'un de ses assesseurs ». La loi de l'an X édicte que : « l'affirmation des procès-verbaux des gardes champêtres et forestiers continuera d'être reçue par le juge de paix ; ses suppléants pourront néanmoins la recevoir pour les délits commis dans le territoire de la commune où ils résideront, lorsqu'elle ne sera pas celle de la résidence du juge de paix. Les maires, et, à défaut des maires, leurs adjoints, pourront recevoir cette affirmation, soit par rapport aux délits commis dans les autres communes de leurs résidences respectives, soit même par rapport à ceux commis dans les lieux où résident le juge de paix et ses suppléants, quand ceux-ci seront absents. »

125. — L'affirmation du procès-verbal d'un garde champêtre est une formalité substantielle dont l'omission emporte nullité. — Cass., 10 déc. 1824, Ubarry, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massabiau, t. 2, n. 2259 et 2493; Escaich, n. 132; Bruchon, p. 310.

126. — Le procès-verbal qui n'a pas été affirmé devant le maire n'a aucune force probante, et il ne peut être considéré que comme un simple renseignement susceptible d'être combattu par la simple allégation du prévenu. — Cass., 8 févr. 1878, Martin, [S. 79.1.331, P. 79.808, D. 79.1.139]

127. — L'affirmation doit émaner du garde lui-même. Le procès-verbal dont l'affirmation émane du maire et non du garde champêtre est nul. — Cass., 9 mars 1866, Antoniotti, [S. 66.1.375, P. 66.1011, D. 66.1.285] — *Sic*, Escaich, n. 142.

128. — De même, l'approbation du maire au bas d'un procès-verbal du garde champêtre ne peut équivaloir à l'affirmation qui est une formalité substantielle. — Cass., 24 févr. 1865, Tavera, [S. 66.1.180, P. 66.441, D. 65.1.401] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, *Des trib. de simple police*, n. 193; Mangin, n. 112; Escaich, *loc. cit.*

129. — Par suite, ce procès-verbal ne faisant pas preuve légale des faits qu'il énonce, le tribunal de police peut apprécier autrement ces faits sans recourir à la preuve contraire; et, par exemple, n'y voir que la contravention d'avoir laissé passer des bestiaux sur le terrain d'autrui avant l'enlèvement de la récolte, au lieu du délit rural résultant de dégâts causés à la propriété d'autrui par des bestiaux laissés à l'abandon. — Même arrêt.

130. — Au reste, le fonctionnaire qui a rédigé le procès-verbal d'un garde champêtre peut en recevoir l'affirmation, s'il est du nombre de ceux entre les mains de qui elle peut être faite. — Mangin, n. 111; Escaich, n. 143. — V. *suprà*, n. 105 et s.

131. — Il a été jugé que les suppléants des juges de paix peuvent valablement recevoir l'affirmation des procès-verbaux des gardes champêtres ou forestiers, encore que le juge de paix réside dans la même commune, et que rien n'établisse l'absence ou l'empêchement de ce magistrat. — Metz, 1er déc. 1817, Génou, [S. et P. chr.] — Bourges, 17 juill. 1823, Sartin, [S. et P. chr.]

132. — Mais, par application de l'art. 11, L. 28 flor. an X, il a été jugé que le procès-verbal d'un garde champêtre dont l'affirmation a été faite devant le maire d'une commune autre que celle où le délit a été commis est nul. — Cass., 5 brum. an XII, N..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Mangin, *op. cit.*, n. 111.

133. — D'après le même texte, les maires et les adjoints ne peuvent même recevoir les affirmations des procès-verbaux des gardes champêtres qu'autant que le juge de paix, ni aucun de ses suppléants, ne résident dans la commune. — Mangin, *loc. cit.*; Massabiau, t. 2, n. 2261; Bruchon, p. 136.

134. — Toutefois, la jurisprudence a atténué la rigueur de cette prescription en établissant le principe suivant : lorsque l'affirmation du procès-verbal d'un garde champêre a été reçue par le maire ou l'adjoint, dans la commune où résident le juge de paix où ses suppléants, l'absence ou l'empêchement de ces magistrats est présumé de droit, sans qu'il soit nécessaire de le constater. — Cass., 9 mars 1866, précité; — 22 janv. 1887, Perfetti, [S. 88.1.343, P. 88.1.812, D. 87.1.365]

135. — Il a même été jugé, en termes absolus, que les maires et leurs adjoints ont, concurremment avec les juges de paix et leurs suppléants, qualité pour recevoir l'affirmation des procès-verbaux des gardes champêtres; que l'art. 165, C. for., qui le règle ainsi à l'égard des gardes forestiers, contient une disposition générale. — Cass., 9 mars 1866, précité. — *Contrà*, Mangin, *Proc.-verb.*, n. 111.

136. — Mais l'affirmation du procès-verbal d'un garde champêtre devant se faire exclusivement soit devant le juge de paix ou son suppléant, soit devant le maire ou l'adjoint, le procès-verbal dont l'affirmation a eu lieu devant le commissaire de police ne peut faire foi en justice et doit être tenu pour nul. — Cass., 20 févr. 1862, Terrier, [S. 63.1.111, P. 62.1156, D. 62.1.250] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Procès-verbal*, § 6, n. 6; Mangin, *Proc.-verb.*, n. 11; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Procès-verbaux*, n. 36; Escaich, n. 144.

137. — Par suite, les frais de ce procès-verbal ne doivent point entrer en taxe, ni faire partie des dépens mis à la charge du prévenu. — Même arrêt.

138. — Les membres des conseils municipaux ne peuvent non plus recevoir les affirmations, quand bien même ils constateraient qu'ils ont agi en l'absence du maire et de l'adjoint. — Mangin, *op. cit.*, n. 111.

139. — L'acte d'affirmation peut faire corps avec le procès-verbal. — Cass., 9 mars 1860, Antoniotti, [S. 66.1.375, P. 66.1011, D. 66.1.285] — Berriat Saint-Prix, *Trib. de simple police*, n. 231.

140. — L'acte d'affirmation est nul quand il n'est pas signé par le garde. — Même arrêt. — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Procès-*

verbaux, § 4, n. 5 *bis*; Mangin, n. 27; Berriat Saint-Prix, n. 194; Faustin et F. Hélie, t. 3, n. 1422.

141. — L'affirmation doit avoir lieu dans les vingt-quatre heures de la clôture du procès-verbal (L. 28 sept. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 6).

142. — Un procès-verbal n'est pas réputé avoir été affirmé dans les vingt-quatre heures de sa clôture, alors qu'il indique non seulement le jour, mais encore l'heure de la clôture, et que l'acte d'affirmation est simplement daté du lendemain sans préciser l'heure. — Mangin, n. 111. — V. au surplus, sur l'affirmation, *suprà*, v° *Chasse*, n. 1851 et s., *Délit forestier*, n. 341 et s.

Section IV.

Foi due aux procès-verbaux.

143. — Les procès-verbaux des gardes champêtres font foi en justice des délits et contraventions qu'ils constatent dans les limites de leurs attributions, jusqu'à preuve contraire (LL. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 7, art. 6; 3 mai 1844, art. 22). — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1847.

144. — Il s'ensuit qu'ils ne font pas foi jusqu'à inscription de faux (C. instr. crim., art. 154). — Cass., 9 févr. 1815, Boité, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Faux incident*.

145. — Spécialement, les procès-verbaux des gardes champêtres concernant les délits et contraventions qui portent atteinte aux propriétés rurales font foi jusqu'à preuve contraire. — Cass., 30 juill. 1825, Martin, [S. et P. chr.] — ... Notamment des aveux et déclarations des prévenus qui y sont contenus. — Cass., 16 avr. 1835, Maurice, [S. 35.1.847, P. chr.]

146. — De même, il a été décidé que le procès-verbal d'un garde champêtre dûment affirmé fait foi, jusqu'à preuve contraire, des faits matériels qu'il constate, et que le juge ne peut se refuser à punir la contravention sous le prétexte que le procès-verbal serait revêtu d'une autre signature que celle du garde qui l'a rédigé. — Cass., 29 mars 1838, Carouget, [P. 40.1.211] — V. Escaich, n. 170.

147. — ... Que les procès-verbaux réguliers des gardes champêtres font foi de leur contenu jusqu'à preuve contraire, alors qu'ils ne donnent lieu qu'à des condamnations pécuniaires (C. rur., L. 6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 6). — Cass., 27 vend. an IX, Gaillard, [S. et P. chr.] — Suivant Legraverend (*op. cit.*, t. 1, p. 227), ils font foi, bien que la contravention entraîne une peine d'emprisonnement.

148. — Les gardes champêtres peuvent-ils valablement dresser des procès-verbaux contre leurs parents ou alliés? Jugé que le procès-verbal dressé en un tel cas par un garde champêtre doit avoir le même degré de foi que celui qu'il a dressé contre tout autre individu; que la prohibition d'entendre en témoignage les parents ou alliés des prévenus ou accusés n'a aucune application aux gardes champêtres, qui, en leur qualité d'officiers de police judiciaire, ont à remplir les devoirs imposés par la loi. — Cass., 7 nov. 1817, Delpech, [S. et P. chr.]

149. — Il a été jugé qu'on peut entendre en qualité de témoin le garde champêtre dont le procès-verbal a été annulé pour vice de forme, quoiqu'il reçoive une prime pour chaque procès-verbal qu'il dresse. — Metz, 26 févr. 1821, Belvat et Bauvillers, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 73.

150. — Toutefois, il a été aussi jugé par la même cour que lorsqu'un procès-verbal constatant un délit rural ou forestier est nul à défaut de forme, le témoignage du garde qui l'a dressé ne suffit pas pour établir la preuve du délit. — Metz, 20 mars 1820, Parant, [S. et P. chr.]

151. — Mais la loi n'a déterminé ni le nombre ni la qualité des témoins nécessaires pour faire une preuve; elle s'en est rapportée à la sagesse des tribunaux. Cet arrêt a donc créé une exception qui n'existe pas dans la loi.

Section V.

Règles diverses.

152. — Les procès-verbaux des gardes champêtres doivent, lorsqu'il s'agit de simples contraventions, être remis par eux, dans les trois jours au plus tard, au commissaire de police de la commune chef-lieu de la justice de paix, ou au maire, dans les communes où il n'y a pas de commissaire de police.

153. — Lorsqu'il s'agit d'un délit de nature à mériter une peine correctionnelle, la remise doit être faite au procureur de la République (C. instr. crim., art. 15 et 20).

154. — « Il n'est dû aucuns frais de voyage aux gardes champêtres (ou forestiers) tant pour la remise qu'ils sont tenus de faire de leurs procès-verbaux, conformément aux art. 18 et 20, C. instr. crim., que pour la conduite des personnes par eux arrêtées devant l'autorité compétente » (Décr. 7 avr. 1813, art. 3, § 1).

155. — Les gardes champêtres entendus comme témoins, fût-ce à raison de l'irrégularité ou de la nullité de leurs procès-verbaux, sont taxés de la même manière que les témoins ordinaires (Décr. 7 avr. 1813, art. 3, § 2).

CHAPITRE VIII.

RESPONSABILITÉ.

156. — Les gardes champêtres sont responsables des dommages résultant des délits qu'ils ont négligé de constater dans les vingt-quatre heures (L. 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 7).

157. — Il a été jugé, en conséquence, qu'un garde champêtre peut être déclaré responsable envers la partie lésée, des délits qu'il n'a pas constatés, et cela alors même que cette négligence aurait été autorisée par le maire. — Trib. Troyes, 16 mai 1839, sous Cass., 29 mars 1841, Maire de Villemaison et Bruley, [S. 41.1.461, P. 41.2.150] — Il est vrai que cette décision a été annulée par la Cour de cassation le 29 mars 1841; mais c'est à raison de cette circonstance unique que le fait dont la constatation avait été négligée ne constituait pas un délit. Le principe susénoncé n'est nullement entamé par l'arrêt.

158. — La responsabilité des gardes champêtres ne doit pas être confondue avec celle que l'art. 6, C. forest., établit contre les gardes forestiers; cette dernière existe par cela seul que les gardes n'ont pas constaté les délits, en sorte que le fait de l'omission suffit seul pour la leur faire encourir. La responsabilité des gardes champêtres, au contraire, ne peut exister que par le concours de deux circonstances : 1° le fait de l'omission; 2° un fait de négligence dont elle aurait été la suite. Cette responsabilité est donc réglée par les principes du droit civil. — Mangin, n. 105; Escaich, n. 174 et 175; Bruchon, p. 329.

159. — La responsabilité du garde champêtre ne s'étend pas au delà des termes de la loi de 1791, et les tribunaux ne sauraient, sans excès de pouvoir, le condamner à des dommages-intérêts, à raison d'actes légalement faits par lui dans l'exercice de son ministère, sous le prétexte de l'inopportunité de ces actes, car ce serait empiéter sur le pouvoir de surveillance qui, ainsi que nous l'avons dit, n'appartient pas aux tribunaux en cette matière. — V. *suprà*, n. 50.

160. — Ainsi, par exemple, un tribunal ne pourrait condamner un garde champêtre aux dépens ou à une portion des dépens d'une poursuite, sous le prétexte que le fait constaté ne présentait pas les caractères d'une contravention ou d'un délit punissable. — Cass., 26 juin 1812, Londre et Barbier, [S. et P. chr.]; — 14 juin 1822, Brucy, [S. et P. chr.]; — 29 févr. 1828, Pagès, [P. chr.]

161. — ... Ou sous le prétexte que le garde champêtre n'aurait pas fait toutes les diligences nécessaires pour constater le délit. — Cass., 20 août 1812, Jacob, [S. et P. chr.]

162. — ... Ou sous le prétexte qu'il n'aurait verbalisé que pour obéir à son maître. — Cass., 4 oct. 1811, Leroy, [S. et P. chr.]

163. — ... Ou par complaisance pour un tiers. — Cass., 24 sept. 1819, Jacquet, [P. chr.]

164. — ... Ou sur le motif qu'il aurait à tort désigné dans son procès-verbal un particulier comme l'un des auteurs de la contravention signalée. — Cass., 17 sept. 1819, Hariso, [S. et P. chr.]

165. — ... Ou encore, sous le prétexte qu'il n'aurait pas procédé comme il l'aurait dû, qu'il aurait caché une partie essentielle de la vérité et que son intention était tout à la fois d'accorder l'impunité à un autre délinquant et de se venger de celui qu'il avait désigné. — Cass., 10 juin 1824, Devenoa, [S. et P. chr.] — V. au surplus, *suprà*, v° *Dépens*, n. 3661 et s., et *infra*, v° *Responsabilité*.

CHAPITRE IX.

CRIMES ET DÉLITS COMMIS PAR LES GARDES CHAMPÊTRES.

SECTION I.

Privilège de juridiction.

166. — Les gardes champêtres ne peuvent, à raison de la qualité d'officiers de police judiciaire dont ils sont revêtus, être poursuivis pour crimes et délits commis dans l'exercice de leurs fonctions, que dans les formes tracées par les art. 479, 483 et s., C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 128.

167. — Il a été jugé, en conséquence, qu'il n'appartient qu'aux procureurs généraux de poursuivre les gardes champêtres, à raison des crimes, des délits ou des fautes qu'ils peuvent commettre dans l'exercice de leurs fonctions. — Cass., 4 oct. 1841, précité.

168. — ... Que le juge d'instruction ne peut jamais procéder régulièrement à une instruction contre un garde champêtre (officier de police judiciaire), sans avoir préalablement reçu une délégation du premier président de la cour; qu'il ne peut faire que des actes tendant à constater le corps du délit. — Paris, 27 oct. 1843, Léger, [P. 43.2.787]

169. — D'ailleurs, il est nécessaire que le garde champêtre, pour pouvoir jouir du privilège de juridiction, ait commis le fait dans l'exercice de ses fonctions; un garde champêtre condamné pour crime par la cour d'assises ne peut donc se plaindre de ce qu'il n'a pas été procédé contre lui en conformité des art. 483 et 484, C. instr. crim., alors qu'il ne résulte pas de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, et qu'il n'a pas même été articulé qu'il fût dans l'exercice de ses fonctions au moment de la perpétration des faits à raison desquels il a été poursuivi. — Cass., 15 mai 1847, Arnoncet et autres, [P. 47.2.438]

170. — Jugé, dans le même ordre d'idées, que le garde champêtre prévenu d'un délit forestier dans une forêt domaniale ne peut être considéré comme étant, lors de la perpétration du fait, dans l'exercice de ses fonctions d'officier de police judiciaire, et n'est pas, dès lors, justiciable de la cour d'appel à raison de ce délit. — Cass., 13 janv. 1849, Philippe, [S. 49.1.452, P. 50. 1.349, D. 49.1.71]

171. — ... Que le garde champêtre, qui a commis un délit sur le territoire de la commune où il exerce ses fonctions, n'est justiciable de la cour d'appel qu'autant qu'il a agi en qualité d'officier de police judiciaire; que, par suite, le garde champêtre n'est pas justiciable de la cour d'appel, à raison d'outrages par lui adressés au président du bureau électoral, dans la salle même du vote où il a pénétré en qualité d'électeur, et sans être requis. — Nîmes, 14 mars 1881, Artaud, [S. 83.2.31, P. 83. 1.210]

172. — ... Que les gardes champêtres n'ont le caractère d'officiers de police judiciaire, et ne sont, comme tels, justiciables de la cour d'appel à raison des délits par eux commis dans l'exercice de leurs fonctions, que lorsqu'ils recherchent, sur le territoire confié à leur garde, les délits et contraventions qui portent atteinte aux propriétés rurales; qu'en conséquence, doit être déféré à la première chambre de la cour d'appel le garde champêtre prévenu d'avoir commis un délit d'outrage public à la pudeur, alors qu'il faisait sa tournée habituelle de surveillance dans la campagne, à l'effet de rechercher et constater des délits ruraux. — Limoges, 31 oct. 1893, Anglard, [S. et P. 95.2.203, D. 95.2.140]

173. — ... Que le délit (spécialement le délit de vol) commis par un garde champêtre sur le territoire confié à sa surveillance doit être réputé commis dans l'exercice de ses fonctions d'officier de police judiciaire, et le rend dès lors justiciable de la cour d'appel. — Bourges, 2 janv. 1872, Labru, [S. 75.2.22, P. 75.195] — V. Dutruc, *Journ. du min. publ.*, t. 5, p. 68, n. 2, et *Mém. du min. publ.*, t. 1, v° *Compét. crim.*, n. 9. — *Contrà*, *Journal du min. publ.*, t. 4, p. 256, et t. 5, p. 44; Del Marmol, *Rev. prat. de dr. franç.*, t. 12, p. 563. — La révocation postérieure du garde champêtre n'a pas pour effet d'enlever le jugement du délit à la cour d'appel. — Même arrêt.

174. — A ce sujet on s'est demandé si, dans les rapports que le garde champêtre peut avoir avec le juge de paix, dans les cas autres que ceux déterminés par le Code d'instruction criminelle, le garde champêtre ne doit pas, à raison de sa qualité d'officier de police judiciaire, être toujours considéré comme étant dans l'exercice de ses fonctions, par cette considération que le juge de paix serait son supérieur hiérarchique dans l'ordre judiciaire. La cour d'appel de Paris s'est prononcée pour l'affirmative, dans un cas où il s'agissait de violences commises par un garde champêtre contre un juge de paix auquel il était venu montrer un procès-verbal par lui rédigé, par ces motifs que « le caractère principal du garde champêtre étant d'être officier de police judiciaire, la disposition du Code d'instruction criminelle qui le met, non pas comme garde champêtre, mais comme officier de police judiciaire, sous la surveillance du chef du parquet, ne peut effacer ce caractère indélébile d'officier de police judiciaire et ne le dispense pas de la subordination à l'égard de ses autres chefs dans la hiérarchie administrative ou judiciaire ». — Paris, 27 oct. 1843, précité.

175. — Mais cet arrêt a été cassé par la Cour suprême, qui a décidé au contraire qu'un garde champêtre ne fait pas acte de ses fonctions d'officier de police judiciaire en venant montrer un procès-verbal qu'il a rédigé au juge de paix, l'art. 17, C. instr. crim., ne le plaçant comme officier de police judiciaire que sous la surveillance du procureur et l'art. 20 ne l'obligeant à déposer ses procès-verbaux qu'entre les mains soit du commissaire de police, soit du maire, soit du procureur. — Cass., 14 déc. 1843, Léger, [S. 44.1.68, P. 44.1.173]

176. — Le même arrêt ajoute qu'un garde champêtre ne se trouve donc, comme officier de police judiciaire, en rapport de fonctions avec le juge de paix que dans les cas formellement spécifiés par la loi, tels que ceux prévus par l'art. 16, C. instr. crim., c'est-à-dire lorsqu'il y a lieu de conduire devant ce magistrat les individus surpris en flagrant délit ou dénoncés par la clameur publique, ou quand ces gardes sont dans la nécessité de s'introduire dans le domicile d'un citoyen. On peut, du reste, consulter dans ce sens l'annotation dont est accompagné l'arrêt de la cour de Paris du 27 oct. 1843, précité. — V. au surplus sur les divers cas où un fonctionnaire public doit ou non être considéré comme étant dans l'exercice de ses fonctions, *suprà*, v° *Fonctionnaires publics*.

177. — La jurisprudence s'était prononcée en ce sens que les gardes champêtres pouvaient être poursuivis sans autorisation du gouvernement, alors que les poursuites dirigées contre les fonctionnaires étaient subordonnées à cette autorisation préalable. Les arrêts qui se rapportent à cette question n'offrent plus aujourd'hui d'intérêt, l'art. 75 de la constitution de l'an VIII, qui conférait aux fonctionnaires la garantie de l'autorisation préalable aux poursuites, a, en effet, été abrogé par le décret du 19 sept. 1870. — V. *suprà*, v° *Agent du gouvernement*, n. 1 et s.

SECTION II.

Peines spéciales et circonstances aggravantes ou atténuantes.

178. — Le privilège de juridiction n'est pas, pour les gardes champêtres, la seule conséquence de leur qualité. Comme agents de l'autorité et officiers de police judiciaire, les gardes champêtres sont aussi passibles des peines spéciales, ou de l'aggravation de peines, portées contre les fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire, à raison de certains délits.

1° *Attentats à la liberté et abus d'autorité.*

179. — Ainsi, les peines portées contre les attentats à la liberté publique ou individuelle, commis par les fonctionnaires publics, les agents ou préposés du gouvernement, par l'art. 114, C. pén., peuvent, suivant les circonstances, leur être appliquées. — V. *suprà*, v° *Attentat à la liberté*, n. 31.

180. — Ils sont, de même, passibles des peines portées par les art. 184 et s., C. pén., contre les abus d'autorité, et notamment de celles portées par l'art. 184 contre la violation du domicile des citoyens; de celles de l'art. 186 relatif aux violences envers les personnes commises par les fonctionnaires dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. — Escaich, n. 180; Bruchon, p. 204. — V. *suprà*, v° *Abus d'autorité*, et *infrà*, v^ls *Violation de domicile*, *Violences* ou *Voies de fait*.

181. — Jugé en conséquence que le tribunal correctionnel est incompétent pour connaître du délit de coups et blessures commis par un garde champêtre dans l'exercice de ses fonctions d'officier de police judiciaire. — Cass., 7 oct. 1847, Marin et Morel, [P. 48.1.545] — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 167 et s. — Le complice du garde champêtre doit même, eu égard à la connexité, être également jugé avec lui par la cour. — Même arrêt. — V. *suprà*, v^is^ *Compétence criminelle*, n. 283 et s., et *Complicité*, n. 690 et s.

2° Exercice illégal des fonctions et forfaiture.

182. — Un garde champêtre pourrait aussi être poursuivi pour être entré en exercice de ses fonctions sans avoir prêté le serment voulu, ou pour les avoir continuées après avoir été révoqué, destitué, suspendu ou interdit légalement (C. pén., art. 196 et 197).

183. — Comme officiers de police judiciaire, les gardes champêtres encourent les peines portées contre la forfaiture par l'art. 127, C. pén., en arrêtant ou en suspendant l'exécution des lois, en excédant leurs pouvoirs, en s'immisçant dans les matières attribuées aux autorités administratives, en défendant d'exécuter les ordres émanés de l'administration, en se rendant coupables, en un mot, de tout empiètement illégal. — V. *suprà*, v° *Forfaiture*.

3° Concussion, corruption et ingérence dans certaines affaires.

184. — Les gardes champêtres sont passibles des peines portées contre les fonctionnaires publics coupables de concussion ou de corruption par les art. 174 et 177, C. pén. — V. *suprà*, v^is^ *Concussion*, n. 15 et s., 33, *Corruption de fonctionnaires*, n. 61 et s.

185. — Ils seraient sans aucun doute également exposés aux peines portées par l'art. 175 contre les fonctionnaires qui, soit ouvertement, soit par actes simulés, soit par interposition de personnes, auraient pris ou reçu quelque intérêt que ce soit dans les actes, adjudications, entreprises ou régies dont ils auraient ou auraient eu au temps de l'acte, en tout ou en partie, l'administration ou la surveillance. Tel serait, par exemple, le cas du garde champêtre qui se serait intéressé, dans les termes qui viennent d'être fixés, à l'adjudication des affouages de sa commune, ou au marché passé pour leur exploitation, ou encore à la vente de récoltes provenant des biens communaux.

4° Participation à des crimes ou délits que les gardes champêtres doivent surveiller ou réprimer.

186. — L'aggravation de peine prononcée par l'art. 198, C. pén., contre ceux qui auraient participé à des crimes ou délits qu'ils seraient chargés de surveiller ou de réprimer, les atteint naturellement. Jugé, notamment, que cette aggravation de peine est applicable au garde champêtre qui a fait dans sa commune des menaces écrites d'incendie avec ordre ou sous conditions. — Bruxelles, 17 nov. 1818, Vanroobrouck, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Menaces*.

187. — Lorsque, d'ailleurs, les gardes champêtres commettent un des délits de police correctionnelle dont il est parlé au chap. 2, tit. 2, C. pén. (crimes et délits contre les propriétés, art. 379 et s.), la peine d'emprisonnement dont ils sont passibles doit être d'un mois au moins, et d'un tiers au plus en sus de la peine la plus grave qui serait appliquée à un autre coupable du même délit (C. pén., art. 462). — V. Blanche, t. 6, n. 659. — V. aussi, *suprà*, v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 91 et s.

188. — M. Garraud (*Tr. du dr. pénal français*, t. 5, n. 736), comparant les art. 198 et 462, C. pén., fait ressortir en quoi ils diffèrent. L'art. 198, qui crée une circonstance aggravante générale, applicable à tous crimes et délits, en subordonne l'existence à deux conditions : 1° l'agent doit être un fonctionnaire ou un officier public; 2° cet agent doit avoir participé au crime ou au délit, alors qu'il était chargé de le surveiller ou de le réprimer; il faut donc qu'il ait été un agent compétent. Au contraire, l'art. 462 frappe avec une rigueur spéciale un certain nombre d'agents, qui sont limitativement les gardes champêtres, les gardes forestiers et les officiers de police, quand ils commettent des actes attentatoires à la propriété. Mais alors, il n'est plus nécessaire que le délinquant ait été l'agent compétent pour constater le délit; il suffit de sa qualité.

189. — L'art. 462 exclut, pour les agents qui s'y trouvent visés, notamment pour les gardes champêtres, toute application de l'art. 198, quand il s'agit de délits prévus au chap. 2, tit. 3, C. pén. (art. 379 à 463) : et il n'y a pas à faire de distinction entre le cas où le délinquant était compétent pour constater l'infraction, dans les circonstances où elle a été commise et celui où sa compétence n'existait pas. — Garraud, t. 5, n. 737.

190. — Nous ferons observer que l'art. 462 modifie uniquement la peine d'emprisonnement encourue. L'amende reste la même que si le coupable n'était pas garde champêtre. Quant à l'emprisonnement, le minimum se trouve reculé à un mois, et le maximum est élevé d'un tiers au-dessus du taux qui pourrait être appliqué à un délinquant ordinaire.

5° Circonstances atténuantes.

191. — Il est, d'ailleurs, à remarquer que la faculté d'admettre des circonstances atténuantes n'est pas enlevée aux juges saisis de la connaissance d'un délit commis par un garde champêtre : la peine d'emprisonnement, par l'effet de l'art. 463, peut être modérée de la même manière qu'à l'égard de toutes autres personnes. — Garraud, *op. cit.*, n. 738. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*.

192. — L'art. 12, § 8, L. 3 mai 1844, prescrit de prononcer le maximum de la peine contre les gardes champêtres qui ont commis un délit de chasse. Et, dans ce cas, à la différence de ce qui a lieu quand un garde champêtre est poursuivi en exécution de l'art. 462, C. pén., les circonstances atténuantes ne peuvent pas diminuer la peine (L. 3 mai 1844, art. 20). — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1586 et s., 1688 et s.

CHAPITRE X.

VIOLENCES ET OUTRAGES CONTRE LES GARDES CHAMPÊTRES.

193. — Toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait envers les gardes champêtres agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugements, est au nombre des crimes ou délits de rébellion prévus et punis par les art. 209 et s., C. pén. — V. *infrà*, v° *Rébellion*.

194. — De même, les outrages et les violences dont ils pourraient être l'objet dans l'exercice de leurs fonctions ou à l'occasion de cet exercice, tombent sous l'application des art. 222 et s. du même Code, et des art. 31 et 33, L. 29 juill. 1881. — V. sur ce point, *infrà*, v° *Outrages*.

195. — Jugé, en conséquence, que les gardes champêtres, lorsqu'ils procèdent comme agents de police d'une commune pour l'exécution soit des jugements, soit des lois et règlements de police, dont la surveillance leur est confiée par l'autorité municipale, doivent être considérés comme agents de la force publique. En conséquence, les outrages qui leur sont adressés par paroles, gestes ou menaces, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ces fonctions, constituent le délit prévu par l'art. 224, C. pén., et rentrent, par suite, dans la compétence du tribunal correctionnel. — Cass., 2 oct. 1847, Fallois, [S. 48.1.434, P. 48.2.92]

196. — ... Que, si, dans la mission qui lui est donnée par un arrêté préfectoral relativement à la police des cabarets, un garde champêtre est l'objet d'outrages ou de violences, ces outrages et violences tombent sous l'application des art. 224 à 230, C. pén., sinon à raison de sa qualité de garde champêtre, du moins à raison de celle d'agent de l'autorité, ou de citoyen chargé d'un ministère du service public. — Besançon, 3 févr. 1866, Benoist, [S. 66.2.230, P. 66.853] — V. *suprà*, n. 9.

197. — ... Que bien que, relativement aux délits et contraventions autres que ceux qui portent atteinte aux propriétés rurales et forestières, les gardes champêtres soient sans qualité pour dresser des procès-verbaux qui fassent foi jusqu'à preuve contraire (V. *suprà*, n. 66), ils agissent cependant dans l'ordre légal de leurs fonctions lorsqu'ils recherchent les délits et contraventions de toute autre nature commis dans leurs territoires respectifs, et notamment ceux relatifs aux règlements sur les voitures publiques. — En conséquence, l'outrage qui leur est adressé publiquement, pendant qu'ils sont à la recherche de ces

contraventions ou délits, doit être considéré comme outrage fait à un fonctionnaire public à raison de ses fonctions, et tombe sous l'application de l'art. 6, L. 25 mars 1822. — Poitiers, 11 mars 1843, Viaud, [S. 43.2.521, P. 43.2.825] — Cette décision conserve actuellement toute sa portée, malgré l'abrogation de la loi du 25 mars 1822. A l'indication de l'arrêt, se référant à l'art. 6 de cette loi, il suffira de substituer celle des art. 31 et 33, L. 29 juill. 1881.

198. — La même observation s'applique à l'arrêt suivant : lorsqu'ils agissent en leur qualité d'officiers de police judiciaire, les gardes champêtres sont des fonctionnaires publics, et non de simples agents de la force publique. Dès lors, les outrages commis envers eux publiquement sont passibles des peines de l'art. 6, L. 25 mars 1822, et non pas seulement de celles portées par l'art. 224, C. pén. — Cass., 9 janv. 1858, Duparc, [S. 58.1.335, P. 58.867, D. 58.5.289] — La même solution s'impose sous l'empire de la loi du 29 juill. 1881.

CHAPITRE XI.

DROIT FISCAL.

199. — Les procès-verbaux des gardes champêtres doivent être enregistrés dans les quatre jours de leur date, à peine de nullité (L. 22 frim. an VII, art. 20), au bureau le plus voisin de leur commune, même si ce bureau est situé dans un autre arrondissement (Déc. min. Fin., 27 août 1823; Instr. enreg., n. 1090).

200. — La formalité du timbre et de l'enregistrement est donnée en débet (L. 25 mars 1817, art. 74). — Sol. rég., 28 oct. 1818, *J. Enreg.*, n. 6353]

201. — L'acte de nomination des gardes champêtres est exempt d'enregistrement, comme acte administratif (Déc. min. Fin., 20 janv. 1818 et 31 août 1822 : *J. Enreg.*, n. 6136 et 7409). Mais leur commission doit être soumise au timbre de dimension (Instr. enreg., n. 1256, § 11 ; *J. Enreg.*, n. 9064).

202. — Les actes de prestation de serment sont assujettis au droit fixe de 4 fr. 50 quand le traitement ne dépasse pas 4,000 fr. (L. 28 avr. 1893, art. 26); au-dessus de 4,000 fr. le tarif est de 22 fr. 50 (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 6, n. 4; 28 févr. 1872, art. 4).

203. — Le serment du *garde messier* nommé seulement pour le temps des récoltes ne paie que 1 fr. 50 (Sol. rég., 1er sept. 1875 : *J. Enreg.*, n. 19897), à moins qu'il ne touche un traitement annuel et permanent comme certains *gardes-vignes*. — *Tr. alph.*, v° *Prestation de serment*, n. 26.

GARDE-CHASSE. — V. Chasse. — Garde champêtre. — Garde particulier.

GARDE-CHIOURME. — V. Régime pénitentiaire.

GARDE DE L'ARTILLERIE.

1. — Le garde d'artillerie est un agent chargé de veiller à la sûreté des magasins à poudre. Il dresse des procès-verbaux enregistrés en débet (L. 22 juin 1854, art. 4). — Instr. gén., n. 2012.

2. — Sa commission est exempte de timbre et d'enregistrement. — Déc. min. Fin., 10 nov. 1854, [Instr. gén., n. 2025, § 1; *J. Enreg.*, n. 16048-2°.

3. — Pour la prestation de serment, V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 202. — V. aussi *supra*, v° *Artillerie*.

GARDE DU COMMERCE. — V. Faillite.

GARDE DES ENFANTS. — V. Divorce et séparation de corps. — Puissance paternelle. — Tutelle.

GARDE DU GÉNIE.

1. — Préposé à la garde des fortifications. Les procès-verbaux qu'il dresse sont enregistrés en débet dans les quatre jours (Décr. 10 août 1853; Instr. gén., n. 1994, et 16 août 1853; Instr. gén., n. 2007).

2. — Sa commission est exempte de timbre et d'enregistrement. — Déc. min. Fin., 1 sept. 1858, [Instr. gén., n. 2132, § 2]

3. — Pour la prestation de serment, V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 202. — V. *infrà*, vis *Génie, Place forte, Servitudes militaires*.

GARDE DE PARIS. — V. Garde républicaine.

GARDE FORESTIER.

1. — Officier de police judiciaire spécialement chargé de la surveillance des forêts.

2. — On peut distinguer trois catégories de gardes forestiers, d'après la nature des propriétaires dont ils surveillent les immeubles : gardes domaniaux, pour les forêts de l'Etat; gardes communaux, pour celles des communes ou des établissements publics; gardes particuliers, pour les bois des particuliers, ou plus généralement pour toutes les propriétés boisées non soumises au régime forestier.

3. — Tout ce qui concerne les gardes forestiers est traité *suprà*, vis *Délit forestier*, et *Forêts*.

4. — Pour la compétence des gardes en matière de constatation des infractions forestières, les moyens de recherche, la rédaction des procès-verbaux, V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 221 à 364.

5. — Pour l'organisation et le recrutement des préposés domaniaux et communaux, les traitements et les règles spéciales aux gardes domaniaux et aux gardes des particuliers, V. *suprà*, v° *Forêts*.

6. — Droit fiscal. — Les procès-verbaux des gardes forestiers doivent être enregistrés dans les quatre jours de l'affirmation, au bureau le plus voisin de la résidence de l'agent verbalisateur (Déc. min. Fin., 28 nov. 1809 et 12 juill. 1822; Instr. gén., n. 458, § 1, et 1050, § 2), au droit fixe de 2 fr. (L. 28 avr. 1816, art. 43, n. 16). Lorsque la contravention intéresse l'Etat, les communes ou établissements publics, la formalité est donnée en débet (Instr. gén., n. 1265, § 1).

7. — Ces procès-verbaux sont tous visés pour timbre en débet (L. 25 mars 1817, art. 74; Instr. gén., n. 2167, § 2).

8. — Le *garde-vente* est l'agent chargé par un adjudicataire de surveiller l'exploitation d'une coupe de bois. L'acte de nomination constitue un mandat, passible du droit de 3 fr., et qui doit être enregistré avant l'approbation préfectorale (Déc. min. Fin., 2 sept. 1830; Instr. gén., n. 1347, § 7). Il est dû autant de droits de 3 fr. qu'il y a d'adjudicataires concourant à la nomination (Instr. gén., n. 1347, p. 315).

9. — Pour les prestations de serment, V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 202.

GARDE-MINES.

1. — Les gardes-mines, appelés depuis 1890 *contrôleurs des mines*, sont chargés de seconder les ingénieurs des mines, en ce qui concerne la surveillance de police des exploitations des mines, minières, carrières et tourbières, des usines et ateliers de lavage pour les minerais, les levés et copies de plans superficiels et souterrains (Décr. 24 déc. 1851, art. 30).

2. — Ils sont appelés aussi à participer au contrôle des chemins de fer (Décr. 30 mai 1895), au contrôle des appareils à vapeur (Décr. 30 avr. 1880), ainsi qu'à l'application de la loi du 8 juill. 1890 sur les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs. — V. *infrà*, v° *Mines, minières et carrières*, n. 1504 et s.

3. — Les contrôleurs des mines résident au point le plus central de la subdivision dont ils ont la surveillance, soit au point de vue minéralogique, soit à celui du contrôle des chemins de fer. Le lieu de leur résidence est fixé par le ministre, d'après l'avis des ingénieurs (Décr. 24 déc. 1851, art. 31).

4. — La situation des contrôleurs des mines est actuellement réglée par le décret du 25 oct. 1898. Aux termes de ce décret, les contrôleurs sont répartis de la manière suivante :

Contrôleurs principaux à { 4,200 fr. / 3,800 fr. / 3,400 fr. } (4/15 au plus de l'effectif total);
Contrôleurs de 1re classe à 3,000 fr. (3/15 de l'effectif total);
— de 2e classe à 2,600 fr. (3/15 de l'effectif total);
— de 3e classe à 2,200 fr. (3/15 de l'effectif total);
— de 4e classe à 1,900 fr. (2/15 au moins de l'effectif total).

5. — Pour obtenir une élévation de classe, les contrôleurs doivent compter au moins trois ans de services dans la classe immédiatement inférieure (Décr. 25 oct. 1898, art. 1).

6. — Nul ne peut être nommé contrôleur principal s'il ne compte au moins trois ans de services en qualité de contrôleur de 1re classe. Le traitement de 3,800 fr. ne peut être accordé qu'aux contrôleurs principaux comptant au moins cinq ans de grade et 25 ans de services comme contrôleur, et le traitement de 4,200 fr., qu'aux contrôleurs principaux comptant au moins dix ans de grade et 30 ans de services comme contrôleur (*Ibid.*, art. 2).

7. — Indépendamment de leur traitement, les contrôleurs des mines reçoivent dans nombre de localités des indemnités de résidence. Leurs frais de déplacement sont réglés conformément à la circulaire du ministre des Travaux publics du 24 mars 1899. Ils peuvent, en outre, toucher, pour certaines épreuves effectuées chez les particuliers, des taxes spéciales dont la quotité varie avec la nature de l'opération, mais qui, bien entendu, doivent avoir été approuvées par la loi de finances ou des lois particulières. — Circ. min. Trav. publ., 9 déc. 1892.

8. — Les contrôleurs des mines sont recrutés de trois façons différentes : 1° parmi les candidats déclarés admissibles à la suite d'un concours; 2° parmi les élèves surtout de certaines écoles ; 3° parmi les sous-officiers rengagés remplissant certaines conditions. Nul ne peut être nommé s'il n'est âgé de vingt et un ans au moins et trente ans au plus, et n'a satisfait à la loi sur le recrutement. L'administration admet que la limite d'âge de trente ans peut être reculée d'autant d'années que le candidat compte d'années de services civils ou militaires susceptibles d'entrer en ligne de compte pour la retraite (Décr. 24 déc. 1851, art. 35).

9. — Les conditions du concours ont été fixées par un arrêté du ministre des Travaux publics (en cours de modification) du 15 déc. 1882. Les épreuves écrites comportent : une dictée, un rapport sur une affaire de service; la copie à une échelle donnée d'un plan proposé par la commission centrale d'examen; une application numérique d'arithmétique et de géométrie se rapportant de préférence à une question d'exploitation souterraine ou d'appareil à vapeur.

10. — Les examens oraux roulent sur l'arithmétique, la géométrie, la trigonométrie rectiligne, l'usage des logarithmes, la méthode des projections, le lever des plans superficiels et souterrains. Les candidats doivent justifier de connaissances sur les appareils à vapeur et les principales machines simples et composées (Arr. min. Trav. publ., 15 déc. 1882).

11. — Nul ne peut être déclaré admissible s'il n'a obtenu la moitié du maximum des points pour chacun des articles du programme et les deux tiers de ce même maximum pour l'ensemble de l'examen (Arr. min. Trav. publ., 15 déc. 1882, art. 7).

12. — Les élèves brevetés de l'école nationale des mines de Paris et de l'Ecole des mines de Saint-Etienne qui satisfont à la condition d'âge fixée au § 1, art. 35, Décr. du 24 déc. 1851, peuvent être nommés directement à l'emploi de contrôleur des mines s'ils ont subi l'examen dont il a été parlé plus haut.

13. — La même faveur est accordée aux élèves sortis les trois premiers des écoles des maîtres-ouvriers mineurs de Douai et d'Alais (Décr. 2 janv. 1883). — V. *suprà*, v° *Ecoles des mines*.

14. — La loi du 15 mars 1889 fait figurer l'emploi de contrôleur des mines parmi ceux de première catégorie qui peuvent être attribués aux sous-officiers rengagés comptant plus de dix ans de services militaires, dont sept, au moins, comme sous-officiers. Les candidats sont astreints à un examen à la suite duquel ils sont, ou non, proposés par la commission de classement siégeant au ministère de la Guerre.

15. — Les positions diverses du contrôleur des mines sont : l'activité, la disponibilité, le congé illimité, le retrait d'emploi, le service détaché.

16. — La disponibilité est prononcée d'office par le ministre. Elle comprend les contrôleurs mis en non-activité par défaut d'emploi ou pour cause de maladie ou d'infirmités temporaires entraînant cessation de travail durant plus de trois mois. Le contrôleur en disponibilité a droit à la moitié du traitement affecté à son grade, sans aucun accessoire. Il peut obtenir les deux tiers de ce traitement lorsque la disponibilité a pour cause le défaut d'emploi. Il conserve ses droits à la retraite (Décr. 24 déc. 1851, art. 17 et 34).

17. — Il peut, d'ailleurs, être accordé aux contrôleurs des mines des congés pour raisons de santé ou pour affaires personnelles dans les conditions prévues pour tous les fonctionnaires par le décret du 9 août 1853 (V. *suprà*, v° *Fonctionnaire*). Les contrôleurs qui excèdent les limites de leur congé ou qui ne se rendent pas à leur poste aux époques assignées sont privés de leurs appointements pour tout le temps de leur absence de ce même poste, sans préjudice des mesures disciplinaires qui pourraient leur être appliquées. Si le retard excède trois mois, le contrôleur peut être déclaré démissionnaire (Décr. 24 déc. 1851, art. 22).

18. — Le congé illimité peut être accordé aux contrôleurs des mines qui veulent entrer au service des compagnies concessionnaires de mines ou de services publics. Il peut aussi être accordé, après avis du ministre des Affaires étrangères, à ceux qui vont prendre du service à l'étranger. Le temps passé dans la position de congé illimité compte pour la retraite et l'avancement jusqu'à concurrence de cinq ans seulement (Décr. 21 juill. 1897).

19. — Le retrait d'emploi est prononcé par le ministre comme peine disciplinaire. Le contrôleur en retrait d'emploi ne reçoit aucun traitement ou reçoit seulement les deux cinquièmes de son traitement d'activité, sans aucun accessoire. Ses droits à l'avancement sont suspendus; il conserve ses droits à la retraite (Décr. 24 déc. 1851, art. 19 et 34).

20. — Les droits à la retraite ne sont pourtant conservés aux contrôleurs en disponibilité, ou en retrait d'emploi, qu'à la charge par eux de verser successivement les retenues imposées par les règlements au profit de la caisse des pensions et calculées sur le montant intégral du traitement d'activité de leur grade (Décr. 24 déc. 1851, art. 20 et 34; 21 juill. 1897). Il en est de même pour les contrôleurs en congé illimité; mais alors les versements doivent être faits sur le taux du traitement que leur assure le contrat passé avec la compagnie qui les emploie.

21. — Le service détaché est la situation des contrôleurs qui entrent au service des autres ministères, des départements, des villes ou des gouvernements étrangers (Décr. 1er févr. 1894). Cette situation laisse subsister intégralement les droits à l'avancement et à la retraite; les versements pour la retraite sont ici obligatoires, et le contrôleur qui ne les effectuerait pas se verrait privé du bénéfice du service détaché.

22. — La sortie des cadres a lieu : par la révocation, par la démission ou par l'admission à la retraite (Décr. 24 déc. 1851, art. 23).

23. — Les contrôleurs des mines sont révoqués, déclarés démissionnaires ou admis à la retraite par décision du ministre des Travaux publics. La révocation est prononcée sur le rapport du chef de service et l'avis de l'inspecteur général de la division.

24. — Rien n'oblige à faire précéder la révocation d'un contrôleur des mines d'une enquête préalable. Il suffit que, conformément aux dispositions du décret du 24 déc. 1851, l'avis de l'inspecteur général ait été pris. — Cons. d'Et., 27 janv. 1893, [Leb. chr., p. 72] — Le visa de cet avis dans l'arrêté ne serait d'ailleurs pas indispensable si l'instruction établissait nettement que l'avis a été pris.

25. — L'admission à la retraite pour limite d'âge a lieu : pour les contrôleurs principaux, à soixante-cinq ans; pour les contrôleurs de première et de deuxième classe, à soixante-deux ans; pour les contrôleurs de troisième et de quatrième classe, à soixante ans.

26. — Les contrôleurs des mines ont été assimilés, par la loi de finances de l'exercice 1897, aux ingénieurs quant au mode de calcul du *quantum* de leur pension.

27. — Une disposition du décret du 24 déc. 1851 interdit aux ingénieurs des mines, sous peine de se voir déclarer démissionnaires, de devenir entrepreneurs ou concessionnaires de travaux publics ou de prendre un intérêt quelconque dans les exploitations des mines, minières, carrières et établissements métallurgiques situés sur le territoire de la République. Bien qu'il n'y ait eu aucune extension explicitement prononcée aux contrôleurs des mines, l'administration considère, par application de l'art. 34 du décret précité, que cette disposition est applicable à ces agents.

28. — Indépendamment de leurs attributions techniques et administratives, les contrôleurs des mines peuvent être autorisés par le ministre des Travaux publics à se livrer, pour le compte d'établissements publics ou de particuliers, soit à des expertises, soit à certains travaux. Les conditions d'autorisation et de rétribution sont déterminées par le décret du 18 mai 1854.

29. — Ni la loi du 10 août 1871, ni celle du 5 avr. 1884 n'interdisent aux contrôleurs des mines d'être nommés conseillers généraux ou municipaux dans le canton ou la commune où ils exercent leurs attributions. La question a toutefois fait doute pour les conseillers généraux d'Algérie. Sans l'examiner ici, nous enregistrerons simplement un arrêt du Conseil d'Etat du 29 déc. 1876, [Leb. chr., p. 941], aux termes duquel la lettre par laquelle le gouverneur général s'est borné à mettre un contrôleur en demeure d'opter entre son emploi et son mandat de conseiller général, ne constitue pas une décision susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir.

GARDE MUNICIPALE. — V. Garde champêtre. — Garde républicaine. — Police.

GARDE-NAVIGATION. — V. Navigation.

GARDE PARTICULIER.

Législation.

C. inst. crim., art. 16; C. forest., art. 94, 117; — L. 12 avr. 1892 (*Nomination et révocation de gardes particuliers*); — Décr. 20 avr. 1893 (*qui rend applicable à l'Algérie la loi du 12 avr. 1892 relative aux arrêtés administratifs agréant des gardes particuliers*).

Bibliographie.

Pacqua, *Code annoté de la police administrative, judiciaire et municipale*, 1856, gr. in-8°. — Bellanger, *Nouveau manuel analytique à l'usage des officiers de police judiciaire*, 1883, 3e édit., gr. in-8°. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Garde particulier*. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 1854, 2e édit., 2 vol. in-8°, v° *Garde particulier*. — Brayer, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1886-1890, 2e édit., 4 vol. in-8°. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1846, 2e édit., 4 vol. in-4°, sur les art. du Code cités. — De Champagny, *Traité de la police municipale*, 1844-1863, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 48 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e édit. (avec suppl. en 5 vol.), 12 vol. in-8°, v° *Garde particulier*. — Des Essarts, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1875, 2 vol. in-8°. — Dutruc, *Mémorial du Ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, vis *Chasse*, n. 57, 101 et s., *Compétence criminelle*, n. 9 et s. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 3e édit., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 259 et 482. — F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e édit., 8 vol. in-8., t. 3, p. 100 et s. — Jay, *Dictionnaire général et raisonné des justices de paix*, 1859, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Garde particulier*. — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, v° *Garde champêtre particulier*. — Mangin, *Traité des procès-verbaux en matière de délits et de contraventions*, 1839, 1 vol. in-80, p. 204 et s. — Massabiau, *Manuel du Ministère public*, 2e édit., 1876-85, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2484 et s. — Mironneau, *Dictionnaire de police judiciaire et administrative*, 1878, in-8°. — Morgand, *La loi municipale*, 1896, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 27 et s. — Morin, *Répertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Gardes*. — Pionin, *Dictionnaire de police*, 1856, in-8°. — Rolland de Villargues, *Les codes criminels*, 1877, 5e édit., 2 vol. gr. in-8°, sur les articles du Code cités. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1888 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 99 et s.

Boyard, Vasserot, Emion et Greval, *Nouveau manuel complet des gardes champêtres, gardes particuliers, gardes-forestiers, gardes-pêche et gardes-chasse*, 1888, nouv. édit., 1 vol. in-18. — Dommanget et Boullay, *Code du garde particulier, des bois et forêts et du garde-pêche*, 1893, 3e édit., in-12. — Escaich, *Code formulaire des gardes champêtres*, 1887, 1 vol. in-12. — Grégoire, *Guide pratique des gardes champêtres et des gardes des particuliers*, 1894, in-18. — Lemercier, *Guide pratique des gardes particuliers, du chasseur et du propriétaire*, 1891, 1 vol. in-18.

1° Le garde champêtre d'une commune peut-il être en même temps garde particulier d'un propriétaire, et, à ce titre, verbaliser contre un individu chassant sans autorisation sur la propriété confiée à sa garde? 2° Dans le cas de l'affirmative, le garde champêtre qui a déjà prêté serment en cette qualité peut-il être tenu d'en prêter un autre en qualité de garde particulier? 3° Toujours dans la même hypothèse, le même garde dans l'exercice de ses doubles fonctions doit-il porter sur sa banderolle deux plaques, l'une indiquant qu'il est garde champêtre de la commune, et l'autre garde particulier de tel ou tel propriétaire; ou bien la même plaque pourrait-elle contenir l'énoncé de ses doubles attributions? Corr. des just. de paix, 1864, t. 11, p. 403. — *Un garde-chasse particulier, dont la surveillance s'étend sur plusieurs communes situées dans deux cantons différents, doit-il, afin de pouvoir verbaliser légalement dans chacune de ces communes, avoir prêté serment devant les deux juges de paix dans les cantons desquels elles sont situées?* Corr. des just. de paix, 1866, t. 13, p. 451. — *La commission d'un particulier cesse-t-elle nécessairement par le décès du propriétaire commettant, dont l'héritier ne l'a pas expressément renouvelée?* Corr. des just. de paix, 1878, t. 25, p. 360. — *Révocation des gardes particuliers* (N. de G.) : Rev. gén. d'adm., 1879, sept.-déc., p. 30. — *Des caractères de la commission des gardes particuliers* (Fuzier-Herman) : Rev. prat., t. 39, p. 112.

Index alphabétique.

Administration publique, 14.
Affirmation, 39.
Age, 5.
Agent de la force publique, 35, 51.
Agrément, 10 et s., 21 et s., 29 et 30.
Arrêté préfectoral, 33.
Attributions, 34 et s.
Avoué, 20.
Bail, 27.
Blessures, 47 et 48.
Capacité, 5, 21 et s.
Cessation des fonctions, 27 et s., 31 et 32.
Champ de tir, 14.
Changement de propriétaire, 28 et s.
Chasse, 3, 26, 28, 38, 46 et s.
Commission, 7, 14, 27, 29 et 30.
Commune, 8 et 9.
Compétence territoriale, 40, 47 et 48.
Condamnation, 23 et 24.
Conseil d'Etat, 15.
Conseil municipal, 10 et 11.
Conservateur des forêts, 10.
Contravention, 39.
Coups et blessures, 23, 24, 46 et s.
Cour d'appel, 26, 28, 30, 44.
Décès, 28 et s.
Délai, 16.
Délit, 30, 44 et s.
Délit de chasse, 28, 47 et 48.
Domestique, 6.
Enregistrement, 7, 17.
Excès de pouvoirs, 15, 21 et s., 32.
Exercice des fonctions, 44 et s.
Faillite, 25.
Fermier, 2.
Flagrant délit, 42.
Fonctionnaire public, 49.
Forêts, 14.
Garde champêtre, 6 *bis*, 19.
Garde forestier, 19 et 20.
Garde nationale, 37.
Héritier, 28, 30.
Incapacité, 37 et 38.
Indemnité, 31.
Jouissance, 3, 27.
Juge de paix, 19, 42.
Maire, 42.
Mandat, 28, 30.
Métayer, 6.
Ministère public, 20.
Ministre, 16.
Ministre de la Guerre, 14.
Moralité, 21 et s.
Nomination, 1 et s.
Officier de police judiciaire, 18, 20, 26, 28, 36, 39, 44 et s.
Peine, 49.
Permis de chasse, 38.
Poursuites, 47 et 48.
Préfet, 12, 33.
Preuve, 39.
Privilège de juridiction, 28, 30, 44 et s.
Procès-verbal, 39.
Procureur de la République, 43.
Propriétaire, 1, 4.
Protection, 50.
Pouvoir discrétionnaire, 21 et s.
Récoltes, 2.
Révocation, 31 et s.
Séquestre, 41.
Serment, 14, 18 et s., 26, 28 et s.
Sous-préfet, 9 et s., 15, 17, 21 et s., 32.
Surveillance, 43.
Timbre, 7, 17.
Tribunal civil, 19, 21 et s.
Usage, 3.
Usufruit, 3.
Violences, 51.
Vol, 45 et 46.

Division.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 4).

CHAP. II. — Conditions requises pour exercer les fonctions de garde particulier.

Sect. I. — **Nomination.**

§ 1. — *Capacité* (n. 5 à 6 *bis*).

§ 2. — *Commission* (n. 7 à 17).

Sect. II. — **Serment** (n. 18 à 26 *bis*).

CHAP. III. — Cessation des fonctions des gardes particuliers (n. 27 à 33).

CHAP. IV. — Attributions (n. 34 à 42).

CHAP. V. — Poursuites dirigées contre les gardes particuliers (n. 43 à 49).

CHAP. VI. — Mesures de protection en faveur des gardes particuliers (n. 50 et 51).

CHAP. VII. — Droit fiscal (n. 52 à 54).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Tout propriétaire a le droit d'avoir pour ses domaines un garde champêtre (L. 20 mess. an III, art. 4; Code 3 brum. an IV, art. 40).

2. — Il a été jugé que le fermier a, comme le propriétaire, le droit de nommer un garde particulier pour la surveillance de ses récoltes (C. 3 brum. an IV, art. 40). — Cass., 27 brum. an XI, Rage, [S. et P. chr.]

3. — Cette solution doit être généralisée. La faculté de nommer un garde particulier est reconnue sans difficulté à toute personne ayant un droit de propriété, d'usufruit, d'usage ou de jouissance sur un terrain. Elle appartient notamment au locataire de la chasse sur des domaines ou dans des bois. — Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n. 96; Giraudeau, Lelièvre et Soudée, *La chasse*, n. 1460, 1462. — V. au surplus, *suprà*, v° *Chasse*.

4. — Rien n'empêche qu'un même garde soit chargé de la surveillance des propriétés qui appartiennent à différents particuliers. — Mangin, *loc. cit.*; Leblond, *Code de la chasse*, n. 307.

CHAPITRE II.

CONDITIONS REQUISES POUR EXERCER LES FONCTIONS DE GARDE PARTICULIER.

Section I.

Nomination.

§ 1. *Capacité.*

5. — Les conditions de capacité sont les mêmes pour les gardes particuliers que pour les gardes champêtres communaux (V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 20 et s.). Les uns et les autres ont, en effet, les mêmes attributions, la même qualité d'officiers de police judiciaire. De plus, aucune disposition particulière, dans la loi, ne réglementant la capacité des gardes des particuliers, il y a lieu d'en conclure à leur assimilation complète avec les gardes champêtres. Spécialement, le Garde des sceaux a décidé qu'on ne peut être nommé garde particulier avant l'âge de vingt-cinq ans (Déc., 28 nov. 1878, *Bull. min. just.*, 1878, p. 121).

6. — Une question pourrait toutefois être soulevée. Peut-on nommer garde particulier un domestique à gage attaché à la personne? Nous croyons que l'affirmative doit être admise, aucun texte n'établissant cette incompatibilité ni aucune autre en ce qui concerne les gardes particuliers; ne peut-on pas aussi, en faveur de cette solution, tirer argument de ce que les règles du louage des domestiques et des ouvriers s'appliquent, en principe, aux gardes particuliers. — V. *infra*, n. 29, et v° *Louage d'ouvrage, de service et d'industrie*, n. 12, 20 et 21. — V. aussi Escaich, n. 223. — A plus forte raison doit-on admettre que le colon ou métayer peut être choisi comme garde particulier du propriétaire.

6 *bis*. — Un garde champêtre peut cumuler cette fonction avec celle de garde particulier. Aucune loi n'interdit ce cumul; or ce qui n'est pas défendu est permis; sauf au maire à retirer les fonctions de garde champêtre, et au sous-préfet à refuser son agrément à la nomination de garde particulier, si les deux fonctions sont de nature à se nuire. — Corr. des just. de paix, 1864, t. 11, p. 404.

§ 2. *Commission.*

7. — La nomination des gardes particuliers se fait au moyen d'un acte écrit qu'on appelle commission. Cet acte est soumis aux formalités du timbre et de l'enregistrement; il donne lieu à la perception du timbre de dimension et d'un droit d'enregistrement, qui est actuellement de 3 fr. 75 (LL. 13 brum. an VII, art. 12; 28 févr. 1872, art. 4; 23 août 1871, art. 1; 30 déc. 1873, art. 2).

8. — Les dispositions de la loi qui fixent les conditions auxquelles est assujettie l'entrée en fonctions des gardes particuliers, ont plusieurs fois varié. Aux termes de l'art. 4, L. 20 mess. an III, le propriétaire qui voulait avoir un garde particulier pour la surveillance de ses domaines était tenu de le faire agréer par le conseil général de la commune et confirmer par le district. Le Code du 3 brum. an IV, art. 40, disposait également que les propriétaires seraient tenus de faire agréer leurs gardes par « l'administration municipale. »

9. — Mais il importe de faire observer, à cet égard, que d'après la constitution de fructidor an III, qui avait concentré dans une administration unique, désignée sous le titre d'administration municipale de canton, la plupart des attributions exercées précédemment par les administrations de district et par les conseils généraux de commune, le mot *administration municipale* n'avait plus la même signification que dans la loi du 20 messid. an III. Et lorsque plus tard la loi du 28 pluv. an VIII disposa (art. 9) : « Le sous-préfet remplira les fonctions exercées maintenant par les administrations municipales », il suivit évidemment du rapprochement de ces textes que le mode d'agrément des gardes particuliers se trouva complètement changé, c'est-à-dire que cet agrément dut être exclusivement attribué aux sous-préfets, sans aucune intervention des nouvelles administrations municipales.

10. — Toutefois, la jurisprudence a hésité à se prononcer dans ce sens, et il a d'abord été jugé, d'après la loi du 20 mess. an III, que les gardes champêtres des particuliers n'avaient point qualité pour dresser valablement procès-verbal des délits ruraux, s'ils n'avaient pas été agréés par les conseils municipaux et cela alors même qu'ils auraient été agréés par le conservateur des forêts. — Cass., 21 août 1823, Jacquet, [S. et P. chr.] — Bourges, 16 juin 1825, Peschaud, [S. et P. chr.]

11. — Mais depuis il a été jugé, au contraire, que le garde champêtre d'un particulier, présenté par lui au sous-préfet, et agréé par ce magistrat, est régulièrement nommé sans qu'il soit besoin de l'agrément du conseil municipal. — Cass., 8 avr. 1826, Joseph Corcinos, [S. et P. chr.] — Bourges, 31 juill. 1829, Auriol, [S. et P. chr.] — *Sic*, Mangin, *Procès-verbaux*, n. 96; Escaich, n. 212. — « On conçoit, dit à ce sujet Mangin, (*loc. cit.*), que si l'autorité publique doit intervenir dans le choix des gardes champêtres des particuliers, c'est uniquement pour les investir du caractère d'officier de police judiciaire, et que ce droit d'intervention ne peut appartenir au conseil municipal, puisqu'il n'est pas une autorité constituée. S'il concourt à la nomination des gardes champêtres des communes, ce n'est que comme dépositaire des intérêts privés de cette commune, et ces intérêts sont étrangers à ceux d'un propriétaire qui, pour mieux assurer la conservation de ce qui lui appartient, fait choix d'un garde particulier. »

12. — Cette solution ne fait plus aucun doute aujourd'hui. Mais, par contre, une autre difficulté s'est élevée depuis le vote de la loi du 12 avr. 1892, sur la nomination et la révocation des gardes particuliers. On s'est demandé si l'agrément des gardes particuliers n'était pas, en vertu de la loi nouvelle, réservé aux préfets à l'exclusion des sous-préfets? Un tribunal a décidé, en ce sens, que l'agrément d'un garde particulier par un sous-préfet est radicalement nul. — Trib. Château-Thierry, 18 janv. 1893, D..., [S. et P. 93.2.110, D. 93.2.67]. — Ce jugement se fonde sur ce que l'art. 117, C. forest., d'après lequel « les propriétaires qui voudraient avoir, pour la conservation de leurs bois, des gardes particuliers, devront les faire agréer par le sous-préfet de l'arrondissement », est inconciliable avec l'art. 2 de la loi de 1892, qui dispose : « la demande tendant à faire agréer les gardes particuliers sera déposée à la préfecture. »

13. — Mais la Cour de cassation a décidé, au contraire, que le sous-préfet conserve le droit d'agréer les commissions des gardes particuliers délivrées pour la surveillance des propriétés sises dans son arrondissement, même depuis la loi du 12 avr. 1892, qui n'a ni expressément, ni implicitement enlevé ce pou-

voir au sous-préfet pour le conférer exclusivement au préfet. — Cass., 6 déc. 1893, Blétry, [S. et P. 94.1.263] — V. aussi un Av. Cons. d'Et., 4 juill. 1892, [S. et P. *Lois annotées*, 1893, p. 467]

14. — Il convient de faire remarquer que la disposition de l'art. 117, C. for., qui astreint à l'agrément du sous-préfet les commissions des gardes, ne concerne que les commissions données par les particuliers pour la conservation de leurs bois, et ne s'applique pas, dès lors, aux commissions données aux agents des administrations publiques par leurs chefs ayant qualité : par exemple, à la décision du ministre de la Guerre nommant un gardien de terrains appartenant à l'Etat, et servant de champ de tir. — Cass., 11 déc. 1882 (Intérêt de la loi), Aff. Trib. de Ploërmel, [S. 83.1.168, P. 83.1.392, D. 83.1.12] — Dès lors, il y a lieu d'annuler, pour excès de pouvoirs, le jugement qui a refusé d'admettre ce gardien au serment. — Même arrêt.

15. — La décision par laquelle le sous-préfet refuse d'agréer un individu comme garde particulier n'est pas de nature à être attaquée devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs. — Cons. d'Et., 13 déc. 1878, Rogerie, [S. 80.2.459, P. adm. chr., D. 79.3.105] — V. Leblond, *Code de la chasse*, n. 310; Giraudeau, Lelièvre et Soudée, *Chasse*, n. 1472; Escaich, *loc. cit.*

16. — Mais le défaut de réponse à la demande d'agrément donne lieu à un recours; en effet, aux termes de l'art. 2, L. 12 avr. 1892, « après l'expiration du délai d'un mois, le propriétaire qui n'aura pas obtenu de réponse, pourra se pourvoir devant le ministre. »

17. — L'acte par lequel le sous-préfet donne ou refuse son agrément à un garde particulier, n'est soumis ni à la formalité du timbre, ni à celle de l'enregistrement (L. 15 mai 1818, art. 80).

Section II.

Serment.

18. — En leur qualité d'officiers de police judiciaire, les gardes champêtres des particuliers sont nécessairement soumis à l'obligation de prêter serment avant d'entrer en fonctions.

19. — La formalité s'accomplit devant le juge de paix, quand il s'agit d'un garde champêtre particulier, et devant le tribunal civil, quand l'agent doit exercer les fonctions de garde forestier particulier. Si le garde est investi à la fois de la double mission de garde champêtre et de garde forestier, c'est le tribunal civil qui reçoit son serment en sa double qualité.

20. — Les gardes champêtres et forestiers des particuliers étant officiers de police judiciaire comme les gardes des communes, ne peuvent être admis à la prestation de serment que sur la réquisition du ministère public : l'assistance d'un avoué ne suffirait pas (C. instr. crim., art. 16). — Cass., 20 sept. 1823, Frillet, [S. et P. chr.]; — 15 juill. 1836, Sohier, [S. 37.1.348, P. 37.1.575]

21. — La détermination des pouvoirs du tribunal devant lequel se fait la prestation de serment a donné lieu à des décisions contradictoires. Mais il semble aujourd'hui que, de l'avis général, il y a excès de pouvoirs de la part du tribunal qui refuse d'admettre à la prestation de serment un garde particulier légalement capable de remplir la fonction pour laquelle il a été agréé, l'autorité judiciaire ne pouvant s'immiscer dans l'examen d'une nomination régulièrement émanée de l'autorité administrative compétente. — Cass., 27 nov. 1865 (Intérêt de la loi), Girou, [S. 86.1.59, *ad notam*, P. 86.1.130, *ad notam*]; — 13 juill. 1885 (Intérêt de la loi), Fautras, [S. 86.1.59, P. 86.1.130, D. 85.1.276]; — 30 juin 1890 (Proc. gén. cass.), Burigny, [S. 90.1.377, P. 90.1.927, D. 91.1.169] — V. cependant, Fuzier-Herman, *Revue pratique*, 1875, t. 39, p. 117. — V. Leblond, *Code de la chasse*, t. 2, n. 310; Giraudeau, Lelièvre et Soudée, *La chasse*, n. 1464, 1472 et 1482.

22. — Vainement, en pareille circonstance, le tribunal déclarerait-il que l'impétrant ne remplit pas les conditions de moralité exigées par l'art. 2, Décr. 20 mess. an III, cette disposition se bornant à formuler une règle d'administration, subordonnée, dans son application, à un ensemble de circonstances dont l'appréciation appartient exclusivement à l'autorité administrative. — Cass., 13 juill. 1885, précité.

23. — Une condamnation à l'amende pour coups et blessures volontaires ne constitue pas, à l'encontre du garde, une incapacité légale; et, dès lors, le tribunal ne peut se fonder sur une pareille condamnation pour refuser d'admettre ce garde à la prestation de serment. — Cass., 30 juin 1890, précité; — 23 déc. 1890, Bussigny, [S. 91.1.249, P. 91.1.606, D. 91.1.173]

24. — Et, lorsque le jugement portant refus de recevoir ce serment a été cassé, le tribunal commet un nouvel excès de pouvoirs en s'arrogeant le droit (qui ne peut dans aucun cas lui appartenir à lui-même) de délibérer à nouveau sur le point de savoir si la prestation de serment du garde devait ou non être admise par l'autorité judiciaire, et en maintenant sur ce point, au mépris de la chose jugée, son premier jugement. — Cass., 23 déc. 1890, précité.

25. — Mais si un tribunal ne peut refuser d'admettre au serment un garde particulier agréé par l'administration préfectorale, quels que soient les renseignements qu'il possède sur sa moralité et ses antécédents judiciaires, il en est autrement lorsque le garde particulier agréé par l'administration préfectorale est dans un état d'incapacité légale l'empêchant d'exercer une fonction publique. Spécialement, le tribunal peut refuser d'admettre au serment, bien qu'il ait été agréé par l'autorité administrative, un garde particulier, du casier judiciaire duquel il appert qu'il est failli non réhabilité. — Trib. Château-Thierry, 9 févr. 1898, G..., [S. et P. 98.2.180] — En effet, le failli non réhabilité est privé de l'exercice de ses droits de citoyen (Décr. organ., 2 févr. 1852, art. 15, n. 17); en conséquence, il n'est ni électeur, ni éligible (V. not., Décr. organ., 2 févr. 1852, art. 15, n. 17; L. 10 août 1871, art. 6; 5 août 1884, art. 32); il ne peut être juré (L. 14 nov. 1871, art. 1, n. 8), etc.; il ne peut exercer aucune fonction publique, et notamment être garde champêtre.

26. — Le garde particulier n'est pas investi du caractère d'officier de police judiciaire, tant qu'il n'a pas prêté serment. En conséquence, il n'est pas justiciable de la première chambre de la cour d'appel pour les délits de chasse par lui commis avant sa prestation de serment sur le territoire confié à sa surveillance. — Orléans, 1er déc. 1874, Brinet, [S. 75.2.136, P. 75.574, D. 75.5.247] — Dijon, 21 août 1878, Tisserand, [S. 79.2.24, P. 79.198]

26 *bis*. — Nous avons vu *suprà*, n. 6 *bis*, qu'un garde champêtre peut être en même temps garde particulier. Doit-il prêter un double serment en cette double qualité? S'il exerce ses fonctions de garde particulier sur le territoire pour lequel il a été assermenté comme garde champêtre, un seul serment suffit; si non, il devra prêter un nouveau serment devant la juridiction dont dépend la propriété particulière confiée à sa surveillance.— Bost, *Encycl. des just. de paix*, v° *Garde particulier*, n. 1; Corresp. des just. de paix, 1874, t. 11, p. 104, et 1866, t. 13, p. 451.

CHAPITRE III.

CESSATION DES FONCTIONS DES GARDES PARTICULIERS.

27. — La commission donnée à un garde particulier ne fixe pas, ordinairement, la durée de ses fonctions. Elles seront limitées à la durée de la jouissance de celui de qui émane la commission, dans le cas où le garde a été institué par une personne investie d'un droit temporaire. Le commettant, pourvu d'un tel droit, ne peut faire une institution dont l'effet se prolongerait au delà de la jouissance qu'il entendait protéger. Il en sera ainsi, notamment, quand la commission émanera de l'adjudicataire d'une chasse. Les pouvoirs du garde expireront naturellement à la fin du bail. — Nancy, 29 juin 1876, Tihay, [*J. du dr. crim.*, 1875-1876, art. 9893]

28. — Dans le cas où la commission émane d'un propriétaire, le changement de propriétaire entraîne-t-il la cessation des pouvoirs du garde? La doctrine et la jurisprudence sont divisées à ce sujet. Dans une première opinion généralement suivie par les auteurs, on fait application à la matière des principes du mandat civil. Le caractère personnel du contrat implique qu'il prend fin dès qu'il y a changement dans la personne du mandant. Notamment, si le commettant vient à mourir, ses héritiers doivent à nouveau nommer, faire agréer et assermenter le garde, s'il leur plaît de lui maintenir sa qualité (C. civ., art. 2003). — Orléans, 1er déc. 1874, Brinet, [S. 75.2.136, P. 75.574, D. 75.5.247] — *Sic*, *Annales forest.*, *Bull. admin. et judic.*, t. 6, p. 259; Rousset, *Lois sur la police de la chasse*, p. 109; Fuzier-Herman, *Rev. prat.*, t. 39, 1874, p. 112; Giraudeau, Lelièvre et Soudée, *La*

chasse, n. 1128; Martin, *Code nouv. de la pêche*, n. 479. — Autrement, le garde champêtre ayant perdu sa qualité d'officier de police judiciaire est justiciable, non de la première chambre de la cour d'appel, mais du tribunal correctionnel, à raison du délit de chasse par lui commis sur les terres primitivement confiées à sa surveillance. — Même arrêt.

29. — Les partisans de l'autre système écartent l'application des règles du mandat, et, se fondant, d'une part, sur le silence de la loi, d'autre part, sur la source réelle des pouvoirs du garde qui découlent non seulement de sa commission, mais aussi de l'agrément de l'autorité et du serment prêté en justice, ils estiment que, malgré les changements survenus dans la personne du propriétaire, malgré le décès de celui-ci, le garde reste investi de sa qualité et de ses fonctions, tant qu'il n'en est pas relevé. Cette seconde doctrine a été consacrée par la Cour de cassation (V. *infrà*, n. 30). Nous la croyons préférable à la première : toutefois il ne nous semble pas qu'elle repose sur une base juridique solide. L'agrément de l'autorité préfectorale, le serment sont des conditions imposées au garde pour la sauvegarde des intérêts généraux. Mais le garde est avant tout, le représentant d'un intérêt particulier, de l'intérêt de son commettant, et la commission est l'acte primordial et essentiel d'où découlent ses pouvoirs. On peut, du moins, se demander si cet acte doit être nécessairement qualifié de mandat. On a parfois considéré comme serviteurs à gages les gardes particuliers. — Angers, 13 mai 1868, M..., [S. 69.2.259, P. 69.1018, D. 69.2.159]; — 19 févr. 1869, Balleur, [*Ibid.*] — Cette opinion nous semble exacte. Elle peut s'appuyer sur l'autorité de Pothier (*Traité des obligations*, n. 827). Il en résulterait que le contrat passé entre le commettant et le garde serait un louage de services, et comme, d'autre part, les services stipulés n'ont rien de personnel, mais qu'ils se rapportent plutôt à la conservation des domaines confiés à la surveillance du garde, le changement de la personne du propriétaire ou son décès ne devrait pas être considéré comme un motif suffisant de résolution du contrat. D'ailleurs ce sera le cas d'appliquer à cette situation le principe de l'art. 1780, C. civ., complété par la loi du 17 déc. 1890, art. 1, aux termes duquel « le louage de services, fait sans détermination de durée, peut toujours cesser par la volonté d'une des parties contractantes ». — *Sic*, Escaich, n. 227.

30. — Conformément à notre doctrine, mais par d'autres motifs, il a été décidé que le garde particulier ne recevant pas son caractère d'officier de police judiciaire de sa seule commission, mais bien de l'acte de l'autorité compétente qui l'agrée en cette qualité, et du serment qu'il prête en justice, le décès du propriétaire qui l'a fait assermenter ne met pas de plein droit fin à la commission de ce garde; il n'est pas même nécessaire que cette commission ait été renouvelée par son héritier. — Cass., 14 mars 1862, de Faydeau de Brou, [P. 63.386, D. 63.5.347] — Orléans, 6 août 1847. — Rouen, 26 déc. 1883, Proc. gén. près la cour de Rouen, [S. 84.2.118, P. 84.1.621, D. 84.5.291] — Orléans, 16 juin 1885, Bénard, [S. 85.2.135, P. 85.1.715] — Liège, 10 févr. 1859. — *Sic*, Corr. des just. de paix, 1878, p. 460. — En conséquence, ce garde est justiciable de la première chambre de la cour d'appel, à raison de délits par lui commis dans l'exercice de ses fonctions. — Rouen, 26 déc. 1883, précité. — Orléans, 16 juin 1885, précité.

31. — Ainsi que nous l'avons indiqué (*suprà*, n. 29), le commettant peut, à sa volonté, retirer à son garde les pouvoirs dont il l'a investi; sous réserve de la question de savoir, si, à raison d'une rupture injustifiée du contrat, il n'est pas tenu de lui fournir une équitable indemnité (art. 1780, C. civ., complété par la loi du 27 déc. 1890, art. 1). — V. *infrà*, v° *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 316 et s.

32. — Sous l'empire de la législation antérieure à 1892, le sous-préfet ou le préfet ne pouvait pas, sans excès de pouvoirs, rapporter l'arrêté par lequel il avait agréé un garde particulier. — Cons. d'Et., 23 janv. 1880, du Bos et Lenglet, [S. 81.3.53, P. adm. chr., D. 80.3.62, et les conclusions de M. le commissaire du gouvernement, Le Vavasseur de Précourt] — *Sic*, Meaume, *Code forest.*, t. 2, p. 265 ; Giraudeau, Lelièvre et Soudée, *Chasse*, n. 1499. — *Contrà*, Chardon, *Le droit de chasse français*, p. 366. — Le sous-préfet ou le préfet ne pouvait pas, non plus, révoquer ce garde d'une manière expresse. — Cons. d'Et., 13 juin 1879, Grellier, [S. 81.3.5, P. adm. chr., D. 79.3.105]; — 23 janv. 1880, Doumayron, [S. 81.3.53, P. adm. chr., D. 80.2.62]; — 23 nov. 1883, Godefroy de Dampierre, [S. 85.3.55, P. adm. chr., D. 85.5.263]

33. — Mais aujourd'hui, aux termes de la loi du 12 avr. 1892, le préfet peut, par décision motivée, le propriétaire et le garde entendus ou dûment appelés, rapporter l'arrêté par lequel a été agréé le garde particulier (V. la loi précitée, S. et P. *Lois annotées*, 1893, p. 465). — On remarquera que c'est au préfet, à l'exclusion des sous-préfets, qu'est réservé le droit de révoquer les gardes particuliers.

CHAPITRE IV.

ATTRIBUTIONS.

34. — Les gardes champêtres et forestiers des particuliers ont, en général, les mêmes droits et les mêmes attributions que les gardes des communes. — Cass., 20 sept. 1823, Frilet, [S. et P. chr.]

35. — Ainsi, on doit les considérer comme étant, de même que les gardes communaux, au nombre des agents de la force publique. — V. *suprà*, v° *Agent de la force publique*, n. 21 et 22.

36. — Ils sont, en outre, officiers de police judiciaire, car, en déclarant que les gardes champêtres et forestiers sont officiers de police judiciaire, l'art. 16, C. instr. crim., ne fait aucune distinction entre les gardes des communes et ceux des établissements publics ou ceux des particuliers. — Cass., 9 sept. 1819, Robardet, [P. chr.]; — 8 avr. 1826, Corcinos, [S. et P. chr.]; — 9 mars 1838, Herbelot, [P. 40.1.255]; — 5 août 1841, Gillet, [P. 43.2.738] — Orléans, 6 mars 1843, Guillot et Fournier, [P. 43. 1.641] — Escaich, n. 228. — La question a été au surplus discutée dans la séance du Conseil d'Etat du 22 frim. an XIII. Quelques membres manifestaient de la répugnance à voir ériger en officiers de police judiciaire les gardes des particuliers, parce que leurs maîtres avaient sur eux trop d'influence. Mais la majorité du conseil se prononça pour leur attribuer ce caractère, à la condition qu'ils seraient assermentés en justice. — Locré, t. 24, p. 531.

37. — Toutefois, malgré cette assimilation aux gardes communaux, les gardes des particuliers ne sont pas, en général, atteints des mêmes incapacités que les gardes communaux. On décidait autrefois, par application de cette règle, qu'ils pouvaient être appelés au service de la garde nationale. Les décisions qui se rapportent à cet objet sont aujourd'hui sans intérêt.

38. — Mais il demeure vrai que, contrairement à ce qui a été dit pour les gardes champêtres communaux (V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 39), les gardes particuliers ne sont pas incapables d'obtenir des permis de chasse. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 729 et s.

39. — De ce que les gardes champêtres particuliers sont officiers de police judiciaire, il suit qu'ils doivent dresser des procès-verbaux des contraventions par eux constatées, dans les mêmes formes que les gardes communaux, les affirmer de la même manière et les remettre dans les mêmes délais soit au commissaire de police ou maire, soit au procureur de la République ; enfin que ces procès-verbaux ont la même autorité devant les tribunaux que ceux des gardes des communes (C. instr. crim., art. 154). — Mangin, *Des procès-verbaux*, n. 97 ; Escaich, n. 229. — V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 104 et s.

40. — D'ailleurs, il est clair que les gardes champêtres particuliers ne peuvent légalement verbaliser que dans les limites du territoire pour lequel ils sont assermentés. — Cass., 4 mars 1828, Doucerain, [S. et P. chr.] — Mangin, n. 11 et 96; Escaich, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 47.

41. — Ils ont, comme les gardes champêtres communaux, le droit de suivre les choses enlevées dans les lieux où elles auraient été transportées et de les mettre sous séquestre, à la charge d'observer les conditions prescrites par l'art. 16, C. instr. crim. — Escaich, *loc. cit.*

42. — Ils peuvent également conduire devant le juge de paix ou devant le maire tout individu qu'ils auraient surpris en flagrant délit ou qui serait dénoncé par la clameur publique.

CHAPITRE V.

POURSUITES DIRIGÉES CONTRE LES GARDES PARTICULIERS.

43. — Les gardes particuliers sont placés sous la surveillance du procureur de la République.

44. — De leur assimilation aux gardes champêtres des communes, il suit que les gardes particuliers sont justiciables de la cour d'appel à raison des délits qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions et doivent être poursuivis dans les formes tracées par l'art. 483, C. instr. crim. — Cass., 9 mars 1838, Herbelot, [P. 40.1.254]; — 20 nov. 1840, Vidot, [P. 41.1.33] — Orléans, 6 mars 1843, Guillot et Fournier, [P. 43.1.641]; — 16 sept. 1844, Basset, [P. 44.1.421] — Rouen, 24 mars 1894, Leriche, [S. et P. 95.2.204] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 128 et s.

45. — Il en est ainsi, notamment, quand un garde particulier a commis un vol d'objets confiés à sa surveillance. — Cass., 19 juill. 1883, Poissonnard, [S. 85.1.471, P. 85.1.1114]

46. — Pareillement, le garde particulier, prévenu d'avoir blessé un individu qu'il venait de surprendre en flagrant délit de chasse sur le territoire confié à sa surveillance, est justiciable, non du tribunal de police correctionnelle, mais de la première chambre de la cour d'appel. — Rouen, 24 mars 1894, précité.

47. — Ce dernier arrêt contient une solution sur laquelle il convient de fixer l'attention. Il décide que, dans le cas même où le garde particulier, à l'heure où il a commis le fait à lui imputé, ne se trouvait plus sur le territoire dont il a la garde, on n'en doit pas moins le considérer comme étant dans l'exercice de ses fonctions de police judiciaire, s'il est établi qu'il poursuivait l'auteur du délit par lui constaté, dans le but de s'assurer de son individualité. En principe, le garde particulier n'est dans l'exercice de ses fonctions que sur le territoire confié à sa surveillance; en dehors de ce territoire, il ne peut être considéré comme officier de police judiciaire (V. *suprà*, n. 40). Il s'ensuit que les délits par lui commis ne doivent être considérés comme commis dans l'exercice des fonctions d'officier de police judiciaire qu'autant qu'ils ont été commis sur le territoire confié à sa surveillance. Dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt de Rouen, le délit imputé au garde particulier avait été commis en dehors du territoire confié à la surveillance de ce garde, mais dans des circonstances de fait qui ont amené la cour à décider qu'au moment où il avait été commis, le garde était dans l'exercice de ses fonctions d'officier de police judiciaire. Ayant en effet surpris un individu en flagrant délit de chasse sur les propriétés dont il avait la surveillance, le garde avait voulu user du droit que confère l'art. 25, L. 3 mai 1844, aux agents chargés de constater les délits de chasse, d'arrêter le délinquant pour le conduire devant le maire ou le juge de paix, à l'effet de s'assurer de son individualité; en poursuivant le délinquant au delà du territoire confié à sa surveillance, pour procéder à cette arrestation, le garde avait tiré sur lui un coup de feu qui l'avait blessé; c'était donc bien en accomplissant un acte de sa fonction que le garde avait commis le délit à lui reproché, bien qu'il eût dépassé les limites de la propriété dont il avait la garde, lorsqu'il avait tiré le coup de feu.

48. — Jugé aussi que le garde qui est trouvé chassant sans permis, pendant qu'il accompagnait, comme garde particulier, des amis de son maître qui étaient en chasse, doit être réputé avoir commis le délit dans l'exercice de ses fonctions. — Cass., 9 mars 1838, précité. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 132 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Garde champêtre*.

49. — Nous ferons observer, d'autre part, que les gardes particuliers devant être considérés comme fonctionnaires publics, il y a lieu de leur appliquer les mêmes peines qu'à ces derniers.

CHAPITRE VI.

MESURES DE PROTECTION EN FAVEUR DES GARDES PARTICULIERS.

50. — Les gardes particuliers sont protégés de la même manière que les gardes champêtres et forestiers communaux. — V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 193 et s., et *infrà*, v° *Outrage*.

51. — Il a été décidé, en conséquence, que les violences exercées contre les gardes particuliers doivent être punies des peines portées aux art. 230 et 231, C. pén., contre les auteurs des violences dirigées contre les agents de la force publique. — Cass., 25 août 1808, Bussemp, P. chr.; — 19 juin 1818, Menu, [S. et P. chr.]; — 9 sept. 1819, Robardet, [P. chr.]; — 16 déc. 1841, Godard, [S. 42.1.558, P. 42.1.604]; — 2 juill. 1846, Rousseaux, [S. 47.1.32, P. 47.1.183, D. 46.1.301] — *Contra*, Legraverend, *Lég. crim.*, t. 1, p. 167, n. 4.

CHAPITRE VII.

DROIT FISCAL.

52. — Les procès-verbaux dressés par les gardes particuliers sont enregistrés dans les quatre jours de leur date au droit fixe de 2 fr. au bureau le plus voisin de leur résidence. — Déc. min. fin., 21 févr. 1898, [Inst. n. 2950]

53. — L'acte de nomination est soumis au droit de 1 p. 0/0 sur le traitement, et ne peut être approuvé par l'autorité administrative tant que la formalité n'a pas été donnée (Inst. n. 1347, § 7). A défaut de stipulation de traitement, c'est le droit fixe de 3 fr. qui est dû, et il n'est perçu qu'une seule fois, quel que soit le nombre des propriétaires concourant à la nomination. — Déc. min. fin., 21 mai 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 739] — V. *suprà*, n. 17.

54. — Un seul droit est dû aussi sur la prestation de serment, soumise aux mêmes tarifs que *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 202.

GARDE-PÊCHE.

LÉGISLATION.

L. 15 avr. 1829 (*sur la pêche fluviale*), art. 6 à 8, 33 et 34, 36 et s.); — Décr. 7 nov. 1896 (*relatif à la surveillance, à la police et à l'exploitation de la pêche fluviale*); — Décr. 5 sept. 1897 (*portant règlement sur la pêche fluviale*).

BIBLIOGRAPHIE.

V. *Garde particulier*, *Pêche fluviale*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Adjudication, 28 et s.
Affirmation, 65 et s., 82.
Age, 21.
Agents des ponts et chaussées, 7.
Agents forestiers, 3 et s.
Aide, 2.
Allié, 30.
Amende, 29, 40, 45, 48, 59 et 60.
Arrestation, 51 et 52.
Arrêtés préfectoraux, 33.
Ascendant, 30.
Associé, 28 et s.
Beaux-frères, 30.
Boutique, 58.
Canaux, 7.
Caution, 28 et s., 60.
Cautionnement, 39.
Chasse, 27, 36.
Citation, 78.
Commission, 22 et s., 81.
Compétence territoriale, 44.
Cours d'eau, 7.
Délais, 82.
Délit, 39 et 40.
Délits constatation des, 32 et s.
Dépôt au greffe, 43, 60.
Descendant, 30.
Directeur général des forêts, 13.
Drogues, 52.
Droit fixe, 81.
Emprisonnement, 29.
Engins prohibés, 46 et s., 60.
Enregistrement, 81 et s.
Exploit, 78.
Fermier de la pêche, 58.
Filets, 46 et s., 60.
Flagrant-délit, 51, 52, 54.
Force probante, 73 et s.
Force publique, 61 et s.
Frères, 30.
Gardes champêtres, 5, 18, 42, 63.
Gardes de l'administration, 9.
Gardes-éclusiers, 5.
Gardes-forestiers, 5, 12, 13, 40.
Gardes particuliers, 9, 16 et s., 37, 71, 72, 76.
Gendarmerie, 62.
Gratification, 45.
Greffe des justices de paix, 68.
Greffe du tribunal civil, 22 et s.
Hangar, 58.
Huissier de justice de paix, 80.
Incompatibilités, 15.
Inscription de faux, 73.
Interdiction de fonctions publiques, 29.
Licence, 58.
Marque des filets, 43.
Ministère de l'agriculture, 7.
Ministère des travaux publics, 7.
Neveu, 30.
Nomination, 13.
Nullité, 24 et 25.
Officiers de police judiciaire, 10, 11, 14.
Oncle, 30.
Parent, 30.
Pêche maritime, 2.
Pêche sans autorisation, 34, 69.
Pêcheurs, 58.
Personne interposée, 28 et s.
Poissons, 46 et s.
Préfet, 19.
Preuve contraire, 75 et 76.
Preuve testimoniale, 26.
Procès-verbal, 24, 25, 44, 45, 65 et s., 82 et 83.
Procureur de la République, 69, 71.
Récusation, 74.
Refus de visite, 59.
Réquisition, 61 et s.
Réservoir, 58.
Résidence (changement de), 23.
Responsabilité, 39 et s.
Rétribution, 80.
Rivières canalisées, 7.
Saisie, 46 et s., 68.
Saisie-exécution, 79.
Serment, 22 et s., 81.
Signification, 78, 80.
Sous-préfet, 19.
Surveillant juré, 2.

Syndic, 2.
Taxe, 80.
Timbre de dimension, 81.
Transaction, 45.
Visite des bateaux, 56 et s.
Visites domiciliaires, 53 et s.

---

1. — On appelle gardes-pêche les agents spécialement commis à la surveillance et à la police de la pêche dans les fleuves et rivières navigables ou flottables, les canaux, ruisseaux ou cours d'eau quelconques.

2. — Il existe aussi, pour la surveillance de la pêche maritime dans certains arrondissements, des syndics, aides ou surveillants jurés, auxquels est particulièrement confiée l'exécution des règlements qui concernent cette pêche. Ces agents n'étant pas ordinairement compris au nombre de ceux à qui l'on donne le nom de gardes-pêche, nous ne nous en occuperons pas ici. — V. *infrà*, v° *Pêche maritime*.

3. — Sous l'empire de l'ordonnance de 1669, l'exécution des règlements relatifs à la police de la pêche fluviale était confondue avec l'administration des forêts (Ord. de 1669, tit. 31, art. 23).

4. — La loi du 4 flor. an X consacra le même système, en disposant : « la police, la surveillance et la conservation de la pêche seront exercées par les agents et préposés de l'administration forestière » (L. 14 flor. an X, art. 17).

5. — La loi du 15 avr. 1829, sans séparer l'administration de la pêche de l'administration des forêts, appelle concurremment à la police de la pêche les agents forestiers, les gardes généraux et les gardes des forêts, les gardes champêtres, éclusiers des canaux et autres officiers de police judiciaire, avec des agents spéciaux institués à cet effet par le gouvernement (L. 15 avr. 1829, art. 36 et 45). — Sur les agents chargés de la surveillance de la pêche, V. au surplus, *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

6. — Ce sont ces agents spéciaux à qui appartient particulièrement le nom de garde-pêche.

7. — La surveillance, la police et la pêche ont été, depuis la loi de 1829, successivement placées dans les attributions de différentes administrations. Le décret du 29 avr. 1862 confia la répression des infractions en matière de pêche, en général, à l'administration des ponts et chaussées, dépendant du ministère des travaux publics. Le décret du 7 nov. 1896, aujourd'hui en vigueur, a établi une distinction : la surveillance, la police et l'exploitation de la pêche dans les cours d'eau navigables et flottables non canalisés, qui ne se trouvent pas dans les limites de la pêche maritime, ainsi que la surveillance et la police de la pêche dans les rivières, ruisseaux et cours d'eau non navigables ni flottables, sont placées dans les attributions du ministre de l'Agriculture et rattachées à l'administration des forêts. La pisciculture est également rattachée au ministère de l'agriculture. L'administration des ponts et chaussées conserve la surveillance et la police de la pêche, en ce qui concerne les canaux ou les rivières canalisées.

8. — Ces nouvelles dispositions ont eu pour effet de substituer au régime du décret du 29 avr. 1862, le régime qui avait été établi antérieurement par la loi du 15 avr. 1829. — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

9. — On distingue, pour la surveillance de la pêche comme pour celle des bois ou des propriétés rurales en général, deux classes de gardes : les gardes-pêche nommés par l'administration, et les gardes-pêche nommés par des particuliers dans leur intérêt privé.

10. — Les uns et les autres sont officiers de police judiciaire comme les gardes champêtres et forestiers. — Cass., 6 janv. 1827, Lacaze, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Garde forestier*, n. 1.

11. — On doit, en conséquence, les considérer comme investis de toutes les attributions et des droits que le Code d'instruction criminelle a accordés, au même titre, aux gardes champêtres et aux gardes forestiers (C. instr. crim., art. 16 et s., 483 et s.). — V. *suprà*, v° *Garde champêtre*, n. 193 et s.

12. — Les gardes-pêche nommés par l'administration sont assimilés aux gardes forestiers de l'Etat (L. 15 avr. 1829, art. 37).

13. — Ils sont, en conséquence, nommés par arrêtés du ministre de l'Agriculture, sur la proposition du directeur général des forêts, et sont en première ligne placés sous l'autorité de ce haut fonctionnaire, ainsi que sous celle des agents forestiers qui leur sont supérieurs dans la hiérarchie.

14. — Ils sont également soumis aux obligations imposées aux gardes forestiers par l'ordonnance réglementaire du 1er août 1827.

15. — Il en résulte encore qu'il y a lieu de leur appliquer les incompatibilités établies par l'art. 4, C. for.

16. — Un propriétaire peut avoir un ou plusieurs gardes-pêche pour la surveillance des cours d'eau dans lesquels il exerce le droit de pêche à titre exclusif. Il peut au surplus charger le même individu du service de garde-chasse, garde-pêche et garde forestier sur ses propriétés, de même que plusieurs propriétaires peuvent avoir un garde-pêche commun.

17. — Le garde champêtre d'une commune peut même remplir les fonctions de garde-pêche particulier d'un propriétaire avec l'autorisation de l'autorité compétente. — V. *suprà*, v° *Garde particulier*, n. 6 *bis*.

18. — Les adjudicataires des cantonnements peuvent, de même que les propriétaires riverains des cours d'eau non navigables ni flottables, faire surveiller la pêche à leur profit par des gardes établis à leurs frais (art. 19, Cahier des charges de 1875).

19. — Les gardes particuliers nommés par les fermiers de la pêche, les porteurs de licences et les propriétaires riverains sont assimilés aux gardes-bois des particuliers (L. 15 avr. 1829, art. 65). Les personnes qui les nomment doivent, en conséquence, les faire agréer préalablement par le sous-préfet de l'arrondissement, sauf le recours au préfet, en cas de refus (C. forest., art. 117). — V. *suprà*, v° *Garde particulier*, n. 8 et s.

20. — Les gardes particuliers doivent être revêtus, dans l'exercice de leurs fonctions, d'une bandoulière avec plaque indiquant leur qualité (Circ. min., 2 mars 1866; Cahier des charges de 1875, art. 19).

21. — Nul ne peut exercer l'emploi de garde-pêche de l'administration ou des particuliers, s'il n'est âgé de vingt-cinq ans accomplis (L. 15 avr. 1829, art. 6; Cahier des charges de 1875, art. 19). — V. *suprà*, vis *Garde champêtre*, n. 20, *Garde particulier*, n. 5. — Sur la nomination, révocation et discipline des gardes-pêche, V. au surplus, *suprà*, v° *Forêts*.

22. — Les préposés chargés de la surveillance de la pêche ne peuvent entrer en fonctions qu'après avoir prêté serment devant le tribunal de première instance de leur résidence et avoir fait enregistrer leur commission et l'acte de prestation de leur serment au greffe des tribunaux dans le ressort desquels ils doivent exercer leurs fonctions (Même loi, art. 7). — V. *suprà*, vis *Garde champêtre*, n. 32 et s., *Garde particulier*, n. 18 et s.

23. — Dans le cas d'un changement de résidence qui placerait les gardes-pêche dans un autre ressort en la même qualité, il n'y a pas lieu à une nouvelle prestation de serment (L. 15 avr. 1829, art. 7); le garde fait seulement constater par le greffier sur sa feuille d'audience, à la date courante, son nom, la nature de ses fonctions, la date de la justification de son serment avec l'indication du tribunal qui l'a reçu; et il est fait mention par le greffier, sur la commission, de l'accomplissement de cette formalité (Instr. de l'enreg., n. 438).

24. — Le procès-verbal dressé par un garde-pêche qui n'a pas fait enregistrer au greffe du tribunal dans le ressort duquel il exerce ses fonctions, sa commission et l'acte de sa prestation de serment, est nul. — V. Amiens, 7 avr. 1838, Cardenier, [P. 43.1.590]

25. — Il a été jugé aussi que le procès-verbal dressé par un garde-pêche en dehors de l'arrondissement où siège le tribunal qui a reçu son serment est frappé de nullité et ne peut faire foi en justice. — Aix, 25 août 1864, Merle, [D. 64.2.202]

26. — Mais, en ce cas, le délit peut être établi par témoins. — Même arrêt.

27. — Les gardes-pêche ne peuvent obtenir de permis de chasse. Mais cette disposition de l'art. 7, L. 3 mai 1844, ne vise que les gardes-pêche de l'Etat. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 541, et v° *Garde particulier*, n. 38.

28. — Les gardes-pêche de l'administration ne peuvent, dans l'étendue du territoire français, prendre part aux adjudications qui peuvent être faites du droit de pêche dans les divers cantonnements, ni par eux-mêmes ni par personnes interposées, directement ou indirectement, soit comme parties principales, soit comme associés ou cautions (L. 15 avr. 1829, art. 13).

29. — En cas de contravention à cette disposition, ils encourent une amende qui ne peut excéder le quart ni être moindre du douzième du prix de l'adjudication, et ils sont, en outre, passibles de l'emprisonnement et de l'interdiction qui sont prononcés par l'art. 175, C. pén., c'est-à-dire d'un emprisonnement de six mois au moins, et de deux ans au plus, et de l'interdiction des fonctions publiques (Même article).

30. — La prohibition s'étend aux parents et alliés en ligne directe des gardes, à leurs frères et beaux-frères, oncles et neveux, mais seulement dans l'étendue du territoire pour lequel les gardes sont commissionnés (Même article).

31. — L'amende, dans ce dernier cas, est d'ailleurs égale à celle indiquée, *suprà*, n. 29 (Même article).

32. — Les gardes-pêche de l'administration sont tenus, conjointement avec les gardes champêtres, éclusiers des canaux et autres officiers de police judiciaire, de constater tous les délits spécifiés au titre IV, L. 15 avr. 1829; en quelque lieu qu'ils soient commis (L. 15 avr. 1829, art. 36).

33. — Aux délits formellement prévus par ce titre il faut nécessairement ajouter les infractions aux dispositions des décrets rendus en exécution de la loi du 15 avr. 1829, ainsi que les infractions aux arrêtés régulièrement pris par les préfets. — V. au surplus, quant à l'énumération des délits que les gardes-pêche ont mission de constater, *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

34. — Les mêmes agents peuvent également constater le délit spécifié par l'art. 5 de la loi précitée, et qui résulte du fait de pêche dans une rivière ou cours d'eau quelconque, sans la permission de celui à qui la pêche appartient (L. 15 avr. 1829, art. 36).

35. — En composant les § 2 et 3 de l'art. 36, on voit que les gardes-pêche *doivent* constater en quelques lieux qu'ils soient commis les délits de pêche prévus par le titre IV de la loi de 1829, alors qu'ils *peuvent* constater les délits commis en contravention des droits des particuliers. — Martin, *Code nouveau de la pêche fluviale*, n. 183. — Sur les conséquences de cette différence de rédaction, V. *infrà*, n. 39 et 41.

36. — Ils ont aussi qualité pour constater les délits de chasse. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1349 et 1356.

37. — Les gardes particuliers, en leur qualité d'officiers de police judiciaire (V. *suprà*, n. 10), ont évidemment le pouvoir de faire toutes les constatations que nous venons d'indiquer. Mais ils sont spécialement chargés de constater les délits qui peuvent porter préjudice aux fermiers de la pêche, aux porteurs de licence ou aux propriétaires riverains de qui ils tiennent leur nomination (L. 15 avr. 1829, art. 65).

38. — Les gardes nommés par l'administration et les gardes particuliers commis par l'adjudicataire doivent remettre sans délai à l'agent local des ponts et chaussées, ou à l'inspecteur des eaux et forêts, suivant les cas (V. *suprà*, n. 7), les procès-verbaux des délits et contraventions qu'ils ont constatés, pour les faire parvenir par la voie hiérarchique au chef de service (art. 19, Cahier des charges de 1875).

39. — Les gardes-pêche peuvent être déclarés responsables des délits commis dans leurs cantonnements, et passibles des amendes et indemnités encourues par les délinquants lorsqu'ils n'ont pas dûment constaté les délits (L. 15 avr. 1829, art. 8).

40. — Mais cette responsabilité n'a pas lieu de plein droit, comme pour les gardes forestiers. La disposition ci-dessus porte seulement que les gardes-pêche pourront être déclarés responsables. « Ces expressions, dit Mangin (*Tr. des procès-verbaux*, n. 184), révèlent d'autant mieux l'intention de la loi que dans le projet présenté par le gouvernement, ils avaient été assimilés aux gardes forestiers sous le rapport de la responsabilité. Les Chambres ont pensé que cette disposition était trop rigoureuse parce que les délits de pêche ne laissent pas après eux, comme les délits forestiers, des traces faciles à reconnaître et à constater; il fallait donner aux tribunaux toute latitude pour apprécier les faits et les causes que les gardes-pêche auraient à faire valoir. »

41. — Les gardes-pêche de l'Etat ne sont d'ailleurs responsables du défaut de constatation des délits que si la poursuite de ces délits est requise dans un intérêt public, non si elle n'est requise que dans un intérêt privé. Dans ce dernier cas, en effet, il y a faculté et non obligation, pour les gardes-pêche, de dresser des procès-verbaux. — V. *suprà*, n. 35.

42. — Lorsque des gardes champêtres font l'office de gardes-pêche, il semble qu'il faut apprécier leur responsabilité d'après l'art. 8 de la loi de 1829 et non d'après l'art. 7, sect. 5, tit. 1 du Code rural de 1791, ce qui a pour conséquence de rendre leur responsabilité facultative et non obligatoire. — Martin, n. 48.

43. — L'art. 9, L. 15 avr. 1829, décidait que l'empreinte des fers dont les gardes-pêche faisaient usage pour la marque des filets devait être déposée au greffe des tribunaux de première instance (L. 15 avr. 1829, art. 9). Cette disposition est aujourd'hui implicitement abrogée par l'art. 9, L. 31 mai 1865, qui a supprimé la marque et le plombage des filets.

44. — La compétence territoriale des gardes-pêche est déterminée par l'acte de leur prestation de serment. D'après l'art. 38 de la loi de 1829, les gardes-pêche de l'administration comme les gardes-pêche des particuliers recherchent et constatent par procès-verbaux les délits dans l'arrondissement du tribunal duquel ils sont assermentés.

45. — Comme tous autres rédacteurs de procès-verbaux en matière de pêche, les gardes-pêche ont droit à une gratification. Cette gratification est variable suivant la nature du délit. Elle a été successivement fixée par les lois des 2 déc. 1865, 26 déc. 1890, art. 11, et 28 avr. 1893, art. 45. Aux termes de l'art. 11, L. 26 déc. 1890, « en cas de transaction ou de remises sur les amendes encourues ou prononcées, la gratification due à l'agent verbalisateur est toujours réservée ». — V. sur ce point, *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

46. — Les gardes-pêche sont autorisés à saisir les filets et autres instruments de pêche prohibés, ainsi que le poisson pêché en délit (L. 15 avr. 1829, art. 39).

47. — La saisie des filets et instruments de pêche prohibés n'est pas obligatoire, comme cela résulte du texte même de l'art. 39. On a voulu ainsi éviter les rixes entre les agents de l'autorité et les délinquants.

48. — En cas de refus de la part des délinquants de remettre immédiatement le filet déclaré prohibé après la sommation du garde-pêche, ils seront condamnés à une amende de 50 fr. (L. 15 avr. 1829, art. 41, § 3).

49. — Il paraît résulter de l'art. 39 que les filets et engins de pêche prohibés peuvent seuls être saisis. On admet, en effet, que la saisie ne pourrait s'appliquer aux filets permis dont il serait fait usage en temps prohibé ou au préjudice du propriétaire de la pêche. — Martin, n. 219.

50. — Le poisson pêché en délit doit aussi être saisi. Mais si le délinquant refuse de livrer le poisson, le garde-pêche doit en évaluer approximativement la quantité, afin que le juge ait une base pour condamner le délinquant à des dommages-intérêts. — Martin, n. 223.

51. — Les gardes-pêche ne sont pas autorisés, comme en matière forestière, à arrêter et à conduire devant le maire tout inconnu qu'ils auraient surpris en flagrant délit. — Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n. 183.

52. — Il en est cependant autrement, s'il s'agit du délit prévu par l'art. 25 (jet dans les eaux de drogues ou appâts de nature à enivrer le poisson ou à le détruire), lequel emporte la peine d'emprisonnement, parce qu'alors les gardes-pêche puisent le droit d'arrestation dans l'art. 16, C. instr. crim. En effet, étant assimilés aux gardes forestiers, ils exercent tous les droits que le Code d'instruction criminelle, qui est la loi générale, donne à ceux-ci; mais ils ne peuvent user de celui que l'art. 163, C. for., donne aux gardes, parce que la loi sur la pêche fluviale ne l'a pas mis au nombre de ceux qu'il a rendus communs aux gardes et agents spéciaux dont elle parle.

53. — Ils ne peuvent non plus, sous aucun prétexte, s'introduire dans les maisons et enclos y attenant, pour la recherche des filets prohibés (L. 15 avr. 1829, art. 40). La raison de cette interdiction est que la simple détention de filets prohibés ne constitue pas un délit.

54. — « Cette prohibition, dit Daviel (*Cours d'eau*, n. 750), est toutefois limitée au cas où il s'agit de la recherche d'engins et de filets prohibés dont la possession ne constitue pas un délit flagrant. Que, s'il s'agit de constater un délit commis à l'intérieur d'un héritage clos, du moment que nous avons reconnu que les propriétaires de ces héritages sont soumis aux dispositions établies pour la conservation du poisson, il faut bien que les gardes aient le droit de pénétrer dans les enclos pour verbaliser; seulement, ils doivent être assistés du juge de paix du canton ou du maire de la commune, conformément à l'art. 16, C. instr. crim. ». — V. aussi dans ce sens, discours de M. de Malleville à la Chambre des pairs, séance du 5 mai 1828. — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

55. — Au surplus, quant aux autres contraventions auxquelles la pêche peut avoir donné lieu, la recherche des gardes-pêche reste soumise aux règles du droit commun posées dans l'art. 16, C. instr. crim. Les gardes-pêche peuvent donc procéder à des visites domiciliaires de la manière et sous les conditions établies dans cet article. — Mangin, *loc. cit.*; Martin, n. 226.

56. — Ils ont le droit de visiter tous les bateaux et équipages qui fréquentent les fleuves, rivières et canaux navigables ou flottables, aux lieux où ces bateaux et équipages abordent, afin de rechercher s'ils ne possèdent pas des filets ou autres engins de pêche, dont la possession leur est interdite (L. 15 avr. 1829, art. 33). — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

57. — Ils ne peuvent toutefois faire cette visite qu'aux lieux où les mariniers abordent. Il résulte, en effet, clairement de la discussion qui a eu lieu à ce sujet à la Chambre des députés dans la séance du 13 mars 1829, qu'ils n'ont pas le droit de requérir que les mariniers s'arrêtent sur leur réquisition, ni même qu'ils souffrent leurs visites lorsqu'ils ne font que stationner. — Daviel, *Des cours d'eau*, n. 322; Mangin, *loc. cit.*

58. — Mais ils ont le droit de requérir des fermiers de la pêche et des porteurs de licences, et en général de tous pêcheurs, dans les rivières et canaux dépendant du domaine de l'Etat, qu'ils amènent leurs bateaux et fassent l'ouverture de leurs loges et hangars, bannetons, bûches et autres réservoirs ou boutiques à poissons sur leurs cantonnements, à l'effet de constater les contraventions qui pourraient être par eux commises aux lois sur la police de la pêche (L. 15 avr. 1829, art. 34, et art. 23 du cahier des charges de 1875).

59. — Ceux qui s'opposeraient à la visite ou refuseraient l'ouverture de leurs boutiques à poisson seraient, pour ce seul fait, punis d'une amende de 50 fr. (Même loi). — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

60. — Les gardes-pêche ne peuvent, dans aucun cas, remettre sous caution les filets et engins qui auraient été saisis comme prohibés; ils doivent déposer ces objets au greffe où ils demeurent jusqu'après le jugement. En cas de refus de la part des délinquants de remettre immédiatement le filet déclaré prohibé après la sommation du garde-pêche, ils sont passibles d'une amende de 50 fr. (L. 15 avr. 1829, art. 41). — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

61. — Les gardes-pêche ont le droit de requérir directement la force publique pour la répression des délits en matière de pêche, ainsi que pour la saisie des filets prohibés et du poisson pêché en délit (L. 15 avr. 1829, art. 43).

62. — La réquisition est adressée au commandant de la gendarmerie du lieu où elle doit recevoir son exécution. — V. *infrà*, v° *Gendarmerie*.

63. — Elle peut aussi être adressée non seulement à la gendarmerie et aux autres forces militaires, mais aussi aux gardes champêtres.

64. — La réquisition doit être écrite et elle doit énoncer le nom et la qualité du requérant, la loi qui l'autorise et le motif qui la rend nécessaire. Cependant en cas d'urgence et s'il y avait péril en la demeure, le commandant de la force publique ne pourrait refuser d'agir sur une simple réquisition verbale, sauf à régulariser ultérieurement l'opération par une réquisition écrite.

65. — Les gardes-pêche doivent écrire eux-mêmes leurs procès-verbaux; ils les signent et les affirment, au plus tard le lendemain de leur clôture, par devant le juge de paix du canton ou l'un de ses suppléants, ou par devant le maire ou l'adjoint, soit de la commune de leur résidence, soit de celle où le délit a été commis ou constaté, le tout sous peine de nullité (L. 15 avr. 1829, art. 44).

66. — Si, par suite d'un empêchement quelconque, le procès-verbal était seulement signé par le garde-pêche, mais non écrit en entier de sa main, l'officier public qui en recevrait l'affirmation devrait lui en donner préalablement lecture, et faire ensuite mention de cette formalité, le tout sous peine de nullité du procès-verbal (Même loi).

67. — Les procès-verbaux dressés par les agents forestiers, soit isolément, soit avec le concours des gardes-pêche et des gardes champêtres, ne sont point soumis à l'affirmation (L. 15 avr. 1829, art. 45).

68. — Dans le cas où le procès-verbal d'un garde-pêche porte saisie, il en doit être fait une expédition qui est déposée dans les vingt-quatre heures au greffe de la justice de paix pour qu'il en puisse être donné communication à ceux qui réclameraient les objets saisis. Le délai ne court que du moment de l'affirmation (L. 15 avr. 1829, art. 46). — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 324 et s., et *infra*, v° *Procès-verbal*.

69. — La loi du 15 avr. 1829 dispose que le procès-verbal du garde-pêche qui constate le délit spécifié par l'art. 5 (résultant du fait de pêche sans permission de celui à qui le droit de pêche appartient) doit être remis au procureur de la République (L. 15 avr. 1829, art. 36). Mais elle ne s'explique pas positivement sur le point de savoir à quelle autorité les procès-verbaux qui constatent d'autres contraventions doivent être remis.

70. — Les gardes-pêche de l'administration étant, comme on l'a vu, assimilés aux gardes forestiers, il nous paraît évident que les procès-verbaux qu'ils dressent, en toute autre circonstance que celle qui vient d'être indiquée, doivent être remis par eux à leur chef immédiat, comme ceux des gardes forestiers, conformément à l'art. 27, Ordon. régl. 1er août 1827.

71. — Quant aux procès-verbaux dressés par les gardes-pêche particuliers, s'il s'agit de contraventions intéressant l'ordre public, nous pensons qu'ils doivent être remis au procureur de la République, conformément à l'art. 20, C. instr. crim., la connaissance de tous les délits commis en cette matière étant attribuée aux tribunaux correctionnels par l'art. 48, L. 15 avr. 1829.

72. — S'il ne s'agissait que de contraventions simplemen préjudiciables au propriétaire ou fermier du droit de pêche, il suffirait évidemment que le procès-verbal fût remis à ce propriétaire ou fermier, puisque, aux termes de l'art. 67 de la même loi, les poursuites et actions sont exercées, dans ce cas, au nom et à la diligence des parties intéressées.

73. — Les procès-verbaux revêtus de toutes les formalités prescrites, et qui sont dressés et signés par deux agents ou gardes-pêche de l'administration, font preuve jusqu'à inscription de faux des faits matériels relatifs aux délits qu'ils constatent, quelles que soient les condamnations auxquelles ces délits peuvent donner lieu (L. 15 avr. 1829, art. 53).

74. — Il n'est, en conséquence, admis aucune preuve outre et contre le contenu de ces procès-verbaux, à moins qu'il n'existe une cause légale de récusation contre l'un des signataires. — Cass., 22 août 1835, Voyer-d'Argenson, [S. 36.1.54, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 408 et s.

75. — Les procès-verbaux revêtus de toutes les formalités prescrites, mais qui ne sont dressés et signés que par un seul garde-pêche de l'administration, font de même preuve suffisante jusqu'à inscription de faux, mais seulement lorsque le délit n'entraîne pas une condamnation de plus de 50 fr., tant pour amende que pour dommages-intérêts (L. 15 avr. 1829, art. 54). — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 400 et s.

76. — Les procès-verbaux dressés par les gardes-pêche particuliers font foi seulement jusqu'à preuve contraire (Même loi, art. 66). — V. *infrà*, v° *Procès-verbal*.

77. — Les gardes-pêche institués par l'administration exercent, conjointement avec les officiers du ministère public, toutes les poursuites et actions en réparation des délits de pêche (L. 15 avr. 1829, art. 36). — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*.

78. — Ils peuvent d'ailleurs, dans les actions et poursuites exercées au nom de l'administration, faire toutes citations et significations d'exploits (Même loi, art. 50). — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 579 et s.

79. — Mais ils ne peuvent procéder aux saisies-exécutions (Même loi).

80. — Leurs rétributions pour les actes qu'ils peuvent signifier sont taxées comme pour les actes faits par les huissiers des juges de paix (Même loi).

81. — Droit fiscal. — La commission des gardes-pêche est assujettie au droit du timbre de dimension, qui ne peut être inférieur à 1 fr. 80. L'acte de prestation de serment donne lieu à la perception du droit fixe de 4 fr. 80, décimes en sus, soit, au total, 5 fr. 65. Enfin, les greffiers ne touchent aucun émolument à l'occasion de l'enregistrement de la commission et de la prestation de serment. — V. Circ. min. Trav. publ., 12 nov. 1873 : Potiquet, *Recueil des lois concernant le service des ponts et chaussées*, t. 3, p. 6. — V. *suprà*, v° *Garde forestier*, n. 6 et s., et v° *Garde particulier*, n. 52 et s. — V. aussi L. 14 flor. an X, art. 18; Instr. 63.

82. — Les procès-verbaux des gardes-pêche doivent, sous peine de nullité, être enregistrés dans les quatre jours qui suivent celui de l'affirmation (L. 15 avr. 1829, art. 47).

83. — Lorsqu'il s'agit de poursuites exercées au nom de l'administration, l'enregistrement se fait en débet (Même loi).

GARDE-PORT. — V. Bois et charbons.

1. — Les fonctions des gardes ports ont été exposées *suprà*, v° *Bois et charbons*, n. 54 et s. Ajoutons que, depuis la loi de finances de 1899, l'inspecteur principal des ports (V. *suprà*, v°

Bois et charbons, n. 47 et s.), a cessé de recevoir un traitement sur les fonds du Trésor; il doit être payé exclusivement à l'aide des cotisations des intéressés.

2. — Un décret du 14 juin 1899 dispose qu'à l'avenir ce fonctionnaire ne sera pris que parmi les inspecteurs particuliers des ports.

3. — Les registres tenus par ce fonctionnaire, constatant la réception et l'enlèvement des marchandises, sont sur papier timbré (Déc. min. Fin., 28 mars 1839; *J. Enreg.*, n. 12259). Il peut constater les contraventions au timbre des lettres de voitures, et la moitié des amendes lui est attribuée (Déc. min. Fin., 14 févr. 1817; *J. Enreg.*, n. 6822). — V. *suprà*, v° *Bois et charbons*, n. 420 et s.

GARDE RÉPUBLICAINE.

1. — La garde républicaine est spécialement chargée, sous la direction du préfet de police, du service de surveillance de la capitale, et assure la tranquillité publique et la sécurité des habitants par tous les moyens qui lui sont confiés.

2. — Le colonel défère aux réquisitions du préfet de police, et fait exécuter les prescriptions et consignes que celui-ci lui transmet, concernant les lois, règlements et ordonnances de police.

3. — En cas de troubles sérieux ayant le caractère d'insurrection, elle est complètement aux ordres du gouverneur de Paris, qui se réserve l'initiative et la direction des mesures à prendre pour la faire agir concurramment avec la troupe de ligne.

4. — La garde républicaine est chargée : 1° du service de garde dans certains postes de la place de Paris, et du service d'estafettes dans les ministères, et des escortes d'honneur; 2° d'assurer l'ordre dans les théâtres, jardins, bals publics, soirées, bals officiels et particuliers, courses, marchés et certains établissements municipaux, et sur la réquisition du préfet de police, sur tous les points de la capitale où il juge son concours indispensable; 3° elle prête en outre main-forte aux autorités judiciaires de l'enceinte du palais de Justice, pour la garde et la surveillance de ce monument, le service de l'instruction, du parquet des audiences, la conduite et l'extraction des détenus dans l'intérieur de Paris.

5. — Les officiers de ce corps de troupe sont officiers de police judiciaire auxiliaires du procureur de la République, conformément à l'art. 238, Décr. 1er mars 1854. Les sous-officiers, brigadiers et gardes sont assermentés et peuvent verbaliser. Les élèves gardes n'ont pas qualité pour dresser procès-verbal et rédigent seulement des rapports qu'ils certifient.

6. — Comme troupe de gendarmerie la garde républicaine est régie : 1° par le décret du 1er mars 1854; 2° par l'instruction sur le service municipal du 30 avr. 1893; 3° par le règlement sur le service intérieur de la garde républicaine du 10 juill. 1897; 4° par le règlement sur le service intérieur de la gendarmerie du 3 févr. 1899; 5° par le règlement sur le service intérieur des corps de troupe (infanterie et cavalerie) du 20 oct. 1892.

7. — La garde républicaine forme deux régiments : l'un d'infanterie à trois bataillons et douze compagnies, l'autre de cavalerie à quatre escadrons commandés chacun par un lieutenant-colonel. Elle comprend : 1 colonel, 2 lieutenants-colonels, 3 chefs de bataillons d'infanterie, 2 chefs d'escadrons de cavalerie, 1 chef d'escadron major, 5 adjudants majors, dont 2 de cavalerie, 1 capitaine instructeur, 1 capitaine et 1 lieutenant-trésorier, 1 capitaine d'habillement, 12 capitaines d'infanterie, 24 lieutenants d'infanterie, 4 capitaines de cavalerie, 16 lieutenants de cavalerie, 4 médecins majors dont 1 de 1re classe, 3 vétérinaires dont un en premier, 1 pharmacien major, 1 chef de musique, soit un total de : 83 officiers, 2,051 hommes d'infanterie, 788 de cavalerie, 840 chevaux.

GARDERIE. — V. Instruction publique.

GARDIEN JUDICIAIRE. — V. Saisie.

GARE. — V. Chemin de fer. — Compétence civile et commerciale.

GARENNE. — V. Chasse. — Destruction des animaux malfaisants et nuisibles. — Responsabilité.

GARNI. — V. Aubergiste et logeur. — Gage. — Règlement de police.

GAZ.

Législation.

Décr. 15 oct. 1810 (*relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode*); — Décr. 9 févr. 1867 (*portant réglementation générale des usines à gaz et dépendances*); — L. 15 juill. 1880 (*sur les patentes*), tabl. A, 1re et 5e cl., C. 3e part., D. — Décr. 3 mai 1886 (*fixant la nomenclature des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*); — Décr. 24 juin 1897 (*modifiant la nomenclature des établissements dangereux, incommodes ou insalubres*); — Décr. 17 août 1897 (*portant complément à la nomenclature des établissements dangereux, insalubres et incommodes*).

Bibliographie.

E. Barberot, *Traité pratique de la législation du bâtiment et des usines*, 1898, in-8°. — D. Cochin, *La compagnie du gaz et la ville de Paris. Traités, négociations, rapports*, etc., 1883, in-8°. — Dufour, *Traité de droit administratif*, 1870, 6 vol. in-8°, t. 2, p. 640. — L. Garnier et P. Dauvert, *Les concessions de gaz et d'électricité devant la juridiction administrative*, 1894, in-8°; — *La contribution foncière sur les propriétés bâties*, p. 29 et s. — G. Rozet, *Dictionnaire de la législation et de la propriété*, 1891, 2e éd., vis *Gaz et gazomètre*. — *Annuaire statistique de la ville de Paris*, 1898 (17e année), in-8°, p. 244, 265, 297, 428 et s.

Journal de l'éclairage au gaz. — *Journal des usines à gaz*. — *Moniteur de l'industrie du gaz et de l'électricité*. — *Revue technique et industrielle de l'acétylène*.

Index alphabétique.

Abonnés, 65, 66, 81 et s.
Accidents, 97 et s., 125 et s., 132.
Appareils de chauffage, 18.
Appareils de condensation, 8.
Appareils d'éclairage, 18, 22.
Appareils de gaz, 18.
Appareils nouveaux, 11, 17.
Aqueduc, 14.
Arrêté municipal, 41, 55.
Arrêté préfectoral, 14.
Asphyxie, 100.
Autorisation (retrait d'), 50 et s., 119.
Autorisation administrative, 13, 103.
Autorisation préfectorale, 17 et s.
Autorité administrative, 114 et 115.
Autorité municipale, 12, 26, 41, 55.
Bailleur, 96, 107, 108, 148.
Becs entiers, 64.
Becs fractionnés, 64.
Boghead, 176.
Branchement, 19, 84, 86.
Canalisation, 35 et s., 117 et s., 142.
Cessation de commerce, 93.
Charbons, 75 et s.
Chauffage au gaz, 18, 73.
Chemin de fer, 154.
Coalition, 94.
Coke, 76, 79.
Colonne montante, 87.
Commerçant, 131 et 132.
Commune, 17, 29 et s., 105.
Communes suburbaines, 27.
Compagnie du gaz, 97 et s., 141 et s.
Compétence administrative, 110, 111, 124 et s.
Compétence civile, 112 et s., 128.
Compétence commerciale, 129 et s.
Compteur à gaz, 20, 140, 145.
Concession, 29 et s.
Concession (cession de la), 48.
Concessionnaire subrogé, 54 et 55.
Conditions (inexécution des), 44 et s., 122.
Conduite de gaz, 18, 26, 50 et s., 74.
Conseil d'État, 121, 123.
Conseil municipal, 41, 118.
Conseil de préfecture, 119 et s.
Contravention, 24, 51, 106.
Dépôt de garantie, 91.
Distance des habitations, 5 et s.
Dommages-intérêts, 55, 66, 67, 94, 125 et s., 132.
Éclairage au gaz, 17, 18, 22.
Éclairage électrique, 32 et s., 115.
Éclairage privé, 81 et s., 144.
Éclairage public, 30 et s., 70, 143.
Éclairage supplémentaire, 70.
Écoulement des eaux, 14.
Édifices départementaux, 143.
Édifices militaires, 143.
Édifices municipaux, 143.
Entrepôt, 71, 79 et 80.
Entrepreneurs, 25.
Entrepreneurs de la compagnie, 82.
Entrepreneurs de distribution de gaz, 137.
Épuration, 8.
Établissements insalubres, 2 et s., 153.
Excès de pouvoirs, 53, 80, 121.
Expertise, 67.
Explosion, 100.
Expropriation pour utilité publique, 15, 87.
Fabricants d'appareils à gaz, 138.
Fabrique de produits chimiques, 136.
Fermetures d'usine à gaz, 122.
Fêtes publiques, 70.
Garantie, 107.
Garantie d'intérêts, 59 et 60.
Gaz (suppression du), 89 et s.
Gaz acétylène, 153.
Gaz comprimé, 154.
Gaz hydrogène carboné, 2 et s.
Gaz liquéfié, 154.
Gaz portatif, 95.

Gazomètre, 8, 11, 123, 134.
Hangar, 7.
Heures d'éclairage, 65.
Homicide par imprudence, 106.
Houille, 76.
Immeuble voisin, 108.
Indemnité, 43, 77, 78, 116.
Indemnité d'expropriation, 87.
Installation gratuite, 147.
Interprétation, 31, 68, 114 et 115.
Locataire, 25, 96, 107 et 108.
Machine à vapeur, 109.
Maire, 111, 117, 118, 121.
Maison d'habitation, 6.
Marché de travaux publics, 110 et s.
Matériaux de constructions, 73 et 74.
Matériaux incombustibles, 8.
Matières dangereuses, 154.
Matières premières, 72 et 73.
Monopole, 29 et s.
Moteur à gaz, 109.
Mur de clôture, 8.
Octroi, 71 et s., 128, 139, 149.
Paris (ville de), 16 et s., 84, 85, 140, 141 et s.
Partage des bénéfices, 149.
Patente, 133 et s.
Pavillon isolé, 6.
Permission de voirie, 117 et s.
Police d'abonnement, 90, 91, 112, 121, 146.
Pouvoir éclairant, 67.
Préfet, 2, 122.
Préfet de police, 17.
Préfet de la Seine, 18 et 19.
Primes, 85, 147 et 148.
Prix du gaz, 56 et s.
Prix du gaz (abaissement du), 47, 57 et s., 150.
Procès-verbal, 24.
Propriétaire, 25.
Pureté du gaz, 68.
Réparation, 74.
Résiliation, 44 et s.
Responsabilité civile, 97 et s.
Responsabilité pénale, 25, 106.
Réverbère, 98, 127.
Robinet extérieur, 84, 86.
Robinet intérieur, 84.
Route départementale, 38.
Route nationale, 13, 38, 125.
Rues de Paris, 126.
Société commerciale, 129.
Sous-produit de fabrication, 73.
Sursis à statuer, 114.
Taxe de vérification, 140.
Tranchée, 13, 26, 99.
Transaction, 65.
Travaux publics, 105, 124 et s.
Tuyaux de conduite, 18, 26, 50 et s., 74.
Tuyaux de fonte, 72.
Usines à gaz, 74, 116, 133.
Usines nouvelles, 17.
Ventilation, 8, 21.
Voies publiques, 13, 38, 125, 126, 143.
Voirie, 13, 26.
Voisins, 116.
Vol, 92.

DIVISION.

Sect. I. — **Gaz hydrogène carboné.**

§ 1. — *Réglementation.*

1° Réglementation générale (n. 2 à 15 *bis*).

2° Réglementation spéciale à la ville de Paris (n. 16 à 27).

§ 2. — *Droits et obligations des parties.*

1° Conventions des compagnies avec les villes (n. 28 à 80 *bis*).

2° Rapports des compagnies avec les particuliers (n. 81 à 95).

3° Rapports entre propriétaires et locataires (n. 96).

4° Accidents. — Responsabilité des compagnies et des propriétaires (n. 97 à 108).

§ 3. — *Moteurs à gaz* (n. 109).

§ 4. — *Compétence* (n. 110 à 132).

§ 5. — *Régime fiscal* (n. 133 à 140).

§ 6. — *Compagnie parisienne du gaz* (n. 141 à 152).

Sect. II. — **Gaz acétylène** (n. 153).

Sect. III. — **Gaz liquéfiés ou comprimés** (n. 154).

---

1. — Tout corps à l'état de fluide sans cohésion est un gaz. Le nombre des gaz aujourd'hui connus est considérable et la chimie en fait chaque jour découvrir de nouveaux. Mais il ne doit être ici question que de ceux qui offrent, au point de vue de la réglementation ou de la jurisprudence, un intérêt particulier. Le *gaz hydrogène carboné*, ou *gaz d'éclairage*, ou encore *gaz* tout court, est, à cet égard, le plus important. Mélange très complexe de carbures d'hydrogène et de divers autres éléments, il s'extrait le plus habituellement de la houille, quelquefois aussi des huiles, des schistes (boghead), du bois, de la tourbe, etc., et il sert à la fois pour l'éclairage, pour le chauffage et comme agent moteur. Nous lui conserverons d'ailleurs, faute d'autres, les appellations précitées et désormais consacrées de gaz hydrogène carboné et de gaz d'éclairage. Pourtant, elles ne le distinguent plus que très-imparfaitement. Un autre gaz d'éclairage, dont nous serons amené à dire également quelques mots, a fait, en effet, son apparition dans ces dernières années et est, comme le précédent, plus que lui-même, un hydrogène carboné : c'est le *gaz acétylène*, le carbure d'hydrogène fondamental. Enfin, nous devrons signaler la réglementation à laquelle ont été récemment soumis, pour leur transport par voies ferrées, les *gaz liquéfiés* et les *gaz comprimés*.

Section I.

Gaz hydrogène carboné.

§ 1. *Réglementation.*

1° *Réglementation générale.*

2. — L'installation des premières usines à gaz suscita, chez les voisins, une certaine émotion. Elles demeurèrent pourtant quelque temps sans être classées et, à Paris, le préfet de police crut pouvoir, par arrêté du 15 nov. 1821, autoriser la compagnie Pauwels à établir dans le faubourg Poissonnière une entreprise de ce genre. Mais le Conseil d'Etat annula l'autorisation, le préfet n'ayant pas la capacité nécessaire, en l'absence de toute classification, pour autoriser un établissement de nature à présenter de graves inconvénients. — Cons. d'Et., 10 sept. 1823, Guyot, [S. chr., P. adm. chr.]

3. — Ce fut une ordonnance royale du 20 août 1824 qui réglementa pour la première fois les usines destinées à la fabrication du gaz et les plaça dans la seconde classe des établissements dangereux, insalubres ou incommodes. Elle prescrivit en outre, tant par ses propres dispositions que par celles d'une instruction y annexée, les mesures de sûreté, de précaution et de salubrité reconnues indispensables. Quelques années plus tard, un inventeur, Lépine, ayant imaginé de petits appareils au moyen desquels chacun pouvait fabriquer son gaz, une nouvelle ordonnance, en date du 26 avr. 1838, les plaça, ainsi que les gazomètres en dépendant, dans la troisième classe, pourvu que les appareils fussent destinés à fournir au plus à dix becs d'éclairage et que la capacité des gazomètres n'excédât pas sept mètres cubes. L'ordonnance contenait, d'ailleurs, de même que la précédente, une instruction relative aux mesures particulières de précaution dont devait être entourée cette fabrication domestique. Les ordonnances des 20 août 1824 et 26 avr. 1838 furent abrogées et remplacées par celle du 27 janv. 1846, qui a longtemps constitué le Code des établissements d'éclairage par le gaz. Les dispositions s'en trouvent reproduites avec quelques modifications suggérées par l'expérience, en ce qui concerne la classification, dans le décret du 3 mai 1886, substitué déjà lui-même à celui du 31 déc. 1866, et, en ce qui concerne les mesures spéciales de précaution, dans celui du 9 févr. 1867. Ces deux décrets sont toujours en vigueur.

4. — Le décret du 3 mai 1886 range dans la deuxième classe des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, à raison de l'odeur et des dangers d'incendie, la fabrication du gaz d'éclairage et de chauffage destiné à l'usage public, et dans la troisième classe, pour les mêmes motifs, la fabrication du gaz d'éclairage et de chauffage destiné à l'usage particulier, ainsi que les gazomètres affectés à l'usage particulier et non attenant aux usines de fabrication. D'une façon générale, toute installation d'usine ou d'appareil destiné à la fabrication du gaz d'éclairage ou de chauffage se trouve donc soumise, en ce qui concerne l'autorisation, l'opposition des tiers ou du fabricant, la suspension, la suppression, les contraventions, les voies de recours, etc., au régime édicté par le décret du 15 oct. 1810 pour les établissements de la classe correspondante. Nous rappelons seulement que pour ceux de la deuxième classe, l'éloignement des habitations peut être ordonné, sans être toutefois rigoureusement nécessaire, que ceux de la troisième classe peuvent être établis sans inconvénient auprès des habitations, tout en restant soumis à la surveillance de la police, que les uns et les autres ont besoin, pour se former, de l'autorisation préalable de l'autorité administrative : préfet pour la deuxième classe, sous-préfet pour la troisième (V. pour le surplus, *suprà*, v° *Etablissement dangereux, insalubres ou incommodes*). Là, d'ailleurs, se borne la réglementation si les appareils ou les gazomètres sont destinés à l'usage particulier. S'il s'agit, au contraire, ce qui est de beau-

coup le cas le plus fréquent, d'usines fabriquant pour l'usage public ou de gazomètres en dépendant, cette réglementation est singulièrement aggravée par le décret du 9 févr. 1867, qui a été suivi d'une circulaire interprétative du ministre du Commerce et des Travaux publics en date du 28 du même mois et qui est fondamental en la matière.

5. — L'art. 2 de ce décret retire tout d'abord à l'administration l'appréciation de la distance à exiger entre l'usine et les maisons voisines : « Les ateliers de fabrication et les gazomètres seront à la distance de trente mètres au moins des maisons d'habitation voisines. »

6. — La disposition vise même une maison isolée. Mais il faut qu'il s'agisse d'une maison d'habitation véritable, et il a été jugé qu'on ne pouvait considérer comme telle un pavillon élevé dans un jardin et constituant seulement, en raison de ses dimensions, un abri ou un lieu de repos. — Cons. d'Et., 16 janv. 1880, Delacourcelle, [S. 81.3.47, P. adm. chr., D 80.3.68]

7. — Jugé, d'autre part, qu'un hangar destiné à l'emmagasinage et à la manipulation des cokes ne fait partie, en aucune façon, de l'exploitation de l'usine. Il peut donc être installé, sans conditions ni autorisation, en dehors de son périmètre. — Cons. d'Et., 25 nov. 1887, Gaz de Lyon, [D. 89.3.4]

8. — Le même décret réglemente d'une façon non moins rigoureuse l'aménagement interieur et divers détails de construction : mur d'enceinte ou clôture solide en bois de 3 mètres au moins de hauteur, entourant toute l'usine (art. 2), emploi de matériaux incombustibles pour la construction et la couverture des ateliers de distillation et de tous les bâtiments y attenant (art. 3), ventilation de ces ateliers au moyen d'ouvertures larges et nombreuses ménagées dans les parois latérales et à la partie supérieure du toit (art. 4), installation des appareils de condensation ou d'épuration en plein air ou dans des bâtiments ventilés comme les ateliers de distillation (art. 5 et 6), établissement de citernes exactement closes et parfaitement étanches pour recueillir les eaux ammoniacales et les goudrons qui ne seraient pas enlevés immédiatement après la distillation (art. 7). Il prescrit, pour la conduite de l'épuration, des précautions minutieuses afin qu'aucune odeur incommodante ne se répande au dehors (art. 8). Il autorise sous des conditions analogues le traitement dans l'usine elle-même des eaux ammoniacales et des goudrons (art. 9 et 10). Enfin, les gazomètres doivent être établis à l'air libre et plonger dans un bassin parfaitement étanche, en pierres ou en briques à bain de mortier hydraulique, en tôle ou en fonte; leur cloche, maintenue verticale par des guides fixes, doit conserver à la limite de sa course ascensionnelle, son bord inférieur à $0^{m},30$ au moins au-dessous de celui du bassin et la force élastique du gaz, indiquée par un manomètre très-apparent, ne doit pas y être inférieure à la pression atmosphérique (art. 11 et 12). Ils peuvent être, dans chaque usine, en nombre quelconque (Instr. min., 28 févr. 1867).

9. — Les diverses dispositions énumérées dans l'alinéa qui précède étaient immédiatement applicables aux usines déjà existantes; du moins, en principe, car en fait il a fallu tenir compte, pour les transformations à faire effectuer, de la situation particulière à chaque usine (Instr. min. préc.). — Cons. d'Et., 8 août 1882, Gaz de Limoges, [S. 84.3.55, P. adm. chr., D. 84.3.27] — Au contraire, la condition d'éloignement des habitations (V. *suprà*, n. 5) ne pouvait leur être imposée, car c'eût été frapper de suppression un certain nombre d'entre elles (Même instr.). — Cons. d'Et., 8 août 1882, Leblanc, [D. 84.3.27]

10. — Cette solution a toutefois soulevé dans la pratique plus d'une difficulté. Le Conseil d'Etat s'est inspiré pour les trancher du critérium suivant : le bénéfice de la non-rétroactivité ne peut être invoqué par l'établissement préexistant qu'autant qu'il demeure dans les conditions où il se trouvait antérieurement. S'il veut, par exemple, établir un nouveau gazomètre sur un emplacement où il n'existait, avant la promulgation du décret du 9 févr. 1867, aucune installation de ce genre, dans un terrain contigu notamment, il ne peut le faire que muni d'une autorisation et à la condition d'observer la distance réglementaire de 30 mètres. — Même arrêt.

11. — Mais il peut remplacer l'ancien gazomètre par un nouveau, même plus considérable, et édifier, dans l'usine, des fours et appareils nouveaux, si l'extension ainsi réalisée n'est pas de nature à modifier la situation des propriétés du voisinage et si, surtout, ces propriétés ont été construites postérieurement aux arrêtés qui l'ont autorisé. — Cons. d'Et., 25 nov. 1887, Gaz de Lyon, [D. 89.3.4] — V. aussi Cons. d'Et., 5 janv. 1883, Compagnie parisienne du gaz, [Leb. chr., p. 1]

12. — Outre la réglementation qui précède et qui a une application générale, l'autorité municipale, déjà chargée par l'art. 14, Décr. 9 févr. 1867, de veiller à l'observation de ses prescriptions, peut, en vertu de son pouvoir de police et dans l'intérêt de la sûreté ou de la salubrité publiques, édicter telles dispositions complémentaires qui lui paraissent nécessaires, tant pour les précautions à prendre dans les usines où se fabrique le gaz que pour la construction et l'établissement des conduites et appareils employés pour sa distribution et sa consommation. Des mesures de ce genre ont depuis longtemps été prises dans plusieurs grandes villes, notamment à Paris. — V. *infrà*, n. 16.

13. — Enfin les diverses prescriptions de grande et de petite voirie sont applicables à tous les travaux entrepris, sur la voie publique et ses dépendances (V. *infrà*, v° *Voirie*). Décidé notamment qu'aucune tranchée ne peut être ouverte, sans une autorisation spéciale, sur une route nationale, et ce, nonobstant une autorisation générale d'établir des branchements sous la voie publique, précédemment donnée par le préfet. — Cons. d'Et., 13 nov. 1891, Coquillet, [Leb. chr., p. 666]

14. — L'inobservation d'une des prescriptions édictées par mesure d'intérêt général peut d'ailleurs entraîner le retrait total ou partiel de l'autorisation. Il a ainsi été jugé qu'était légal et obligatoire, sous les peines de l'art. 471, § 15, C. pén., l'arrêté préfectoral ordonnant la cessation, dans une usine à gaz, de la fabrication de l'ammoniaque et du goudron, faute par le directeur de cette usine de s'être conformé à un précédent arrêté lui enjoignant d'établir, en vue de la salubrité publique, un aqueduc pour l'écoulement des eaux perdues. — Cass., 29 janv. 1885, Duclou du Tellot, [D. 86.1.43]

15. — On s'est demandé si l'expropriation pour cause d'utilité publique pouvait être décrétée au nom d'une usine à gaz ou d'une compagnie d'éclairage public. Il faut répondre négativement. La loi du 3 mai 1841 ne prévoit en effet l'expropriation que pour l'exécution des travaux entrepris au nom de l'Etat, des départements ou des communes. La compagnie d'éclairage pourra cependant profiter indirectement du bénéfice de l'expropriation, si son édification ou son agrandissement s'effectue sur un terrain dont la ville entend se rendre elle-même acquéreur et concéder seulement la jouissance à la compagnie. — *Bulletin off. intér.*, 1867, p. 258. — Blanche, *Dict. de l'administr.*, v° *Gaz.* — V. aussi Cons. d'Et., 31 janv. 1873, Gaz Riche, [Leb. chr., p. 108]

15 *bis* — Les conduites qui amènent le gaz en dehors de l'usine, dans les voies publiques et privées, constituent, comme l'usine à gaz elle-même et le gazomètre qui en dépend, des immeubles. — Cass., 9 mai 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.1.803]

2° *Réglementation spéciale à la ville de Paris.*

16. — Nous avons dit, que, dans plusieurs grandes villes, la fabrication, la distribution et la consommation du gaz se trouvent soumises à un certain nombre de prescriptions locales, qui viennent compléter les prescriptions générales résultant des décrets des 15 oct. 1810, 9 févr. 1867 et 3 mai 1886 (V. *suprà*, n. 12). A Paris, ces prescriptions se trouvent contenues dans les ordonnances de police des 20 déc. 1824, 27 oct. 1855, et 1er sept. 1897, qui sont d'ailleurs applicables dans tout le ressort de la préfecture de police, mais qui, à Paris même, n'intéressent plus guère que la fabrication dans les usines ou les travaux à effectuer sur la voie publique, tout ce qui concerne la distribution dans les maisons et la consommation par les particuliers y étant régi, conformément au départ d'attributions des deux préfets, par les arrêtés du préfet de la Seine des 18 févr. 1862 (art. 3, 4, 18 et 20 seulement, les autres étant abrogés), 26 avr. 1866, 2 avr. 1868 et 17 janv. 1878, ainsi que par une instruction jointe au premier de ces arrêtés et par une autre instruction du 30 nov. 1865, spéciale, de même que l'arrêté précité du 26 avr. 1866, aux compteurs de la consommation. Nous ne pouvons que donner un rapide aperçu des nombreuses dispositions de ces ordonnances et arrêtés : un exemplaire des arrêtés des 18 févr. 1862, 2 avr. 1868, 17 janv. 1878, et de l'instruction qui accompagne le premier, est, du reste, obligatoirement remis à chaque abonné en même temps que l'autorisation de l'administration et que sa police d'abonnement.

17. — Aux termes de l'art. 1, Ord. 27 oct. 1855, aucune

localité dépendant du ressort de la préfecture de police ne peut être éclairée au gaz sans une autorisation du préfet de police. C'est lui qui continue à délivrer ces autorisations, de même que celles relatives à l'installation d'usines à gaz ou de gazomètres nouveaux. Il a toujours, en effet, dans ses attributions les établissements classés.

18. — C'est, au contraire, le préfet de la Seine qui a dans les siennes, depuis le décret du 10 oct. 1859, tout ce qui concerne l'installation des conduites et appareils d'éclairage et de chauffage dans l'intérieur des bâtiments et habitations de Paris (direction des travaux, service de l'éclairage). C'est lui qui veille à l'accomplissement de toutes les formalités y relatives, et son autorisation préalable est nécessaire, non seulement pour une installation nouvelle, mais aussi pour toute addition ou modification à des installations déjà existantes, ou pour l'emploi d'appareils déjà installés (Arr. 2 avr. 1868, art. 1). La déclaration, signée de la personne intéressée, doit indiquer, s'il s'agit de travaux à effectuer, le nom et la demeure de l'appareilleur qui en sera chargé. Une première permission précède leur exécution. Lorsqu'ils sont terminés, que les agents de l'administration les ont visités et qu'ils les ont éprouvés, l'autorisation définitive est, s'il y a lieu, accordée (art. 3), et ce n'est que sur sa présentation que la compagnie livre le gaz (Arr. 18 févr. 1862, art. 3).

19. — Une autorisation spéciale, délivrée dans la même forme que la précédente, est également indispensable pour l'établissement du branchement qui relie chaque immeuble à la conduite de la compagnie (art. 4).

20. — Le robinet extérieur (robinet du branchement) et le robinet principal (robinet placé à l'origine de la distribution), les compteurs, les tuyaux de distribution et de consommation, les brûleurs doivent satisfaire, comme disposition, comme fonctionnement et comme emplacement, à toute une série de conditions minutieuses, dont l'observation fait l'objet principal de la visite administrative dont il est question *suprà*, n. 17 (Arr. 2 avr. 1868, art. 4 à 8). Les compteurs, notamment, doivent être d'un système approuvé par l'administration, qui les vérifie au domicile du fabricant et les poinçonne. Leur capacité ne peut être inférieure au débit de cinq becs, la garde d'eau doit être de $0^m,10$ au moins, tant au tube d'introduction de l'eau et au régulateur, qu'au siphon et au manchon de l'arbre vertical; les raccords doivent avoir 20 $^m/_m$ de diamètre intérieur pour un compteur de cinq becs, 25 $^m/_m$ pour un compteur de dix becs..., 55 $^m/_m$ pour un compteur de cent cinquante becs; le volant doit laisser passer, avec cent révolutions à l'heure, cent quarante litres par bec de capacité (Arr. 26 avr. 1866 et Instr. municip., 30 nov. 1865).

21. — Suivant que les locaux éclairés ou chauffés sont des pièces d'appartement, des boutiques ou arrière-boutiques, de grandes salles ou ateliers de plus de 1,000 mètres carrés, des montres, placards ou autres espaces fermés, la ventilation en doit être assurée dans des conditions différentes et naturellement d'autant plus rigoureuses que le danger d'explosion est plus grand (Arr. 2 avr. 1868, art. 9 à 11). Si ce sont des lieux de réunions publiques (théâtres, cafés, etc.) employant des compteurs de cent becs, et au-dessus, l'état des appareils doit, en outre, être vérifié chaque jour par le directeur de l'établissement, avant l'allumage, et le résultat de cet examen être consigné par lui sur un registre spécial (art. 13).

22. — L'emploi des appareils d'éclairage dits à tiges hydrauliques est, d'une manière générale, interdit (Arr. 17 janv. 1878).

23. — Des visites sont faites par les agents du service municipal, aussi souvent qu'ils le jugent convenable, dans les locaux où est installé le gaz, afin de s'assurer que les diverses prescriptions réglementaires sont observées et que les appareils et conduites sont constamment entretenus en bon état (Arr. 2 avr. 1868, art. 12, § 1). Si, néanmoins, des fuites se révèlent, ou si un accident se produit, avis en doit être immédiatement donné à la compagnie, qui en informe à son tour et aussitôt l'administration (art. 15). La recherche des fuites par le flambage est formellement interdite, même en plein air ou dans les lieux parfaitement ventilés (art. 12, § 3).

24. — Les contraventions aux dispositions des arrêtés qui précèdent sont constatées par les agents de l'administration, lesquels en dressent procès-verbal; souvent, d'ailleurs, la sanction est double. Tout d'abord, en effet, des poursuites peuvent être exercées devant les tribunaux compétents, et elles le sont, particularité à noter, contre ceux qui ont originairement sollicité ou obtenu l'autorisation préfectorale d'installation, à moins qu'en cas de cession des locaux, ils n'aient prévenu l'administration et fait connaître le nom de leur successeur. En second lieu, il est loisible au service municipal de suspendre, par simple mesure administrative, l'emploi du gaz; les branchements peuvent même être supprimés et une nouvelle autorisation est alors nécessaire pour les rétablir (art. 12, § 2 et 14).

25. — Au surplus l'arrêté préfectoral du 18 févr. 1862 n'a en vue, dans les prescriptions qu'il impose, que le propriétaire ou locataire de la conduite principaple, et non les entrepreneurs travaillant pour son compte. C'est, dès lors, ce propriétaire ou locataire qui est seul pénalement responsable des infractions commises aux dispositions de l'arrêté. — Cass., 27 juill. 1866, Lecoq, [S. 66.1.415, P. 66.1105] — La même remarque s'applique à l'arrêté presque identique du 2 avr. 1868.

26. — Quant aux conduites établies sous le sol de la voie publique pour amener le gaz des usines aux branchements particuliers, les conditions de leur installation sont réglées, à Paris, par le traité passé le 7 févr. 1870 entre la ville et la *Compagnie parisienne d'éclairage et de chauffage par le gaz*, seule concessionnaire (V. *infrà*, n. 141 et s.). L'art. 12, § 4, de ce traité réserve d'ailleurs à l'administration municipale le droit de prescrire, soit dans la direction de ces conduites, soit dans la dimension des tuyaux, toutes les modifications successives que lui paraîtrait exiger la bonne exécution du service. Les §§ 6 et 7 du même article reproduisent, légèrement modifiées, les dispositions de l'arrêté préfectoral du 8 avr. 1856, qui prescrivait diverses précautions en vue de garantir des effets du gaz les arbres des rues plantées et des promenades publiques : pierrées de $0^m,15$ à $0^m,30$ autour des conduites, drains en terre cuite autour des branchements. Enfin la pose même et la réparation des conduites sont soumises, pour l'ouverture des tranchées et leur remblaiement, aux diverses prescriptions de voirie et ordonnances de police assurant la circulation publique. —V. *infrà*, v° *Voirie*.

27. — Hors Paris, un arrêté du préfet de la Seine du 19 juin 1888 fixe, pour toutes les communes de ce département, les conditions dans lesquelles les particuliers ou des compagnies dûment autorisés peuvent établir des conduites de gaz sous la voie publique, les réparer et les remplacer.

§ 2. *Droits et obligations des parties.*

1° *Conventions de compagnies avec les villes.*

28. — Jusqu'en ces dernières années, le gaz était la seule source de lumière qui se prêtât à l'organisation d'un service d'éclairage de quelque étendue, en sorte que son emploi s'imposait pour la distribution régulière de l'éclairage dans les villes : gaz de houille, à peu près partout, gaz riche (boghead) dans quelques petites localités. Mais l'installation d'une usine à gaz entraîne des frais considérables de premier établissement. D'autre part, la présence de canalisations concurrentes sous le sol d'une même voie ne va pas sans inconvénients, surtout sans dangers. Dans chaque grand centre, la municipalité fut ainsi amenée de bonne heure à passer avec une compagnie unique, en vue de l'éclairage tant public que privé, une convention synallagmatique qui, en même temps qu'elle assurait aux actionnaires une rémunération suffisante des capitaux engagés, garantissait à la commune un éclairage régulier et lui procurait, comme prix du loyer du sous-sol de ses voies, des avantages pécuniaires considérables : gaz à prix très-réduit pour l'éclairage public, part dans les bénéfices, etc. Plus tard, les petites localités suivirent le mouvement des grandes; les embarras toujours croissants de leurs budgets incitèrent les unes et les autres à concéder aux compagnies tout ce qu'elles pouvaient leur concéder afin d'obtenir d'elles, comme contre partie, un concours financier aussi considérable que possible, et lorsque, vers 1880, l'industrie électrique, qui était née en 1869, fut en état de substituer à l'éclairage au gaz un mode d'éclairage incontestablement supérieur, souvent aussi plus économique, la plupart des villes se trouvèrent liées pour de longues années vis-à-vis de ces compagnies, qu'elles avaient investies d'un véritable monopole de leur éclairage. Elles cherchèrent pourtant, prises entre leurs engagements et leur intérêt, à se soustraire aux conséquences des premiers, à faire tout au moins améliorer les conditions de leurs contrats. D'où une ère de procès, qui n'ont pas encore tous reçu une solution définitive, mais qui ont déjà eu pour résultat la formation de toute une jurisprudence nouvelle.

29. — La question qui s'est d'abord posée est celle-ci : une commune peut-elle constituer au profit d'un tiers le monopole de l'éclairage? La négative a été soutenue. Les monopoles, a-t-on dit, ne peuvent résulter que d'une loi : la clause d'un contrat qui exclut de la voie publique tout concurrent à une compagnie concessionnaire est donc contraire à la loi et doit être considérée comme non existante. — Cons. préf. Ain, 12 févr. 1892, Gaz de Bourg, [cité par Garnier et Dauvert, *Les concessions du gaz et de l'électricité devant la juridiction administrative*]

30. — Mais le Conseil d'Etat, et aussi, quoiqu'ils soient, en général, plus favorables aux intérêts municipaux, la grande majorité des conseils de préfecture, distinguent entre l'éclairage public et l'éclairage privé. Les communes peuvent constituer au profit d'un tiers le monopole de l'éclairage public; elles ne peuvent constituer, au contraire, aucun monopole de l'éclairage privé. Il leur appartient, seulement, en ce qui le concerne, de s'interdire d'autoriser ou de favoriser sur le domaine municipal tout établissement pouvant faire concurrence à son concessionnaire. — Cons. d'Et., 26 déc. 1891, Société d'éclairage électrique de Montluçon, [S. et P. 94.3.1, D. 93.3.25]; — 26 déc. 1891, Gaz de Saint-Etienne, [*Ibid.*]; — 11 janv. 1895, Gaz de Limoges, [S. et P. 96.3.129, D. 96.5.300]; — 8 févr. 1895, Gaz de la Rochelle, [S. et P. 96.3.129, D. 95.5.134]; — 8 mars 1895, Gaz de Bourg, [S. et P. 97.3.17, D. 95.5.134]; — 8 mars 1895, Jauze, [S. et P. 97.3.17, D. 96.5.300]; — 29 mars 1895, Gaz de Nevers, [S. et P. 97.3.17]; — 7 févr. 1896, Ville de Falaise, [S. et P. 98.3.40]; — 28 févr. 1896, Gaz d'Aubagne, [Leb. chr., p. 191]; — 8 mai 1896, Ville de Vallauris, [S. et P. 98.3.69]; — 26 mars 1897, Ville de Flers, [Leb. chr., p. 251] — V. dans le même sens, Cass., 8 août 1883, Compagnie d'éclairage de la ville de Tours, [S. 84.1.267, P. 84.1.659, D. 84.1.81] — *Bull. min. int.*, 1896, p. 333. — V. aussi *infrà*, n. 95.

31. — La question se trouve alors ramenée à l'appréciation, par l'interprétation de ses termes, de la portée de chaque convention. Celle-ci concède-t-elle seulement à la compagnie gazière l'autorisation exclusive de fournir le gaz pour l'éclairage ou le chauffage public ou particulier de la ville, d'autres autorisations analogues pourront être accordées, pourvu qu'elles se réfèrent à un mode d'éclairage ou de chauffage différent, par exemple à l'éclairage par l'électricité ou au chauffage par la vapeur d'eau. — Cons. d'Et., 22 juin 1888, Ville de Tullins, [D. 89.3.87] — Cons. préf. Haute-Vienne, 24 juill. 1889, [J. *La Loi*, 14 sept. 1889] — Cons. préf. Nièvre, 20 juill. 1891, Gaz de Nevers, [J. *La Loi*, 11 août 1891] — Cons. préf. Seine-et-Marne, 10 déc. 1891, Foucart, [J. *Le Droit*, 18 déc. 1891] — Cons. préf. Yonne, 19 nov. 1892, Compagnie française du gaz, [*Gaz. Pal.*, 92.2.648] — Cons. préf. Seine-et-Marne, 29 déc. 1893, Compagnie générale du gaz, [*Gaz. Pal.*, 94.1.169]

32. — Spécifie-t-elle, au contraire, que l'autorisation exclusive s'applique à toute espèce d'éclairage, quelle qu'en soit la nature, aucune autorisation analogue ne pourra être accordée, quand même elle aurait en vue l'établissement de l'éclairage électrique et que l'autorisation primordiale aurait été donnée à une société gazière. — Cons. d'Et., 8 mars 1895, Jauze, précité; — 8 mars 1895, Gaz de Bourg, précité; — 20 déc. 1895, Gaz de Libourne, [S. et P. 98.3.8, D. 97.3.21]; — 7 févr. 1896, précité; — 31 juill. 1896, Comp. du Gaz et eau, [Leb. chr., p. 611]; — 26 mars 1897, Foucart, [Leb. chr., p. 253]; — 26 mars 1897, précité; — 26 nov. 1897, Cie française d'éclairage et de chauffage par le gaz, [Leb. chr., p. 718]

33. — Si d'ailleurs le traité, tout en ne se référant qu'à l'éclairage au gaz, stipule qu'en cas de découverte d'un nouveau mode d'éclairage la préférence sera donnée, sur sa demande, à la compagnie concessionnaire, la disposition oblige la ville de la façon la plus large, et elle s'entend de la totalité de l'éclairage, en sorte que la ville viole la convention si, sans mettre la compagnie gazière à même d'exercer son droit de préférence, elle fait à un entrepreneur d'éclairage électrique une concession, même partielle. — Cons. d'Et., 11 janv. 1895, précité; — 8 févr. 1895, précité; — 29 mars 1895, Ville de Cambrai, [S. et P. 97.3.17]; — 20 déc. 1895, précité; — 1er mai 1896, Ville de Cannes, [D. 97.3.320]; — 12 juin 1896, Ville de Montauban, [D. 97.3.321]; — 26 mars 1897, Ville de Flers, précité. — *Contrà*, Cons. préf. Seine-et-Marne, 29 déc. 1893, précité.

34. — Jugé, sur le même point, que lorsque la commune s'est réservé, dans l'acte de concession, le droit d'autoriser, au cours de celle-ci, des essais d'éclairage par tous systèmes pouvant se produire et qu'elle vient à manifester son intention d'en user, la société concessionnaire, bien que constituée en vue de l'éclairage de la ville par le gaz, ne sort pas de ses statuts en se chargeant, en vue de prévenir la concurrence, de l'éclairage du théâtre municipal par l'électricité. — Trib. comm. Seine, 1er déc. 1894, [J. *Le Droit*, 25 déc. 1894]

35. — Une autre difficulté a dû être tranchée. Dans beaucoup de contrats, la ville concédante s'est seulement interdit d'autoriser sur la voie publique « toute espèce de canalisation concurrente », sans plus préciser. Il semble qu'en s'exprimant ainsi les parties n'aient songé, surtout à l'époque où ces contrats ont été généralement passés, qu'à la canalisation souterraine, la seule alors pratiquée, ou, tout au moins, qu'à une canalisation creuse, mais non à une canalisation aérienne, au moyen de fils tendus au-dessus des voies. Telle a été, du reste, tout d'abord, l'opinion de plusieurs conseils de préfecture. — V. notamment, Cons. préf. Orne, 13 févr. 1891, Stears, [*Rec. des arr. des Cons. de préfect.*, 91.209]

36. — Mais le Conseil d'Etat a infirmé cette solution. Le mot canalisation s'applique, d'après lui, à tout mode de transport d'un fluide quelconque, aux fils aériens qui distribuent l'électricité aussi bien qu'aux conduites souterraines qui distribuent le gaz, et c'est beaucoup plus d'ailleurs, dans une pareille clause, l'intention générale des parties qui doit être recherchée que le sens précis de tel ou tel mot; or, ici, les parties ont incontestablement entendu concéder à la compagnie, en vue de la garantir contre une concurrence quelle qu'elle fût, l'usage exclusif de tout ce qui, dans les dépendances de la voirie urbaine, était susceptible d'être utilisé par une société d'éclairage rivale. — Cons. d'Et., 2 févr. 1894, Stears, [S. et P. 97.3.89, D. 95.3.35]; — 22 mai 1896, Comp. contin. gaz, [Leb. chr., p. 413]; — 7 mai 1897, Ville de Villeneuve-sur-Lot, [Leb. chr., p. 343] — V. encore, dans le même sens, Cons. d'Et., 26 déc. 1891, précité, et les autres arrêts rapportés, *suprà*, n. 30 et 32.

37. — La ville ne peut, au surplus, alléguer en aucun cas que la compagnie concurrente a agi à ses risques et périls. En sa qualité de cocontractante, elle avait le devoir, non seulement de n'accorder aucune concession nouvelle, mais aussi d'interdire l'installation sur la voie publique de toute entreprise d'éclairage de nature à faire concurrence au premier concessionnaire. — Cons. d'Et., 12 juin 1896, précité.

37 *bis*. — Malgré son caractère de précarité, la concession du droit exclusif de poser des tuyaux sous les voies d'une commune est assimilée, par la jurisprudence du ministère de l'intérieur, à un bail. Elle doit donc, lorsque sa durée excède neuf années, être précédée de l'enquête publique prescrite par la circulaire du 20 août 1825 et d'un procès-verbal estimatif de l'étendue et de la valeur locative basée sur le prix du mètre, des emplacements à occuper.

38. — La ville ne peut concéder que l'usage du domaine municipal. — Cons. d'Et., 25 janv. 1884, Leblanc et Georgi, [Leb. chr., p. 74] — Si donc une compagnie d'éclairage au gaz ou à l'électricité emprunte pour la pose de ses conduites ou de ses fils le sous-sol ou les poteaux d'une route nationale ou départementale, le privilège précédemment accordé par la ville à une autre compagnie ne subit aucune atteinte et celle-ci n'est pas en droit de prétendre à une indemnité. — Cass., 8 août 1883, Compagnie d'éclairage de la ville de Tours, [S. 84.1.267, P. 84.1.659, D. 84.1.81] — Orléans, 20 mars 1882, Mêmes parties, [*Ibid.*] — Cons. d'Et., 22 juin 1888, précité.

39. — Il en serait autrement si l'administration supérieure n'avait accordé l'autorisation qu'à la demande de la municipalité. — Cons. d'Et., 22 juin 1888, précité; — 20 déc. 1895, précité; — 10 juill. 1896, Colette, [S. et P. 98.3.93]; — 26 nov. 1897, [*Gaz. des Trib.*, 30 nov. 1897]

40. — ... Ou si la ville usait pour son éclairage ou du gaz ou de l'électricité ainsi distribués, bien qu'ayant concédé le monopole de son éclairage. — Cons. d'Et., 22 juin 1888, précité.

41. — Mais la ville ne se trouverait engagée à aucun titre par une simple délibération du conseil municipal non suivie d'un arrêté du maire, que les installations nouvelles aient d'ailleurs eu lieu sur les dépendances de la grande voirie ou sur celles de la voirie urbaine. — Cons. d'Et., 29 janv. 1897, Gaz de Saint-Amand-Mont-Rond, [Leb. chr., p. 56]

42. — D'autre part, la concession du service général de l'éclairage tant public que particulier d'une ville ne fait pas obstacle à ce que, malgré l'absence de toute réserve dans le contrat,

une compagnie précédemment autorisée conserve ou établisse une canalisation sous la voie publique pour l'éclairage d'un établissement particulier. — Cons. d'Et., 8 mai 1896, Comm. de Vallauris, [S. et P. 98.3.69, D. 97.3.51]

43. — Quant à l'indemnité que la ville est tenue de payer, le cas échéant, au premier concessionnaire en réparation du préjudice à lui occasionné par l'établissement d'une compagnie concurrente, le montant en est fixé en tenant compte de deux éléments : le préjudice déjà subi et le préjudice qui résulterait pour l'avenir du maintien du nouvel état de choses. — Cons. d'Et., 2 févr. 1894, précité ; — 8 mars 1895, Jauze, précité ; — 8 mars 1895, Gaz de Bourg, précité ; — 29 mars 1895, précité.

44. — Les concessions accordées par des villes à des compagnies d'éclairage sont susceptibles de toutes les causes de résiliation prévues par le droit commun ; elles peuvent notamment être résiliées pour l'inexécution des conditions que les parties se sont réciproquement imposées.

45. — Mais il faut que, d'une part, il y ait eu inexécution réelle des engagements pris et pas seulement infraction étrangère à ces engagements, et que, d'autre part, le grief invoqué soit suffisamment grave. — Cons. d'Et., 8 mars 1889, Ville de Mantes, [Leb. chr., p. 313]; — 24 janv. 1896, Ville de Saint-Etienne, [D. 97.3.9] — Cons. préf. Loire, 18 janv. 1889, [*Dr. industr.*, 89.292]

46. — Ainsi une commune n'est pas fondée à demander la résiliation à raison d'irrégularités dans l'administration de la compagnie concessionnaire, si ces irrégularités n'ont pas le caractère susdit. — Cons. d'Et., 18 mars 1892, Ville de Limoux, [S. et P. 94.3.20, D. 93.3.59]

47. — ... Ni à raison de l'abaissement du prix du gaz au-dessous du tarif prévu, alors que cet abaissement n'a eu aucune influence sur la régularité du service de l'éclairage, ni sur l'accomplissement des obligations essentielles de la compagnie. — Même arrêt.

48. — ... Ni à raison de l'affermage de l'exploitation, alors même que le concessionnaire ne pouvait, aux termes du cahier des charges, céder son marché sans le consentement de la ville, si, d'ailleurs, il accepte de rester responsable vis-à-vis de celle-ci du service de l'éclairage. — Cons. préf. Alpes-Maritimes, 27 mai 1880, Ville de Cannes, [cité par Garnier et Douvert, *op. cit.*]

49. — Elle ne peut non plus se prévaloir, pour soutenir que la compagnie n'a pas rempli ses obligations, d'une note qui ne figurait pas, à l'origine, au tableau des heures d'allumage et d'extinction des lanternes publiques et qui y a été ajoutée ultérieurement par elle, sans l'assentiment de la compagnie. — Cons. d'Et., 18 déc. 1896, Morra, [S. et P. 98.3.143]

50. — La déchéance pour inexécution des clauses de la convention n'est pas la seule mesure qui puisse frapper la compagnie. L'autorité municipale a toujours le droit de retirer, dans l'intérêt de la viabilité et de la salubrité publique, les autorisations de police qu'elle a données pour la pose des tuyaux et conduites sous le sol de la commune. — Cons. d'Et., 6 déc. 1855, Gaz de Lyon, [S. 56.2.442, P. adm. chr.]; — 27 mars 1856, Ville de Grenoble, [S. 57.2.232, P. adm. chr., D. 56.3.52]

51. — ... Principalement lorsque le bail passé avec la compagnie pour l'éclairage public a pris fin et qu'aucune durée n'a été déterminée pour le service de l'éclairage particulier. — Mêmes arrêts.

52. — Et la compagnie est tenue d'enlever les tuyaux et conduites sans pouvoir prétendre à aucune indemnité, bien que, en lui concédant l'autorisation, l'autorité municipale lui ait imposé certaines obligations relatives à l'étendue de son exploitation et au prix du gaz payable par les particuliers. — Cons. d'Et., 14 janv. 1865, Comp. du gaz de Londres, [S. 65.2.277, P. adm. chr., D. 65.3.55]

53. — Mais il faut que l'autorité municipale ait agi uniquement dans l'intérêt de la viabilité ou de la salubrité. Si elle a seulement eu en vue d'obtenir un service d'éclairage plus avantageux pour la ville, le retrait d'autorisation constitue un excès de pouvoir, qui doit entraîner l'annulation de l'arrêté du maire. — Cons. d'Et., 18 mars 1868, Boyard, [Leb. chr., p. 293 ; — 28 déc. 1894, [*Gaz. des Trib.*, 13 janv. 1895]; — 4 janv. 1895, Comp. du gaz d'Agen, [S. et P. 97.3.20, D. 96.3.7] — Pour les voies de recours, V. *infra*, n. 117 et s.

54. — Lorsque, après déchéance d'un premier concessionnaire de l'éclairage au gaz, une ville attribue la concession à un nouveau concessionnaire et le subroge dans ses droits, ce nouveau concessionnaire est recevable à réclamer du premier l'exécution intégrale de ses engagements. — Cons. d'Et., 18 déc. 1896, précité.

55. — Jugé, par contre, que le concessionnaire actuel de l'éclairage au gaz d'une ville ne peut prétendre à des dommages-intérêts du précédent concessionnaire à raison de la contravention commise par celui-ci à un arrêté municipal qui lui avait enjoint d'enlever les tuyaux de canalisation par lui placés. — Cass., 22 nov. 1884, Gellerat, [D. 85.1.428]

56. — Le contrat de concession fixe presque toujours le prix auquel le gaz devra être livré et les conditions qu'il devra réaliser au point de vue de la pureté et du pouvoir éclairant.

57. — Si une clause du contrat stipule que le prix maximum subira une réduction proportionnelle à la consommation, la compagnie peut toujours, si, le prix une fois réduit, la consommation diminue, relever ce prix, et il doit être calculé, pour chaque année, proportionnellement à la consommation de l'année précédente. — Cons. d'Et., 29 janv. 1875, Ville de Chartres, [Leb. chr., p. 77]

58. — Les compagnies du gaz sont des entreprises commerciales qui conservent, bien qu'en possession d'une concession privilégiée, leur caractère d'industrie libre, et elles ont à ce titre toute liberté pour vendre leurs produits au-dessous du tarif maximum, sous telles ou telles conditions dont elles sont seules juges. — Trib. corr. Saint-Etienne, 9 août 1893, [*Ann. propr. ind.*, 94.31]

59. — Mais si, en abaissant au-dessous du tarif prévu par le traité le prix du gaz fourni aux particuliers, la compagnie a diminué ses recettes, la ville ne peut être tenue, pour la période correspondant à cet abaissement, du paiement de la garantie d'intérêts qui aurait été stipulée. — Cons. d'Et., 18 mars 1892, Ville de Limoux, [S. et P. 94.3.20, D. 93.3.59]

60. — Elle n'est, toutefois, pas fondée à demander à être déchargée définitivement de l'obligation de la garantie d'intérêts, lorsqu'elle ne justifie pas que, sans l'abaissement temporaire du prix du gaz au-dessous du prix fixé par le traité, les recettes de la compagnie lui auraient permis la constitution d'un fonds de réserve suffisant pour la dispenser de recourir désormais à la garantie de la commune. — Même arrêt.

61. — Dans la même hypothèse, la ville ne saurait se prévaloir, pour obtenir une réduction du prix par elle payé, de l'abaissement par elle critiqué, si d'ailleurs le traité se borne à fixer le minimum et le maximum du prix du gaz, sans disposer qu'elle doit toujours bénéficier d'une diminution sur les prix consentis aux particuliers. — Même arrêt.

62. — Lorsque le traité porte que la réduction de prix dont bénéficie la commune n'est applicable que pour une consommation n'excédant pas la production totale de l'usine, cette clause doit être entendue en ce sens qu'il s'agit du gaz produit pour être consommé non seulement dans la ville, mais aussi dans les communes voisines. — Cons. d'Et., 24 janv. 1896, Ville de Saint-Etienne, [D. 97.3.9

63. — Lorsque le traité porte que le marché est divisé en deux périodes et qu'à l'expiration de la première période une réduction sera opérée dans le prix du gaz en prenant pour base la moyenne des tarifs alors en vigueur dans les villes énumérées au contrat, le fait qu'à l'expiration de la première période la ville cocontractante n'a pas demandé la réduction prévue ne saurait entraîner pour elle aucune déchéance. — Cons. d'Et., 13 mars 1896, Ville de Bergerac, [D. 97.3.319]

64. — Lorsque le traité ne prévoit le fractionnement éventuel des becs que pour les établissements publics et pour l'éclairage particulier, et qu'il ne fait mention, pour l'éclairage de la voie publique, que de becs entiers dont le prix est fixé à l'heure, la commune ne peut exiger, pour cet éclairage, l'établissement de becs fractionnés. — Cons. d'Et., 24 janv. 1896, précité.

65. — Lorsqu'une transaction est intervenue entre une ville et la compagnie concessionnaire relativement au règlement du nombre annuel d'heures d'éclairage dues par les abonnés, la ville n'est pas recevable à contester, comme contraire au marché, le mode de calcul employé, alors que ce mode de calcul est l'un des éléments essentiels de la convention. — Même arrêt.

66. — Elle est, en tout cas, sans qualité pour demander le remboursement par la compagnie aux abonnés des sommes qu'ils auraient, de ce chef, indûment versées, non plus que pour réclamer à son profit la restitution de ces sommes à titre de dommages-intérêts. — Même arrêt.

67. — Si le traité stipule que le pouvoir éclairant du gaz sera constaté par des experts et que la commune n'ait pas fait procéder à l'expertise, elle ne peut se fonder, pour réclamer des dommages-intérêts à raison de l'insuffisance prétendue du pouvoir éclairant, sur des vérifications auxquelles elle a fait procéder par un de ses préposés en présence d'un agent de la compagnie. — Même arrêt.

68. — Elle ne peut davantage, en l'absence de toute contestation actuelle sur la pureté du gaz, demander, par voie d'interprétation du contrat, l'addition d'une disposition nouvelle réglant le mode de constatation et la limite maxima des produits nuisibles qu'il y aura lieu de tolérer. — Même arrêt.

69. — Le contrat de concession fixe aussi le plus souvent les conditions de l'éclairage public et charge la compagnie d'y pourvoir dans une mesure plus ou moins complète. S'il a été convenu que le service aurait lieu aux heures indiquées au tableau dressé par l'administration municipale, sans contrôle ou discussion possible, par la compagnie, des indications de ce tableau, et que le maire ait fixé l'extinction des becs de gaz de la mairie et des rues avoisinant la gare à une heure plus tardive que celle des autres becs, aucune indemnité n'est due à la compagnie pour le supplément de service qui en est la conséquence. — Cons. d'Et., 8 mars 1889, Ville de Mantes, [Leb. chr., p. 313] — V. cep. Cons. d'Et., 26 mars 1897, Foucart, [Leb. chr., p. 253]

70. — On ne saurait, au contraire, sans une stipulation expresse du traité, mettre à la charge de la compagnie concessionnaire, même lorsque celle-ci est tenue, aux termes de ce traité, d'assurer, les jours de fêtes publiques, le service de l'éclairage au delà des heures habituelles, les travaux supplémentaires de canalisation nécessités par les illuminations, si d'ailleurs, la canalisation existante est suffisante pour les besoins normaux et réguliers de la ville. — Cons. d'Et., 4 juill. 1890, de Briqueville, [D. 92.5.346]

71. — Le contrat de concession contient enfin, presque toujours, une ou plusieurs clauses relatives aux droits d'octroi et à l'admission à l'entrepôt. S'il se borne à soumettre le concessionnaire au droit commun (V. *infrà*, v° *Octroi*), celui-ci a droit, par là même, à l'entrepôt et à l'exemption de tous droits sur ses charbons. — Cass., 29 juill. 1884, Cie par. d'éclair. et de chauffage par le gaz, [S. 86.1.177, P. 86.1.407, D. 85.1.9] — Cons. d'Et., 20 déc. 1895, Gaz de Libourne, [S. et P. 98.3.8, D. 97.3.21]

72. — S'il soumet à la taxe d'octroi certaines matières premières, des tuyaux de fonte destinés à la canalisation, par exemple, cette stipulation a pour effet de lever tout doute sur la question de savoir si, en présence des termes plus ou moins explicites du tarif d'octroi, ces objets sont soumis aux droits. — Cons. d'Et., 13 déc. 1895, Gaz de Bordeaux, [S. et P. 98.3.5, D. 97.5.318]

73. — S'il exempte des droits d'octroi les matières premières et les matériaux de construction, ainsi que les sous-produits de la fabrication, mais qu'il résulte de certaines de ces dispositions que cette exemption n'a eu pour but que de favoriser l'entreprise de l'éclairage au gaz, elle ne s'étend ni aux matières premières et matériaux employés pour la fabrication du gaz destiné à l'industrie ou au chauffage, ni aux sous-produits de cette fabrication du gaz destinés à l'industrie ou au chauffage, ni aux sous-produits de cette fabrication. — Cons. d'Et., 11 mai 1894, Cie genevoise de l'industrie du gaz, [S. et P. 96.3.77, D. 95.3.54]

74. — Et l'exemption accordée aux matériaux destinés à la construction de l'usine à gaz et de ses dépendances et à l'établissement des tuyaux de conduite, ne s'applique pas aux matériaux employés à leur entretien et à leur réparation. — Même arrêt.

75. — De même, l'exemption qui n'a été accordée aux charbons servant à la fabrication du gaz qu'en compensation d'avantages stipulés pour la ville, ne saurait porter sur les charbons servant à la fabrication du gaz consommé hors de la ville. — Cons. d'Et., 6 août 1886, Gaz de Rochefort, [D. 88.3.18]

76. — Lorsqu'aux termes du traité le concessionnaire est tenu de se soumettre à toutes les mesures de vérification et de surveillance jugées nécessaires, mais qu'il est, d'autre part, exempté formellement de tout droit d'octroi sur la houille et le boghead servant à la fabrication du gaz, il ne peut, sous prétexte de cette surveillance, être astreint à un droit accessoire ayant le caractère d'un droit d'octroi, mais il doit, à défaut d'exemption expresse, les droits d'octroi sur les cokes importés de son usine en ville. — Cons. d'Et., 28 déc. 1894, Ville de Mamers, [S. et P. 97.3.11, D. 95.5.383]

77. — Si le traité ne renferme aucune clause garantissant la compagnie concessionnaire contre une augmentation ultérieure des taxes d'octroi sur les houilles, chaux, etc., servant à la fabrication et à l'épuration du gaz, cette compagnie n'est pas recevable à se faire indemniser du supplément de taxes auquel elle s'est ainsi trouvée assujettie. — Nîmes, 22 mai 1878, Compagnie de l'Union des Gaz, [S. 78.2.253, P. 78.1015] — Cons. d'Et., 24 janv. 1896, Gaz d'Aurillac, [Leb. chr., p. 353]

78. — Et si, plus spécialement, le traité stipule au profit du concessionnaire, en compensation du paiement des taxes d'octroi, une indemnité annuelle, cette indemnité doit, dans la commune intention des parties, rester indépendante des variations qui peuvent se produire dans le tarif de l'octroi. — Cons. d'Et., 24 janv. 1896, précité.

79. — Lorsqu'un arrêt interprétatif du Conseil d'Etat a, dans le silence du traité, attribué à la compagnie concessionnaire les avantages de l'entrepôt à domicile et fixé la proportion de la prise en charge à une certaine quantité de coke par quintal métrique de charbon de terre, l'interprétation donnée continue, au cas d'une prolongation pure et simple du traité, à régir les rapports entre la ville et la compagnie, et ce, sans qu'on puisse opposer les dispositions d'un tarif d'octroi modifiant, dans un sens préjudiciable au concessionnaire, le mode de perception des droits. — Cons. d'Et., 9 janv. 1885, Dehaynin, [Leb. chr., p. 3]

80. — Commet un excès de pouvoir le maire qui refuse à une compagnie gazière, pour les charbons employés à son exploitation, le bénéfice de l'entrepôt à domicile, en se fondant uniquement sur ce qu'aux termes de son traité avec la ville, la compagnie doit acquitter les droits d'octroi sur ces charbons. — Cons. d'Et., 10 mai 1895, Gaz de Bordeaux, [D. 96.3.47]

80 *bis*. — V. également, relativement aux contestations qui peuvent s'élever entre les compagnies et les villes au sujet des taxes d'octroi. — Cons. d'Et., 20 juill. 1867, Société du gaz du Mans, [Leb. chr., p. 681]; — 10 mars 1869, Ville de Saint Pierre-les-Calais, [Leb. chr., p. 227]; — 9 févr. 1872, Cie du gaz d'Angers, [Leb. chr., p. 54]; — 3 juill. 1874, Cie centrale du gaz, [Leb. chr., p. 624]; — 11 déc. 1874, Cie du gaz de Wazemmes, [Leb. chr., p. 967]; — 7 août 1883, Union des gaz, [D. 85.3.62]; — 30 nov. 1883, Clarke et Anderson, [D. 85.3.62]

2° Rapports des compagnies avec les particuliers.

81. — Les traités passés entre les communes et les compagnies gazières déterminent, en général, les conditions et le prix moyennant lesquels le gaz sera fourni aux habitants de la commune. La question s'est autrefois posée de savoir si, en l'absence de pareilles stipulations, les habitants sont en droit d'exiger de la compagnie la fourniture du gaz aux mêmes conditions que celles souscrites pour l'éclairage public. Elle a été résolue dans les deux sens. — Rouen, 5 mai 1846, Pauwels, [S. 46.2.525, P. 46.2.106, D. 46.2.175] — Aix, 19 févr. 1846, Meyer, [P. 49.1.470, D. 46.2.176]; — 31 mars 1846, Mille, [*Ibid.*]

82. — Si le traité de concession porte que toute personne qui voudra prendre un abonnement pour l'éclairage de sa maison devra faire exécuter les travaux, même intérieurs, par les entrepreneurs et fournisseurs de la compagnie, celle-ci est fondée à refuser l'abonnement à celui qui a fait exécuter ces travaux par des ouvriers de son choix. — Lyon, 4 mai 1843, Galvet, [S. 43.2.324, P. 44.1.732, D. 45.2.195]

83. — A défaut de pareille clause, il suffit que l'installation ou les appareils répondent aux conditions imposées par l'autorité municipale. — Paris, 5 mars 1846, Pauwels, [S. 46.2.149, P. 46.1.656, D. 46.4.354]

84. — Lorsque, comme à Paris (V. *infrà*, n. 143), le traité n'impose à la compagnie des conditions déterminées que pour la fourniture du branchement et du robinet extérieur en communication immédiate avec sa propre conduite (Traité, 7 févr. 1870, art. 41, § 6), mais non pour celle des conduites et robinets intérieurs à chaque maison, elle peut valablement conclure, pour la location et l'entretien de ces appareils, des abonnements à prix débattu avec les intéressés et différent de celui des tarifs. — Cass., 28 janv. 1890, Goupy, [S. 91.1.171, P. 91.1.398, D. 90.1.486]

85. — Lorsque la compagnie offre, comme c'est également le cas à Paris, des primes en argent aux propriétaires qui font installer le gaz dans leurs immeubles en construction, la prime n'est due que si l'installation a un caractère solide et durable, mais non si les appareils installés sont de bas prix et évidemment provisoires. — Trib. Seine, 16 mars 1883, [*Gaz. Pal.*, 83.2.93 (2e part.)]

86. — La pose et l'entretien des robinets extérieurs sont à la charge de l'abonné, si les branchements dont ils font partie sont eux-mêmes établis aux frais de celui-ci. — Cons. d'Et., 24 janv. 1896, Ville de Saint-Etienne, [D. 97.3.9]

87. — Si une compagnie a, d'accord avec le propriétaire et en retour de certains avantages, installé pour le service de ses abonnés dans un immeuble plus tard exproprié, une colonne montante, elle se trouve de ce fait placée parmi les intéressés dont il est parlé aux art. 21, § 2 et 29, § 1, L. 3 mai 1841, et elle est en droit de réclamer une indemnité d'expropriation. — Cass., 25 nov. 1884, Ville de Paris, [S. 86.1.278, P. 86.1.657, D. 85.1.35]

88. — La compagnie qui s'est engagée à fournir aux habitants d'une ville le gaz à un prix maximum, peut faire bénéficier d'un prix moindre quelques-uns de ces habitants sans être tenue d'accorder la même faveur à tous. — Trib. Corbeil, 11 juin 1890, [J. *La Loi*, 28 juin 1890]

89. — La compagnie est en droit de supprimer le gaz à l'abonné qui, malgré une mise en demeure, n'a pas payé les fournitures des mois échus. — Cass., 29 juill. 1895, [J. *Le Droit*, 12 oct. 1895]

90. — Elle peut même opérer d'office cette suppression, si la police d'abonnement renferme une clause l'y autorisant. Et la validité de cette clause ne saurait être contestée. — Même arrêt.

91. — Si la police d'abonnement impose à l'abonné l'obligation de fournir un dépôt à titre de garantie, ce dépôt doit rester intact jusqu'à la fin de l'abonnement; et l'abonné n'est pas fondé à exiger qu'au cours de l'abonnement les fournitures échues soient imputées sur son montant. — Même arrêt.

92. — Commet le délit de vol prévu par l'art. 379, C. pén., le consommateur qui, en vue de se soustraire au paiement du prix de tout ou partie du gaz employé, s'en empare par un moyen quelconque avant qu'il soit passé par le compteur. — Cass., 27 déc. 1889, [*Pand. franç.*, 90.1.366]

93. — L'abonnement contracté avec une compagnie gazière par le propriétaire d'une usine pour l'éclairage de ses locaux industriels sous la condition que cet abonnement « ne cesserait qu'avec l'exploitation commerciale », prend seulement fin en cas de cessation absolue de l'exploitation, mais non au cas où l'abonné, ayant transmis l'exploitation à un successeur, cesse d'exploiter lui-même. — Cass., 29 avr. 1885, Pallud, [D. 86.1.239]; — Même date, Grecka, [*Ibid.*]

94. — Les abonnés d'une compagnie gazière qui n'ont pu obtenir de celle-ci la réduction de prix par eux sollicitée sont libres de se coaliser et de prendre l'engagement réciproque de ne plus consommer de gaz, et la compagnie, bien que concessionnaire privilégiée, ne saurait se prévaloir de l'abstention ainsi concertée sans dol, pour réclamer des dommages-intérêts. — Paris, 13 janv. 1887, Société du gaz de Rambouillet, [D. 87.2.151]

95. — Elle ne saurait, non plus, même dans le cas où la concession municipale est la plus exclusive, prétendre interdire aux habitants d'une ville l'usage de tout gaz non fabriqué par elle. Le monopole de l'éclairage privé n'a pu, en effet, être établi à son profit (V. *suprà*, n. 30), et les particuliers peuvent se procurer le gaz où et de la façon qui leur convient, pourvu que la distribution de ce gaz ne nécessite aucune installation dans les dépendances de la voie publique. Ainsi peuvent fonctionner, à Paris et dans plusieurs autres villes où il existe des compagnies privilégiées, d'autres compagnies dites de *gaz portatif*, qui transportent à domicile, sur des voitures, du gaz de boghead ou d'huile comprimé, dans des récipients, à huit ou dix atmosphères (le gaz de houille ne supporterait pas de pareilles pressions) et transvasé, à destination, dans de petits gazomètres fixes, d'où l'abonné le tire sans intervention d'aucune canalisation extérieure. Les particuliers ont aussi la ressource des appareils pour la fabrication domestique, dits Lépine (V. *suprà*, n. 3). On peut, enfin, supposer le cas d'habitants ayant leurs propriétés contiguës et empruntant le gaz à une usine établie dans le périmètre de ces propriétés.

3° Rapports entre propriétaires et locataires.

96. — Pour les difficultés que peuvent soulever entre propriétaires et locataires l'installation et l'usage du gaz, V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 1047 et s., et *infrà*, n. 107 et 108.

4° Accidents. — Responsabilité des compagnies et des propriétaires.

97. — La compagnie concessionnaire de la fourniture du gaz est responsable pécuniairement des conséquences dommageables de tous les accidents causés par les défectuosités ou le mauvais état des travaux et appareils dont l'exécution, l'installation ou l'entretien lui sont confiés. Elle encourt la même responsabilité à raison des infractions par elle commises aux prescriptions réglementaires.

98. — Ainsi elle est responsable des suites de la chute d'un réverbère, sans pouvoir exciper que le maire lui en avait indiqué l'emplacement : c'était à elle de s'assurer, avant la mise en place, de la solidité du mur où devait être fait le scellement. — Trib. Loches, 2 avr. 1887, [J. *La Loi*, 29 nov. 1887] — Sur la compétence, V. *infrà*, n. 127.

99. — Elle est également responsable des blessures reçues par un tiers en se portant au secours d'un cheval tombé dans une tranchée ouverte par elle sur la voie publique et mal comblée. — Amiens, 21 janv. 1892, [*Rec. d'Amiens*, 92.105]

100. — ... Des asphyxies ou explosions occasionnées par la négligence de ses agents, qui, prévenus d'une fuite de gaz, ne se sont pas rendus immédiatement sur les lieux pour l'obstruer. — Trib. Seine, 27 févr. 1894, [*Gaz. des Trib.*, 25 sept. 1894] — Cons. d'Et., 31 mai 1895, Ville de Paris, [S. et P. 97.3.102, D. 96.3.67]

101. — ... Ou qui, préposés à la surveillance de travaux de réparations ont négligé de s'assurer, avant de laisser pénétrer les ouvriers sur les chantiers, s'ils n'y pouvaient être incommodés par les émanations du gaz. — Lyon, 6 août 1891, [*Gaz. Pal.*, 91.2.661]

102. — ... Ou qui, ayant à faire la section d'un branchement destiné à être abandonné, ne l'ont pas muni d'un système d'obturation suffisant. — Trib. corr. Pontoise, 29 juin 1897, [J. *Le Droit*, 27 juill. 1897]

103. — C'est à elle encore que doivent être imputées les conséquences de la rupture ou des fuites d'un appareil défectueux, si elle a livré du gaz à l'abonné sans s'être assurée, comme le lui prescrivaient les règlements, qu'il était pourvu de l'autorisation administrative, et alors même que ledit appareil ne proviendrait pas d'elle. — Paris, 23 avr. 1844, Compagnie française d'éclairage par le gaz, [P. 44.1.649]

104. — Et dans tous ces cas et autres analogues, sa responsabilité se trouve aggravée par le fait qu'elle n'a pas pris les précautions indiquées par des accidents antérieurs. — Lyon, 4 déc. 1885, [*Rev. des mines*, 86.25]

105. — Mais sa responsabilité se trouve dégagée si la rupture qui a causé l'accident est due, non au mauvais état des conduites, mais à un affaissement du sol produit par des travaux communaux. Et la ville ne saurait prétendre, pour faire partager à la compagnie la responsabilité qu'elle-même se trouve avoir ainsi encourue, que ladite compagnie avait placé ses conduites contrairement aux dispositions du traité de concession, alors que les agents du service municipal avaient pleine connaissance de l'état des choses existant et n'avaient jamais élevé aucune protestation. — Cons. d'Et., 23 févr. 1894, Compagnie parisienne du gaz, [D. 95.3.21]

106. — Le directeur et les agents de la compagnie à qui l'accident est imputable encourent d'ailleurs, outre la responsabilité pécuniaire dont il vient d'être parlé, une responsabilité pénale, et ils peuvent être poursuivis soit devant le tribunal de simple police, pour contraventions aux règlements en vigueur, soit devant le tribunal correctionnel, pour homicide ou blessure par imprudence. — Trib. corr. Seine, 8 avr. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1. *suppl.*, 78] — Trib. corr. Pontoise, 29 juin 1897, précité.

107. — Le propriétaire d'une maison d'habitation doit s'assurer que les appareils d'éclairage et de chauffage au gaz installés dans l'appartement par lui loués sont en bon état et pourvoir, s'il en est besoin, à leur remplacement, et il est directement responsable vis-à-vis de son locataire des conséquences d'une explosion produite par la non obturation de tuyaux dont il n'était plus fait depuis longtemps usage. Il a seulement la res-

source, si la faute est imputable à un précédent locataire ou à la compagnie du gaz, de les appeler en garantie. — Paris, 4 juill. 1895, Oberrieth, [D. 96.2.171]

108. — Mais il ne saurait être rendu responsable du dommage causé à son locataire par l'explosion survenue dans un immeuble voisin, si d'ailleurs aucune faute personnelle n'est relevée à sa charge. — Trib. Seine, 26 févr. 1891, [*Monit. jud. Lyon*, 22 avr. 1891]

§ 3. *Moteurs à gaz.*

109. — Les moteurs à gaz ne sont soumis quant à présent, à aucune réglementation particulière. Ils ne sont pas assujettis notamment, comme les appareils à vapeur, à la formalité de la déclaration préalable, et, en attendant la réglementation générale qui est en préparation et qui doit englober tous les moteurs mécaniques, leurs propriétaires ont seulement à se conformer, pour leur emploi sur la voie publique, aux prescriptions tant du décret du 10 mars 1899, sur la circulation des automobiles, que des arrêtés locaux : à Paris, notamment, aux dispositions spéciales de l'ordonnance de police du 1er sept. 1897, qui ne se trouvent pas abrogées par le décret précité. — V. *infrà*, v° *Machines à vapeur*, et v° *Roulage* (police du).

§ 4. *Compétence.*

110. — Les traités passés entre une compagnie gazière et une ville pour l'éclairage ou le chauffage de cette ville et de ses habitants ont le caractère de marchés de travaux publics. Leur interprétation appartient dès lors, comme celle de tous les actes administratifs, aux tribunaux administratifs, et ceux-ci sont seuls compétents pour juger toutes les difficultés que l'exécution desdits traités peut soulever entre la compagnie et la ville. — Cass., 24 juill. 1867, Cie Grenobloise, [S. 67.1.375, P. 67.1069, D. 68.1.33]; — 2 mars 1880, Cie l'Union du gaz, [S. 8 .1.20, P. 81.1.29]; — 8 août 1883, Gaz de Tours, [S. 84.1.267, P. 84.1.659, D. 84.1.81] — Toulouse, 8 mai 1885, [*Gaz. des trib. Midi*, 1er nov. 1885] — Cons. d'Et., 21 juin 1855, Cie d'éclair. au gaz. de Rive-de-Gier, [D. 56.3.15]; — 27 mars 1856, Ville de Grenoble, [D. 56.3.51]; — 17 avr. 1874, Cie du gaz de Wazemmes, [D. 75.3.67]; — 8 janv. 1875, Ville de la Basse-Terre, [D. 76.5.454]; — 20 déc. 1895, Gaz de Libourne, [S. et P. 98.3.8, D. 97.3.21]; — 24 janv. 1896, Gaz de Reims, [D. 97.3.9]; — 29 janv. 1897, Gaz de Saint-Amand, [Leb. chr., p. 56] — Trib. confl., 16 déc. 1876, Ville de Lyon, [S. 79.2.27, P. adm. chr., D. 77.3.57]

111. — ... Malgré une clause du traité disposant que le maire statuera en dernier ressort. — Cons. d'Et., 5 juin 1874, Ville de la Ferté-sous-Jouarre, [Leb. chr., p. 525]

112. — Si, au contraire, la difficulté est pendante entre la compagnie et ses abonnés, c'est la police d'abonnement, contrat d'ordre civil et d'intérêt privé, souscrit par la compagnie et l'abonné, qui régit les obligations réciproques des parties; les tribunaux civils sont dès lors compétents et le débat doit être porté devant eux. — Cass., 24 juill. 1867, Cie grenobloise, [S. 67.1.395, P. 67.1069, D. 68.1.33]; — 14 avr. 1885, Société lyonnaise, [S. 86.1.63, P. 86.1.138, D. 86.1.30] — Cons. d'Et., 14 nov. 1879, Gaz d'Arles, [S. 81.3.14, P. adm. chr., D. 80.3.30] — Cons. préf. Seine, 16 juill. 1883, Compagnie parisienne du gaz, [cité par Garnier et Douvert, *Les concessions de gaz et d'électricité devant la juridiction administrative*]

113. — Mais aussitôt une distinction doit être faite. Si les clauses du traité lui-même de l'acte de concession ne sont pas en cause, ou si, tout en faisant la base du débat, elles offrent un sens clair et incontestable, il n'y aura pas lieu à les interpréter, et la juridiction judiciaire sera compétente pour en faire *de plano* l'application, sans sursis ni renvoi préjudiciel devant l'autorité administrative. — Cass., 14 avr. 1885, précité; — 21 janv. 1890, Crépy, [S. 90.1.159, P. 90.1.377, D. 91.1.112] — Trib. confl., 12 déc. 1885, Compagnie parisienne du gaz, [D. 87.3.52]

114. — Si le sens n'en est pas clair ou si elles prêtent à ambiguïté, il faudra recourir à leur interprétation : la juridiction judiciaire restera saisie au fond, mais elle devra surseoir à statuer et renvoyer les parties en interprétation du cahier des charges par l'autorité administrative. — Cass., 26 avr. 1883, [*Gaz. Pal.*, 83.2.20]; — 21 janv. 1890, précité.

115. — Si le débat s'élève, non entre la compagnie concessionnaire et la ville, mais entre cette compagnie et une compagnie concurrente, une compagnie d'électricité par exemple, qui a porté atteinte à ses droits, cette seconde compagnie est, par rapport à la première, dans la situation d'un particulier, et les tribunaux judiciaires sont seuls compétents pour connaître de l'affaire, sauf le recours en interprétation de l'acte de concession dont il vient d'être parlé. — Cons. d'Et., 10 juill. 1896, Colette, [S. et P. 98.3.93]; — 29 janv. 1897, précité.

116. — De même, la demande d'indemnité formée par un habitant de la commune contre une usine à gaz à raison des inconvénients de son voisinage est de la compétence de l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 4 avr. 1879, Bornibus, [Leb. chr., p. 277]

117. — Il faut au surplus, pour que le litige ait le caractère de contestation relative à un marché de travaux publics qu'il y ait eu entre la compagnie et la ville convention véritable, contrat synallagmatique, emportant des obligations réciproques. Si le maire s'est borné à autoriser la compagnie à placer sous le sol de la voie publique des conduites destinées à fournir le gaz aux particuliers, il n'y a là qu'une simple permission de voirie. — Cons. d'Et., 2 mai 1861, Compagnie du gaz de Londres, [S. 65.2.277, P. adm. chr., D. 61.3.65]; — 10 déc. 1886, Desclée, [S. 88.3.46, P. adm. chr., D. 88.3.43]

118. — ... Alors même que l'autorisation donnée par le maire aurait été précédée d'une délibération par laquelle le conseil municipal avait pris acte des avantages offerts par la compagnie à la ville, en vue d'obtenir cette autorisation. — Cons. d'Et., 10 déc. 1886, précité.

119. — Et si l'autorisation est ensuite retirée, c'est à l'autorité supérieure, et non au conseil de préfecture, qu'il appartient de déterminer le caractère et d'apprécier les effets tant de l'arrêté municipal qui a autorisé les travaux que de celui qui a révoqué l'autorisation. — Cons. d'Et., 2 mai 1861, précité; — 10 déc. 1886, précité.

120. — Mais il faut qu'il y ait eu révocation et non pas seulement sommation. Jugé, en ce sens, qu'il appartient au conseil de préfecture d'apprécier la valeur d'un exploit d'huissier contenant sommation par la ville d'enlever une canalisation précédemment autorisée. — Cons. d'Et., 8 mai 1896, Compagnie génevoise de l'industrie du Gaz, [S. et P. 98.3.69, D. 97.3.51]

121. — Jugé, d'autre part, qu'il n'y a pas excès de pouvoir donnant ouverture à un recours direct devant le Conseil d'Etat dans le fait d'un maire qui a retiré les approbations antérieurement données aux polices d'abonnement d'une compagnie concessionnaire pour lui imposer d'autres modèles, mais seulement une contestation sur l'exécution des clauses du contrat, qui est, en premier ressort, de la compétence du conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 1er mai 1896, Gaz de Reims, [S. et P. 98.3.66, D. 97.3.53]

122. — C'est au préfet (sauf recours au ministre et au Conseil d'Etat) et non au conseil de préfecture qu'il appartient de statuer sur une demande de fermeture d'une usine à gaz pour inexécution des conditions imposées par l'arrêté d'autorisation (établissement de deuxième classe). — Cons. d'Et., 18 juin 1846, Saget, [P. adm. chr., D. 47.3.18]

123. — C'est au Conseil d'Etat et non au ministre que doit être adressé le recours contre une décision préfectorale qui subordonne à certaines conditions l'autorisation demandée par une usine à gaz aux fins d'établir de nouveaux gazomètres. — Cons. d'Et., 3 déc. 1875, Six, [S. 77.2.208, P. adm. chr., D. 76.3.52]; — 8 août 1882, Gaz de Limoges, [S. 84.3.55, P. adm. chr., D. 84.3.27]

124. — De même que le traité passé entre une compagnie gazière et une ville pour l'éclairage de cette ville est un marché de travaux publics, de même les travaux effectués par la compagnie dans les dépendances de la voie publique ou dans un bâtiment de l'Etat affecté à un usage public pour assurer le service qui lui a été concédé sont des travaux publics, et les actions intentées par des particuliers à raison des torts et des dommages résultant de l'exécution de ces travaux sont de la compétence des tribunaux administratifs. On ne saurait arguer en sens contraire de la disposition de l'art. 11, Décr. 15 oct. 1810, qui paraît attribuer aux tribunaux judiciaires une compétence générale en matière de dommages causés par des établissements classés. Dans l'espèce, en effet, l'établissement exerce son industrie dans l'intérêt d'un service public ; il agit pour le compte et par ordre de l'administration, qui se l'est substitué et contre laquelle l'action intentée pourrait réagir; la juridiction compétente ne peut être dès lors que celle indiquée par l'art. 4, § 3, L. 28 pluv. an VIII,

le conseil de préfecture en premier ressort, le Conseil d'Etat en appel. — Cass., 15 nov. 1897, Bardy, [S. et P. 98.1.128] — Cons. d'Et., 9 mars 1894, Daubard, [S. et P. 95.3.105, D. 95.3.28] — Trib. confl., 30 juin 1894, [J. *Le Droit*, 11 juill. 1894] — Trib. Seine, 13 nov. 1885, [*Gaz. Pal.*, 85.2.608]

125. — C'est notamment la juridiction administrative qui est compétente pour connaître de l'action en dommages-intérêts intentée contre la compagnie concessionnaire de l'éclairage d'une ville à raison de l'accident qu'ont occasionné les travaux d'installation de conduites de gaz effectués par cette compagnie sur une route nationale. — Cass., 15 nov. 1897, précité.

126. — ... Ou dans les rues de Paris. — Trib. Seine, 13 nov. 1885, précité.

127. — ... Ou a raison de la rupture de la console d'une lanterne publique posée par elle. — Cons. d'Et., 9 mars 1894, précité. — Mais l'action en garantie du concessionnaire contre le sous-traitant chargé de l'établissement et de l'entretien des appareils d'éclairage cesserait d'être de la compétence du conseil de préfecture. — Même arrêt.

128. — Nous avons vu, *suprà*, n. 71 et s., que les contrats de concession stipulent le plus souvent des conditions spéciales pour les tarifs d'octroi et leur mode de perception. Si une contestation en la matière vient à s'élever entre la compagnie et la ville et qu'elle porte sur l'interprétation de ces clauses, c'est la juridiction administrative qui, d'après la règle exposée, *suprà*, n. 110, est compétente pour en connaître. Mais si l'acte de concession n'est pas en cause, ou si le débat porte en même temps sur l'interprétation ou l'application, soit des décrets des 12 févr. 1870 et 19 juin 1888, soit du tarif d'octroi de la ville, soit de tous autres textes ou documents étrangers à l'acte de concession, les tribunaux civils sont seuls compétents, d'après la même règle, sauf à surseoir s'il y a lieu, comme il a été dit pour l'interprétation de telle ou telle clause obscure dudit acte par les tribunaux administratifs (V. *suprà*, n. 114) — Cass., 2 mars 1891, Cie du gaz de Douai, [S. 91.1.168, P. 91.1.393, D. 91.1.293] — Cons. d'Et., 30 nov. 1883, Clarke, [D. 85.3.62]; — 22 févr. 1884, Ville de Limoges, [Leb. chr., p. 158]; — 6 août 1886, Gaz de Rochefort, [Leb. chr., p. 704]; — 12 juill. 1889, Union des gaz, [S. 91.3.86, P. adm. chr., D. 91.3.18]; — 11 mai 1894, Cie genevoise de l'industrie du gaz, [D. 95.3.54]; — 28 déc. 1894, Ville de Mamers, [S. et P. 97.3.11]; — 13 déc. 1895, Gaz de Bordeaux, [S. et P. 98.3.5]; — 20 déc. 1895, Gaz de Libourne, [S. et P. 98.3.8]

129. — Les litiges nés de l'emploi du gaz sont le plus souvent de la compétence des tribunaux de commerce. Tout d'abord, les sociétés d'éclairage au gaz ont, comme toutes les sociétés d'éclairage, le caractère commercial et, dès lors, sont justiciables de la juridiction commerciale, dans les conditions du droit commun. — V. notamment Lyon, 1er juill. 1890, [*Rev. des soc.*, 90.590]

130. — D'autre part, il est aujourd'hui universellement admis que les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des actions ayant leur origine tant dans une obligation contractée par un commerçant en vue de son commerce que d'un quasi-délit ou d'un délit par lui commis à l'occasion d'actes du même commerce.

131. — Ainsi jugé que la demande en paiement pour fourniture de gaz employé par un commerçant pour l'éclairage de son fonds de commerce est de la compétence de la juridiction consulaire. — Lyon, 22 juin 1893, [*Gaz. Pal.*, 93.2, suppl. 1]

132. — ... Et qu'il faut en dire autant de l'action en dommages-intérêts dirigée contre un commerçant par un individu blessé à la suite d'une explosion de gaz survenue chez ledit commerçant, alors qu'il est établi que celui-ci fait emploi du gaz uniquement en vue de son exploitation commerciale. — Trib. comm. Seine, 12 sept. 1893, Schlichter, [*Gaz. Pal.*, 93.2.417]

§ 5. *Régime fiscal.*

133. — Les usines à gaz sont soumises à la patente et imposées : 1° à un premier droit, qui correspond au droit fixe et qui est de 0 fr. 20 par mètre cube de la capacité brute des gazomètres; 2° à un double droit proportionnel du vingtième de la valeur locative de la maison d'habitation et du cinquantième de la valeur locative de l'usine (L. 15 juill. 1880, tableau C, 3e part.). — V. *infrà*, v° *Patente*.

134. — Constitue un gazomètre et est imposable à ce titre tout réservoir servant à emmagasiner le gaz fabriqué et à lui assurer une pression régulière. — Cons. d'Et., 6 mars 1897, Gaz de Bordeaux, [Leb. chr., p. 208]

135. — Quant à la valeur locative de l'usine, elle s'entend de la valeur locative de l'établissement industriel pris dans son ensemble et muni de tous ses moyens matériels de production : appareils, outillage, etc. (L. 15 juill. 1880, art. 12, § 4). — Cons d'Et., 30 janv. 1880, de Carbon, [Leb. chr., p. 130]; — 6 mars 1897, précité.

136. — Une usine à gaz ne pourrait d'ailleurs être en même temps imposée comme fabrique de produits chimiques à raison de la concentration des eaux ammoniacales produites par la fabrication du gaz. — Cons. d'Et., 14 févr. 1890, Gaz de Wazemmes, [D. 91.5.384]

137. — Les entrepreneurs ou concessionnaires de l'éclairage au gaz, qui se chargent de distribuer le gaz sans le fabriquer, sont imposés : 1° à un droit fixe de 400 fr. à Paris, de 300 fr. à 35 fr. dans les autres villes, suivant leur population (V. *infrà*, v° *Patente*); 2° à un droit proportionnel du vingtième de la valeur locative de la maison d'habitation et des locaux servant à l'exercice de la profession (L. 15 juill. 1880, tableau A, 1re classe).

138. — Les fabricants et les marchands d'appareils et ustensiles pour l'éclairage au gaz sont imposés dans les mêmes conditions que les entrepreneurs de distribution de gaz, mais le droit fixe n'est que de 50 fr. à Paris, de 50 fr. à 7 fr. dans les autres villes, le droit proportionnel du trentième (L. 15 juill. 1880, tableau A, 5e classe). Si, d'ailleurs, l'exploitation a le caractère d'établissement industriel, le droit proportionnel portera, non seulement sur les locaux, mais aussi sur tous les appareils et tout l'outillage de fabrication (L. 15 juill. 1880, art. 12, § 4).

139. — En ce qui concerne les droits d'octroi, les usines à gaz bénéficient, comme établissements industriels, du régime du décret du 19 juin 1888 : les matières servant à leur fabrication sont affranchies de tous droits à l'entrée et leurs produits sont taxés, sauf justification de leur sortie. Pour le surplus, elles sont, sauf conventions spéciales avec les villes, soumises au droit commun. — V. *suprà*, n. 71 et s., et *infrà*, v° *Octroi*.

140. — Il est perçu, à Paris, pour tout compteur soumis, au domicile du fabricant, à la vérification des agents du service municipal, une taxe de 0 fr. 09 par bec de capacité, que le compteur soit neuf ou vieux, accepté ou refusé, à destination de Paris ou de toute autre localité. Si le compteur est présenté au laboratoire municipal, la vérification est faite gratuitement. — Arr. préf., 11 juin 1879.

§ 6. *Compagnie parisienne du gaz.*

141. — La plus importante des compagnies gazières, celle qui a servi de modèle pour la constitution du plus grand nombre des sociétés de ce genre, est la *Compagnie parisienne d'éclairage et de chauffage par le gaz*. Née de la fusion des six compagnies qui se partageaient au milieu du siècle l'éclairage de Paris, elle forme une société anonyme au capital de 55 millions de francs (acte primitif de société du 17 déc. 1855, et décr. 22 déc. 1855), porté plus tard à 84 millions, et ses rapports avec la ville sont régis, au point de vue de la consommation tant publique que privée, par le traité du 7 févr. 1870, qui a remplacé ceux des 23 juill. 1855 et 25 janv. 1861, et qui lui concède, d'une façon générale, « le droit exclusif de conserver et d'établir des tuyaux pour la conduite du gaz d'éclairage et de chauffage sous les voies publiques ». Son terme est fixé au 31 déc. 1905 et il contient notamment les stipulations qui suivent.

142. — Le gaz doit être tiré de la houille. Il doit être parfaitement épuré et son pouvoir éclairant être tel que, sous la pression de 2 à 3 mm. d'eau, l'éclat d'une lampe Carcel brûlant à l'heure 42 gr. d'huile de colza épurée puisse être obtenu avec une consommation moyenne de 105 litres de gaz à l'heure, brûlés dans un bec Bengel à 30 trous avec verre de 0m,20. Les essais sont faits dans douze chambres noires réparties à l'origine des divers quartiers, à raison de trois essais par laboratoire et par jour (art. 11). Le gaz doit être tenu dans les conduites à une pression de 0m,12 (art. 13). La compagnie doit avoir sans cesse en magasin ou en cours de transport un approvisionnement d'un mois en matières premières (art. 14). L'établissement de la canalisation a lieu dans les conditions relatées, *suprà*, n. 18 et s. Au commencement de chaque année, l'admi-

nistration remet à la compagnie l'état approximatif des canalisations à effectuer dans le courant de ladite année. Elle n'en peut requérir la mise à exécution que deux mois après la remise de l'état, ni en exiger plus de 500 mètres par jour. La compagnie doit poser deux conduites dans toutes les voies de 14 mètres de largeur au moins, ou ayant leur chaussée en asphalte comprimé. Elle paie à la ville 3 fr. par mètre carré de chaussée ou de trottoir défoncés par les travaux (art. 12).

143. — La compagnie est chargée de pourvoir, en se conformant aux prescriptions et aux réquisitions de l'administration, à la fourniture, à la pose, à l'entretien et à l'allumage de tous les appareils servant à l'éclairage public (art. 19 et s.). L'administration se borne à fournir les lanternes, avec leurs candélabres ou consoles (art. 27). L'éclairage public comprend, outre toutes les voies publiques, existantes et à créer, tous les édifices municipaux, tous les établissements départementaux et militaires, désignés comme tels à la compagnie par le préfet (art. 15). Le gaz que consomme ce service, d'une façon permanente ou extraordinaire, lui est livré sur le pied de 0 fr. 15 le mètre, suivant un tarif de consommation moyenne par bec et à l'heure variable avec le débit du bec (art. 16). Une indemnité à forfait de 4 à 6 centimes 1/2 par jour est en outre payée à la compagnie pour l'allumage et l'entretien de chaque réverbère (art. 33). Le personnel qui y est employé est placé sous la surveillance du préfet, qui peut ordonner les révocations qu'il juge nécessaires (art. 26).

144. — La compagnie est tenue de fournir le gaz, à Paris, à tout consommateur qui consent à contracter un abonnement de trois mois et qui souscrit une police du modèle approuvé par l'administration. Le gaz est conduit devant la demeure du consommateur (art. 41). Il est livré soit au compteur, à raison de 0 fr. 30 le mètre cube, soit au bec et à l'heure suivant prix à débattre (art. 42 et 43). Le prix du mètre cube peut être baissé par la compagnie au profit d'une industrie déterminée, à condition d'accorder la réduction à tous les industriels exerçant la même industrie (art. 43). Les frais de fourniture et de pose des branchements, robinets, conduites montantes, compteurs, appareils d'éclairage et de chauffage sont à la charge des abonnés. Le branchement et le robinet extérieurs sont établis par la compagnie à charge de remboursement, et elle perçoit, par abonné, pour leur entretien et leur remplacement éventuel, 0 fr. 60 par mois. Les appareils intérieurs sont, au contraire, établis par des entrepreneurs particuliers, au choix de l'abonné et sans garantie aucune de la part de la compagnie (art. 41). Toutefois, celle-ci est autorisée à louer des compteurs, moyennant le prix minimum de 1 fr. 50 par mois, entretien compris (art. 43). Elle loue aussi, en dehors de toute stipulation du traité, le branchement : 0 fr. 90 par mois, au minimum. Aux termes d'une convention spéciale du 31 juill. 1894 entre la compagnie et la ville, les abonnés ayant un loyer inférieur à 500 fr. sont exonérés de ces divers frais accessoires s'élevant, au total, locations comprises, à 3 fr. par mois.

145. — Le compteur est scellé sur une plate-forme et les raccords d'arrivée et de sortie sont plombés au cachet de la compagnie (art. 42). Toute rupture de ces scellements et cachets entraîne, outre les réparations civiles, des poursuites correctionnelles (V. *suprà*, n. 92). Libre accès doit être laissé par l'abonné aux agents de la compagnie dans l'endroit où est placé le compteur. Le prix des fournitures est exigible d'avance et par mois au domicile de l'abonné (art. 41). Il est réclamé, en conséquence, à l'abonné, au début de l'abonnement, un dépôt de 7 fr. par brûleur, qui ne lui est rendu qu'à l'expiration de l'abonnement et qui représente la consommation moyenne d'un mois. Le montant de la fourniture réelle est perçu à la fin de chaque mois, au domicile de l'abonné, en même temps que les frais de location et d'entretien de branchement et de compteur. Le gaz peut être supprimé d'office à l'abonné, à défaut de paiement de la facture dans les cinq jours de sa présentation (Police d'abonnement, art. 8).

146. — Les polices portent que l'abonné ne peut exiger le gaz aux conditions du contrat, que pendant le temps où les conduites sont en charge pour l'éclairage public. Mais cette disposition, qui comporte une réserve pour tous les quartiers qui seraient désignés spécialement par le préfet, n'a, en réalité, aucune application pratique, et le gaz est livré, à Paris, jour et nuit, au prix et à la pression stipulés (Pol. d'ab., art. 6).

147. — Ajoutons qu'afin de propager davantage l'emploi du gaz, la compagnie en a rendu, au moyen de primes volontaires, en espèces, l'installation à peu près gratuite : primes aux propriétaires qui font aménager le gaz dans leurs immeubles en construction, primes aux locataires qui le font aménager dans des appartements où il ne l'a jamais été. Elle prête en outre gratuitement les fournaux de cuisine.

148. — Jugé que la prime offerte au propriétaire ne lui est due que s'il a fait personnellement installer, avant la mise en location de l'appartement, non seulement la plomberie, mais encore tous les appareils convenus. — Trib. Seine, 16 mars 1883, [*Gaz. Pal.*, 16 mars 1883, 83.2, suppl. 93]

149. — Le traité du 7 févr. 1870, règle ainsi les relations financières entre la compagnie et la ville : au delà des sommes prélevées pour l'amortissement des actions et obligations, pour les intérêts (5 p. 0/0) et le dividende fixe (10 p. 0/0) des actions, et pour la réserve statuaire, les bénéfices, même ceux résultant de la fourniture du gaz aux localités suburbaines, sont partagés par moitié entre la compagnie et la ville (art. 8). Cette dernière perçoit en outre : 1° une redevance fixe et annuelle de 200,000 fr., représentant le prix de location du sous-sol de la voie publique (art. 5); 2° une redevance de 0 fr. 02 par mètre cube de gaz consommé dans Paris, représentant la taxe d'octroi. Tous les sous-produits : coke, goudron, eaux ammoniacales, etc., livrés dans Paris acquittent également la taxe d'octroi, mais d'après le tarif général; comme compensation, aucun droit d'entrée n'est perçu sur les combustibles et matières premières de toute nature introduits dans l'usine pour la fabrication du gaz (art. 8). A l'expiration de la concession, la ville partagera avec la compagnie le produit de l'actif mobilier et immobilier et le montant de la réserve statuaire (2 millions), qui feront l'un et l'autre partie, par suite de l'amortissement des actions et obligations, des bénéfices de l'exploitation (art. 6). La ville deviendra enfin propriétaire, immédiatement et sans indemnité, de tout le matériel (tuyaux, robinets, etc.) existant sous les voies publiques (art. 51).

150. — Le traité prévoit un cas principal de déchéance : celui où, pour un motif quelconque, la compagnie cesserait son exploitation ou serait hors d'état de la continuer (art. 49). Il rentre d'ailleurs dans la catégorie des concessions exclusivement gazières (V. *suprà*, n. 31), car, en même temps qu'il donne à la ville le droit d'imposer à la compagnie, tous les cinq ans, la mise en pratique des nouveaux procédés de fabrication, considérés comme constituant un progrès, il lui réserve la faculté de concéder, en cas de découverte d'un mode d'éclairage autre que le gaz, toute autorisation pour son établissement, sans indemnité aucune à la compagnie parisienne du gaz (art. 48). Il permet également des essais d'éclairage et de chauffage, par tous systèmes pouvant se produire et à raison de 1,000 mètres de longueur de voie publique par essai (art. 4). Aussi la ville a-t-elle pu, sans difficulté aucune, se livrer de tout temps à des expériences avec d'autres gaz et, plus récemment concéder l'éclairage électrique de nombreux quartiers de Paris.

151. — Mais la ville a échoué dans ses tentatives pour obtenir l'abaissement du prix du gaz. La compagnie n'y consentait amiablement que si on lui accordait une prolongation de concession, toujours refusée, et les tribunaux ont jugé, après une longue procédure, qu'il ne s'était produit, depuis le traité de 1870, dans la fabrication, aucune modification de nature à diminuer notablement le prix de revient du gaz et à rendre applicable la clause du traité (art. 48) qui prévoit un abaissement corrélatif du prix de vente. — Cons. d'Ét., 5 avr. 1884, Cie paris. du gaz, [D. 85.5.271]; — 19 juin 1885, Ville de Paris, [Leb. chr., p. 584] — Cons. préf. Seine, 16 juill. 1883, Cie paris. du gaz, [cité par Garnier et Dauvert, les concessions de gaz et d'électricité]; — 4 juill. 1884, Cie paris. du gaz, [*Ibid.*]

152. — La compagnie parisienne du gaz alimentait, au 1er janv. 1897, outre Paris 59 communes suburbaines, et possédait 9 usines, 5 dans Paris, 4 extra-muros, avec 882 fours (6,702 cornues). L'émission totale, qui n'était que de 43,693,503 mètres cubes en 1856, s'est élevée à 122,334,605 mètres cubes en 1866, à 189,209,789 mètres cubes en 1876, à 286,851,360 mètres cubes en 1890. Elle a atteint son maximum en 1896, avec 318,020,060 mètres cubes émis, dont 96,967,470 pendant le jour; la consommation a été, cette même année, de 298,725,167 mètres cubes (perte, 6,07 p. 0/0), dont 273,509,369 mètres cubes à Paris, et 25,215,798 mètres cubes dans la banlieue, et a produit une recette de 80,876,336 fr. 17 (74,052,429 fr. 10 pour Paris et 5,470,187 fr. 38 pour

la banlieue, où le gaz est vendu de 0 fr. 15 à 0 fr. 20 aux communes, et de 0 fr. 30 à 0 fr. 40 aux particuliers. Les autres ventes (coke, goudron, etc.), et la location des compteurs, branchements, etc., ont donné une recette de 19,103,309 fr., au total 99,979,645 fr. La canalisation avait, au 1er janv. 1897, une longueur de 2,405 kilom. (1,583 à Paris, 821 dans la banlieue) L'éclairage de la voie publique comprenait 65,626 becs de tout système (43,913 à Paris, 11,713 dans la banlieue), celui des établissements publics 133,279 becs (112,367 à Paris, 20,912 dans la banlieue). Le nombre des abonnés était de 347,295 (au lieu de 43,662 en 1860, 148,514 en 1880, 233,010 en 1890), dont 320,250 à Paris, et 27,045 dans la banlieue; ils habitaient 32,942 maisons; 93,153 étaient exonérés des frais accessoires (conv. 31 juill. 1894). Le nombre des moteurs à gaz était de 2,422, ayant une puissance totale de 8,295 chev.-vap. et ayant consommé, en 1896, 7,956,039 mètres cubes. La compagnie a payé à la ville, la même année : moitié des bénéfices nets, 8,800,000 fr.; location du sous-sol de la voie publique (redevance fixe), 200,000 fr.; taxe d'octroi de 0,02 par mètre cube de gaz consommé à Paris, 5,470,187 fr., au total 14,470,187 fr.

Section II.

Gaz acétylène.

153. — Le gaz acétylène ou protohydrure de carbone n'avait naguère encore que des applications industrielles très restreintes. Mais les progrès de la science en ont fait, en ces dernières années, une matière éclairante, dont l'emploi s'est rapidement répandu, et comme sa manipulation, de même que celle du carbure de calcium, qui sert à sa préparation, ne va pas sans danger, une réglementation est intervenue. Le décret du 24 juin 1897 a classé, à raison de l'odeur et des risques d'explosion, la fabrication de l'acétylène liquide ou comprimé à plus d'une atmosphère et demie dans la première classe des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, dans tous les cas, et celle de l'acétylène gazeux non comprimé ou comprimé à une atmosphère et demie au plus, dans la première classe pour l'usage public, dans la troisième classe pour l'usage particulier; à raison de l'odeur et des poussières nuisibles, les fabriques de carbure de calcium dans la première classe. Le décret du 17 août 1897 a classé, à raison des dangers d'explosion et d'incendie, les dépôts d'acétylène liquide ou comprimé à plus d'une atmosphère et demie dans la première classe. — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, et *infrà*, v° *Substances dangereuses et nuisibles*.

GAZONS ET TERRES (enlèvement de). — V. Chemin rural. — Chemin vicinal.

GENDARMERIE.

Législation.

L. 28 germ. an VI (*relative à l'organisation de la gendarmerie*); — Décr. 11 juin 1806 (*concernant les rapports entre les fonctions des gardes champêtres et celles de la gendarmerie*); — Ord. 19 janv. 1846 (*concernant la taxe allouée aux gendarmes pour la capture des délinquants insolvables condamnés à des amendes, restitutions, dommages-intérêts et frais en matière criminelle, correctionnelle et de police*); — Décr. 4 août 1852 (*qui modifie l'art. 3, Ord. 5 mai 1845, concernant la gratification accordée aux gendarmes et gardes qui constateront des infractions à la loi du 3 mai 1844 sur la police de la chasse*); — Décr. 1er mars 1854 (*portant réglement sur l'organisation et le service de la gendarmerie*); — Décr. 10 oct. 1855 (*élèves-gendarmes, admission, recrutement, solde, etc.*); — Décr. 24 avr. 1858 (*qui modifie le décret du 1er mars 1854 sur le service de la gendarmerie*); — Décr. 18 févr. 1863 (*réglement sur la solde, les revues, l'administration et la comptabilité de la gendarmerie*); — Décr. 10 oct. 1870 (*sur l'avancement dans l'infanterie des sous-officiers de gendarmerie*); — Décr. 31 oct. 1870 (*sur la formation de trois régiments de marche de gendarmerie*); — Décr. 20 déc. 1870 (*sur la mobilisation de la gendarmerie départementale pour réprimer la désertion et l'abandon des corps*); — L. 5 janv. 1872 (*ouvrant sur l'exercice 1872 un crédit destiné à indemniser les militaires de la gendarmerie des pertes qu'ils ont éprouvées durant la guerre et à la suite de l'insurrection de Paris*); — Décr. 24 juill. 1875 (*qui modifie le chapitre V du titre IV, Décr. 1er mars 1854, sur l'organisation et le service de la gendarmerie*); — Décr. 2 juill. 1877 (*modifiant le décret du 18 févr. 1863, relatif à l'administration et à la comptabilité de la gendarmerie*); — Décr. 7 déc. 1878 (*portant modification des cadres de la garde républicaine et de la légion de la gendarmerie mobile*); — Décr. 28 mars 1885 (*supprimant le bataillon de gendarmerie mobile et organisant un détachement de gendarmerie sédentaire à Tunis*); — Décr. 24 déc. 1887 (*relatif à l'organisation de la gendarmerie départementale et coloniale*); — L. fin. 26 déc. 1890 (*portant fixation du budget de l'exercice 1897*), art. 11; — Décr. 12 avr. 1893 (*portant réglement sur l'administration et la comptabilité du corps de la gendarmerie*); — Décr. 12 juill. 1893 (*sur la comptabilité départementale*), art. 29-14°; — Décr. 10 févr. 1894 (*modifiant l'art. 12, Décr. 1er mars 1854*); — Décr. 3 juill. 1897 (*portant modification du décret du 1er mars 1854, sur l'organisation et le service de la gendarmerie*); — Arr. min. 3 févr. 1899 (*portant règlement sur le service intérieur de la gendarmerie départementale*).

Bibliographie.

Alletz, *Dictionnaire de police moderne pour toute la France*, 1823, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Bacqua, *Code annoté de la police administrative, judiciaire et municipale*, 1856, gr. in-8°. — Beaugé, *Manuel de législation et d'administration militaire*, 1895, 10e édit., 2 vol. in-12, t. 1, n. 62 et s., 2319 et s. et t. 2, n. 2736, 4535, 5209, 5563 et s., 5707. — Bellanger, *Nouveau manuel analytique à l'usage des officiers de police judiciaire*, 1883, 3e édit., gr. in-8°. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1891, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 1854, 2e édit., 2 vol. in-8°, v° *Gendarme*. — Brayer, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1886-1890, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Dayre, *Grand manuel formulaire de police*, 1 vol. gr. in-8°, p. 29 et s. — De Champagny, *Traité de la police municipale*, 1844-1863, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 55 et s. — Charbonneau, *Recueil administratif à l'usage des corps de troupes de toutes armes, ou Code-Manuel*, 1894, 8e édit., 1 vol. in-f°; — *Code-Manuel des réquisitions militaires*, 1896, 4e édit., 1 vol. in-8°. — Couchard, *Des réquisitions militaires*, 1879, in-8°. — Crétin, *Du contentieux administratif et de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matières militaires*, 1879, 2e édit., 3 vol. in-8°; — *Manuel de législation et d'administration militaire*, 1882, in-8°. — Delfaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e édit. (avec suppl. en 5 vol.), 12 vol. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Des Essarts, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1875, 2 vol. in-8°. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 3e édit., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 255 et s., 484 et s.; t. 3, p. 62 et s. — F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 3, p. 185 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et admi-*

nistrative, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Gendarmerie*. — Lassalle, *Code de législation et d'administration militaires en vue du temps de guerre*, 1894, 2 vol. in-8°. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, vis *Gendarmerie* et *Translation des prévenus et accusés*. — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, v° *Gendarmerie départementale*. — Mangin, *Traité des procès-verbaux en matière de délits et de contraventions*, 1839, in-8°, p. 179 et s. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2461 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Gendarmerie*. — Mironneau, *Dictionnaire de police judiciaire et administrative*, 1878, in-8°. — Morgand, *La loi municipale*, 1896, 5e éd., 2 vol. in-8°. — Morin, *Répertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Gendarmerie*. — Nicolas, *Cours de législation, d'administration et de comptabilité militaires*, 1885, 2 vol. in-18. — Ortolan et Ledeau, *Le ministère public en France*, 1831, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 35, 72, 78, 109 et 110. — Richard, *Cours de législation et d'administration militaires*, 1862, 2 vol. in-8°. — Saumur, *Memento militaire. Répertoire analytique, alphabétique des lois, décrets, circulaires*, etc., concernant l'année 1896, 2e édit., 1 vol. in-4°. — Saussine et Chevalet, *Dictionnaire de législation et d'administration militaires*, 3 vol. gr. in-8°. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1901 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 99 et s., 216 et s. — Viel, *Théorie pratique sur l'administration et la comptabilité des corps de troupes de toutes armes*, 3 vol. in-8°.

Bernède et Kerchner, *Service de la police judiciaire. Carnet aide-mémoire du gendarme*, 1895, 15e éd., 1 vol. in-18. — Cochet de Savigny, *Mémorial de la gendarmerie*, 2e édit., 1 vol. in-8°. — Cochet de Savigny et Perrève, *Dictionnaire de la gendarmerie*, 1897, 8e édit., in-8°. — Corsin, *Recueil de la jurisprudence à l'usage de la gendarmerie*, 1890, in-18. — Fournigault, *Répertoire alphabétique d'administration et de législation à l'usage de la gendarmerie*, 1895, in-8°. — Loyer, *La police judiciaire militaire*, 1893, 2e éd., 1 vol. in-32. — Meynieux, *Guide-formulaire de la gendarmerie dans l'exercice de ses fonctions de police judiciaire*, etc., 1896, 1 vol. in-8°. — Perrève, Cochet de Savigny et Kerchner, *Formulaire général et annoté de la gendarmerie*, 1891, 7e édit., in-8°; — *Formulaire général des procès-verbaux de la gendarmerie*, 1897, 11e édit., in-8°. — *Règlement du 3 févr. 1899 sur le service intérieur de la gendarmerie départementale*, 1 vol. in-8°, 1899.

Projet de réorganisation de la police judiciaire et spécialement de la surveillance des campagnes, au moyen de nouveaux fonctionnaires ruraux choisis parmi les gendarmes retraités et appelés gardes-gendarmes (Galletier) : Corr. des just. de paix, année 1860, t. 7, p. 41. — *1° En dehors des contraventions pour lesquelles la loi leur confère une attribution spéciale, quelles sont celles que les simples gendarmes ont le droit de constater* de visu, *par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire; 2° quand cesse-t-on d'être simple gendarme, et devient-on officier dans le sens de l'art. 48, C. instr. crim.?* Corr. des just. de paix, année 1867, t. 14, p. 15. — *Etude sur l'emploi de la gendarmerie en campagne* (Peyret) : Le spectateur militaire, 1er mars et 15 mai 1889.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 100, 147.
Abus d'autorité, 328.
Actes de [illegible], 243, 246, 269.
Adjoint, 243, 244, 274.
Adjudants, 28.
Administrations, 105.
Administration, 297, 298, 304.
Age, 47, 52 et 53.
Agent de la force publique, 12.
Aveux, 35, 48, 213.
Ajournés, 274 et 275.
Ajournement, 189, 194, 204.
Ajournement, 259.
Armes, 124, 241, 267 et 268.
Arrestation, 163 et s., 171, 174.
Arrondissement, 118.
Attributions, 1, 3, 27 et s., 84 et s., 307.
Attroupements, 124, 126, 132, 184, 185, 207.
Auberges, 168, 178, 179, 352.
Autorité administrative, 84 et s., 105 et s., 125 et s., 137, 224.
Autorités civiles, 105, 114, 117 et s., 121, 125, 142.
Autorités militaires, 99 et s., 116, 142, 224, 249.
Avancement, 52 et s.
Avancement (tableau d'), 56.
Bacs, 200.
Bail, 88.
Bateaux, 200.
Bordereau, 224.
Brigade, 25.
Brigades (réunion des), 126, 127, 129, 131.
Brigadier, 25, 32, 35, 44, 345.
Brigadier-secrétaire, 30.
Cabarets, 168, 178, 179, 352.
Cadavres, 175 et 176.
Campagne, 72.
Canal, 203.
Canons, 200.
Cantonniers, 112.
Capacité, 47 et 48.
Capitaine, 23, 24, 53.
Capitaine trésorier, 55.
Carnet de correspondance, 233, 235.
Cartes à jouer, 180 et 181.
Caserne, 352 et 353.
Casernement, 88, 89, 91.
Cassation, 344 et 345.
Cavaliers, 43.
Censure, 313.
Cérémonies, 83.
Certificats, 64, 230, 244, 254.
Chaînettes, 252, 265.
Chambre de sûreté, 227, 228, 233, 243, 244, 251 et 252.
Changements de corps, 61, 69.
Chasse, 173, 195.
Chef de légion, 41, 50, 51, 62, 80, 94, 99, 121, 141.
Chef d'escadron, 23, 54, 106.
Chemins de fer, 133, 199, 240, 253, 254, 278.
Chevaux, 43 et s.
Chiens, 265.
Citation, 136, 312.
Colonel, 22.
Colonel de cavalerie, 54.
Colonies, 60.
Colportage, 210.
Commandant, 47, 60, 94, 99, 101, 105, 107, 109, 112, 118, 132 et s., 141, 215, 216, 223, 233, 235, 243 et s., 255 et s., 268, 271, 280, 288, 294.
Commandant de brigade, 31.
Commandant de compagnie, 142 et s., 160, 236, 245, 246, 275, 338 et 339.
Commandant de corps d'armée, 99.
Commandant de place, 132.
Commandement, 49 et s.
Commerce, 352.
Commissaire de police, 130, 152, 299.
Commission, 46, 57.
Communications, 105, 113, 114, 140.
Compagnies, 20, 23 et s.
Compagnie de discipline, 252, 348.
Compagnie sédentaire, 318.
Compétence, 122, 167, 316, 318, 320, 322 et s., 357.
Comptable, 322 et s., 341.
Comptabilité, 96, 141, 146.
Compte-rendu, 333.
Concierge, 260, 262, 275.
Concussion, 193.
Conférences, 113 et 114.
Congés, 62, 109, 212, 215 et 216.
Conseil d'administration, 143, 146.
Conseil de discipline, 344, 346, 349 et 350.
Conseil d'enquête, 337.
Conseil de guerre, 315, 316, 322 et s.
Conseil de révision, 216.
Contravention, 211, 317.
Contrebande, 180, 181, 299.
Contre-seing, 115.
Contributions directes, 278.
Contributions indirectes, 278.
Correspondance, 140, 161, 162, 233 et s.
Corse, 16, 19, 20, 48, 72.
Cour d'assises, 320, 322, 357.
Crimes, 219, 307, 315, 318 et s.
Crimes et délits contre la gendarmerie, 355 et s.
Cultes, 188.
Débits de boissons, 168, 178, 179, 352.
Décès, 243, 246, 259 et s.
Décharges, 234 et 235.
Dégradation, 201 et 202.
Délai, 213.
Delit, 219, 315, 318 et 319.
Délits militaires, 320.
Délits non militaires, 320.
Délits ruraux, 205, 305.
Démission, 63 et s.
Dénonciateur, 309, 311.
Dénonciations mensongères, 356.
Dépenses, 338 et 339.
Dépôt, 205.
Dépôt de valeurs, 241.
Déserteurs, 87, 316.
Désertion, 65, 67, 212 et s., 321, 323 et 324.
Destitution, 68.
Détachements, 318.
Détenus, 138.
Détournement, 322 et s.
Dettes, 338 et 339.
Discipline, 67, 86, 313, 318 et s., 321 et s., 330, 331, 334 et s., 352.
Domicile, 167, 169 et s., 173.
Dommages, 201, 202, 205.
Douane, 278.
Echelles, 177.
Echenillage, 206.
Ecrou, 276.
Ecrou (levée d'), 249.
Elections, 75.
Elèves, 48.
Embuscade, 208.
Emeute, 126, 139, 184 et 185.
Enfants, 240.
Engagé volontaire, 213.
Enregistrement, 59, 294, 304.
Entrepreneur de convois, 254.
Epizootie, 194.
Equipement, 259, 262 et 263.
Escorte, 279, 284.
Escorte extraordinaire, 229 et s., 234.
Escroquerie, 193, 273.
Evasion, 95, 166, 241, 242, 245, 246, 252, 256 et s., 264 et s.
Exécution capitale, 139.
Excès de pouvoirs, 313, 345.
Expédition, 262, 299.
Fantassins, 43.
Fautes, 325 et s.
Femmes, 228, 240, 352.
Feuille de route, 212, 213, 220, 225, 241, 247, 263.
Feuille de service, 154 et s., 233, 235, 272, 293.
Flagrant délit, 164, 170, 181.
Foi, 305.
Foires, 209.
Force probante, 301 et s.
Force publique, 117.
Forêts, 196, 278.
Formules, 117.
Frais, 277.
Franchise (droit de), 115.
Fuyards, 267.
Garde, 353.
Garde à vue, 171 et 172.
Gardes champêtres, 109 et s.
Gardes forestiers, 108.
Garde républicaine, 16, 48, 52 et 53.
Gendarmes à cheval, 240.
Gendarmes vétérans, 34, 37.
Gendarmerie coloniale, 34, 36, 96.
Gendarmerie d'Afrique, 34 et 35.
Gendarmerie mobile, 15.
Gendarmerie nationale, 5.
Gîte d'étape, 250 et 251.

Gourmettes, 265.
Grandes routes, 303.
Gratification, 74, 76, 78, 80.
Habillement, 252, 259, 262, 263, 274.
Honneurs, 83.
Hôpitaux, 216, 225, 243 et s., 255, 259.
Huissier, 138, 312.
Indemnités, 76, 79, 232, 234.
Identité (constatation d'), 235, 241.
Incendie, 169, 286 et s., 306.
Infirmerie, 245.
Infirmités, 74, 240.
Inondation, 169, 286.
Inscription de faux, 302.
Insoumission, 87, 212 et s., 221, 316.
Inspecteurs généraux, 49, 62, 98, 329.
Inspection, 144 et 145.
Inspections générales, 45, 66.
Instruments agricoles, 177.
Insurrection, 133.
Intendant militaire, 254, 341.
Interdiction de séjour, 165.
Inventaire, 259, 261.
Ivresse, 265, 340.
Jeux de hasard, 209.
Juge de paix, 268, 288.
Jugement, 170.
Jury, 137.
Légions, 16, 18, 19, 22.
Légion d'honneur, 82.
Législation, 12.
Liberté du commerce, 207 et 208.
Lieutenant, 52, 107, 280.
Lieutenant-colonel, 22, 54.
Lieutenants-généraux, 131.
Lieux publics, 168.
Liqueurs spiritueuses, 237.
Logement, 353.
Lois militaires, 40.
Magistrats, 105, 113.
Mainforte, 122, 293, 355.
Maires, 110, 111, 182, 243, 244, 269, 274.
Maison d'arrêt, 226, 251, 275.
Maison de détention, 244, 245, 275.
Maladie, 147, 194, 243 et s., 255, 274.
Mandat d'arrêt, 167 et 168.
Mandat de justice, 90, 97, 134, 135, 169 et s., 224.
Maréchal des logis, 25, 29.
Maréchaux de camp, 131.
Maréchaussée, 4.
Mariage, 351.
Matières administratives, 315.
Matières civiles, 306.
Médaille d'honneur, 81.
Médaille de sauvetage, 81.
Médaille militaire, 82.
Médecin, 216.
Mendicité, 190, 238.
Menottes, 252, 265.
Messageries, 279, 281 et s.
Militaires, 215 et s., 220 et 221.
Ministère public, 310 et 311.
Ministre, 345.
Ministre des Colonies, 95 et 96.
Ministre de la Guerre, 41, 60, 62, 64, 66, 68, 80, 86 et s., 92 et s., 121, 126, 131, 263.
Ministre de l'Intérieur, 90 et s., 94, 126, 246.
Ministre de la Justice, 97 et 98.
Ministre de la Marine, 95, 96, 258.
Mission occulte, 120.
Mobilisation, 39, 57, 213.
Monnaies, 283.
Nomination, 46
Notification, 137.
Nuit, 169.
Obligations, 125.
Officiers, 23, 24, 26, 42, 43, 46, 99 et s., 106, 113, 114, 126, 129, 132, 141, 143 et s., 148, 216, 223, 300, 330, 332, 337, 339, 354.
Officiers de police judiciaire, 35, 128, 148 et s., 174, 268, 300, 307, 311.
Opérations militaires, 125.
Ordonnance, 102.
Ordres, 140.
Organisation, 13 et s., 23, 35, 43, 47, 48, 71.
Outrages, 356.
Paris (ville de), 16.
Passeport, 191 et s.
Patrouilles, 208, 281 et s.
Pêche, 196.
Peines, 272, 273, 320.
Pension, 70, 73, 74, 345.
Perception, 42.
Permission d'absence, 212, 215.
Perquisition, 169, 183.
Personnel, 13 et s., 22 et s.
Pièces de conviction, 174, 244.
Places de guerre, 104.
Police, 90.
Police judiciaire, 97, 315.
Ports et arsenaux, 33, 200.
Postes, 183.
Poucettes, 265.
Poudres, 279, 285.
Poursuite, 173.
Préfet, 88, 91, 106, 107, 126, 128, 129, 131, 132, 228.
Préséance, 83, 132.
Preuve, 173, 301 et s., 308 et s.
Prévôt, 38, 290.
Prison, 252, 331.
Prisonniers, 132.
Prisonniers (nourriture des), 251.
Prisonniers civils, 223 et s.
Prisonniers militaires, 247 et s.
Procédure, 319.
Procès-verbaux, 135, 152, 163 et s., 173, 175, 176, 179, 185, 186, 245, 260 et s., 268 et s., 272, 276, 291 et s., 308 et s., 313 et 314.
Procureur de la République, 135, 152, 269, 271, 288, 299.
Proposition, 49 et s.
Publications, 336.
Punitions, 325 et s., 334, 335, 342, 347.
Quartier-maître, 322.
Rapports, 92 et s., 106, 107, 142, 263, 270.
Rapports avec les autorités, 84 et s., 116.
Rébellion, 184, 185, 264, 267.
Recel, 214.
Recette générale, 279.
Recherches, 135.
Récidive, 204.
Réclamations, 169, 334 et s.
Récompenses, 80, 81, 309.
Recrutement, 47 et s., 71.
Réforme, 68, 69, 74, 273, 342.
Régiments de marche, 39.
Registres, 168, 215, 233, 234, 276, 329.
Règlements de police, 178, 211, 303 et s.
Remonte, 43 et s.
Remplacement, 147.
Rengagement, 71.
Renseignements, 163 et s., 307.
Repris de justice, 90, 165.
Requisitions, 105, 111, 112, 116 et s., 121 et s., 130, 133, 140, 229 et s., 240, 253, 280 et s., 310, 355.
Réquisitions (formes des), 119.
Réservistes, 57.
Résidence, 61, 100.
Responsabilité, 132, 252, 264 et s.
Retenues, 263, 338 et 339.
Retraites, 70, 73, 75, 345.
Rétrogradation, 346.
Réunion publique, 187.
Révolte, 267.
Revues, 141.
Rivières, 200, 203.
Roulage, 202, 298 et 299.
Routes, 177, 203.
Saisie, 182, 195.
Salle de police, 331.
Salubrité, 194.
Secrétaire, 101, 146.
Sections, 21.
Seine (département de la), 21, 23.
Serment, 57 et s.
Service, 84 et s., 90, 93, 101, 113, 141 et s.
Service aux armées, 290.
Service extraordinaire, 153, 278 et s.
Service ordinaire, 153 et s., 161 et s., 166.
Signalement, 111, 166, 224, 247, 257, 271.
Soldats, 46.
Solde, 76 et 77.
Sommation, 124.
Sous-intendant militaire, 247, 256, 263.
Sous-lieutenant, 52.
Sous-officiers, 27 et s., 35, 44, 46, 71, 151, 216, 330, 345.
Sous-préfets, 106, 107, 111, 129, 132, 247, 294.
Stage, 52.
Sûreté générale, 90.
Surveillance, 149.
Suspension, 343.
Tabac, 181, 182, 237.
Taxe, 312.
Télégraphe, 94, 140, 199.
Territoriaux, 57.
Tournées, 100, 102.
Tranquillité publique, 92, 103, 111.
Transférement, 132.
Translation des prisonniers, 222 et s.
Transport sur les lieux, 163
Travaux publics (peine des), 262
Trésorier, 26, 43, 146, 322.
Tribunal correctionnel, 357.
Tribunal de police, 313.
Troupe de ligne, 132.
Troupes en marche, 217 et s.
Tunisie, 35, 48, 68, 213.
Uniforme, 354.
Urgence, 94, 111, 129, 136, 254.
Vacances d'emploi, 147.
Vagabondage, 90, 190.
Valeurs, 259.
Vice de forme, 304.
Vieillards, 240.
Violences, 188, 264, 357.
Visa, 215 et 216.
Visite, 169, 170, 173, 178, 183.
Voies de fait, 188, 264, 357.
Voirie, 197, 198, 202 et 203.
Voirie (grande), 298 et 299.
Voitures, 240, 254, 266, 279.
Vol, 273.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 12).

CHAP. II. — Organisation, personnel.

Sect. I. — **Généralités** (n. 13 à 45).

Sect. II. — **Nomination, avancement et serment** (n. 46 à 60).

Sect. III. — **Changement de corps ou de résidence, congés, démission, réforme et destitution** (n. 61 à 69).

Sect. IV. — **Retraites et pensions** (n. 70 à 75).

Sect. V. — **Solde, indemnités, gratifications et honneurs** (n. 76 à 83).

CHAP. III. — Service et attributions.

Sect. I. — **Rapports généraux avec les autorités.**

§ 1. — *Rapports avec les divers ministères* (n. 84 et 85).

I. — Ministère de la guerre (n. 86 à 89).
II. — Ministère de l'intérieur (n. 90 et 91).
III. — Ministère de la guerre et ministère de l'intérieur (n. 92 à 94).
IV. — Ministère de la marine et ministère des colonies (n. 95 et 96).
V. — Ministère de la justice (n. 97 et 98).

§ 2. — *Rapports avec les autorités locales.*

1° Généralités.

I. — Autorités militaires (n. 99 à 104).
II. — Autorités civiles (n. 105).
A. — Autorité administrative (n. 106 à 112).
B. — Autorité judiciaire (n. 113 à 115).

2° Réquisitions (n. 116).

I. — Autorité civile en général (n. 117 à 124).
II. — Autorités administratives (n. 125 à 133).
III. — Autorité judiciaire (n. 134 à 140).

Sect. II. — **Fonctions des officiers** (n. 141 à 152).

Sect. III. — **Service ordinaire et extraordinaire des brigades** (n. 153).

§ 1. — *Service ordinaire.*

1° Généralités.

I. — Feuille de service, correspondance (n. 154 à 162).

II. — Recherche et constatation des crimes et délits en général. — Arrestation des malfaiteurs (n. 163 à 177).
III. — Police des débits de boissons (n. 178 et 179).
IV. — Actes de contrebande (n. 180 à 182).
V. — Fraudes en matière spéciale (n. 183).
VI. — Troubles à la tranquillité et à la sécurité publique. — Mesures préventives (n. 184 à 193).
VII. — Police sanitaire (n. 194).
VIII. — Chasse, pêche, délits forestiers (n. 195 et 196).
IX. — Voirie de terre et d'eau (n. 197 à 203).
X. — Protection des animaux (n. 204).
XI. — Protection des propriétés rurales (n. 205 et 206).
XII. — Protection du commerce (n. 207 et 208).
XIII. — Jeux prohibés (n. 209).
XIV. — Colportage (n. 210 et 211).

2° Police militaire (n. 212 à 221).

3° Translation des prisonniers.

I. — Généralités (n. 222).
A. — Ordre de conduite (n. 223 à 225).
B. — Lieux de gîtes (n. 226 à 228).
C. — Conduite extraordinaire (n. 229 à 232).
D. — Formalités à remplir et prescriptions diverses à suivre au jour de la translation (n. 233 à 240).
E. — Evasion, maladie et décès des prisonniers (n. 241 à 246).
II. — Translation des prisonniers militaires (n. 247 à 251).
A. — Militaires envoyés aux compagnies de discipline (n. 252).
B. — Du mode de transport (n. 253 et 254).
C. — Maladie, évasion et décès. — Effets, argent et valeurs (n. 255 à 263).
III. — Responsabilité de la gendarmerie dans la translation des prisonniers.
A. — Mesures de sûreté contre les évasions (n. 264 à 266).
B. — Rébellion (n. 267 à 270).
C. — Evasion (n. 271 et 272).
D. — Règles diverses (n. 273 à 276).
IV. — Frais (n. 277).

§ 2. — *Service extraordinaire* (n. 278 à 289).

Sect. IV. — **Service de la gendarmerie aux armées** (n. 290).

Sect. V. — **Procès-verbaux des opérations** (n. 291 à 314).

CHAP. IV. — JUSTICE MILITAIRE, DISCIPLINE ET ORDRE INTÉRIEUR.

Sect. I. — **Justice militaire** (n. 315 à 324).

Sect. II. — **Discipline.**

§ 1. — *Généralités* (n. 325 à 341).

§ 2. — *Rétrogradation, cassation, réforme et envoi aux compagnies de discipline* (n. 342 à 350).

Sect. III. — **Ordre intérieur** (n. 351 à 354).

CHAP. V. — CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA GENDARMERIE (n. 355 à 357).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le décret du 1er mars 1854, portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie, a emprunté la définition consignée dans l'art. 1 de l'ordonnance du 29 oct. 1820, et fixé en ces termes le rôle de la gendarmerie : « La gendarmerie est une force instituée pour veiller à la sûreté publique et pour assurer le maintien de l'ordre et l'exécution des lois. Une surveillance continue et répressive constitue l'essence de son service. Son action s'exerce dans toute l'étendue du territoire continental et colonial de la France, ainsi que dans les camps et armées. Elle est particulièrement destinée à la sûreté des campagnes et des voies de communication. »

2. — Sans rechercher dans le passé les origines de l'institution, il convient de retracer son histoire en quelques lignes. L'indication des documents législatifs qui se rapportent à la matière viendra ensuite plus utilement. Nous bornerons d'ailleurs notre nomenclature aux textes qui sont marqués d'un caractère de généralité et de permanence, négligeant ceux qui s'attachent aux détails d'ordre pratique du service. Puis, nous aurons à examiner successivement l'organisation de la gendarmerie, ses attributions, sa discipline, enfin les mesures prises pour la défendre.

3. — La dénomination de gendarmerie, appliquée au corps militaire chargé de veiller au maintien de la paix publique et à la sûreté des citoyens, est d'origine assez moderne.

4. — Avant la Révolution, ce corps portait le nom de maréchaussée. « C'était, dit Merlin (*Rép.*, v° *Gendarmerie*), sous l'ancien régime, un corps de cavalerie qui, dans son dernier état et suivant l'ordonnance de Louis XVI du 24 févr. 1776, était composé de huit compagnies, formant chacune un escadron. Ce qu'il y avait de particulier à ce corps, c'est que chaque gendarme avait le rang et les prérogatives de sous-lieutenant de cavalerie. »

5. — Un décret des 22 déc. 1790-16 janv. 1791 réunit la maréchaussée en un seul corps militaire sous le nom de gendarmerie nationale, et le plaça dans les attributions du ministre de la Guerre. Postérieurement, l'Assemblée constituante rendit successivement divers autres décrets qui eurent pour objet de compléter ou de modifier le décret organique du 16 janv. 1791 (Décr. 22 juin-20 juill. 1791, 26 et 27 juill.-3 août 1791).

6. — L'Assemblée législative organisa à son tour et de nouveau, par le décret des 14-29 avr. 1792, le corps de la gendarmerie nationale, que bientôt, par décret du 26 août 1792 et en présence des dangers de l'invasion, elle appela à faire partie de l'armée active. Enfin, après la période révolutionnaire, fut rendue, sur l'organisation du corps de la gendarmerie, la loi du 28 germ. an VI, laquelle, abrogeant formellement, par son art. 235, toute la législation antérieure, est devenue et reste encore la loi organique de l'institution de la gendarmerie.

7. — Les divers décrets, lois ou ordonnances, qui sont survenus depuis, n'ont apporté à cette loi que des modifications secondaires, sans rien changer aux principes sur lesquels repose l'institution elle-même. C'est ainsi qu'on voit paraître successivement l'arrêté du 27 niv. an VII, qui détermine l'ordre des rangs dans le corps de la gendarmerie; la loi du 23 fruct. an VII, concernant l'organisation et la solde du corps; l'arrêté du 17 pluv. an VIII, sur l'admission et l'avancement dans la gendarmerie; l'arrêté du 8 germ. an VIII, qui avait placé à la tête de ce corps un inspecteur général (le maréchal Moncey remplit et conserva ces fonctions pendant toute la durée de l'empire); l'arrêté du 12 therm. an IX, portant modification dans l'organisation du corps.

8. — Après le gouvernement des Cent jours, la gendarmerie dut subir une organisation nouvelle, en vertu de l'ordonnance du 10 sept. 1815, qui supprima les fonctions de l'inspecteur général. Une nouvelle ordonnance fut rendue le 18 novembre suivant, aux termes de laquelle un jury, composé du préfet, du procureur du roi, du général et de deux officiers de gendarmerie, devait, dans chaque département, procéder à la formation des brigades et au choix des hommes composant le corps.

9. — Sous le ministère et au rapport du maréchal Gouvion-Saint-Cyr, fut rendue l'ordonnance des 29 oct.-29 nov. 1820. Ce document reproduisait la plupart des dispositions de la loi du 28 germ. an VI, sauf les modifications que l'expérience avait fait juger utiles.

10. — Ensuite, divers décrets, notamment ceux des 22 déc. 1851, 20 janv., 19 et 29 févr. 1852, sont venus apporter des modifications graves à l'organisation du corps de la gendarmerie. Le décret organique du 1er mars 1854, contenant 645 articles a remplacé l'ordonnance de 1820. On peut le considérer, à l'heure actuelle avec le décret du 3 juill. 1897, qui l'a modifié dans quelques-unes de ces parties et le règlement du service intérieur du 3 févr. 1899, comme le Code de la gendarmerie. Le ministre de la Guerre, dans son rapport, caractérisait ainsi l'esprit et la portée du décret du 1er mars 1854. « Eloigné de tout esprit d'innovation systématique, et disposé, avant tout, à mettre à profit l'expérience du passé, le comité (*le comité de la gendarmerie, à qui avait été confié le soin de préparer la révision de l'ordonnance de 1820*), a été unanime à reconnaître que les

bases principales posées par la loi du 28 germ. an VI, et reproduites dans l'ordonnance de 1820, devaient être maintenues dans tout décret organique du service de la gendarmerie; mais il s'est attaché dans son travail à tenir compte des modifications profondes apportées successivement à toutes les parties de la législation militaire et de l'administration du pays. Il a cherché également à bien définir la part d'action que chaque département ministériel peut exercer sur la gendarmerie, afin de sauvegarder cette arme contre des exigences qui ne pouvaient trouver leur prétexte que dans l'élasticité ou l'obscurité de quelques articles de l'ordonnance de 1820. »

11. — Parmi les documents législatifs postérieurs au décret du 1er mars 1854, il convient de signaler à l'attention : 1° la décision du 24 avr. 1858, qui a modifié le décret de 1854 sur le service de la gendarmerie; 2° le décret du 18 févr. 1863 sur la solde, les revues, l'administration et la comptabilité de la gendarmerie. Il faut rapprocher de ce décret celui du 2 juill. 1877 et le règlement du 12 avr. 1893, qui se rapportent au même objet; 3° les décrets des 4 oct. 1873 et 5 juill. 1887, relatifs à l'organisation de la garde républicaine de Paris; 4° enfin le décret du 3 juill. 1897, modifiant celui du 1er mars 1854. Nous devons mentionner, en outre, le règlement du service intérieur du 3 févr. 1899, où sont reproduites la plupart des dispositions que le décret de 1897 avait supprimées dans le décret de 1854.

12. — Au nombre des lois et décrets qui, sans être spécialement consacrés à la gendarmerie, contiennent des dispositions importantes touchant notre matière, il suffira de mentionner la loi du 18 août 1879, sur les pensions des sous-officiers, caporaux, brigadiers et soldats de l'armée de terre (art. 11 et s., 16 et s.), ainsi que la loi du 18 mars 1889, relative au rengagement des sous-officiers (art. 30).

CHAPITRE II.

ORGANISATION, PERSONNEL.

SECTION I.

Généralités.

13. — En vertu de l'art. 14, Décr. 1er mars 1854, le corps de la gendarmerie se composait : 1° de vingt-six légions pour le service des départements et de l'Algérie; 2° de la gendarmerie coloniale; 3° de deux bataillons de gendarmerie d'élite; 4° de la garde de Paris, chargée du service spécial de surveillance dans la capitale; 5° d'une compagnie de gendarmes-vétérans. L'organisation de la gendarmerie comportait des enfants de troupe, leur nombre et les conditions de leur admission étant déterminés par des décisions spéciales.

14. — La loi du 13 mars 1875, relative à l'organisation des cadres et des effectifs de l'armée territoriale, a fixé à nouveau, de la manière suivante, la composition de la gendarmerie : gendarmerie départementale de l'intérieur, organisée en légions et compagnies; gendarmerie d'Afrique; gendarmerie mobile; garde républicaine de Paris; gendarmerie coloniale.

15. — Depuis cette époque, le parlement ayant refusé d'inscrire au budget de 1885, les crédits nécessaires à l'entretien du bataillon de la gendarmerie mobile, une décision présidentielle a licencié ce corps.

16. — Depuis le décret de 1854, le nombre des légions de gendarmerie a été restreint. La loi du 13 mars 1875 ayant attribué au chef du pouvoir exécutif le droit de modifier les cadres de la gendarmerie, suivant les besoins du service, un décret du 6 avr. 1886 avait réduit à 22 le nombre des légions, qui fut plus tard porté à 27, y compris la légion de la Seine et Seine-et-Oise (Décr. 24 déc. 1887). Les numéros des légions et leur siège correspondent aux numéros et au siège des corps d'armée; il y a, en outre, des légions *bis* à Nancy, Bourg, Chambéry, Nice, Perpignan et Agen, plus une légion *ter* composée de deux compagnies pour la Corse, et dont le siège est à Bastia. — En ce qui concerne la garde républicaine de Paris, V. *supra*, v° *Garde républicaine*.

17. — L'art. 15, Décr. 1er mars 1854, détermine la hiérarchie militaire dans la gendarmerie. Elle se compose des grades ci-après : brigadier, maréchal des logis, maréchal des logis chef, adjudant, sous-lieutenant ou lieutenant, capitaine, chef d'escadron ou commandant de compagnie, lieutenant-colonel ou colonel, chef de légion.

18. — Comme on vient de le voir, la gendarmerie départementale se partage en légions, les légions se divisent en compagnies, les compagnies en arrondissements et les arrondissements en brigades.

19. — Les légions sont désignées par leurs numéros. A l'exception de la légion de Corse, chacune d'elles comprend plusieurs départements.

20. — Le nombre des compagnies correspond exactement à celui des départements; le chef-lieu de la compagnie est le même que celui du département, sauf par exception le seul département de la Corse, où se trouvent deux compagnies, dont les chefs-lieux sont à Ajaccio et à Bastia.

21. — Les arrondissements sont les subdivisions des compagnies; en général, elles correspondent aux subdivisions administratives du département, et ont pour chef-lieu, le chef-lieu d'arrondissement. Toutefois, la nécessité d'une surveillance plus active dans le département de la Seine, ont motivé la création de plusieurs sections dans le même arrondissement.

22. — Chaque légion est placée sous le commandement d'un colonel ou lieutenant-colonel indistinctement.

23. — Les compagnies de gendarmerie départementale sont commandées par un chef d'escadron. Sont seules demeurées sous l'autorité d'un capitaine les compagnies établies sur certains points du territoire, notamment dans le département de la Seine, en sus de la compagnie ordinaire départementale (Décr. 29 févr. 1852, art. 11).

24. — En même temps que le décret du 29 févr. 1852 conférait le commandement de toutes les compagnies départementales à des chefs d'escadron, il a prescrit (art. 2) que dans tous les chefs-lieux de compagnies, le commandement de l'arrondissement serait confié à un capitaine. Il existe d'ailleurs, même en dehors des chefs-lieux de la compagnie, des arrondissements dont le commandement est également confié, à raison de leur importance, à des capitaines.

25. — Les brigades, sont réparties entre les diverses parties de l'arrondissement; suivant leur importance, elles ont pour chef un maréchal des logis ou un brigadier.

26. — En outre, et au chef-lieu de chaque compagnie, est placé un officier trésorier : l'emploi de trésorier au chef-lieu de la légion, doit être toujours occupé par un officier du grade de capitaine (Ord. 30 avr. 1841, art. 2).

27. — Les sous-officiers de gendarmerie de tout grade sont : les adjudants, maréchaux des logis chefs, maréchaux des logis adjoints ou trésoriers, brigadiers-secrétaires, et les commandants de brigade.

28. — « Les adjudants ont autorité et inspection immédiate sur les sous-officiers et brigadiers du chef-lieu de la compagnie pour tout ce qui a rapport au service, à la tenue et à la discipline. Ils sont placés sous les ordres du commandant de l'arrondissement, à qui ils doivent des rapports journaliers sur tout ce qui est relatif au service intérieur et au bon ordre; ils sont spécialement chargés de la direction du service intérieur et extérieur. Les chefs de brigade de la résidence leur rendent compte immédiatement de tous les faits qui sont venus à leur connaissance par les hommes rentrant de correspondance ou de tournées de communes. Ils font tenir, sous leur direction et leur responsabilité, par un des sous-officiers ou brigadiers de la résidence, toutes les écritures des brigades du chef-lieu; ils s'assurent fréquemment que les registres sont constamment tenus à jour » (Règl. 3 févr. 1899, art. 108).

29. — Les maréchaux des logis chefs remplissent, au chef-lieu de chaque arrondissement ou section les mêmes fonctions que les adjudants dans les chefs-lieux de compagnie, à l'exception, toutefois, des obligations imposées à ces derniers pour les tournées de communes et la visite des points de rencontre (Règl. 3 févr. 1899, art. 109).

30. — Un décret du 28 févr. 1854, considérant l'importance croissante des attributions des travaux de correspondance des chefs de légion, a créé un emploi de brigadier secrétaire près chaque chef de légion. — V. aussi Règl. 3 févr. 1899, art. 107.

31. — Quant aux commandants de brigade, maréchaux des logis ou brigadiers placés à la tête des brigades, ils sont personnellement responsables de tout ce qui est relatif au service, à la tenue et à la police des brigades. — V. Règl. 3 févr. 1899, art. 111 et s.

32. — « Les brigades sont à pied ou à cheval. L'effectif des brigades à cheval est de cinq, six ou sept hommes, y compris le chef de poste. Elles sont commandées par un brigadier ou par un sous-officier. Les brigades à pied sont de quatre, cinq, six ou sept hommes, commandées soit par un brigadier, soit par un sous-officier, sauf dans la légion de la Corse, dont l'organisation spéciale a été arrêtée par le décret du 24 oct. 1851 et celui du 28 mars 1868 » (Décr. 1er mars 1854, art. 12, modifié par le décret du 10 févr. 1894). « Le nombre des emplois de maréchal des logis, dans l'une et l'autre arme, est dans la proportion du tiers du nombre total des brigades. Il n'est dérogé à ce principe que pour la gendarmerie de la Corse » (art. 16).

33. — L'ordonnance du 29 oct. 1820 comprenait dans le corps de la gendarmerie proprement dite les compagnies de gendarmerie placées dans les ports et arsenaux. Depuis l'ordonnance du 19 juin 1832, ces compagnies ont cessé d'appartenir au corps de la gendarmerie ; classées parmi les troupes de marine, elles sont placées sous l'autorité directe du ministre de ce département. — V. *infrà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 584 et s.

34. — Mais en dehors de la gendarmerie départementale, et comme faisant néanmoins partie du corps, il convient de mentionner la gendarmerie d'Afrique, la gendarmerie coloniale et les gendarmes vétérans.

35. — La gendarmerie d'Afrique a été, en vertu de l'ordonnance du 31 août 1839, rendue en exécution de la loi de finances du 24 juill. 1839, organisée en une légion spéciale, sous le nom de *Légion de gendarmerie d'Afrique*. Le décret du 10 mars 1855 a augmenté l'effectif de la légion. Une décision présidentielle, en date du 10 févr. 1894, a, depuis lors, créé une nouvelle compagnie de gendarmerie pour l'Algérie. Il y a aujourd'hui, en conséquence, cinq compagnies, ayant pour chef-lieux Alger, Blida, Constantine, Oran et Sétif. L'organisation de la gendarmerie d'Afrique est à peu près la même que celle de la gendarmerie départementale. Toutefois, il convient de remarquer que chaque brigade de gendarmerie en Algérie, est uniformément composée de 5 hommes, y compris le chef de poste, et que la qualité d'officier de police judiciaire y est attribuée à des sous-officiers, maréchaux des logis et brigadiers. — V. Décr. 30 avr. 1872. — V. au surplus, *suprà*, v° *Algérie*, n. 1410, 1523, 4758 et 4759. — Une décision présidentielle de 1885 a organisé un détachement de gendarmerie sédentaire à Tunis.

36. — La gendarmerie coloniale a été organisée successivement par les ordonnances et décrets des 21 déc. 1828, 17 août 1835, 6 sept. 1840, 11 janv. 1854 et 13 mars 1889. Il y a une compagnie dans chacune des colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion, et de la Nouvelle-Calédonie. Ces compagnies n'ont aucun rapport entre elles; elles sont commandées par un chef d'escadron; les fonctions de trésorier y sont remplies par un lieutenant ou sous-lieutenant. Il existe, en outre, six détachements : en Extrême-Orient, en Cochinchine, à la Guyane, en Océanie (Taïti), aux îles Saint-Pierre et Miquelon, et au Sénégal.

37. — L'ordonnance du 25 avr. 1830 avait déterminé la création de deux compagnies sédentaires de gendarmerie, auxquelles une ordonnance du 29 août 1832 donna la dénomination de *Compagnies de gendarmes vétérans*. Ces compagnies, placées à Riom, avaient chacune deux capitaines et deux lieutenants. L'art. 14 du décret du 1er mars 1854 n'a maintenu qu'une compagnie de gendarmes vétérans. On y place les officiers, sous-officiers et gendarmes qui, n'ayant plus l'activité nécessaire pour le service de la gendarmerie, n'ont pas encore acquis le droit à la retraite. Le décret du 11 févr. 1854 a fixé en dernier lieu l'organisation des gendarmes vétérans.

38. — Une force publique est, d'ordinaire, attachée à la suite des armées ou corps en campagne, pour l'exécution des jugements militaires et le maintien de la police dans les camps. L'officier de gendarmerie placé à la tête de ce corps de troupes, dont l'importance varie suivant les circonstances, porte la dénomination de grand-prévôt ou prévôt de l'armée ou du corps d'armée. — V. *infrà*, v° *Prévôté*. — V. aussi *infrà*, v° *Justice militaire*, n. 260 et s.

39. — Indépendamment du service qu'elle est appelée à faire aux armées comme force publique, la gendarmerie peut être organisée en bataillons, escadrons, régiments ou légions, pour faire partie des brigades de l'armée active, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur (Décr. 1er mars 1854, modifié par la loi du 9 déc. 1873, art. 553). C'est ainsi qu'un décret du 31 oct. 1870 a déterminé la formation de trois régiments de marche de la gendarmerie, et un décret du 20 déc. 1870, la mobilisation de la gendarmerie départementale pour réprimer la désertion et l'abandon des corps.

40. — Le corps de la gendarmerie est une des parties intégrantes de l'armée, et, dès lors, les dispositions générales des lois militaires lui sont applicables, sauf les modifications et exceptions que son organisation et la nature mixte de son service rendent indispensables (Décr. 1er mars 1854, art. 2).

41. — Il est interdit aux chefs de légion de placer ou d'entretenir des forces supplétives, à moins que le ministre n'en ait ordonné l'établissement. Toutefois, l'envoi momentané d'hommes dans une brigade dont le personnel est accidentellement incomplet, ne constitue pas la force supplétive, et il appartient aux chefs de légion d'autoriser le commandant de compagnie à détacher, sur les postes affaiblis, des hommes appartenant aux résidences dont le service est moins chargé. Il en est de même du remplacement, après trois mois, des militaires qui occupent un poste provisoire (Décr. 1er mars 1854, art. 27, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

42. — Mais il a été jugé que les gendarmes ne font pas partie de l'armée, dans le sens de l'art. 2, L. 6 brum. an V : ce sont, relativement à leurs fonctions et à leur service intérieur, des agents de la force publique ; en conséquence, la prescription n'a pas été suspendue à leur égard par cet article, pendant la durée des hostilités. — Lyon, 14 mai 1825, Jamet, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Agent de la force publique*, n. 3, 7, 9.

43. — Nous avons dit que l'arme de la gendarmerie compte des fantassins et des cavaliers. Les officiers, à l'exception des trésoriers, dont le service est purement sédentaire, doivent être constamment pourvus du nombre de chevaux fixé pour chaque grade. Ils peuvent être pourvus de chevaux au compte de l'Etat.

44. — En ce qui concerne les sous-officiers, brigadiers et gendarmes, le principe établi par l'ordonnance de 1820 a été maintenu, à savoir que le gendarme doit être monté à ses frais, sauf pour le cavalier sortant de l'armée la faculté de conserver son cheval, ou même de prendre un autre cheval dans le corps qu'il quitte. Le règlement du 3 févr. 1899 contient des prescriptions détaillées destinées à assurer le service et la conservation du cheval.

45. — Comme tous les autres corps de l'armée, la gendarmerie est soumise à des inspections générales, confiées ordinairement à des officiers généraux sortis de l'arme, ainsi que cela a lieu pour toutes les armes spéciales. Les inspections générales de la gendarmerie ont essentiellement pour objet non seulement de constater en détail la situation du personnel et du matériel de cette arme, en s'assurant que les règlements sont partout observés et que le corps répond entièrement au but de son institution, mais encore de stimuler, par de justes récompenses, l'émulation et l'activité des officiers, sous-officiers, brigadiers et gendarmes. Le ministre de la Guerre détermine chaque année, par des instructions spéciales, les tournées que devront faire les inspecteurs généraux de gendarmerie.

Section II.

Nomination, avancement et serment.

46. — « Les officiers de tout grade dans la gendarmerie sont nommés par le chef de l'Etat sur la présentation du ministre de la Guerre. Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes sont nommés par le ministre de la Guerre et commissionnés par lui » (Décr. 1er mars 1854, art. 4).

47. — Le service dans le corps de la gendarmerie est toujours volontaire; les emplois de gendarmes sont donnés à des militaires en activité, ou appartenant à la réserve, ou libérés définitivement du service, quel que soit le corps dans lequel ils ont servi, lorsqu'ils réunissent d'ailleurs les conditions suivantes : 1° d'être âgé de vingt-cinq ans au moins et de quarante ans au plus (les anciens gendarmes seuls peuvent être réadmis jusqu'à quarante-cinq ans; toutefois, nul ne peut être admis s'il est trop âgé pour pouvoir compléter à soixante ans le temps de service exigé pour la retraite); 2° d'avoir au moins la taille d'un mètre soixante et douze centimètres pour l'arme à cheval, et d'un mètre soixante et dix centimètres pour l'arme à pied; 3° d'avoir servi activement sous les drapeaux pendant trois ans au moins; 4° de savoir lire et écrire correctement; 5° de justifier par des

attestations légales d'une bonne conduite soutenue (Décr. 1er mars 1854, art. 18 et 19).

48. — Des élèves peuvent également être admis dans la garde républicaine (arme à pied et arme à cheval), et dans la gendarmerie de l'intérieur de Corse, d'Algérie et de Tunisie (arme à cheval seulement, à raison d'un élève par brigade au maximum. Ils se recrutent parmi les mêmes éléments que les gendarmes ou gardes titulaires, c'est-à-dire parmi les engagés, les rengagés, les commissionnés, en activité ou libérés, et parmi les appelés des classes renvoyées dans leurs foyers; ils peuvent être admis dès l'âge de vingt-deux ans (Même décr., art. 18, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

49. — « Les militaires en activité qui réunissent les conditions d'admission ci-dessus déterminées sont proposés, chaque année, par les inspecteurs généraux d'armes » (art. 19). « Dans l'intervalle d'une inspection générale à l'autre, ces militaires peuvent, sur leur demande, être proposés pour la gendarmerie par les généraux commandant les divisions. En cas d'admission, le militaire en activité provenant d'un corps de l'armée est tenu de compléter dans la gendarmerie le temps de service exigé par la loi, ou par l'engagement ou le rengagement qu'il aura contracté » (art. 20). « Les militaires qui rentrent dans leurs foyers avant d'avoir été nommés, ont à se faire proposer de nouveau par le chef d'escadron commandant la compagnie dans la circonscription de laquelle ils se sont retirés » (art. 19, modifié par le décret du 3 juill. 1897). « Aussitôt après l'arrivée des militaires venant de l'armée par décision ministérielle et à la suite des propositions de l'inspection générale, les commandants de corps ou de compagnie adressent hiérarchiquement des mémoires de propositions fictifs et sans pièces (art. 23).

50. — « Les militaires envoyés dans la réserve en attendant la libération de la classe à laquelle ils appartiennent, et ceux qui sont libérés définitivement du service, sont proposés pour la gendarmerie par les chefs de légion, sur la présentation des commandants de compagnie, qui demeurent responsables de l'exécution des conditions d'admission. Les chefs de légion peuvent aussi proposer des militaires en activité de service qui se trouveraient momentanément dans leurs foyers, mais à la condition pour ceux-ci de produire le consentement de leurs chefs de corps (art. 21). Notons que ce texte et le suivant sont encore applicables aujourd'hui, exception faite pour ceux de leurs termes qui sont inconciliables avec les lois sur le recrutement des 27 juill. 1872 et 15 juill. 1889.

51. — « Tout mémoire de proposition d'admission dans la gendarmerie, établi par un commandant de corps ou de compagnie en faveur d'un militaire qui a cessé d'appartenir à l'armée, soit à titre provisoire, soit à titre définitif, doit porter les indications suivantes : 1° la position du militaire au moment où il a quitté le service; 2° les ressources pécuniaires dont il peut disposer pour subvenir aux frais de son équipement; 3° sa position civile (célibataire, marié, veuf, et, dans ces deux derniers cas, le nombre de ses enfants, s'il en a); 4° le détail de ses services antérieurs. On joint toujours au mémoire de proposition dont le postulant est l'objet : une demande écrite de sa main, en présence du commandant du corps ou de la compagnie; son acte de naissance dûment légalisé; son congé définitif, avec un certificat de bonne conduite, ou, à défaut, le congé provisoire qui l'autorise à rentrer dans ses foyers; un certificat de bonnes vie et mœurs délivré par l'autorité locale, s'il est rentré dans ses foyers depuis plus de six mois; un relevé des punitions subies par lui à son dernier corps; un certificat de métrage délivré par le commandant du corps ou de la compagnie, et un certificat de visite, rédigé par l'officier de santé en chef de l'hôpital du chef-lieu, indiquant que cette visite a eu lieu en présence du commandant. Ce mémoire, établi en double expédition, sous la responsabilité du commandant du corps ou de la compagnie, est visé par le sous-intendant militaire » (art. 22).

52. — En ce qui concerne l'avancement des officiers dans l'arme de la gendarmerie, le décret du 1er mars 1854, modifié par celui du 3 juill. 1897, dispose : « Les fonctions des lieutenants et sous-lieutenants étant les mêmes dans la gendarmerie, la moitié des lieutenances vacantes est donnée à l'avancement des sous-officiers de l'arme à pied ou à cheval, qui sont d'abord pourvus du grade de sous-lieutenant et sont promus à celui de lieutenant après deux ans d'exercice dans leur fonction. Il n'est fixé ni limite d'âge, ni minimum d'ancienneté pour l'inscription des sous-officiers au tableau d'avancement. Toutefois, il demeure entendu que les candidats doivent compter au moins deux ans révolus de grade de sous-officier au 31 décembre de l'année de concours. L'autre moitié des lieutenances est donnée à des lieutenants de l'armée âgés de plus de vingt-cinq ans et de moins de trente-six ans sans condition d'ancienneté de grade. Les lieutenants des troupes à pied qui ont fait preuve, devant l'inspecteur général de gendarmerie, de connaissances sérieuses en équitation, en hippiatrique et en hippologie ne peuvent néanmoins être admis dans la gendarmerie départementale qu'à la condition de faire un stage de six mois dans un régiment de cavalerie. Cette condition n'est pas imposée à ceux qui sont exclusivement proposés pour l'infanterie de la garde républicaine... L'obligation du stage est imposée aux sous-officiers de gendarmerie à pied promus sous-lieutenants, s'ils n'ont jamais servi dans un corps de troupes à cheval, à moins que, provenant de la garde républicaine, ils n'y aient reçu l'instruction équestre nécessaire, ou qu'ils ne soient placés dans ce corps (art. 55).

53. — De même que les lieutenants de l'armée, les capitaines, âgés de plus de vingt-cinq ans et de moins de quarante, peuvent être admis dans la gendarmerie sans condition d'ancienneté de grade, mais pour un quart des vacances seulement (art. 58). Les capitaines des corps de troupes de toutes armes sont admis exclusivement dans la gendarmerie départementale. Ils ne sont placés dans la garde républicaine (infanterie et cavalerie) qu'à défaut de candidats appartenant déjà à la gendarmerie (art. 59, paragraphe additionnel du décret du 3 juill. 1897). — V. *suprà*, v° *Garde républicaine*.

54. — Les chefs d'escadron et lieutenants-colonels sont pris exclusivement dans l'arme. Les emplois de chefs de légion ne peuvent être donnés que pour un cinquième aux colonels de cavalerie de l'armée (art. 61 et 62).

55. — La moitié des emplois de lieutenant-trésorier de gendarmerie est donnée aux sous-officiers de l'arme à pied ou à cheval proposés pour l'avancement et signalés comme ayant l'aptitude requise. L'autre moitié est donnée à des lieutenants et lieutenants-trésoriers de l'armée, proposés et classés pour la gendarmerie et possédant également l'aptitude nécessaire. Les capitaines et les lieutenants peuvent également passer de la partie active dans le service sédentaire, et réciproquement, pourvu qu'ils aient deux années d'exercice dans leur emploi actuel, et que leur aptitude ait été constatée par certificat. Les emplois de capitaine-trésorier revenant à l'armée sont réservés, en principe, aux capitaines de la partie active. A défaut de candidats de cette catégorie, ces emplois sont attribués aux lieutenants-trésoriers promus capitaines au tour de l'ancienneté ou au tour du choix, et enfin aux lieutenants de la partie active inscrits au tableau d'avancement ou proposés spécialement pour l'emploi (art. 56, 57, 60 et 66).

56. — Les art. 64 et s., Décr. 1er mars 1854, déterminent la formation du tableau d'avancement pour tous les grades d'officier jusqu'à celui de lieutenant-colonel. Le tableau est dressé annuellement d'après le travail de l'inspecteur général, coordonné par le comité. En cas de service extraordinaire, le ministre de la Guerre inscrit d'office sur ce tableau les officiers et sous-officiers qui ont mérité cette récompense. Tout ce qui a trait à l'avancement des sous-officiers, brigadiers et gendarmes, est réglé par les art. 43 et 53, Décr. 1er mars 1854. L'avancement a lieu par légion et par corps d'après le tableau dressé lors des inspections générales, sauf le droit pour le ministre d'inscrire d'office sur ce tableau les militaires qui auraient mérité cette récompense pour services extraordinaires.

57. — Avant d'entrer en fonctions, tout officier, sous-officier ou gendarme doit prêter serment devant le tribunal de première instance, dans le ressort duquel il est ou sera employé. Ce serment est reçu par les présidents des tribunaux de première instance, siégeant en audience publique : il en est dressé acte, dont une expédition, délivrée sans frais, est remise au commandant de la gendarmerie, lequel en fait l'envoi au ministre de la Guerre. Les officiers, les sous-officiers, brigadiers et gendarmes, pour être admis à prêter serment devant les tribunaux, doivent être porteurs des lettres de service ou commissions qui leur ont été délivrées par le ministre, et qui seules leur donnent le caractère d'agents de la force publique. Les gendarmes réservistes et territoriaux n'ont pas à recevoir de nouvelles commissions au moment de la mobilisation ni à renouveler le serment (Décr. 1er mars 1854, art. 6, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

58. — Lorsque les militaires de la gendarmerie ont à prêter leur serment, s'ils font partie de l'arrondissement du chef-lieu de légion, le colonel prévient par écrit le président du tribunal pour que ces militaires puissent être admis à cette prestation à la plus prochaine audience. Dans les autres résidences, l'officier commandant la gendarmerie du lieu où siège le tribunal prévient également par écrit le président. Les officiers, sous-officiers, brigadiers et gendarmes employés dans la résidence, doivent toujours assister en grande tenue aux prestations de serment, s'ils n'en sont empêchés par les exigences du service (art. 7).

59. — Cette formalité est exempte de l'enregistrement (Déc. min., 21 sept. 1821 ; Instr., n. 995).

60. — Aux colonies, les admissions de gendarmes et les promotions des chefs de brigade sont effectuées, à titre provisoire, par le commandant de la gendarmerie, qui les soumet à l'approbation du ministre (Décr. 1er mars 1854, art. 4, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

Section III.

Changement de corps ou de résidence, congés, démission, réforme et destitution.

61. — L'art. 24, Décr. 1er mars 1854, après avoir posé en principe que les militaires de tout grade de la gendarmerie sont tenus de résider dans le lieu qui leur est assigné par la lettre de service ou la commission qu'ils ont reçue du ministre de la Guerre, exige, de même que l'ordonnance de 1820, qu'aucun changement de corps ou de résidence, quelle qu'en soit la cause, n'ait lieu que par ordre du ministre. L'art. 25, renouvelant cette prescription, dit que ces changements doivent avoir lieu à l'époque des inspections générales. Néanmoins, ajoute le même art. 25, « dans le cours de leur inspection, les inspecteurs généraux peuvent ordonner d'urgence les changements de résidence des sous-officiers, brigadiers et gendarmes, dans la circonscription de la même légion. Il en est rendu compte au ministre. Si, dans l'intervalle d'une revue à l'autre, des raisons de service ou de discipline exigent que des sous-officiers, brigadiers ou gendarmes, soient changés de résidence dans l'étendue de la même légion, le colonel peut proposer cette mesure au ministre. Dans le cas de nécessité impérieuse, il est autorisé à l'ordonner d'urgence, sauf à en rendre compte immédiatement. Les changements de corps ou de légion sont autorisés, pour les gendarmes, sur l'adhésion écrite et réciproque des deux chefs de corps ou de légion. Cette adhésion n'est valable que dans l'intervalle d'une inspection à l'autre. Quant aux sous-officiers et brigadiers, les changements n'ont lieu qu'aux mêmes conditions et par permutation à grade égal. Cette restriction n'est pas applicable aux sous-officiers et brigadiers employés en Afrique et aux colonies. Ils peuvent être rappelés en France, sans permutation, après un séjour de six années consécutives et après deux ans d'activité dans leur grade, s'ils prouvent, d'ailleurs, qu'ils possèdent les ressources nécessaires pour faire face aux dépenses de leur équipement. Ceux que des raisons de santé suffisamment justifiées mettent dans l'impossibilité de continuer à servir en Afrique ou aux colonies sont rappelés dans l'intérieur, en dehors des conditions précitées. Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes débiteurs, ne peuvent, pour convenance personnelle, obtenir leur changement de légion, ni même de compagnie dans la légion, avant d'avoir acquitté les sommes qu'ils redoivent aux caisses; ils doivent être, en outre, convenablement montés, habillés et équipés (art. 26).

62. — La nature, la durée, la forme des congés sont déterminées en détail par les art. 245 et s., Règl. 3 févr. 1899.

63. — A la différence de l'engagement volontaire qui a lieu dans l'armée, celui du gendarme ne le lie pas pour un temps déterminé; le gendarme (alors, bien entendu, qu'il ne s'agit pas d'un soldat admis exceptionnellement dans le corps) peut toujours cesser son service par une démission, soit volontaire, soit forcée. « Les hommes admis étant encore liés au service, et qui demandent à quitter la gendarmerie avant d'y avoir accompli une année de service, sont rayés purement et simplement des contrôles (Règl. 3 févr. 1899, art. 285).

64. — « Des certificats de bonne conduite sont accordés directement par le ministre, sur l'avis des commandants de compagnie et des chefs de légion, aux militaires de l'arme. Ces certificats sont de deux modèles, désignés par les n. 1 et 2, suivant la nature du témoignage de satisfaction que les hommes ont mérité (*Ibid.*).

65. — « En tout état de choses, les militaires de l'arme qui désirent quitter le service doivent absolument attendre, pour se retirer dans leurs foyers, qu'il ait été statué sur leur demande et qu'il leur ait été remis un titre de libération régulier. En agissant autrement, ils s'exposent à être déclarés déserteurs à l'intérieur, et poursuivis comme tels, par application de l'art. 578 du présent décret » (art. 36).

66. — La démission ne peut être acceptée définitivement que par le ministre ; elle est d'ordinaire offerte au moment de l'inspection générale ; l'inspecteur général examine la demande avant de la transmettre au ministre. Toutefois, dans l'intervalle des inspections, si quelques gendarmes se trouvent contraints, par d'impérieux motifs, de quitter sans retard le service, ils s'adressent, par voie hiérarchique, au colonel, lequel transmet la demande au ministre.

67. — La démission forcée est encourue soit par suite de la désertion dans certains cas, soit comme peine disciplinaire.

68. — Les militaires qui, en dehors des cas d'inconduite, ne conviennent pas au service de la gendarmerie, sont proposés pour la réforme. Dans ce cas, un conseil, composé comme l'est celui de discipline, doit donner son avis. Lorsqu'il s'agit d'inaptitude physique, l'avis de la commission spéciale de réforme remplace l'avis du conseil de discipline. Le ministre seul peut prononcer la réforme ; la commission spéciale de réforme n'est appelée qu'à donner son avis. Les commissions des gendarmes réformés et qui ne sont pas dégagés de toute obligation militaire, reçoivent, selon les cas, la destination indiquée par l'instruction du 28 déc. 1895. Les auxiliaires indigènes de la dix-neuvième légion et du détachement de Tunisie doivent être proposés pour la révocation, par application de l'art. 68, L. 15 juill. 1889, et non pour la réforme. S'ils sont révoqués étant encore liés au service, ils sont renvoyés dans leur ancien corps (ils ne peuvent être dirigés sur les compagnies de discipline) (Décr. 1er mars 1854, art. 37, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

69. — Les militaires qui, étant encore liés au service, ne réunissent pas toutes les conditions d'aptitude pour le service de la gendarmerie, peuvent être réintégrés dans les armes d'où ils proviennent ; mais ces changements de corps n'ont lieu qu'à l'époque des inspections. Les demandes de réintégration dans un corps de troupes faites pour convenance personnelle ne sont admissibles qu'autant que les militaires qui les ont formées peuvent s'acquitter envers les caisses de la gendarmerie, et produisent le consentement écrit du chef du corps dans lequel ils désirent passer. Ils peuvent également être soumis à l'examen de la commission spéciale de réforme, qui propose au ministre, s'il y a lieu, pour un changement d'armes, ceux qui lui paraîtraient impropres au service de l'arme à laquelle ils appartiennent, sans se trouver, toutefois, dans le cas d'être réformés. Les propositions de réintégration, faites autrement que sur la demande des intéressés, doivent être accompagnées, suivant le cas, de l'avis d'un conseil de discipline ou d'une commission de réforme. Le conseil fait connaître si le militaire doit être envoyé dans une compagnie de fusiliers de discipline, ou simplement dans un corps de troupes. Il ne perd pas de vue qu'on ne doit recourir qu'à la dernière extrémité à l'envoi dans une compagnie de fusiliers. — Les officiers qui ne conviennent pas au service spécial de la gendarmerie peuvent être proposés pour être réintégrés dans leur arme d'origine, par permutation d'office avec des officiers des corps de troupes classés pour la gendarmerie (Décr. 1er mars 1854, art. 38, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

Section IV.

Retraites et pensions.

70. — Les art. 11 et s., 16 et s., L. 18 août 1879, tracent les règles qui concernent les retraites et les pensions dans la gendarmerie.

71. — Aux dispositions précitées, il faut ajouter la loi du 18 mars 1889, sur le rengagement des sous-officiers, dont l'art. 30 est relatif à la gendarmerie. — Sur les prescriptions spéciales comme sur les règles communes aux militaires des autres corps et aux gendarmes, V. *infrà*, v° *Pensions et retraites*.

72. — Il convient toutefois de présenter à cette place les remarques suivantes : 1° aux termes du décret du 3 janv. 1852,

l'année de service de la gendarmerie en Corse est comptée en sus comme année de campagne.

73. — 2° « Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes qui, ayant accompli les quinze ou les vingt-cinq ans de service exigés par la loi, sont en instance pour la retraite, peuvent, sur leur demande, être autorisés par le ministre de la Guerre à se retirer dans leurs foyers pour y attendre la fixation de leur pension » (Décr. 1er mars 1854, art. 42, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

74. — Les hommes atteints d'infirmités contractées au service, et les mettant hors d'état d'y rester, mais n'ayant pas le degré de gravité voulu pour leur ouvrir immédiatement le droit à la pension prévu par le tit. 2, L. 11 avr. 1831, sont proposés d'office, et suivant leur choix, soit pour la pension proportionnelle, s'ils ont le temps de service exigé par la loi, soit pour la gratification temporaire de réforme, payées pendant un certain nombre d'années égal à la moitié de la durée du service (Décr. 1er mars 1854, art. 39, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

75. — Sur la situation des gendarmes, au point de vue de l'exercice de leurs droits électoraux, et sur les conditions de cet exercice, V. *suprà*, v° *Elections*, n. 312.

Section V.

Solde, indemnités, gratifications et honneurs.

76. — Le décret du 18 févr. 1863, portant règlement sur la solde, les revues, l'administration et la comptabilité de la gendarmerie (S. 63.3.15, D. 63.4.19), détermine la solde, qui est de deux espèces : la solde d'activité, subdivisée elle-même en solde de présence et solde d'absence, et solde de non-activité.

77. — Les gendarmes ont droit, en outre, à diverses indemnités et gratifications, à raison des opérations et captures auxquelles ils concourent. — V. à cet égard, Décr. 12 janv. 1811; Circ. 30 janv. 1811 ; Décr. 18 juin 1811, sur les frais de justice criminelle ; Décr. 7 avr. 1813, sur les frais de justice criminelle, correctionnelle et de simple police ; Ord. 6 août 1823 ; Circ. 20 sept. 1823, 16 mars 1827, 15 sept. 1831, 6 juin 1835, 21 sept. 1836 ; le tarif du 20 mai 1841, et l'Ord. 23 janv. 1846 ; Ord. 5 mai 1845, art. 4 ; L. 3 mai 1844, art. 10 ; Circ. 22 juill. 1851, 11 janv. 1862 ; Décr. 18 févr. 1863, chap. 1, tit. 2 ; Circ. for. 30 oct. 1867 ; Décr. 2 juill. 1877 ; L. 26 déc. 1890, art. 11 ; L. 28 avr. 1893, art. 45 ; L. 29 mars 1897, art. 41 ; L. 13 avr. 1898, art. 84.

78. — Le même décret du 18 févr. 1863 (chap. 8, art. 276 et s.) fixe les gratifications et primes allouées aux gendarmes dans divers cas, notamment à raison des captures qu'ils opèrent et des procès-verbaux qu'ils dressent en certaines matières. Ces dispositions ont été modifiées par le décret du 2 juill. 1877 et par la loi de finances du 26 déc. 1890, art. 11, modifiée elle-même par la loi du 13 avr. 1898, art. 84. — V. à ce sujet, *suprà*, vis *Amende*, n. 535, *Chasse*, n. 1392 et s., *Délit forestier*, n. 929, *Evasion*, et *infrà*, vis *Mandats de justice*, *Pêche fluviale*, *Roulage*, etc.

79. — Des indemnités sont accordées aux gendarmes, à l'occasion des voyages qu'ils accomplissent pour l'exécution de leur service. On consultera, à ce sujet, les décrets relatifs à la comptabilité de la gendarmerie, notamment le décret du 12 avr. 1893.

80. — « Des propositions spéciales de récompenses, de gratifications ou d'indemnités pécuniaires, peuvent être faites pour des services importants rendus par des militaires de la gendarmerie, ou pour des pertes qu'ils auraient éprouvées dans l'exercice de leurs fonctions. Ces propositions sont transmises au ministre de la Guerre par les chefs de légion ou de corps, avec un avis motivé » (Décr. 1er mars 1854, art. 72).

81. — « Lorsqu'un militaire de la gendarmerie se signale par un acte de courage et de dévouement, le rapport de l'événement est adressé par le commandant de la compagnie au chef de légion ou de corps, qui le transmet au ministre de la Guerre avec les pièces justificatives à l'appui. Si ce militaire a agi en dehors du service et couru des dangers sérieux, il peut être adressé en même temps, en sa faveur, une demande de médaille d'honneur ou de sauvetage, établie conformément au modèle annexé à la circulaire ministérielle du 11 juin 1844. Il est fait mention sur les matricules, et, par suite, sur les états de service, des médailles d'honneur ou de sauvetage accordées à titre de récompenses civiles à des militaires de la gendarmerie pour des traits de courage et de dévouement » (art. 69). Un décret du 3 juin 1899 vient de créer pour les actes de cette nature une médaille de bronze. — V. *infrà*, v° *Médaille d'honneur*.

82. — « Les militaires de la gendarmerie concourent, comme ceux des autres corps de l'armée, et dans les mêmes conditions, pour l'admission ou l'avancement dans la Légion d'honneur, ou pour la médaille militaire. Le nombre des propositions à établir en faveur des officiers, sous-officiers, brigadiers et gendarmes, est déterminé, chaque année, par des instructions ministérielles sur les inspections générales de l'arme » (art. 70 et 71). — V. au surplus, *infrà*, vis *Légion d'honneur*, *Médaille militaire*.

83. — Le corps de la gendarmerie (Décr. 1er mars 1854, art. 3) prend toujours rang dans l'armée à droite de toutes les troupes de ligne. — Pour tout ce qui a trait aux honneurs à rendre par la gendarmerie, ainsi qu'à sa présence dans les cérémonies publiques et aux préséances, V. *infrà*, v° *Honneurs et Préséances*. — V. aussi Décr. 4 oct. 1891, sur le service des places, art. 262 et s., et art. 164 et s.; Règl. 3 févr. 1899.

CHAPITRE III.

SERVICE ET ATTRIBUTIONS.

Section I.

Rapports généraux avec les autorités.

§ 1. *Rapports avec les divers ministères.*

84. — Bien qu'en principe la gendarmerie fasse partie intégrante de l'armée, néanmoins les attributions toutes spéciales qui lui sont conférées en constituent un corps à part et distinct et la mettent en rapport continuel et direct avec un grand nombre de fonctionnaires publics.

85. — « En raison de la nature mixte de son service, la gendarmerie se trouve placée dans les attributions des ministres de la Guerre, de l'Intérieur, de la Justice, de la Marine et des Colonies » (Décr. 1er mars 1854, art. 5). Une décision impériale du 24 avr. 1858 a modifié le décret en ce qui concerne les rapports de la gendarmerie avec les diverses autorités.

86. — I. *Ministère de la guerre.* — Au ministre de la Guerre appartient, outre l'organisation et le personnel, la discipline du corps et la police judiciaire militaire (Décr. 24 avr. 1858, art. 74-1°).

87. — C'est aussi dans les attributions de ce ministère que rentre la surveillance que la gendarmerie est tenue d'exercer sur les militaires absents de leur corps (Décr. 1er mars 1854, art. 74, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

88. — D'autre part, « le ministre de la Guerre devant être à portée de juger de la convenance des locaux affectés au casernement des brigades, tant sous le rapport du service que sous celui du bien-être des hommes et des chevaux, des états descriptifs de ces bâtiments lui sont transmis par les chefs de légion, avec les observations de ces officiers supérieurs, immédiatement après la passation ou le renouvellement des baux, qui sont toujours soumis à son approbation par les préfets des départements » (Décr. 1er mars 1854, art. 75).

89. — De plus, en vertu du décret du 18 févr. 1863 (art. 362), l'avis du ministre de la Guerre doit être pris sur toute question ayant trait à la construction, à l'installation ou au déplacement des casernes de gendarmerie. Et il a été jugé que, par suite de cette prescription, les baux applicables à des locaux destinés à la gendarmerie doivent être approuvés par le ministre de la Guerre pour revêtir un caractère définitif. — Cons. d'Ét., 24 févr. 1882, Département du Var, [S. 84.3.11, P. adm. chr., D. 83.3.57]

90. — II. *Ministère de l'intérieur.* — C'est dans les attributions du ministre de l'Intérieur que se trouve placé tout ce qui concerne l'ordre public et le service de police et de sûreté, qui constitue la partie la plus essentielle du service de la gendarmerie. Notamment la surveillance exercée par la gendarmerie sur les repris de justice, mendiants, vagabonds, gens sans aveu, condamnés libérés, et de tous autres individus assujettis ou à l'internement (aujourd'hui interdiction de séjour) ou à toute autre mesure de sûreté générale (Décr. 1er mars 1854, art. 81, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

91. — Le corps de la gendarmerie est placé dans les attributions du ministre de l'Intérieur pour ce qui concerne les dépenses de casernement, le casernement de la gendarmerie étant à la charge des départements (Décr. 1er mars 1854, art. 85 ; Décr. 12 juill. 1893, art. 29-14°). — V. *supra*, n. 88.

92. — III. *Ministère de la guerre et ministère de l'intérieur.* — Aux termes du décret du 1er mars 1854 (art. 76 modifié par Décr. 3 juill. 1897, et art. 77 et 83), les rapports sur les événements extraordinaires qui peuvent être de nature à compromettre la tranquillité publique, et sur les mesures que la gendarmerie peut avoir prises pour l'exécution des ordres directs des ministres ou des réquisitions de leurs agents, sont envoyés tant au ministre de la Guerre qu'à celui de l'Intérieur.

93. — Les événements extraordinaires qui doivent donner lieu à des rapports immédiats au ministre de la Guerre, de la part des officiers de gendarmerie de tout grade, sont principalement : les vols avec effraction, commis par des malfaiteurs au nombre de plus de deux; les incendies, les inondations et autres sinistres de toute nature, et les assassinats; les attaques des voitures publiques, des courriers, des convois de deniers de l'Etat ou de munitions de guerre; l'enlèvement et le pillage des caisses publiques et des magasins militaires; les arrestations d'embaucheurs, d'espions employés à lever le plan des places et du territoire, ou à se procurer des renseignements sur la force et les mouvements des troupes; la saisie de leur correspondance et de toutes pièces pouvant donner des indices ou fournir des preuves de crimes et de complots attentatoires à la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat; les provocations à la révolte contre le gouvernement; les attroupements séditieux ayant pour objet le pillage des convois de grains ou farines; les émeutes populaires ; les découvertes d'ateliers et instruments servant à fabriquer la fausse monnaie, l'arrestation des faux monnayeurs; les assassinats tentés ou consommés sur les fonctionnaires publics; les attroupements armés ou non armés, qualifiés séditieux par les lois ; les distributions d'argent, de vin, de liqueurs enivrantes, et les autres manœuvres tendant à favoriser la désertion ou à empêcher les militaires de rejoindre leurs corps; les attaques dirigées et exécutées contre la force armée chargée des escortes et des transfèrements des prévenus ou condamnés; les rassemblements, excursions et attaques de malfaiteurs réunis et organisés en bandes, dévastant et pillant les propriétés; les découvertes de dépôts d'armes cachées, d'ateliers clandestins de fabrication de poudre, de lettres comminatoires, de signes et mots de ralliement, d'écrits, d'affiches et de placards incendiaires provoquant à la révolte, à la sédition, à l'assassinat et au pillage; l'envahissement, avec violence, d'un ou de plusieurs postes télégraphiques, et la destruction, par des individus ameutés, des appareils de télégraphie, soit électrique, soit aérienne; la dégradation d'une partie quelconque de la voie d'un chemin de fer, commise en réunion séditieuse, avec rébellion ou pillage; et généralement tous les événements qui exigent des mesures promptes et décisives, soit pour prévenir le désordre, soit pour le réprimer » (Décr. 1er mars 1854, art. 77).

94. — Les rapports sur les événements extraordinaires sont faits aux ministres de la Guerre et de l'Intérieur, savoir : « pour les événements qui surviennent dans les arrondissements des chefs-lieux de préfecture, par les commandants de compagnie, et pour ceux qui ont lieu dans un arrondissement de sous-préfecture, par le commandant de la gendarmerie de chaque arrondissement ». Mais, « hors ces cas exceptionnels, et à moins d'ordres particuliers, les chefs de légion seuls correspondent directement avec les ministres » (art. 78 et 84). En cas d'urgence, les chefs de légion leur rendent compte, le même jour, directement et par voie télégraphique, des événements graves (art. 78, modifié par Décr. 3 juill. 1897).

95. — IV. *Ministère de la marine et ministère des colonies.* — Au ministre de la Marine appartient la surveillance exercée par la gendarmerie sur les militaires des troupes de la marine jusqu'à leur embarquement, ainsi que la recherche des déserteurs de l'armée de mer (Décr. 1er mars 1854, art. 88, modifié par Décr. 3 juill. 1897). L'escorte des condamnés transférés dans les colonies pénitentiaires, et la police à exercer dans ces établissements tant à l'intérieur qu'à l'extérieur, sont du ressort du ministre des Colonies (Décr. 3 juill. 1897, art. 88 *bis*).

96. — « Les compagnies de gendarmerie coloniale, bien que continuant d'appartenir à l'armée de terre quant à l'organisation et au personnel, ressortissent au département de la marine pour la direction du service, et au département des colonies pour l'administration et la comptabilité (Décr. 1er mars 1854, art. 89, modifié par Décr. 3 juill. 1897; Décr. 3 juill. 1897, art. 89 *bis*).

97. — V. *Ministère de la justice.* — Le ministre de la Justice a la gendarmerie dans ses attributions pour ce qui est relatif à l'exercice de la police judiciaire et à l'exécution des mandements de la justice. Le décret du 1er mars 1854, exige que du 5 au 10 de chaque mois il lui soit adressé par les chefs de légion « un rapport spécial par compagnie des opérations de cette nature exécutées pendant le mois précédent, et à la fin de chaque année, un tableau sommaire du service judiciaire fait par les officiers de l'arme pendant les douze mois écoulés. Ces rapports mensuels ne sont point adressés au ministre de la Justice lorsqu'ils sont négatifs; mais les rapports annuels, même négatifs, lui sont toujours transmis » (Décr. 1er mars 1854, art. 87).

98. — La chancellerie, par de nombreuses circulaires, a invité les chefs des parquets à soumettre aux inspecteurs généraux de la gendarmerie, quand ils se rendent dans leur arrondissement, les observations écrites qu'ils jugent utiles pour le service de la gendarmerie, et à se mettre en communication avec ces mêmes inspecteurs pour les entretenir des questions que soulèvent les rapports du corps avec l'autorité judiciaire.

§ 2. *Rapports avec les autorités locales.*

1° *Généralités.*

99. — I. *Autorité militaire.* — « Les officiers de gendarmerie sont subordonnés aux généraux commandant les corps d'armée et les subdivisions militaires; ceux qui résident dans les places où il y a état-major sont aussi subordonnés aux commandants d'armes pour l'ordre qui y est établi. Les chefs de légion adressent le premier jour de chaque mois, aux généraux commandant les corps d'armée, la situation numérique de la gendarmerie comprise dans l'étendue de leur commandement. Le commandant de la résidence, quand il y a un commandant d'armes, lui envoie, deux jours avant la fin du mois, l'état de situation de la gendarmerie de la place. Les chefs de légion sont tenus d'informer les généraux commandant les corps d'armée des mutations qui surviennent parmi les officiers de tout grade de la gendarmerie employés dans ces corps d'armée; ils ne doivent jamais quitter leur commandement sans en informer eux-mêmes le général commandant le corps d'armée (Décr. 1er mars 1854, art. 121, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

100. — « Aucun officier de gendarmerie, quel que soit son grade, ne peut quitter sa résidence, soit pour les tournées périodiques que lui prescrivent les règlements ou que nécessite son service, soit pour des affaires personnelles, quand il a obtenu un congé, sans avoir préalablement prévenu l'officier général commandant le département de l'absence qu'il doit faire, lui en avoir indiqué la durée déterminée ou probable, et lui avoir fait connaître son remplaçant. Il doit également informer cet officier général de son retour à son poste » (Décr. 1er mars 1854, art. 123).

101. — Les militaires de la gendarmerie ne peuvent être distraits de leurs fonctions pour être employés à des services personnels ; les officiers de gendarmerie ne peuvent non plus, pour les devoirs qui leur sont propres, interrompre les tours de service d'aucun sous-officier ou gendarme. « Les commandants de compagnie seuls ont le droit de disposer d'un gendarme de l'une des brigades du chef-lieu pour les travaux d'écritures de la compagnie » (Décr. 1er mars 1854, art. 638).

102. — « Tout officier de gendarmerie de service et à cheval a le droit de se faire accompagner par un gendarme d'ordonnance dans ses courses et tournées, mais il ne peut conserver le même gendarme pour l'accompagner dans toute sa tournée; ce gendarme est relevé de brigade en brigade et ne doit pas découcher » (Même décr., art. 639).

103. — « Si, dans l'étendue de leur commandement, il survient quelque événement extraordinaire de nature à influer d'une manière quelconque sur la tranquillité publique, les commandants d'arrondissement se transportent immédiatement sur les lieux, et s'empressent d'en rendre compte au commandant de la compagnie. Dans le cas où cet événement nécessite de promptes mesures, ils informent cet officier supérieur des dispositions qu'ils ont cru devoir prendre en attendant ses ordres » (Règl. 3 févr. 1899, art. 32).

104. — Dans les places de guerre, les commandants de gen-

darmerie sont autorisés, pour les cas urgents et extraordinaires et lorsque les dispositions du service l'exigent, à demander l'ouverture des portes tant pour leur sortie que pour leur rentrée (Décr. 1er mars 1854, art. 125). — V. *infrà*, v° *Places de guerre*.

105. — II. *Autorités civiles.* — « La gendarmerie doit communiquer sur-le-champ aux autorités civiles les renseignements qu'elle reçoit et qui intéressent l'ordre public : les autorités civiles lui font les communications et réquisitions qu'elles reconnaissent utiles au bien du service. Ces communications verbales ou par écrit sont faites au commandant de la gendarmerie du lieu ou de l'arrondissement. Ces autorités ne peuvent s'adresser à l'autorité supérieure en grade que dans le cas où elles auraient à se plaindre du retard ou de la négligence. Les communications écrites entre les magistrats, les administrateurs et la gendarmerie doivent toujours être signées et datées » (Décr. 1er mars 1854, art. 100).

106. — A. *Autorité administrative.* — « Le chef d'escadron commandant la gendarmerie du département adresse chaque jour au préfet le rapport de tous les événements qui peuvent intéresser l'ordre public; il lui communique également les renseignements que lui fournit la correspondance des brigades lorsque ces renseignements ont pour objet le maintien de l'ordre et qu'ils peuvent donner lieu à des mesures de précaution ou de répression. De semblables rapports sont adressés aux sous-préfets par les commandants d'arrondissement » (Décr. 1er mars 1854, art. 110).

107. — Tous les cinq jours, l'officier commandant l'arrondissement doit adresser au sous-préfet un tableau contenant une simple indication de tous les délits et de toutes les arrestations dont la connaissance lui est parvenue par les rapports des brigades. Ce tableau, en ce qui concerne l'arrondissement du chef-lieu, est remis au préfet par le commandant de la compagnie. Les commandants et les lieutenants de gendarmerie ne sont pas tenus de fournir des rapports ou tableaux négatifs lorsque la correspondance des brigades ne donne lieu à aucune communication (Même décr., art. 111 et 112).

108. — « Les gardes forestiers étant appelés à concourir, au besoin, avec la gendarmerie pour le maintien de l'ordre et de la tranquillité publique, et les brigades de la gendarmerie devant les seconder et leur prêter main-forte pour la répression des délits forestiers, les inspecteurs ou sous-inspecteurs des eaux et forêts et les commandants de la gendarmerie se donnent réciproquement connaissance des lieux de résidence des gardes forestiers et des brigades et postes de la gendarmerie pour assurer de concert l'exécution des mesures et des réquisitions toutes les fois qu'ils doivent agir simultanément (Même décr., modifié par le décret du 3 juill. 1897, art. 640).

109. — Les gardes champêtres des communes sont placés sous la surveillance des commandants de brigades de gendarmerie (Décr. 1er mars 1854, modifié par le décret du 3 juill. 1897, art. 641).

110. — Les officiers et sous-officiers de gendarmerie adressent au besoin aux maires, pour être remis aux gardes champêtres, le signalement des individus qu'ils ont l'ordre d'arrêter (Même décr., art. 644).

111. — « Dans les cas d'absolue nécessité et après en avoir conféré avec le sous-préfet, le commandant d'arrondissement peut requérir les employés salariés par l'Etat ou par les communes, de concourir avec la gendarmerie, au rétablissement de l'ordre et à la dispersion des rassemblements (Règl. 3 févr. 1899, art. 55).

112. — « Les tableaux indiquant les noms et les stations des cantonniers par arrondissement de sous-préfecture, et les états particuliers destinés à faire connaître les cantonniers compris dans la circonscription de chaque brigade, sont fournis tout dressés à la gendarmerie, ainsi que les imprimés nécessaires pour l'inscription des absences remarquées » (Décr. 1er mars 1854, art. 630). « Les relevés d'absences sont les seules pièces que la gendarmerie soit tenue d'établir elle-même. Elle est expressément dispensée de tout rapport qui exige de sa part la moindre dépense en frais de bureau (Même décr., art. 631). Les commandants de compagnie et d'arrondissement indiquent sur l'état récapitulatif du service mensuel, au-dessous du total de la récapitulation des arrestations faites pendant le mois, le nombre d'absences constatées parmi les cantonniers stationnaires » (Même décr., art. 632). « Les cantonniers, par leur état et leur position, pouvant mieux que personne donner des renseignements exacts sur les voyageurs à pied, à cheval ou en voiture, et étant d'utiles agents auxiliaires de la gendarmerie pour faire découvrir les malfaiteurs, doivent obtempérer à toutes les demandes et réquisitions qui leur sont faites par les sous-officiers, brigadiers et gendarmes (Même décr., art. 633).

113. — B. *Autorité judiciaire.* — « Les présidents des hautes-cours de justice, les premiers présidents des cours d'appel et les procureurs généraux, les préfets, les présidents des cours d'assises, les procureurs de la République près ces mêmes cours, peuvent appeler auprès d'eux le commandant de la gendarmerie du département pour conférer sur des objets de service. Lorsque les hautes cours de justice, les cours d'appel et les cours d'assises ne siègent pas au chef-lieu du département, ces magistrats et fonctionnaires ne peuvent appeler auprès d'eux que l'officier commandant la gendarmerie de l'arrondissement. Cet officier, pour des objets de service, peut être mandé, par écrit, auprès des sous-préfets et des procureurs de la République près les tribunaux de première instance » (Décr. 1er mars 1854, art. 102).

114. — Il convient de faire remarquer que « les communications verbales ou par écrit entre les autorités judiciaires ou administratives et la gendarmerie doivent toujours avoir un objet déterminé de service, et n'imposent nullement aux militaires de cette arme l'obligation de se déplacer chaque jour pour s'informer du service qui pourrait être requis. Dans les cas extraordinaires, les officiers de gendarmerie doivent se rendre chez les autorités aussi fréquemment que la gravité des circonstances peut l'exiger, sans attendre des invitations de leur part. Toutes les fois qu'ils ont à conférer avec les autorités locales, les officiers de gendarmerie doivent être en tenue militaire » (art. 103).

115. — Il est accordé aux gendarmes, pour leur correspondance avec les diverses autorités, un droit de franchise et de contre-seing. — V. *infrà*, v° *Postes et télégraphes*.

2° *Réquisitions.*

116. — Les rapports de la gendarmerie avec les diverses autorités militaires ne consistent pas toujours dans de simples communications; il existe, soit à l'égard de la gendarmerie de la part des autorités, soit au contraire, comme nous l'avons déjà indiqué, *suprà*, n. 111 et 112, de la part de la gendarmerie à l'égard de ces mêmes autorités et dans certaines limites, un droit de réclamer par voie de réquisition un concours nécessaire pour le maintien de l'ordre.

117. — I. *Autorité civile en général.* — L'action de l'autorité civile, en ce qui concerne l'emploi de la force publique, ne peut s'exercer que par des réquisitions. Les réquisitions de l'autorité civile ne doivent contenir aucune expression ou formule pouvant porter atteinte à la considération de l'arme, et au rang qu'elle occupe parmi les corps de l'armée » (Décr. 1er mars 1854, art. 97).

118. — Les réquisitions sont toujours adressées au commandant de la gendarmerie du lieu où elles doivent recevoir leur exécution, et, en cas de refus, à l'officier sous les ordres duquel est immédiatement placé celui qui n'a pas obtempéré à ces réquisitions. Elles ne peuvent être données ni exécutées que dans l'arrondissement de celui qui les donne ou qui les exécute (Décr. 1er mars 1854, art. 92).

119. — Les réquisitions doivent énoncer la loi qui les autorise, le motif, l'ordre, le jugement ou l'acte administratif en vertu duquel la gendarmerie est requise. Elles peuvent même indiquer les moyens d'exécution. Les réquisitions sont faites par écrit, signées et datées, et dans la forme ci-après : « Au nom du peuple français. Conformément à la loi ..., en vertu de ... (loi, arrêté, règlement), nous requérons le (grade et lieu de résidence) de commander (ou faire, se transporter, arrêter, etc.) et qu'il nous fasse part (si c'est un officier), et qu'il nous rende compte (si c'est un sous-officier) de l'exécution de ce qui est par nous requis au nom du peuple français ». « Fait à ..... » (Même décr., art. 96).

120. — « Dans aucun cas, ni directement, ni indirectement, la gendarmerie ne doit recevoir de missions occultes, de nature à lui enlever son caractère véritable. Son action s'exerce toujours en tenue militaire, ouvertement et sans manœuvres de nature à porter atteinte à la considération de l'arme » (Même décr., art. 119).

121. — Au surplus, « les chefs de légion sont tenus de rendre compte au ministre de la Guerre de toute contravention aux dispositions contenues dans les sect. 1, 2 et 3 du présent chapitre (qui traitent des rapports de la gendarmerie avec les diverses autorités), notamment en ce qui concerne la régularité des réquisitions » (Même décr., art. 120).

122. — La mainforte est accordée toutes les fois qu'elle est requise par ceux à qui la loi donne le droit de requérir. Les cas où la gendarmerie peut être requise sont tous ceux prévus par les lois et règlements, ou spécifiés par les ordres particuliers du service (Même décr., art. 93 et 94).

123. — D'autre part, et en règle générale, toutes les fois que la gendarmerie est dans l'exercice de ses fonctions, elle peut requérir l'assistance de tous les citoyens présents, pour assurer l'exécution des lois (Décr. 1er mars 1854, art. 638, modifié par le décret du 3 juill. 1897). — V. *infrà*, n. 418.

124. — Mais il convient de faire remarquer que les militaires de la gendarmerie requis soit pour assurer l'exécution de la loi, des jugements, ordonnances, mandements de justice ou de police, soit pour dissiper des émeutes populaires ou attroupements séditieux, soit pour en saisir les chefs, ne peuvent déployer la force des armes que dans les deux cas suivants : le premier, si des violences ou voies de fait sont exercés contre eux; le second, s'ils ne peuvent défendre autrement le terrain qu'ils occupent, les postes ou les personnes qui leur seraient confiés, ou enfin si la résistance était telle qu'elle ne pût être vaincue autrement que par la force des armes, et encore la gendarmerie ne peut-elle y recourir dans le cas d'émeute qu'après que l'autorité administrative du lieu a sommé de par la loi les personnes attroupées de se retirer (V. Décr. 1er mars 1854, art. 297). — V. *suprà*, v° *Attroupement*, n. 19 et s.

125. — II. *Autorité administrative.* — « Lorsque les autorités administratives ont adressé leurs réquisitions aux commandants de la gendarmerie, conformément à la loi, elles ne peuvent s'immiscer en aucune manière dans les opérations militaires ordonnées par ces officiers pour l'exécution desdites réquisitions. Les commandants de la force publique sont dès lors chargés de la responsabilité des mesures qu'ils ont cru devoir prendre, et l'autorité civile qui a requis ne peut exiger d'eux que le rapport de ce qui aura été fait en conséquence de sa réquisition » art. 115). « Les militaires de tout grade de la gendarmerie doivent également demeurer dans la ligne de leurs devoirs envers lesdites autorités, en observant constamment avec elles les égards et la déférence qui leur sont dus ; cependant, en plaçant la gendarmerie auprès des diverses autorités pour assurer l'exécution des lois et règlements émanés de l'administration publique, l'intention du gouvernement est que ces autorités, dans leurs relations et dans leur correspondance avec les chefs de cette force publique, s'abstiennent de formes et d'expressions qui s'écarteraient des règles et des principes posés par les décrets ou ordonnances, et qu'elles ne puissent, en aucun cas, prétendre exercer un pouvoir exclusif sur cette troupe, ni s'immiscer dans les détails intérieurs de son service » (Même décr., art. 141).

126. — « Si les rapports de service font craindre quelque émeute populaire ou attroupement séditieux, les préfets, après s'être concertés avec l'officier général commandant le département, s'il est présent, et avec l'officier le plus élevé en grade de la gendarmerie en résidence au chef-lieu de département, peuvent requérir la réunion sur le point menacé du nombre de brigades nécessaires au rétablissement de l'ordre. Il doit être rendu compte sur-le-champ au ministre de l'Intérieur par le préfet, et au ministre de la Guerre par l'officier général ou par l'officier de gendarmerie » (Même décr., art. 113).

127. — « Lorsque la tranquillité publique est menacée, les officiers de la gendarmerie ne sont point appelés à discuter l'opportunité des mesures que les préfets croient devoir prescrire pour assurer le maintien de l'ordre ; mais il est de leur devoir de désigner les points qui ne peuvent être dégarnis sans danger, et de communiquer à ces fonctionnaires tous les renseignements convenables, tant sur la force effective des brigades et leur formation en détachements que sur les moyens de suppléer au service de ces brigades pendant leur absence » (Même décr., art. 114).

128. — « Les préfets des départements, agissant en vertu de l'art. 10, C. instr. crim., peuvent requérir les officiers de gendarmerie de faire, en leur qualité d'officiers de police judiciaire, et dans l'étendue de leur commandement, tous les actes nécessaires à la constatation des crimes, délits et contraventions » (Même décr., art. 116). — V. *infrà*, v° *Instruction criminelle*, n. 46 et s.

129. — « Dans les cas urgents, les sous-préfets peuvent requérir des officiers commandant la gendarmerie de leur arrondissement de faire le rassemblement de plusieurs brigades, à charge d'en informer sur-le-champ le préfet, qui, pour les mesures ultérieures, se concerte avec l'officier général et le commandant de la gendarmerie du département, conformément aux prescriptions de l'art. 113 » (Même décr., art. 117).

130. — « Les commissaires de police, dans l'exercice de leurs fonctions, peuvent requérir la gendarmerie, en se conformant aux dispositions des art. 91 et s. du décret de 1854 sur le mode des réquisitions — V. *suprà*, v° *Commissaire de police*, n. 99.

131. — Si les officiers de gendarmerie reconnaissent qu'une force supplétive leur est nécessaire pour dissoudre un rassemblement séditieux, réprimer des délits, transférer un nombre trop considérable de prisonniers, pour assurer enfin l'exécution des réquisitions de l'autorité civile, ils en préviennent sur-le-champ les préfets ou les sous-préfets, lesquels requièrent soit le commandant du département, soit le commandant de place de faire appuyer l'action de la gendarmerie par un nombre suffisant de troupes de ligne (Même décr., art. 136).

132. — Lorsqu'un détachement de troupes de ligne est appelé à agir de concert avec la gendarmerie, le commandement appartient à l'officier des deux troupes le plus élevé en grade, ou plus ancien dans le grade; si le chef du détachement prend le commandement, il est obligé de se conformer aux réquisitions qui lui sont faites par écrit par l'officier de gendarmerie, lequel demeure responsable de l'exécution de son mandat lorsque l'officier auxiliaire s'est conformé à la réquisition (Décr. 1er mars 1854, art. 138, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

133. — « Dans le cas de soulèvement armé, les commandants de la gendarmerie peuvent mettre en réquisition les agents subalternes de toutes les administrations publiques et des chemins de fer. Ces réquisitions sont adressées aux chefs de ces administrations, qui sont tenus d'y obtempérer, à moins d'impossibilité dont ils devront justifier sous leur responsabilité » (Même décr., art. 634).

134. — III. *Autorité judiciaire.* — Les mandats de justice peuvent être notifiés aux prévenus et mis à exécution par les gendarmes (Même décr., art. 105). — V. *infrà*, v° *Mandat de justice*, n. 223 et s.

135. — « Lorsque la gendarmerie a un mandat à notifier, et que l'individu qui en fait l'objet a quitté l'arrondissement, elle doit se renseigner sur le lieu de sa retraite; et, dans le cas où elle parvient à le découvrir ou à recueillir des indices qui puissent mettre la justice sur ses traces, elle doit en faire mention dans le procès-verbal de recherches infructueuses qu'elle rédige en pareil cas; elle adresse ce procès-verbal, en y joignant le mandat, au procureur de la République, qui demeure chargé des opérations ultérieures et de transmettre les renseignements, ainsi que le mandat, au procureur de la République de l'arrondissement où l'individu est présumé s'être retiré » (Même décr., art. 619).

136. — Mais « la gendarmerie ne peut être employée à porter des citations aux témoins appelés devant les tribunaux civils qu'en cas de nécessité urgente et absolue. Il importe que les militaires de cette arme ne soient point détournés de leurs fonctions pour ce service, lorsqu'il peut être exécuté par les huissiers et autres agents » (Même décr., art. 107, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

137. — « Au contraire, la notification des citations adressées aux jurés appelés à siéger dans les cours d'assises est une des attributions essentielles de la gendarmerie. Cette notification a lieu sur la réquisition de l'autorité administrative » (Même décr., art. 108). — V. *infrà*, v° *Jury*, n. 362.

138. — En vertu d'une circulaire de la Chancellerie du 12 sept. 1877, la conduite et la garde des détenus soit devant le juge d'instruction, soit à l'audience, devait être, en principe, confiée aux huissiers, et exceptionnellement aux gendarmes, quand les détenus à extraire étaient des hommes valides, robustes ou signalés comme dangereux. — Dutruc, *Résumé chron. de circul. du min. de la Just.*, t. 1, p. 354. — Mais les dernières instructions, pour éviter les dépenses qu'entraîne l'intervention des huissiers à qui est due une prime pour chaque détenu extrait, prescrivent, au contraire, aux magistrats du parquet de requérir

exclusivement la gendarmerie, quand il s'agit d'opérer des extractions de prévenus (Circ. 23 févr. 1887). — Dutruc, *op. cit.*, t. 1, p. 767.

139. — Les détachements de gendarmerie requis lors des exécutions des criminels condamnés par les cours d'assises sont uniquement préposés pour maintenir l'ordre, prévenir et empêcher les émeutes, et protéger, dans leurs fonctions, les officiers de justice chargés de faire mettre à exécution les arrêts de condamnation (Même décr., art. 109).

140. — Dans les cas où l'autorité judiciaire use de la voie télégraphique pour donner des avis et instructions à la gendarmerie, les magistrats qui ont usé de ce procédé doivent immédiatement faire suivre le télégramme d'une réquisition régulière. D'autre part, si la communication télégraphique a pour objet des ordres que la gendarmerie doit transmettre, et non plus exécuter elle-même, le ministre de la Guerre prescrit que les termes de la dépêche soient toujours assez clairs pour que le texte puisse être placé sous les yeux des intéressés, sans aucune interprétation de la part de la gendarmerie. — Circ. min. de la Guerre, 4 juin 1883, (*Bull. off. min. Just.*, 1884, p. 54]

Section II.

Fonctions des officiers.

141. — Les chefs de légion de gendarmerie surveillent l'ensemble du service, de l'administration et de la comptabilité des compagnies de leur légion, mais ne s'occupe point des détails de service, qui doivent être réglés par les commandants de compagnie (Règl. 3 févr. 1899, art. 1). Le même règlement (art. 1 à 9) indique avec soin tout ce qui a trait aux droits et obligations des chefs de légion.

142. — « Les commandants des compagnies de gendarmerie sont spécialement chargés de la direction et des détails du service, dont ils surveillent l'exécution; ils entretiennent, à cet effet, des relations directes et habituelles avec les autorités civiles et militaires, et rendent compte chaque jour au chef de légion, dans un rapport journalier, de tous les faits portés à leur connaissance par la correspondance des commandants d'arrondissement (Règl. 3 févr. 1899, art. 10).

143. — « Le commandant de compagnie est responsable de la police, de la discipline, de la tenue, l'hygiène, de tous les détails de l'instruction (Règl. 3 févr. 1899, art. 11).

144. — Les articles suivants du règlement (art. 12 à 27) entrent dans le détail des devoirs et attributions des commandants de compagnie.

145. — « Les officiers de gendarmerie commandants d'arrondissement ont la surveillance de tous les devoirs habituels des brigades. Ils entretiennent une correspondance suivie avec le commandant de la compagnie, auquel ils rendent compte, dans un rapport journalier, de tous les faits portés à leur connaissance par la correspondance des brigades. Ils lui signalent les obstacles qui peuvent se rencontrer dans l'exécution du service qui leur est confié » (Règl. 3 févr. 1899, art. 31). Les art. 28 à 87 du même règlement ont pour objet de préciser le service des officiers commandants d'arrondissement.

146. — « Les trésoriers de gendarmerie remplissent les fonctions de secrétaire-rapporteur du conseil d'administration de la compagnie; ils sont chargés, sous la direction et la surveillance de ces conseils, de toutes les opérations qui concernent la comptabilité en deniers et en matières (Décr. 12 avr. 1893). — V. au surplus, quant au détail de leurs attributions, Règl. 3 févr. 1899, art. 88 à 93.

147. — « Lors des vacances d'emplois, et en cas d'absence ou de maladie, les remplacements provisoires ont lieu, pour chaque grade d'officier, ainsi qu'il suit : le chef de légion, par le plus ancien chef d'escadron de la légion; le chef d'escadron, par le plus ancien capitaine de la compagnie; le commandant de l'arrondissement du chef-lieu de la compagnie, par l'adjudant ou le maréchal des logis chef de sa résidence; à défaut, par l'adjudant ou par un maréchal des logis chef de la compagnie, sur la désignation du chef de légion, qui en rend compte au ministre; le trésorier, par le maréchal des logis adjoint de la compagnie, ou, à son défaut, par un maréchal des logis adjoint d'une autre compagnie de la même légion, sur la désignation du colonel, qui en rend compte au ministre. Les officiers momentanément en service extraordinaire dans leurs arrondissements respectifs ou en tournée ne sont point considérés comme absents de leurs postes. Ils sont suppléés, pour le service journalier, par le militaire le plus élevé en grade de leur résidence » (Règl. 3 févr. 1899, art. 163).

148. — Pour la constatation des crimes et délits, les officiers de gendarmerie sont investis des attributions particulières et spéciales réservées aux fonctionnaires investis par la loi des fonctions d'officiers de police judiciaires, auxiliaires du procureur de la République (art. 238). — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 823.

149. — Comme tous les officiers de police judiciaires auxiliaires du procureur de la République, les officiers de gendarmerie sont placés par la loi sous la surveillance des juges d'instruction, des procureurs de la République et des procureurs généraux, et soumis aux mêmes obligations.

150. — Les prescriptions nombreuses que le décret du 1er mars 1854 contient sur les droits et les devoirs, les obligations des officiers de gendarmerie considérés comme officiers de police auxiliaires, ne faisant que développer les règles applicables à tout officier de police auxiliaire, nous n'avons pas à y revenir ici. — V. *suprà*, v° *Flagrant délit*, et *infrà*, vis *Instruction criminelle, Juge d'instruction, Ministère public.*

151. — En principe, les sous-officiers de gendarmerie n'ont pas le caractère d'officier de police auxiliaire, et il faudrait une loi formelle pour le leur conférer; c'est ainsi que la loi du 23 févr. 1834 avait momentanément conféré le titre d'officiers de police auxiliaires aux sous-officiers et brigadiers de gendarmerie dans les départements de l'Ouest, à raison des événements politiques.

152. — Le service de la gendarmerie ayant pour but spécial d'assurer le maintien de l'ordre et l'exécution des lois, les officiers de ce corps doivent, indépendamment des attributions qu'ils exercent en leur qualité d'officiers de police auxiliaires, transmettre sans délai au procureur de la République les procès-verbaux que les sous-officiers et gendarmes ont dressé dans l'exercice de leur service pour constater les crimes et les délits qui laissent des traces après eux; ils y joignent les renseignements que ces militaires ont recueillis pour en découvrir les auteurs et complices. Ils transmettent pareillement aux commissaires de police et aux maires des lieux où de simples contraventions auraient été commises les procès-verbaux et renseignements qui concernent les prévenus de ces contraventions (Décr. 1er mars 1854, art. 268).

Section III.

Service ordinaire et extraordinaire des brigades.

153. — Le décret de 1854 distingue, dans le service des brigades, le service ordinaire et le service extraordinaire.

§ 1. *Service ordinaire.*

1° *Généralités.*

154. — I. *Feuille de service; correspondance.* — Les fonctions habituelles et ordinaires des brigades de la gendarmerie sont de faire des tournées, courses et patrouilles sur les grandes routes, chemins vicinaux et dans tous les lieux de leurs circonscriptions respectives, de les faire constater, jour par jour, sur les feuilles mensuelles de service, par les maires, adjoints et autres personnes notables. — V. art. 116 et 117, Règl. 3 févr. 1899.

155. — Les fonctions qui constituent le service ordinaire des brigades de la gendarmerie sont exercées sans qu'il soit besoin d'aucune réquisition des officiers de la police judiciaire, ni d'aucun ordre spécial; il est fait mention du service habituel sur les journaux des brigades (Décr. 1er mars 1854, art. 269).

156. — Ces journaux ou feuilles de service leur sont adressés en nombre suffisant par le ministre de la Guerre pour qu'un exemplaire soit déposé chaque mois au secrétariat de la compagnie, et qu'un autre reste entre les mains des commandants de brigade, qui sont tenus d'indiquer sur ces feuilles les jours où les lieutenants se sont présentés, soit dans les brigades, soit dans les lieux de correspondance, pour leurs tournées ou autres objets du service (V. Décr. 1er mars 1854, art. 234 et 500).

157. — « Les deux feuilles doivent être constamment au courant et présenter entre elles une parfaite concordance; les commandants de brigade y indiquent succinctement, avec ordre, précision et clarté, le service de toute nature fait, chaque jour, par

les hommes de la brigade désignés nominativement, au dehors et dans la résidence; ils y font mention des crimes, délits, contraventions et événements graves qui ont été constatés, des arrestations qui ont été opérées, soit en flagrant délit, soit en vertu de réquisitoires de l'autorité, des notifications qui ont été faites aux électeurs, témoins et jurés et enfin de tout le service exécuté par la brigade dans les vingt-quatre heures » (art. 501). « Les commandants de brigade inscrivent également sur les feuilles de service les correspondances qui ont été faites, les noms des gendarmes chargés des escortes, les noms des prisonniers transférés, les destinations assignées et le nombre de pièces jointes aux ordres de conduite. Dans le cas où le nombre des prisonniers est trop considérable et dépasse quatre, ils sont indiqués numériquement » (art. 502). — V. art. 114, Règl. 3 févr. 1899.

158. — Le règlement ajoute : il est interdit aux gendarmes de demander la signature ailleurs que sur le lieu où le service qu'elle constate a été exécuté. Si, pour une cause quelconque, le sous-officier ou gendarme se trouve dans la nécessité d'opérer seul, il doit faire constater cette circonstance par le maire, l'adjoint ou le notable, afin que son chef puisse apprécier les raisons de cette dérogation à la règle générale. Le cachet de la mairie doit être apposé au bas de la signature du fonctionnaire, à moins d'impossibilité constatée et dont il est rendu compte sur la feuille de service.

159. — Enfin, lorsque dans une même journée il y a deux services, ce qui arrive fréquemment, la feuille est donnée de préférence aux hommes qui vont en tournée de communes, le service de rencontre étant toujours constaté par les signatures données sur le carnet. — V. art. 114, dernier paragraphe, Règl. 3 févr. 899.

160. — Pour faciliter le service, les commandants de compagnie établissent, par département et arrondissement de sous-préfecture, l'état de la circonscription des brigades avec l'indication des communes, hameaux, routes, bois et forêts qu'elles doivent surveiller et visiter habituellement; de plus, les brigades voisines doivent, à des jours et sur des points déterminés, correspondre entre elles, correspondance qui a essentiellement pour objet le transférement des prisonniers (V. *infrà*, n. 222 et s.), la communication des renseignements que les gendarmes auraient pu recevoir touchant l'ordre public, et les mesures à exécuter pour prévenir les délits et arrêter les malfaiteurs.

161. — « Chaque commune doit être visitée au moins deux fois par mois et explorée dans tous les sens, indépendamment des jours où elle est traversée par les sous-officiers, brigadiers et gendarmes, au retour des correspondances » (Décr. 1er mars 1854, art. 272).

162. — « Les points de correspondance sont toujours assignés, autant que possible, à égale distance des brigades qui doivent s'y rendre, et dans les lieux où les sous-officiers, brigadiers et gendarmes chargés de ce service peuvent trouver un abri momentané pour eux-mêmes et pour les individus confiés à leur garde, pendant le temps nécessaire à la remise des personnes et des objets » (art. 366). Les dates, termes et points de réunion des brigades sont fixés par les commandants d'arrondissement de manière que le nombre des rencontres varie, pour chaque brigade, entre trois et six par mois. Ces dates, termes et points de réunion sont changés, soit partiellement ou d'une manière successive, soit par des dispositions d'ensemble. Il convient de choisir de préférence, autant que possible, les jours de foires, marchés, fêtes patronales et, en général, les circonstances qui, en attirant sur un point donné une plus grande affluence de personnes, peuvent rendre nécessaire la présence de la force publique, à ce point même ou sur les routes qui y conduisent (même art. modifié par le décret du 3 juill. 1897).

163. — II. *Recherche et constatation des crimes et délits en général. Arrestation des malfaiteurs.* — Il rentre dans le service ordinaire de la gendarmerie de recueillir et prendre tous les renseignements possibles sur les crimes et délits de toute nature, ainsi que sur leurs auteurs et complices, et d'en donner connaissance aux autorités compétentes, de dresser immédiatement procès-verbaux des incendies, effractions, assassinats et de tous les crimes qui laissent des traces après eux. — V. *infra*, v° *Instruction criminelle.* — Le tout sans préjudice du droit d'arrestation. A cet effet, les sous-officiers et gendarmes s'informent dans leurs tournées auprès des voyageurs s'il n'a pas été commis quelque crime ou délit sur la route qu'ils ont parcourue. Ils prennent les mêmes renseignements dans les communes auprès des maires et de leurs adjoints.

164. — Les fonctions ordinaires de la gendarmerie consistent encore à rechercher et poursuivre les malfaiteurs, saisir toutes personnes surprises en flagrant délit, ou poursuivies par la clameur publique; saisir tous gens trouvés avec des armes ensanglantées ou d'autres indices faisant présumer le crime; dresser des procès-verbaux des déclarations faites par les habitants, voisins, parents et autres personnes en état de fournir des indices, preuves et renseignements sur les auteurs des crimes et délits et sur leurs complices.

165. — « Dans ses tournées, correspondances, patrouilles et service habituel à la résidence, la gendarmerie exerce une surveillance active et persévérante sur les repris de justice, sur les condamnés libérés; elle s'assure que ceux auxquels la défense, a été signifiée, et dont elle a été informée par l'autorité administrative, ne séjournent pas dans les lieux qui leur sont interdits » (Décr. 1er mars 1854, art. 286, modifié par le décret du 3 juill. 1897). — V. *infrà*, v° *Interdiction de séjour.*

166. — « Les signalements des malfaiteurs, voleurs, assassins, perturbateurs du repos public, évadés des prisons et des bagnes, ainsi que ceux d'autres personnes contre lesquelles il est intervenu des mandats d'arrêt, sont délivrés à la gendarmerie, qui, en cas d'arrestation de ces individus, les conduit, de brigade en brigade, jusqu'à la destination indiquée par lesdits signalements » (art. 289). — V. *infrà*, n. 222 et s.

167. — Les gendarmes ont qualité pour procéder à des arrestations et accomplir les actes utiles à la recherche, à la poursuite et à la répression des crimes et des délits, aussi bien en dehors du territoire de leur brigade que dans ses limites. Il a été jugé, notamment, qu'ils peuvent investir le domicile d'un particulier et exécuter un mandat d'arrêt, sans être dans le ressort de leur brigade. — Cass., 8 mai 1851, Desrivery, [D. 51.5.312]

168. — « Pour faire la recherche des personnes signalées ou dont l'arrestation a été légalement ordonnée, les sous-officiers et gendarmes visitent les auberges, cabarets et autres maisons ouvertes au public; ils se font représenter par les propriétaires ou locataires de ces établissements, leurs registres d'inscription des voyageurs, et ces registres ne peuvent leur être refusés » (Décr. 1er mars 1854, art. 290). Le refus d'exhibition de ces registres est puni conformément à l'art. 475, C. pén., et, si les gendarmes remarquent dans la tenue des registres des hôteliers et aubergistes des oublis ou négligences, ils en dressent procès-verbal, pour être remis au maire ou au commissaire de police (Même art.). — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 109 et s.

169. — L'investissement du domicile des particuliers, le temps et le mode des arrestations sont réglés minutieusement par les art. 291 et s. du décret de 1854 : « La maison de chaque citoyen est un asile où la gendarmerie ne peut pénétrer sans se rendre coupable d'abus de pouvoir, sauf les cas déterminés ci-après : 1° pendant le jour, elle peut y entrer pour un motif formellement exprimé par une loi, ou en vertu d'un mandat spécial de perquisition décerné par l'autorité compétente; 2° pendant la nuit, elle peut y pénétrer dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation venant de l'intérieur de la maison. Dans tous les autres cas, elle doit prendre seulement, jusqu'à ce que le jour ait paru, les mesures indiquées aux articles suivants. Le temps de nuit est ainsi réglé : du 1er octobre au 31 mars, depuis six heures du soir jusqu'à six heures du matin; du 1er avril au 30 septembre, depuis neuf heures du soir jusqu'à quatre heures du matin » (art. 291).

170. — « Hors le cas de flagrant délit défini par l'art. 249, la gendarmerie ne peut s'introduire dans une maison malgré la volonté du maître. Lorsqu'elle est chargée d'exécuter la notification de jugements, elle doit toujours exhiber les extraits de mandats ou de jugements » (art. 292).

171. — « Lorsqu'il y a lieu de supposer qu'un individu déjà frappé d'un mandat d'arrestation, ou prévenu d'un crime ou délit pour lequel il n'y a pas encore de mandat décerné, est réfugié dans la maison d'un particulier, la gendarmerie peut seulement garder à vue cette maison ou l'investir, en attendant les ordres nécessaires pour y pénétrer, ou l'arrivée de l'autorité, qui a le droit d'exiger l'ouverture de la maison pour y faire l'arrestation de l'individu réfugié « (art. 293).

172. — Jugé que, même dans le cas où elle ne peut pénétrer d'office, la gendarmerie peut investir et garder à vue une maison où elle soupçonne qu'un coupable s'est réfugié, en atten-

dant le mandat de perquisition ou le concours de l'autorité compétente et même s'y introduire pendant la nuit, si le maître de la maison veut bien déférer à la réquisition qu'aucune loi ne défend de lui faire. — Cass., 16 avr. 1812, Clavié, [S. et P. chr.]

173. — Jugé, d'autre part, que les gendarmes commettent un abus d'autorité en poursuivant dans le domicile d'un particulier chez qui il s'est réfugié, un chasseur en délit, alors même qu'ils ne l'auraient jamais perdu de vue. Les constatations qu'ils peuvent faire ensuite et leur introduction dans ce domicile sont nulles. Toutefois l'irrégularité disparaît et le procès-verbal fait foi s'ils n'ont rencontré ni opposition, ni protestation. — Limoges, 30 avr. 1857, Vergne, [D. 59.2.205] — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1387 et s

174. — « Lorsque les sous-officiers, brigadiers et gendarmes arrêtent des individus en vertu des dispositions ci-dessus, ils sont tenus de les conduire aussitôt devant l'officier de police judiciaire le plus à proximité, et de lui faire le dépôt des armes, papiers, effets et autres pièces de conviction » (art. 294).

175. — La gendarmerie dresse les procès-verbaux de tous les cadavres trouvés sur les chemins, dans les campagnes ou retirés de l'eau; elle en prévient les autorités compétentes et le commandant de l'arrondissement, qui, dans ce cas, est tenu de se transporter en personne sur les lieux.

176. — Les art. 283, 284 et 285, Décr. 1er mars 1854, contiennent en outre les prescriptions les plus détaillées sur les devoirs de la gendarmerie en pareil cas, et qui peuvent se résumer ainsi : garde du cadavre jusqu'à l'arrivée de la justice ou de l'officier de gendarmerie, sans que qui que ce soit y touche; procès-verbal détaillé de tout ce qui peut servir à la constatation d'un crime possible, et saisie de toutes les pièces quelconques pouvant conduire au même but; enquête auprès de toutes personnes pouvant fournir des preuves, et même arrestation provisoire des individus suspects.

177. — La gendarmerie a pour mission de s'emparer et remettre sur-le-champ à l'autorité locale les coutres de charrue, pinces, barres, barreaux, échelles et autres objets, instruments ou armes dont pourraient abuser les voleurs, et qui auraient été laissés dans les rues, chemins, places, lieux publics ou dans les champs; de dénoncer ceux à qui ils appartiennent. — V. *suprà*, v° *Abandon d'armes ou instruments*.

178. — III. *Police des débits de boissons.* — Les gendarmes ont qualité pour constater par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve contraire, toutes contraventions aux règlements sur la police des cabarets. — Cass., 10 juill. 1865, Salducci, [D. 66.5.381] — V. aussi *suprà*, v° *Cabaret*, n. 45 et s.

179. — Sous l'empire du décret du 29 déc. 1851, qui a été, depuis, abrogé par la loi du 17 juill. 1880, il avait été jugé que les gendarmes avaient qualité pour constater, par des procès-verbaux, le délit d'ouverture d'un débit de boissons sans autorisation préalable. — Aix, 20 avr. 1872, Pustel, S. 72.2.267, P. 72.1067, D. 72.2.128]

180. — IV. *Actes de contrebande.* — Il entre aussi dans les attributions de la gendarmerie de réprimer la contrebande, de saisir les marchandises transportées en fraude, de dresser des procès-verbaux de ces saisies, d'arrêter et de traduire devant les autorités compétentes les contrebandiers et autres délinquants de ce genre. Le décret du 1er mars 1854 (art. 302) veut qu'en même temps qu'ils opèrent les saisies et qu'ils arrêtent les contrebandiers, les gendarmes précisent dans leurs rapports les lieux où l'arrestation a été faite, les moyens employés et la résistance qu'il a fallu vaincre. — V. *suprà*, vis *Cartes à jouer*, n. 124, *Contributions indirectes*, n. 600 à 603, *Douanes*.

181. — Toutefois, ces attributions ne peuvent être étendues. C'est ainsi qu'il a été jugé que cette mission particulière ne peut être étendue ni appliquée aux plantations et à la culture du tabac, qui peuvent être constatées en tout temps, depuis le moment de la plantation jusqu'à la récolte. — Cass., 28 nov. 1822, Cèbe, [S. et P. chr.]

182. — ... Que les gendarmes ont seulement le droit de constater la fraude sur le tabac, lorsqu'ils opèrent en dehors du domicile des particuliers, ou qu'ils procèdent à des visites domiciliaires, non pas directement, et en vertu de l'art. 223, L. 23 avr. 1816, mais accidentellement, par suite et en exécution des lois spéciales qui les régissent. — Nancy, 10 mars 1837, Miniselle, [S. 37.2.450, P. 37.2.321] — ... Et qu'ainsi, les gendarmes ne peuvent, en cas de soupçon de fraude, s'introduire dans le domicile de simples particuliers pour y rechercher des tabacs de contrebande, lors même qu'ils seraient assistés du maire, et qu'il n'y aurait pas opposition de la part de celui chez lequel s'opère la perquisition ; qu'en conséquence, il y aurait lieu, dans ce cas, de prononcer la nullité de la saisie qui a été pratiquée. — V. *infrà*, v° *Tabac*.

183. — V. *Fraudes en matière postale.* — Aux termes de l'arrêté du 17 prair. an IX, art. 3, il est encore une autre fraude que les gendarmes sont appelés à constater, c'est celle qui consiste dans le transport illicite des lettres et autres objets, qui ne peuvent être transportés que par l'administration des postes. En ce qui concerne ce transport illicite et les droits de perquisition et de visite que la gendarmerie peut exercer, soit seule, soit de concert avec les gens de l'administration, V. Décr. 1er mars 1854, art. 303 à 312. — V. aussi *infrà*, v° *Postes*.

184. — VI. *Troubles à la tranquillité et à la sécurité publiques. Mesures préventives.* — Le décret de 1854 comprend aussi dans les attributions ordinaires de la gendarmerie, le soin de dissiper tout attroupement armé, et de saisir tous les individus coupables de rébellion; de dissiper tous les attroupements qualifiés séditieux par les lois, et d'arrêter tous individus qui en feraient partie; de dissiper tout attroupement tumultueux, même non armé, d'abord par les voies de persuasion, ensuite par le commandement verbal, et enfin, s'il est nécessaire, par le développement de la force armée, graduée suivant l'exigence des cas. — V. *suprà*, v° *Attroupement*, et *infrà*, v° *Rébellion*.

185. — « Lorsqu'une émeute populaire prend un caractère et un accroissement tels que la gendarmerie, après une intervention énergique, se trouve impuissante pour vaincre la résistance par la force des armes, elle dresse un procès-verbal dans lequel elle signale les chefs et fauteurs de la sédition; elle prévient immédiatement l'autorité locale, ainsi que le commandant de la compagnie ou de l'arrondissement, afin d'obtenir des renforts des brigades voisines, et, suivant le cas, de la troupe » (Décr. 1er mars 1854, art. 298).

186. — « Dans aucun cas, les brigades ne doivent quitter le terrain ni rentrer à leur résidence avant que l'ordre soit parfaitement rétabli; elles doivent se rappeler que force doit toujours rester à la loi. Le procès-verbal qu'elles rédigent contient le détail circonstancié des faits qui ont précédé, accompagné ou suivi la formation de ces attroupements » (art. 299).

187. — « Quant aux prisonniers qu'elles ont faits, et dont elles ne doivent se dessaisir à aucun prix, ils sont immédiatement conduits sous bonne escorte, devant le procureur de la République » (*Ibid.*) — V. *suprà*, v° *Attroupement*.

188. — « Lorsqu'on présume que, par suite d'une grande affluence à des assemblées publiques, l'ordre peut être menacé, le commandant de l'arrondissement, après s'être concerté avec le sous-préfet, ou sur sa réquisition, peut réunir et envoyer sur le lieu plusieurs brigades ; il les commande lui-même si sa présence est jugée nécessaire, et il en est toujours ainsi dans les diverses circonstances où plusieurs brigades sont réunies pour un service de ville ou de campagne. Les brigades ne rentrent à leur résidence que lorsque leur présence n'est plus jugée nécessaire, et elles se retirent assez lentement pour observer ce qui se passe et empêcher les rixes qui ont lieu fréquemment à la suite de ces assemblées » (art. 334).

189. — Les gendarmes ont encore pour mission de saisir tous ceux qui porteraient atteinte à la tranquillité publique en troublant les citoyens dans le libre exercice de leur culte (V. *suprà*, v° *Culte*, n. 196 et s.); de saisir tous ceux qui seraient trouvés exerçant des voies de fait ou violences contre la sûreté des personnes et des propriétés (art. 300).

190. — « Elle (la gendarmerie) veille à ce que les conducteurs d'animaux féroces suivent les grands chemins, sans jamais s'en écarter; elle leur défend d'aller dans les bourgs et hameaux, d'entrer dans les bois et de se trouver sur les routes avant le lever ou après le coucher du soleil; elle évite que tout danger puisse exister pour la sécurité publique. En cas de désobéissance, elle les conduit devant le maire de la commune la plus voisine » (art. 321).

191. — La gendarmerie a mission de surveiller les mendiants, vagabonds et les gens sans aveu ; à cet effet, les maires et adjoints sont tenus de donner à la gendarmerie des listes sur lesquelles sont portés les individus que les brigades doivent plus particulièrement surveiller ; d'arrêter les mendiants dans les cas et circonstances qui les rendent punissables, à la charge de les

conduire sur-le-champ devant le juge de paix pour être statué à leur égard conformément aux lois sur la répression de la mendicité (Décr. 1er mars 1854, art. 333). — V. *infrà*, vis *Mendicité*, *Vagabondage*.

192. — Les art. 287 et 288, Décr. 1er mars 1854, contiennent certaines prescriptions relatives à l'exhibition des passeports des voyageurs. — V. à cet égard *infrà*, vo *Passeport*.

193. — Jugé que le gendarme qui se fait remettre une somme d'argent par un voyageur dont le passeport est irrégulier, en lui inspirant la crainte d'être conduit par lui en prison, ne commet point le crime de concussion, ni celui de corruption, mais un simple délit d'escroquerie. — Limoges, 4 janv. 1836, Martial Lapland, [S. 36.2.131, P. chr.] — V. *suprà*, vo *Escroquerie*.

194. — VII. *Police sanitaire.* — Il est expressément ordonné à la gendarmerie, dans ses tournées, courses et patrouilles, de porter la plus grande attention sur ce qui peut être nuisible à la salubrité, afin de prévenir autant que possible les ravages des maladies contagieuses; elle est tenue, à cet effet, de surveiller l'exécution des mesures de police prescrites par les règlements et de dresser procès-verbal pour que ces contraventions soient poursuivies. Lorsqu'elle trouve des animaux morts sur les chemins, elle en prévient les autorités locales et les requiert de les faire enfouir; en cas de refus ou de négligence, les chefs de gendarmerie, sur le rapport des commandants de brigades, en informent les sous-préfets et préfets pour qu'il soit pris des mesures à cet égard (Décr. 1er mars 1854, art. 324 et 325). — V. *suprà*, vis *Animaux*, n. 62 et s., *Epizootie*.

195. — VIII. *Chasse, pêche, délits forestiers.* — « La gendarmerie dresse procès-verbal contre tous individus trouvés en contraventions aux lois et règlements sur la chasse; elle saisit également les filets, engins et autres instruments de chasse prohibés par la loi, ainsi que les armes abandonnées par les délinquants, et réprime la mise en vente, la vente, l'achat, le transport et le colportage du gibier pendant le temps où la chasse est interdite. Mais il lui est expressément défendu de désarmer un chasseur : elle doit seulement lui déclarer saisie de son arme, dont elle precise le signalement, en l'en constituant dépositaire pour la représenter en justice; mais elle doit arrêter ceux qui font résistance, lui adressent des menaces, qui refusent de se faire connaître lorsque l'exhibition de leurs papiers leur est demandée, ceux qui donnent de faux noms, et enfin tous ceux qui sont masqués ou qui chassent pendant la nuit » (Décr. 1er mars 1854, art. 328 et 329). — V. *suprà*, vo *Chasse*, n. 1349, 1361 et 1362.

196. — « Elle seconde les agents des eaux et forêts dans la poursuite et la répression des délits forestiers et de pêche (art. 330). — V. *supra*, vo *Délit forestier*, et *infrà*, vo *Pêche fluviale*.

197. — IX. *Voirie de terre et d'eau.* — Elle est chargée de faire la police sur les grandes routes, d'y maintenir les communications et les passages libres; à cet effet, de dresser des procès-verbaux des contraventions en matière de grande voirie, telles qu'anticipation, dépôts de fumiers et autres objets, et toute espèce de détérioration commise sur les grandes routes, sur les arbres qui les bordent, sur les fossés, ouvrages d'arts et matériaux destinés à leur entretien; de dénoncer à l'autorité compétente les auteurs de ces contraventions et délits. — Cass., 10 mai 1839, Tournaire, [P. 40.1.134] — V. *infrà*, vo *Voirie*.

198. — Tout militaire du corps de la gendarmerie, étant d'ailleurs dans l'exercice de ses fonctions, a qualité pour dresser procès-verbal des contraventions en matière de grande voirie, non seulement dans la circonscription de la brigade dont il fait partie ou dans le ressort du tribunal de première instance devant lequel il a prêté serment, mais encore sur tout autre point du territoire. — Cons. d'Et., 7 juin 1851, Dudefoy, [S. 51.2.668, P. adm. chr., D. 51.3.58]

199. — « Elle (la gendarmerie) saisit et conduit immédiatement devant l'officier de police de l'arrondissement quiconque est surpris détruisant ou déplaçant les rails d'un chemin de fer, ou déposant sur la voie des matériaux ou autres objets dans le but d'entraver la circulation, ainsi que ceux qui, par la rupture des fils, par la dégradation des appareils ou par tout autre moyen, tendent d'intercepter les communications ou la correspondance télégraphique » (Décr. 1er mars 1854, art. 315). En outre, l'art. 312 du même décret l'investit du droit de dresser des procès-verbaux contre toute entreprise volontaire ou involontaire contre les appareils des télégraphes électriques ou les machines des télégraphes aériens. — V. *suprà*, vo *Chemins de fer*, n. 1317 et s., 1448 et s., et *infrà*, vo *Postes et télégraphe*.

200. — Elle doit surveiller l'exécution des règlements sur la police des fleuves et rivières navigables et flottables, des bacs et bateaux de passage, des canaux de navigation ou d'irrigation, des desséchements généraux ou particuliers, des plantations pour la fixation des dunes, des ports maritimes de commerce; dresser des procès-verbaux des contraventions à ces règlements, en faire connaître les auteurs aux autorités compétentes (Décr. 1er mars 1854, art. 314). — V. *suprà*, vis *Bacs*, *Bateaux*, *Canal*, *Dunes*, et *infrà*, vis *Marais*, *Ports*, *Rivières*.

201. — Elle a le droit d'arrêter tous ceux qui seraient trouvés coupant ou dégradant d'une manière quelconque les arbres plantés sur les chemins vicinaux, promenades publiques, fortifications et ouvrages extérieurs des places, ou détériorant les monuments publics (Même décr., art. 315). — V. *suprà*, vis *Arbres*, *Destruction d'édifices publics*, *Destruction et dévastation de récoltes*, et *infrà*, vis *Places de guerre*, *Rivières*.

202. — Il lui appartient de contraindre les voituriers, charretiers ou tous conducteurs de voitures de se tenir à côté de leurs chevaux; en cas de résistance, de saisir ceux qui obstrueraient les passages, et de les conduire devant le maire ou l'adjoint du lieu. ... D'arrêter tous individus qui, par imprudence, par négligence, par la rapidité de leurs chevaux ou de toute autre manière, auraient blessé quelqu'un ou commis quelques dégâts sur les routes, dans les rues ou voies publiques (Décr. 1er mars 1854, art. 318 et 319). — V. *suprà*, vis *Animaux*, n. 85 et s., et *infrà*, vis *Roulage*, *Voirie*.

203. — « Elle dresse des procès-verbaux contre ceux qui commettent des contraventions de petite voirie dans les rues, places, quais et promenades publiques, hors du passage des grandes routes et de leur prolongement sur les chemins vicinaux, ainsi que les canaux ou ruisseaux flottables, appartenant aux communes » (art. 316). — V. *suprà*, vis *Canal*, n. 691 et s., *Chemin vicinal*, n. 2548 et s., et *infrà*, vo *Voirie*.

204. — X. *Protection des animaux.* — Elle dresse procès-verbal contre ceux qui exercent publiquement et abusivement de mauvais traitements envers les animaux domestiques; elle transmet ce procès-verbal au maire et au commissaire de police chargé de la poursuite, et elle doit avoir soin d'indiquer s'il y a récidive, parce que, dans ce cas, la peine de la prison est applicable » (art. 320). — V. *suprà*, vo *Animaux*, n. 195 et s.

205. — XI. *Protection des propriétés rurales.* — Elle a à protéger l'agriculture, et à saisir tout individu commettant des dégâts dans les champs ou les bois, dégradant la clôture des murs, haies et fossés, encore que ces délits ne soient pas accompagnés de vols; à saisir pareillement tous ceux qui seraient surpris commettant des larcins de fruits ou d'autres productions d'un terrain cultivé (art. 322). — V. *suprà*, vis *Délit rural*, *Destruction d'arbres*, *greffes*, *graines*, *fourrages*, *plants et récoltes*, *Destruction et dégradation de clôtures*, *Dommages aux champs*.

206. — Les gendarmes doivent dénoncer à l'autorité locale ceux qui auraient négligé d'écheniller (art. 327). A cet effet, ils peuvent, s'ils n'éprouvent aucune opposition dans l'accomplissement de leur mission, s'introduire dans les propriétés même closes, sans être accompagnés d'un officier de police judiciaire. — Cass., 19 juill. 1838, Grosjean, [S. 39.1.126, P. 39.1.281] — V. *suprà*, vo *Echenillage*.

207. — XII. *Protection du commerce.* — « Elle (la gendarmerie) assure la libre circulation des subsistances et saisit tous ceux qui s'y opposent par force (V. *suprà*, vo *Accaparement*). En conséquence, elle se transporte sur les routes ou dans les communes dont elle a la surveillance, dès qu'elle apprend que des attroupements s'y sont formés dans le dessein d'empêcher cette libre circulation des grains, soit par l'appât du pillage, soit pour tout autre motif » (Décr. 1er mars 1854, art. 295).

208. — Elle protège le commerce intérieur, en procurant toute sûreté aux négociants, marchands et artisans, et à tous les individus que leur commerce, leur industrie et leurs affaires obligent à voyager. A cet effet, la gendarmerie doit faire des patrouilles et embuscades de nuit (Décr. 1er mars 1854, art. 355).

209. — XIII. *Jeux prohibés.* — La gendarmerie a mission : de saisir ceux qui tiendraient sur les places publiques, dans les foires et dans les marchés, des jeux de hasard et autres jeux défendus par les lois et règlements de police (art. 332). — V. *infrà*, vis *Jeu et Pari*.

210. — XIV. *Colportage.* — La gendarmerie surveille encore

le colportage des livres, gravures et lithographies (Décr. 1er mars 1854, art. 302; L. 29 juill. 1881, art. 18 à 23). — V. *suprà*, v° *Colportage*.

211. — Enfin, il a été jugé, et d'une façon générale, que les gendarmes ont qualité pour constater toutes les infractions aux règlements de police, qu'ils découvrent dans la circonscription de leur brigade. — Cass., 8 nov. 1838, Chareyre, [S. 39.1.73, P. 45.2.601] — V. *infrà*, v° *Règlement de police*.

2° *Police militaire.*

212. — La police militaire est réglementée par les art. 336 et s., Décr. 1er mars 1854, modifié par les décrets du 24 avr. 1858 et du 3 juill. 1897. Il est prescrit aux brigades de gendarmerie de rechercher avec soin et d'arrêter les déserteurs et insoumis signalés, ainsi que les militaires qui sont en retard de rejoindre leur corps, à l'expiration de leurs congés ou permission; d'arrêter les militaires qui ne seraient pas porteurs de feuilles de route ou de congés en bonne forme; d'arrêter pareillement tout militaire absent de son corps et non porteur d'une permission d'absence signée par l'autorité compétente (Décr. 1er mars 1854, art. 336).

213. — Sont qualifiés insoumis : 1° tout jeune soldat appelé, au domicile duquel un ordre de route a été régulièrement notifié et qui, hors le cas de force majeure, n'est pas arrivé à la destination au jour fixé par cet ordre, après un délai d'un mois en temps de paix et de deux jours en temps de guerre; 2° tout engagé volontaire qui, sans motif légitime, n'est pas arrivé à sa destination dans le délai fixé par sa feuille de route. A l'égard des appelés, le délai est porté : 1° à deux mois s'ils demeurent en Algérie, en Tunisie ou en Europe; 2° à six mois, s'ils demeurent dans tous autres pays. En temps de guerre ou en cas de mobilisation par voie d'affiches et de publications sur la voie publique, les délais ci-dessus sont réduits de moitié (Décr. 1er mars 1854, art. 337, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

214. — « La gendarmerie rédige procès-verbal contre tout individu qui a sciemment recélé ou pris à son service la personne d'un déserteur ou insoumis, qui a favorisé son évasion, ou qui, par des manœuvres coupables, a empêché ou retardé son départ. Ce procès-verbal est adressé à l'autorité judiciaire » (Décr. 1er mars 1854, art. 338, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

215. — « La gendarmerie est chargée de faire rejoindre les sous-officiers et soldats absents de leur corps à l'expiration de leurs congés ou permissions. Les militaires porteurs de ces congés ou permissions, sont tenus de les faire viser au commandant de la brigade de gendarmerie dont dépend leur résidence s'il n'y a pas de garnison. Ils se présenteront à la même autorité la veille de leur départ, pour rejoindre leur corps. Le commandant de brigade en fait inscription sur le registre à ce destiné. Le visa de la gendarmerie n'est pas exigé pour la permission dont la durée ne dépasse pas quatre jours (Décr. 1er mars 1854, art. 348, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

216. — « Les officiers, sous-officiers et brigadiers de gendarmerie, dans les communes où il n'existe aucun hôpital civil ou militaire, se rendent, sur l'ordre du général commandant la subdivision, au domicile des militaires en congé, autres que ceux de la gendarmerie, qui, par suite de maladie, ont besoin d'une prolongation à titre de convalescence, afin de constater qu'ils ne sont pas transportables à l'hôpital le plus voisin. Il est du devoir de la gendarmerie de faire connaître aux intéressés que c'est au général commandant la subdivision qu'ils doivent s'adresser tout d'abord, en joignant à leur demande un certificat de médecin et une attestation du maire de la commune établissant l'impossibilité de leur déplacement. Les officiers de gendarmerie ne sont déplacés que lorsqu'il s'agit de constater la position des officiers (Décr. 1er mars 1854, art. 350). « Les officiers de gendarmerie assistent, dans les communes de leur circonscription où il n'existe pas d'hôpital militaire, à la contre-visite des militaires pour lesquels les médecins des hôpitaux civils demandent des congés ou des prolongations de congé à titre de convalescence, et ils visent les certificats de contre-visite ». La visite à domicile des jeunes gens qui sont dans l'impossibilité de se présenter devant le conseil de révision est faite par un médecin militaire assisté d'un officier de gendarmerie sur l'ordre du général commandant la subdivision (Même décr., modifié par le décret de juillet 1897).

217. — La gendarmerie doit se porter en arrière et sur les flancs de tout corps de troupe en marche, elle arrête les traînards et ceux qui s'écarteraient de leur route, et elle les remet au commandant du corps, de même que ceux qui commettraient des désordres, soit dans les marches, soit dans les lieux de gîte et de séjour (Décr. 1er mars 1854, art. 352).

218. — « Elle veille à ce que les officiers, sous-officiers et soldats, voyageant en troupe ou isolément, ne surchargent pas les voitures qui leur sont données pour leur transport et celui des bagages, qu'ils n'excèdent ni ne surmènent les chevaux, qu'ils ne maltraitent pas les conducteurs, qu'ils ne menacent ni n'injurient les fonctionnaires publics, non plus que les préposés au service; qu'ils ne s'emparent, pour les ajouter aux voitures ou pour tout autre usage, d'aucun cheval travaillant dans la campagne ou passant sur la route. Elle doit prévenir ces désordres et en signaler les auteurs aux commandants des corps ou détachements, qui sont chargés, sous leur responsabilité, de réprimer tous les excès et abus qui ont été commis. Procès-verbal de ces faits doit être adressé immédiatement, par la voie hiérarchique, au commandant de la compagnie » (Même décr., art. 353).

219. — « Les officiers ou commandants de brigade ne peuvent recevoir des chefs de corps ou de détachements en marche ou en garnison aucun militaire, pour être conduit sous l'escorte de la gendarmerie, sans un ordre écrit du général commandant la subdivision militaire ». Cependant le commandant d'une troupe peut, dans les cas graves et sous sa responsabilité, adresser directement à la gendarmerie la réquisition écrite et motivée de recevoir le prévenu appartenant à cette troupe. La gendarmerie ne peut refuser d'obéir à cette réquisition ni en discuter les motifs. Les militaires qui sont prévenus de délits ou de crimes sont remis à la gendarmerie sur la réquisition des chefs de corps. Ils sont attachés, si cette mesure est nécessaire. Dans les gîtes d'étapes où il existe des brigades de gendarmerie, le chef de brigade doit assister l'officier chargé de précéder le régiment dans la reconnaissance des denrées fourragères. Dans les résidences traversées par les troupes, le chef de brigade, ou, s'il est absent, le chef de planton se présente au chef des colonnes et se met à sa disposition (Même décr., art. 354, modifié par Décr. 3 juill. 1897).

220. — « Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes, se font présenter les feuilles de route des militaires marchant sans escorte; à l'égard de ceux auxquels il est accordé des transports, ils s'assurent, par l'examen des feuilles de route et des mandats de fournitures dont les conducteurs de convois doivent être porteurs, s'il n'a pas été donné ou reçu de l'argent en remplacement de ces fournitures. Tout militaire auquel il a été accordé un transport en est privé s'il est rencontré faisant sa route à pied, sans être précédé ou suivi de près de la voiture ou du cheval destiné à son transport; à cet effet, le commandant de la brigade lui retire les mandats dont il se trouve porteur et annote sur la feuille de route qu'il doit être privé du convoi. Ces mandats sont transmis aussitôt au commandant de la compagnie et adressés par lui au sous-intendant militaire qui les a délivrés. Dans le cas où un militaire ayant droit au transport ne serait porteur d'aucun coupon, il est à présumer qu'il en a fait la vente au préposé des convois; cette circonstance est mentionnée sur la feuille de route, et il en est rédigé un procès-verbal, qui est transmis par le commandant de la compagnie au sous-intendant militaire » (art. 355).

221. — Quant au concours à donner par la gendarmerie en ce qui a trait à la recherche des insoumis, V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1375 et s., *Justice militaire*, n. 377 et s., et *Recrutement*.

3° *Translation des prisonniers.*

222. — I. *Généralités.* — Comme nous l'avons déjà indiqué, l'une des fonctions habituelles de la gendarmerie est d'assurer le transfèrement des prisonniers. Le décret du 1er mars 1854 ne contient pas moins de près de cent articles en ce qui concerne le transfèrement des prisonniers civils ou militaires. Nous allons exposer ces diverses prescriptions.

223. — A. *Ordre de conduite.* — Toutes les fois qu'il s'agit de transférer des prévenus ou condamnés de brigade en brigade, par tous moyens de transport ordinaire ou extraordinaire, les officiers de gendarmerie ont seuls le droit de donner les ordres de conduite : dans les chefs lieux de département, ce droit est dévolu aux commandants de compagnie; mais c'est à l'officier commandant l'arrondissement qu'il appartient de désigner et d'inscrire, en marge de ces ordres, le nombre des gendarmes et

le nom du sous-officier, brigadier ou gendarme qui a le commandement de l'escorte, et qui est chargé de la conduite jusqu'à la station ordinaire de la brigade. Si les prisonniers sont de différents sexes, ils doivent être transférés séparément (Décr. 1er mars 1854, art. 368).

224. — Si les prévenus ou condamnés sont transférés en exécution d'un ordre de l'autorité militaire, ou en vertu d'un mandat de justice, ou par l'effet d'une réquisition émanée de l'autorité administrative, une copie certifiée de l'ordre, du mandat ou de la réquisition, doit toujours être jointe à l'ordre de transfèrement, en marge duquel est inscrit le bordereau des pièces qui doivent suivre les prévenus ou les condamnés; ces pièces sont cachetées et remises au commandant de l'escorte, qui en donne son reçu sur le carnet de correspondance, dans les termes suivants : « reçu l'ordre et les pièces y mentionnées ». Les signalements des prisonniers sont inscrits à la suite de l'ordre de transfèrement (Même décr., art. 369).

225. — Les ordres de conduite ou feuilles de route des prévenus et condamnés doivent toujours être individuels, quel qu'en soit le nombre, afin que, dans le cas où l'un d'eux vient à tomber malade en route, il puisse être déposé dans un hôpital, sans retarder la marche des autres (art. 370).

226. — B. *Lieux de gîtes.* — Dans chaque lieu de gîte, les prévenus ou condamnés sont déposés dans la maison d'arrêt. En remettant ces prévenus ou condamnés au concierge, gardien ou geôlier, le commandant de l'escorte doit faire transcrire en sa présence, sur les registres de la geôle, les ordres dont il est porteur, ainsi que l'acte de remise des prisonniers au concierge de la maison d'arrêt ou de détention, en indiquant le lieu où ils doivent être conduits. Le tout doit être signé tant par les gendarmes que par le geôlier; celui-ci en délivre une copie au commandant de l'escorte pour sa décharge (art. 371). — V. aussi art. 378 du même décret et art. 107 et 608, C. instr. crim.

227. — Dans le cas où il n'y a pas de maison d'arrêt ou de détention dans le lieu de résidence d'une brigade, les prévenus ou condamnés sont déposés dans la chambre de sûreté de la caserne de gendarmerie; ils y sont gardés par la gendarmerie de la résidence jusqu'au départ du lendemain ou du jour fixé pour la correspondance; mais si les prisonniers sont de différents sexes, les femmes sont remises à la garde de l'autorité locale, qui pourvoit à leur logement. En cas de refus du maire de pourvoir à la subsistance des prisonniers déposés dans la chambre de sûreté, la gendarmerie, après l'avoir constaté par procès-verbal, est tenue de leur fournir les aliments déterminés par les règlements en vigueur, sauf remboursement par l'autorité administrative (Décr. 1er mars 1854, art. 372). — V. *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*.

228. — Les préfets doivent faire établir, dans chaque caserne, au fur et à mesure du renouvellement des baux, une chambre de sûreté pour les femmes. Partout où cette chambre existe, l'intervention de l'autorité locale n'est pas nécessaire pour loger les femmes transférées (Circ. min. Int., 8 juill. 1870).

229. — C. *Conduites extraordinaires.* — Les escortes occasionnent des déplacements qui nuisent aux intérêts du service local et des gendarmes. Aussi n'ont-elles lieu qu'en vertu d'ordres ministériels, réquisitions des magistrats des cours d'appel et sur les demandes particulières faites par les pères, mères, tuteurs ou conseils de famille; hors les cas ci-dessus, les conduites sont toujours faites de brigade en brigade (Décr. 1er mars 1854, art. 373).

230. — Lorsque la translation par voie extraordinaire est ordonnée d'office ou demandée par le prévenu ou accusé, à cause de l'impossibilité où il se trouve de faire ou de continuer le voyage à pied, cette impossibilité est constatée par certificat de médecin ou de chirurgien (art. 374).

231. — Les prévenus ou accusés qui peuvent faire les frais de leur transport et du retour de l'escorte sont conduits directement à leur destination, en se soumettant aux mesures de précaution que prescrit le magistrat qui a autorisé la translation (art. 375). Les officiers et sous-officiers de gendarmerie requis légalement pour les conduites extraordinaires jusqu'à destination, soit dans les départements, soit hors de leur département, n'ont pas à attendre les ordres de leurs supérieurs; mais ils doivent rendre compte immédiatement de ce service extraordinaire, du jour de leur départ et de celui de leur retour. — Cochet de Savigny et Perrève, p. 184.

232. — Les conduites qui ont lieu jusqu'à destination, en vertu d'un ordre ministériel, donnent droit, si les gendarmes sortent de leur département, à une indemnité fixée par les règlements d'administration (Décr. 1er mars 1854, art. 376).

233. — D. *Formalités à remplir et prescriptions diverses à suivre en cours de translation.* — Le commandant de l'escorte qui a effectué le dépôt des prisonniers confiés à sa garde remet l'ordre de transfèrement et les pièces au commandant de la brigade qui doit le relever; celui-ci est tenu d'inscrire, sur le registre à ce destiné, les noms des prisonniers, le nombre des pièces qui lui ont été remises et le lieu où ils doivent être conduits; il devient dès lors responsable du transfèrement. L'inscription ci-dessus prescrite est toujours faite en présence du commandant de l'escorte qui a amené les prisonniers; il signe sur le registre avec le commandant de la brigade. Si, à défaut de maison d'arrêt ou de détention, les prévenus ou condamnés ont été déposés dans la chambre de sûreté d'une brigade, le commandant de l'escorte qui a effectué ce dépôt s'en fait donner un reçu sur la feuille de service dont il est porteur, ainsi que sur le carnet de correspondance (Même décr., art. 377).

234. — Les mêmes dispositions ont lieu successivement dans toutes les brigades; la dernière escorte, après la remise des prévenus ou condamnés à leur destination, se fait donner une décharge générale des prisonniers qu'elle a conduits et de toutes les pièces qui lui ont été confiées; à son retour à la résidence, le commandant de la dernière escorte fait mention de cette décharge sur son registre, et la joint aux autres pièces qui concernent le service de la brigade, afin de pouvoir la présenter au besoin (art. 378). Les gendarmes en escorte extraordinaire doivent se conformer, pour la durée de l'absence, les formalités à remplir à l'arrivée et les pièces à fournir pour le paiement de leur indemnité et de leurs frais, aux circulaires des 29 nov. et 9 déc. 1884.

235. — Lorsque les transports des prévenus ou condamnés se font par la correspondance des brigades, le commandant de l'escorte qui a été chargé de la conduite jusqu'au point de la réunion, après avoir fait vérifier par le commandant de la nouvelle escorte l'identité des individus confiés à sa garde, et lui avoir remis toutes les pièces mentionnées dans l'ordre de transfèrement, se fait donner un reçu du tout sur la feuille de service et sur le carnet de correspondance. Si le nombre des prisonniers amenés à la correspondance, ou si des circonstances particulières exigent un supplément de force, le commandant qui doit continuer l'escorte peut requérir, parmi les gendarmes présents, le nombre d'hommes nécessaires à la sûreté des prisonniers (Décr. 1er mars 1854, art. 379).

236. — Les gendarmes chargés d'une conduite, soit qu'elle ait lieu par la correspondance, ou qu'elle soit continuée jusqu'à la station de la première brigade, doivent rentrer le même jour à leur résidence, à moins d'empêchement résultant du service ou de la distance des lieux; dans aucun cas ils ne peuvent outrepasser la résidence de cette première brigade sans un ordre positif du commandant de la compagnie (Même décr., art. 380).

237. — Il est expressément recommandé aux gendarmes sous l'escorte desquels marchent des prévenus ou condamnés, civils ou militaires, d'empêcher qu'ils fassent un usage immodéré de vin, cidre et autres boissons enivrantes; ils doivent surtout leur interdire absolument l'usage des liqueurs spiritueuses. Ils peuvent aussi interdire l'emploi du tabac à fumer, lorsque cette précaution leur paraît nécessaire (art. 381).

238. — La mendicité étant un délit prévu par le Code pénal (V. *infrà*, v° *Mendicité*), et qui doit être réprimé partout où il se produit, la gendarmerie s'oppose, par tous les moyens en son pouvoir, à ce que les individus civils ou militaires confiés à sa garde, sollicitent ou reçoivent des secours de la charité publique. Les chefs d'escorte sont personnellement responsables des infractions qui peuvent être commises (art. 382).

239. — Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes employés au service de conduite ou de correspondance, qui ne ramènent pas de prisonniers, ne reviennent pas par la même route; il leur est enjoint de se porter dans l'intérieur des terres, de visiter les hameaux, de fouiller les bois et les lieux suspects, et de prendre dans les fermes et maisons isolées toutes les informations qui peuvent leur être utiles (art. 383).

240. — Les sous-officiers et gendarmes montés qui sont chargés de conduire des prévenus ou condamnés marchent toujours à cheval, dans une bonne tenue militaire et complètement armés; les sous-officiers, brigadiers et gendarmes à pied sont pareillement armés et équipés complètement. Dans le cas où les

prisonniers doivent être conduits en poste, en vertu d'ordres supérieurs, l'escorte prend place dans les voitures avec les prisonniers. Les prévenus ou condamnés sont généralement conduits à pied de brigade en brigade ou par les voies de fer (V. *suprà*, v^is *Chemin de fer*, n. 4866 et s., et *Dépens*, n. 3048 et s.). Néanmoins, ils peuvent, si des circonstances extraordinaires l'exigent, être transférés soit en voiture, soit à cheval, sur les réquisitions motivées des officiers de justice (art. 384 et 385). Les malades ou infirmes, les enfants et les vieillards ne sont jamais conduits à pied (Circ. 29 nov. 1884). Il en est de même, en général, des femmes. — Cochet de Savigny et Perrève, p. 175.

241. — E. *Evasion, maladie et décès des prisonniers.* — Avant d'extraire des prisons les individus dont le transfèrement est ordonné de brigade en brigade, les sous-officiers, brigadiers et gendarmes, s'assurent de leur identité et vérifient s'ils n'ont pas sur eux des objets tranchants ou quelque instrument qui puisse servir à favoriser leur évasion. Ces militaires exigent des prisonniers le dépôt de l'argent ou des valeurs qu'ils possèdent. Il en est fait mention sur les feuilles de route, et ces objets sont restitués par la gendarmerie à l'arrivée à destination (art. 386).

242. — Pendant le trajet, les gendarmes ne doivent pas perdre de vue un seul des mouvements des prisonniers; ils doivent observer s'ils ne tentent pas de s'évader par ruse; ils les surveillent de très-près, surtout dans les passages qui peuvent favoriser leur évasion, tels que bois, ravins, fossés, rivières, chemins encaissés, montagnes ou autres lieux accidentés dont le site rendrait la poursuite difficile, et lorsqu'il y a affluence de monde sur la route qu'ils ont à parcourir (art. 387).

243. — Si un prisonnier tombe malade ou arrive malade dans une résidence de brigade où il n'y a ni prison ni hôpital, il reste déposé dans la chambre de sûreté de la caserne; les secours nécessaires lui sont administrés par les soins du maire ou de l'adjoint, mais jusqu'au moment seulement où il peut être transféré sans danger dans la maison de détention ou dans l'hôpital le plus à proximité. Si le prisonnier meurt entre les mains des gendarmes de l'escorte, ou à la chambre de sûreté, ils doivent en prévenir immédiatement le maire de la commune dans laquelle ce prisonnier est décédé, et l'inviter à faire procéder à son inhumation, après les délais voulus par la loi; ils signent l'acte de décès, dont ils se font délivrer une copie, et la joignent au procès-verbal qu'ils dressent pour constater cet événement; ils y joignent également l'ordre de conduite et les pièces concernant le prisonnier; ils font l'envoi du tout au commandant de l'arrondissement, lequel se conforme à ce qui est prescrit ci-après pour les prisonniers morts dans les hôpitaux civils ou militaires (art. 388 et 389). — V. *infrà*, n. 246.

244. — Lorsqu'un prévenu ou condamné, conduit à pied par la gendarmerie, tombe malade en route, le maire ou l'adjoint du lieu le plus voisin, sur la réquisition des sous-officiers, brigadiers ou gendarmes chargés de la conduite, est tenu de pourvoir aux moyens de transport jusqu'à la résidence de la brigade, la maison de détention ou l'hôpital le plus à proximité dans la direction de la conduite du prisonnier. Si c'est une maison de détention, le prisonnier y est placé à l'infirmerie, et remis à la garde du concierge, qui en donne reçu; si c'est un hôpital civil, il y est soigné dans un lieu sûr, sous la surveillance des autorités locales. Dans ce cas, les papiers, objets et pièces de conviction, s'il y en a, restent entre les mains du commandant de la gendarmerie du canton; et, après le rétablissement de ce prisonnier, ils sont joints à l'ordre de conduite, avec un certificat constatant l'entrée et la sortie de l'hôpital, ou les motifs du séjour prolongé, soit dans la maison de détention, soit dans la chambre de sûreté de la caserne. Les commandants de brigade doivent veiller à ce que les prisonniers entrés aux hôpitaux civils n'y restent pas au delà du temps nécessaire pour leur rétablissement. Si les pièces jointes à l'ordre de transfèrement concernent plusieurs individus dont l'un est resté malade en route, la conduite de ceux qui sont en état de marcher n'est pas interrompue, et les pièces ne sont pas retenues; il est fait mention, sur l'ordre de transfèrement qui suit les autres prisonniers, des causes qui ont fait suspendre la translation de l'un ou de quelques-uns d'entre eux (art. 390 et 391).

245. — En cas d'évasion d'un prévenu ou condamné déposé à l'infirmerie d'une maison de détention ou soigné dans un hôpital, le commandant de la brigade de gendarmerie, au premier avis qu'il en reçoit, le fait rechercher et poursuivre; il se rend au lieu de l'évasion pour connaître s'il y a eu connivence ou seulement défaut de surveillance de la part des gardiens; il rédige le procès-verbal de ses recherches, et l'adresse sur-le-champ, avec les autres pièces qui concernent l'évadé, au commandant de l'arrondissement; celui-ci les transmet au commandant de la compagnie, qui en rend compte à l'autorité compétente (art. 392).

246. — En cas de mort dans les hôpitaux civils d'un prévenu ou condamné, le commandant de la brigade se fait délivrer une expédition de l'acte de décès pour être réunie aux autres pièces qui peuvent concerner le décédé, et il fait l'envoi du tout, dans les vingt-quatre heures, au commandant de la gendarmerie de l'arrondissement; cet officier transmet ces pièces au commandant de la compagnie. Le commandant de la compagnie, après avoir rassemblé toutes les pièces relatives au prisonnier décédé, les fait parvenir, sans délai, au ministre de l'Intérieur, si le prisonnier était condamné aux fers, aujourd'hui aux travaux forcés, à la réclusion ou à l'emprisonnement pour plus d'un an. Si le prisonnier était simplement prévenu d'un délit de la compétence des cours d'appel ou des tribunaux de première instance, il les adresse à l'officier de police judiciaire qui a décerné le mandat d'amener, de dépôt, d'arrêt, ou qui a requis le transfèrement, et si c'était un condamné, au procureur près la cour ou le tribunal qui a prononcé la condamnation. Il est également donné connaissance de l'évasion ou du décès d'un prisonnier à l'autorité devant laquelle il devait être conduit (art. 393 et 394).

247. — II. *Translation des prisonniers militaires.* — Il est défendu à la gendarmerie d'escorter des prisonniers militaires marchant isolément ou en détachement, s'ils ne sont pas munis de feuilles de route individuelles portant indication des fournitures qu'ils doivent recevoir en route. En conséquence, toutes les fois que les commandants de brigade ont à faire de ces sortes d'escortes, le sous-intendant militaire, ou, à son défaut, le sous-préfet du lieu de départ, doit préalablement délivrer aux militaires des feuilles de route portant les indications ci-dessus. Le signalement de ces militaires doit toujours être inscrit sur leur feuille de route (Décr. 1er mars 1854, art. 395, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

248. — Au reste, les mesures ordonnées pour le transfèrement des prisonniers civils sont les mêmes pour le transfèrement des prisonniers militaires, sauf les modifications ci-après (art. 396).

249. — La levée d'écrou d'un militaire détenu en vertu d'un jugement ou d'un ordre militaire ne peut être ordonnée que par l'autorité militaire (art. 398).

250. — Les militaires escortés doivent être conduits régulièrement le même jour d'un gîte d'étape à l'autre, sans pouvoir être déposés dans les communes intermédiaires (art. 397).

251. — Tout militaire ou individu appartenant à l'armée, qui est arrêté par une brigade de gendarmerie dont la résidence n'est pas gîte d'étape, peut être déposé, le jour de son arrestation, dans la maison d'arrêt de cette résidence. Tout militaire ainsi déposé dans une commune non gîte d'étape ne peut y rester plus de deux jours, celui de l'arrestation compris. Dans le cas où des militaires arrêtés sont déposés dans la chambre de sûreté de la caserne de gendarmerie, ou dans tout autre local à défaut de prison, les commandants de brigade, sur le refus du maire, qui est constaté par procès-verbal, pourvoient à la nourriture de ces prisonniers; ils sont remboursés, par l'autorité administrative, des avances qu'ils ont faites (art. 399 et 400).

252. — A. *Militaires envoyés aux compagnies de discipline.* — Les militaires envoyés aux compagnies de discipline sont conduits par les soins de leur corps, la veille du jour fixé pour l'escorte, soit à la prison de la localité, soit, à défaut, à la chambre de sûreté de la caserne de gendarmerie. Les gendarmes ne doivent, en aucun cas, aller chercher les hommes dans les casernes. Ces militaires sont conduits sans fers aux compagnies de discipline, sous l'escorte de la gendarmerie. Le gendarme, chef d'escorte est responsable des militaires qui lui sont confiés, ainsi que des effets dont ces militaires sont pourvus. L'usage des menottes est interdit; les autres instruments de sûreté ne doivent être employés qu'à l'égard : 1° des militaires signalés par les corps comme étant particulièrement dangereux; 2° de ceux dont l'attitude en route serait de nature à causer du scandale; 3° de ceux enfin qui chercheraient à s'évader (Décr. 1er mars 1854, art. 401, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

253. — B. *Du mode de transport.* — Les militaires ou marins escortés par la gendarmerie voyagent autant que possible

par les voies ferrées en vertu des réquisitions, par conséquent sans l'intermédiaire de l'entrepreneur des convois. Ils doivent être séparés des autres voyageurs et transportés dans un compartiment spécial de deuxième ou de troisième classe, à deux banquettes. Toutefois, dans le même train et sur ce même parcours, il ne sera pas réservé plus de deux compartiments de troisième classe pour les détenus et leurs gardiens. — Circ. min. Trav. publ., 2 févr. 1893, et note du min. de la Guerre, 27 mars 1893.

254. — En dehors des voies ferrées, les militaires escortés font route à pied, à moins que, d'après un certificat d'un médecin militaire, ou, à défaut, d'un médecin civil désigné par le maire, ils ne soient reconnus hors d'état de marcher (En cas d'urgence, le chef d'escorte est autorisé à passer outre, en signant d'office le certificat de visite). Alors, il leur est fourni des voitures par les entrepreneurs des convois militaires. — Les allocations de convoi ne sont faites aux militaires isolés que s'il est impossible de leur allouer l'indemnité kilométrique en diligence ou en chemin de fer). — Les gendarmes qui escortent des prisonniers par les voies rapides accomplissent le plus long trajet possible (jusqu'à 300 et 400 kilomètres du point de départ au point d'arrivée), et doivent être de retour en n'ayant découché qu'une seule nuit; à cet effet, l'intendant qui délivre l'ordre de route délivre en même temps l'ordre de retour (Décr. 1er mars 1854, art. 402, modifié par le décret du 3 juill. 1897).

255. — C. *Maladie, évasion et décès. — Effets argent et valeurs.* — Si un prévenu ou condamné militaire tombe malade en route, il est déposé et consigné à l'hôpital le plus proche, sous la surveillance spéciale de la gendarmerie et des autorités locales. Lorsque des prisonniers militaires sont entrés aux hôpitaux, la gendarmerie, à défaut du sous-intendant militaire, est autorisée à faire des visites dans ces établissements, afin de s'assurer si leur séjour n'y est pas abusif et prolongé sans motif. Les billets d'entrée aux hôpitaux des militaires isolés reconnus malades par les officiers de santé qui les ont visités, ainsi que ceux des militaires, condamnés ou prévenus, conduits par la gendarmerie, sont signés par les commandants de place, et, dans les lieux où il n'y a pas de commandant de place, par le commandant de la gendarmerie de la localité (art. 403, 404 et 405, et art. 403, Décr. 25 nov. 1889).

256. — Lorsqu'un militaire transféré s'évade d'un hôpital militaire, le sous-intendant qui reçoit le rapport en dresse procès-verbal et en donne immédiatement avis au commandant de la place et à celui de la gendarmerie. Dans les lieux où il n'y a pas de résidence de sous-intendant militaire, il est suppléé par la gendarmerie qui procède comme il vient d'être dit (Même décr., art. 406).

257. — En cas d'évasion d'un militaire confié à la garde de la gendarmerie, son signalement, extrait de la feuille de route ou du jugement, est sur-le-champ envoyé par le chef de l'escorte aux brigades voisines. Si l'évasion a lieu pendant la marche, le commandant de l'escorte rédige, en outre, un procès-verbal indiquant exactement les noms et prénoms du prisonnier évadé, le corps auquel il appartient, la date du jugement, la peine prononcée, le lieu et les circonstances de l'évasion. Le procès-verbal est immédiatement transmis au commandant de la gendarmerie du département, par la voie hiérarchique. Si, dans les cinq jours qui ont suivi l'évasion, l'arrestation n'a pas eu lieu, le commandant de la gendarmerie transmet le procès-verbal au ministre de la Guerre (bureau de la justice militaire), et lui fait connaître en même temps s'il a été fait des poursuites contre les fauteurs de l'évasion, et quel en a été le résultat. Aussitôt après qu'un condamné évadé en route a été repris, le commandant de gendarmerie du département où l'arrestation a été effectuée en rend compte au ministre de la Guerre (bureau de la justice militaire). Les commandants de gendarmerie rendent également compte de cet événement au général commandant la région, par l'entremise du général de brigade commandant la subdivision de région (art. 407).

258. — Si le militaire évadé appartient à l'armée de mer, les mêmes formalités sont remplies, et les pièces sont transmises au ministre de la Marine. Dans ce cas, les commandants de compagnie rendent compte de cet événement au préfet maritime de l'arrondissement auquel le militaire appartient et au général commandant la division dans laquelle l'évasion a eu lieu, par l'intermédiaire du général de brigade commandant le département (art. 408).

259. — Lorsqu'un militaire est décédé dans une maison de détention, ou qu'il s'en est évadé, le commandant de la gendarmerie du canton dresse un inventaire exact de l'argent et des effets qu'il a laissés; il indique avec soin les nom et prénoms de ce militaire, le lieu de sa naissance, son département, et le corps dans lequel il servait. L'inventaire est fait en triple expédition et signé par le concierge de la maison de détention, qui garde, par devers lui, une des expéditions. Les effets et l'argent sont transportés sans délai, par la voie de la correspondance des brigades, jusqu'à l'hôpital militaire le plus voisin, et remis, avec la seconde expédition de l'inventaire, au comptable de l'hôpital, qui, après vérification, donne son reçu au bas de la troisième expédition, laquelle reste entre les mains du commandant de la brigade de l'arrondissement où l'hôpital est situé, pour servir à la décharge de ce militaire. Il est fait inscription de l'inventaire sur le registre d'ordre de la brigade. A défaut d'hôpital militaire dans le département, les objets ci-dessus sont déposés, en suivant les mêmes formalités, dans les mains des administrateurs de l'hôpital civil le plus voisin, pourvu toutefois que cet établissement soit du nombre de ceux qui reçoivent des militaires malades (art. 409). — V. aussi Circ. 23 oct. 1862.

260. — Si le concierge de la maison de détention déclare que le militaire mort ou évadé n'a laissé ni effets ni argent, le commandant de la gendarmerie dresse procès-verbal de cette déclaration, qu'il fait signer au concierge, et il en inscrit le contenu sur le registre d'écrou. Ce procès-verbal est pareillement transmis au commandant de la compagnie. Le concierge de la prison ou le comptable de l'hôpital où le condamné est déposé s'assure de même, avant de le recevoir, si le condamné est porteur de tous les effets mentionnés sur la feuille de route; il en est ainsi responsable pendant tout le temps que le condamné séjourne tant à l'hôpital qu'à la prison (art. 410 et 411, et art. 79, Règl. 20 juin 1863).

261. — Si le militaire est décédé entre les mains de la gendarmerie, lorsqu'il marche sous escorte, il y a lieu de remplir les mêmes formalités que dans le cas de décès dans une maison de détention. Mais le procès-verbal n'est dressé qu'en deux expéditions signées par l'autorité locale. Cet inventaire est toujours indépendant du procès-verbal qui doit constater cet événement, et qui doit être envoyé au commandant de la compagnie avec toutes les pièces concernant le militaire décédé (art. 412).

262. — Il est expressément défendu à la gendarmerie de faire la conduite des militaires condamnés à la peine des travaux publics avant d'avoir reçu une expédition individuelle et certifiée des jugements, et de s'être assurée si les condamnés sont pourvus de tous les effets d'habillement et de petit équipement prescrits par les règlements et dont le détail doit être inscrit sur la feuille de route de chaque homme. La gendarmerie veille avec la plus grande attention à ce qu'il ne soit détérioré, ni détourné aucune partie de ces effets par les condamnés pendant la route, et principalement dans les lieux de gîte. Si elle remarque qu'il leur manque quelques-uns de ces effets à la sortie des prisons elle en dresse un procès-verbal que le concierge est tenu de signer. Ce procès-verbal est joint à l'ordre de conduite des militaires condamnés, pour servir à la décharge des gendarmes (art. 413).

263. — Lorsqu'un condamné arrive à la prison sans être pourvu de la totalité des effets mentionnés sur la feuille de route, l'agent principal s'assure si les objets manquants sont constatés dans les reçus portés sur la feuille intercalaire, et fait connaître, dans le rapport qu'il dresse à cet effet, les omissions ou les irrégularités qu'il a reconnues dans ces reçus, ainsi que les agents qui les ont commises. Le commandant fait ensuite l'envoi, par l'intermédiaire du sous-intendant militaire, qui doit y consigner son avis, tant du rapport que de la feuille de route et de l'intercalaire, au ministre de la Guerre (bureau de l'habillement), qui fait opérer une retenue égale à la valeur des objets manquants, soit sur la solde ou la masse des gendarmes, soit sur le traitement des agents ou officiers d'administration des hôpitaux, soit enfin sur le traitement ou sur les frais de gîte et geôlage dus aux agents principaux des prisons qui n'auraient pas représenté le condamné avec tous les effets dont il était muni au moment de sa remise entre leurs mains (Règl. 20 juin 1863, art. 79). Ces dispositions sont, en général, applicables à tout militaire conduit par la gendarmerie à une destination quelconque (Décr. 1er mars 1854, art. 414).

264. — III. *Responsabilité de la gendarmerie dans la trans-*

lation des prisonniers. — A. *Mesures de sûreté contre les évasions.* — Les sous-officiers et gendarmes doivent prendre toutes les mesures de précaution pour mettre les prisonniers confiés à leur garde dans l'impossibilité de s'évader : toute rigueur inutile pour s'assurer de leur personne est expressément interdite. La loi défend à tous, et spécialement aux dépositaires de la force armée, de faire aux personnes arrêtées aucun mauvais traitement ni outrage, même d'employer contre elles aucune violence, à moins qu'il n'y ait résistance ou rébellion, auquel cas seulement ils sont autorisés à repousser par la force les voies de fait commises contre eux dans l'exercice de leurs fonctions (Décr. 1er mars 1854, art. 415).

265. — Toutefois, les gendarmes ayant, en cas d'évasion, une responsabilité qu'il importe essentiellement de ne pas leur ôter, il y a lieu de leur laisser quelque latitude dans l'emploi des moyens qui, selon les circonstances, peuvent être indispensables pour prévenir les évasions; il leur est recommandé de préférence l'emploi de chaînettes en corde de fil de fer, ou de gourmettes fermant à cadenas, comme réunissant les conditions de solidité, de légèreté et de flexibilité. Cependant, dans les cas rares, et lorsqu'il s'agit de la conduite d'un grand criminel, ou s'il y a mutinerie ou tentative d'évasion, on peut recourir aux poucettes. Mais il est interdit de se servir de grosses chaînes ou de menottes à vis, ou colliers de chien, qui sont susceptibles de blesser les prisonniers et d'occasionner des accidents graves; il est également formellement défendu de fixer à l'une des parties du harnachement le bout du lien qui retient un prisonnier. Il importe d'indiquer, sur l'ordre de conduite, les tentatives d'évasion qui ont eu lieu pendant la route, et de veiller à ce que les prisonniers ne s'enivrent pas (art. 416).

266. — Au reste, les sûretés contre les évasions doivent être prises suivant la gravité de la prévention ou de la condamnation, ce dont on s'assure par la lecture de l'ordre de conduite. — A l'égard des prisonniers transportés en voiture, toutes précautions peuvent devenir utiles; mais il faut s'assurer, en fixant aux rebelles ou ailleurs les liens qui attachent les prisonniers, que ces transférés ne sont pas exposés, par cela, à un danger réel s'il arrivait quelque accident à la voiture (Circ. 11 juin 1835).

267. — B. *Rébellion.* — Dans le cas où il y a rébellion de la part des prisonniers et tentative violente d'évasion, le commandant de l'escorte, dont les armes doivent être toujours chargées, leur enjoint, au nom de la loi, de rentrer dans l'ordre, en leur déclarant que, s'ils n'obéissent pas, ils vont y être contraints par la force des armes. Si cette injonction n'est pas écoutée et si la résistance continue, la force des armes est déployée à l'instant même, pour contenir les fuyards, rebelles et révoltés (Décr. 1er mars 1854, art. 417).

268. — Si, par suite de l'emploi des armes, un ou plusieurs prisonniers transférés sont restés sur place, le commandant de l'escorte fait prévenir immédiatement le juge de paix du canton ou tout autre officier de police judiciaire le plus à proximité, afin qu'il se rende sur les lieux. Il dresse procès-verbal de cet événement et de toutes les circonstances dont il a été précédé, accompagné ou suivi. Il fait prévenir également le commandant de la gendarmerie de l'arrondissement, qui doit se transporter immédiatement sur les lieux (art. 418).

269. — Le procès-verbal, signé de tous les gendarmes faisant partie de l'escorte, est remis à l'officier de police judiciaire; une copie en est envoyée immédiatement aux chefs de l'arme, afin que les diverses autorités compétentes en soient informées. Le chef de l'escorte doit requérir le maire de la commune, afin qu'il dresse l'acte de décès et pourvoie à l'inhumation, toutefois après en avoir reçu l'autorisation du procureur de la République. La conduite n'est pas retardée, à moins qu'il n'y ait décision contraire de l'autorité civile ou judiciaire, prise à l'occasion de cet événement (art. 419 et 420).

270. — Compte est rendu immédiatement par le commandant de la gendarmerie de l'arrondissement aux ministres de la Guerre, de la Justice, de l'Intérieur, et au chef de la légion, indépendamment du procès-verbal transmis par lui au commandant de la compagnie (art. 421).

271. — C. *Evasion.* — Dans le cas où des prisonniers en route, sous l'escorte de la gendarmerie, viennent à s'évader, ceux qui restent sont toujours conduits à destination avec les pièces qui les concernent. Autant que possible, le chef d'escorte se met aussitôt sur les traces des individus évadés, et requiert les agents de l'autorité et les citoyens de lui prêter aide et assistance pour les rechercher et les arrêter. Il donne partout leur signalement, et ne cesse la poursuite que lorsqu'il a la certitude qu'elle est sans résultat. Il dresse procès-verbal et rend compte au commandant de l'arrondissement, qui prend tous les renseignements nécessaires pour savoir s'il y a eu connivence ou seulement négligence de la part des gendarmes. Cet officier ordonne de son côté les recherches et les poursuites qu'il juge convenables pour atteindre les évadés, transmet le procès-verbal au procureur de la République et informe le commandant de la compagnie. Il est rendu compte sans délai au ministre de la Guerre. Le signalement des évadés est envoyé suivant l'ordre prescrit par l'art. 407. Si tous les prisonniers sont parvenus à s'évader, les pièces sont adressées sur-le-champ, avec le procès-verbal de l'évasion, au commandant de l'arrondissement (art. 422).

272. — En cas d'évasion de détenus par suite de négligence, les gendarmes chargés de la conduite sont passibles de peines proportionnées à la nature des crimes ou délits dont sont accusés les prévenus, ou des peines auxquelles ils sont condamnés ; il est donc indispensable, dans l'espèce, de rédiger les procès-verbaux avec exactitude, et d'entrer dans tous les détails pour préciser la responsabilité attachée à ces évasions. Le commandant de la brigade qui a fourni l'escorte des prisonniers fait mention sur sa feuille de service des évasions qui ont eu lieu et des noms des gendarmes qui étaient chargés de la conduite (art. 423 et 424).

273. — D. *Règles diverses.* — Tout sous-officier, brigadier ou gendarme convaincu d'avoir emprunté ou reçu, à quelque titre que ce soit, de l'argent ou des effets des prévenus ou condamnés dont le transfèrement lui a été confié, est réformé, sans préjudice des peines qui peuvent être prononcées contre lui et qui sont déterminées par les lois (art. 425, modifié par le décret du 24 avr. 1858). — V. *suprà*, vis *Corruption de fonctionnaires*, *Evasion de détenus.*

274. — Les sous-officiers, brigadiers ou gendarmes sont tenus de veiller à ce que les prisonniers reçoivent exactement les subsistances qui doivent leur être fournies pendant la route. Ils préviennent les maires ou adjoints des infractions et négligences qu'ils remarqueraient sur la fourniture de la subsistance et du couchage ; ils se refusent, dans ce cas, à signer et à certifier l'état relevé du registre d'écrou qui doit être présenté tous les trois mois au commandant de la brigade. Ils s'assurent, la veille du départ, que les prévenus ou condamnés qu'ils doivent transférer ne sont point malades, et qu'ils sont munis des chaussures et vêtements nécessaires pour faire la route (art. 426). — V. aussi Circ. 29 nov. 1884 et Décr. 11 nov. 1885, art. 9.

275. — La même surveillance est exercée par les commandants de brigade, lorsque des militaires sont détenus dans les maisons d'arrêt ou de détention ; ils s'assurent également si les concierges de ces prisons leur fournissent exactement les denrées prescrites par les règlements, si la paille est renouvelée aux époques fixées et dans les quantités voulues, et si les chambres sont munies des ustensiles nécessaires. En cas de plainte de la part des détenus, les commandants de brigade en vérifient l'exactitude, et rendent compte à leur chef, par la voie hiérarchique, des abus qu'ils ont découverts. Les commandants de compagnie donnent aussitôt connaissance de ces abus, soit au préfet, soit au commandant de place, soit au sous-intendant militaire (Décr. 1er mars 1854, art. 427).

276. — La gendarmerie dresse également procès-verbal contre tout gardien ou geôlier qui lui refuse l'ouverture des portes des prisons, des chambres de détenus à transférer, l'exhibition des registres d'écrou militaires, et qui n'opère pas immédiatement la transcription des ordres de justice pour écrouer, mettre en liberté ou transférer des prisonniers (art. 428).

277. — IV. *Frais.* — En ce qui concerne d'une façon générale les frais de transport, V. *suprà*, vo *Dépens*, n. 2997, 3038 et s., 3068 et s.

§ 2. *Service extraordinaire.*

278. — Le service extraordinaire auquel peuvent être appelées les brigades de gendarmerie n'est point arbitraire. Aux termes de l'art. 459, Décr. 1er mars 1854, il consiste à prêter main-forte aux préposés des douanes pour la perception des droits d'importation et d'exportation, pour la répression de la contrebande ou de l'introduction sur le territoire du royaume de marchandises prohibées (V. *suprà*, vo *Douanes*), aux administrateurs et agents forestiers (V. *suprà*, vo *Délit forestier*, n. 307 et s.), aux inspecteurs, receveurs et percepteurs de deniers de

l'Etat et autres préposés pour la rentrée des contributions directes et indirectes (V. *suprà*, v^is *Contributions directes*, n. 1255, *Contributions indirectes*, n. 127), aux huissiers et autres exécuteurs des mandements de justice, porteurs de jugements ou de réquisitoires spéciaux dont ils peuvent justifier, aux commissaires, sous-commissaires et garde-barrières, et autres agents préposés à la surveillance des chemins de fer. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 1317 et s., 1489.

279. — Le service extraordinaire consiste encore à fournir les escortes légalement demandées, notamment celles pour la sûreté des recettes générales, convois de poudre de guerre, courriers des malles, voitures et messageries publiques chargées des fonds du gouvernement (V. Décr. 1er mars 1854, art. 460).

280. — Les réquisitions pour l'exécution du service extraordinaire sont adressées, savoir : dans les chefs-lieux de département, au commandant de la compagnie; dans les sous-préfectures, au commandant de l'arrondissement; et sur les autres points, aux commandants des brigades (Même décr., art. 461).

281. — « Lorsque la gendarmerie doit pourvoir à la sûreté des voitures chargées de fonds de l'Etat, les officiers ont à se concerter avec les autorités qui font la réquisition pour remplacer par des patrouilles ou embuscades, dans l'intérêt de la conservation des chevaux, les escortes qui ne sont pas indispensables et qui dérangent le service habituel des brigades. Ces patrouilles ou embuscades, qui ont lieu plus particulièrement la nuit, sont combinées suivant la longueur du trajet que parcourent les voitures, et suivant les dangers prévus » (Même décr., art. 462).

282. — Lorsque l'escorte est reconnue indispensable par les préfets ou sous-préfets, elle ne peut être refusée par les officiers de gendarmerie ; dans ce cas, si les gendarmes ne trouvent pas place à côté du conducteur sur la voiture, ils la suivent sans pouvoir l'abandonner avant l'arrivée à destination ou avant d'avoir été relevés. Ils ne doivent se placer ni en avant, ni sur les côtés de la voiture, mais se tenir en arrière à une distance de cent mètres environ, afin de ne pas la perdre de vue et d'être à même d'arriver subitement en cas d'attaque. Pour ces escortes, les gendarmes doivent toujours avoir les armes chargées (art. 463). « Dans le cas où l'escorte n'a pas été jugée nécessaire au moment du départ, la réquisition est remise au conducteur de la voiture, lequel peut en faire usage, au besoin, dans toute l'étendue de la route à parcourir » (art. 464).

283. — « La gendarmerie est également chargée de fournir des escortes pour la surveillance des transports et mouvements d'espèces entre les départements et les hôtels des monnaies, lorsque des réquisitions lui en sont faites par les autorités. Mais cette surveillance ne doit s'exercer, en général, qu'au moyen de patrouilles et embuscades ; elle n'a lieu que dans les circonstances et sur les points des grandes routes où il y a quelque danger à craindre. Il n'est fourni d'escorte que dans le très-petit nombre de cas où ce service est le seul qui offre une garantie réelle. Ce service doit être combiné avec les autorités, pour le temps et les moyens, de manière à n'occasionner à la gendarmerie que le moins de dérangement possible » (art. 465).

284. — « Dans tous les cas, lorsque la gendarmerie se trouve dans l'impossibilité absolue d'escorter, elle en mentionne les causes sur la réquisition même » (art. 466).

285. — Quant au transport des poudres, le décret du 1er mars 1854 dont le décret du 3 juill. 1897 a modifié les art. 467 et 486 et supprimé l'art. 477 (art. 467 à 486), contient à ce sujet des prescriptions détaillées. — V. *infrà*, v° *Poudres et salpêtres*.

286. — En cas d'incendie ou d'inondation, la gendarmerie, au premier avis ou signal, se porte sur les lieux; s'il ne s'y trouve aucun officier de police, les officiers et même les commandants de brigade ordonnent et font exécuter toutes les mesures d'urgence; ils peuvent requérir le service personnel des habitants, qui sont tenus d'obtempérer à leur sommation et même de fournir les chevaux et les voitures nécessaires pour secourir les personnes et les propriétés. En cas de refus de leur part ou de retard, les gendarmes en dressent procès-verbal (art. 278).

287. — Lors d'un incendie, le commandant de la brigade prend, dès son arrivée, toutes les mesures possibles pour le combattre. Il distribue ses gendarmes de manière qu'ils puissent empêcher le pillage des meubles et effets qu'ils font évacuer de la maison incendiée; il ne laisse circuler dans les maisons, greniers, caves et bâtiments, que les personnes de la maison et les ouvriers appelés pour éteindre le feu; il protège l'évacuation des meubles et effets dans les dépôts qui ont été désignés par les propriétaires ou intéressés » (art. 279).

288. — « Si les déclarations inculpent quelques particuliers, et s'ils sont sur les lieux, le commandant de la brigade les fait venir sur-le-champ et les interroge. Si leurs réponses donnent à croire qu'ils ont participé au crime d'incendie, il s'assure de leurs personnes et attend l'arrivée de l'officier de police judiciaire ou du commandant de l'arrondissement, auquel il remet le procès-verbal qu'il a dressé de tous les renseignements parvenus à sa connaissance, pour être pris ensuite telles mesures qu'il appartiendra. Dans le cas d'absence du juge de paix et du commandant de l'arrondissement, les prévenus sont conduits devant le procureur de la République » (art. 281).

289. — « Les brigades qui se sont transportées sur les lieux où un incendie a éclaté ne rentrent à la résidence qu'après l'extinction du feu, et après s'être assurées que leur présence n'est plus nécessaire pour la conservation des propriétés, pour le maintien de la tranquillité publique et pour l'arrestation des délinquants » (art. 282). — V. *infrà*, v° *Incendie*.

Section IV.

Service de la gendarmerie aux armées.

290. — L'ordonnance du 29 oct. 1820 ne contenait aucune prescription particulière sur le service de la gendarmerie aux armées ; le décret du 1er mars 1854 avait comblé cette lacune par une série de dispositions dont quelques points avaient été modifiés par le décret du 24 avr. 1858. La loi du 24 juill. 1875 supprima le chap. 5, tit. 4, Décr. 1er mars 1854, qui fut remplacé par une série de dispositions. Un décret de 1890, aujourd'hui en voie de transformation, régla de nouveau la matière. — V. *infrà*, v° *Prévôté*.

Section V.

Procès-verbaux des opérations.

291. — Toutes les fois que la gendarmerie est requise pour une opération quelconque, elle en dresse procès-verbal, même en cas de non réussite, pour constater son transport et ses recherches (Décr. 1er mars 1854, art. 487).

292. — Cette nécessité de rédiger un procès-verbal des opérations et recherches accomplies s'applique du reste non seulement au cas où la gendarmerie agit par voie de réquisition, mais encore même au cas où, opérant d'office, elle est appelée à constater une infraction aux lois, ou à faire une arrestation quelconque. Aussi l'art. 488 prescrit-il d'une manière générale à la gendarmerie « de dresser procès-verbal des crimes, délits et contraventions de toute nature qu'elle découvre, des crimes et délits qui lui sont dénoncés, de tous les événements importants dont elle a été témoin, de tous ceux qui laissent des traces après eux et dont elle va s'enquérir sur les lieux, de toutes les déclarations qui peuvent lui être faites par les fonctionnaires publics et les citoyens qui sont en état de fournir des indices sur les crimes ou délits qui ont été commis, enfin de toutes les arrestations qu'elle opère dans son service ». Et le décret du 3 juill. 1897 ajoute : « La rédaction des procès-verbaux doit être claire, précise et offrir un exposé des faits, dégagé de tout événement ou de toute interprétation étrangère à leur but, qui est d'éclairer la justice sans chercher à l'influencer » (Même art.).

293. — « Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes requis de prêter main-forte aux fonctionnaires et aux agents de l'autorité administrative ou judiciaire, peuvent signer les procès-verbaux dressés par ces fonctionnaires et agents après en avoir pris connaissance, mais ils ne dressent pas de procès-verbaux de ces opérations : ils en font seulement mention sur les feuilles et rapports de service » (art. 490).

294. — Les procès-verbaux des sous-officiers et gendarmes sont faits sur papier libre. Ceux de ces actes qui seraient de nature à autoriser des poursuites sont visés pour timbre et enregistrés en débet, suivant les prescriptions des lois de finances et des règlements spéciaux, comme aux termes du décret du 1er mars 1854. Ils doivent être présentés à la formalité de l'enregistrement par les gendarmes lorsqu'il se trouve un bureau d'enregistrement dans le lieu de leur résidence; dans le cas contraire l'enregistrement a lieu à la requête du ministère public chargé des pour-

suites. Le délai pour l'enregistrement est de trois jours, lorsqu'il s'agit d'infractions aux règlements sur la police du roulage ou la grande voirie. Dans le cas où il n'y a pas de bureau d'enregistrement dans la résidence, les procès-verbaux sont adressés au commandant d'arrondissement, qui est chargé de les transmettre au sous-préfet après les avoir fait enregistrer (Décr. 1er mars 1854, art. 491, modifié par le décret du 3 juill. 1897. — V. aussi L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 9).

295. — « Un gendarme peut verbaliser seul, et son procès-verbal est toujours valable ; mais il n'en est pas moins à désirer que tous les actes de la gendarmerie soient constatés par deux gendarmes au moins, afin de leur donner toute la force possible en opposant en justice leurs témoignages aux dénégations des délinquants » (Décr. 1er mars 1854, art. 488).

296. — Il en était ainsi dès avant le décret de 1854. Diverses décisions de jurisprudence avaient consacré ce principe. On suivra encore aujourd'hui la solution d'un arrêt de cassation aux termes duquel les procès-verbaux de gendarmes ne sont pas nuls, bien que rédigés par un seul gendarme ou signés par un seul, quoiqu'ils relatent que deux gendarmes ont concouru à leur rédaction. — Cass., 24 mai 1821, Genoudet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Mangin, *Procès-verbaux*, n. 86.

297. — Les procès-verbaux dressés par les gendarmes dans l'exercice de leurs fonctions ne sont soumis à aucunes formes particulières ; ils font foi jusqu'à preuve contraire, lors même qu'ils n'ont pas été affirmés devant le juge de paix, ou que lecture n'en a pas été donnée aux affirmants, ou qu'ils n'énoncent pas l'heure de leur rédaction (C. instr. crim., art. 154). — Cass., 24 mai 1821, précité ; — 11 mars 1825, Dotezac, [S. et P. chr.]; — 30 juill. 1825, Walter, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1830, Maupas, [S. et P. chr.] — *Sic*, Mangin, *Procès-verbaux*, n. 86 ; Morin, *Rép. du dr. crim.*, v° *Gendarmerie*, n. 8. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1852.

298. — Faisant exception à cette règle, le décret du 1er mars 1854 statuait en ces termes : « Les procès-verbaux de la gendarmerie en matière de contraventions aux lois et règlements sur la grande voirie et sur la police du roulage doivent être affirmés » (art. 493). La loi du 30 mai 1851 avait aussi établi la nécessité de cette affirmation en ce qui concerne les procès-verbaux relatifs à la police du roulage. Mais depuis, la loi du 17 juill. 1856, dérogeant à cette législation, a décidé qu'à l'avenir « les procès-verbaux dressés par les brigadiers de gendarmerie et les gendarmes ne seront dans aucun cas assujettis à la formalité de l'affirmation ». — Cons. d'Et., 8 août 1882, de Sourdonnet, [D. 84.3.33]

299. — « Tous les procès-verbaux dressés par les brigades sont généralement établis en double expédition, dont l'une est remise, dans les vingt-quatre heures, à l'autorité compétente, et l'autre est adressée au commandant de l'arrondissement. Cet officier, après avoir examiné ce qui peut se trouver de défectueux ou d'omis dans la rédaction de ces procès-verbaux, les transmet avec ses observations au commandant de la compagnie. Les procès-verbaux d'arrestation des forçats évadés et des déserteurs de l'armée de terre ou de mer sont en quadruple expédition. Le signalement des individus arrêtés doit toujours être inscrit au bas du procès-verbal. Les procès-verbaux en matière de roulage et de grande voirie constatant des contraventions qui sont du ressort des conseils de préfecture doivent être faits en triple expédition; deux expéditions sont remises au préfet ou sous-préfet et la troisième est adressée au commandant de la compagnie, avec indication que cette formalité a été remplie. Ceux constatant des contraventions qui sont du ressort des tribunaux correctionnels ou des tribunaux de simple police sont faits en deux expéditions seulement : l'une est remise au procureur de la République ou au commissaire du canton, l'autre est adressée au commandant de compagnie. Toutefois, les procès-verbaux relatifs à la contrebande sont en triple exécution, dont deux sont adressées au directeur des douanes et des contributions indirectes. Dans les résidences où il n'y a pas d'officiers de gendarmerie, les procès-verbaux rédigés par les militaires de cette arme sont adressés directement aux autorités compétentes pour accélérer la transmission des dépêches; mais les commandants de brigade n'en sont pas moins tenus d'en adresser immédiatement une expédition au commandant de l'arrondissement » (Décr. 1er mars 1854, art. 495, modifié par le décret du 3 juill. 1897, et art. 496).

300. — Les procès-verbaux que les officiers de gendarmerie peuvent dresser des opérations qu'ils ont accomplies en vertu de leurs fonctions d'officiers de police judiciaire auxiliaires du procureur de la République, sont évidemment soumis aux mêmes conditions de validité et ont la même force que tous les procès-verbaux dressés par les officiers de police auxiliaires.

301. — Mais en dehors de ce cas exceptionnel, quelle force convient-il d'attacher aux procès-verbaux dressés par les gendarmes, et quelle foi doivent-ils faire en justice? Bien que la question générale de la foi due aux procès-verbaux doive être traitée, *infrà*, v° *Procès-verbal*, avec tous les développements qu'elle comporte, nous croyons utile de signaler ici les principales décisions de la jurisprudence relativement à la matière spéciale qui nous occupe.

302. — On reconnaît généralement que les procès-verbaux dressés par des gendarmes ne font point foi jusqu'à inscription de faux. — Cass., 11 nov. 1808, Reysset, [S. et P. chr.]

303. — Mais ne doit-on pas du moins les considérer comme devant faire foi de leur contenu jusqu'à preuve contraire? La Cour de cassation, après avoir tour à tour admis l'affirmative et la négative, était revenue à l'affirmative. — V. not. dans ce dernier sens, Cass., 19 juill. 1838, Grosjean, [S. 39.1.126, P. 39.1.281]; — 8 nov. 1838, Chareyre, [S. 39.1.713, P. 45.2.601]; — 10 mai 1839, Tournaire, [P. 40.1.134]

304. — Au reste, on ne peut plus soutenir, depuis le décret du 1er mars 1854, que les procès-verbaux de la gendarmerie ne valent, en principe, que comme dénonciation officielle, car, aux termes de ce décret, les procès-verbaux de la gendarmerie font foi en justice jusqu'à preuve contraire; ils ne peuvent être annulés, sous prétexte de vice de forme ou pour défaut d'enregistrement, les droits pouvant être perçus avant ou après le jugement » (art. 498, modifié par le décret du 24 avr. 1858).

305. — Jugé toutefois, que le procès-verbal d'un gendarme constatant un délit rural ne fait pas foi en justice jusqu'à preuve contraire. — Cass., 24 févr. 1865 (Motifs), Ciamborrani, [S. 66.1.40, P. 66.65, D. 65.1.402]

306. — D'autre part, un procès-verbal d'officier de gendarmerie ne fait pas preuve en matière civile : il peut seulement servir d'indice... notamment à l'effet d'établir qu'il y a faute ou négligence de la part du propriétaire d'une maison où a commencé un incendie qui s'est communiqué aux maisons voisines. — Paris, 27 janv. 1824, Toublant, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 30 brum. an XIII, Comm. de Massat, [S. et P. chr.]

307. — Nous avons vu que si les gendarmes ne sont pas officiers de police judiciaire, ils ont néanmoins des attributions de police générale; ils ont notamment qualité pour recueillir des renseignements sur tous les crimes ou délits parvenus à leur connaissance. — Cass., 13 déc. 1894, Foucault, [S. et P. 95.1.157]

308. — Il est d'ailleurs de jurisprudence constante que si le procès-verbal dressé par des gendarmes est insuffisant pour faire preuve, le tribunal peut ordonner leur audition, aucune loi ne défendant d'entendre les gendarmes rédacteurs d'un procès-verbal. — Cass., 3 févr. 1820, Blanc, [S. et P. chr.]; — 21 juill. 1820, Meneret, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1821, Jusserand, [S. et P. chr.]

309. — Il est vrai que Carnot (sur l'art. 29, C. instr. crim., t. 1, p. 219, n. 3), restreint cette jurisprudence au cas où les gendarmes ne doivent pas être récompensés pécuniairement de leur dénonciation. Mais l'art. 323, C. instr. crim., qui défend l'audition des dénonciateurs récompensés par la loi, ne s'applique ni aux matières de simple police, ni aux matières correctionnelles.

310. — C'est même pour le tribunal un devoir de procéder à cette audition, et il excéderait sa compétence s'il n'obtempérait sur ce point aux réquisitions du ministère public. — Cass., 24 mai 1821, Genoudet, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1821, précité ; — 7 nov. 1823, Martin, [S. et P. chr.]

311. — Et il a été jugé que les gendarmes qui ont dressé procès-verbal des contraventions commises dans la circonscription de leurs brigades doivent, comme tous les officiers de police judiciaire, être entendus à l'appui de leurs procès-verbaux, si le ministère public le requiert; et qu'on ne saurait repousser leurs témoignages sous prétexte que ces procès-verbaux les constitueraient dénonciateurs. — Cass., 30 sept. 1843, Vallée, [S. 43.1.928, P. 44.1.86] — Le décret de 1854 est formel sur ce chef, et porte que « les gendarmes, étant chargés par les lois et règlements de police de constater, dans la circonscription de leurs brigades respectives, les contraventions qui peuvent être com-

mises, doivent, comme tous les officiers de police judiciaire, être entendus à l'appui de leurs procès-verbaux » (art. 499).

312. — L'appel des gendarmes comme témoins devant les juges d'instruction ou à l'audience des juridictions répressives comporte deux observations : 1° les huissiers, chargés de citer comme témoin un gendarme, peuvent, sans autorisation du commandant, pénétrer dans les casernes de gendarmerie, pour y accomplir leur mission (Circ. min. de la Guerre, 16 déc. 1880, rapportée au *Bull. off. min. de la Justice*, 1880, p. 291); 2° une circulaire du Garde des sceaux du 11 févr. 1885, détermine le montant des allocations qui doivent être accordées aux gendarmes appelés en témoignage (Dutruc, *Résumé chronol. des circ. du ministère de la Justice*, t. 1, p. 706). Ces instructions ont été complétées par des instructions plus récentes de la chancellerie, en date du 3 janv. 1890 et du mois de mars 1891. — V. Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet, Supplément*, n. 817.

313. — Il a été jugé, à l'occasion des procès-verbaux de la gendarmerie que les tribunaux de police n'ont aucun droit de censure sur la gendarmerie : il y a donc excès de pouvoir de la part du juge de police qui, en acquittant un prévenu contre lequel un procès-verbal avait été dressé par le brigadier de la gendarmerie, se permet de qualifier d'*inconvenante* la conduite de la gendarmerie dans l'affaire. — Cass., 21 mai 1858, Lallemand, [S. 58.1.704, P. 59.189, D. 58.1.289]

314. — Nous nous bornons, au surplus, pour ce qui concerne les procès-verbaux des gendarmes, à ces explications, renvoyant pour les détails, V. *infrà*, v° *Procès-verbal*.

CHAPITRE IV.

JUSTICE MILITAIRE, DISCIPLINE ET ORDRE INTÉRIEUR.

SECTION I.

Justice militaire.

315. — L'art. 277, Règl. 3 févr. 1899, est ainsi conçu : « Les officiers, sous-officiers, brigadiers et gendarmes, sont, comme les autres militaires de l'armée, justiciables des conseils de guerre, si ce n'est pour les crimes et délits commis dans l'exercice de leurs fonctions relatives à la police judiciaire et à la constatation des contraventions en matière administrative ». — V. Code just. milit., art. 59, et *infrà*, v^is^ *Justice maritime*, n. 121 et s., *Justice militaire*, n. 59 et 60.

316. — Le décret du 24 avr. 1858 porte, notamment, que « les gendarmes qui commettent contre un déserteur ou insoumis des violences criminelles sont justiciables du conseil de guerre pour le fait de ces violences » (art. 347).

317. — En ce qui concerne les contraventions de simple police, la jurisprudence de la Cour de cassation offre des arrêts en sens diamétralement opposés. Mais, dans son dernier état, elle s'est prononcée pour l'incompétence des tribunaux ordinaires. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 531, et *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 122 et 123.

318. — Quant aux gendarmes qui, hors de leur service, commettent des délits au préjudice des habitants, ils sont justiciables de la juridiction ordinaire, et non des conseils de guerre, encore bien qu'ils ne soient pas organisés en compagnies sédentaires, mais en un régiment détaché dans diverses garnisons d'une division militaire. — Cass., 14 nov. 1833, Lugwig, [P. chr.]

319. — Il a été jugé que la disposition de la loi du 28 germ. an VI, qui déclare les gendarmes justiciables des tribunaux criminels, à raison des délits par eux commis dans le service de la police générale et judiciaire, ne doit pas être entendue en ce sens qu'on peut se dispenser d'observer à leur égard les formes de la procédure ordinaire, ni les traduire au tribunal criminel sans accusation préalablement admise. — Cass., 27 frim. an X, Barbier, [S. et P. chr.] — Il en est évidemment ainsi des dispositions identiques ou analogues qui se retrouvent dans les documents législatifs postérieurs à la loi de l'an VI, notamment dans l'art. 277, Règl. 3 févr. 1899.

320. — Il a été jugé que lorsqu'un membre de la gendarmerie est accusé à la fois d'un délit militaire et d'un délit non militaire, la connaissance du tout appartient à la cour d'assises, qui est autorisée, si le délit militaire emporte une peine plus forte, à appliquer les peines du Code militaire. — Cass., 12 juill. 1838, Klein, [P. 43.2.487]; — 23 janv. 1846, Tany, [P. 46.2.117, D. 46.4.139] — Le règlement du 3 févr. 1899 consacre, en ce qui concerne la double accusation, les principes suivants : Si l'officier, sous-officier, brigadier ou gendarme est accusé tout à la fois d'un délit ou crime militaire et de tout autre délit ou crime de la compétence des tribunaux ordinaires ou des cours d'assises, le justiciable est traduit devant le tribunal auquel appartient la connaissance du fait emportant la peine la plus grave, et renvoyé ensuite, s'il y a lieu, pour l'autre fait devant le tribunal compétent (Règl. 3 févr. 1899, art. 278). En cas de double condamnation, la peine la plus forte est seule subie (*Ibid.*). — V. *suprà*, v° *Cumul de peines*. — Si les deux crimes ou délits emportent la même peine, le prévenu est d'abord jugé pour le fait de la compétencé des tribunaux militaires (*Ibid.*). Si la peine prononcée n'entraîne pas l'exclusion de l'armée, le conseil de discipline est convoqué pour statuer sur le point de savoir si le militaire poursuivi doit être maintenu dans la gendarmerie (*Ibid.*).

321. — Les militaires de la gendarmerie qui n'ont pas rejoint leur poste dans les quinze jours qui suivent l'expiration de leurs congés ou permissions, sont réputés déserteurs à l'intérieur et poursuivis comme tels, lors même qu'ils ont accompli le temps de service voulu par la loi du recrutement (Règl. 3 févr. 1899, art. 257).

322. — On s'est demandé quelles sont les règles de compétence à l'égard des poursuites dont peuvent être l'objet les membres du corps de la gendarmerie comme comptables. Sur ce point, la jurisprudence de la Cour de cassation présente des variations. Ainsi, un premier arrêt a décidé que le quartier-maître ou trésorier d'une compagnie de gendarmerie est justiciable de la cour d'assises et non d'un conseil de guerre, à raison des abus, des infidélités et des faux commis par lui dans l'emploi des deniers de sa caisse, ces faits étant étrangers au service et à la discipline militaires. — Cass., 5 févr. 1819, Benoît Arnaud, [S. et P. chr.]

323. — Mais, depuis, il a été jugé, au contraire, que le maréchal des logis de gendarmerie qui déserte en emportant diverses sommes qu'il a reçues, soit pour la solde des gendarmes placés sous ses ordres, soit pour des gratifications accordées à sa brigade, soit pour des achats de fourrage, est justiciable d'un conseil de guerre, et non des tribunaux ordinaires. — Cass., 23 déc. 1819, Chaudin, [S. et P. chr.]

324. — C'est à cette dernière solution qu'il convient de s'attacher. En effet, comme le fait remarquer Merlin (*Quest.*, v° *Gendarme*, § 1), « l'une des principales règles auxquelles la discipline militaire assujettit un quartier-maître ou trésorier de gendarmerie est de n'employer les deniers de sa caisse qu'aux besoins du service, et d'après les ordres qui lui sont donnés légalement par ses supérieurs. C'est donc d'un crime relatif à la discipline militaire qu'il se rend coupable, lorsqu'il dilapide les fonds de sa caisse par des infidélités, par des abus, par des faux ou par des vols. Il ne peut donc être jugé, à raison de ce crime, que par un conseil de guerre ». — V. *infrà*, v^is^ *Justice maritime*, n. 1566 et s., et *Justice militaire*, n. 426 et s.

SECTION II.

Discipline.

§ 1. *Généralités.*

325. — Les fautes contre la discipline que peuvent commettre les gendarmes sont précisées par l'art. 258 du règlement de 1899, et les art. 259 et s. déterminent les punitions auxquelles elles donnent lieu et la manière dont elles doivent être infligées.

326. — Les fautes deviennent plus graves quand elles sont réitérées et surtout habituelles et collectives, quand elles ont lieu pendant la durée du service, particulièrement devant des inférieurs ou lorsqu'il s'y joint quelque circonstance qui peut porter atteinte à l'honneur ou entraîner du désordre (art. 258).

327. — Les officiers, sous-officiers et gendarmes sont soumis, chacun en ce qui le concerne, aux règlements de discipline militaire et aux peines que les supérieurs sont autorisés à infliger à leurs inférieurs pour les fautes et les négligences dans le service (*Ibid.*). — V. *suprà*, v° *Discipline militaire*.

328. — Les chefs de légion de gendarmerie peuvent, d'après le compte qui leur est rendu, restreindre ou augmenter les punitions prononcées par les officiers sous leurs ordres. Ils peuvent en changer la nature et même les faire cesser; dans ce cas, ils font apprécier à celui qui a puni, l'erreur qu'il a commise, et le charge de lever la punition. Ils le punissent lui-même, s'ils reconnaissent qu'il y ait eu de sa part abus d'autorité, et lèvent la punition (Règl. 3 févr. 1899, art. 260).

329. — « Les punitions infligées par leurs chefs aux militaires de la gendarmerie, devant être examinées chaque année par les inspecteurs généraux de l'arme, et pouvant motiver de leur part une répression nouvelle, le libellé des punitions doit être assez explicite pour permettre d'apprécier la nature et la gravité des fautes qui les ont motivées » (Règl. 3 févr. 1899, art. 259).

330. — Les punitions de discipline sont, pour les officiers, les arrêts simples, la réprimande du chef de légion, les arrêts de rigueur, les arrêts de forteresse et la réprimande du général commandant le corps d'armée (Règl. 3 févr. 1899, art. 262); pour les sous-officiers et gendarmes, la consigne à la caserne, la consigne à la chambre; la réprimande des commandants de compagnie et des chefs de légion pour les chefs de brigade; la prison, la rétrogradation, la cassation et la réforme (Règl. 3 févr. 1899, art. 258 à 276).

331. — Relativement aux sous-officiers, brigadiers et gendarmes, le décret de 1854 et le règlement de 1890, indiquent avec soin par qui et dans quels degrés les peines qu'ils édictent doivent être appliquées, comment aussi elles peuvent être augmentées d'après le rapport fait aux chefs supérieurs de celui qui a infligé la punition. Il n'appartient qu'aux officiers seuls de prononcer la peine de la prison, comme aussi cette dernière peine seule emporte cessation du service (Règl. 3 févr. 1899, art. 270).

332. — En ce qui concerne les officiers, la réprimande a lieu soit par écrit, soit verbalement, soit par l'intermédiaire du commandant de la compagnie ou du chef de légion; dans ce dernier cas, elle est faite, autant que possible, en présence d'un ou de plusieurs officiers du grade supérieur ou en présence de plusieurs officiers du même grade plus anciens que lui, réunis à cet effet, au chef-lieu de compagnie ou de légion (Règl. 3 févr. 1899, art. 262). Un officier peut être mis aux arrêts simples par tout officier d'un grade supérieur au sien, ou même d'un grade égal, si ce dernier est plus ancien ou si le commandement lui appartient. Un lieutenant peut ordonner les arrêts simples pendant quatre jours, un capitaine pendant huit jours, un chef d'escadron pendant quinze; le chef de légion et le général commandant le corps d'armée pendant trente jours. Un officier aux arrêts simples n'est exempt d'aucun service; il est tenu de garder la chambre sans recevoir personne, excepté pour affaires de service (Règl. 3 févr. 1899, art. 263). Les arrêts de rigueur et les arrêts de forteresse ne peuvent être ordonnés que par le chef de légion; les arrêts de rigueur pendant trente jours, les arrêts de forteresse pendant quinze. Ces punitions suspendent de toutes fonctions militaires et imposent à l'officier les mêmes obligations que les arrêts simples (Règl. 3 févr. 1899, art. 264). Ces diverses punitions sont infligées dans les conditions des art. 258 à 268, Règl. 3 févr. 1899.

333. — Les chefs de légion rendent compte au général commandant le corps d'armée, et les commandants de compagnie aux généraux commandant les subdivisions, des punitions de quinze jours d'arrêts simples, de quatre jours d'arrêts de rigueur ou de forteresse ordonnés aux officiers sous leurs ordres, ainsi que des punitions de prison de huit jours et au delà infligées aux sous-officiers, brigadiers et gendarmes (Règl. 3 févr. 1899, art. 271). — Le compte rendu, en ce qui concerne les officiers, doit être établi sur un état conforme au modèle annexé à la circulaire du 19 août 1878. Les comptes rendus de punitions de prison infligées aux sous-officiers, brigadiers et gendarmes, et excédant quinze jours, sont accompagnés des relevés de punitions des militaires qui en sont l'objet (Règl. 3 févr. 1899, art. 271).

334. — Tout officier, sous-officier ou gendarme, lors même qu'il se croirait injustement puni et fondé à se plaindre, est tenu de se soumettre à la punition de discipline prononcée contre lui; mais il peut, après avoir obéi, faire ses réclamations près de l'officier du grade immédiatement supérieur à celui qui a ordonné la punition (Règl. 3 févr. 1899, art. 287).

335. — « Les demandes ou les réclamations que les militaires de la gendarmerie sont dans le cas d'adresser au ministre de la Guerre doivent lui parvenir par la voie hiérarchique (Règl. 3 févr. 1899, art. 291).

336. — « Il est formellement interdit aux militaires de tous grades et de toutes armes en activité de service de publier leurs idées ou leurs réclamations, soit dans les journaux, soit dans les brochures, sans la permission de l'autorité supérieure. Les militaires de la gendarmerie qui veulent faire imprimer un écrit doivent donc en demander l'autorisation au ministre, lequel accorde ou refuse, suivant qu'il le juge convenable. Ceux qui contreviennent à cette prescription se mettent dans le cas d'être punis. — V. Règl. 3 févr. 1899, art. 258.

337. — En ce qui concerne les officiers de gendarmerie susceptibles d'être traduits devant un conseil d'enquête, il y a lieu de se référer aux formes établies à l'égard des officiers de l'armée. — V. *infrà*, v° *Officiers* (État des).

338. — Les commandants de compagnie doivent tenir sévèrement la main à ce que leurs subordonnés ne se livrent point à des dépenses qui les mettent dans le cas de contracter des dettes; celles qui ont pour objet la subsistance des hommes ou des fournitures relatives au service sont payées au moyen d'une retenue ordonnée par les chefs de légion et donnent lieu, en outre, à des peines disciplinaires. — V. Règl. 3 févr. 1899, art. 315 et 316. — Sur le montant de la retenue, V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

339. — Les officiers de gendarmerie qui contractent des dettes sont punis; le chef de légion signale aux inspecteurs généraux, et même au ministre, les officiers de tout grade qui, s'abandonnant à des dépenses exagérées et dépassant évidemment leurs ressources pécuniaires, n'ont pas tenu compte des avertissements qui leur ont été donnés (Règl. 3 févr. 1899, art. 315).

340. — L'habitude de s'enivrer, quand bien même elle n'est pas accompagnée de circonstances aggravantes, suffit pour motiver l'exclusion du corps de la gendarmerie; en conséquence, cette exclusion peut être prononcée contre tout sous-officier, brigadier et gendarme, qui, en peu d'années, a subi trois punitions pour cause d'ivrognerie (Règl. 3 févr. 1899, art. 148). Quand le gendarme en état d'ivresse trouble l'ordre, le chef de brigade charge les autres gendarmes de s'en rendre maîtres, et, au besoin, de le conduire en prison. La punition encourue par cet homme ivre ne doit lui être notifiée, qu'après que l'état d'ivresse a totalement cessé (Règl. 3 févr. 1899, art. 148).

341. — Lorsqu'un intendant ou sous-intendant militaire, par des faits particuliers à l'administration, a sujet de se plaindre des officiers ou sous-officiers comptables, il en réfère au commandant de la compagnie, et, s'il y a lieu, demande une punition. Cet officier ne peut se refuser de l'infliger que par des considérations majeures dont il rend compte immédiatement au chef de la légion (Regl. 3 févr. 1899, art. 260).

§ 2. *Rétrogradation, cassation, réforme et envoi aux compagnies de discipline.*

342. — En sus des peines disciplinaires ci-dessus mentionnées, les sous-officiers et brigadiers de gendarmerie sont passibles, comme nous l'avons indiqué, *suprà*, n. 272 et s., de peines beaucoup plus graves : la rétrogradation, la cassation et la réforme. Les prescriptions du règlement de 1899 sur ce point sont trop importantes pour ne pas fixer notre attention.

343. — La cassation d'un sous-officier ou brigadier de gendarmerie ne peut être prononcée que par le ministre, et après avis d'un conseil de discipline soit sur la proposition de l'inspecteur général, soit, dans l'intervalle des inspections, sur celle du chef de la légion. Toute proposition de cette nature doit être accompagnée des mêmes pièces que pour la rétrogradation, et, en outre, d'un extrait du compte ouvert du sous-officier ou brigadier. Le sous-officier ou le brigadier de gendarmerie cassé de son grade est envoyé comme simple gendarme dans une compagnie de la légion autre que celle à laquelle il appartient. La cassation est mise à l'ordre de la légion (Décr. 27 mars 1890; Règl. 3 févr. 1899, art. 274).

344. — La cassation ne saurait s'appliquer aux officiers, propriétaires de leur grade. — V. *infrà*, v° *Officiers* (état des).

345. — En ce qui concerne les brigadiers et sous-officiers, il a été jugé que la décision du ministre de la Guerre les cassant

de leur grade n'est pas sujette au recours devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 1er févr. 1878, Clerc, S. 80.2.25, P. adm. chr., D. 78.3.54] — La même décision porte que le sous-officier qui, après avoir été nommé dans la gendarmerie avec le grade de brigadier, a été cassé de ce dernier grade, ne peut demander que sa pension de retraite soit liquidée d'après le grade qu'il occupait dans l'armée. Cette solution ressort de la combinaison des art. 1 et 3, Ord. 20 janv. 1844.

346. — « La rétrogradation s'applique ainsi qu'il suit : les adjudants descendent au grade de maréchal des logis chef, les maréchaux des logis chefs au grade de maréchal des logis, les maréchaux des logis adjoints aux trésoriers à celui de brigadier; ils conservent leurs fonctions spéciales. Les maréchaux des logis commandants de brigade descendent à l'emploi de brigadier, pour être envoyés dans une résidence affectée à ce grade. La plainte doit être formulée comme pour la suspension, et appuyée des mêmes pièces; elle est établie par le commandant de l'arrondissement et visée par le commandant de la compagnie. La rétrogradation ne peut être prononcée que par le ministre et après avis d'un conseil de discipline; elle est mise à l'ordre de la légion » (Décr. 27 mars 1890; Règl. 3 févr. 1899, art. 273).

347. — « Pour les corps de gendarmerie ayant une organisation régimentaire, les rétrogradations et cassations s'effectuent comme dans les corps de troupe, sauf toutefois que ces peines ne peuvent être prononcées que par le ministre, après avis d'un conseil de discipline » (Règl. 3 févr. 1899, art. 275).

348. — En outre, « tout militaire de la gendarmerie encore lié au service, et qui, sans avoir commis de délits justiciables des conseils de guerre, porte habituellement le trouble et le mauvais exemple dans sa brigade par des fautes et contraventions pour lesquelles les peines de simple discipline sont insuffisantes, peut être envoyé, d'après l'avis d'un conseil convoqué à cet effet, et sur l'ordre du ministre de la Guerre, dans une compagnie de discipline » (Règl. 3 févr. 1899, art. 281).

349. — Dans le corps de la gendarmerie départementale, le conseil de discipline de chaque compagnie ne peut être convoqué que par le chef de légion; il est composé ainsi : le commandant de la compagnie, président, le commandant de l'arrondissement du chef-lieu; le trésorier avec voix délibérative; deux sous-officiers, pris parmi les plus anciens de la compagnie (Règl. 3 févr. 1899, art. 282).

350. — Après avoir entendu séparément l'officier plaignant et l'inculpé, le conseil délibère seul, transmet ensuite son avis au chef de légion, lequel l'adresse sans retard, avec les pièces à l'appui, au général commandant le corps d'armée, qui le transmet lui-même immédiatement au ministre de la Guerre. Le militaire inculpé attend dans la prison de la place la décision à intervenir (*Ibid.*). — V. aussi Instr. min., 9 juill. 1890, pour l'application du décret du 5 juill. 1890.

Section III.

Ordre intérieur.

351. — Le règlement du 3 févr. 1899 détermine, dans les art. 320 et 321, les conditions administratives requises pour le mariage dans la gendarmerie; on peut dire, d'une manière générale, que ces conditions sont les mêmes que celles exigées pour le mariage des militaires. — V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 354 et s.

352. — Aucun sous-officier, brigadier ou gendarme ne peut faire commerce, tenir cabaret, ni exercer aucun métier ou profession; les femmes ne peuvent également, dans la résidence de leur mari, tenir auberge, café ou cabaret, ni faire aucun commerce soit dans la résidence, soit même dans la circonscription de la brigade, ni occuper aucun emploi dont la nature puisse diminuer l'indépendance de leur mari dans l'exécution du service. Elles peuvent exercer une profession ne comportant qu'un travail personnel sans l'emploi d'aucune ouvrière. Cette profession ne doit, à aucun titre, motiver des allées et venues de personnes étrangères dans les casernes (Règl. 3 févr. 1899, art. 149).

353. — Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes logent dans les casernes ou maisons qui en tiennent lieu; ils ne peuvent découcher que pour objet de service. Les gendarmes sont tenus de rentrer à la caserne à l'heure de la fermeture des portes, qui a lieu à neuf heures en hiver et à onze heures en été (Règl. 3 févr. 1899, art. 154). Toutefois, les gendarmes décorés ou médaillés, ainsi que les chefs de brigade, jouissent de la permission permanente de dix heures en hiver, et de minuit en été.

354. — « Les officiers de tout grade de la gendarmerie sont, comme ceux des autres armes, astreints à porter l'uniforme ». Le décret de 1854 ajoutait : « Hors du service, la tenue de ville peut être permise aux officiers de gendarmerie, attendu qu'ils ne font pas partie de la garnison proprement dite de leurs résidences. Les généraux commandant les divisions militaires sont juges, en dernier ressort, des circonstances où ces tolérances de tenue peuvent être accordées » (Décr. 1er mars 1854, art. 209). Cette disposition nous paraît abrogée par l'art. 1, Décr. 12 oct. 1899, qui interdit le port d'habits bourgeois aux militaires de tout grades, hormis pour les officiers de la garnison de Paris en dehors du service.

CHAPITRE V.

CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA GENDARMERIE.

355. — Si les gendarmes sont soumis à une discipline sévère, qui a pour résultat de faire mieux respecter leur autorité en maintenant fortement la dignité de l'arme, d'autre part, il importe que l'exercice de cette autorité soit protégé par les lois qui assurent une répression efficace des crimes et délits dont les gendarmes pourraient être l'objet. Ainsi, aux termes de l'art. 638, Décr. 1er mars 1854, si la gendarmerie est attaquée dans l'exercice de ses fonctions, elle requiert de par la loi l'assistance des citoyens présents, à l'effet de lui prêter main-forte, tant pour repousser les attaques dirigées contre elle que pour assurer l'exécution des réquisitions dont elle est chargée.

356. — « Tout individu qui outrage les militaires de la gendarmerie dans l'exercice de leurs fonctions, ou qui leur fait la déclaration mensongère d'un délit qui n'a pas été commis, est immédiatement arrêté et conduit devant l'officier de police de l'arrondissement, pour être jugé et puni suivant la rigueur des lois » (Décr. 1er mars 1854, art. 301). Il y aura donc lieu de lui faire application des art. 224 et s., C. pén. — V. *infrà*, v° *Outrages*.

357. — Les gendarmes étant, dans l'exercice de leurs fonctions, revêtus du caractère d'agents de la force publique, les violences ou voies de fait dirigées contre eux sont punies par les dispositions des art. 230 et s., C. pén., et, par suite, c'est, suivant la gravité des cas, le tribunal correctionnel ou la cour d'assises qui doivent en connaître. — V. *infrà*, vis *Rébellion*, *Violences et voies de fait*.

GENDRE. — V. Aliments. — Divorce et séparation de corps. — Interdiction.

GÉNÉALOGISTE. — V. Agent d'affaires, n. 136 et s.

GÉNIE MILITAIRE.

Législation.

L. 26 pluv. an II (*qui interdit la faculté de faire des saisies-arrêts sur les fonds destinés aux entrepreneurs de travaux nationaux*); — L. 28 pluv. an VIII (*concernant la division du territoire de la République et l'administration*), art. 4; — L. 29 mars 1806 (*qui prescrit des mesures pour la répression des délits commis dans les établissements militaires*); — Décr. 13 juin 1806 (*qui fixe un délai pour la remise des pièces à l'appui des réclamations relatives au service de la guerre*); — Décr. 12 déc. 1806 (*additionnel à celui du 13 juin 1806*); — Ord. 1er août 1821 (*qui fixe le mode d'exécution de la loi du 17 juill. 1819 sur les servitudes imposées à la propriété pour la défense de l'Etat*); — L. 13 mars 1875 (*relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale*); — Décr. 18 nov. 1882 (*relatif aux adjudications et aux marchés passés au nom de l'Etat*); — Décr. 4 juin 1888 (*fixant les conditions exigées des sociétés d'ouvriers français pour pouvoir soumissionner les travaux ou fournitures faisant l'objet des adjudications de l'Etat*); — Décr. 18 janv. 1889 (*qui applique en Algérie les dispositions du décret du 4 juin 1888*); — L. 25 juill. 1891 (*ayant pour objet d'étendre à certains travaux l'application du décret du 26 pluv. an II*); — L. 25 juill. 1893 (*relative à la constitution des cadres*

et effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale), art. 8; — L. 29 juin 1894 (*portant modification à l'organisation de l'artillerie et du génie*); — Décr. 4 juill. 1894 (*concernant l'application de la loi du 29 juin 1894*).

BIBLIOGRAPHIE.

V. *suprà*, v^is *Armée de terre, Bail administratif*, et *infrà*, v° *Marché administratif*.

Augier (J.), *Des marchés de travaux de la guerre*, 1895, in-8°. — Roux (Onésime), *Le génie, ses travaux spéciaux, ses services annexés*, 1897, in-8°. — *Cahier des clauses et conditions générales imposées aux entrepreneurs des travaux militaires*, 17 juill. 1889, in-8°. — *Etat du corps du génie arrêté à la date du 1er mai 1899* (paraît tous les ans), in-8°. — *Organisation des troupes du génie. Extrait du journal des sciences militaires*, 1894, in-8°. — *Répertoire alphabétique et chronologique des dispositions réglementaires dans le service du génie, dressé au dépôt des fortifications*, 1883, in-f°. — X..., *Projet de loi sur l'organisation des troupes du génie*, 1888.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Accidents, 45.
Acomptes, 83.
Acte sous-seing privé, 90.
Adjoint, 20.
Adjoints du génie, 11 et s., 36.
Adjudication, 26 et s.
Adjudication (procès-verbal d'), 34.
Algérie, 8.
Amende, 71.
Approbation ministérielle, 33, 81.
Artillerie, 1 et s.
Attachement, 74, 76.
Autorisation ministérielle, 35.
Avancement, 4, 12.
Avaries, 55 et 56.
Bail, 89 et s.
Bail (résiliation de), 96, 101.
Bataillons, 15.
Bâtiments militaires, 18 et s.
Batterie, 94.
Cahier des charges, 23, 29, 50.
Capitaine, 10.
Carrière, 50 et s.
Casernes, 18, 21.
Casernement, 90 et 91.
Caserniers, 14.
Caution, 87.
Cautionnement, 32.
Certificat, 31.
Chantier, 46.
Chef d'atelier, 36.
Chef de bataillon, 10.
Chef de service, 70, 73 et s.
Chefferies, 10.
Chemin, 46.
Chemin d'accès, 47.
Chemins de fer, 16.
Clause pénale, 71 et s.
Colonel, 10.
Comité consultatif, 6.
Commis, 36.
Conseil d'Etat, 84.
Commission mixte des travaux publics, 6.
Commune, 19.
Compétence, 24, 38.
Condamnations, 30.
Conseil de préfecture, 84.
Construction, 96.
Déblais, 48.
Décès, 66.
Décompte définitif, 77 et s.
Dégradations, 20, 21, 99.
Délai, 73 et s., 102.
Délégation, 36.
Démolition, 54, 56.
Dépôt de matériaux, 98.
Détériorations, 20, 21, 99.
Devis, 50.
Directions, 10.
Domicile élu, 34.
Dommages-intérêts, 45, 55.
Double écrit, 34.
Echafaudages, 46 et 47.
Employés civils, 13.
Emprisonnement, 71.
Enregistrement, 34, 90.
Etablissements spéciaux, 7.
Etat-major, 4, 6 et s.
Excès de pouvoirs, 69.
Exécution provisoire, 84.
Expertise, 85, 94, 102.
Faillite, 30, 66.
Force majeure, 40, 41, 55.
Fortifications, 18, 22.
Frais, 54, 63, 95.
Frais (faux), 46 et 47.
Français, 30, 35 et 36.
Garantie, 97.
Génie maritime, 17.
Gérant, 26.
Gouvernement militaire de l'Algérie, 9.
Gouvernement militaire de Paris, 9.
Gouvernement militaire général, 9.
Guerre (état de), 65.
Hiérarchie, 12.
Hôpital, 18.
Indemnité, 38, 43, 69, 83, 99 et s.
Impôt, 95.
Jardin, 94, 98.
Lieutenant-colonel, 10.
Liquidation judiciaire, 66.
Maire, 20.
Manutention, 18.
Marché administratif, 23.
Marché de gré à gré, 27, 29, 35.
Matériaux, 50 et s.
Matériaux (réception des), 54 et 55.
Mémoire, 84.
Mineurs, 2, 15.
Ministre de la Guerre, 10, 21, 90.
Mise en demeure, 66, 67, 74.
Mobilier, 18.
Mobilisation, 65.
Moellons, 46.
Notification, 84, 88.
Officiers, 6 et s.
Ordre de service, 39 et s., 50, 61, 64.
Outils, 46.
Ouvriers (paiement des), 14.
Ouvriers de chemins de fer, 16.
Ouvriers d'état, 14.
Paiement, 82 et 83.
Parc à fourrage, 18.
Personnel, 5 et s.
Perte, 55.
Place de guerre, 22.
Plans inclinés, 47.
Plantations, 98.
Police, 12, 40, 42.
Pont de service, 49.
Pontonniers, 16.
Portier-consigne, 94.
Poste militaire, 22.
Privilège, 32.
Procès-verbal, 34, 70, 77.
Publicité, 34, 95.
Réclamations, 73 et s.
Régie (mise en), 67 et s.
Régiment, 15, 16.
Remblais, 47.
Réparations, 18, 19, 101.
Réserves, 73, 77.
Résiliation, 60, 67 et s.
Responsabilité, 32.
Retard, 55.
Sapeurs, 15.
Sapeurs-conducteurs, 15 et 16.
Section technique, 6.
Serment, 12.
Signature, 40, 73 et s., 77, 81.
Société, 30.
Sommation, 70.
Soumission cachetée, 28.
Sous-officiers, 13 et 14.
Sous traitant, 37.
Sursis à statuer, 38.
Travaux (ajournement des), 62 et s.
Travaux (mode d'exécution des), 26 et s., 39.
Travaux (réception des), 72.
Travaux à forfait, 60.
Travaux sur séries de prix, 60.
Troupes, 15 et 16.
Visa, 76.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS HISTORIQUES (n. 1 à 4).

CHAP. II. — PERSONNEL (n. 5).

Sect. I. — **Etat-major** (n. 6 à 14).

Sect. II. — **Troupes** (n. 15 et 16).

Sect. III. — **Génie maritime** (n. 17).

CHAP. III. — FONCTIONS DU GÉNIE.

Sect. I. — **Bâtiments militaires** (n. 18 à 22).

Sect. II. — **Marchés de travaux.**

§ 1. — *Généralités* (n. 23 à 28).

§ 2. — *Clauses, conditions et exécution du marché* (n. 29 à 71).

§ 3. — *Réception des travaux. — Réclamations* (n. 72 à 88).

Sect. III. — **Baux.**

§ 1. — *Baux pour les besoins du service* (n. 89 à 92).

§ 2. — *Baux du domaine militaire* (n. 93 à 102).

CHAP. IV. — DROIT FISCAL (n. 103).

CHAPITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES.

1. — Depuis qu'il y a un art militaire et des armées, on a cherché à détruire ou à franchir les obstacles qui s'opposaient à la marche des troupes, à accumuler au contraire ces obstacles devant les ennemis, à abriter les soldats comme à les protéger contre les attaques. Et pour l'exécution des travaux qui incombent aujourd'hui à l'arme du génie on a, de tout temps, fait appel aux connaissances spéciales que pouvaient posséder les gens de certaines professions, les architectes en particulier. Mais c'est assez tard qu'on a fait des ingénieurs un corps militaire, plus tard encore que l'on a organisé des troupes du génie destinées spécialement à l'exécution ou à la destruction des travaux d'art. Ces troupes n'ont même pas, dès le début, été placées sous le commandement des officiers du génie, elles ont longtemps appartenu à l'artillerie. Cette spécialisation n'est du reste pas absolue puisque, du moins en campagne, les autres armes peuvent avoir à aider le génie ou même à le suppléer, et que les troupes du génie combattent au besoin comme l'infanterie.

2. — On trouve avant Vauban des intendants, des surintendants, des commissaires des fortifications; mais c'est lui qui, le premier, organisa un corps militaire du génie en 1690; à partir de ce moment les ordonnances qui concernent ce corps sont nombreuses : en 1693, organisation en direction; 22 mai 1722, organisation des sapeurs et des mineurs dans l'artillerie; 7 févr. 1744, règlement du rang et du service des ingénieurs; 8 déc. 1755, réunion du génie et de l'artillerie sous l'autorité immédiate du roi; 5 mai 1758, séparation du génie et de l'artillerie qui garde

les mineurs; 26 juill. 1776, formation d'un corps de soldats pionniers.

3. — A l'époque de la Révolution : 12 sept. 1790, une loi organise le génie et l'artillerie; les mineurs continuent à appartenir à cette dernière; le 31 octobre de la même année, nouvelle loi sur le génie; 2 et 14 brum. an II, décret relatif aux mineurs; 25 frim. an II, décret portant création de douze bataillons de sapeurs; 28 pluv. an VI, arrêté du directoire les réduisant à quatre; sous le premier Empire, 21 déc. 1810, décret impérial organisant les mineurs en deux bataillons; 9 déc. 1811 et 4 avr. 1815, décrets impériaux organisant le train du génie.

4. — Sous la Restauration : 12 mai 1814, une ordonnance royale réorganise le génie et réunit en un seul corps les troupes et l'état-major particulier; les officiers de cet état-major doivent tous sortir de l'école d'application; les mineurs rentrent dans les régiments du génie; 27 avr. 1817, une décision royale réduit le train du génie à une compagnie qui est supprimée en temps de paix par l'ordonnance du 13 déc. 1829, réorganisant toute l'armée; 14 déc. 1830, ce train est reformé et doit être porté dans la suite à trois compagnies; le 28 juin 1832, ces compagnies sont incorporées aux régiments du génie; 16 oct. 1850, un décret règle l'avancement des officiers du génie en supprimant toute différence d'origine parmi eux et en établissant une fusion complète entre les officiers de l'état-major particulier et ceux des corps de troupe. Enfin le génie est réorganisé avec toute l'armée par la loi du 13 mars 1875; puis par celle du 29 juin 1894.

CHAPITRE II.

PERSONNEL.

5. — Comme personnel, le génie se compose d'un état-major particulier et des troupes du génie.

SECTION I.

Etat-major.

6. — Au ministère de la guerre le génie forme la quatrième direction; il comprend en outre un comité consultatif composé de généraux de différentes armes, avec une section technique dont les membres sont des officiers du génie du grade de capitaine à celui de colonel; et une commission mixte des travaux publics chargée d'étudier, comme son nom l'indique, les travaux présentant de l'intérêt au point de vue du public et au point de vue militaire, particulièrement dans les zones frontières. Cette commission est en partie militaire et en partie civile. — V. *infrà*, v° *Guerre* (ministère de la).

7. — Le génie possède, en outre, des établissements spéciaux : l'établissement aérostatique de Chalais, le dépôt central et la direction de la télégraphie militaire à Paris, des colombiers militaires, et l'école d'application de Fontainebleau, qui lui est commune avec l'artillerie, où les officiers sortant de l'école polytechnique passent les deux ans qu'ils font comme sous-lieutenants. Les officiers ne sortant pas de l'école polytechnique peuvent être autorisés à en suivre les cours. — V. *suprà*, v° *Ecoles militaires*.

8. — La partie la plus nombreuse de cet état-major comprend les officiers et leurs auxiliaires chargés, sur tout le territoire de la France et de l'Algérie, de l'administration et de l'entretien du domaine militaire, ainsi que des travaux et constructions de toute nature à exécuter sur ce domaine, à l'exception de la partie occupée par l'artillerie.

9. — Le gouvernement militaire de Paris et les 1, 6, 7, 11, 14, 15, 16e corps d'armée, pourvus de plusieurs directions, ont un général exerçant le commandement de l'arme; l'Algérie possède également un général de brigade commandant supérieur du génie.

10. — Tout le territoire est divisé en directions; il y en a une par corps d'armée, sauf dans les corps précédemment dénommés; le directeur, qui est un colonel ou un lieutenant-colonel, relève en général du commandant de corps; cependant sur certains points il relève du ministre de la Guerre et correspond directement avec lui.

11. — Les directions sont elles-mêmes subdivisées en chefferies; le chef du génie est quelquefois un lieutenant-colonel, en général un chef de bataillon ou un capitaine. C'est le chef du génie qui prépare les projets des travaux et qui les fait ensuite exécuter, aidé par des officiers et des adjoints du génie.

12. — Les adjoints du génie sont spécialement chargés de la surveillance et de la conservation du domaine militaire. Ils ont rang d'officier, mais avec une hiérarchie et un avancement qui leur sont propres, sans assimilation complète avec les grades des officiers. Cependant, toutes les lois et tous les règlements qui les concernent leur attribuent un rang d'officier inférieur à celui des capitaines (L. 13 mars 1875, art. 12). C'est la loi de 1875 qui leur a donné le nom qu'ils portent aujourd'hui; jusqu'alors ils avaient celui de gardes du génie.

13. — Les adjoints du génie sont chargés de la police des terrains militaires; ils prêtent serment et sont officiers de police judiciaire (L. 29 mars 1806; Ordonn. 1er août 1821, art. 31). Leur nombre est fixé par la loi du 31 août 1894. Depuis 1817 les gardes, aujourd'hui les adjoints du génie se recrutent exclusivement parmi les sous-officiers de l'arme. En cas d'insuffisance de leur nombre, les directeurs sont autorisés à les remplacer par des employés civils.

14. — Au-dessous des adjoints du génie se trouvent les caserniers, autrefois concierges, et les ouvriers d'état; ils ont le rang d'adjudants, et se recrutent, comme les adjoints, parmi les sous-officiers de l'arme. Ils sont militaires et justiciables des conseils de guerre. — V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 111 et 113.

SECTION II.

Troupes.

15. — Les troupes du génie, en France, sont organisées par régiments depuis l'ordonnance royale du 12 mai 1814. Toutefois, en campagne et même en manœuvres, les régiments se trouvent divisés en bataillons, chaque corps d'armée devant avoir un bataillon du génie. L'ancienne division entre sapeurs et mineurs n'existe plus et tous les soldats du génie portent le nom de sapeurs; même les conducteurs du train particulier sont des sapeurs-conducteurs et forment une compagnie dans les régiments.

16. — La loi de 1875 (art. 6) maintint la division en quatre régiments, comprenant cinq bataillons à quatre compagnies dont une de dépôt et une compagnie d'ouvriers de chemins de fer; mais la loi du 5 mai 1889 réunit les ouvriers de chemin de fer en un régiment spécial à trois bataillons et une compagnie de sapeurs-conducteurs, avec une école des chemins de fer, se tenant à Versailles; enfin, la loi du 29 juin 1894, qui supprime les deux régiments de pontonniers (art. 1) et charge le génie du service des ponts (art. 3), porte le nombre des régiments à sept (art. 4), le cinquième restant toujours spécialement affecté aux chemins de fer. Ce régiment peut détacher des soldats dans les différentes compagnies de chemins de fer pour qu'ils s'exercent pratiquement, et peut même exploiter complètement certaines lignes. — V. aussi Décr. 4 juill. 1894.

SECTION III.

Génie maritime.

17. — Pour l'exposé des règles relatives à l'organisation et aux fonctions du *génie maritime*, *infrà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 747 et s.

CHAPITRE III.

FONCTIONS DU GÉNIE.

SECTION I.

Bâtiments militaires.

18. — Le génie est chargé de la construction et de l'entretien des ouvrages de fortifications permanentes, des casernes, hôpitaux, manutentions, parcs à fourrage, etc., et en général de tous les bâtiments et travaux dépendants du ministère de la guerre, sauf ceux qui regardent les établissements particuliers de l'artillerie (écoles et directions d'artillerie, arsenaux de construction, forges, fonderies, manufactures d'armes, etc.), qui sont

exécutés par cette arme, ainsi que les divers établissements des poudres et salpêtres qui dépendent de ce service spécial. Autrefois, le service du génie devait assurer complètement l'entretien des casernes; mais actuellement, lorsqu'elles sont occupées, les corps de troupe font exécuter eux-mêmes toutes les menues réparations; ils ont sous ce rapport une situation analogue à celle des locataires pour les réparations locatives (Règl. 20 juin 1888). — Beaugé, *Manuel de législation et d'administration militaire*, t. 2, n. 4583. — Le génie a encore dans ses attributions tout le gros mobilier employé dans les casernes, tel que les planches à pain, les râteliers d'armes, etc. — V. *infrà*, v° *Logement et couchage des troupes*, n. 36, 42 et s., 47 et s.

19. — En ce qui concerne la part contributive des communes dans les réparations des bâtiments militaires, V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1451 et s.

20. — Les maires et les adjoints remplissent, pour la conservation des bâtiments militaires, toutes les fonctions que les lois leur attribuent, à l'effet de constater et poursuivre les délits contre la conservation des monuments publics. Ils agissent alors à la réquisition de l'autorité militaire, chargée de la surveillance des travaux que peuvent comporter ces bâtiments, ou d'office, en se concertant avec elle (Décr. 9 déc. 1811, art. 5). — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dict. de dr. adm.*, v° *Bâtiments publics*, sect. 2, § 2. — V. *suprà*, v^{is} *Dégradation de monuments, Destruction d'édifices*.

21. — Les dégradations des bâtiments militaires sont constatées par un officier du génie et mises à la charge de ceux qui les ont causées. Un corps militaire doit payer celles qu'il a rendues nécessaires dans une caserne qu'il vient de quitter. Ce paiement est fait au moyen d'une retenue sur la solde de ceux qui les ont faits, retenue qui ne peut excéder le cinquième ou est imputé sur la masse d'habillement et d'entretien, si les auteurs des dégradations sont des hommes de troupe ou des inconnus (Règl. 30 juin 1856, art. 104). — Circ. 30 août 1884. — Beaugé, *op. cit.*, n. 4581; Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *loc. cit.*

22. — Quant aux bâtiments faisant partie des fortifications d'une ville ou de postes militaires, V. *infrà*, v° *Places de guerre*.

Section II.

Marchés de travaux.

§ 1. *Généralités.*

23. — Les travaux exécutés pour le compte du ministère de la guerre, le sont, en général, par les soins du génie; ils ne diffèrent plus de ceux qui pouvaient dépendre d'autres armes ou services du même ministère; un même cahier des clauses et conditions générales étant établi pour tous les travaux du ministère de la guerre. Les marchés de fournitures peuvent aussi être passés par le génie pour ce qui l'intéresse, mais ils le sont également par les autres armes, et surtout, par l'intendance. Les marchés de travaux sont un louage d'ouvrage, les marchés de fournitures une vente. — Augier, *Des marchés des travaux de la guerre*, p. 1. — V. *infrà*, v^{is} *Louage d'ouvrage, de service et d'industrie*, n. 1075 et s., et *Travaux publics*.

24. — Les travaux de la guerre étant soumis aux règles générales des travaux publics, les difficultés qui peuvent s'élever à leur sujet sont de la compétence des conseils de préfecture du lieu où ont été exécutés les travaux et peuvent être portées en appel devant le Conseil d'Etat (L. 28 pluv. an VIII, art. 4). — V. *suprà*, v^{is} *Compétence administrative*, n. 1105 et s., 1325 et s., *Conseil d'Etat*, n. 442 et s., *Conseil de préfecture*, n. 141 et s., et *infrà*, v° *Travaux publics*.

25. — Les travaux effectués pour le génie peuvent l'être de trois manières : en régie, par marché de gré à gré ou par adjudication.

26. — Comme nous l'avons déjà fait observer (V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 65 et s.), la troisième façon de procéder est normale et habituelle, les autres ne sauraient être qu'exceptionnelles et ne peuvent être employées que dans des cas particuliers et limitativement déterminés. La loi du 10 juill. 1791 admettait déjà, comme l'ancien régime, le principe de l'adjudication. Le décret du 31 mars 1882 exige l'adjudication avec concurrence et publicité, sauf pour des objets protégés par un brevet, pour certains ouvrages ne donnant lieu qu'à une faible dépense ou enfin pour des travaux dont la mise en adjudication présenterait des dangers. A défaut d'offres admissibles lors de l'adjudication, des gérants peuvent être nommés par le ministre. Ils peuvent recevoir des avances jusqu'à concurrence de 50,000 fr. (Décr. 14 août 1896). Il doit y avoir un gérant spécial pour chaque ouvrage (Circ. 5 mars 1877). La mise en régie peut également avoir lieu au compte d'un entrepreneur qui ne remplit pas ses engagements.

27. — Les marchés de gré à gré, avons-nous dit, ne sont qu'exceptionnels; le chef du génie qui les passe doit donc viser le paragraphe de l'art. 18, Décr. 18 nov. 1882, qui énumère limitativement les cas dans lesquels ces marchés peuvent être passés. Ce sont, du reste, des contrats consensuels qui n'ont pas, comme les adjudications, besoin d'une forme particulière pour être valables. Toutefois, le décret du 27 avr. 1889 prescrit de faire, même dans ce cas, appel à la concurrence autant qu'il est possible. — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 126 et s.

28. — L'adjudication constitue, au contraire, un contrat solennel qui exige, pour être valable, l'accomplissement de certaines formes fixées par le décret de 1882. — Augier, *op. cit.*, p. 11. — L'adjudication a lieu sur soumission cachetée devant une commission composée de fonctionnaires et d'officiers, et après une publicité déterminée destinée à faire connaître les travaux à exécuter et les conditions imposées à tous ceux qui pourront se porter adjudicataires. — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 76 et s.

§ 2. *Clauses, conditions et exécution des marchés.*

29. — Les marchés de la guerre, par adjudication ou de gré à gré, sont régis actuellement par un décret du 27 avr. 1889 et par le cahier des clauses et conditions générales imposées aux entrepreneurs de travaux militaires, du 17 juill. 1889, analogue à ceux du 20 oct. 1889 pour les colonies, et du 16 févr. 1892 pour les travaux publics. Toutefois, les clauses de ce cahier, ne valant qu'à défaut d'autres conventions entre les parties, pourraient être modifiées dans les cahiers des clauses et conditions particulières qui doivent être dressés pour chaque marché. Ce cahier général remplace un cahier analogue du 25 nov. 1876. Il ne diffère pas assez du cahier de 1876 pour que la plupart des décisions rendues à propos de ce dernier cahier ne s'appliquent pas à celui de 1889.

30. — Pour être admis aux marchés de la guerre, le postulant doit produire des pièces établissant qu'il est français ou au moins autorisé à résider en France, qu'il n'a encouru aucune condamnation et n'a pas fait faillite. Les sociétés soumissionnaires doivent être établies en France conformément aux lois françaises et constituées pour une durée au moins égale à celle des travaux à exécuter (cahier des charges, art. 2). — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 80 et s.

31. — Tout candidat doit produire en outre un certificat d'admission délivré par le directeur, qui l'accorde ou le refuse sans avoir à donner ses raisons, et un certificat de capacité délivré par un homme de l'art depuis moins de trois ans.

32. — Les cautionnements sont fixés par les cahiers particuliers à chaque marché; ils sont conservés un an après la fin des travaux, à moins de condition spéciale, et, en cas de contestation judiciaire, jusqu'à la fin de la contestation (cahier des charges, art. 3). Remarquons que l'Etat n'est pas seul à posséder un privilège sur le cautionnement : les ouvriers, fournisseurs, sous-traitants en possèdent aussi (Décr. 26 pluv. an II, 13 juin et 12 déc. 1806; L. 25 juill. 1891). — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 203 et s.

33. — L'adjudication n'est valable qu'après approbation par le ministre, qui se réserve, à ce sujet, un pouvoir discrétionnaire et n'a pas de délai pour se décider. S'il l'annule on procède à une nouvelle adjudication (cahier des charges, art. 5). — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 19 et s., et 110 et s.

34. — Bien qu'il constitue un acte authentique, le procès-verbal de l'adjudication (V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 107 et 108) est rédigé en double, et un exemplaire en est remis à l'adjudicataire, auquel incombent les droits de timbre et d'enregistrement (V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 1342 et s.), mais non ceux de publicité (art. 7 et 8). L'entrepreneur doit faire élection de domicile dans la place ou à proximité des travaux à exécuter, faute de quoi les notifications seraient faites valablement à la mairie du lieu de l'adjudication. Cette élection de domicile n'est pas attributive de juridiction.

35. — Les mêmes garanties doivent être exigées de l'entre-

preneur pour un marché de gré à gré que pour une adjudication. Il ne saurait être dérogé à la condition de nationalité que par une autorisation du ministre.

36. — Le chef de service représente l'autorité militaire et peut déléguer ses pouvoirs aux officiers ou adjoints du génie sous ses ordres. Il en informe l'entrepreneur. Celui-ci ne peut avoir que des commis et chefs d'ateliers de nationalité française et capables de le remplacer au besoin; il ne peut s'éloigner sans laisser une procuration sous seing privé à un commis agréé par l'autorité militaire, et il reste responsable des travaux. — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 19 et s.

37. — L'entrepreneur ne peut sous-traiter sans une autorisation du chef de service approuvée par le directeur. Mais en sous-traitant il demeure toujours responsable envers l'administration, les ouvriers et les tiers. Un sous-traité sans autorisation donnerait le droit au service du génie de rompre le marché ou de procéder à une nouvelle adjudication aux risques et périls de l'adjudicataire. — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 594 et s.

38. — Les difficultés qui peuvent s'élever entre les entrepreneurs et les sous-traitants sont du ressort des tribunaux judiciaires, malgré le privilège des sous-traitants sur les sommes dues par l'Etat; et, lorsque le règlement de l'entreprise par le génie militaire a été produit devant les juges par l'une des parties, sans protestation de la partie adverse, ceux-ci n'ont pas à surseoir au jugement définitif du procès, en prévision de contestations qui ne sont pas nées. — Cass., 8 févr. 1881, Hamerel et Lemonnier, [S. 82.1.197, P. 82.1.487, D. 82.1.39] — V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 1230 et s.

39. — La direction des travaux appartient toujours au génie, et l'entrepreneur est tenu de se conformer aux ordres des officiers, sous peine de déchéance. Un registre spécial, déposé dans le bureau du chef de service, est destiné à recevoir tous les ordres de service qui sont donnés à l'entrepreneur, lequel doit les dater et parapher; s'il refuse, ils lui sont notifiés par un agent assermenté du génie. Les ordres écrits engagent seuls l'administration et peuvent seuls donner lieu à une demande d'indemnité. — Cons. d'Et., 2 août 1889, Fournier, [Leb. chr., p. 928]; — 30 janv. 1891, Diricq, [Leb. chr., p. 66]; — 8 mars 1895, Thouvenot, [Leb. chr., p. 234] — Mais ils l'engagent pour toutes les conséquences qui peuvent en être logiquement tirées.

40. — L'entrepreneur qui a refusé de signer le registre a un délai de cinq jours pour présenter ses observations; passé ce délai il est censé avoir accepté l'ordre (art. 14, Cahier des charges). — Cons. d'Et., 20 mars 1891, Cathalot, [Leb. chr., p. 238]; — 13 mars 1896, Favril, [Leb. chr., p. 262]

41. — Cependant il a été décidé que l'inexécution d'un ordre de service tenant à des circonstances indépendantes de la volonté de l'entrepreneur ne pouvait donner lieu à sa déchéance, même en l'absence de protestation. — Cons. d'Et., 7 juill. 1893, Wœlfflé, [Leb. chr., p. 576]

42. — La police des chantiers appartient à l'autorité militaire, et l'entrepreneur doit observer et faire observer les règlements établis par le chef de service du génie. Celui-ci peut se faire remettre une liste numérique par profession et même une liste nominative des ouvriers employés; il a le droit d'exiger le changement d'agents ou d'ouvriers de l'entreprise (art. 15 et 16, Cahier des charges).

43. — Ces droits ne pourraient aller jusqu'à changer les conditions du marché; mais l'entrepreneur ne peut prétendre à une indemnité tant que le génie n'excède pas les pouvoirs qu'il tient du cahier des charges. — Cons. d'Et., 29 mars 1889, Fortier, [Leb. chr., p. 438]; — 9 août 1893, Rateau, [Leb. chr., p. 688]

44. — L'administration a toujours le droit d'imposer à l'entrepreneur la main-d'œuvre militaire; le cahier de 1876 ne l'admettait que dans certains cas. L'entrepreneur doit toujours fournir les matériaux au prix convenu. D'autre part, il doit payer ses ouvriers tous les mois ou plus souvent « si l'administration le juge nécessaire ». Les retards de plus de quinze jours sont mentionnés au registre d'ordres.

45. — L'art. 21 met à la charge de l'entrepreneur seul les indemnités dues aux ouvriers par suite d'accidents arrivés sur les chantiers, sauf pour les cas où ces accidents seraient imputables aux ordres directement donnés par les officiers du génie. Car l'Etat est responsable des fautes de ses agents. — Cons. d'Et., 11 janv. 1889, Gabande, [Leb. chr., p. 60]; — 11 mai 1894, Marcilet et Duranjon, [Leb. chr., p. 346] — La clause dégageant la responsabilité de l'Etat n'est pas d'ailleurs opposable aux ouvriers qui n'ont pas été parties dans cette convention. — Cons. d'Et., 11 mai 1894, précité.

46. — Tous les outils, équipages et faux frais de l'entreprise sont à la charge de l'entrepreneur, ainsi que l'établissement des échafaudages, chantiers et chemins nécessaires à l'entreprise. Ainsi des indemnités ont été refusées par le Conseil d'Etat pour les cintres d'échafaudages, — Cons. d'Et., 20 mars 1891, précité — ... pour le triage des moellons, — Cons. d'Et., 9 août 1893, précité — ... pour le transport de terre sur des rampes d'une inclinaison supérieure à celle prévue, alors qu'il n'y avait pas eu de protestation en cours de travaux. — Cons. d'Et., 2 août 1889, précité.

47. — Une indemnité doit d'ailleurs être allouée, lorsque cette inclinaison est due à des travaux du génie; l'administration ne peut, en effet, augmenter les faux frais prévus par l'entreprise sans supporter cette augmentation. — Cons. d'Et., 20 mars 1891, précité.

48. — Jugé, d'autre part, qu'il n'y a pas lieu à indemnité : pour la construction d'échafaudages, nécessitée par l'exécution simultanée de maçonnerie et de remblais, — Cons. d'Et., 30 janv. 1891, précité — ... pour la construction par l'entrepreneur de plans inclinés, faute de chemins d'accès. — Cons. d'Et., 2 août 1889, précité. — ... pour l'obligation où s'est trouvé l'entrepreneur de transporter ses matériaux par petites quantités, à défaut de magasins de dépôt, et pour l'augmentation qui en est résultée dans les frais de transport. l'Etat n'étant tenu de prêter ni locaux, ni terrains pour les besoins de l'entreprise — Même arrêt.

49. — Mais, il a été jugé que l'entrepreneur avait droit à une indemnité lorsque, tout en ayant le choix des moyens de transport de déblais, il devait être payé comme si ces déblais étaient enlevés au tombereau, alors qu'en réalité l'usage des tombereaux était impossible. — Cons. d'Et., 29 nov. 1889, Omnès, [Leb. chr., p. 1104]

50. — Jugé aussi que l'utilisation par les agents et ouvriers de l'Etat d'un pont de service appartenant à un entrepreneur a pu donner lieu à une indemnité à son profit. — Cons. d'Et., 30 janv. 1891, précité.

51. — Les matériaux sont pris dans les lieux désignés au devis ou au cahier des charges spécial, et aux frais de l'entrepreneur, même s'il doit y ouvrir des carrières, et il ne peut réclamer d'indemnité : ni pour l'éloignement, — Cons. d'Et., 22 mars 1889, Goyard, [Leb. chr., p. 402]; — 20 mars 1891, précité — ... ni parce que l'administration refuse de laisser prendre les matériaux sur son propre terrain, — Cons. d'Et., 29 juin 1894, Pechwerty, [Leb. chr., p. 444] — pour peu que l'entrepreneur ne voie pas sa situation aggravée par des ordres contraires aux conditions du marché, — Cons. d'Et., 12 avr. 1889, Chavelon, [Leb. chr., p. 528] — Il peut être autorisé à substituer d'autres carrières ou matériaux d'une qualité au moins égale à ceux qui avaient été désignés, mais sans pouvoir prétendre de ce chef à aucune indemnité.

52. — L'Etat se réserve le droit de faire employer les matériaux neufs ou de démolition lui appartenant sans pouvoir être astreint à aucune indemnité en faveur de l'entrepreneur ainsi privé de faire des fournitures (Cahier des charges, art. 33). — Cons. d'Et., 22 mars 1889, précité.

53. — Lorsque l'entrepreneur est autorisé par l'administration à extraire des matériaux de terrains occupés, il est tenu de prévenir les propriétaires, de se conformer aux lois et règlements et, notamment, s'il y a lieu, à l'art. 145, C. for., et à l'ordonnance du 1er août 1827. En tout cas, les carrières sont sous la surveillance des officiers et agents du génie (Cahier des charges, art. 23 et 24). Il ne faut pas perdre de vue que depuis l'époque où ce cahier a été rédigé, la loi du 29 déc. 1892 a été promulguée. — V. *infrà*, v° *Occupation temporaire*.

54. — Les matériaux sont l'objet d'une réception provisoire, mais n'engagent pas le génie, qui reste, jusqu'à la réception définitive (V. *infrà*, n. 72 et s.), maître de refuser les matières qui lui paraissaient défectueuses et de faire démolir les ouvrages où ils ont été employés. Les contestations devant les tribunaux ne peuvent porter que sur les frais et indemnités dus pour ces démolitions et refus, et non sur l'acceptation même qui ne peut être imposée par la justice (Augier, p. 119). Le chef du génie peut conserver des travaux non conformes au plan s'il n'y voit pas d'inconvénient, mais l'entrepreneur ne peut prétendre à un prix plus élevé que celui auquel il aurait eu droit en se conformant au devis.

55. — L'entrepreneur est naturellement responsable des pertes, avaries et dommages arrivés par sa faute, et des indemnités dues aux tiers par suite de retards qui sont de son fait. Dans les cas de force majeure, le cahier des charges s'en réfère au droit commun; mais il ajoute que pour s'en prévaloir l'entrepreneur doit les avoir signalés au chef de service dans un délai de quarante-huit heures. Il peut donc s'en prévaloir avant la réception définitive, et le Conseil d'Etat accorde des indemnités pour les pertes survenues par le cas de force majeure. — Augier, p. 124.

56. — L'Etat se réserve la propriété des matériaux provenant des démolitions à effectuer, et l'entrepreneur serait responsable de leur détérioration arrivée par sa faute. L'Etat se réserve également la propriété des objets d'art qui pourraient être trouvés sur le terrain militaire, sauf à payer des indemnités, s'il y a lieu, pour les soins qu'ils auraient rendus nécessaires.

57. — Pour tout ouvrage non prévu au marché, l'Etat se réserve de traiter avec d'autres entrepreneurs; il ne saurait donc, dans ce cas, y avoir lieu à une indemnité. — Cons. d'Et., 30 janv. 1891, Diricq, [Leb. chr., p. 66]

58. — Mais il va sans dire que l'entrepreneur privé de travaux compris dans son marché a droit à être indemnisé du préjudice qu'il a pu subir et du bénéfice dont il a été privé. — Cons. d'Et., 2 août 1889, Fournier, [Leb. chr., p. 928]; — 3 juin 1892, Pechwerty, [Leb. chr., p. 524] — Avec le cahier de 1876 il pouvait être alloué une indemnité pour des travaux non prévus au bordereau pour lesquels l'entrepreneur réclamait un droit de préférence. — Cons. d'Et., 2 août 1889, précité.

59. — Si l'entrepreneur en est requis, il doit pourvoir à l'exécution du service jusqu'à l'achèvement des travaux (Cah. des charges, art. 34).

60. — Les travaux à forfait, ni ceux sur série de prix ne comportent de changement sur les prévisions. Dans les marchés sur série, l'entrepreneur a seulement le droit d'exécuter tous les travaux compris dans le marché, quelle qu'en soit la quantité; et dans les marchés sur devis l'entrepreneur ne peut demander la résiliation que lorsque la masse des travaux excède d'un sixième ceux qui sont prévus au marché, en y comprenant la somme fixée pour dépenses imprévues. Il n'a droit à aucune indemnité. Au contraire, pour les diminutions dans la masse des travaux de plus d'un sixième, il ne peut demander qu'une indemnité; cette indemnité est calculée sans tenir compte du manque de bénéfices prévus. L'entrepreneur n'a droit à une indemnité pour changement dans l'importance d'une partie des ouvrages prévus que si elle diffère d'un tiers des prévisions.

61. — En cas de travaux imprévus, les prix sont fixés d'après les éléments de l'adjudication et les sommes allouées pour des ouvrages analogues. S'il n'est pas possible d'employer ce moyen, on a recours aux prix usités dans la localité. Les prix sont débattus entre le chef de service et l'entrepreneur et sont soumis à l'approbation du directeur. Si l'entrepreneur n'accepte pas les prix du directeur, les travaux sont payés provisoirement à ce prix, jusqu'à la décision de la juridiction compétente. Le prix consenti par les officiers ne peut plus être changé au préjudice de l'entrepreneur, — Cons. d'Et., 20 mars 1891, Cathalot, [Leb. chr., p. 238] — ... ni être critiqué par lui quand il l'a accepté sans réclamation dans un ordre de service. — Cons. d'Et., 27 janv. 1888, Cathalot, [Leb. chr., p. 102] — A diverses reprises le Conseil d'Etat a rejeté les demandes formées à ce sujet, en considérant les travaux commandés comme rentrant dans des catégories prévues. — Cons. d'Et., 2 août 1889, précité; — 20 mars 1891, précité; — 9 août 1893, Rateau, [Leb. chr., p. 688]

62. — Lorsque le ministre ordonne la cessation des travaux, la résiliation est de plein droit. Elle peut être demandée par l'entrepreneur lorsque les travaux sont ajournés pour plus d'un an. Le Conseil d'Etat n'a pas admis que des suspensions ordonnées à diverses reprises, mais dont aucune n'avait duré plus d'un an, pussent donner lieu à résiliation. — Cons. d'Et., 22 déc. 1893, Bové, [Leb. chr., p. 867]

63. — L'indemnité qui peut être allouée ne peut comprendre que les frais faits et le dommage éprouvé, mais non ce que l'entrepreneur aurait dû gagner (Cahier des charges, art. 41) même si l'entreprise a été abandonnée ou ajournée à plus d'un an avant le commencement des travaux. — Cons. d'Et., 3 févr. 1888, Pastri, [Leb. chr., p. 126]; — 31 juill. 1891, Pâne, [Leb. chr., p. 586]

64. — Il a été jugé que l'entrepreneur n'avait droit à l'indemnité que s'il demandait la résiliation de son marché. — Cons. d'Et., 6 juill. 1894, Magniet et Cussy, [Leb. chr., p. 470] — ... surtout si l'entrepreneur avait repris les travaux sur un ordre de service sans observation, — Cons. d'Et., 22 déc. 1893, précité. — ... et qu'il n'avait droit à aucune indemnité pour des interruptions ou ajournements de moins d'une année. — Cons. d'Et., 9 août 1893, précité; — 13 mars 1896, Favril, [Leb. chr., p. 262]

65. — Enfin, la résiliation peut être demandée par l'entrepreneur en cas de mobilisation ou lorsque la place menacée d'hostilités est déclarée en état de guerre. Elle est la conséquence du seul fait de la déclaration de l'état de siège ou de la présence de l'ennemi. Mais dans ces cas-là l'entrepreneur n'a droit à aucune indemnité. — Augier, p. 147.

66. — En cas de mort ou de faillite, la résiliation est de plein droit; mais le ministre peut accueillir les propositions des héritiers ou des créanciers qui offriraient d'achever les travaux. En cas de liquidation judiciaire, le ministre a la faculté de résilier sans aucune mise en demeure, même si l'entrepreneur est autorisé à continuer son commerce ou son industrie.

67. — Enfin, lorsque l'entrepreneur n'exécute pas les travaux, le ministre peut, dix jours après une mise en demeure inutile, soit prononcer la résiliation pure et simple, soit ordonner un nouveau marché ou l'exécution des travaux en régie aux risques et périls de l'entrepreneur; mais si celui-ci est responsable d'une augmentation de dépense, il ne saurait avoir droit à l'économie qui peut être ainsi réalisée.

68. — La mise en régie ne serait pas justifiée pour des retards qui ne seraient imputables ni à l'impuissance, ni au mauvais vouloir, ni à la négligence de l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 7 juill. 1893, Woelfflé, [Leb. chr., p. 576]

69. — Toutefois, le prononcé de la mise en régie est un acte d'autorité qui échappe au recours pour excès de pouvoir (Augier, p. 159). L'entrepreneur ne pourrait réclamer que des indemnités pour une mise en régie non justifiée ou pour des fautes commises dans la direction de la régie à son compte.

70. — Dès que la mise en régie a été prononcée par le directeur, le chef de service se substitue à l'entrepreneur pour les fournitures et les travaux, qui sont toujours effectués au compte de ce dernier. Il prend possession du matériel, des approvisionnements et locaux de l'entreprise qu'il juge utiles. Le directeur dresse immédiatement un procès-verbal de l'avancement des travaux, ainsi que du matériel, approvisionnements et locaux dont il est pris possession, en présence du maire, du chef de service, de l'agent désigné pour tenir les comptes de la régie. L'entrepreneur est sommé d'assister aux opérations. Celui-ci peut ensuite suivre les opérations de la régie mais sans pouvoir s'opposer aux ordres du chef de service.

71. — L'art. 48 contient une clause pénale encourue par l'entrepreneur par le seul fait de son retard ,sans qu'il soit besoin de mise en demeure. Le cahier des charges spéciales en fixe le minimum. Cette clause ne saurait empêcher l'Etat de poursuivre l'accomplissement du marché (C. civ., art. 1228), et l'art. 51 réserve les peines d'amende et de prison, prononcées par les art. 430 et s., C. pén., relatifs aux délits des fournisseurs.

§ 3. *Réception des travaux. Réclamations.*

72. — Les ouvrages achevés sont reçus par les officiers du génie en présence de l'entrepreneur ou lui dûment appelé par écrit. S'il y a un délai de garantie, la réception est provisoire; au surplus l'art. 47 du cahier dit expressément que « la réception ne modifie en rien les responsabilités imposées à l'entrepreneur par l'art. 1792, C. civ. ». Cependant on peut soutenir que cet article ne saurait s'appliquer aux travaux de la guerre où l'entrepreneur est complètement soumis à la direction des officiers du génie, où le sol et les plans lui sont imposés et où les matériaux sont vérifiés d'avance. — V. *suprà*, n. 54.

73. — Pendant la durée des travaux, le chef de service relève au fur et à mesure, sur un carnet, les travaux exécutés. Aucune partie devant être pesée ou mesurée ne peut être placée ou cachée de façon à en rendre la vérification impossible. Ces relevés sont présentés à l'entrepreneur qui les signe. S'il refuse de les signer ou ne les signe qu'avec réserve, il a un délai de dix jours pour présenter ses réclamations motivées à partir de la présentation du carnet ou de sa signature.

74. — Une signature pure et simple entraînerait la déchéance de son droit de réclamer. — Cons. d'Et., 2 août 1889, Fournier, [Leb. chr., p. 928]

75. — Les attachements pris en l'absence de l'entrepreneur mis en demeure d'y assister lui sont opposables, — Cons. d'Et., 9 août 1893, Bateau, [Leb. chr., p. 688]

76. — Ces attachements ne constituent un titre au profit de l'entrepreneur que lorsque le chef de service les a revêtus de son visa, ce qu'il fait en les inscrivant sur ses registres de comptabilité.

76 *bis.* — Des inscriptions sur les carnets faites en bloc après la résiliation ne saurait faire courir les délais contre l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 13 mars 1896, Favril, [Leb. chr., p. 262]

77. — A la fin de l'entreprise ou à la fin de chaque exercice, il est dressé un décompte définitif qui est présenté à la signature de l'entrepreneur. S'il refuse de signer il en est dressé procès-verbal. Dans ce cas ou dans le cas où il ne signe qu'avec réserve, l'entrepreneur a un délai de vingt jours pour produire une réclamation; passé ce temps, le décompte est censé accepté; cependant en cas d'erreur ou d'omission l'entrepreneur aurait un délai de six mois pour réclamer.

78. — Ces réclamations ne sauraient porter sur des points acceptés par l'entrepreneur ou considérés comme acceptés, faute de réclamations dans les délais contre les ordres de service ou les attachements. Par contre, des réclamations faites dans les délais voulus lors de la présentation des carnets d'attachements et sur lesquelles il n'a pas encore été statué, n'ont pas besoin d'être renouvelées lors de la présentation du décompte, et la signature du décompte par l'entrepreneur ne l'empêche pas de présenter des réclamations pour erreur ou omission dans le délai de six mois. — Cons. d'Et , 13 mars 1896, précité.

79. — Il a été jugé que les réclamations dont le chef du génie avait été saisi avant le règlement général doivent être représentées, sous peine de déchéance, dans le délai de six mois à dater de ce règlement, alors qu'elles ont été rejetées formellement par l'administration. — Cons. d'Et., 17 mai 1889, Janin, [S. 91.3.64, P. adm. chr., D. 90.3.97]

80. — Jugé, d'autre part, que des réclamations formées à la fin d'un exercice ne dispensent pas d'en former de nouvelles à la fin des autres exercices, et que le fait que les officiers du génie ont discuté au fond la réclamation tardive, n'empêche pas la déchéance. — Cons. d'Et., 5 janv. 1894, Germain, [D. 95.5. 558]

81. — Ce décompte a besoin de l'approbation du ministre pour être valable contre l'entrepreneur, mais il est opposable à l'entrepreneur dès qu'il l'a revêtu de sa signature, et les délais de réclamation partent du jour où il a été présenté à cette signature, — Cons. d'Et., 24 janv. 1890, Delzant, [S. et P. 92.3. 54 D. 91.5.540] — ... même lorsque d'un commun accord des modifications ont été apportées à ce décompte après sa signature. — Cons. d'Et., 17 mai 1889, précité.

82. — Enfin l'entrepreneur encourt une déchéance s'il ne s'est pas fait payer dans les cinq ans qui suivent l'exercice où sa créance a pris naissance (L. 29 janv. 1831, art. 9). — V. *suprà*, v° *Dettes et créances de l'Etat*, n. 368 et s.

83. — Le paiement doit être fait dans le délai de six mois après la réception des travaux. Pendant qu'ils sont en cours, il est remis à l'entrepreneur des acomptes tous les deux mois ou plus souvent s'il y a lieu, mais ces acomptes ne sauraient dépasser la valeur du travail déjà effectué, et il ne saurait être alloué d'indemnité pour retard dans les paiements avant la fin des six mois qui suivent la réception des travaux.

84. — Les décisions prises par le chef de service sur les réclamations de l'entrepreneur lui sont notifiées par inscription au registre d'ordre; l'entrepreneur a un délai de vingt jours pour s'adresser par écrit au directeur. Ces décisions sont exécutoires par provision; mais l'entrepreneur peut, dans les trente jours qui suivent la notification qui lui en est faite, adresser un mémoire au ministre, par l'intermédiaire du directeur. Si le ministre n'admet pas la réclamation, l'entrepreneur peut en saisir le conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat dans les trente jours qui suivent la notification de la réponse du ministre. Si cette notification n'a pas lieu, l'entrepreneur peut, après trois mois, et dans les trente jours qui suivent l'expiration de ces trois mois, saisir le conseil de préfecture. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1325 et s., et *infrà*, v^is^ *Marché administratif*, n. 1182 et s., et *Travaux publics*.

85. — Cette obligation de s'adresser d'abord au ministre existe même pour obtenir une expertise destinée à fixer un prix nouveau. — Cons. d'Et., 29 mars 1889, Fortier, [D. 90.3.71]

86. — Lorsque les travaux d'un exercice ont fait l'objet de deux arrêtés de compte, c'est le second, achevant le règlement, qui sert de point de départ aux délais de réclamation. — Cons. d'Et., 13 mars 1896, Favril, [Leb. chr., p. 262]

87. — Il a été jugé que si les travaux ont été exécutés par une caution aux lieu et place de l'entrepreneur, la signature du décompte appartient cependant à l'entrepreneur, et que les délais de réclamation courent à partir de sa signature, même pour la caution. — Cons. d'Et., 6 févr. 1885, Guérin, [D. 86.5.434]

88. — Jugé, enfin, que la notification d'une lettre relatant en substance les motifs d'une décision ministérielle qui rejetait une réclamation par application de la déchéance quinquennale relative au paiement, est suffisante pour faire courir les délais de recours contre cette décision. — Cons. d'Et., 21 déc. 1888, Sautereau, [Leb. chr., p. 1025]

Section III.

Baux.

§ 1. *Baux pour les besoins du service.*

89. — Des locations peuvent être consenties pour les services militaires en cas d'insuffisance des locaux qui leur sont affectés. Des circulaires prescrivent de n'en pas conclure sans l'intervention d'un officier du génie.

90. — C'est le règlement ministériel du 30 juin 1856, sur le casernement, qui prescrit les formalités à exécuter et les conditions à insérer dans les baux de location (*Journ. milit.*, 1856, p. 227), conditions qui, une fois acceptées, font la loi des parties et ne diffèrent pas sensiblement des baux consentis par les particuliers. Ces locations doivent être autorisées par le ministre de la Guerre. Elles sont faites par acte sous seing privé en triple expédition. L'enregistrement de ces baux est gratuit quand il est à la charge de l'Etat, mais non quand il est à la charge du bailleur (V. *suprà*, v° *Bail administratif*, n. 247 et s.). Le paiement du loyer est du ressort de l'intendance (V. aussi Règl. 26 mars 1886 et modèle du bail annexé pour les magasins de subsistances).

91. — Sur les obligations imposées aux communes relativement au casernement des troupes, V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1453 et s., et *infrà*, v° *Logement et couchage des troupes*, n. 7 et s.

92. — Sur la compétence, V. *suprà*, v° *Bail administratif*, n. 212 et s.

§ 2. *Baux du domaine militaire.*

93. — Certaines parties du domaine militaire peuvent être louées ou affermées; les affermages avaient été l'objet d'un règlement du 15 fruct. an IX; les directeurs furent chargés le 16 avr. 1852 de recevoir et d'instruire les demandes d'affermage, et un décret du 29 août 1853 établit un cahier des clauses et conditions générales des baux d'affermage et de location de propriétés dépendant du domaine militaire.

94. — Ce cahier interdit la location de ces propriétés aux militaires en activité, aux agents et employés militaires. Cependant une circulaire du 24 févr. 1859 autorise à affermer par expertise à leurs gardiens les batteries de côte isolées, et une autre circulaire du 23 avr. 1860 permet dans les mêmes conditions aux portiers-consigne la location d'un petit jardin voisin de leur habitation.

95. — Tous les frais, même ceux de publicité, sont à la charge du preneur, qui est dispensé de l'impôt foncier, mais non des autres impôts.

96. — Les fermiers sont soumis à la police de la place, et le génie peut toujours résilier si les besoins du service l'exigent. Ils ne peuvent rien construire sans l'autorisation écrite du chef du génie.

97. — En cas d'affermage, l'Etat ne garantit pas l'étendue des lots, et les contestations sur leurs limites sont réglées par le chef du génie, sauf recours au directeur des fortifications.

98. — Les lots restent en herbage sans pouvoir être labourés ni pâturés, à moins d'une exception formelle dans les conditions particulières à chaque lot. Les fermiers ne peuvent faire aucun dépôt de matériaux, plantation ou arrachage d'arbre (sauf les locataires de jardins qui peuvent planter des arbres fruitiers).

99. — Ils ne peuvent s'opposer aux détériorations faites par le génie; ils ont seulement droit à une indemnité « dont la quotité doit être proportionnelle au prix de l'affermage et calculée

à raison des parties endommagées »; les réclamations doivent avoir lieu dans le délai d'un mois.

100. — Si le fermier est privé du tiers de la surface du lot, il est autorisé à résilier son bail. Dans le cas où le génie résilie pour les besoins du service, le fermier ne paie qu'en raison de la durée de la jouissance ; il a droit à une indemnité s'il est privé d'une récolte pendante. Cette indemnité ne peut dépasser le prix du loyer annuel.

101. — En cas de location de bâtiments, il est dressé un état des lieux, et le preneur est tenu aux réparations locatives sans pouvoir exiger les grosses réparations. Si celles-ci sont faites et durent plus de quarante jours, il peut résilier ou demander une indemnité à l'amiable.

102. — Si le génie reprend les bâtiments loués, le locataire doit vider les lieux dans un délai de six semaines. En cas d'urgence ce délai peut être abrégé, mais le locataire a droit à une indemnité fixée par experts qui ne peut dépasser le loyer d'un semestre.

CHAPITRE IV.

DROIT FISCAL.

103. — V. *suprà*, v^is^ *Acte administratif, Bail administratif*, et *infrà*, v^is^ *Marché administratif, Marché de fournitures.* — V. aussi *suprà, n.* 90.

GENS DE MER.

LÉGISLATION.

Edit mars 1584 (*sur la juridiction de l'amirauté de France*); — Edit août 1673 (*pour l'enrôlement général des matelots dans les provinces maritimes du royaume*); — Ord. d'août 1681 (*sur la marine*); — Ord. 15 avr. 1689 (*pour les armées navales et arsenaux de la marine*); — Edit de juillet 1720 (*concernant les invalides de la marine*); — Règl. 31 août 1722 (*sur ce qui doit être observé, au sujet du rôle d'équipage, par les maîtres et patrons de bateaux portant mâts, voiles et gouvernails, qui font la pêche du poisson frais*); — Règl. 23 janv. 1727 (*pour la police de la navigation du petit cabotage*); — Décl. royale, 18 déc. 1728 (*concernant l'embarquement et le débarquement des matelots dans les ports du royaume, terres et pays de l'obéissance de Sa Majesté, dans les pays étrangers, et au sujet des acomptes qui peuvent être donnés sur les salaires des dits matelots*); — Ord. 10 janv. 1730 (*autorisant l'embarquement des enfants des gens de mer comme mousses*); — Arrêt du conseil, 19 janv. 1734 (*concernant l'embarquement et le débarquement des matelots dans les ports du royaume et dans les pays étrangers, et au sujet des acomptes qui peuvent être donnés auxdits matelots et du lieu où le paiement de leurs salaires au désarmement peut leur être fait*); — Ord. 18 oct. 1740 (*sur la distinction des voyages de long cours, de ceux au petit cabotage et sur les règles à observer à cet égard pour les congés, rôles*, etc.); — Ord. 19 juill. 1742 (*défendant aux capitaines des navires désarmés aux îles, de payer leurs équipages dans lesdites îles*); — Ord. 23 juill. 1745 (*réglant le nombre des novices qui doivent être embarqués sur les navires marchands*); — Ord. 1er nov. 1745 (*portant défense à tous officiers mariniers et autres gens des équipages des bâtiments marchands, de rien prêter, pendant le cours des voyages, aux matelots desdits équipages; et à tous habitants des villes maritimes, de former aucune action sur la solde des matelots, si ce n'est pour loyer de maison, subsistance ou hardes fournies, du consentement des officiers des classes*); — Règl. 11 juill. 1759 (*sur la police et discipline des équipages des navires expédiés pour les colonies d'Amérique*); — Ord. 17 juill. 1784 (*concernant la composition des équipages des navires marchands*); — Ord. 31 oct. 1784 (*concernant les classes*); — Ord. 1er janv. 1786 (*concernant les écoles d'hydrographie et la réception des capitaines, maîtres et patrons*); — L. 7 janv. 1791 (*relative aux pensions et gratifications*); — L. 13 mai 1791 (*relative à la caisse des invalides de la marine*), tit. 3, art. 1; tit. 4, art. 7; — L. 8 juin 1792 (*relative aux pensions accordées sur la caisse des invalides de la marine*); — L. 21 sept. 1793 (*contenant l'acte de navigation*); — Décr. 1er oct. 1793 (*qui détermine le mode de répartition des prises faites par les vaisseaux de la République*); — L. 28 fruct. an VII (*sur la solde de retraite pour l'armée de terre*), art. 4; — L. 12 nov. 1808 (*relative au privilège du Trésor public pour le recouvrement des contributions directes*), art. 2; — Ord. 17 juill. 1816 (*portant instruction sur l'administration et la comptabilité de l'établissement des invalides de la marine*), art. 37; — Ord. 4 août 1819 (*concernant les chirurgiens qui s'embarquent sur les navires du commerce, et la visite des coffres de médicaments et des caisses d'instruments de chirurgie dont ces navires doivent être pourvus* : — Ord. 12 mars 1826 (*concernant les soldes de retraite, demi-soldes et pensions accordées aux gens de mer*); — Décis. roy. 14 mars 1830 (*relative aux pensions dites demi-soldes*); — L. 18 avr. 1831 (*sur les pensions de l'armée de mer*), art. 30; — Ord. 24 févr. 1832 (*relative aux titulaires de pensions militaires résidant en pays étranger*); — Ord. 11 sept. 1832 (*relative aux pensionnaires de la marine résidant en pays étranger*); — Ord. 29 oct. 1833 (*sur les fonctions des consuls dans leurs rapports avec la marine commerciale*); — Déc. roy. 9 juin 1834 (*concernant les veuves des demi-soldiers*); — L. 21 juin 1836 (*sur les maîtres au cabotage*); — Ord. 9 oct. 1837 (*relative aux pensions dites demi-soldes des marins pêcheurs*); — Ord. 10 mai 1841 (*améliorant le règlement des pensions dites demi-soldes, en faveur des hommes de mer pourvus du brevet de capitaine au long cours ou de maître au cabotage*); — L. 24 juin 1851 (*relative aux grandes pêches maritimes*); — Décr. 22 août 1851 (*concernant la pêche de la baleine ou du cachalot*); — Décr. 15 janv. 1852 (*qui détermine les conditions de l'examen imposé aux marins qui voudront se faire recevoir patrons pêcheurs d'Islande*); — Décr.-loi 4 mars 1852 (*concernant les engagements des marins du commerce et l'application des anciennes ordonnances de la marine*); — Décr.-loi 19 mars 1852 (*sur le rôle d'équipage et les indications des navires du commerce*); — Décr. 20 mars 1852 (*sur le bornage*); — Décr.-loi 23 mars 1852 (*concernant les novices et les mousses*); — Décr.-loi 24 mars 1852 (*disciplinaire et pénal pour la marine marchande*); — L. 9 juin 1853 (*sur les pensions civiles*), art. 31; — Décr. 22 sept. 1854 (*concernant les attributions des consuls en matière d'emprunts à la grosse, d'abandon des navires*, etc.); — Décr. 28 janv. 1857 (*relatif à l'inscription des mécaniciens, chauffeurs et autres individus affectés au service des machines des bâtiments à vapeur faisant la navigation maritime*); — L. 4 juin 1858 (*Code de justice maritime*), art. 242 et 244; — Règl. 19 déc. 1859 (*sur la comptabilité de l'établissement des Invalides de la marine*), art. 180; — Décr. 15 mars 1861 (*pour l'exécution de la loi du 18 juill. 1860, sur l'émigration*); — Décr. 26 févr. 1862 (*réglant les conditions de la navigation au cabotage dans les colonies*); — Décr. 15 mars 1862 (*concernant l'embarquement des novices et des mousses à bord des navires du commerce*); — Décr. 2 mai 1863 (*autorisant le remplacement des mousses par des novices à bord des bateaux armés pour la pêche côtière*); — Décr. 29 juin 1863 (*sur l'institution et l'organisation de l'Hôtel impérial des Invalides*); — Décr. 17 sept. 1864 (*relatif à l'embarquement des chirurgiens sur les navires du commerce*); — Décr. 21 sept. 1864 (*relatif aux mécaniciens employés à bord des bâtiments du commerce*); — Règl. 7 nov. 1866 (*sur l'administration des quartiers*); — Décr. 27 déc. 1872 (*au sujet de l'examen des patrons pêcheurs d'Islande*); — Décr. 13 févr. 1879 (*relatif aux mécaniciens des équipages de la flotte*); — L. 29 janv. 1881 (*sur la marine marchande*); — Décr. 19 janv. 1881 (*conférant aux vice-consuls rétribués les fonctions d'officiers de l'état civil*, etc.); — Décr. 22 févr. 1881 (*ayant pour objet d'investir les vice-consuls rétribués des fonctions attribuées aux consuls comme suppléant à l'étranger les administrateurs de la marine*); — L. 11 avr. 1881 (*portant amélioration des pensions de retraite attribuées aux inscrits maritimes*); — Décr. 26 août 1881 (*portant constitution de la commission de visite pour les marins du commerce atteints d'infirmités et qui sollicitent la demi-solde avant l'âge de cinquante ans*); — Décr. 21 mars 1882 (*qui modifie celui du 29 juin 1863 portant règlement sur l'institution et l'organisation de l'Hôtel des Invalides*); — Décr. 21 avr. 1882 (*qui exclut les marins étrangers non naturalisés des examens de capitaine du commerce et de la direction des machines à bord des navires français*); — L. de finances, 22 mars 1885 (*concernant le budget des dépenses sur ressources extraordinaires de l'exercice 1886*), art. 10; — Décr. 15 avr. 1885 (*sur le cabotage algérien*); — L. 15 avr. 1885 (*portant : 1re modification du § 2 de l'art. 19 des lois des 11 et 18 avr. 1831 sur les pensions des armées de terre et de mer; 2e application au département de la marine et des colonies, des dispositions de l'art. 6, L. 17 avr. 1833, concernant l'armée de terre et relatives au délai pendant lequel une pension peut être réclamée*).

mer; — L. de finances, 8 août 1885 *portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1886*), art. 13; — L. 12 août 1885 *ayant pour objet de modifier plusieurs articles du livre II du Code de commerce*); — Décis. présid., 7 oct. 1885 (*fixant le point de départ des arrérages des pensions dites demi-soldes*); — Décr. 17 nov. 1885 (*portant : 1° modification du service de l'établissement des invalides de la marine; 2° règlement du mode de paiement des pensions civiles et militaires de la marine et des colonies*); — Décr. 29 juin 1886 (*dispensant de l'autorisation de résidence les pensionnaires militaires domiciliés dans les pays de protectorat français*); — Décr. 10 août 1886 (*fixant à cinq années le délai pour la production des demandes de pension à titre de blessures ou d'infirmités*); — L. fin. 26 févr. 1887 (*cumul des pensions concédées sur les fonds de la caisse des invalides*), art. 17; — Décr. 21 févr. 1888 (*relatif aux mécaniciens des équipages de la flotte*); — Décr. 28 nov. 1888 (*portant modification de la constitution de la commission appelée à statuer sur l'état des marins qui demandent leur demi-solde avant l'âge de cinquante ans, comme atteints d'infirmités*); — Décr. 23 janv. 1889 (*déterminant le ressort des conseils de guerre et des tribunaux maritimes des arrondissements maritimes dans toute l'étendue du territoire de la République*); — L. 15 juill. 1889 (*sur le recrutement de l'armée*), art. 4; — Décr. 26 déc. 1889 (*établissant que le temps d'embarquement des marins français autorisés à naviguer sur la flottille malgache, sera admis dans la supputation des services donnant droit à la pension dite demi-solde*); — Décr. 28 août 1890 (*portant que le temps d'embarquement des marins français employés sur les bâtiments des services publics du protectorat tunisien, sera admis dans la supputation des services donnant droit à la pension dite demi-solde*); — Décr. 22 sept. 1891 (*sur le rapatriement et les conduites de retour des gens de mer*); — Décr. 12 févr. 1892 (*fixant le minimum d'équipage des navires expédiés pour la pêche de la morue à Terre-Neuve*); — Décr. 12 févr. 1892 (*promulguant l'acte général de la conférence de Bruxelles*); — L. 30 janv. 1893 (*sur la marine marchande*); — Décr. 1er févr. 1893 (*relatif aux appareils à vapeur à bord des navires de commerce naviguant dans les eaux maritimes*); — Décr. 6 avr. 1893 (*établissant que le temps d'embarquement des marins français naviguant sur les bacs à vapeur des ports de Tunis et de Bizerte sera admis dans la supputation des services donnant droit à la pension dite demi-solde*); — Décr. 25 juill. 1893 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 30 janv. 1893 sur la marine marchande*); — Décr. 18 sept. 1893 (*relatif aux conditions d'admission au commandement des navires du commerce et à la création d'un diplôme d'élève de la marine marchande*); — Décr. 17 févr. 1894 (*concernant la police de la pêche à Terre-Neuve*), art. 22; — Décr. 15 nov. 1894 (*relatif aux coffres à médicaments dont les bâtiments faisant la pêche à Terre-Neuve doivent être munis*); — Décr. 10 avr. 1895 (*concernant l'obtention du brevet de capitaine de la marine marchande de première classe et du diplôme d'élève de la marine marchande*); — L. fin. 16 avr. 1895 (*promulgation des décrets de pension*), art. 40; — Décr. 10 juill. 1895 (*sur la solde des équipages de la flotte*), art. 350; — Décr. 7 oct. 1895 (*concernant le personnel, les archives et les dépenses du service de la justice maritime*), art. 17; — Décr. 15 nov. 1895 (*relatif aux congés et permissions des officiers de la marine*), art. 41; — Décr. 21 déc. 1895 (*établissant que le temps d'embarquement des marins français naviguant comme pilotes du port de Tunis sera admis dans la supputation des services donnant droit à la pension dite demi-solde*); — Décr. 4 janv. 1896 (*portant règlement général de la police sanitaire maritime*); — Décr. 11 févr. 1896 (*prescrivant l'embarquement d'un coffre de médicaments et d'une instruction médicale à bord des bâtiments armés pour les grandes pêches dans la mer du Nord*); — Décr. 7 mars 1896 (*qui modifie le titre des navigateurs autorisés à commander au long cours et les conditions d'âge des examens d'application et de maître au cabotage*); — Décr. 24 déc. 1896 (*modifiant l'art. 4, décr. 22 sept. 1891, sur le rapatriement et les conduites de retour des gens de mer*); — L. 24 déc. 1896 (*sur l'inscription maritime*); — L. 29 mars 1897 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1897*), art. 22; — Décr. 18 juin 1897 (*modifiant le régime du cabotage algérien*); — L. 20 juill. 1897 (*sur le permis de navigation maritime et sur l'évaluation des services donnant droit à la pension dite demi-solde*); — L. fin. 13 avr. 1898 (*pensions dites demi-soldes*), art. 38 (*ratification aux agents verbalisateurs*), art. 84; — L. 15 avr. 1898 (*modifiant le décret-loi disciplinaire et pénal pour la marine marchande du 24 mars 1852*), art. 57; — L. 21 avr. 1898 (*portant création d'une caisse de prévoyance entre les marins français contre les risques et accidents de leur profession*); — Décr. 18 mai 1898 (*portant application aux colonies de la loi du 15 avr. 1898, modificative du décret-loi disciplinaire et pénal du 24 mars 1852 concernant la marine marchande*); — Décr. 20 déc. 1898 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 21 avr. 1898 instituant une caisse de prévoyance*); — Décr. 19 janv. 1899 (*modifiant celui du 18 sept. 1893, sur le commandement des navires du commerce*); — Décr. 21 janv. 1899 (*au sujet de la constatation de l'état d'invalidité des marins pour les allocations de la caisse de prévoyance*); — Décr. 9 oct. 1899 (*rendant obligatoires pour tous les candidats aux examens de la marine marchande les épreuves d'aptitude visuelle*).

Bibliographie.

Alauzet, *Commentaire du Code de commerce et de législation commerciale*, 1879, 8 vol. in-8°, t. 5, n. 1788 et s. — Beaussant, *Code maritime ou lois de la marine marchande*, 1840, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 25 et s. — Bédarride, *Du commerce maritime*, 1876, 2e éd., 5 vol. in-8°, t. 2, n. 417 et s., 538 et s. — Boistel, *Précis de droit commercial*, 3e éd., 1884, in-8°, n. 1216 et s. — Boulay-Paty, *Cours de droit commercial maritime*, 1834, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 158 et s. — Bravard-Veyrières et Demangeat, *Traité de droit commercial*, 1888-1892, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 4, p. 248 et s. — Cresp et Laurin, *Cours de droit maritime annoté*, 1876-1882, 4 vol. in-8°, t. 1, p. 456 et s. — Danjon, *Eléments de droit maritime commercial*, 1893, in-18, p. 28 et s. — Arthur Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878-1890, 9 vol. in-8°, t. 3, n. 596 et s. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 2 vol. gr. in-8°, 6e éd., v° *Gens de l'équipage ou gens de mer*. — Dufour, *Droit maritime*, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 102 et s., 283 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1680 et s.; — *Traité de droit commercial*, 2e éd., 1889-1897, t. 5, n. 318 et s. — Pardessus (éd. de Rozière), *Cours de droit commercial*, 1856-1857, 6e éd., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 667 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 8e éd., 1 vol. in-8°, p. 574 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, avec 2 vol. suppl., 1897-1898, v° *Gens d'équipage*. — Valin, *Commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681* (éd. Bécane), 1840, 2e éd., in-4°. — Valroger (de), *Droit maritime*, 1882-1886, 5 vol. in-8°, t. 2, p. 1 et s.

Berthoule, *Rapport sur un projet de loi instituant une caisse d'assurances mutuelles entre les marins français*, 1894. — Douillard, *Des loyers des gens de mer*, 1897, in-8°. — Filleau, *Traité de l'engagement des équipages*. — Fournier et Neveu, *Traité d'administration de la marine*, 1897, 3 vol. in-8°. — Gaultier de Kermoal (C. de), *L'engagement des gens de mer*, 1897. — Hamon, *La prévoyance chez les marins*, 1895. — Terquein, *De l'engagement des gens de mer*, 1894.

Du salaire des gens de mer. Etude de droit maritime (Alfred Letellier) : France jud., 1re part., 1893, p. 125 et s.

Index alphabétique.

Abandon, 197, 202, 505 *bis*, 553 et s.
Abandon du navire, 181, 209, 229 et s., 472, 505 et 505 *bis*.
Abordage, 393, 394, 411, 548 et s.
Absence, 12, 310, 334.
Abus de confiance, 156.
Accident, 473.
Accusé, 531.
Achats de vêtements, 290 et 291.
Acomptes, 17, 273, 284, 291 et s., 670 et 671.
Actes conservatoires, 316, 365.
Actes de commerce, 324.
Actes de l'état civil, 14, 662.
Acte de francisation, 323.
Acte de naissance, 657.
Acte de navigation, 73.
Acte de notoriété, 674.
Action en justice, 309 et s.
Action personnelle, 255, 407.
Action publique, 46.
Action réelle, 255.
Affirmation du procès-verbal, 45.
Affréteur, 193, 194, 197.
Age, 628 et s.
Age (dispense d'), 645.
Agent civil, 92, 174, 191, 203, 224, 228, 339, 374, 440 et s., 495 et s., 564, 573 et s., 580, 595, 622 et 623
Agent de service, 1.
Agent diplomatique, 673, 690.
Agrès, 157.
Aide-mécanicien, 79.
Algérie, 73, 74, 590.
Aliénation mentale, 477.
Aliments, 297, 421 et s., 683.
Allemagne, 305, 511, 591.

Amende, 38, 47, 48 et s., 75, 105, 178, 186, 279.
Angleterre, 511, 591.
Apostille au rôle d'équipage, 17, 292.
Appareils de prothèse, 466.
Appel, 317.
Armateur, 4, 9, 47, 123, 185, 192, 194, 197, 199, 218 et s., 227, 228 et s., 247, 255, 263, 278, 298, 309, 320, 331, 407, 415 et s., 448 et s., 453, 465 et s., 497, 505, 515, 530 et s., 548, 634, 712.
Armement à la petite pêche, 18.
Arrérages, 682.
Arrestation des déserteurs, 180.
Arrêt du prince, 25, 208, 210, 215.
Arrêté de compte, 350.
Arrimage, 157.
Ascendants, 693, 694, 696, 698, 706.
Aspirant-pilote, 642.
Association en participation, 432.
Assurance, 245, 248, 391, 410, 411, 547 et s.
Assurance des invalides, 149.
Assurance du fret, 392.
Assurance du navire, 380 et s.
Assurance sur corps, 387.
Assureur, 549.
Auberge, 356.
Aumônier, 93.
Autriche-Hongrie, 305.
Avances, 20, 134, 156, 256, 257, 273 et s., 276, 281, 284, 290, 291, 302, 670 et 671.
Avances (remboursement des), 267.
Avances de l'Etat, 714.
Avance du fret, 244.
Avancement en grade, 639.
Avaries, 124.
Avaries communes, 154, 211, 268, 497.
Aveu, 140.
Avocat, 319.
Bacs, 32.
Bassins, 599.
Bateaux de rivière, 246, 409.
Bateaux-feux, 19.
Bâtiment à vapeur, 69, 542.
Bâtiments à voiles, 542.
Bâtiment de l'Etat, 526, 531, 609.
Bâtiment de mer, 246
Bâtiments des services publics, 19, 619.
Bâtiment étranger, 444, 633.
Belgique, 305.
Bénéfices bruts, 124.
Billet, 276.
Blessés, 134.
Blessure, 464 et s., 479, 494, 513, 657, 677, 696, 702.
Bornage, 63, 75, 201, 603.
Brevet (retrait de), 105.
Bris, 363.
Bulletin des lois, 681.
Cabotage, 18, 21, 23, 27, 48, 50, 72, 97, 474, 630, 640.
Cabotage (grand), 75.
Cabotage (petit), 58, 75.
Cabotage algérien, 58, 73 et 74.
Cabotage français, 63.
Cabotage international, 63.
Caisse d'épargne, 301.
Caisse des gens de mer, 12, 295, 296, 298, 299, 427, 446.
Caisse des invalides, 13, 27, 29, 30, 134, 145, 175, 252, 254, 277, 300, 302, 304, 310, 340, 369, 619, 622, 630 et s., 711.
Caisse nationale de prévoyance, 700 et s.
Canaux, 18.
Canots, 19.
Capitaine, 1, 2, 9, 46, 48, 51, 53, 61 et s., 99, 104 et s., 132, 161 et s., 178, 181, 182, 185, 192 et s., 197, 199, 203, 218 et s., 224, 227 et s., 297, 298, 303, 320, 321, 341, 354, 363, 375, 415 et s., 434 et s., 449 et s., 465 et s., 515 et 516.
Capitaine (changement du), 166.
Capitaine (révocation du), 134.
Capitaine au long cours, 62 et s., 78, 167, 635, 640, 694.
Capitaine en second, 78.
Capitaine étranger, 520.
Captivité, 270 et s., 613.
Cas fortuit, 226, 465.
Cassation de grade, 639.
Cédule, 350.
Certificat d'identité, 663.
Certificat de propriété, 674.
Certificat de vie, 659, 672 et 673.
Cession de police d'assurance, 391.
Chalands, 32.
Chapeau, 126, 127, 368, 437.
Chargement, 157, 158, 164.
Chargeurs, 199.
Chauffeur, 79, 172 et s.
Chaussures, 561.
Chine, 100.
Chirurgien. — V. *Médecin.*
Chose jugée, 333 et 334.
Citation, 353 et 354.
Clause pénale, 177.
Cochinchine, 601.
Coffre de médicaments, 86.
Colonies, 75, 161, 173, 298, 507 et s., 529, 597, 601.
Comité des assureurs maritimes, 388.
Commandant des bâtiments de l'Etat, 42, 43, 45, 161, 178, 507.
Commandant du navire, 61 et s., 640.
Commandement (privation de), 76, 181.
Commandement (suspension de), 76, 453.
Commerçant, 283, 427.
Commis, 400.
Commissaire, 339, 374, 440 et s., 495 et s., 564, 573, 580, 595.
Commissaire de l'inscription maritime, 6 et s., 42 et s., 51, 55, 106, 130 et s., 161, 176, 186, 189, 274, 301, 309, 412 et s., 507, 653, 671, 690, 692, 694, 698.
Commission, 623.
Commission de visite, 628.
Commune, 713.
Comparution, 552.
Compétence, 43.
Compétence administrative, 215, 566.
Compétence civile, 423, 565.
Compétence commerciale, 324 et s., 565.
Compétence *ratione loci*, 325 et s
Condamné, 531.
Conduite, 506 et s., 573 et s.
Conduite de retour, 194, et s.
Confiscation, 164, 175.
Congédiement, 107, 134, 182 et s.
Conseil supérieur de santé, 628
Consignation, 341.
Consul, 7, 42, 43, 45, 51, 52, 55, 106, 130, 161, 178, 186, 189, 223, 294 et s., 298, 303, 305, 306, 315, 507, 541, 673, 690.
Contestation, 285 et s.
Contrainte administrative, 567.
Contrainte par corps, 442.
Contre-lettre, 143.
Contribution, 154 et 155.
Contributions directes, 446.
Contributions indirectes, 30.
Convention diplomatique, 511, 591.
Copropriétaires de navires, 322, 323, 353, 569.
Corse, 590.
Cotisations, 711 et s.
Cour d'assises, 450.
Cours du change, 294.
Course, 613.
Courtier, 147.
Coût des feuilles du rôle, 13.
Créancier, 25, 413
Créancier de l'armateur, 365.
Créancier gagiste, 323.
Cuisiniers, 1, 92, 191, 203, 224, 228, 339, 374, 440 et s., 495 et s., 564, 573, 580, 595, 622 et 623.
Cumul, 647, 684 et s., 703, 707.
Danemark, 305.
Débarquement, 6, 17, 50, 121, 186, 222, 223, 293, 302, 303, 315, 342, 456, 475, 507 et s., 532.
Débarquement à l'étranger, 134.
Débarquement d'office, 188.
Débet, 683.
Débris du navire, 258, 357, 359, 395, 397, 537, 543 et s.
Décès, 134, 260 et s., 303, 305, 310, 443, 453, 672.
Déchargement, 158, 164, 168 et s., 225, 598.
Déchéance, 682, 688 et s.
Dégradation militaire, 688.
Délai, 289.
Délaissement, 245, 507 et s., 560.
Délégations, 273, 295 et s., 447.
Délits maritimes, 161.
Demeure de l'armateur, 233, 235.
Demi-salaire, 118.
Demi-solde, 592 et s.
Demi-solde d'infirmité, 487, 701 et s.
Départ (retardement de), 212 et s.
Département, 713.
Dépens, 568.
Député, 686.
Désarmement, 30, 55 et s., 201, 280, 285, 459, 475, 598.
Désarmement administratif, 22, 296, 342.
Désertion, 108, 134, 172 et s., 223, 265, 342, 531.
Destitution, 688.
Dies a quo, 119, 342 et s.
Discipline, 161, 162, 188.
Disparition de marin, 303.
Disparition du navire, 676.
Disparition sans nouvelles, 650, 660.
Domestique, 1, 37, 49, 92, 174, 191, 203, 224, 228, 339, 374, 440 et s., 495 et s., 564, 573, 580, 595, 622 et 623.
Dommages-intérêts, 222, 467 et s., 707 et 708.
Dons et legs, 713.
Doublage du navire, 544.
Dragues, 32.
Durée des engagements, 110 et s.
Eau-de-vie, 454.
Eclusier, 28.
Effets naufragés, 258.
Elève de la marine marchande, 65.
Embarcations, 19, 75.
Embarcation de plaisance, 39 et 40.
Embarquement, 50, 165, 397, 448, 459 et s., 475, 493, 630, 631, 690.
Embarquement de marins, 17.
Embauchage, 108.
Emigrants, 86, 102.
Emprisonnement, 38, 105, 165, 181.
Enfant, 645, 692, 698, 705.
Enfant naturel, 704.
Engagement, 16, 109 et s.
Engagement à la part, 120 et s., 128, 187, 248, 261 et s., 338, 358, 404, 429 et s., 488 et s., 530, 631.
Engagement à la perte, 392.
Engagement à salaire fixe, 128, 338, 369, 429 et s., 488
Engagement au cours du voyage, 245.
Engagement au fret, 126, 128, 195, 199, 205, 218, 227, 260, 263, 358 362, 363, 395, 397, 429 et s., 489 et s., 530.
Engagement au last, 125, 390.
Engagement au mois, 118, 119, 194, 206 et s., 210, 216, 218, 226, 253, 397, 493, 630 et 631.
Engagement au profit, 195, 199, 205, 227, 260.
Engagement au voyage, 115 117, 194, 206 et s., 210, 253, 260, 397, 493, 630 et 631.
Engagement nouveau, 458.
Engagements successifs, 146.
Ennemis, 494.
Enregistrement, 720 et s.
Equipage, 73, 98 et s.
Equipage (réduction de l'), 104.
Equipages de la flotte, 609.
Equipement du navire, 207.
Escales, 13.
Escroquerie, 54, 603.
Esclaves, 270 et s.
Etablissements publics, 713.
Etangs, 18.
Etangs salés, 599.
Etat, 531, 551, 568.
Etat. — V. *Marine administration de la*).
Etrangers, 59, 73, 80, 99, 100, 659.
Exception, 335.
Excès de boissons, 477.
Exclusion de l'armée, 607.
Exécution de jugement, 424.
Exploitation agricole ou industrielle, 37.
Facture, 427.
Famille du marin, 297, 420.
Faute de l'armateur, 465 et s.
Faute du capitaine, 465 et s.
Femme de chambre, 92.
Femme de marin, 175.
Feuille d'armement, 29.
Feuille des marins, 295.
Feuilles du rôle, 16 et s., 29, 30, 370.
Fleuves, 18, 599.
Folie, 266.
Force, 225.
Force majeure, 165, 205 et s., 216.
Fourniture de marchandises, 283.
Fourniture de vivres, 356.
Frais, 319.
Frais d'arrestation, 180.
Frais de conduite, 373, 433, 506 et s., 573 et s.
Frais de maladie, 371, 372, 404, 410, 411, 455 et s., 513.
Frais de nourriture, 366, 404.
Frais de rapatriement, 340, 373, 395, 396, 404, 410, 411, 536 et s., 530 et s.
Frais de traitement, 340, 513.
Frais funéraires, 501 et 502.
Français, 80, 98.
Francisation spéciale, 304.
Frère, 692.
Fret, 123, 255, 360 et s., 397, 399, 404, 410, 411, 537, 543, 546.
Fret encaissé, 377.
Gabare, 246.
Garde de navigation, 28
Garde de navire, 598.
Gardes maritimes, 42.
Gendarmes de la marine, 42
Gens de service, 92, 460.
Gouverneur, 597.
Gratification, 142, 145, 403, 630
Grèce, 305.
Guadeloupe, 75, 597.
Guyane, 75, 597
Heures, 165, 179, 412, 413, 445
Heures, 253, 254, 263, 298, 429, 443, 627, 630, 656, 672, 674
Hommes absents, 12
Hommes de service, 319
Hôpital civil, 498
Hôtel des invalides, 700.
Hôtelier, 445.
Indemnité, 248, 451.

Indemnité d'abordage, 249, 293, 394, 548 et s.
Indemnité d'assurance, 121, 380 et s., 409, 411, 547 et s.
Indemnité de congédiement, 182 et s., 367.
Indemnité de route, 583 et s.
Inde, 75.
Indigence, 692.
Infirmités, 628, 629, 643, 654, 657, 666, 696.
Innavigabilité, 202, 209.
Insaisissabilité, 412 et s., 588, 683.
Inscription au rôle, 50, 106.
Inscription de faux, 45.
Inscrit maritime, 1, 5, 34, 41, 68, 711.
Inscription des salaires au rôle, 134.
Interdiction de commerce, 206, 210, 225.
Interdit, 350.
Interruption de prescription, 350 et s.
Intervention, 317.
Invalides, 149, 336.
Islande, 70, 88, 90, 454, 635.
Italie, 511, 591.
Ivresse, 473.
Japon, 100.
Jauge, 15.
Jet, 155.
Journal officiel, 681.
Juge de paix, 45.
Lacs salés, 599.
Langue étrangère, 662.
Last, 125, 390.
Légumes frais, 453.
Lettre de change, 298.
Lieu de paiement, 325 et s.
Lieu d'ouverture de la succession, 331.
Lieutenant, 78.
Liquidation des demi-soldes, 653, 710.
Liquidation de désarmement, 12, 13, 57.
Liquidation des salaires, 277, 285 et s.
Listes des passagers, 9.
Livre de bord, 292.
Livret, 132.
Logement, 213, 356.
Long cours, 18, 21 et s., 27, 48, 50, 62 et s., 78, 83, 86, 97, 167, 298, 635, 640, 694.
Louage de services, 128.
Loyers, 412, 413, 418.
Loyers des gens de mer. — V. *Salaires.*
Madagascar, 620.
Maire, 672.
Mairie, 357.
Maître, 1, 2, 48, 51. — V. *Capitaine patron.*
Maître au cabotage, 62 et s., 167, 635, 694.
Maître d'hôtel, 92, 174, 191.
Maître de port, 28.
Mariages, 134, 188.
Maladie, 262, 455 et s., 543, 696, 702.
Maladie contagieuse, 470.
Maladie incurable, 463, 484 et s.
Maladie vénérienne, 476.
Marchandises, 163, 164, 399.
Marchandises sauvées, 396.
Mariage second, 659.
Marins, 158 et s., 316.
Marin étranger, 397, 405, 444, 511, 624 et s., 633, 712.
Marins présents, 312, 334.
Marins, administration de la, 298 et s., 340, 341, 520.
Marseille, 124.
Martinique, 75, 597.
Matelots, 6, 322.
Mécanicien, 79 et s., 172 et s., 635 et s.
Mécanicien en chef, 79 et s.
Médecin et chirurgien, 1, 82 et s., 172 et s., 190, 203, 224, 228, 374, 439, 495 et s., 564, 573, 580, 595, 622 et 623.
Mer du Nord, 90.
Mers lointaines, 59, 99, 100, 304.
Mineur, 137, 350.
Ministère des affaires étrangères, 302 et 303.
Ministère public, 47.
Ministre de la Marine, 38, 76, 105, 162, 308 et s., 690.
Mobilisation, 53.
Monnaie étrangère, 294.
Mousse, 95 et s., 116, 612.
Mouvements des inscrits, 17.
Nationalité (perte de la), 689.
Naturalisation, 625.
Naufrage, 31, 55, 249, 258, 326, 329, 330, 343, 345, 363, 396, 537, 543, 616, 631, 660, 694.
Navigation active et professionnelle, 603 et s.
Navigation africaine, 58.
Navigation fictive, 54, 603 et s.
Navigation maritime, 18.
Navigation mixte, 600 et 601.
Navire, 45.
Navire (changement du), 166.
Navires anglais, 148.
Navire baleinier, 71.
Navires chasseurs, 24, 122.
Navires des services publics, 19, 619.
Navires étrangers, 528, 541.
Navires pêcheurs, 24.
Nourriture, 211, 213, 356, 412, 413, 448 et s., 520.
Nouvelles (dernières), 676.
Novice, 97, 116.
Nullité, 279, 291.
Obligation, 276, 350.
Officier, 1, 78, 79, 82, 91, 98, 191, 203, 224, 228, 297, 488.
Officier de port, 28.
Officiers du corps de la marine, 64.
Officiers mariniers, 42, 45.
Opposition, 365, 388.
Ordre public, 134, 269, 276, 281, 412, 462, 533, 581 et 582.
Orphelins, 175, 645 et s., 656, 658 et s., 677, 679, 694, 696, 698, 704.
Ouvrier, 37, 400.
Pacotille, 163.
Paiement d'arrérages, 665 et s.
Paiement de bonne foi, 389.
Paiement des salaires, 273 et s., 458 et s.
Paiement en cours de voyage, 284.
Paiement partiel, 298.
Paimpol, 120.
Paquebot, 9, 87, 91.
Paquebots transatlantiques, 20.
Part des prises, 413.
Part de pêche, 121.
Passage (Prix du), 520 et s.
Passage, 618.
Passage gratuit, 521.
Passagers, 9, 10, 36, 174, 495, 516, 518, 617.
Patron, 1, 2, 47, 48, 51.
Patron breveté, 635.
Patron pêcheur, 96.
Pavillon, 58, 99.
Pays-Bas, 305.
Pays étranger, 43, 182, 188, 498, 873.
Pêche, 38, 120, 125, 430 et s., 598, 617.
Pêche (grande), 24, 27, 72, 88, 260, 630.
Pêche (petite), 27, 29, 48, 50, 75, 97, 401, 492, 603, 630.
Pêche de la baleine, 71, 85, 86, 630.
Pêche de la morue, 70, 85, 86, 90, 103, 116, 562, 630.
Pêche de poissons frais, 630.
Pêche du cachalot, 85.
Pêche du hareng, 90.
Pêche du maquereau, 90.
Pêcheur, 109.
Peines (réduction de), 162.
Peine afflictive, 689.
Peines disciplinaires, 453.
Peines excessives, 162.
Peines illégales, 162.
Peine infamante, 689.
Pension civile, 647.
Pension militaire, 647.
Percepteur, 669.
Permis de circulation, 29 et 30.
Permis de débarquement, 132.
Permis d'embarquement, 132, 140.
Permis de navigation, 29, 30, 53, 99, 621.
Permis spécial de navigation, 59.
Permission de descendre à terre, 479 et 480
Perte de bâtiment, 660.
Perte d'effets, 696 et 697.
Perte de matériel de pêche, 699.
Perte sans nouvelles, 253 et s.
Pilotage, 630.
Pilote, 438, 619, 635.
Pilote hauturier, 94.
Pilote lamaneur, 635, 641, 651.
Pirates, 494.
Pontons, 32.
Pontier, 28.
Ponts et chaussées, 19.
Port, 18, 599.
Port étranger, 22.
Port d'armement, 7, 55, 281, 474, 514, 573 et s.
Port d'attache, 43.
Port de désarmement, 280, 281 325 et s.
Port d'immatriculation, 55, 303.
Port étranger, 161, 173, 223, 298, 507 et s.
Portugal, 305.
Préfet, 690.
Préfet maritime, 19.
Prescription, 46, 300, 335 et s., 536, 571, 634, 677 et s.
Prescription (interruption de la), 344.
Prescription (renonciation à la), 352.
Prescription annale, 337 et s.
Prescription trentenaire, 348.
Président du tribunal de commerce, 25.
Prêt, 276, 284, 417.
Prêt à la grosse, 153.
Preuve, 138 et s., 163, 464.
Preuve par écrit, 140.
Preuve testimoniale, 140, 675.
Primes à la navigation, 123, 398.
Prime de capture, 180.
Prise, 363, 413, 543, 631.
Privilège, 121, 144, 183, 248, 255, 259, 536 et s., 586 et s., 634.
Privilège (renonciation au), 406.
Privilège général sur les immeubles, 400.
Privilège général sur les meubles, 400, 411.
Privilège des navires, 357 et s.
Procès-verbal, 45, 451.
Produits de pêche, 387.
Promenades en mer, 10.
Propriétaire de navire, 4, 193.
Propriétaire de yacht, 53.
Protégés français, 58.
Quartier d'inscription, 280, 573 et s., 589.
Quittance, 675.
Rachat, 271 et s.
Rade étrangère, 173.
Radoubs, 124.
Rapatriement, 134, 194, 195, 322, 323, 458, 481, 506 et s., 618.
Rations, 448 et s.
Rations (réduction des), 451.
Réarmement, 22.
Réarmement administratif, 296.
Receveurs particuliers des finances, 669.
Reconnaissance de l'armateur, 57.
Reconnaissance de dette, 351.
Recours contentieux, 38, 517.
Recouvrement des salaires, 308 et s.
Réduction de gages, 148.
Refus de service, 221 et s.
Relâche, 52, 216, 544.
Remplaçant, 104, 493, 518 et 519.
Remplacement, 130.
Réquisition, 516 et s.
Résidence à l'étranger, 690.
Résiliation de l'engagement, 166.
Responsabilité, 38, 287, 315, 467 et s., 551.
Ressac, 616.
Retenue, 145, 161, 162, 175, 630 et s., 683, 711.
Retenues disciplinaires, 13
Retour à ordres, 113.
Réunion, 75, 597.
Révocation du capitaine, 134.
Revue d'armement, 13, 19.
Revue de départ, 297.
Rivières, 18, 599.
Rôle de bureau, 56.
Rôle de désarmement, 347.
Rôle d'équipage, 7 et s., 99, 110, 111, 130, 135, 138 et s., 304, 402 et s., 448, 509, 519, 586, 616.
Rôle d'équipage (dépôt de), 51 et s.
Rôle d'équipage (exhibition du), 48 et s.
Rôle d'équipage (refus du), 25 et s., 105.
Rôle d'équipage (renonciation du), 8 et s.
Rôle de perception, 56.
Rôle provisoire, 7.
Rôle reconstitué, 31.
Rôle spécial, 34.
Russie, 306.
Saint-Pierre et Miquelon, 70, 103, 500, 562, 597.
Saisie-arrêt, 423.
Salaires, 22, 211, 273 et s., 291 et s., 458 et s.
Salaires (augmentation des), 160, 216 et s.
Salaires (diminution des), 225 et s.
Salaires (privation des), 252 et s. — V. *Retenue.*
Salaires fixes, 118.
Salaires supplémentaires, 159.
Sauvetage, 258 et 259.
Scorbut, 453.
Second. — V. *Capitaine en second.*
Secours, 671, 690 et s.
Secours annuel, 648.
Secours de route, 589.
Secours d'urgence, 694.
Sénateur, 686.
Sénégal, 75.
Serment, 140.
Services (annulation des), 38.
Service à l'État, 654.
Service au commerce, 654.
Services civils, 614, 615, 654.
Service militaire, 609, 610, 637, 668.
Signature du rôle, 278, 553 et s.
Société, 128.
Solde militaire, 419, 685.
Solidarité, 47, 569.
Soumission du capitaine, 11 et 12.
Spiritueux, 454.
Subrécargue, 1, 91, 174, 191, 203.

224, 228, 339, 374, 440 et s., 495 et s., 564, 573, 580, 595, 622 et 623.
Subrogation, 375.
Subvention, 713.
Successions maritimes, 179.
Suède et Norvège, 305.
Suicide, 265.
Sujets français, 58.
Supplément d'invalidité, 643.
Suspension, 688 et s.
Syndic des gens de mer, 42, 672.
Tempête, 216.
Temps de service, 593.
Terre-Neuve, 24, 70, 85, 88, 89, 103, 116, 121, 454, 562, 617.
Tierce-opposition, 317.
Timbre, 30, 427, 662.
Titre de navigation, 58, 304.
Traitement (durée du), 482 et s.
Traitement civil d'activité, 647, 684.
Transbordement des marchandises, 159.
Transport du poisson, 72.
Trésorier des invalides, 414, 634, 669.
Trésoriers-payeurs généraux, 669.
Tribunal de commerce, 285 et s.
Tribunaux maritimes commerciaux, 76, 161, 173, 449.
Tunisie, 74, 619.
Tutelle administrative des marins, 308 et s.
Vente de poissons, 33.
Vêtements, 515, 527, 561.
Veuve, 611, 645 et s., 656, 658 et s., 668, 677, 679, 680, 690, 692 et s., 696, 698, 703.
Vice-consul, 42, 45.
Villes maritimes, 425 et 426.
Visa du rôle, 21, 23, 53.
Visite du navire, 452.
Vivres, 124, 157, 448 et s.
Vivres avariés, 452.
Voyage, 464.
Voyage (abréviation de), 225 et s.
Voyage (dernier), 245, 357, 402.
Voyage (prolongation de), 216 et s.
Voyage (rupture du), 193 et s., 577 et 578.
Voyage commencé, 194, 204, 207.
Voyages distincts, 240, 264, 296, 474.
Voyage sur lest, 243.
Voyage terminé, 514.
Yacht de plaisance, 35, 53, 77, 621, 632.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 6).

CHAP. II. — Rôle d'équipage.

Sect. I. — **Enonciations du rôle** (n. 7 à 17).

Sect. II. — **Délivrance du rôle** (n. 18 à 24).

Sect. III. — **Refus du rôle** (n. 25 à 28).

Sect. IV. — **Coût du rôle** (n. 29 à 31).

Sect. V. — **Permis de navigation et permis de circulation** (n. 32 à 41).

Sect. VI. — **Pénalités** (n. 42 à 54).

Sect. VII. — **Désarmement du rôle** (n. 55 à 57).

Sect. VIII. — **Navigation indigène ou dans les mers lointaines** (n. 58 et 59).

CHAP. III. — Composition des équipages du commerce (n. 60).

Sect. I. — **Du commandement** (n. 61 à 77).

Sect. II. — **Officiers, mécaniciens, etc., coffres à médicaments** (n. 78 à 94).

Sect. III. — **Mousses** (n. 95 à 97).

Sect. IV. — **Formation de l'équipage** (n. 98 à 108).

CHAP. IV. — Engagement des gens de mer.

Sect. I. — **Des différentes sortes d'engagement** (n. 109 à 128).

Sect. II. — **De la forme des engagements** (n. 129 à 156).

CHAP. V. — Droits et obligations des marins.

Sect. I. — **Obligations des marins.**

§ 1. — *Devoirs généraux* (n. 157 à 164).

§ 2. — *Rupture d'engagement, désertion* (n. 165 à 181).

Sect. II. — **Droits des marins.**

§ 1. — *Congédiement des gens de l'équipage* (n. 182 à 192).

§ 2. — *Rupture et prolongation du voyage.*

1° Rupture ou retardement du voyage (n. 193 à 215).

2° Prolongation ou abréviation du voyage (n. 216 à 228).

§ 3. — *Des loyers en cas d'abandon du navire* (n. 229 à 249).

§ 4. — *Des loyers en cas de naufrage, décès ou captivité* (n. 250 à 272).

§ 5. — *Paiement des loyers aux marins* (n. 273 à 308).

§ 6. — *Recouvrement judiciaire des loyers* (n. 309 à 336).

§ 7. — *Prescription en matière de loyers* (n. 337 à 356).

§ 8. — *Privilège garantissant les loyers* (n. 357 à 411).

§ 9. — *Insaisissabilité des loyers* (n. 412 à 447).

§ 10. — *Nourriture des équipages du commerce* (n. 448 à 454).

§ 11. — *Traitement et loyers des malades* (n. 455 à 505 *bis*).

§ 12. — *Rapatriement.*

1° Obligation du rapatriement (n. 506 à 529).

2° Paiement des frais de rapatriement (n. 530 à 572).

3° Conduite (n. 573 à 591).

§ 13. — *Demi-soldes* (n. 592 à 596).

1° Conditions de services (n. 597 à 627).

2° Conditions d'âge (n. 628 et 629).

3° Retenue opérée sur les loyers (n. 630 à 634).

4° Evaluation de la demi-solde (n. 635 à 644).

5° Veuves et orphelins (n. 645 à 652).

6° Liquidation des demi-soldes (n. 653 à 664).

7° Paiement des arrérages (n. 665 à 676).

8° Prescription (n. 677 à 682).

9° Insaisissabilité (n. 683).

10° Cumul (n. 684 à 687).

11° Déchéance et suspension (n. 688 à 691).

§ 14. — *Secours* (n. 692 à 700).

§ 15. — *Demi-soldes d'infirmité* (n. 701 à 719).

CHAP. VI. — Droit fiscal (n. 720 à 725).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Le terme « gens de mer » désigne essentiellement les inscrits maritimes, en tant qu'ils naviguent au commerce ou à la pêche; il comprend donc aussi bien les capitaines, maîtres ou patrons, que les officiers ou les matelots; mais, en outre, on peut ranger sous le même vocable les personnes non inscrites qui concourent au service du navire, telles que les médecins, commissaires, subrécargues, cuisiniers, domestiques des deux sexes. Cette extension ne peut faire difficulté lorsqu'il s'agit d'étendre à cette catégorie de personnes des dispositions d'ordre divers, alors surtout que cette interprétation leur assure un avantage, tel que le privilège pour le paiement de leurs loyers (V. *infrà*, n. 357 et s.), l'insaisissabilité de leurs loyers (V. *infrà*, n. 412 et s.); par contre, l'assimilation doit être repoussée en matière pénale, par exemple, pour appliquer à ces personnes autres que les médecins les peines de la désertion. — V. *infrà*, n. 165 et s.

2. — Les règles concernant l'engagement et les loyers des gens de mer, inscrites au tit. 5, liv. 2, C. comm., sont communes aux capitaines, maîtres ou patrons et aux matelots, ainsi qu'il résulte des art. 250 et 251 qui visent expressément les uns et les autres, et de l'art. 272 qui met à ce point de vue sur le même pied les officiers et les autres gens de l'équipage; à moins toutefois qu'une disposition expresse de la loi n'implique une différence de traitement entre les uns et les autres. — Valin, t. 1, p. 752; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 9.

3. — Le Code de commerce ne règle d'ailleurs pas seul les questions relatives aux gens de mer; on continue de leur appliquer un certain nombre de textes antérieurs à la Révolution. Il est à remarquer que « les ordonnances, règlements et arrêts du conseil concernant la marine, antérieurs à 1789, et auxquels il n'a point été dérogé, doivent continuer d'être appliqués sans qu'il soit nécessaire d'administrer la preuve de leur enregistrement. La production par le ministre de la Marine, le cas échéant, d'une copie authentique de l'un de ces actes, suffit pour en assurer la validité » (Décr. 4 mars 1852, art. 2).

4. — Il convient ici de faire remarquer que nous emploierons indifféremment les mots *armateur* et *propriétaire de navire*. A la vérité pourtant, les deux termes ne sont pas absolument synonymes, du moins en théorie. Le propriétaire est celui à qui appartient le bâtiment et dont le nom figure sur l'acte de francisation; l'armateur est celui qui arme, c'est-à-dire qui équipe le navire et choisit le capitaine (V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 1 et s.). En fait, les deux qualités sont presque toujours réunies sur la même ou les mêmes personnes; il peut arriver pourtant qu'elles soient séparées, si, par exemple, le bâtiment est loué désarmé par le propriétaire à un tiers, ou par l'un des copropriétaires à l'autre copropriétaire. Dans ce cas, on a proposé d'appliquer les règles du Code, principalement en matière de responsabilité, aux uns et aux autres (Fournier, *Tr. d'adm. de la marine*, t. 3, p. 172). Mais cette solution paraît trop absolue. Le Code de commerce, en parlant des propriétaires de navires, a certainement supposé qu'ils étaient en même temps armateurs; c'est ainsi que l'art. 218 donne au propriétaire le droit de congédier le capitaine; il est pourtant absolument certain que si le propriétaire a loué son bâtiment à un armateur, c'est ce dernier qui seul a le pouvoir de choisir et de congédier ce capitaine; il est, par suite, impossible que le même mot puisse désigner tantôt l'une et tantôt l'autre de ces deux personnes, ni surtout les deux à la fois. En réalité, l'esprit évident du Code, aussi bien que l'équité, veulent que le véritable et l'unique individu responsable soit celui qui a choisi le capitaine et l'équipage, qui a accepté les marchandises, préparé l'expédition, etc. Quant au propriétaire lui-même, si c'est une tierce personne, il ne saurait être personnellement tenu des conséquences découlant des circonstances ci-dessus énumérées, sauf, bien entendu, à en répondre au point de vue réel, puisque le navire est le gage qui garantit un certain nombre de créances maritimes. — V. Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 171.

5. — L'exercice de la navigation maritime à titre professionnel comme marins du commerce ou pêcheurs est réservé, en principe, aux Français ou naturalisés français portés sur les registres de l'inscription maritime (L. 24 déc. 1896, art. 1). Cette qualité d'inscrits leur impose certains devoirs, tels que le service militaire sur la flotte, mais leur procure des avantages importants : monopole de la pêche et de la navigation (V. *infrà*, v° *Marine*, n. 491 et s.), concession d'une pension de retraite (V. *infrà*, n. 592 et s.) et d'infirmité (V. *infrà*, n. 701 et s.). En outre, l'administration de la marine les entoure, ainsi que nous le verrons, d'une protection spéciale en ce qui concerne les conditions matérielles de leur embarquement sur les navires du commerce. Le soin d'assurer à ces divers points de vue la stricte observation des règlements incombe aux commissaires de l'inscription maritime qui, au nombre de soixante-treize, sont répartis le long du littoral de la France et de l'Algérie, ainsi qu'aux commissaires de l'inscription maritime des colonies et aux consuls de France à l'étranger.

6. — Pour exercer le contrôle des gens de mer, les commissaires de l'inscription maritime tiennent des matricules où chaque homme à un compte ouvert qui comporte l'indication de ses embarquements et débarquements (L. 24 déc. 1896, art. 2). Mais la tenue de ces matricules implique que le commissaire sera exactement renseigné à l'égard des engagements souscrits par les marins; de même que l'exercice de la protection qu'il leur doit, nécessite son intervention lors de la formation et de la rupture du lien entre les marins et les armateurs. Ce double but est atteint au moyen du rôle d'équipage ouvert lors de l'armement de chaque navire.

CHAPITRE II.

RÔLE D'ÉQUIPAGE.

SECTION I.

Enonciations du rôle.

7. — Le rôle d'équipage est dressé par le commissaire de l'inscription maritime pour constater les droits et les services de toutes les personnes embarquées. A l'étranger, les consuls peuvent également délivrer des rôles provisoires aux bâtiments achetés par des Français et expédiés sur un port de France; le rôle est alors provisoire et comporte la mention du port où le navire devra être inscrit; ce port devient fictivement celui d'armement et est avisé par le consul de l'ouverture du rôle dont il reçoit une copie. — Circ. 18 oct. 1871 (*B. O.*, p. 258).

8. — Le rôle d'équipage énonce : le nom du bateau, le port où il est attaché, ses folio et numéro d'enregistrement, son tonnage, le lieu et l'époque de sa construction, le nom du propriétaire et celui de l'armateur, le genre de navigation qu'il doit effectuer, les noms et prénoms, la filiation, le lieu et l'époque de la naissance, le domicile, le signalement, le quartier, les folio et numéro d'inscription, le grade au service, la qualité à bord du bâtiment et les conditions d'engagement de toutes les personnes composant l'équipage (Règl. 7 nov. 1866, art. 191). De plus, les rôles pour le cabotage, le bornage, la petite pêche et le pilotage contiennent les renseignements nécessaires pour la déduction à opérer sur la durée de certaines navigations, au point de vue des droits à la demi-solde. En principe, les passagers doivent également être inscrits au rôle d'équipage.

9. — En vertu d'une circulaire du 23 janv. 1837, l'inscription des passagers sur le rôle d'équipage a été remplacée, pour les paquebots à service rapide et régulier, par une liste remise à l'autorité maritime locale après le départ de chaque bâtiment; en outre un registre contenant les mêmes renseignements était tenu dans les quartiers. Une circulaire du 23 janv. 1886 (*B. O.*, p. 135) supprime ce registre et généralise l'emploi de la liste pour tous les navires; ces listes sont établies sur un modèle uniforme délivré gratuitement aux capitaines ou armateurs qui les remettent, soit à l'arrivée, soit au départ, aux commissaires de l'inscription maritime, lesquels y apposent leur visa. En vue de faciliter les recherches qui sont souvent demandées par les familles, ces listes doivent, outre les lieux de départ et d'arrivée, le nom du navire, etc., comprendre autant que possible les noms, prénoms, âge, nationalité et profession des passagers. Elles sont classées et forment annuellement deux volumes (départ et arrivée), conservés dans les archives du quartier. Quant aux passagers embarqués exceptionnellement sur des bâtiments à voiles ou à vapeur qui ne sont pas régulièrement affectés au transport des passagers, ils sont, selon la règle générale, inscrits au rôle d'équipage.

10. — Malgré la généralité des textes en vigueur, des dépêches ministérielles et les nécessités de la pratique ont admis certains tempéraments à l'obligation de faire figurer tous les passagers sur le rôle d'équipage. En fait, les autorités maritimes locales tolèrent parfois des manquements à cette règle; c'est ainsi que les marins peuvent obtenir l'autorisation, dans les stations balnéaires, de mener des promeneurs en mer, sans l'accomplissement d'une formalité qu'il serait en réalité impossible de remplir; il en est de même pour les bâtiments qui font un service régulier de voyageurs entre deux points très-rapprochés, tels que le Havre et Honfleur, Dinard et Saint-Malo, Toulon et Saint-Mandrier, etc. Enfin, une tolérance analogue et même plus étendue est accordée à la navigation de plaisance. — V. *infrà*, n. 35 et 36.

11. — Le rôle d'équipage contient une soumission qui doit être signée par le capitaine et l'armateur, ou à défaut de l'armateur par son fondé de pouvoirs (Circ. 27 sept. 1859, *B. O.*, p. 319). Cette obligation imposée à l'armateur donne lieu à de justes critiques, car il ne paraît pas équitable de le contraindre, sous peine de refus du rôle, à prendre des engagements ayant pour but de le priver de facultés inscrites dans la loi telles que de s'exonérer par l'abandon du navire et du fret du paiement des salaires (V. *infrà*, n. 229 et s.). La plupart des engagements compris dans la soumission n'ont d'ailleurs aucune portée pratique, car ils visent des formalités ou des règles impérativement écrites dans la loi, par exemple, de n'embarquer aucune personne non inscrite au rôle, de ne pas payer l'équipage hors de la présence des autorités maritimes ou consulaires, etc.; il est évident que ces obligations existeraient même en l'absence de ladite soumission.

12. — Les mentions consignées dans cette soumission ne sont même pas exactes; c'est ainsi que l'engagement de ne payer directement les intéressés que si le paiement a lieu dans leur quartier d'inscription, n'est conforme ni aux textes ni à la pratique qui autorisent le paiement direct aux marins présents lors du désarmement, alors même qu'ils sont inscrits dans un autre quartier (V. *infrà*, n. 73 et s.). La remise des fonds à la caisse des gens de mer a lieu seulement pour ce qui concerne les hommes absents au moment de la liquidation de désarmement.

13. — Le rôle comporte encore : 1° la formule de la revue d'armement ainsi conçue : « vu par nous (commissaire de l'inscription maritime ou consul), les ..... personnes dénommées au présent rôle; permis au sieur X..., de s'en servir pour faire le voyage de ..... aux conditions portées dans la soumission ci-dessus »; 2° la formule de la revue de désarmement : « vu par nous (commissaire de l'inscription maritime ou consul), les ..... personnes dénommées au présent rôle et encore présentes à ce jour où elles ont passé la revue de désarmement »; 3° la liquidation de désarmement, c'est-à-dire le décompte de ce qui est dû soit à la caisse des invalides, par suite de la retenue de 3 p. 0/0, des retenues disciplinaires, du coût des feuilles du rôle, des taxes pour la caisse de prévoyance, soit aux marins pour les salaires et loyers; 4° la mention de l'arrivée et du départ du navire à chaque escale intermédiaire.

14. — Enfin, au rôle proprement dit sont annexées plusieurs feuilles blanches, sur lesquelles doivent être inscrits, s'il y a lieu, les actes de l'état civil dressés à bord. — V. *suprà*, vis *Acte de l'état civil*, n. 617 et s., et *Etat civil*.

15. — Le rôle d'équipage mentionne l'indication de la jauge nette, qui est d'une portée générale, puisque, chez la plupart des nations maritimes, elle sert de base aux droits de port et de navigation; cette jauge nette est celle qui figure à l'acte de francisation. Quant à la jauge brute, elle n'offre pas d'intérêt pratique; la jauge brute totale sert seulement pour les navires armés au long cours ou en vue du cabotage international, afin d'établir le calcul des primes. Les trois jauges figurent sur l'acte de francisation. — Circ. 20 nov. 1894 (*B. O.*, p. 627).

16. — Lorsque les commissaires de l'inscription maritime ne peuvent relater sommairement, en raison de leur nature ou de leur étendue, les conditions d'engagement sur le rôle d'équipage, ces conditions y sont annexées au moyen de feuilles spéciales qu'ils signent, et sur lesquelles ils apposent leur cachet (Règl. 7 nov. 1866, art. 194).

17. — Les commissaires de l'inscription maritime constatent sur les rôles, par des apostilles soigneusement écrites sans aucune abréviation et dûment signées, tout ce qui se rapporte à l'embarquement, au débarquement, etc. des individus qui y sont inscrits. Si le mouvement s'opère dans une localité où il n'est pas possible de le constater, l'apostille en est faite dans le premier port de relâche du bâtiment où réside une autorité française, soit maritime, soit consulaire; lorsqu'il y a erreur dans les apostilles, la rectification qui en est faite doit être signée par qui de droit (Règl. 7 nov. 1866, art. 196). Quand un inscrit s'embarque ou débarque dans un port autre que celui de son quartier d'inscription, un état indiquant le mouvement est immédiatement envoyé par le commissaire de l'inscription maritime à son collègue intéressé (Circ. 28 sept. 1895, *B. O.*, p. 501). Il en est de même pour les paiements d'acomptes. — Circ. 10 févr. 1893 (*B. O.*, p. 222).

Section II.

Délivrance du rôle.

18. — Tout navire doit avoir un rôle d'équipage, un permis de circuler ou un permis de navigation. En principe, le rôle d'équipage est obligatoire pour tous bâtiments ou embarcations exerçant une navigation maritime. La navigation est dite maritime sur la mer, dans les ports, sur les étangs et canaux où les eaux sont salées et jusqu'aux limites de l'inscription maritime, sur les fleuves et rivières affluant directement ou indirectement à la mer. Le rôle d'équipage est renouvelé à chaque voyage pour les bâtiments armés au long cours et tous les ans pour ceux armés au cabotage ou à la petite pêche (Décr.-loi, 19 mars 1852, art. 1 et 2). Il est également renouvelé tous les ans pour la navigation au bornage (Décr. 20 mars 1852, art. 3). Un rôle n'est pas imposé aux embarcations qui sont l'annexe d'un autre bâtiment. — V. *infrà*, n. 39.

19. — En principe l'obligation de se conformer aux règles concernant le rôle d'équipage existe aussi bien pour les bâtiments appartenant à des services publics (autres que les bâtiments de guerre), que pour ceux du commerce. Cependant certaines faveurs sont accordées aux navires et embarcations des ponts et chaussées : notamment, les ingénieurs, conducteurs, agents et ouvriers employés aux études et travaux de mer ont le droit d'embarquer sur les bateaux de ce service et d'en débarquer sans contrôle de l'autorité maritime; les canots uniquement affectés au service de l'intérieur des ports et de leurs abords immédiats sont dispensés du rôle d'équipage; les inscrits employés sur les bâtiments ou embarcations des ponts et chaussées ne sont pas astreints à la revue d'armement; les contraventions sont seulement signalées au préfet maritime ou au chef du service de la marine (Circ. 26 sept. 1879, *B. O.*, p. 597). Ces règles ont été conservées pour les navires des ponts et chaussées montés par des inscrits maritimes; les autres doivent être munis d'un permis de circulation (Circ. 26 juill. 1898, *B. O.*, p. 256). Les mêmes principes sont appliqués aux embarcations des administrations de la guerre et de l'agriculture. Les bâtiments garde-pêche ont un rôle spécial. — Circ. 16 juill. 1898 (*B. O.*, p. 938). Les bateaux-feux reçoivent un rôle ordinaire (Circ. 30 sept. 1899). — V. égal. *infrà*, n. 32.

20. — Les rôles des paquebots transatlantiques peuvent n'être renouvelés que tous les six mois; mais il doit être stipulé que l'équipage recevra un mois d'avance sur ses salaires, lesquels sont réglés au retour de chaque voyage (Règl. 7 nov. 1866, art. 200).

21. — Tout navire au long cours rentrant en France dans un port autre que son port d'armement peut, sans nouveau rôle et avec un simple visa, se rendre dans ce dernier port, sous la seule condition qu'il sera procédé auparavant au règlement des salaires acquis à l'arrivée en France. Lorsqu'un navire armé au cabotage relâche dans un port de France, avec un rôle d'équipage ayant un an de durée, on doit s'abstenir de procéder au renouvellement de ce rôle si le navire fait ensuite directement retour à son port d'armement. Si un navire armé au cabotage relève d'un port étranger pour un voyage au long cours, l'expédition est faite par le consul au moyen d'un visa sur le rôle d'équipage, à la charge par les intéressés de remplir toutes les formalités voulues pour la navigation au long cours. Dans les ports de France cette transformation peut également être opérée par un simple visa des commissaires de l'inscription maritime apposé sur le rôle du bâtiment (Règl. 7 nov. 1866, art. 201 à 203).

22. — Tout navire qui arrive d'un voyage de long cours dans un port étranger en Europe, et qui est réexpédié pour un nouveau voyage du même genre, sans passer par un port de France, doit être désarmé administrativement et recevoir un nouveau rôle; l'ancien rôle est renvoyé en France. Cette double formalité est exigée dans l'intérêt des équipages et de la caisse des invalides, afin que les administrateurs des ports de France puissent régler en temps utile les droits relatifs aux salaires. Les mots de désarmement et de réarmement sont pris ici dans le sens de renouvellement de rôle et constituent une mesure purement administrative. — Circ. 27 janv. 1883 (*B. O.*, p. 109).

23. — Si un navire armé au cabotage veut entreprendre un voyage au long cours, le même rôle peut lui suffire, sans qu'il y ait lieu de le remplacer; un simple visa de l'autorité compétente suffit. — Circ. 18 déc. 1871 (*B. O.*, p. 258).

24. — Pour réduire les frais d'armement et simplifier les formalités administratives, une circulaire du 25 oct. 1897 (*B. O.*, p. 524) a décidé que les rôles de long cours, de même que les rôles de grande pêche, délivrés aux navires expédiés, soit comme chasseurs, soit comme pêcheurs, à Terre-Neuve, sont valables jusqu'au retour définitif de ces bâtiments, en fin de campagne, à leur port d'armement, c'est-à-dire non seulement pour les opérations de pêche à Terre-Neuve proprement dites, mais encore pour toutes les opérations se rattachant à cette pêche (parcours pour se rendre soit aux ports de déchargement du poisson pêché, soit aux ports de chargement du sel nécessaire à la campagne de l'année ou même à la campagne suivante).

Section III.

Refus de rôle.

25. — Il est arrivé que des présidents de tribunaux de commerce ont signé des ordonnances autorisant un particulier à faire défense au commissaire de l'inscription maritime de laisser sortir un navire étranger du port, pour assurer le paiement d'une créance. Une semblable injonction n'a en droit aucune portée. Non seulement un agent de la marine outrepasserait sa compétence s'il prétendait faire intervenir en pareil cas la gendarmerie maritime, mais le refus même d'un rôle d'équipage (à un navire français) ou l'interdiction aux pilotes de guider un ba-

timent ne sauraient être prescrits par ordonnance de référé. En effet, les litiges d'ordre privé ne se peuvent dénouer que par les voies légales inscrites au Code de procédure civile et au Code de commerce. En dehors de la mesure conservatoire résultant d'une saisie-arrêt entre les mains d'un débiteur, l'exécution d'une sentence des juges ne peut être confiée, ainsi que le porte la formule mise au bas des jugements, qu'aux huissiers secondés, s'il y a lieu, par la force armée. En particulier, la délivrance d'un rôle est une mesure administrative qui échappe à la connaissance du pouvoir judiciaire.

26. — De même, l'autorité maritime ne saurait être contrainte d'user de son pouvoir disciplinaire pour interdire à un pilote de prêter le secours de son expérience à un bâtiment désireux de quitter le port. Toute autre solution serait contraire au principe de la séparation des pouvoirs judiciaire et exécutif. Il se peut, sans doute, que le ministre, dans des cas déterminés, use des droits de police générale que le gouvernement tient de la constitution et qu'il ordonne, surtout à l'égard d'un bâtiment étranger, l'envoi d'une garnison à bord, pour empêcher une fuite inopinée; mais l'arrêt du prince qui est admis par le droit international est un acte de la puissance publique, que le ministre prescrit sous sa responsabilité et qui ne peut jamais dépendre d'un ordre de justice.

27. — A plus forte raison, et pour les mêmes motifs, un particulier, afin d'empêcher le départ d'un navire, ne peut signifier aux autorités maritimes la défense de délivrer à ce navire un rôle d'équipage.

28. — Les rôles des bâtiments armés au cabotage ou à la petite pêche doivent être renouvelés tous les ans, malgré le non-paiement des droits de désarmement dus à la caisse des invalides et constatés aux rôles précédents. Le refus, par la marine, d'un nouveau rôle ne peut être qu'un moyen de coercition contre les patrons qui montrent un réel mauvais vouloir à payer les sommes dont ils sont redevables envers l'Etat. Au contraire, à l'égard du long cours et de la grande pêche, il n'est délivré aux négociants et armateurs de nouveaux rôles d'équipage, qu'au préalable ils n'aient payé les droits du précédent voyage ou donné bonne et suffisante caution (Circ. 27 juin 1896, *B. O.*, p. 316). Quelque légitime que soit le souci de faire rentrer dans les caisses du Trésor les sommes qui lui sont dues, on peut se demander si les tribunaux reconnaîtraient à l'autorité maritime le droit de refuser un rôle, et si, dans le cas où ce refus serait constaté le fait de se livrer néanmoins à la navigation pourrait donner lieu à des poursuites pénales.

Section IV.

Coût du rôle.

29. — Les feuilles de rôles d'équipage délivrées pour les armements et les désarmements des navires du commerce, tant en France que hors de France, sont vendues au profit de la caisse des invalides; elles sont payées à raison de 60 centimes : par feuille d'armement, quel que soit le genre de navigation; par feuille de perception des droits des invalides au désarmement; par permis de circulation délivré aux bateaux d'exploitation; par permis de navigation délivré aux bateaux de plaisance. Le droit est de 15 centimes par feuille de couverture de rôle de bord.

30. — Le droit de timbre est perçu au moyen de timbres mobiles qui sont apposés sur les rôles au moment de la délivrance aux intéressés et annulés immédiatement par le commissaire de l'inscription maritime. Les dispositions des lois des 11 juin 1859 (art. 21) et 2 juill. 1862 (art. 23 et 27) sont applicables à ces timbres. Les feuilles d'armement destinées aux bateaux non pontés exerçant la petite pêche sont exemptes du droit de timbre (L. 21 mars 1885, art. 11; Décr. 3 avr. 1885, *B. O.*, p. 876). Les timbres mobiles sont achetés par les armateurs, capitaines et patrons; ils sont de 3 fr. 60, chaque feuille étant du format grand registre. Les timbres sont apportés au commissaire de l'inscription maritime qui les colle et les oblitère; ce droit rentre dans les perceptions des contributions indirectes, tandis que celui des feuilles appartient à la caisse des invalides. Le coût de ces dernières est perçu, pour le rôle délivré et pour le rôle du bureau, lors du désarmement en même temps que la retenue de 3 p. 0/0 sur les salaires. Au contraire pour les permis de navigation ou de circulation, le prix en est acquitté au préalable sur un mandat de l'administration, et les permis ne sont délivrés que sur le vu du récépissé comptable. — Circ. 13 mai 1885 (*B. O.*, p. 871).

31. — Un rôle d'équipage, reconstitué en cas de naufrage en remplacement de l'acte perdu, ne doit pas être soumis à nouveau à la formalité du timbre, car cette pièce n'est établie que dans un but d'utilité administrative, pour constater les services de l'équipage, et pour rester en dépôt dans les archives du bureau de l'inscription maritime.

Section V.

Permis de navigation et de circulation.

32. — Le rôle d'équipage rendu obligatoire par l'art. 1, Décr.-loi 19 mars 1852, pour tous les bâtiments et embarcations exerçant une navigation maritime, n'est pas délivré aux bâtiments et embarcations employés soit à une navigation d'agrément, soit à l'exploitation de parcelles concédées sur le domaine public maritime et de propriétés agricoles ou industrielles riveraines dudit domaine, ni aux chalands, pontons et autres engins flottants exclusivement affectés aux entreprises industrielles dans les eaux maritimes. Le rôle est remplacé, pour la navigation d'agrément, par un permis de navigation de plaisance et, pour celle qui se rapporte à l'exploitation de parcelles du domaine public, de propriétés particulières ou d'entreprises industrielles, par un permis de circulation. Dans l'un et l'autre cas, ce permis est obligatoire et a une durée d'un an (L. 20 juill. 1897, art. 1). Les pontons et chalands excluent toute idée de navigation maritime; quant aux engins flottants, il en est qui, assimilables aux bâtiments de mer, peuvent recevoir un rôle; tel est le cas de certaines dragues ayant un équipage d'inscrits et allant travailler en mer (Circ. 17 août 1897, *B. O.*, p. 158). Pour ce qui concerne les bacs, il continue à leur être délivré des rôles d'équipage, mais seulement lorsqu'ils effectuent une navigation de quelque importance, comme, par exemple, celle des bacs à vapeur de la Seine ou du bac de l'Ile Tudy, lesquels, soit par leurs moyens nautiques, soit par la longueur de leurs parcours, justifient le traitement qui leur est fait; les simples embarcations, au contraire, qui, naviguant à la godille ou à l'aviron, font un service de passage entre deux rives distantes seulement de quelques brasses ne sauraient prétendre au même avantage et ne doivent recevoir que des permis de navigation (Circ. 26 juill. 1898, *B. O.*, p. 257); il en est de même pour les embarcations attachées aux laboratoires maritimes et affectés à des recherches scientifiques. — Circ. 22 nov. 1898 (*B. O.*, p. 769).

33. — Le permis de navigation de plaisance et le permis de circulation sont délivrés par le chef du service de l'inscription maritime. Ils comportent, pour le titulaire, la faculté de pêcher accidentellement et à titre de passe-temps, au moyen de deux lignes armées de deux hameçons. Les porteurs de ces permis ont la faculté de pratiquer, accidentellement et à titre de passe-temps, la pêche avec filets ou autres engins non prohibés, moyennant le paiement d'une redevance annuelle au profit de la caisse des invalides de la marine. Cette redevance est fixée à 12 fr. pour les embarcations de cinq tonneaux et au-dessous; elle est de 12 fr. pour les cinq premiers tonneaux, plus 1 fr. par chaque tonneau en sus pour les embarcations ou bâtiments d'un tonnage supérieur. Les porteurs de permis demeurent, dans tous les cas, soumis aux dispositions des lois et règlements relatifs à la pêche. Il leur est interdit de vendre les produits de leur pêche (L. 20 juill. 1897, art. 2 et 3). Cette redevance se perçoit en sus du droit de timbre de 3 fr. 60, auquel sont soumis les permis comme les rôles (Circ. 20 juill. 1898, *B. O.*, p. 96); elle se calcule sans tenir compte des fractions de somme (Circ. 13 août 1898, *B. O.*, p. 276). Devrait être considérée comme une vente déguisée l'abandon du produit de la pêche aux hommes employés à bord, en remplacement de salaires en argent. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 267).

34. — Si un bâtiment ou une embarcation de plaisance a un équipage rémunéré composé d'inscrits maritimes, il peut, à la demande du propriétaire, être annexé au permis de navigation un rôle spécial où sont inscrits les marins salariés qui font partie dudit équipage. Les services constatés par ce rôle comptent, au point de vue de l'établissement des droits à la demi-solde, conformément aux règles ordinaires (V. *infrà*, n. 597 et s.). La délivrance dudit rôle ne modifie pas, en ce qui concerne le bâtiment ou l'embarcation titulaire, les dispositions relatives à la

pêche et aux produits pêchés, contenus dans l'art. 2 (L. 20 juill. 1897, art. 4).

35. — En ce qui concerne les passagers des yachts de plaisance, il est admis depuis longtemps que leur inscription au rôle, lorsqu'il y en a un, n'est pas exigée; la même dispense existe pour le cas où le bâtiment est pourvu d'un simple permis de navigation. Ce titre ne comporte, d'ailleurs, comme disposition matérielle, que des cases destinées à l'indication des inscrits maritimes embarqués. L'art. 4 de la loi de 1897 implique également que les passagers des yachts de plaisance ne sont pas tenus de figurer au rôle d'équipage. Cette question doit, au surplus, être tranchée formellement par le règlement d'administration publique prévu à l'art. 11 de la même loi, en même temps que les autres questions concernant l'application aux yachts de plaisance des lois relatives à la police de la navigation.

36. — Jugé, pourtant, qu'aucun navire ou bateau ne peut prendre la mer, même pour une simple promenade, sans être muni d'un rôle d'équipage ou d'un permis de navigation, et sans que les passagers figurent au rôle. — Rouen, 2 juill. 1886, [*B. O.*, p. 215] — Mais dans cette espèce, le délinquant n'était pourvu d'aucun rôle d'équipage ni de permis; il était donc naturel de rappeler, dans toute leur rigueur, les principes afférents à la matière, car la non-inscription des passagers est une tolérance qui ne saurait en aucun cas être revendiquée pour excuser l'absence même du titre nécessaire à la navigation.

37. — Le permis de circulation délivré à un propriétaire, pour un bateau affecté au service de son exploitation agricole ou industrielle, ne lui est pas rigoureusement personnel, en ce sens qu'il n'est pas tenu d'accompagner dans le bateau les personnes, ouvriers, ou journaliers qui s'en servent pour les besoins de l'exploitation, et qu'il peut confier ce document à l'une d'elles qui est chargée de l'exhiber, en son lieu et place, à toute réquisition d'un agent de la marine (Circ. 30 juin 1896, *B. O.*, p. 1083); mais le bateau muni d'un permis ne peut être prêté ni loué à des tiers pour desservir, même momentanément des établissements appartenant à d'autres personnes. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.* p. 264).

38. — En principe, les riverains qui se livrent accidentellement, au moyen de bateaux, à la récolte des goémons pour l'engraissement de leurs terres ne doivent obtenir qu'un permis de circulation et non un rôle. Au contraire, les ouvriers des arsenaux de la marine, les marins vétérans, les gardiens de phares, les guetteurs des électro-sémaphores et les autres agents de la marine, considérés comme militaires au service ou classés comme non disponibles, ont droit à la délivrance d'un rôle de pêche, s'ils en font la demande. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 252).

39. — Si, par suite d'une tolérance constante, il est admis qu'un rôle d'équipage spécial ne soit pas exigé pour une embarcation qui est l'annexe d'un autre bâtiment dont elle forme l'un des apparaux, c'est à cette double condition que cette embarcation figure sur l'inventaire du bâtiment dont elle est l'annexe et qu'elle n'en soit pas détachée pour être employée séparément, soit d'une façon permanente, soit même momentanément. — Rouen, 15 janv. 1892, [*B. O.*, p. 227]

40. — Notamment une embarcation de plaisance ne saurait être considérée comme annexe d'un bateau de pêche, par ce seul fait qu'elle appartient au même propriétaire et que l'un et l'autre bâtiment prennent la mer et rentrent au port aux mêmes heures. — Même arrêt.

41. — Les permis de navigation des bâtiments de plaisance sur lesquels naviguent des inscrits maritimes doivent mentionner les noms, prénoms, quartier, folio et numéro d'inscription de ces marins, avec l'indication de leur catégorie de mobilisation; ces mentions sont faites par l'autorité maritime sur la déclaration du propriétaire du bâtiment. — Circ. 4 mars 1893 (*B. O.*, p. 273).

Section VI.

Poursuites et pénalités.

42. — Les commissaires de l'inscription maritime, consuls et vice-consuls de France, officiers et officiers mariniers commandant les bâtiments ou embarcations de l'Etat, les syndics des gens de mer, gardes maritimes et gendarmes de la marine concourent à la recherche et à la constatation des infractions aux règles de la navigation maritime (Décr.-loi 19 mars 1852, art. 7).

43. — Ces infractions, auxquelles ne sont point appliquées les dispositions de l'art. 365, § 2, C. instr. crim., sont poursuivies, en France et dans les colonies françaises, devant le tribunal correctionnel du lieu où elles ont été constatées. Si la constatation a eu lieu en pays étranger, le procès-verbal dressé par le consul ou l'officier commandant un bâtiment de l'Etat est transmis au tribunal correctionnel dans le ressort duquel est situé le port d'attache du navire en contravention; cette transmission a lieu par l'intermédiaire du commissaire de l'inscription maritime compétent, qui consigne sur le procès-verbal la date de sa réception (art. 8).

44. — Les procès-verbaux font foi jusqu'à inscription de faux; ils doivent être signés, et en outre, à peine de nullité, être affirmés dans les trois jours de la clôture desdits procès-verbaux par devant le juge de paix du canton ou l'un de ses suppléants, ou par devant le maire ou l'adjoint, soit de la résidence de l'agent instrumentaire, soit de celle où le délit a été constaté; ne sont point toutefois soumis à l'affirmation les procès-verbaux dressés par les commissaires de l'inscription maritime, consuls et vice-consuls de France, officiers et officiers-mariniers commandant les bâtiments ou embarcations de l'Etat (art. 9).

45. — Les poursuites ont lieu à la diligence du ministère public et aussi des commissaires de l'inscription maritime. Ces officiers, dans ce cas, ont droit d'exposer l'affaire devant le tribunal et d'être entendus à l'appui de leurs conclusions. Les poursuites doivent être intentées dans les trois mois qui suivent le jour où la contravention a été constatée ou celui de la réception d'un procès-verbal dressé en pays étranger; à défaut de poursuites intentées dans ce délai, l'action publique est prescrite (art. 10). Toutes les amendes appliquées en vertu des dispositions qui précèdent sont prononcées solidairement tant contre les capitaines, maîtres ou patrons que contre les armateurs des bâtiments ou embarcations; elles sont recouvrées par les receveurs de l'enregistrement et attribuées à la caisse des invalides de la marine, sauf le cinquième qui en est dévolu aux syndics des gens de mer, gardes maritimes et gendarmes de la marine, sans pouvoir dépasser 25 fr. pour chaque infraction (art. 11).

46. — La gratification due à l'agent verbalisateur, en matière d'infractions à la police de la navigation constatées à terre ou à la mer, de jour et de nuit, a été ramenée à 3 fr. par l'art. 84, L. fin. 13 avr. 1898.

47. — Tout capitaine, maître ou patron ou tout individu qui en fait fonctions est tenu, sur la réquisition de qui de droit, d'exhiber son rôle d'équipage, sous peine d'une amende de 500 fr. si le bâtiment est armé au long cours, de 200 fr. si le bâtiment ou embarcation est armé au cabotage, de 100 fr. s'il est armé à la petite pêche (Décr.-loi 19 mars 1852, art. 3).

48. — La représentation aux autorités du rôle d'équipage ou du permis de navigation est imposée non seulement au capitaine, maître ou patron, mais aussi à tout individu qui en remplit les fonctions, même au domestique des personnes embarquées qui, en l'absence du propriétaire, exerce en fait le commandement. — Poitiers, 5 déc. 1884, [*B. O.*, p. 217] — V. *suprà*, n. 37.

49. — Le fait de se livrer à une navigation autre que celle qui est mentionnée au rôle d'équipage ne constitue pas à lui seul une infraction; sans doute, le décret-loi du 19 mars 1852 prévoit des amendes différentes en cas de non exhibition du rôle, selon que le bâtiment est armé au long cours, au cabotage ou à la petite pêche; mais ce serait étendre singulièrement le sens de ces termes que d'y voir la sanction d'une règle qui ne constitue d'ailleurs qu'une question de terminologie. Pourtant le décret du 20 mars 1852, sur le bornage (art. 6), punit d'une amende de 100 fr. tout patron pêcheur qui aura effectué un transport de marchandises ou de passagers. Un arrêt de Rennes du 30 nov. 1898 (*B. O.*, 1899.1. p. 49) en a fait application, en reconnaissant toutefois que « par tolérance, l'administration de la marine permet au marin-pêcheur de rapporter dans sa barque, au retour de la pêche, des menues denrées de première nécessité destinées à son usage personnel ». On n'aperçoit, d'ailleurs, pas très-clairement le motif de la restriction posée dans le décret du 20 mars 1852, puisque tout marin, pourvu qu'il soit inscrit définitif et qu'il ait soixante mois de navigation, peut commander au bornage. Il suffit, dès lors, aux patrons pêcheurs qui réunissent ces deux conditions (et c'est le plus grand nombre), lorsqu'ils veulent exécuter des transports, de demander un rôle au bornage, au lieu d'un rôle à la petite pêche.

50. L'embarquement de tout individu qui ne figure pas

sur le rôle d'équipage est punissable, par chaque individu embarqué, d'une amende de 300 fr., si le bâtiment est armé au long cours, de 50 à 100 fr. si le bâtiment ou embarcation est armé au cabotage, de 25 à 50 fr. s'il est armé à la petite pêche. Le débarquement, sans l'intervention de l'autorité maritime ou consulaire, de tout individu porté à un titre quelconque sur un rôle d'équipage, est puni des mêmes peines (Décr.-loi 19 mars 1852, art. 4 et 5).

51. — Le capitaine, maître ou patron est tenu, sauf le cas d'empêchement par force majeure, de remettre, dans les vingt-quatre heures de son arrivée dans un port français, dans une colonie française ou dans un port étranger où réside un consul de France, son rôle d'équipage au bureau de l'inscription maritime ou à la chancellerie du consulat, sous peine d'une amende de 25 à 300 fr. (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 83); néanmoins, les patrons de bateaux armés pour la pêche du poisson frais et ceux qui naviguent avec un simple permis ne sont pas astreints à l'obligation de déposer leurs rôles ou permis à chaque voyage. Ils doivent seulement les remettre aux agents de la marine chaque fois qu'ils en sont requis (Règl. 7 nov. 1866, art. 206). De même en cas de simple relâche dans un port étranger, le capitaine est seulement tenu de remettre au consul une déclaration faisant connaître les causes de sa relâche (C. comm., art. 245), sans être obligé de déposer son rôle, si la relâche ne se prolonge pas au delà de vingt-quatre heures (Ord. 29 oct. 1833; Règl. 7 nov. 1866, art. 232).

52. — Les rôles d'équipage des yachts de plaisance, dans les cas où il leur en est délivré, doivent être remis pour le visa à l'autorité maritime dans les quarante-huit heures de l'arrivée dans un port. Ces rôles ainsi que les permis de navigation sont immédiatement rendus aux intéressés, sauf le cas de débarquement d'un homme (Circ. 20 juin 1894, *B. O.*, p. 683). Le capitaine ou le propriétaire du yacht ne sont pas tenus de porter eux-mêmes le rôle ou le permis à l'autorité maritime ou consulaire; ils peuvent le faire présenter par un marin du bord. En cas de mobilisation et d'appel, le rôle ou le permis doivent être immédiatement portés au bureau de la marine. — Circ. 4 mars 1893 (*B. O.*, p. 273).

53. — Les manœuvres frauduleuses ayant consisté, pour obtenir l'inscription sur les registres matricules du personnel de la marine du commerce, à produire des rôles d'équipage fictifs et à simuler des départs et des arrivées dans le but de faire croire qu'on se livre réellement à la pêche, constituent le délit d'escroquerie; bien que cette inscription ne donne pas un droit immédiat à pension, elle crée, du moins, un titre en vertu duquel l'inscrit pourra ultérieurement réclamer le bénéfice de la loi du 11 avr. 1881, et constitue dès lors une obligation éventuelle à la charge de l'État. — Cass., 7 mai 1892, P... et F..., [S. et P. 92. 1.331, D. 93.1.134]

54. — Les personnes qui emploient les bâtiments ou embarcations visés à l'art. 1 de la loi de 1897, sans être pourvues du permis le navigation de plaisance ou de circulation prévu audit article, sont poursuivies dans les formes déterminées par le décret-loi du 19 mars 1852 sur le rôle d'équipage et punies d'une amende de 50 à 200 fr., si le bateau n'a pas une jauge dépassant 20 tonneaux, et de 200 à 500 fr. dans le cas contraire. Sont poursuivis suivant les mêmes formes et punis de la même peine les individus qui, au moyen desdits bâtiments ou embarcations, se livrent à la pêche dans les conditions prévues au § 2 de l'art. 2 de la même loi sans avoir acquitté la prestation stipulée audit paragraphe, ou qui vendent les produits qu'ils ont pêchés en se servant de ces bâtiments ou embarcations. Les engins de pêche sont confisqués. Sont également poursuivis suivant les mêmes formes et punis de la même amende, à laquelle il pourra être ajouté un emprisonnement de un mois à un an, les individus qui se seront fait délivrer un rôle d'équipage pour un bateau qui ne navigue pas ou qui, sauf le cas prévu à l'art. 4 de la loi, se livrent à une navigation soumise à l'obligation du permis. Si les individus poursuivis conformément aux paragraphes précédents ne sont pas les propriétaires des bâtiments ou embarcations, ces derniers sont, en cas de condamnation, déclarés civilement responsables. Les individus qui, employant des bâtiments ou bateaux dans les conditions autres que celles prévues à l'art. 1 de la loi, ont, au moyen d'une fausse déclaration sur la nature de l'armement, obtenu la délivrance d'un permis de navigation au lieu d'un rôle d'équipage, sont poursuivis et punis conformément aux dispositions du décret-loi du 19 mars 1852 sur le rôle d'équipage. Les services constatés par les rôles d'équipages de navires ou bateaux qui n'ont pas accompli une navigation professionnelle, sont annulés par décision du ministre de la Marine; cette décision peut être attaquée par la voie contentieuse (L. 20 juill. 1897, art. 5).

Section VII.

Désarmement du rôle.

55. — Lorsque le voyage est terminé, le rôle d'équipage est retiré au capitaine, et arrêté par l'autorité maritime; c'est ce qu'on appelle le désarmement. Cette opération a lieu par les soins du commissaire de l'inscription maritime du lieu où se termine le voyage si c'est en France, sinon au port d'immatriculation correspondant d'habitude avec le domicile de l'armateur, si le voyage s'est terminé à l'étranger, ou par un naufrage; à cet effet, quand il s'agit de désarmement régulier hors de France, le rôle du navire est envoyé par le consul au port d'immatriculation; de même le port d'armement envoie à celui d'immatriculation une copie du rôle tenu à jour, si ce dernier a été perdu dans le sinistre. Toutefois, si le naufrage a lieu sur le littoral de France, ou des colonies, la liquidation et le désarmement administratif incombent à l'autorité du quartier dans la circonscription duquel s'est produit le sinistre. — Circ. 6 et 27 déc. 1880 (*B. O.*, p. 829 et 900).

56. — Le double du rôle des bâtiments de commerce, quelle que soit la nature de l'armement, conservé au bureau de l'inscription maritime, tient lieu de rôle de perception des droits de la caisse des invalides, lorsque le désarmement est effectué au port d'armement. Si le désarmement a lieu dans un autre port, on établit un rôle spécial, dit de perception (Circ. 17 sept. 1895, *B. O.*, p. 497). Ce rôle de perception était autrefois établi lors de tous les désarmements; il a été, par mesure d'économie en faveur des contribuables, supprimé d'abord pour la petite pêche, puis dans tous les cas où l'autorité chargée du désarmement avait déjà deux exemplaires du rôle, celui dit de bureau et celui qui avait accompagné le navire.

57. — La liquidation de désarmement des rôles d'équipage des navires du commerce n'est plus accompagnée d'une reconnaissance signée de l'armateur ou du patron. La Cour des comptes exigeait, en effet, une procuration régulière lorsque l'intéressé ne savait pas signer, ce qui eût entraîné des frais inutiles. — Circ. 11 sept. 1896 (*B. O.*, p. 392).

Section VIII.

Navigation indigène ou dans les mers lointaines.

58. — Le droit de porter notre pavillon peut être donné sur les côtes d'Afrique à des bâtiments indigènes appartenant à des sujets ou protégés français. Outre le rôle d'équipage, ces navires doivent être munis d'un « titre de navigation sous pavillon français, valable pour un an ». Toutefois, les bateaux de cette nature non pontés entièrement et ayant un maximum de dix hommes d'équipage doivent être porteurs seulement d'une autorisation valable pour un an, s'ils s'adonnent uniquement à la pêche dans les eaux territoriales ou s'ils se livrent au petit cabotage entre les différents ports français, sans s'éloigner de la côte à plus de cinq milles (art. 30 et s., acte général de la conférence de Bruxelles, 2 juill. 1890; Décr. 12 févr. 1892).

59. — Un permis spécial de navigation valable pour un an, peut être également accordé aux navires français exclusivement affectés à la navigation dans les mers lointaines, et autorisés à être montés par un équipage composé d'étrangers. — V. *infrà*, n. 99 et s.

CHAPITRE III.

COMPOSITION DES ÉQUIPAGES DU COMMERCE.

60. — Le personnel d'un navire du commerce comprend : 1° un chef portant le nom de capitaine, maître ou patron; 2° un ou plusieurs officiers, dont l'un est capitaine en second et remplace le capitaine en cas d'absence ou d'empêchement de ce dernier; 3° des maîtres d'équipage ayant autorité sur les matelots; 4° les matelots, novices et mousses. La subordination hiérar-

chique consacrée par le décret-loi du 24 mars 1852 résulte, entre ces diverses personnes, non de leur qualité personnelle, mais de celle avec laquelle ils figurent au rôle d'équipage; par exemple un capitaine au long cours pourrait être embarqué comme simple matelot et subordonné ainsi à des marins qui ne seraient titulaires d'aucun brevet. L'équipage peut comporter, en outre, des médecins, commissaires, subrécargues et autres agents civils.

Section I.

Du commandement.

61. — Des conditions spéciales d'âge et de connaissances techniques sont exigées des marins auxquels est confié le commandement d'un navire; les exigences varient selon l'importance de la navigation : long cours, cabotage, bornage, grande ou petite pêche. La sanction de ces obligations se trouve dans l'art. 2, tit. 1, liv. 2 de l'ordonnance de 1681, ainsi conçu : « Défendons à tous mariniers de monter aucun bâtiment en qualité de maîtres, et à tous propriétaires d'en établir sur leurs vaisseaux, qu'ils n'aient été reçus en la manière ci-dessus (les conditions d'examen et de navigation exigées à l'art. 1) à peine de 300 livres d'amende contre chacun des contrevenants ». Les termes de maître et de mariniers doivent s'entendre non pas des maîtres au cabotage et des simples matelots, mais de tous marins respectivement, selon qu'ils sont ou non pourvus des brevets constatant leur aptitude au commandement pour chaque espèce de navigation. — Cass., 14 sept. 1850, Croix, [S. 51.1.382, P. 51.2.459] — Rouen, 31 déc. 1850, [B. O., 1851, t. 1, p. 2] — Trib. Saint-Malo, 18 mars 1875, [B. O., p. 414] — En effet, bien que l'art. 1 n'établisse qu'une seule catégorie de capitaines, maîtres ou patrons, la corrélation entre cet article, qui institue des garanties en vue de la sécurité de la navigation, et l'article suivant, qui réprime l'usurpation du commandement par toute personne ne présentant pas les garanties légales, est tellement évidente que l'ordonnance de 1681 a été maintenue comme sanction pénale des conditions différentes déterminées par les lois intervenues depuis lors pour l'exercice du commandement (Circ. 22 avr. 1875, B. O., p. 413). Toutefois, l'amende a été réduite à 100 fr. pour l'exercice irrégulier du commandement au bornage (Décr. 20 mars 1852).

62. — Jugé, notamment, que les peines édictées par l'art. 2, tit. 1, liv. 2 de l'ordonnance de la marine de 1681, sont encourues par le maître au cabotage qui fait un voyage au long cours, sans avoir passé les examens prescrits par les lois ou règlements pour être reçu capitaine au long cours. — Cass., 14 sept. 1850, précité.

63. — Sur les caractères de la navigation au long cours, au cabotage et au bornage, V. L. 30 janv. 1893, *suprà*, v° *Cabotage*, et *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 56 et s.

64. — En combinant les décrets des 18 sept. 1893, 10 avr. 1895 et 7 mars 1896, on arrive aux règles suivantes : pour devenir capitaine au long cours, il faut être âgé de vingt-quatre ans accomplis, avoir navigué depuis l'âge de seize ans, pendant soixante mois dont trente au long cours ou sur les bâtiments de l'Etat, enfin satisfaire à deux examens, l'un de théorie, l'autre d'application (V. *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 67 et s.). Les matières des examens sont déterminées par arrêtés des 10 avr. et 21 sept. 1895 et 16 juin 1897 (B. O., p. 119, 504 et 799). En outre, un décret du 19 janv. 1899 (B. O., p. 23), complété le 9 oct. 1899, modifiant celui de 1893, d'une part, exige que les candidats aux examens de la marine marchande justifient d'une acuité visuelle suffisante, et d'autre part décide que les étrangers naturalisés doivent remplir toutes les conditions imposées aux Français de naissance, la navigation accomplie sous le pavillon de leur pays d'origine leur comptant pour le calcul des soixante mois; toutefois, ils peuvent être dispensés par le ministre de la Marine des examens de théorie et d'application ou de pratique, s'ils ont reçu après épreuves de leur gouvernement un titre les autorisant à commander au commerce. Enfin, les officiers du corps de la marine en activité peuvent être mis en congé sans solde et hors cadres avec autorisation de commander les navires de commerce français; ils n'ont aucun examen à passer ni de justification à fournir (Décr. 15 nov. 1895, art. 41, B. O., p. 759); les officiers du corps de la marine, et aspirants de première classe retraités, réformés ou démissionnaires peuvent également obtenir le brevet de capitaine au long cours avec brevet supérieur, sans avoir subi les examens habituels, pourvu qu'ils aient l'âge et le temps de navigation indiqués ci-dessus; le ministre peut d'ailleurs leur refuser cette faveur (Décr. 18 sept. 1893, art. 19).

65. — Le diplôme d'élève de la marine marchande (V. Décr. 18 sept. 1893, et *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 69) entraîne une réduction conditionnelle du service militaire dans la flotte (L. 24 déc. 1896, art. 35). A partir de l'âge de vingt-quatre ans, et après avoir accompli soixante mois de navigation, les titulaires de ce diplôme peuvent se présenter aux épreuves de pratique et d'application pour obtenir le brevet de capitaine.

66. — Sur les conditions exigées pour obtenir le brevet de maître au cabotage, V. Décr. 18 sept. 1893, *suprà*, v° *Cabotage*, n. 6 et s., et *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 76.

67. — Les examens de théorie pour le brevet de capitaine ou pour le diplôme d'élève peuvent être subis sans conditions d'âge ni de navigation. Pour passer l'examen d'application en vue du brevet de capitaine, ainsi que les examens de pratique et de théorie de maître au cabotage, il faut justifier d'un certain âge et d'une navigation d'une certaine durée. — Sur la composition des commissions d'admission, l'époque des examens, la matière de ces examens, etc., V. *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 67 et s.

68. — Aucun navigateur ne peut être admis au commandement d'un navire ou bateau armé au bornage, s'il n'est définitivement inscrit et s'il ne réunit soixante mois de navigation; pour commander les bateaux armés à la petite pêche, il suffit d'être inscrit à titre définitif (Règl. 7 nov. 1866, art. 204). La règle qui précède, en ce qui concerne le commandement au bornage ne laisse pas que de soulever une difficulté. En effet, le texte fondamental sur la matière, le décret du 20 mars 1852, posait comme conditions : vingt-quatre ans d'âge et soixante mois de navigation dont douze à l'Etat; les services à l'Etat ont cessé d'être exigés (Décr. 22 oct. 1863) et la condition d'âge a été modifiée par le règlement de 1866 qui a été approuvé par décret. Mais quelle est la valeur de ces changements à l'acte de 1852? Si l'on considère ce dernier comme un décret-loi, les deux textes de 1863 et 1866 sont inopérants, et pourtant ils sont appliqués en fait. Si le décret de 1852 est un décret simple, il a pu valablement être modifié dans la même forme; mais alors qu'elle est la valeur des amendes de 100 fr. qui s'y trouvent inscrites et que les tribunaux appliquent encore aujourd'hui (V. *suprà*, n. 50). De toute façon, il y a là un défaut de concordance indéniable.

69. — Pour commander au bornage ou à la petite pêche un bateau à vapeur, les marins doivent justifier, en outre des conditions d'âge et de navigation réglementaires, de notions pratiques sur le fonctionnement et la conduite des machines à vapeur (Décr. 10 avr. 1895); quant aux capitaines au long cours et aux maîtres au cabotage ces questions font partie des épreuves qui leur sont imposées.

70. — Les marins pourvus du grade de maître au cabotage sont autorisés, concurremment avec les capitaines au long cours, à commander les navires employés à la pêche de la morue, soit à Terre-Neuve et aux îles de Saint-Pierre et Miquelon, soit sur les côtes d'Islande (L. 21 juin 1836); pour la pêche d'Islande, de simples patrons pêcheurs peuvent même commander, pourvu qu'ils aient fait cinq voyages, dont les deux derniers en qualité d'officier, à la pêche de la morue sur les côtes d'Islande (L. 24 juin 1851, art. 6), et subi un examen spécial (Décr. 15 janv. 1852 et 27 déc. 1872, B. O., p. 116 et 725).

71. — Tout marin âgé au moins de vingt-quatre ans, qui aura fait cinq voyages, dont les deux derniers en qualité d'officier, à la pêche de la baleine, est admissible au commandement d'un navire baleinier, s'il justifie de connaissances suffisantes pour la sécurité de la navigation (L. 24 juin 1851, art. 13). L'examen dont il s'agit, pour les marins non pourvus du brevet de capitaine au long cours porte sur la manœuvre et les calculs nautiques les plus usuels (Décr. 22 août 1851).

72. — Les marins admis à commander un navire à la grande pêche, sans avoir le brevet de capitaine au long cours, encourent l'amende de 300 fr. prévue par l'ordonnance de 1681 (liv. 2, tit. 1, art. 2), s'ils n'exercent pas véritablement la grande pêche, mais font un service de transport de poisson des lieux de pêche en France. — Circ. 15 oct. 1894 (B. O., p. 503).

73. — Mais les patrons pêcheurs de la Manche sont autorisés à réexporter leurs produits de pêche en Angleterre sans être assujettis à un armement au cabotage (Règl. 7 nov. 1866, art. 204).

74. — Antérieurement au décret du 18 juin 1897 (*B. O.*, p. 805), divers brevets spéciaux étaient donnés pour l'exercice de la fonction de patron au cabotage algérien. A partir du 1er janv. 1898, et sauf les droits acquis, la faculté de commander les navires armés pour effectuer le cabotage tant en Algérie qu'en Tunisie a été réservée aux inscrits maritimes titulaires du brevet de maître au cabotage.

75. — Les diverses catégories de navigation aux colonies comprennent le grand cabotage, le petit cabotage, le bornage et la petite pêche; les limites de chacune de ces navigations, pour la Martinique, la Guadeloupe, la Guyane, le Sénégal la Réunion et l'Inde sont fixées par le décret du 26 févr. 1862 (V. *suprà*, v° *Cabotage*, n. 30). Cet acte donne aux gouverneurs des autres colonies le droit de leur appliquer les mêmes règles par arrêtés. Pour commander au grand et au petit cabotage, il faut remplir certaines conditions énumérées (V. *suprà*, v° *Cabotage*, n. 31). Pour le bornage, le commandement peut être exercé par tout marin définitivement inscrit et réunissant trente-six mois de navigation dont douze sur les bâtiments de l'Etat. Enfin, le commandement d'une embarcation armée à la petite pêche peut être exercé par tout marin définitivement inscrit. Des amendes sanctionnent ces diverses règles.

76. — La faculté de commander un navire du commerce peut être suspendue ou retirée à l'égard du marin qui s'est rendu coupable de certains délits; ces peines sont infligées par les tribunaux maritimes commerciaux en exécution du décret-loi disciplinaire et pénal pour la marine marchande, du 24 mars 1852, modifié par la loi du 15 avr. 1898, ainsi que de la loi du 10 mars 1891, sur les accidents et collisions, en mer (V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1887 et s.). En outre, le ministre de la Marine a le droit, par mesure de discipline, de prononcer les mêmes peines, lorsqu'il le juge nécessaire, après une enquête contradictoire dans laquelle le capitaine est entendu (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 87).

77. — En vertu d'instructions diverses contenues dans des dépêches manuscrites des ministres de la Marine, il est admis que le propriétaire d'un yacht de plaisance peut le commander sans être astreint à justifier d'aucune condition particulière. Cette faculté qui, au premier abord, semble exorbitante, ne paraît pourtant pas avoir jamais occasionné de sinistre; c'est évidemment que les intéressés ne s'en prévalent qu'à bon escient; et il est naturel que l'administration compte à cet égard sur la sagesse d'un particulier qui se livre à un simple sport d'agrément sur son propre navire. En fait, lors de toutes les expéditions importantes, le commandement des yachts de plaisance est toujours confié à un homme du métier.

Section II.

Officiers, mécaniciens, etc., coffres à médicaments.

78. — I. *Officiers.* — Les marins du commerce embarqués au long cours comme seconds capitaines, doivent être âgés de vingt et un ans et avoir fait quarante-huit mois de navigation. Les lieutenants et officiers doivent avoir dix-huit ans d'âge et douze mois de navigation (Ord. 1er janv. 1786, art. 43 et 44). En outre, il est recommandé que le second soit, autant que possible, capitaine au long cours, puisqu'il peut être appelé à remplacer le capitaine (Circ. 16 juill. 1896, *B. O.*, p. 71). Dans l'ancien droit, le contremaître ou nocher n'était astreint à la justification d'aucune connaissance particulière (Ord. de 1681, liv. 2, tit. 5). Le second et les lieutenants ont, à bord, rang d'officiers (L. 15 avr. 1898, art. 57). Les différents officiers de la marine du commerce ne doivent pas porter d'uniformes pouvant les faire confondre avec les officiers du corps de la marine (Circ. 28 avr. 1898, *B. O.*, p. 634).

79. — II. *Mécaniciens.* — Le mécanicien en chef et, sur les bâtiments d'une force de 300 chevaux effectifs au moins, les mécaniciens chargés en sous-ordres de la direction de la machine ont, à bord des bâtiments à vapeur du commerce, rang d'officier. Les chefs de la machine ne peuvent toutefois, en aucun cas, exercer le commandement du navire; ils doivent obéissance à toute personne qui, remplaçant régulièrement le capitaine, en a les pouvoirs et la responsabilité. Les aides-mécaniciens et les premiers chauffeurs ayant autorité sur les chauffeurs et autres agents inférieurs de la machine, ont rang de maître d'équipage (Décr. 21 sept. 1866; Regl. 7 nov. 1866, art. 213; L. 15 avr. 1898, art. 57).

80. — Il y a à bord de chaque bateau à vapeur un chef mécanicien chargé de la direction et de la conduite des appareils à vapeur, sous l'autorité du capitaine; il y a, en outre, autant de mécaniciens auxiliaires, de graisseurs et de chauffeurs que le service des appareils l'exige. Sur tous les bateaux naviguant au long cours et sur ceux naviguant au cabotage dont la machine a une puissance d'au moins 300 chevaux de 75 kilogramètres par seconde indiqués sur le piston, les fonctions de chef mécanicien ne peuvent être remplies que par un mécanicien de première classe; sur les bateaux naviguant au long cours, il y a au moins un autre mécanicien de première ou de deuxième classe. Sur les bateaux naviguant au cabotage dont la machine est de moins de 300 chevaux et sur ceux naviguant au bornage, les fonctions de chef mécanicien peuvent être remplies par un mécanicien de deuxième classe (Décr. 1er févr. 1893).

81. — Nul ne peut être chargé, en chef ou en sous-ordre, de la direction d'une machine à bord de tout bâtiment, quel qu'il soit, s'il n'est français ou naturalisé français; et, dans aucun cas, le personnel de la machine ne doit comprendre dans son effectif plus d'un quart d'étrangers (L. 21 sept. 1793, art. 2; Décr. 28 janv. 1857, art. 14, modifié par Décr. 21 avr. 1882). Aux termes de l'Arr. trav. publ., 2 févr. 1893, modifié les 9 févr. 1895, 15 juill. 1896, 6 nov. 1897 et 10 févr. 1899 (*B. O.*, p. 192, 215, 70, 315 et 549), lesdits arrêtés rendus en exécution du décret du 1er févr. 1893, art. 29 (*B. O.*, p. 178), les brevets de mécanicien de première ou de deuxième classes des bateaux à vapeur de commerce naviguant dans les eaux maritimes, sont délivrés par des commissions siégeant quatre fois par an dans les principaux ports. Les candidats doivent pour la deuxième classe être âgés de vingt et un ans et avoir quatre ans de pratique dans leur métier dont, en principe, une année de navigation; pour la première classe, être âgés de vingt-quatre ans et avoir cinq ans de pratique dont, en principe, trois ans de navigation. Les examens comprennent des compositions écrites et orales et des épreuves pratiques. Les maîtres et seconds-maîtres mécaniciens théoriques, les premiers maîtres et maîtres mécaniciens vétérans de la marine sont dispensés de l'examen pour le brevet de deuxième classe; les officiers et premiers-maîtres mécaniciens en sont dispensés pour le brevet de première classe.

82. — III. *Médecin.* — L'ordonnance du 4 août 1819 impose aux bâtiments l'obligation d'avoir dans certains cas à bord un chirurgien, docteur en médecine, officier de santé, ou ex-médecin de deuxième classe de la marine; cette règle se retrouve dès l'ordonnance de 1681 (liv. 1, tit. 6), qui exigeait à bord des longs couriers un ou deux chirurgiens examinés et trouvés capables par deux maîtres chirurgiens. Le médecin a, à bord, rang d'officier (L. 15 avr. 1898, art. 57); il est passible des peines de la désertion quoique non marin. — V. *infrà*, n. 172.

83. — Pour le long cours, l'obligation d'avoir un chirurgien à bord (Ord. 4 août 1819) est maintenant restreinte aux navires embarquant plus de cent personnes, équipage ou passagers (Décr. 17 sept. 1864), c'est-à-dire aux grands armements qui sont en état de supporter la dépense résultant de cette obligation. En outre, lorsqu'il s'agit de pourvoir à des nécessités extraordinaires et urgentes et que les praticiens détenteurs du diplôme de docteur ou d'officier de santé font défaut, l'autorité maritime peut, à titre temporaire, et pour les navires ne desservant pas des lignes à service régulier, tolérer exceptionnellement comme médecins, des étudiants en médecine justifiant d'au moins seize inscriptions de doctorat, d'un an d'internat dans les hôpitaux et de trois examens probatoires passés avec succès. — Circ. 8 mai 1884 (*B. O.*, p. 899).

84. — Un décret du 4 janv. 1896, portant règlement général de la police sanitaire maritime, précise les conditions que doivent remplir les « médecins sanitaires maritimes » imposés aux bâtiments à vapeur français affectés au service postal ou au transport d'au moins cent voyageurs et faisant un trajet dont la durée, escales comprises, dépasse quarante-huit heures. Ces médecins doivent être français, pourvus du diplôme de docteur en médecine, et choisis sur un tableau dressé par le ministre de l'Intérieur, après examen des candidats passé devant un jury spécial.

85. — Les bâtiments affectés à la pêche de la baleine ou du cachalot ne sont assujettis à l'obligation d'avoir un chirurgien que si leur équipage est de vingt hommes non compris les mousses. Ceux qui sont expédiés pour la pêche de la morue ne sont assujettis à la même obligation que si leur équipage est de

quarante hommes, non compris les mousses (Ord. 4 août 1819). A Terre-Neuve, les armateurs peuvent même être dispensés d'embarquer un médecin sur chacun de leurs navires, à condition d'entretenir à frais communs des chirurgiens sur certains points de l'île (Règl. 24 mai 1862).

86. — Même lorsque la présence d'un médecin n'est pas exigée à bord d'un navire du commerce, l'armateur est tenu d'y placer un coffre de médicaments accompagné d'une notice indiquant leur emploi pour les cas les plus usuels. Cette obligation, déjà inscrite dans l'ordonnance de 1681, se trouve consacrée par celle du 4 août 1819, encore en vigueur, en ce qui concerne du moins les navires armés pour le long cours, ou pour la pêche de la baleine ou de la morue et ayant au minimum huit hommes d'équipage; ce coffre est examiné avant le départ par une commission locale. La composition en est fixée par une circulaire du 3 juill. 1896, complétée le 4 mai 1899 (*B. O.*, p. 131 et 734).

87. — Les coffres à médicaments des navires à services réguliers ne sont visités que tous les six mois, ou même que tous les ans, pour ceux de ces bâtiments à bord desquels est embarqué un praticien pourvu du diplôme de docteur en médecine; cette tolérance serait rapportée pour les navires au sujet desquels des plaintes se produiraient par rapport à la qualité ou à la quantité des médicaments. — Circ. 25 janv. 1886 (*B. O.*, p. 107).

88. — En ce qui concerne les grandes pêches, la composition des coffres à médicaments devant être embarqués sur les navires qui pratiquent la pêche à Terre-Neuve a été fixée par deux circulaires des 1er déc. 1893 (*B. O.*, p. 846) et 14 avr. 1897 (*B. O.*, p. 455). Les règles sont les mêmes pour les bâtiments pêcheurs d'Islande. — Circ. 30 avr. 1894 (*B. O.*, p. 502).

89. — Les navires expédiés à la côte de Terre-Neuve doivent être munis d'un coffre à médicament et même de deux, lorsqu'ils ne séjournent pas dans la place à eux concédée pendant la campagne, pour laisser la seconde caisse à la disposition des marins qu'ils débarquent sur la côte en vue de la pêche sédentaire (Décr. 15 oct. 1896).

90. — Les bâtiments armés pour la pêche de la morue, du hareng et du maquereau dans la mer du Nord, avec procédés de conservation à bord du navire doivent embarquer un coffre de médicaments, accompagné d'une instruction médicale (Décr. 11 févr. 1896). Il en est de même pour les bâtiments armés en vue de la pêche du maquereau dans la mer d'Irlande, avec procédés de conservation à bord (Décr. 22 mai 1896). Les coffres sont visités, avant le départ, par l'un des membres de la commission instituée par l'ordonnance du 4 août 1819 (art. 5), lequel est désigné par le chef du service de la marine (Même décr.).

91. — IV. *Agents civils.* — Le subrécargue est un agent civil; il représente au point de vue commercial l'armateur et est chargé par lui de la défense de ses intérêts dans les opérations à conclure. Les commissaires, à bord des paquebots, sont chargés de la partie administrative. Les subrécargues et commissaires ont rang d'officier (art. 57, Décr.-loi 24 mars 1852, modifié par la loi du 15 avr. 1898).

92. — Les autres agents civils sont les cuisiniers, maîtres d'hôtel, domestiques, femmes de chambre, etc. Bien que ne pouvant plus prétendre à la pension dite demi-solde réservée aux seuls marins (V. *infrà*, n. 592 et s.), les agents civils n'en font pas moins partie de l'équipage et sont soumis à toutes les règles de hiérarchie et de discipline du bord. Toutefois, ils peuvent quitter le navire sans être passibles des peines de la désertion (V. *infrà*, n. 174).

93. — V. *Aumônier.* — L'ordonnance de 1681 imposait, pour tous les navires appelés à faire un voyage au long cours, la présence d'un aumônier; non seulement cette obligation qui, à en juger par de nombreuses ordonnances postérieures, n'a jamais été bien respectée, n'existe plus pour les navires du commerce, mais en fait, il n'est jamais embarqué d'aumôniers, et s'il s'en trouvait exceptionnellement sur certains bâtiments, par exemple en cas de voyage de découverte, il est difficile de dire quelle serait exactement leur situation à bord, puisqu'aucun texte n'envisage plus cette hypothèse; il semblerait malaisé de leur accorder, au point de vue juridique, une autre qualité que celle de simple passager.

94. — VI. *Pilote hauturier.* — La même ordonnance prévoyait, parmi les fonctions du bord, celle de pilote hauturier qui (par opposition au pilote lamaneur, chargé seulement de faciliter l'entrée d'un port déterminé) commandait à la route pendant toute la durée du voyage; pour être pilote hauturier, il fallait subir les épreuves d'un examen et justifier d'un certain temps de navigation accomplie en qualité de pilotin; après deux ans d'exercice comme pilote, on pouvait être capitaine sans nouvel examen. Il n'existe plus actuellement de pilotes hauturiers. — Pour ce qui concerne les pilotes lamaneurs, V. *infrà*, v° *Pilotage*.

Section III.

Mousses.

95. — Il est embarqué un mousse à bord de tout bâtiment ou de toute embarcation employés à la navigation ou à la pêche maritimes ayant plus de deux hommes d'équipage. L'embarquement d'un second mousse est obligatoire à bord de tout bâtiment et embarcation ayant vingt hommes d'équipage, non compris le premier mousse. Il est embarqué un troisième mousse à bord de tout bâtiment ayant trente hommes d'équipage, non compris les deux premiers mousses, et ainsi de suite en continuant à calculer par dizaine d'hommes complète (Edit du mois d'août 1673, Valin, t. 1, p. 527; Ord. 15 avr. 1689, A. M., 1847, p. 91; Règl. 31 août 1722, Valin, t. 1, p. 517; Règl. 23 janv. 1727, Valin, t. 1, p. 418; Ord. des 10 janv. 1730, Valin, t. 1, p. 388; 18 oct. 1740, Valin, t. 1, p. 379; 23 juill. 1745, Valin, t. 1, p. 523; 17 juill. et 31 oct. 1784, A. M., 1836, p. 321; L. 23 mars 1852; Règl. 7 nov. 1866, art. 215).

96. — L'obligation pour les patrons de bateaux pêcheurs portant mâts, voiles et gouvernail, d'embarquer un mousse par dix hommes est sanctionnée par une amende de 60 fr.; à cet égard, subsistent toujours les dispositions de l'ordonnance royale du 31 août 1722. Et la contravention ne saurait être excusée sous prétexte que la saison était trop rigoureuse. — Cass., 19 déc. 1846, N..., [S. 46.1.153, P. 47.1.418, D. 47.1.73]

97. — Toutefois, les armateurs ont la faculté d'embarquer en remplacement de mousses, et dans la proportion ci-dessus déterminée, des novices âgés de moins de dix-huit ans, tant à bord des navires armés pour le long cours et les grandes pêches que sur les bâtiments et bateaux affectés au cabotage et à la petite pêche (Décr. 15 mars 1862 et 2 mai 1863; Règl. 7 nov. 1866, art. 215). Cette interprétation de la règle est d'autant plus utile qu'il n'existe plus de différence légale entre les mousses et les novices, puisque la loi du 24 déc. 1896, sur l'inscription maritime, n'a pas reproduit l'art. 3, L. 3 brum. an IV; en réalité, les mousses et les novices sont remplacés par la catégorie unique des mineurs naviguant depuis n'importe quel âge, jusqu'à dix-huit ans (L. 24 déc. 1896, art. 10).

Section IV.

Formation de l'équipage.

98. — Tous les officiers et les trois quarts de l'équipage doivent être français (Décr. de la convention nationale du 21 sept. 1793). Sous cette réserve, les armateurs, capitaines et maîtres ont une entière liberté pour la composition de leurs équipages (Ord. 17 juill. 1784; Règl. 7 nov. 1866, art. 224).

99. — A la suite d'un accord intervenu en 1865, entre les départements de la Marine, des Affaires Etrangères et des Finances, certaines tolérances ont pourtant été accordées à ce point de vue aux bâtiments appartenant au moins pour moitié à des Français, qui naviguent exclusivement dans les mers lointaines et ne rentrent jamais en France. Les navires sont autorisés à porter le pavillon français sans être astreints à une francisation régulière, ni à l'observation des règles générales relatives à la composition des équipages, sous la seule condition d'être munis d'un permis de navigation concédé par l'autorité coloniale ou consulaire de leur port d'attache et valable pour un an. Les bâtiments dont il s'agit sont, en outre, soumis à l'obligation du rôle d'équipage; tous les hommes, étrangers ou non, qui sont embarqués doivent y figurer. Au point de vue de la composition de l'équipage, le capitaine du navire doit être français, à moins d'une autorisation spéciale et formelle de l'autorité locale; l'embarquement d'un capitaine français est la règle, ce capitaine fût-il un marin non breveté, pourvu qu'il ait la confiance de l'armateur et paraisse offrir des garanties suffisantes; la remise du commandement à un étranger doit être envisagée comme une exception qui peut d'ailleurs s'imposer souvent, dans

des régions éloignées où les marins français sont rares et où il n'est pas possible d'en faire venir de la métropole pour une navigation toute locale (Circ. 25 nov. 1885, *B. O.*, 1893, 1, p. 488). Quant à l'équipage, il peut être entièrement composé d'étrangers, ainsi que le mentionne la formule imprimée du permis de navigation.

100. — D'autre part, et pour régulariser cette pratique, peu conforme au texte littéral de la loi, le ministre de la Marine a déposé le 4 nov. 1897 un projet de loi ajoutant à celle du 21 sept. 1793 une disposition additionnelle ainsi conçue : « Toutefois, les équipages des navires pratiquant le cabotage international dans les mers du Japon et de la Chine jusqu'à Singapour, y compris les eaux de Bornéo et des Philippines, pourront être composés de marins non français à l'exception : de tous les officiers (capitaine, second, chef-mécanicien, lieutenant, etc.), du maître d'équipage, d'un minimum de deux inscrits maritimes français, dont l'un pour la manœuvre et l'autre pour la machine ». La commission de la Marine de la Chambre des députés a complété cette disposition en diminuant encore pour les navires d'un tonnage inférieur à mille tonneaux, le nombre de marins français exigé par le projet de loi (Rapp. de M. le Myre de Vilers, député, du 26 nov. 1897). On remarquera que le nouveau texte serait moins large que la pratique résultant de la circulaire de 1885; par contre, les bâtiments naviguant dans les conditions prévues à ce texte et ne recevant pas de subvention du gouvernement auraient droit aux primes de navigation prévues par la loi du 30 janv. 1893, alors qu'actuellement ils ne peuvent en toucher que les 4/5 puisqu'ils ne reviennent jamais en France (Décr. 25 juill. 1893, art. 23 et 43).

101. — A partir du 1er janv. 1898, les équipages des navires au cabotage en Algérie et Tunisie doivent être composés conformément à l'acte de navigation du 21 sept. 1793. Toutefois, s'il était dûment constaté que cette règle n'est pas immédiatement réalisable pour un bâtiment, l'ancienne disposition du § 2 de l'art. 10, Décr. 15 avr. 1885, pourrait continuer à lui être appliquée, à titre transitoire et tout à fait exceptionnel, c'est-à-dire que la proportion d'étrangers entrant dans la composition de son équipage pourrait s'élever momentanément au-dessus du quart, mais sans dépasser la moitié (Décr. 18 juin 1897).

102. — Il n'y a ni minimum, ni maximum pour la composition des équipages; l'armateur et le capitaine sont donc libres, sous leur responsabilité, d'engager un aussi petit nombre de marins qu'ils le désirent; aussi bien eût-il été difficile de formuler des règles à cet égard. Si pourtant, il y avait insuffisance évidente de personnel et danger non douteux à partir dans de telles conditions, les hommes pourraient demander leur débarquement et actionner civilement leur armateur. — Fournier, *Tr. d'administ. de la marine*, t. 3, p. 105.

103. — Toutefois, le décret du 15 mars 1861, sur l'émigration, exige que les bâtiments destinés à transporter des émigrants aient un équipage estimé suffisant par des experts; le départ du navire pourrait donc être suspendu, s'il était jugé n'avoir point à bord un personnel suffisant. De même, le minimum d'équipage des bâtiments expédiés des ports de France pour la pêche de la morue, à Terre-Neuve et à Saint-Pierre-Miquelon, ou armés à Saint-Pierre-Miquelon pour la même pêche, est fixé par un décret du 12 févr. 1892 (*B. O.*, p. 231).

104. — Le capitaine dont l'équipage est réduit aux deux tiers de l'effectif qu'il avait au départ, non compris le capitaine lui-même et les officiers, peut être contraint de prendre en cours de route des remplaçants à rapatrier, dans la proportion d'un homme sur deux manquants (Décr. 22 sept. 1891, art. 7).

105. — Les règles concernant la composition des équipages sont sanctionnées par le refus de rôle, par le retrait de brevet que le ministre peut infliger au capitaine, en cas de contravention à la législation maritime, enfin par l'amende et la prison prévues dans les art. 471 et 474, C. pén., en cas d'infraction aux règlements administratifs. — Fournier, *Tr. d'administ. de la marine*, t. 3, p. 109.

106. — Le capitaine forme l'équipage du navire, choisit et loue les matelots et autres agents. Il est néanmoins tenu de se concerter avec les propriétaires, lorsqu'il est dans les lieux de leur demeure (C. comm., art. 223). Le capitaine, maître ou patron, présente au bureau de l'inscription maritime les gens de mer et autres qu'il a engagés, pour être inscrits sur le rôle d'équipage. Chaque fois qu'un capitaine engage, après l'armement, des gens de mer et autres, soit en remplacement de ceux qui ont abandonné le bâtiment, qui sont décédés ou qui ont été laissés malades dans les hôpitaux, soit pour toute autre cause, il doit les faire inscrire sur le rôle d'équipage par le commissaire de l'inscription maritime ou par l'autorité consulaire (Règl. 7 nov. 1866, art. 217 et 219). — V. *infrà*, n. 129 et s.

107. — Tout capitaine, maître ou patron, avant d'engager un marin, doit s'assurer que ce marin a été congédié du dernier navire sur lequel il était embarqué (Ord. 31 oct. 1784, tit. 14, art. 6; Règl. 7 nov. 1866, art. 220).

108. — Le fait d'avoir sciemment et volontairement embauché un homme appartenant à l'équipage d'un autre navire constitue le délit de complicité de désertion puni par l'art. 70, L. 24 mars 1852, modifié par la loi du 15 avr. 1898 (Règl. 7 nov. 1866, art. 221). L'ordonnance de 1681 prononçait en pareil cas une amende de cent livres (liv. 2, tit. 1, art. 7).

CHAPITRE IV.

ENGAGEMENT DES GENS DE MER.

SECTION I.

Des différentes sortes d'engagement.

109. — Les marins, comme tous autres employés, ne peuvent louer leurs services à vie (C. civ., art. 1780). Une circulaire du 22 nov. 1827 autorise les armateurs à engager les gens de mer pour une ou plusieurs années. Mais un décret du 2 oct. 1793 avait limité les engagements des maîtres pêcheurs au terme d'une année ou d'une saison de pêche. En exécution de ce texte un jugement du tribunal de commerce de Fécamp du 19 mars 1858 a annulé une convention de ce genre d'une durée de six ans. — V. également Rouen, 21 août 1859, Duval, [D. 60.2.103] — En ce sens, Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 49; Ruben de Couder, v° *Gens d'équipage*, n. 171; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. com.*, t. 5, n. 353; Filleau, *Tr. de l'engagement des équipages*, p. 125, considère le décret de 1793 comme implicitement abrogé.

110. — Quand la convention ne stipule pas expressément la durée de l'engagement, celui-ci est considéré comme devant valoir pour toute la durée du rôle d'équipage, c'est-à-dire pour le voyage, s'il s'agit de long cours, et pour une année dans le cas de cabotage ou de petite pêche (Circ. 8 juin 1853, *B. O.*, p. 541). — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 51.

111. — Jugé à l'inverse que le fait de prendre un rôle d'une année n'implique pas que l'armateur ait entendu engager l'équipage pour cette durée de temps, puisque la période de validité d'un rôle d'équipage est fixée administrativement et que la marine ne délivre pas de rôles de moindre durée. On peut donc arguer des circonstances que l'engagement a été convenu pour un moindre temps, par exemple, si, au moment de l'armement, les propriétaires du navire étaient en état de liquidation et cherchaient à vendre leur matériel. — Trib. comm. Nantes, 3 mars 1860, [*B. O.*, 66.1.107]

112. — Les gens de mer sont d'ailleurs présumés s'être loués pour l'aller et le retour. — Cass., 13 nov. 1871, Lecour, [D. 72.1.34] — Le retour doit s'entendre, en ce cas, du port d'armement et non du premier port français où le navire relâche (Circ. 8 juin 1853).

113. — Le système de plus en plus répandu des affrètements avec retour à ordres a modifié la définition du voyage; c'est maintenant toute une suite de traversées. Les équipages s'engagent le plus souvent à suivre le navire jusqu'au bout de l'expédition; en présence d'une pareille clause, l'arrivée dans un port d'Europe n'est plus qu'une escale et les marins ne paraissent pas fondés à exiger leur débarquement. Toutefois, ce dernier point est controversé; un jugement du tribunal de commerce du Havre, du 13 nov. 1871, a décidé que la réexpédition d'un navire arrivé dans un pays étranger voisin de France constitue un nouveau voyage; que l'équipage a droit au débarquement quand même il se serait engagé à suivre le navire dans toutes ses escales à l'étranger, et qu'en pareil cas, il doit être payé de ses salaires et rapatrié aux frais de l'armement. La circulaire du 27 janv. 1883 (*B. O.*, p. 109) prescrit, si cette prétention était manifestée, de prendre les ordres du ministre.

114. — Quand ils s'engagent à suivre le navire jusqu'au jour du désarmement, les marins peuvent se trouver liés pour une période de plusieurs années, six, huit ans ou davantage, principalement lorsque le bâtiment va faire campagne dans les mers de Chine et du Japon, ainsi que dans l'Océan Pacifique; les capitaines refusant alors d'autoriser le débarquement de leurs hommes dans ces mers lointaines, l'équipage est tenu de continuer ses services presque indéfiniment. L'administration de la Marine n'a pas cru devoir contester la légitimité de ces engagements, mais elle recommande aux commissaires de l'inscription maritime d'éclairer l'équipage, au moment de la revue d'armement, sur la portée de l'obligation qu'il souscrit (Circ. 31 janv. 1876, *B. O.*, p. 102). Il paraîtrait cependant douteux que des tribunaux pussent sanctionner un pareil engagement qui dépasse certainement l'intention présumée des parties à l'époque du départ, et il semble que le refus d'une autorité consulaire, de permettre le retour en France d'un homme qui exigerait en pareil cas son débarquement constituerait un véritable abus de pouvoir. L'administration devrait au contraire autoriser le débarquement en ce qui la concerne, sauf le recours des intéressés aux tribunaux.

115. — Jugé qu'un voyage de pêche maritime doit être réputé fini lorsque, le navire étant revenu dans un port de France avec sa cargaison, l'armateur a débarqué une partie de l'équipage et engagé les autres matelots, à de nouvelles conditions, pour conduire le navire dans un autre port où la cargaison doit être vendue. Dès lors, le salaire est définitivement acquis aux matelots qui ont pris part à la pêche, bien que le navire vienne à périr en se rendant au port de la vente. — Rennes, 9 juill. 1860, Aubert-Lefeuvre, [S. 62.2.267, P. 62.879, D. 61.2.211]

116. — Les gens de mer peuvent être engagés soit à salaire fixe, c'est-à-dire au voyage ou au mois; soit à profit éventuel, c'est-à-dire, à la part ou au fret.

117. — Il y a engagement au voyage lorsqu'on stipule une somme à forfait pour tout le voyage (Valin, t. 1, p. 676). Ce mode, peu fréquent, s'emploie parfois pour la pêche de la morue à Terre-Neuve, notamment à l'égard des mousses et novices. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 52.

118. — L'engagement au mois est celui qui comporte un salaire fixe pour chaque mois que durera le voyage, en prenant généralement pour point de départ le jour où le navire quitte le port; parfois cependant des demi-salaires sont stipulés pour la période préliminaire. Dans le décompte des gages, le mois commencé n'est pas dû en totalité, mais proportionnellement au nombre de jours écoulés. — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 54. — *Contrà*, Pardessus, t. 2, n. 674.

119. — Le Code de commerce ne fixe pas le moment à partir duquel courent les loyers de l'équipage engagé au mois; en l'absence de toute stipulation expresse, il semble qu'il faille prendre pour point de départ le commencement effectif des services. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de comm.*, t. 5, n. 357 *ter*.

120. — L'engagement au profit ou à la part comporte l'allocation à l'équipage d'une portion des bénéfices réalisés au cours d'un voyage. Cette portion peut être prise sur les bénéfices bruts ou sur les bénéfices nets; dans le premier cas, il arrive parfois que l'équipage touche une part relativement avantageuse, tandis que l'armateur est en perte; c'est ce qui a lieu si le produit brut de la pêche est absorbé par les frais. Au surplus, même dans ce genre de convention, certains frais généraux sont prélevés avant tout partage; mais la plus grande partie de ceux-ci incombent à l'armateur; ainsi, à Paimpol, la part attribuée aux marins dans les résultats de la pêche est d'un tiers du prix de vente des morues, et répartie entre eux proportionnellement au nombre de poissons capturés par chacun d'eux; l'armateur conserve les deux tiers, mais supporte les frais d'armement, de vivres, sel, gratifications aux marins, primes d'assurances, etc.; quant aux dépenses de chasseur (V. *infrà*, n. 122) et de transport, ils sont considérés comme frais généraux.

121. — Dans le cas d'engagement à la part, les droits de l'équipage sont fixés du moment où il a été définitivement débarqué, et alors même que le bâtiment fait naufrage au cours d'un nouveau voyage, avec le chargement de pêche qu'on allait vendre ailleurs, pourvu du moins que le contrat d'engagement ait stipulé que la part de pêche revenant à chaque marin est calculée au prix moyen de Terre-Neuve, sans tenir compte des cours de France qui varient de port à port. A défaut de cette convention, le capitaine, en transportant sa pêche sur un meilleur marché, agirait comme mandataire dans l'intérêt de tous et, par conséquent, aux risques proportionnels de chaque intéressé. Mais, de toute manière, si l'équipage reste créancier de ses salaires, sa créance n'est plus privilégiée, puisque le navire a accompli un nouveau voyage, et il ne saurait être question pour lui d'obtenir, en vertu de la loi du 19 févr. 1889, un traitement de faveur sur l'indemnité d'assurance. — V. toutefois Rennes, 9 juill. 1860, précité, qui ne semble établir à cet égard aucune distinction. — En ce sens également, Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 55.

122. — En cas d'engagement à la part, l'armateur reste seul chargé de la direction de l'entreprise; il peut donc affréter en qualité de chasseur (courrier chargé de rapporter pendant la saison de pêche, le poisson capturé par un certain nombre de bâtiments) un navire lui appartenant; l'équipage ne saurait critiquer les conditions d'affrètement que l'armateur s'est ainsi faites à lui-même, du moment où il ne peut être relevé dans sa conduite ni dol, ni faute lourde.

123. — Les primes à la navigation constituent-elles une partie du fret susceptible d'être partagée entre l'armateur et l'équipage engagé à profit éventuel? Si la question n'a point été réglée à l'avance par le contrat, il peut y avoir doute. Dans le sens de l'affirmative on fait remarquer que les lois des 29 janv. 1881 et 30 janv. 1893, sur la marine marchande, ont voulu encourager le commerce maritime en diminuant les charges qui alourdissent chez nous le fret et rendre ce dernier plus rémunérateur, malgré le taux réduit auquel il est descendu par suite de la concurrence étrangère; l'échelle des primes d'après le tonnage douanier, la longueur des traversées effectuées et d'après l'âge du navire est en rapport également avec les frets encaissés. Mais d'après une autre opinion, qu'a consacrée un arrêt de Rennes du 29 juin 1885 (*Rev. intern. de dr. marit.*, 1885-86, p. 34), la prime appartient exclusivement à l'armateur, ainsi qu'il résulte de la discussion de la loi de 1881; d'ailleurs la prime n'est pas attachée au fret, puisqu'elle est due même si le navire voyage sur lest. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 357 *bis*.

124. — Même en l'absence de convention spéciale, certains frais doivent nécessairement être défalqués des bénéfices bruts, avant toute répartition. Ainsi à Marseille, le propriétaire fournit le navire bien caréné, calfaté et gréé. Toutes les autres dépenses, telles que vivres, radoubs, etc., sont au compte commun. Les avaries proprement dites ne paraissent pas devoir être rangées dans cette classe de dépenses. — V. Rouen, 18 juin 1864, [*Rec. de Marseille*, 65.2.34] — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 55; Emérigon, *Tr. assurance*, ch. 13, sect. 3.

125. — L'engagement au last est une sorte d'engagement à la tâche, dans lequel les marins sont payés à raison de tant du mille de poissons pêchés.

126. — L'engagement au fret fait participer l'équipage au fret acquis par le bâtiment. Des conventions particulières assez variables règlent les conditions du contrat. D'habitude, le patron prélève une part double de celle des matelots; par contre ceux-ci partagent parfois le « chapeau » du capitaine. — Trib. de comm. Marseille, 19 mars 1862, [*Rec. de Marseille*, 62.1.320] — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 57; Cleirac, *Contrats marit.*, art. 18.

127. — Le « chapeau » est un supplément de gages réglé sur le chiffre du fret réalisé. — Fournier, *Tr. d'administr. de la marine*, t. 3, p. 159.

128. — Il n'y a pas de doute sur le caractère de l'engagement à salaire fixe, qui est incontestablement un louage de services; mais pour l'engagement à la part ou au fret, on s'est demandé s'il n'y avait pas société, puisque l'armateur fournit le capital et les marins leur travail, et qu'ils peuvent les uns et les autres perdre leur mise si les dépenses de l'expédition ne sont pas couvertes. — En ce sens, Trib. Nantes, 24 juill. 1898, *Jurispr. Nantes*, 99.1.72] — Valin, sur l'art. 1, liv. 3, tit. 4 de son commentaire; Cresp et Laurin, *Cours de droit marit.*, t. 1, p. 322 et s.; Dufour, *Droit marit.*, t. 2, n. 104 et 105. — En sens contraire, Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 356; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 525.

Section II.

De la forme des engagements.

129. — Les capitaines, maîtres et patrons des bâtiments qui seront armés pour la course, le commerce ou la pêche pré-

senteront aux bureaux des classes les gens de mer qu'ils auront engagés pour être inscrits sur les rôles d'équipage; et ne pourront embarquer que ceux qui y auront été portés, à peine de 300 livres d'amende (modifié par Décr. 19 mars 1852 : 25 à 300 fr. selon les cas), pour chaque homme non compris dans lesdits rôles (Ord. 31 oct. 1784, tit. 14, art. 1). Les capitaines des navires en armement qui présenteront au bureau des classes les gens de mer par eux engagés pour former leur équipage présenteront en même temps les conventions qu'ils auront faites avec eux relativement à leurs salaires ou parts, lesquelles seront rédigées par acte public ou sous seing privé en double original, dont l'un demeurera au pouvoir desdits gens de mer, ou s'ils ne savent point écrire, lesdites conventions seront portées sur le livre du bord (même Ord., art. 9). Les commissaires des classes feront faire lecture desdites conventions en présence des gens de l'équipage et en feront note sur leurs livrets si aucun d'eux ne réclame; ces notes seront certifiées et signées par le capitaine du navire et par lesdits commissaires qui noteront pareillement les salaires sur les rôles d'équipage et liquideront, aux désarmements, les retenues pour les invalides de la marine, relativement auxdites conventions (même Ord., art. 10).

130. — « Lorsque les capitaines engageront des gens de mer pendant le cours d'un voyage en remplacement des déserteurs, morts ou malades laissés dans les hôpitaux ou par toute autre raison, les mêmes formalités seront observées quant aux conventions des engagements et seront remplies, dans les ports du royaume et des colonies, par les commissaires des classes et, dans les ports étrangers, par les consuls ou vice-consuls de sa majesté. Il sera fait note des remplacements ou des nouveaux engagements sur les rôles d'équipage et sur les livrets, et au cas qu'il ne se trouvât ni consul, ni vice-consul dans les ports étrangers, les capitaines feront faire ces notes aussitôt après leur arrivée ou relâche dans un port du royaume ou dans un port étranger, résidence d'un consul ou d'un vice-consul » (même Ord., art. 13). V. également pour les attributions des consuls et vice-consuls les décrets des 22 sept. 1854, 19 janv. et 22 févr. 1881.

131. — L'exercice par l'autorité maritime d'une sorte de tutelle, à l'égard des gens de mer, en leur interdisant dans leur propre intérêt de consentir à certaines conditions que leur expérience ou le besoin les disposerait à accepter, se justifie par des considérations basées sur une nécessité d'ordre public, le recrutement de notre marine militaire, destinée à la défense du pays et à la protection du commerce, réclamant impérieusement l'emploi de moyens qui assurent l'existence et le retour en France d'une classe d'hommes que la nature de leur profession et leur nombre relativement peu considérable rendent d'autant plus précieux (Rapport précédant Décr.-loi 4 mars 1852).

132. — Le livret qui, autrefois, contenait la mention du contrat d'engagement des gens de mer n'est, en fait, utilisé maintenant que pour le service militaire de la flotte. Les marins du commerce, lorsqu'ils veulent chercher un engagement, se font délivrer un permis d'embarquement qu'ils remettent au capitaine avec lequel ils sont tombés d'accord ; ce dernier produit le permis au commissaire de l'inscription maritime pour l'établissement du rôle d'équipage. Lorsqu'un homme est autorisé à quitter son navire, soit en cours de voyage, soit par suite de désarmement, il reçoit de même un permis de débarquement.

133. — Les commissaires de l'inscription maritime ne peuvent régler les conditions des engagements, ni exercer aucune autorité à cet égard. Ils doivent laisser une entière liberté aux armateurs, capitaines et gens de l'équipage de passer entre eux telles conventions qu'ils veulent, en observant toutefois les prescriptions de l'art. 6, C. civ. Leur intervention consiste à éclairer les parties sur la portée des conventions qu'elles souscrivent et dont ils doivent leur donner lecture (Règl. 7 nov. 1866, art. 225).

134. — Néanmoins, un certain nombre de stipulations sont interdites aux parties comme contraires à l'ordre public, principalement en vertu du décret-loi du 4 mars 1852; ces clauses sont ainsi résumées par Fournier (*Tr. d'adm. de la marine*, t. 3, p. 160). On ne peut convenir : 1° qu'un homme sera débarqué à l'étranger par la seule autorité du capitaine (V. *infra*, n. 188); 2° qu'un homme n'aura pas droit à son rapatriement (V. *infra*, n. 306 et s.); 3° que le mandat du capitaine ne sera pas révocable à volonté (V. *infra*, n. 194); 4° qu'une partie des salaires ne sera pas inscrite au rôle d'équipage, afin d'échapper à la retenue au profit de la caisse des invalides (V. *infra*, n. 145); 5° que, dans le cas de désertion, les salaires restant dus ne seront pas attribués pour moitié à la caisse des invalides (V. cependant, *infrà*, n. 176); 6° que, dans le cas de décès, les salaires du marin ne seront pas payés à sa succession d'après les indications de la loi (V. *infrà*, n. 250 et s.); 7° que les marins congédiés sans cause valable n'auront pas droit à l'indemnité prévue par la loi (V. *infrà*, n. 182); 8° que l'armateur ne paiera pas les salaires, frais de traitement et rapatriement des marins blessés ou malades (V. *infrà*, n. 455 et s.). On peut à ces clauses interdites ajouter qu'il ne saurait être stipulé : 9° que le capitaine aura le droit de payer des avances en cours de route sans le concours des autorités maritimes, coloniales ou consulaires. — V. *infrà*, n. 273 et s.

135. — L'inscription provisoire d'un mineur sur les registres de l'inscription maritime, faite dans les formes prescrites par l'art. 10, L. 24 déc. 1896, lui confère capacité pour tous les actes ultérieurs de la vie maritime (inscription définitive, devancement d'appel, engagement sur les navires du commerce, règlement à l'amiable ou judiciaire de toutes créances en résultant), pourvu qu'ils aient lieu avec le concours du chef du service de l'inscription maritime. Toutefois, cette capacité cesse si le père ou tuteur, ou, à défaut, le juge de paix, retire son autorisation par une déclaration signifiée au chef du service de l'inscription maritime (L. 24 déc. 1896, art 51). — V. Trib. comm. Dunkerque, 16 mars 1860, [*B. O.*, 66 1.111] — Filleau, *Tr. engag. des équipages*, p. 64. — La loi de 1896 a toutefois négligé de dire quel sera à l'égard des tiers le sort des conventions passées par eux de bonne foi, en présence d'un commissaire de l'inscription maritime autre que celui qui a reçu le retrait de l'autorisation : il paraît difficile d'admettre la nullité de ces actes.

136. — Toute convention faite entre l'armateur ou le capitaine et l'équipage doit être portée à la connaissance du commissaire de l'inscription maritime et inscrite au rôle d'équipage (Edit de 1720, tit. VI, art. 7 et 18; Ord. 31 oct. 1784, tit. XIV, art. 9, 10 et 12; L. 7 janv. 1791, art. 13; Règl. 7 nov. 1866, art. 225).

137. — Les conditions d'engagement ne sont définitives qu'après l'inscription au rôle d'équipage (Règl. 7 nov. 1866, art. 226). Desjardins considère cette thèse comme excessive et la question comme échappant au pouvoir réglementaire de l'administration. — *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 71.

138. — Les conditions d'engagement du capitaine et des hommes d'équipage d'un navire sont constatées par le rôle d'équipage ou par les conventions des parties (C. comm., art. 250). Ce texte semble donc admettre deux modes parallèles et équivalents de preuve en matière de salaires maritimes; mais une semblable interprétation ne cadrerait pas avec les principes de la matière qui font du rôle d'équipage le titre par excellence des droits des gens de mer à l'égard de l'armement. L'ordonnance de 1681 (liv. III, tit. IV, art. 1) exigeait que les conventions des maîtres avec les gens de leur équipage fussent rédigées par écrit, à défaut de quoi, les matelots en étaient crus à leur serment.

139. — Pour l'interprétation des derniers mots de l'art. 250, C. comm., les auteurs distinguent deux périodes dont l'une est antérieure et l'autre postérieure à l'établissement du rôle d'équipage.

140. — Dans la première période, les conventions des parties peuvent être constatées par écrit. Demangeat (*Tr. de dr. comm.*, t. 4, p. 257) et Laurin (*Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 464) estiment qu'un écrit est nécessaire, la loi ayant proscrit la preuve testimoniale en matière maritime. — Trib Marseille, 28 févr. 1872, [*Rec. Marseille*, 72.1.100] — Cette exigence est combattue par Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 75), car la preuve testimoniale est de règle en matière de commerce; d'ailleurs, l'art. 250 parle de « conventions » et non de « conventions écrites ». — Cass., 27 juill. 1859, [*Gaz. des Trib.*, 28 juill. 1859] — Jugé, également, que le fait de remettre à un armateur le permis d'embarquement peut constituer un engagement valable. — Trib. Fécamp, 25 févr. 1858, [cité par Desjardins, *loc. cit.*] — Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 364) exigent un écrit, mais admettent l'aveu et le serment.

141. — Quand une fois le rôle d'équipage a été dressé, peut-on prouver des conventions autres que celles qui y figurent? — Oui, d'après Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 77), si le rôle a été détruit ou perdu. — V. en sens, Rouen, 14 août 1858, [*Rec. Havre*, 59.2.244] — Trib. comm. Havre, 1er juill. 1862, [*Ibid.*, 62.1.189] — Trib. comm. Marseille, 21 sept. 1860, [*Ibid.*, 61.2.97] — Notamment, une clause peut avoir été omise

dans le résumé sommaire du rôle d'équipage. — Trib. Le Havre, 2 août 1877, [*Rec. du Havre*, 78.2.37] — Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 365) admettent également l'affirmative, pourvu qu'il s'agisse d'un acte écrit. — V. également Trib. comm. Havre, 25 mai 1896, [*Rev. intern. de dr. marit.*, p. 63], et diverses décisions citées à la suite de ce jugement.

142. — Jugé, même, que la promesse de gratification aux matelots, non mentionnée au rôle d'équipage, constitue une convention dont l'armateur est tenu comme de toute convention, mais sans la garantie du privilège établi par l'art. 191, C. comm. — Trib. comm. Dunkerque, 26 déc. 1857, [*B. O.*, 66.1.106] — Ce dernier point est admis par la pratique; les gratifications ne sont pas inscrites au rôle.

143. — Jugé pourtant que le rôle d'équipage, rédigé par le commissaire des classes, dans les conditions exigées par la loi, a le caractère et doit produire les effets de tout acte authentique; et qu'il ne peut être reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu audit acte. — Rouen, 7 févr. 1881, Larget et Cie, [S. 83.2.13, P. 83.1.97, D. 82.2.25] — ... Que toute contre-lettre antérieure ou postérieure resterait sans efficacité, comme n'ayant point été déclarée à l'autorité compétente, ni inscrite par elle dans les conditions formellement exigées. — Rouen, 24 déc. 1879, Anquetil, [S. 80.2.71, P. 80.320, D. 80. 2.233] — V. également Trib. comm. Boulogne-sur-Mer, 9 nov. 1886, [*Rev. int. de dr. marit.*, 1886-87, p. 674] — Trib. comm. Marseille, 21 sept. 1860, [*J. Marseille*, 60.1.263] — Laurin et Cresp, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 467; Filleau, *Tr. enreg. des équip.*, n. 15; Bédarride, *Livre deuxième du commerce marit.*, t. 2, n. 544; Fournier, *Tr. d'adm. de la marine*, t. 3, p. 157.

144. — A rapprocher, d'ailleurs, l'art. 192, C. comm., aux termes duquel le privilège accordé sur le navire pour les gages et loyers du capitaine et autres gens de l'équipage employés au dernier voyage, ne peut être exercé qu'autant que ces gages sont justifiés par les rôles d'armement et désarmement arrêtés dans les bureaux de l'inscription maritime.

145. — Il est, en outre, nécessaire que tous les salaires soient inscrits au rôle d'équipage, pour assurer la perception de la retenue de 3 p. 0/0 au profit de la caisse des Invalides (V. *infrà*, n. 630 et s.). On ne pourrait, en effet, soustraire une partie des dits salaires à cette retenue, car ce serait une fraude à la loi qui a établi cette recette comme compensation partielle à la charge résultant pour le Trésor du paiement des demi-soldes (Fournier, *Tr. d'adm. de la marine*, t. 3, p. 160). C'est pour ce motif que les gratifications, non soumises à la retenue, ne sont pas inscrites au rôle. — V. *suprà*, n. 142.

146. — Le marin qui, avant l'inscription au rôle, contracte deux engagements distincts auprès de capitaines différents, est tenu à l'égard du premier, quel que soit celui qui le premier a fait dresser le rôle d'équipage (Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 88). Cependant, le capitaine pouvant, en pareil cas, congédier le marin sans indemnité (C. comm., art. 270), il semble que, par réciprocité, le marin devrait pouvoir rompre sa promesse d'engagement.

147. — L'engagement des gens de mer par l'intermédiaire de courtiers n'est pas interdit en France, bien que vu d'un mauvais œil par l'administration de la Marine qui interdit à ces agents l'entrée des bureaux de l'inscription maritime (Circ. 11 août 1865, *B. O.*, p. 55). — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 90; Filleau, v° *Gens de mer*, n. 13.

148. — Une clause de l'acte d'engagement des marins embarqués à bord des navires anglais permet aux capitaines de réduire l'emploi et les gages pour inaptitude de l'intéressé. Une circulaire du 14 sept. 1892 (*B. O.*, p. 308) met les marins français en garde contre cette clause.

149. — L'art. 334, C. comm., modifié par la loi du 12 août 1885, autorise l'assurance des loyers des gens de mer; c'est une conséquence du principe posé dans le nouvel art. 258 et la répudiation définitive du principe de l'ancienne législation qui attachait étroitement le sort des loyers au sort du navire, sous le prétexte que les matelots ne feraient pas assez d'efforts pour sauver leur bâtiment, s'ils n'y étaient stimulés par l'intérêt personnel. Toutefois, il semble qu'on ne puisse admettre pour les marins le droit d'assurer autre chose que les salaires acquis au moment du sinistre, à l'exclusion de ceux qui ne seraient pas encore gagnés par eux; autrement ils réaliseraient un véritable bénéfice à raison de l'assurance, contrairement aux principes de la matière. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. com.*, t. 6, n. 1147; Fournier, *Tr. d'adm. de la marine*, t. 3, p. 167. — V. *suprà*, v° *Assurances* en général, n. 88.

150. — On peut cependant objecter que l'autorisation d'assurer les loyers inscrite dans le Code de commerce est absolue et que c'est ajouter à la loi et même la contredire que d'apporter arbitrairement une exception à un principe posé par elle; cette objection est fortifiée par le fait que le même art. 334 permet d'assurer le fret net qui peut ainsi être encaissé sans que les marchandises aient été transportées à destination et par suite sans que le fret ait été plus complètement acquis que les loyers postérieurs au naufrage. Il n'est donc pas exact de considérer ces sommes assurées comme entraînant un bénéfice incompatible avec le principe de l'assurance. D'ailleurs, l'équipage qui est victime d'un naufrage, outre les risques de mort qu'il court, ne peut en général retrouver immédiatement un autre engagement; de ce chef, le sinistre lui cause un véritable dommage dont il doit pouvoir se garantir; un propriétaire d'immeuble peut s'assurer contre la privation de loyers résultant d'un incendie et pendant le temps nécessaire à la remise des lieux en état; pourquoi n'en serait-il pas de même pour le marin? — V. *suprà*, v° *Assurances* (en général), n. 226 et s.

151. — On discute la question de savoir si les marins peuvent s'assurer contre la privation de salaires prononcée à titre de peine par les juges en conformité de l'art. 258 (V. *infrà*, n. 161). La négative est enseignée par certains auteurs qui s'appuient sur les art. 351 et 352, C. comm., aux termes desquels les dommages provenant du fait de l'assuré ne sont pas à la charge de l'assureur. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 2, n. 276, et t. 6, n. 1404.

152. — Cette doctrine paraît devoir être admise sans conteste si la police est muette à cet égard; mais faut-il suivre le système jusqu'au bout et déclarer que le principe s'impose aux contractants, puisque les art. 351 et 352 ne réservent pas la preuve contraire comme l'art. 353? Cet argument *à contrario* n'a en réalité aucune valeur et est insuffisant pour contrebalancer la règle générale de la liberté des conventions : c'est ce qui est d'ailleurs admis dans les assurances contre l'incendie, les accidents, etc., où le fait personnel de l'assuré est garanti. Il va de soi d'ailleurs que le dol ou la faute lourde devraient en être exclus. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1245. — V. *suprà*, v° *Assurances* en général), n. 249.

153. — Nul prêt à la grosse ne peut être fait aux matelots ou gens de mer sur leurs loyers ou voyages (C. comm., art. 319). — V. *infrà*, v° *Prêt à la grosse*.

154. — Les salaires des marins ne contribuent pas aux avaries communes (C. comm., art. 304 et 401).

155. — Si les hardes des gens de mer ont été volontairement sacrifiées et jetées à la mer pour faciliter le salut commun, elles sont payées par contribution, mais elles-mêmes ne contribuent pas au jet des autres marchandises (C. comm., art. 419). Du reste, elles sont affranchies de toute responsabilité en matières d'avaries communes (art. 401). — V. *suprà*, v° *Avaries*, n. 406 et s.

156. — Les marins deviennent immédiatement propriétaires des sommes qui leur sont versées sur leurs gages comme avance, à charge seulement d'exécuter le louage de service convenu; le manquement à cette obligation les rend passibles de dommages-intérêts et des peines de la désertion; mais l'emploi des avances en achat de vêtements et en subsides à la famille du marin n'est pas absolument obligatoire pour lui et, le fût-il, les conditions constitutives de l'abus de confiance ne se trouveraient pas réunies en l'espèce, puisque la remise d'argent ne se trouverait pas faite en vertu d'un des contrats spécifiés en l'art. 408, C. pén. — Rennes, 11 mai 1897, [*B. O.*, p. 689] — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*.

CHAPITRE V.

DROITS ET OBLIGATIONS DES MARINS.

SECTION I.

Obligations des marins.

§ 1. *Devoirs généraux.*

157. — Les marins sont tenus de travailler avant le départ au chargement du navire et après son arrivée au déchargement,

lorsque, d'après les usages locaux, ces soins incombent au capitaine et non au propriétaire des marchandises. — Trib. comm. Havre, 13 nov. 1871, [*Rec. Havre*, 72.1.41] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 479; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 119.

158. — Au contraire, ils doivent toujours assurer l'embarquement des vivres, agrès, etc. Quant à l'arrimage ils peuvent être contraints de le faire; mais cette opération est généralement effectuée par des hommes spéciaux. — Desjardins, t. 3, p. 121; Beaussant, *Code maritime composé des lois de la marine marchande*, t. 2, p. 350. — V. Valin, *Commentaire de l'ord. de 1681*, art. 1, liv. 2, tit. 7. — V. *suprà*, v° *Arrimage*, n. 75 et s.

159. — En cours d'engagement, les marins ne peuvent réclamer des salaires supplémentaires pour transbordement de marchandises nécessité par suite d'accidents de mer, ou pour gréement, mâtage et autres travaux analogues. — Trib. comm. Marseille, 29 avr. 1863, [*Rec. Marseille*, 63.1.134]; — 5 avr. 1865, [*Rec. Marseille*, 65.1.137]

160. — Les matelots ne sauraient non plus, en cours de route, demander des salaires plus élevés; alors même qu'un agent consulaire aurait ratifié la promesse du capitaine, celle-ci serait nulle. — Trib. comm. Marseille, 26 janv. 1877, [*Rec. Marseille*, 77.1.105]

161. — Le droit de connaître des fautes de discipline des marins embarqués sur un navire du commerce et de prononcer les peines qu'elles comportent est attribué, en mer, au capitaine du navire; dans les ports et rades de France, et dans les ports des colonies, au commissaire de l'inscription maritime; dans les rades des colonies, aux commandants des bâtiments de l'Etat ou, à défaut, au commissaire de l'inscription maritime; dans les ports et rades étrangers, au commandant du bâtiment de l'Etat présent, ou au consul, ou au plus âgé des capitaines du commerce présents (V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1716 et s.). Ces fautes sont punies conformément aux dispositions du décret-loi du 24 mars 1852. Les délits maritimes sont déférés aux tribunaux maritimes, commerciaux, et les crimes aux juridictions de droit commun (V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1722 et s.); notamment des retenues de solde à titre disciplinaire peuvent être prononcées par les autorités maritimes ou consulaires, et en mer par le capitaine, contre les officiers (un à vingt jours de solde, s'ils sont engagés au mois, ou 10 à 100 fr. s'ils sont engagés à la part) et contre les hommes de l'équipage (un à dix jours de solde, ou 2 à 20 fr.) (art. 52, Décr.-loi 24 mars 1852, modifié par la loi du 15 avr. 1898, rendue applicable aux colonies, Décr. 18 mai 1898, *B. O.*, p. 767).

162. — Le ministre de la Marine a le droit d'annuler ou de réduire les peines disciplinaires illégales ou simplement excessives prononcées par les capitaines de navire du commerce. Sans ce droit d'annulation, un capitaine malveillant pourrait arbitrairement, et sans recours possible, accabler son équipage de punitions et notamment, par des retenues de solde répétées, confisquer en quelque sorte les salaires dus aux marins. La loi aurait fait à l'administration un rôle insoutenable, si elle l'avait chargée de contrôler de pareils actes sans pouvoir les réformer. — Circ. 2 mai 1884 (*B. O.*, p. 836).

163. — Le capitaine et les gens de l'équipage ne peuvent, sous aucun prétexte, charger dans le navire aucune marchandise pour leur compte, sans la permission des propriétaires et sans en payer le fret, s'ils n'y sont autorisés par l'engagement (C. comm., art. 251). La faculté donnée aux gens de l'équipage de commercer pour leur compte était plus fréquente autrefois que maintenant; elle tenait même souvent lieu pour eux de salaires. Quand les marchandises leur étaient fournies par un tiers avec partage éventuel des bénéfices, c'était ce que l'on appelait le contrat de pacotille. Si l'autorisation n'est pas inscrite au rôle d'équipage, la question se pose de savoir si elle peut être prouvée d'autre manière; les systèmes à cet égard varient selon qu'on accepte ou refuse aux parties de prouver outre le contenu du rôle. — V. *suprà*, n. 138 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 483.

164. — Le fait de charger des marchandises sans autorisation donne au capitaine le droit de les décharger avant le départ ou de les taxer d'après le fret le plus élevé demandé pour des objets analogues. Si c'est le capitaine qui est coupable, il peut même avoir confiscation dans le cas où il navigue à profit commun sur le chargement, et en faveur des autres intéressés (C. comm., art. 239 et 240). — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 484 à 486; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, n. 492; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 463; Bédarride, *Livre deuxième du commerce marit.*, t. 2, n. 485 et 488.

§ 2. *Rupture d'engagement; désertion.*

165. — Les matelots doivent rallier le bord aux jour et lieu assignés (Ord. de 1681, liv. 2, tit. 7, art. 1) et, en cas de silence du contrat sur ce point, au premier signal leur annonçant que le navire est prêt à faire voile; ils sont tenus d'être embarqués avant que le navire ne largue ses amarres, et non avant la sortie des bassins et du port. — Trib. Havre, 20 févr. 1880, [*Rec. du Havre*, 80.2.78] — Le cas de force majeure excuse l'absence du marin; mais l'emprisonnement résultant d'une condamnation n'est pas considéré comme force majeure. — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 125.

166. — Un marin peut-il rompre son engagement parce que le capitaine a été changé? Non, évidemment, si cette circonstance se produit par suite d'événement fortuit et en cours de route. Mais avant le départ le cas est plus délicat. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 476) ainsi que Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 126) enseignent la négative; Pothier hésite (*Du louage des matelots*, n. 174). Il semble cependant qu'il convient de distinguer : si l'engagement a été conclu par l'armateur, la personne du capitaine pouvait être secondaire dans l'intention des parties : mais si le marin a contracté avec le capitaine, il semblerait bien fondé à déclarer n'avoir voulu s'engager qu'en considération d'un chef qu'il connaissait. Une distinction semblable pourrait être faite s'il y avait changement de navire ou de destination, et selon que le marin aurait été engagé d'une façon vague et générale, ou au contraire pour naviguer sur tel navire, pour accomplir telle expédition (V. Filleau, *Tr. de l'engag. des équip.*, p. 176; Desjardins, *op. cit.*, p. 126; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n. 476). Valin, sur l'art. 2 (liv. 2, tit. 7) de son commentaire, admet la rupture d'engagement s'il y a à la fois changement de capitaine et de navire.

167. — Un matelot n'est pas libéré de son engagement parce qu'il devient maître au cabotage ou capitaine au long cours (Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 125; Beaussant, *Code maritime*, t. 2, p. 318, note 1); c'est en effet une circonstance qui résulte de son propre fait.

168. — On verra plus loin (n. 182 et s.) que le capitaine peut congédier *ad nutum* les marins de son équipage s'il est en France, mais qu'il ne jouit pas de la même faculté en pays étranger, où il doit justifier de raisons sérieuses. Le marin ne se trouve pas dans des conditions réciproques semblables. Il ne peut jamais exiger son débarquement par simple caprice, à moins que la faculté ne lui en soit expressément réservée par le rôle d'équipage, ce qui d'ailleurs est fréquent en matière de cabotage. A l'étranger, au contraire, la situation est la même; en effet, le marin peut toujours, en alléguant un motif grave, solliciter du consul l'autorisation de quitter le navire (Ord. 29 oct. 1833, art. 24, *A. M.*, p. 494). Cette autorisation est d'ailleurs purement administrative et ne fait pas obstacle à une action judiciaire contre le marin, si le capitaine ou l'armateur estiment que ce débarquement n'était pas justifié et leur a causé du tort. Ajoutons cependant que les salaires restant dus au marin lors de son départ doivent être consignés immédiatement; mais des réserves du capitaine obligeraient l'administration à surseoir au paiement. — Cass., 22 janv. 1884, Bonté-Barbe, [S. 84.1.287, P. 84.1.693, D. 84.1.107] — Mêmes règles dans un port de France (Règl. 7 nov. 1866, art. 229).

169. — Si le marin a été obligé par de mauvais traitements à demander son débarquement, il peut obtenir l'indemnité fixée par la loi. — Trib. comm. Marseille, 27 nov. 1860, [*Rec. Marseille*, 60.1.322]

170. — Le débarquement de tout marin doit donc être permis par l'autorité maritime, coloniale ou consulaire (V. *infrà*, n. 186). Mais cette autorité ne peut refuser son concours lorsque le motif allégué par le matelot est légitime; elle ne pourrait même pas repousser la demande qui lui serait faite sous le prétexte que la nécessité du débarquement ne lui est pas complètement démontrée. Son seul droit est d'empêcher un acte de pur caprice ou de mauvais vouloir; du moment où il apparaît clairement que les motifs allégués par le marin peuvent être sérieux, le débarquement ne saurait être refusé, quitte à ce que les tri-

bunaux règlent plus tard les questions d'indemnités réciproques entre les parties. Notamment, dans le cas de prolongation de voyage ou de changement de destination (V. *infrà*, n. 219 et s.), il ne peut y avoir doute, et le commissaire de l'inscription maritime ne serait pas en droit de maintenir l'homme à bord. — Desjardins, *Tr. de dr. com. marit.*, t. 3, p. 250; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. com.*, t. 5, n. 479.

171. — On a proposé, en pareil cas, de laisser aux tribunaux le soin de trancher préalablement la question de droit (Fournier, *Tr. d'adm. de la marine*, t. 3, p. 179); ce moyen est incontestablement bon, toutes les fois qu'il est possible; mais dans certaines hypothèses, il peut n'être pas applicable, par exemple s'il y a à redouter des sévices graves, ou si le bâtiment doit partir avant qu'une solution de justice soit intervenue. Aucun principe, ni aucun texte ne donneraient alors à l'autorité maritime ou consulaire le droit de refuser le débarquement.

172. — Les gens de mer, mécaniciens, chauffeurs et médecins français ou étrangers qui, dans un port de France, s'absentent sans permission pendant trois fois vingt-quatre heures de leur navire ou du poste où ils ont été placés ou laissent partir le navire sans se rendre à bord, sont réputés déserteurs et punis de quinze jours à six mois de prison. Cette peine est de quinze jours à deux mois pour les déserteurs âgés de moins de vingt et un ans (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 65, modifié par la loi du 15 avr. 1898). D'après l'ordonnance de 1681, liv. 2, tit. 7, art. 3, le matelot qui quittait son navire avant le commencement du voyage, devait rendre les avances reçues et servir sans salaires; après le voyage commencé, il était passible de peine corporelle.

173. — Sont également réputés déserteurs, et punis d'un mois à un an de prison, les gens de mer, mécaniciens, chauffeurs et médecins français ou étrangers qui, dans les colonies françaises, sur une rade étrangère ou dans un port étranger, s'absentent sans permission, pendant deux fois vingt-quatre heures, de leur navire ou du poste auquel ils ont été placés ou laissent partir le navire sans se rendre à bord. Les déserteurs âgés de moins de vingt et un ans sont condamnés à un emprisonnement d'un à trois mois (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 66, modifié par la loi du 15 avr. 1898). Ces diverses peines sont prononcées par un tribunal maritime commercial (V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 722 et s.). La loi de 1898 a introduit dans l'art. 100, Décr. de 1852, une nouvelle règle pour la prescription en matière de désertion au commerce.

174. — Les personnes, autres que les médecins, n'appartenant pas à l'inscription maritime et employées à bord, telles que les subrécargues, maîtres d'hôtel, domestiques des deux sexes, etc., peuvent-elles quitter le navire à leur gré et sans le concours de l'autorité maritime, en n'encourant que la responsabilité civile de cet acte s'il est dommageable à l'armateur, ou sont-elles passibles d'une répression pénale, comme déserteurs? Une dépêche du ministre de la Marine du 5 août 1854 (*B. O.*, p. 230) adopte incidemment cette dernière solution, sans toutefois la justifier, et seulement pour faire remarquer que ces personnes n'encourent pas en pareil cas la peine de l'embarquement correctionnel sur un navire de l'Etat. Il paraît pourtant difficile d'accueillir ce système. En premier lieu, les art. 65 et s., Décr.-loi 24 mars 1852, qui répriment le délit de désertion, ne parlent que des gens de mer et des médecins; or, en matière pénale, il est impossible d'étendre une disposition à des personnes autres que celles qui sont expressément visées par la loi. On pourrait, il est vrai, arguer du texte de l'art. 3 du décret-loi qui est ainsi conçu : « Sont, en conséquence, soumises aux règles d'ordre, de service, de discipline et de police établies sur les navires et bateaux marchands, et passibles des peines déterminées par le présent décret, pour les fautes de discipline, les délits et crimes y énoncés, toutes les personnes embarquées, employées ou reçues à bord de ces navires et bateaux, à quelque titre que ce soit, à partir du jour de leur inscription au rôle d'équipage ou de leur embarquement en cours de voyage, jusques et y compris le jour de leur débarquement administratif ». Il faut cependant et malgré la généralité de ses termes, décider que ce texte est insuffisant pour soumettre les non-marins à l'obligation de solliciter l'autorisation du débarquement, car l'article en question vise en même temps les passagers, ainsi que le prouve l'article suivant : « Les personnes mentionnées dans l'article précédent, ... toutefois, cette disposition n'est pas applicable aux passagers, à moins qu'ils ne demandent ... ». Or, il est évident que les passagers ne peuvent être poursuivis comme déserteurs, alors même qu'ils quittent le bâtiment sans permission. L'art. 3 est donc insuffisant pour créer ce lien à l'égard des employés non-marins. Aussi bien les motifs manquent-ils pour les astreindre à cette obligation; on ne peut en effet les considérer comme prêtés à la marine du commerce par la marine de guerre, puisqu'ils ne sont pas inscrits; en outre, leur départ ne peut jamais compromettre la sécurité du navire et leur absence ne saurait causer que de l'embarras, jamais du danger. La règle admise par la dépêche de 1854 est donc difficile à accepter, surtout depuis que les agents en question ne peuvent même plus, sauf à titre transitoire, participer aux pensions dites demi-soldes, auxquelles ils avaient anciennement droit (L. 11 avr. 1881). Enfin la loi du 15 avr. 1898 apporte un nouvel argument en faveur de cette thèse, puisque le texte des art. 65 et 66, en visant formellement les médecins, exclut par là même les autres agents civils.

175. — Tout déserteur perd le droit de solde par lui acquise sur le bâtiment auquel il appartenait au jour du délit. S'il est marié, un tiers de cette solde retourne à la femme, un tiers à l'armement, un tiers à la caisse des invalides de la marine. Dans le cas contraire, la moitié de cette solde retourne à l'armement, l'autre moitié est versée à la caisse des invalides de la marine (art. 69, Décr.-loi 24 mars 1852, modif. par L. 15 avr. 1898). L'ancien texte ajoutait que si le déserteur était redevable envers l'armement à l'époque de sa désertion, il était pourvu à l'acquittement de cette dette par voie de retenues sur sa solde au service de l'Etat; mais la loi de 1898 ayant supprimé la peine accessoire d'embarquement correctionnel sur un navire de guerre, il s'ensuit que le mode de retenue alors prévu n'est plus praticable et dès lors, les avances de solde ne sont pas restituables, ce qui est d'ailleurs conforme aux principes de la matière (V. C. comm., art. 258, § 3). L'attribution d'une partie des loyers confisqués à la femme est également une nouveauté; l'ancien texte partageait les salaires entre l'armateur et la caisse des invalides. On ne peut qu'approuver la pensée du législateur; mais cette mesure répond-elle bien à l'intention qui l'a dictée, ainsi qu'à la situation légale de la femme mariée en droit français? Il est permis d'en douter, car celle-ci n'a pas qualité pour recevoir et le mari peut lui reprendre immédiatement cet argent. Il eût été préférable de verser les deux tiers des loyers à la caisse des invalides, avec faculté pour elle d'accorder un secours que le commissaire de l'inscription maritime aurait su remettre à propos et utilement. On peut aussi reprocher au texte de ne viser que la femme, alors que des enfants orphelins, des ascendants, ou toute autre personne vivant à la charge du marin sont aussi intéressés à n'être pas frustrés entièrement d'un salaire qui les fait vivre.

176. — On a discuté la question de savoir si, en vertu d'une clause pénale du contrat d'engagement inscrit au rôle, l'armateur peut déclarer le marin déserteur ou congédié par mesure de discipline déchu de tous ses salaires. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 397) et Demangeat (*Tr. de dr. comm.*, t. 4, p. 252) enseignent l'affirmative en se fondant sur un arrêt de Cass., 20 nov. 1860, Maës, [S. 61.1.345, P. 61.895, D. 61.1.10] — Filleau, est d'avis contraire (*Tr. engageant des équipages*, p. 307); Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 129 et Laurin (*Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 473) proposent, en s'appuyant sur un arrêt de la cour de Bordeaux, 25 janv. 1862, Coicaud, [S. 62.2.523, P. 63.266], une distinction : en principe, la clause pénale est valable, par exemple pour refus de services, mais en matière de désertion, l'art. 69 du décret-loi de 1852, a, par une présomption *juris et de jure*, limité l'indemnité due à l'armateur; autrement, si une clause, qui deviendrait bien vite de style, y pouvait déroger, cette disposition serait avant peu lettre morte.

177. — L'argumentation n'est toutefois pas concluante, car l'art. 69 a pu statuer pour le cas où les salaires restent dus; on ne saurait présenter la disposition qu'il édicte comme obligatoire nonobstant toute convention contraire, que si elle était d'ordre public, ce qu'aucun texte n'a déclaré. Une clause de style pourrait sans doute rendre en pratique lettre morte l'art. 69, mais le même fait se produit à l'égard de beaucoup d'autres règles inscrites dans les Codes et que les parties écartent le plus souvent de leurs contrats. La clause pénale s'appliquant aux cas autres que celui de désertion est admise comme valable par Desjardins, faute d'aucun texte qui la proscrive, mais sous

réserve de la perception des droits dus à la caisse des invalides; cette restriction est fort juste, et dans tous les cas.

178. — Les capitaines, maîtres ou patrons sont tenus, sous peine d'amende, de signaler la désertion de tout individu appartenant à leur équipage, dans les trois jours qui suivent celui où le délit a été constaté, soit au commissaire de l'inscription maritime, soit au commandant du bâtiment de l'Etat présent sur les lieux, soit au consul, soit enfin à la première de ces autorités qu'ils rencontrent lorsque le fait s'est passé dans un lieu où aucune d'elles ne se trouvait présente (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 26 et 48). Le décret du 7 nov. 1866, art. 239, ajoute comme sanction, contre le capitaine qui a négligé ce soin, la déchéance du droit à retenir les salaires confisqués; il est très douteux que cette disposition soit légale, car elle tend à modifier, par un simple décret, l'art. 69 de la loi de 1852; il est vrai qu'elle s'appuie sur une Ord. du 17 juill. 1784 (tit. 18, art. 18) que Desjardins (*Tr. de. dr. comm. marit.*, t. 3, p. 133) considère comme non abrogée; mais cette appréciation est difficile à admettre, car ladite ordonnance attribuait la totalité des salaires à la caisse des invalides, disposition que Desjardins lui-même estime inapplicable aujourd'hui; mais alors, comment l'ordonnance de 1784 est-elle abrogée pour moitié et maintenue pour le surplus? En outre, que deviendra la part des salaires attribuée à l'armement? Il est donc plus simple de regarder l'ordonnance de 1784 comme remplacée par l'art. 69 du décret-loi.

179. — Le capitaine se conforme, pour les hardes et effets du marin déserteur, aux règlements sur les successions maritimes (Règl. 7 nov. 1866, art. 241). — Instr. 3 oct. 1893 (*B. O.*, p. 981).

180. — L'arrestation ou la capture des marins du commerce déserteurs ou absents illégalement (c'est-à-dire ayant quitté leur bord, mais n'étant pas encore déserteurs) donne lieu au paiement des mêmes primes (déserteurs, 25 fr.; absents, 5 fr. ou 6 fr. selon que l'arrestation a eu lieu dans ou hors les limites de la garnison (Décr. 7 oct. 1895, art. 17, *B.O.*, p. 612), que celles allouées pour les absents ou déserteurs des bâtiments de l'Etat. Les frais d'arrestation et de capture sont avancés par l'armateur ou par le capitaine chaque fois que l'homme est arrêté avant le départ du navire sur lequel il était embarqué, et par l'Etat, quand il n'est arrêté qu'après le départ du bâtiment. Le précompte en est ensuite effectué sur les salaires de l'homme arrêté, au moyen d'un avis que l'administration adresse par la voie la plus prompte au port d'armement et au port de destination du navire, afin que, à l'époque du désarmement, le prélèvement puisse être fait avant le partage des salaires du déserteur entre l'armateur et la caisse des invalides (Règl. 7 nov. 1866, art. 240, 242 et 243).

181. — Le capitaine, maître ou patron qui, hors le cas d'un danger quelconque, rompt son engagement et abandonne son navire avant d'avoir été dûment remplacé est puni, si le navire se trouvait en sûreté dans un port, d'un emprisonnement de six mois à deux ans; et si le navire était en rade étrangère, d'un emprisonnement d'un an à deux ans; en outre, dans tous les cas, il peut être privé de la faculté de commander pendant un an au moins et trois ans au plus (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 81, modifié par la loi du 15 avr. 1898).

Section II.

Droits des marins.

§ 1. *Congédiement des gens de l'équipage.*

182. — Le capitaine peut, sauf en pays étranger, congédier un marin de son équipage; si cette mesure est prise avant la clôture du rôle, il n'y a pas lieu à indemnité; si c'est avant le voyage commencé et sans cause valable, le capitaine doit à l'homme une indemnité égale au tiers des loyers; si c'est après le voyage commencé, et sans cause valable, l'indemnité est fixée à la totalité des loyers et aux frais de retour. Dans aucun de ces cas, le capitaine ne peut répéter contre l'armateur le montant de l'indemnité (C. comm., art. 270). Ces dispositions sont d'ordre public et il ne peut y être dérogé par convention des parties (Décr.-loi 4 mars 1852).

183. — L'indemnité en cas de congédiement est garantie par un privilège sur le navire et le fret. — V. *infrà*, n. 367.

184. — C'est d'ailleurs au marin congédié qu'il appartiendrait de justifier qu'il est renvoyé sans cause valable, ainsi que le déclare formellement l'art. 270, C. comm. S'il ne fournit pas cette preuve, il est déchu de tout droit à indemnité, mais il doit être payé de ceux de ses loyers acquis au jour du congédiement, tout au moins s'il était engagé au mois et peut-être même au voyage; il pourrait aussi prétendre à l'allocation d'un salaire s'il était renvoyé après avoir travaillé au chargement ou à l'équipement et avant le départ du navire. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 448.

185. — Le droit donné au capitaine de congédier un marin lui appartient alors même qu'il se trouve dans le lieu de la demeure des propriétaires du navire, et bien que pour l'engagement il doive se concerter avec eux (C. comm., art. 223). Valin (sur l'art. 10, liv. 3, tit. 4, de l'ordonnance de 1681) voulait assimiler ces deux cas, mais la pratique n'a pas ratifié son opinion. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 445; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 97; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 633.

186. — Le débarquement, sans l'intervention de l'autorité maritime ou consulaire, de tout individu porté à un titre quelconque sur un rôle d'équipage, est puni, dans chaque cas, d'une amende de 300 fr., si le bâtiment est armé au long cours; de 50 fr. à 100 fr., si le bâtiment ou embarcation est armé au cabotage; de 25 fr. à 50 fr. s'il est armé à la petite pêche (Décr.-loi 19 mars 1852, art. 4 et 5). Desjardins (*Tr. de dr. comm. mar.*, t. 3, p. 96), Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 453), Filleau (*Tr. de l'engag. des équip.*, p. 168) donnent à entendre que ce texte attribue à l'autorité maritime en France le droit de refuser un débarquement demandé par le capitaine; mais il semble difficile de comprendre ainsi le décret-loi de 1852. En premier lieu, cet acte parle d'intervention et non d'autorisation; en outre, les art. 4 et 5 forment évidemment une seule et unique matière; or, le premier de ces articles exige l'intervention de l'autorité maritime pour l'embarquement comme le second l'exige pour le débarquement; et de même que l'une de ces formalités ne saurait être refusée, de même l'autre semble également échapper au contrôle du commissaire de l'inscription maritime. Il est plus logique de considérer son intervention comme obligatoire, seulement en la forme, en vue d'assurer la tenue régulière des matricules. — V. *suprà*, n. 170.

187. — Le Code de commerce ne prévoit pas, pour le montant des indemnités, le cas d'engagement à la part. Les auteurs proposent divers modes de calcul; en réalité, le tribunal peut seul établir ce règlement d'après les bases de l'art. 270; de même, en cas de renvoi avant la signature du rôle, le marin qui aurait effectivement travaillé, par exemple au chargement du navire, aurait un droit incontestable à être payé pour ce labeur. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 96; Filleau, *Traité de l'engag. des équipages*, p. 226; Cresp et Laurin, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 562.

188. — A l'étranger, l'art. 270, C. comm., interdit au capitaine de congédier un marin. Les auteurs se demandent si ce texte doit être considéré comme ayant dérogé à l'ordonnance de 1784 (Tit. XIV, art. 15), qui autorisait ces congédiements par consentement mutuel ou pour cause valable. Desjardins, après Beaussant, ne le pense pas (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 97), parce qu'on ne saurait admettre l'obligation pour le capitaine de garder à bord un malade ou un mutin. Mais cette interprétation a le défaut de ne tenir aucun compte de l'art. 270, C. comm. Il paraît préférable de le considérer comme en vigueur et de décider que le capitaine ne peut, à l'étranger, congédier un homme « dans aucun cas ». Le correctif à cette décision qui paraît rigoureuse réside dans les pouvoirs de police qui appartiennent en la matière aux autorités maritimes ou coloniales et qui leur permettent de débarquer un marin d'office (au besoin sur la demande officieuse du capitaine) par motif de salubrité ou de discipline (Ord. 1er août 1743, art. 2; V. *suprà*, n. 168). On concilie ainsi avec les besoins de la pratique l'art. 270, aussi bien que l'ordonnance du 29 oct. 1833, le décret-loi du 19 mars 1852 et le décret du 22 sept. 1891, qui prévoient des débarquements à l'étranger. Il va de soi qu'en pareil cas, des réductions de salaires pourraient être, à défaut d'entente entre les parties, prononcées par les tribunaux contre le marin débarqué par sa faute; si la même mesure est prise à l'égard d'un homme tombé malade au service du navire, le Code prévoit des règles spéciales (V. *infrà*, n. 455 et s.). — En ce qui concerne le rapatriement et la conduite, V. *infrà*, n. 506 et s., 573 et s.

189. — La distinction qui précède est confirmée par le rè-

glement du 7 nov. 1866 : les art. 222 et 223 prévoient, en effet, l'« intervention » du commissaire de l'inscription maritime en France, et l'« assentiment » de l'autorité consulaire à l'étranger. Par contre, le même art. 222 interdit le congédiement, même en France, d'un marin, si ce n'est du consentement de celui-ci ou pour cause valable. Cette restriction ne paraît pas conforme à l'art. 270, C. comm.

190. — Les règles concernant le congédiement des matelots sont les mêmes à l'égard des officiers (argument tiré de l'art. 272, C. comm.) et à l'égard des employés du bord non inscrits maritimes, puisque ces agents sont soumis aux mêmes principes de droit que les marins, en matière de salaires (V. n. 203, 374, 439 et s.).

191. — Toutefois, l'art. 17 de l'ordonnance du 4 août 1819 (*A. M.*, p. 330) dispose qu'aucun capitaine ne pourra, pendant la durée du voyage, congédier ni débarquer le chirurgien du navire, à moins que ce ne soit pour une cause valable, et par suite d'une autorisation expresse des commissaires de l'inscription maritime dans les ports de France et des colonies, et des consuls en pays étranger, lesquelles causes et autorisation seront certifiées et mentionnées ensuite sur le rôle d'équipage. Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 100) et Beaussant (*C. marit.*, t. 1, n. 250) considèrent que, par application de cette disposition, les autorités maritimes doivent, en l'absence de cause valable, refuser le débarquement même si le capitaine et le chirurgien sont d'accord; cette solution est difficilement acceptable au cas où la présence du médecin n'est pas obligatoire ou s'il est pourvu à son remplacement; une ordonnance paraît insuffisante pour prescrire une pareille dérogation au principe de la liberté des conventions. Au surplus, un capitaine et un médecin ne seront jamais d'accord pour le départ de ce dernier, sans un motif sérieux; la question est donc pratiquement peu importante.

192. — Quant au capitaine lui-même, il peut toujours être congédié par l'armateur; il n'a même pas droit à indemnité, sauf convention contraire par écrit (C. comm., art. 218). Il est admis que ce droit est absolu et que les parties ne peuvent conventionnellement déroger à la règle. — Filleau, *Tr. de l'engag. des équip.*, p. 274; Caumont, *Cours de droit marit.*, p. 233; Fournier, *Tr. adm. de la marine*, t. 3, p. 160.

§ 2. *Rupture ou prolongation du voyage.*

1° *Rupture ou retardement du voyage.*

193. — Si le voyage est rompu par le fait des propriétaires, capitaines ou affréteurs, avant le départ du navire, les matelots loués au voyage ou au mois sont payés des journées par eux employées à l'équipement du navire. Ils retiennent pour indemnité les avances reçues. Si les avances ne sont pas encore payées, ils reçoivent pour indemnité un mois de leurs gages convenus (C. comm., art. 252).

194. — Si la rupture du voyage arrive après que ce dernier est commencé, les matelots loués au voyage sont payés en entier aux termes de leur convention. Les matelots loués au mois reçoivent leurs loyers stipulés pour le temps qu'ils ont servi et, en outre, pour indemnité, la moitié de leurs gages pour le reste de la durée présumée du voyage pour lequel ils étaient engagés. Les matelots loués au voyage ou au mois reçoivent, en outre, leur conduite de retour jusqu'au lieu du départ du navire, à moins que le capitaine, les propriétaires ou affréteurs ou l'officier d'administration, ne leur procurent leur embarquement sur un autre navire revenant audit lieu de leur départ (C. comm., art. 252). La dernière disposition concernant le rapatriement est d'ordre public (Décr.-loi 4 mars 1852). — V. *infra*, n. 506 et s.

195. — Le rapatriement des marins engagés au profit ou au fret serait dû dans tous les cas, non en vertu de l'art. 252, qui ne parle que des matelots loués au voyage ou au mois, mais par suite des principes généraux de l'arrêté du 5 germ. an XII et du décret-loi du 4 mars 1852. Il résulte de cette distinction que la conduite du lieu de débarquement en France au port d'armement ne leur serait pas due, si elle était exclue par le contrat d'engagement puisque la clause d'ordre public inscrite au décret-loi du 4 mars 1852 ne vise que le cas du cinquième paragraphe de l'art. 252, C. comm., et sauf à en tenir compte dans l'évaluation des pertes subies, si la rupture provenait du fait du capitaine ou de l'armateur. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 427) leur reconnaissent dans tous les cas le droit à la conduite.

196. — Lyon-Caen et Renault ajoutent (*op. cit.*, n. 424) : « Il est certain, bien que le Code n'en dise rien, que les marins auraient, en outre, droit à leurs frais de conduite, s'ils avaient été engagés dans un lieu situé hors de leur quartier d'inscription et s'ils s'y étaient rendus avant la rupture du voyage ». Ce point semble douteux, l'art. 252 ayant formellement fixé le droit au rapatriement « jusqu'au lieu du départ du navire ». Les frais avancés par le marin pour aller de chez lui au port d'armement ne constituent-ils pas d'ailleurs l'un de ces dommages dont le législateur a précisément voulu l'indemniser en bloc et à forfait par une tarification uniforme? Au contraire, la solution proposée par les mêmes auteurs (*op. cit.*, n. 427) pour la conduite de retour au port d'engagement, lorsqu'il y a eu rapatriement dans un autre port, ne peut donner lieu à aucune difficulté, puisque l'art. 252 est formel à cet égard.

197. — Si la rupture provient du fait du capitaine, l'armateur peut s'exonérer des indemnités à payer, comme il le pourrait faire des salaires, en abandonnant le navire et le fret; son droit serait même ici plus absolu, car il le pourrait exercer même si l'engagement des marins avait été effectué dans le lieu de sa demeure ou si le rôle était revêtu de sa signature (V. *infrà*, n. 231 et s.), car le principe de l'indemnité découlerait alors directement non de l'engagement, mais de la rupture imputable, par hypothèse, au seul capitaine. Dans le cas où la rupture du voyage est provoquée par le fait des affréteurs (C. comm., art. 288), le propriétaire du navire est tenu de l'indemnité sans pouvoir exercer l'abandon, car cette faculté exorbitante du droit commun ne lui est accordée que lorsqu'il s'agit des faits du capitaine; si les affréteurs sont insolvables, il supporte donc définitivement la perte. — V. Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 423.

198. — Jugé que l'équipage a droit à l'indemnité de rupture de voyage lorsque, dans le cours du voyage, le propriétaire du navire en fait l'abandon pour se soustraire aux charges qui le grèvent, alors d'ailleurs que l'abandon du navire ne provient pas de son innavigabilité. — Rouen, 2 août 1873, David van der Cruyce et Cie, [S. 73.2.210, P. 73.873, D. 74.2.180]

199. — Les indemnités fixées par le Code de commerce ont un caractère absolu et forfaitaire qui exclut pour les parties en cause le droit de les discuter. D'une part donc, les gens de mer ne seraient pas admis à prétendre qu'ils ont subi un préjudice plus considérable à raison de telle circonstance particulière; d'autre part, l'armateur ne pourrait contester leur droit à l'indemnité en prétendant qu'ils ont pu retrouver un autre engagement immédiat. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 424; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 228.

200. — Si les matelots sont engagés au profit ou au fret, la rupture du voyage, arrivant par le fait des chargeurs et donnant lieu au paiement d'une indemnité au navire, motive l'allocation à l'équipage d'une partie de cette indemnité, dans la même proportion que le partage du fret convenu entre les parties. Dans le cas où la rupture provient du fait du capitaine ou des propriétaires, ils sont tenus des indemnités dues aux gens de l'équipage (C. comm., art. 257). Ces indemnités n'étant point fixées par la loi, il y aurait lieu d'appliquer le principe général de l'art. 1149, C. civ., c'est-à-dire d'évaluer la perte subie par les marins et le gain dont ils ont été privés. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 426; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 228.

201. — Les dispositions des art. 252 et 257 ne sont point déclarées d'ordre public par le décret-loi du 4 mars 1852 (sauf le dernier paragraphe de l'art. 252, V. *suprà*, n. 194); par suite, le contrat d'engagement pourrait fixer d'autres indemnités et même déclarer qu'il ne sera dû, en cas de rupture de voyage, aucune indemnité, voire aucun loyer pour les services antérieurs; il appartiendrait aux hommes de ne point accepter une clause aussi léonine. Il est vrai que l'on ne peut déroger à l'art. 270 qui vise les dommages-intérêts dus aux marins congédiés sans cause valable; mais il s'agit ici de rupture de voyage et non de congédiement, ce qui constitue deux ordres de faits bien différents, puisque le Code les a traités dans des articles distincts; la cessation de voyage est d'ailleurs une cause valable de renvoi de l'équipage. Enfin, le décret-loi, en visant l'art. 270 et non les art. 252 et 257, a clairement indiqué ses intentions, d'autant plus que le dernier paragraphe de l'art. 252, relatif au

rapatriement, est déclaré d'ordre public par une autre disposition du même décret-loi.

202. — On ne peut pas considérer comme rupture de voyage, entraînant l'application de l'art. 252, C. comm., le désarmement d'un navire armé au bornage, effectué avant la fin de l'année pour laquelle a été délivré le rôle. Ce terme d'un an n'implique pas que les hommes aient été engagés pour une pareille durée; si le rôle a été pris pour un an, c'est que l'administration de la Marine n'en délivre pas pour une durée moindre. L'armateur n'est donc pas tenu de payer à l'équipage, outre les gages échus, la moitié de ceux qui restent à courir jusqu'à la fin de l'année; mais s'il y a eu congédiement subit et sans avertissement préalable, les juges peuvent accorder une indemnité arbitrée par eux. — Trib. comm. Nantes, 3 mars 1860, [*B. O.*, 66. 1.107]

203. — Faut-il décider que les règles édictées pour les indemnités dues aux matelots sont communes aux officiers et même au capitaine? Pour les officiers, la question n'est pas douteuse puisque l'art. 272, C. comm., le dit expressément; à l'égard du capitaine, elle est beaucoup plus délicate à raison de l'art. 218, C. comm., aux termes duquel le propriétaire peut congédier le capitaine sans indemnité, s'il n'y a convention par écrit (V. *suprà*, n. 192). Lyon-Caen et Renault (*Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 428), Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 229), de Valroger (*Droit. marit.*, t. 2, n. 542), Demangeat (*Tr. droit comm.*, t. 4, p. 268) écartent ce texte en faisant remarquer que le congédiement n'est pas soumis aux mêmes règles que la rupture du voyage. Cela est vrai, nous l'avons reconnu nous-même, *suprà*, n. 201, mais on conçoit difficilement que l'armateur soit plus mal traité en cas de rupture du voyage, événement presque toujours indépendant de sa volonté, qu'au cas d'un congédiement individuel, qui peut être bien plutôt une mesure arbitraire. Quant à l'art. 272, il pose, il est vrai, une règle générale, mais on peut considérer que l'art. 218 y a dérogé dans ce cas particulier. Il suffira d'ailleurs en pratique, pour que l'art. 218 soit certainement applicable, et pour qu'aucune indemnité ne soit due au capitaine (sauf le cas de convention contraire), que l'armateur, au moment de la rupture du voyage, congédie son capitaine. Quant aux agents civils, il faut décider, comme en matière de congédiement, que leurs droits sont les mêmes que ceux de l'équipage. — V. *suprà*, n. 190.

204. — Pour l'évaluation des indemnités dues à l'équipage en cas de rupture du voyage, l'art. 252 distingue selon que le voyage est ou non commencé, mais sans spécifier ce qui caractérise ce commencement. Pour certains auteurs, il faut que le bâtiment ait navigué au moins vingt-quatre heures (Valin, sur l'art. 3, liv. 3, tit. 4, Ord. de 1681; Bédarride, t. 2, n. 561); pour d'autres, il suffit que le navire ait franchi les passes (de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 538); enfin, on propose de résoudre la question selon les circonstances de fait (Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm*, t. 5, n. 429; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 231; Laurin et Cresp, *Cours droit marit.*, t. 1, p. 343). Le tribunal de commerce de Marseille a jugé le 19 août 1872, [*Rec. de Marseille*, 72.1.234] que le voyage n'était pas commencé pour un navire revenu, après deux jours, au port d'où il était parti.

205. — Lorsque le voyage est rompu par suite d'un cas de force majeure, les marins engagés au profit ou au fret n'ont droit à aucun dédommagement ni journées (C. comm., art. 257).

206. — Lorsque le voyage est rompu par suite d'un cas de force majeure, et que les marins sont engagés au voyage ou au mois, leurs droits varient selon le moment où se produit le cas fortuit. Les art. 253 et 254, C. comm., ne prévoient expressément que l'interdiction de commerce avec le lieu de destination du navire. Mais les dispositions qu'ils édictent sont tellement rationnelles, qu'il y a lieu de les appliquer par analogie dans toutes les autres hypothèses de force majeure, sauf les cas de prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité visés dans l'art. 258 (V. *infra*, n. 250). — Trib. Marseille, 14 févr. 1854, [*Rec. Marseille*, 32.1.67; — 9 mai 1864, [*Rec. Marseille*, 64.1.137] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 434; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 242; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 554; Pardessus, *Cours de dr. comm.*, t. 2, n. 685. — V. pourtant Trib. comm. Nantes, 11 mars 1891, [*Rec. jurispr. Nantes*, 91.1.152

207. — Si le cas de force majeure se produit avant le voyage commencé, il n'est dû aux matelots engagés au voyage ou au mois que les journées employées à équiper le bâtiment; s'il se produit pendant le cours du voyage, les matelots engagés au voyage ou au mois sont payés à proportion du temps qu'ils auront servi. Dans l'un et l'autre cas, le voyage étant définitivement suspendu, le contrat d'engagement est lui-même résilié.

208. — Le cas de force majeure peut n'entraîner qu'une perte de temps, ainsi qu'il se produit en cas d'arrêt du gouvernement (C. comm., art. 253 et 254). Ici encore, il faut distinguer selon que le fait se présente avant ou après le voyage commencé; dans le premier cas, le contrat d'engagement des marins est rompu et ceux-ci sont payés à raison des journées employées à équiper le bâtiment; si le fait se produit après le voyage commencé, l'engagement est maintenu, et le loyer des matelots engagés au mois court pour moitié pendant le temps de l'arrêt, tandis qu'il ne subit aucune modification en ce qui concerne les matelots engagés au voyage, puisque ceux-ci ont souscrit un contrat à forfait et quelle que pût être la longueur effective de l'expédition. Dans les cas, autres que l'arrêt du gouvernement, où le voyage est prolongé, le prix des loyers des matelots engagés au voyage est augmenté en proportion de la prolongation (C. comm., art. 255), et naturellement il en est de même pour ceux qui sont engagés au mois, la réduction à moitié étant contraire au principe de l'engagement au mois, et par suite, ne pouvant être étendue à des cas autres que celui que prévoit le Code.

209. — Dans le cas où une indemnité serait accordée à l'armateur par le gouvernement qui a provoqué l'interdiction de commerce ou l'arrêt du prince, les auteurs enseignent que l'équipage en doit profiter, et que, par exemple, les marins doivent recevoir leurs loyers en entier, s'ils sont engagés au mois, et une augmentation proportionnelle s'ils sont au voyage. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 433; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 243; Filleau, *Tr. engageant des équipages*, p. 188; de Valroger, t. 2, p. 553; Jacobs, *Droit marit. belge*, t. 1, p. 233.

210. — Il paraît cependant difficile de trouver une base juridique à cette doctrine qui n'a pour elle que l'équité et qui donnerait sans doute lieu à des difficultés d'exécution, si le cas se présentait dans la pratique.

211. — Quand le navire est arrêté en cours de voyage par ordre d'une puissance, les loyers et la nourriture des matelots sont classés comme avarie commune, et sont donc en définitive supportés partiellement par les chargeurs (C. comm., art. 400).

212. — Lorsque le départ du navire est retardé au delà d'un certain délai, il est dû aux hommes de l'équipage une indemnité à partir du septième jour qui suit la revue d'armement ou la date fixée pour le départ. — Trib. comm. Havre, 1er avr. 1885, [*B. O.*, p. 870]

213. — Les gens de mer engagés pour former l'équipage d'un navire et qui doivent, d'après la revue d'armement, se tenir à la disposition du capitaine, ont droit d'obtenir, lorsque le départ du navire se trouve retardé, le paiement d'une partie de leurs salaires pendant le retard, et le remboursement de leurs frais de nourriture et de logement; alors même qu'il a été stipulé que les salaires ne courront que du jour de la mise à la voile. — Trib. comm. Havre, 5 janv. 1864, [*B. O.*, 66.1.105]; — 31 janv. 1865, [*B. O.*, 66.1.131] — ...Alors même que c'est la force majeure qui s'oppose au départ; la position de l'équipage, en effet, n'en est pas plus tenable; lié au service du navire par son engagement et ne pouvant s'employer ailleurs, il est de toute nécessité qu'il obtienne les moyens de subsister, si l'embarquement se trouve différé au delà d'un terme raisonnable. — Trib. comm. Havre, 31 janv. 1865, précité.

214. — Toutefois, les marins engagés pour une campagne de pêche et rémunérés uniquement à l'aide d'une part sur le produit de la pêche, étant des associés (V. *suprà*, n. 128), ne peuvent réclamer aucuns dommages-intérêts à l'armateur par suite du retard apporté dans le départ du navire pour le lieu de pêche, lorsqu'il est établi que ce retard est dû à un cas de force majeure. — Trib. Nantes, 23 juill. 1898, [*Rec. jurispr. Nantes*, 99.1.72]

215 — L'autorité administrative est seule compétente pour connaître de l'action en indemnité formée contre l'administration de la marine par le capitaine d'un navire marchand, à raison de ce que cette administration se serait à tort opposée au départ du navire. — Cons. d'Et., 6 août 1861, Cardin, [S. 62.2.139, P. adm. chr.]

2° *Prolongation ou abréviation du voyage.*

216. — En dehors de la prolongation du voyage provenant de l'arrêt du gouvernement (V. *suprà*, n. 208), le même fait peut se produire par suite de causes diverses. L'art. 255, C. comm., dispose que si le voyage est prolongé, le prix des loyers des matelots engagés au voyage est augmenté en proportion de la prolongation. Cette règle ne laisse place à aucun doute lorsque le capitaine a volontairement reculé la fin de l'expédition, car il est juste qu'alors les marins n'en souffrent pas; au contraire s'il s'agit d'un cas de force majeure, ne peut-on pas dire que les marins engagés au voyage ont accepté une sorte de forfait, quelle que pût être la longueur de l'engagement? La plupart des auteurs s'en tiennent à la généralité des termes de l'art. 255, qui ne fait aucune distinction ; en outre on fait observer que le raccourcissement de voyage résultant de force majeure entraîne diminution de loyer; l'équité veut que le même principe soit appliqué aux deux cas. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 255; Demangeat, *Tr. dr. comm.*, p. 273; Laurin et Cresp, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 554; de Valroger, *Dr. marit.*, t. 2, n. 556; Lyon-Caen et Renault, *Tr. dr. comm.*, t. 5, n. 456. — *Contrà*, Pardessus, *Dr. comm.*, t. 2, n. 685; Bédarride, *Livre deuxième du comm. marit.*, t. 2, n. 578; Filleau, *Tr. engag. des équip.*, p. 194; Ruben de Couder, v° *Gens d'équipage*, n. 306.

217. — Il paraîtrait cependant difficile d'accorder un supplément de salaires si le navire par suite de tempête était retardé dans sa traversée; c'est là un fait normal de la navigation qui a dû être prévu. La règle ci-dessus posée ne viserait donc plus que les cas de relâche ou autres analogues ayant un caractère exceptionnel.

218. — En ce qui concerne les marins engagés au mois, il est évident que la prolongation de voyage volontaire ou forcée entraîne une augmentation proportionnelle de leurs salaires. A l'inverse, ces événements sont sans influence sur les gages des marins loués au fret ou à la part, sauf partage des indemnités accordées au navire, et sauf la responsabilité personnellement encourue par le capitaine ou les armateurs (C. comm., art. 257).

219. — On a soutenu que l'art. 255 devait être entendu en ce sens qu'il impliquait l'obligation pour les marins de consentir à toute prolongation de voyage décidée par le capitaine; on fait valoir en effet que la disposition susvisée n'aurait pas de raison d'être si un nouveau contrat devait intervenir à ce moment entre le capitaine et son équipage, puisqu'on discuterait alors les conditions des engagements nouveaux. On fait valoir également que la nécessité du consentement de tous les marins rendra impossible, dans la plupart des cas, le moindre changement dans les prévisions. — Laurin, sur Cresp, *Cours de droit maritime*, t. 1, p. 473 ; Bédarride, *Livre deuxième du commerce maritime*, t. 2, p. 574.

220. — Ces arguments ne sauraient être admis comme concluants; d'abord, l'art. 255 ne dit pas que l'équipage, une fois embarqué, soit tenu de subir le bon plaisir du capitaine ou des armateurs et qu'il doive ses services pendant plusieurs campagnes alors qu'une seule était prévue. Un texte formel serait nécessaire pour consacrer une telle atteinte à la liberté individuelle et à l'observation des conventions, et ce texte n'existe pas. Il n'est pas nécessaire, pour trouver un sens à l'art. 255, de torturer à ce point ses termes, car il sera utile toutes les fois, et ce sera le plus fréquemment, que l'équipage aura tacitement accepté la prolongation du voyage sans rien spécifier pour ses loyers ; on sera alors heureux que la loi ait fixé les bases consacrant les droits des parties. Quant à la crainte d'empêcher, par cette doctrine, la libre expansion du commerce maritime, elle n'est pas fondée, car, en général, les marins, dont la profession est de naviguer et qui ne trouvent pas toujours des engagements, seront heureux d'un supplément de travail entraînant un supplément de loyers. D'ailleurs, le capitaine ou l'armateur peuvent stipuler au rôle d'équipage la faculté de prolonger l'expédition à leur seule volonté ; la convention n'a rien d'illicite. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 479; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 250; Filleau, *Tr. engagement de l'équipage*, p. 161; de Valroger, *Droit maritime*, t. 2, n. 557; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 1225; Jacobs, *Le droit maritime belge*, t. 1, n. 234.

221. — Jugé que la clause d'un acte d'engagement de matelots par laquelle il est stipulé entre eux et l'armateur que dans le cas de refus de remplir son devoir, le matelot contrevenant perdra la totalité des parts qui pourront lui être dues, est licite et obligatoire. — Bordeaux, 25 janv. 1862, Coicaud, [S. 62.2, 519, P.63.2.66]

222. — Les matelots contrevenants ne sauraient, pour se soustraire à cette pénalité, exciper de ce que le navire aurait été conduit dans les mers du Nord, tandis que l'engagement avait eu lieu pour les mers du Sud, le nom de mer du Sud désignant, dans le langage de la géographie vulgaire, l'étendue entière du grand Océan Pacifique entre l'un et l'autre pôle. D'ailleurs, et en supposant même que l'armateur eût ainsi enfreint le contrat sans le consentement de l'équipage, cette infraction pourrait bien motiver soit une demande en débarquement portée devant le consul, soit une demande en dommages-intérêts, après le voyage, mais ne pourrait jamais autoriser un refus de service en pleine mer. — Même arrêt.

223. — Tout débarquement doit être autorisé par le représentant de la marine : commissaire de l'inscription maritime, agent colonial ou consulaire. Mais c'est là une mesure d'ordre administratif, et ces fonctionnaires ne sauraient refuser leurs concours pour permettre en pareil cas à un homme de quitter son bord (V. *suprà*, n. 170). Il peut arriver cependant que le fait se passe dans un port étranger où ne se rencontre aucun représentant de la France; dans ce cas, le marin ne peut se refuser à continuer le voyage, et il lui est interdit de quitter le navire sous peine de se rendre coupable de désertion; il doit donc attendre l'arrivée dans un autre port (Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 252; Filleau, *Tr. engag. des équipages*, p. 168). Si pourtant la prolongation du voyage comportait des risques exceptionnels, tels qu'un forcement de blocus, ou une relâche dans un pays atteint d'une épidémie, ces circonstances autoriseraient l'équipage à refuser d'accomplir un nouveau voyage, et ce serait un devoir pour l'autorité maritime ou pour le tribunal maritime commercial de ne les point inquiéter à cet égard; mais ils courraient des risques, peut-être au point de vue de la preuve. Il y a là une lacune certaine de la loi qui eût dû prévoir ce cas.

224. — A l'égard des officiers, les mêmes règles doivent être suivies que pour les hommes (C. comm., art. 272). Le capitaine devrait d'ailleurs être traité également d'après ces mêmes bases, sauf les indemnités dont il pourrait lui-même être redevable envers l'armement, si le retard à lui imputable avait causé quelque tort à son mandant (Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 456). Les agents civils sont à ce point de vue assimilés aux matelots. — V. *suprà*, n. 190.

225. — L'abréviation du voyage, autre que l'interdiction de commercer avec le lieu de destination du navire, peut également influer sur la quotité des salaires. Si la décharge du navire se fait volontairement dans un lieu plus rapproché que celui qui est désigné par l'affrètement, il n'est fait aucune diminution aux marins engagés au voyage (C. comm., art. 256). D'où l'on induit par argument *à contrario* que si le déchargement a eu lieu antérieurement à l'époque convenue, par suite de force majeure, les mêmes marins doivent subir une réduction proportionnelle.

226. — Les salaires des gens de mer engagés au mois se trouvent nécessairement diminués par l'abréviation du voyage résultant d'un cas fortuit; mais si ce raccourcissement a été volontairement provoqué, la question devient douteuse. Lyon-Caen et Renault *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 457) et Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 256) considèrent que cette circonstance est assimilable à la rupture du voyage commencé et motive le paiement, non seulement des loyers acquis, mais de la moitié de leurs salaires pour le reste de la durée présumée du voyage (C. comm., art. 252). — *Contrà*, de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 562.

227. — Comme pour la prolongation, le raccourcissement du voyage est sans influence à l'égard des salaires dus aux marins engagés au profit ou au fret, à moins que l'empêchement ne soit arrivé par le fait du capitaine ou des propriétaires, auquel cas ceux-ci sont tenus des indemnités dues aux gens de l'équipage (C. comm., art. 257).

228. — Les officiers et le capitaine sont également soumis aux mêmes règles que l'équipage en cas de raccourcissement du voyage (C. comm., art. 272 ; en ce qui concerne le capitaine, il pourrait demander l'indemnité résultant de l'allocation totale des salaires (engagement au voyage) ou de l'attribution des demi-salaires restant à courir (engagement au mois), si l'abréviation du voyage était le fait de l'armateur (Lyon-Caen et Renault,

Tr. de droit comm., t. 5, n. 457). Les agents civils sont régis par les mêmes règles. — V. *suprà*, n. 190.

§ 3. *Des loyers en cas d'abandon du navire.*

229. — L'armateur est tenu de payer les salaires promis en son nom aux marins par le capitaine du navire agissant comme son mandataire. Toutefois, il peut s'exonérer en principe de cette obligation en abandonnant le navire et le fret; si le capitaine est à la fois propriétaire du bâtiment, il ne peut, bien entendu, user de cette faculté, puisqu'il n'est point fondé à arguer d'un usage abusif d'un mandat confié à un tiers; s'il n'est que copropriétaire, le capitaine n'est responsable des engagements contractés par lui, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, que dans la proportion de son intérêt (C. comm., art. 216). Par l'abandon, l'armateur peut éviter le paiement non seulement des salaires proprement dits, mais aussi des frais de traitement (V. *infrà*, n. 505), et des frais de rapatriement; à ce dernier point de vue les règles de l'abandon diffèrent d'ailleurs de celles qui concernent l'abandon en matière de salaires (V. *infrà*, n. 543 et s., 553 et s.). Il peut aussi, dans certains cas, échapper par l'abandon au paiement de l'indemnité due à raison de la rupture du voyage. — V. *suprà*, n. 197 et 198.

230. — On a voulu contester à l'armateur le droit de se libérer par l'abandon, de l'obligation de payer les salaires de l'équipage, en arguant que l'ordre d'armer le navire impliquait la nécessité de réunir un équipage et de le solder; d'où mandat particulier et formel de promettre les salaires (Filleau, *Tr. engagement des équip.*, p. 74). Mais le même raisonnement pourrait être appliqué dans beaucoup d'autres cas, dans tous ceux notamment où les engagements contractés par le capitaine étaient indispensables, tels que pour le radoub ou la réparation du navire. Il se heurte d'ailleurs aux termes formels de l'art. 216. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. du droit comm.*, t. 5, n. 209; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 2, p. 78; Laurin, sur Cresp, *Cours de droit marit.*, t. 1, p. 628; de Valroger, *Droit marit.*, t. 1, n. 258.

231. — La faculté d'abandon cesse pour l'armateur à l'égard des hommes de l'équipage lorsqu'il a signé le rôle. — Rouen, 2 août 1873, David van der Cruyce, [S. 73.2.210, P. 73.873, D. 74.2.180] — Aix, 23 mars 1886, [*Rev. intern. dr. marit.*, 85-86.604] — Trib. comm. Saint-Nazaire, 12 nov. 1897, [*Rec. Havre*, 99.2. 65; J. *Le Droit*, 9 déc.]

232. — Cette règle, toujours soutenue par l'administration de la marine, est on ne peut plus conforme aux principes de la matière qui veut que chacun soit tenu des engagements qu'il a souscrits. Toutefois, un point ne laisse pas que de rendre la question délicate, à savoir l'obligation pour l'armateur de toujours signer le rôle par lui-même ou par un fondé de pouvoir (Circ. 27 sept. 1859, *B. O.*, p. 319). Il pourrait donc soutenir avec raison que cette formalité, impérativement exigée de lui sous peine de refus de rôle, est purement administrative et dénuée de toute conséquence civile à l'égard de l'équipage (V. *suprà*, n. 11) Tout ce que l'on peut dire pour justifier la règle admise en pratique est que la faculté d'abandon est exorbitante et peu équitable, surtout lorsqu'il s'agit des salaires de l'équipage. Il n'en reste pourtant pas moins que la règle ainsi posée aboutit en fait à méconnaître la faculté inscrite à l'art. 216, C. comm.

233. — De même, et par application de l'art. 223, C. comm., quand l'engagement des matelots a été fait dans le lieu de la demeure de l'armateur, ce dernier est personnellement tenu des salaires, sans pouvoir faire l'abandon du navire et du fret. — Cass., 8 janv. 1878, Demalvilain, [S. 78.1.113, P. 78.267]; — 10 juin 1879, Administration de la marine, [S. 81.1.457, P. 81.1.1179, D. 79.1.338] — Trib. comm. Saint-Nazaire, 12 nov. 1897, précité. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 210. — Certains auteurs ont contesté cette doctrine, pour le cas où l'armateur n'a pas effectivement coopéré à l'engagement des gens de mer. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 2, p. 78; Laurin, sur Cresp, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 628; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, v° *Armateur*, n. 72 *bis*.

234. — Même lorsque le rôle d'équipage a été signé par l'armateur, ce dernier peut se libérer par l'abandon du navire et du fret du paiement des salaires dus à des marins engagés au cours du voyage par le capitaine; ce serait en effet étendre abusivement la portée des prescriptions de la circulaire du 27 sept. 1859, qui prescrit la signature du rôle, que d'admettre que du moment où le capitaine a reçu procuration pour procéder à l'armement et signer de nouveaux engagements, l'armateur est lié personnellement vis-à-vis des matelots embarqués postérieurement à l'armement; la solution serait autre si le capitaine avait usé d'une procuration particulière l'habilitant expressément à procéder en cours de voyage à l'engagement de gens de mer pour le compte de l'armateur.

235. — Le tribunal de commerce de Saint-Nazaire a pourtant jugé (12 nov. 1897, précité) qu'en signant le rôle d'équipage, le propriétaire du navire a fait siennes les obligations résultant dudit rôle, notamment celles concernant les salaires des marins, et qu'il importe peu que l'un d'eux ait été embarqué à une époque postérieure, puisque l'engagement et les conditions de l'engagement résultent dudit rôle signé de l'armateur. Il faut ajouter toutefois que, dans l'espèce soumise au tribunal de Saint-Nazaire, l'engagement avait été passé dans le lieu de la demeure du propriétaire du navire, circonstance qui a dû motiver principalement la décision dont il s'agit.

236. — L'abandon doit comprendre le navire dans l'état où il se trouve au moment où l'armateur prend ce parti (V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 296 et s.), ainsi que le fret. Mais de quel fret s'agit-il ? En général, ce sera celui qui est afférent au voyage terminé par l'abandon, les loyers antérieurs ayant été d'ordinaire payés à la suite de chaque expédition complète. Mais il peut arriver que l'abandon soit effectué après un voyage de retour, alors que l'aller a donné lieu à un fret distinct; il faut décider dans ce cas que les marins ont droit à ce fret, car ils ont contribué à l'acquérir et il serait inique de les en priver; d'ailleurs, la loi ne limite pas l'abandon au fret du dernier voyage et rien n'autorise à diminuer encore l'étendue déjà si restreinte des droits des marins. — Rouen, 12 août 1863, Vaussy, [S. 64.2.299]

237. — Jugé pourtant que le fret étant un fruit civil doit suivre le sort du navire abandonné; que l'abandon est une cession de biens partielle dont le caractère est essentiellement libératoire et qui a pour effet de limiter les conséquences de la responsabilité civile du propriétaire du navire; que, dès lors, il ne peut y avoir de produit attaché au navire que le fret pendant au moment de l'abandon, tous les frets antérieurs en ayant été détachés et étant entrés *in bonis* dans la fortune de terre du propriétaire ou de l'armateur. — Caen, 19 févr. 1888, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 88.89.398]; — 15 févr. 1888, [*eod. loc.*, 89-90. 190] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 228 et 229.

238. — ... Que l'abandon doit comprendre non seulement le navire lui-même, mais encore tous les frets acquis par ce navire au moment de l'abandon. — Trib. Saint-Nazaire, 22 mars 1889, [*eod. loc.*, 89-90.553]

239. — Peu importe même que le fret ait été encaissé par le capitaine et employé aux besoins de l'armement; l'armateur ne peut se libérer en abandonnant sa créance contre le capitaine, sous le prétexte que celui-ci a gaspillé les fonds; c'est le montant même du fret qu'il doit verser. — Trib. comm. Havre, 19 déc. 1893, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 94-95.61]

240. — Notre doctrine peut encore s'induire d'un arrêt de la Cour suprême, rendu il est vrai sous l'empire de l'ancien art. 258, C. comm., mais pourtant toujours exact quant au principe posé d'après lequel les divers voyages accomplis par un navire, dans le cours d'une même expédition, forment, relativement à la créance des matelots, autant de voyages distincts. Si donc un navire périt, corps et biens, dans un voyage de retour au port d'armement, les matelots perdent les loyers afférents au voyage de retour, mais non les loyers relatifs au voyage d'aller pour lesquels ils sont privilégiés sur le fret acquis pendant ce même voyage d'aller. — Cass., 10 juin 1879, et la note de M. Lyon-Caen, précité. — Les marins ne perdent plus, en cas de naufrage, les salaires acquis (L. 12 août 1885), mais il reste vrai *à fortiori* qu'ils conservent leur créance sur le fret d'aller. Nous verrons plus loin (V. *infrà*, n. 360 et s.), que cette créance est même privilégiée si ledit fret est encore dû; s'il a déjà été encaissé, le privilège n'existe plus, mais la créance des gens de mer subsiste, en dépit de l'abandon, jusqu'à concurrence du fret.

241. — C'est en vain que le navire voyageait sous l'empire d'une charte partie qui ne lui donnait droit à aucun fret d'aller; en principe, toute marchandise transportée par mer doit un fret; et comme ce fret forme l'une des sûretés affectées par la loi au paiement des gens de l'équipage il ne saurait dépendre de l'armateur de le leur ravir par une convention ignorée d'eux; le principe général écrit dans l'art. 1165, C. civ., trouve ici son

application et la convention de l'espèce sur la répartition du fret, valable dans les rapports de l'armateur et du chargeur, n'est point opposable aux matelots; d'où il suit que, à leur égard, le fret d'aller doit être considéré comme dû. — Cass., 10 juin 1879, [S. 81.1.457, P. 81.1.1179, et la note de M. Lyon-Caen, D. 79. 1.338] — *Sic*, Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, v° *Gens d'équipage*, n. 225; Alauzet, t. 5, n. 1826. — *Contrà*, Bordeaux, 15 févr. 1859, [*Journ. des arrêts de Bordeaux*, 1859, 71] — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 316.

242. — Il faut, d'ailleurs, supposer une de ces conventions qui ne sont que de surface et que les parties imaginent pour tourner les droits des tiers, ceux des matelots, par exemple, en ce qui concerne leurs salaires, ou pour faciliter la négociation des traites données par le chargeur sur le consignataire en épargnant aux marchandises, qui sont la représentation de la valeur des traites, le privilège pour paiement du fret (Cresp et Laurin, *Cours de droit marit.*, t. 2, p. 89). Si, au contraire, la convention était sincère, il paraîtrait difficile de n'en pas tenir compte. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 176.

243. — On est allé jusqu'à décider qu'il en serait encore ainsi, et que les gens de mer conserveraient leur créance au cas où le navire serait parti sur lest. — Trib. Nantes, 29 juill. 1868, [*Rec. de Nantes*, 68.1.359] — Trib. Havre, 12 avr. 1870, [*Rec. du Havre*, 70.1.125] — *Sic*, Filleau, *De l'engag. des équipages*, p. 84; Ruben de Couder, *loc. cit.* — *Contrà*, la note de M. Lyon-Caen, sous Cass., 10 juin 1879, précité.

244. — L'abandon du navire et du fret doit comprendre également les avances du fret, alors même que le naufrage a eu lieu en sortant du port. En effet, l'abandon au moyen duquel un armateur peut se libérer de ses obligations constitue une faveur exceptionnelle, puisque l'abandon noxal n'est pas reconnu d'une manière générale en droit français. La disposition de l'art. 216, C. comm., ne saurait donc être encore étendue dans un sens favorable aux particuliers et au delà de ses termes exprès. Or, ce texte parle non du fret acquis à raison de la distance parcourue mais du fret sans distinction. L'art. 302 du même Code admet d'ailleurs le capitaine à stipuler la conservation du fret déjà payé, même dans l'hypothèse de la perte des marchandises; il s'agit par suite d'un fret acquis dès le départ du bâtiment. — Trib. Nantes, 1er mai 1878, [*Rec. du Havre*, 79.2.49] — Trib. comm. Dunkerque, 31 oct. 1860, [*B. O.*, 66.1.111]

245. — Les assureurs, auxquels le délaissement du navire et du fret du dernier voyage a été fait (V. *suprà*, v° *Délaissement maritime*), ne sont tenus vis-à-vis de l'armateur, de supporter jusqu'à concurrence de ce fret, que les gages et accessoires dus à l'équipage et courus pendant le temps du dernier voyage. — Trib. comm. Havre, 16 févr. 1865, [*B. O.*, 66.1.133]

246. — L'art. 216, C. comm., relatif à la faculté d'abandon ne vise que les bâtiments de mer et il ne s'applique pas au propriétaire d'une gabare, qui, quels que soient son tonnage et son mode de construction, est exclusivement affectée au transport des marchandises entre Saint-Nazaire et Nantes; peu importe que faisant ce service dans les limites de l'inscription maritime, elle soit soumise de ce chef à certaines prescriptions administratives, dès lors qu'elle n'effectue pas, à proprement parler, de navigation maritime, n'étant ni destinée, ni apte à tenir la mer, ni pourvue d'un acte de francisation. — Rennes, 9 juin 1890, sous Cass., 17 mai 1892, Languet, [S. et P. 92.1.308] — *Sic*, de Valroger, *Droit maritime*, t. 1, n. 248; Desjardins, *Tr. de dr. com. marit.*, t. 2, n. 299, p. 104. — *Contrà*, Trib. comm. Rouen, 31 janv. 1850, sous Cass., 25 nov. 1851, Poulin, [S. 52.1.253, P. 53.2. 471] — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 213 et s.

247. — Des armateurs qui, pour retenir à bord l'équipage d'un navire naufragé dont ils font l'abandon, promettent de payer les salaires que le navire et le fret ne garantissent plus, ne peuvent se soustraire à cette charge, même sur leur fortune de terre, puisqu'il y a engagement personnel de leur part.

248. — L'abandon ne doit pas comprendre l'indemnité d'assurance déjà encaissée par l'armateur; car les fonds se sont alors confondus avec ses autres biens et ils ne représentent d'ailleurs pas le navire perdu. Il est vrai que si ladite indemnité est encore due, les marins conservent leur privilège sur cette indemnité et *à fortiori* leur créance, parce qu'on a estimé que la loi du 19 févr. 1889, sur l'attribution aux créanciers privilégiés et hypothécaires du montant de l'assurance payée en cas de sinistre, était applicable en matière maritime (V. *suprà*, v° *Assurance contre l'incendie*, n. 454 et s.); mais cette loi ne vise certainement que la question de conservation de privilège et non celle de conservation de la créance elle-même, et on ne peut étendre au delà de ses termes une disposition déjà exorbitante. Il faut se borner à constater le manque de logique qui découle de cette jurisprudence, puisque, l'indemnité étant encore due, les marins ont conservé leur créance et le privilège qui y est attaché; au contraire, l'indemnité a-t-elle été encaissée, ils perdent à la fois le privilège et la créance elle-même : cette contradiction est un des principaux arguments qu'on puisse faire valoir contre la jurisprudence en question. — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 333 et s.

249. — Il faut, au contraire, décider que l'abandon doit porter sur l'indemnité mise au compte d'un tiers, auteur responsable du naufrage, et sans distinguer selon que les fonds ont été ou non encaissés par l'armateur. Cette indemnité est, en effet, la représentation exacte du navire, gage des loyers dus aux marins, au même titre que le serait le prix d'une vente faite en cours de voyage (C. comm., art. 196). La possibilité pour le propriétaire de navire d'échapper au paiement des salaires de l'équipage en lui abandonnant la valeur, généralement nulle, du navire, et en conservant intacte sa fortune de terre, est déjà fort rigoureuse pour les marins; on peut, d'après les principes du droit, soutenir que l'indemnité d'assurance appartient à la fortune de terre de l'armateur, puisqu'il n'a pu y prétendre qu'en raison des primes versées par sa fortune de terre, mais l'indemnité d'abordage ne doit rien aux biens réservés de l'armateur, et provient exclusivement de sa fortune de mer; il est juste, par suite, qu'elle soit grevée des charges incombant à cette fortune de mer. — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 202 et s.

§ 4. *Des loyers en cas de naufrage, décès ou captivité.*

250. — En cas de prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité, les matelots engagés au voyage ou au mois sont payés de leurs loyers jusqu'au jour de la cessation de leurs services, à moins qu'il ne soit prouvé, soit que la perte du navire est le résultat de leur faute ou de leur négligence, soit qu'ils n'ont pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour sauver le navire, les passagers et les marchandises ou pour recueillir les débris. Dans ce cas, il appartient aux tribunaux de statuer sur la suppression ou la réduction du loyer qu'ils ont encourue. Les marins ne sont jamais tenus de rembourser ce qui leur a été avancé sur leurs loyers (C. comm., art. 258, modifié par L. 12 août 1885).

251. — D'après l'ancien art. 258, renouvelé de l'ordonnance d'août 1861, en cas de perte entière du navire et des marchandises, les matelots ne pouvaient prétendre à aucun loyer; désormais, ils sont payés jusqu'à la cessation de leurs services, à moins qu'il ne soit prouvé que la perte est le résultat de leur faute ou de leur négligence. On a ainsi abandonné la précaution absolument exagérée qu'on avait cru devoir prendre à leur égard et qui consistait à les intéresser au sort du navire pour que la crainte de perdre tous leurs salaires les déterminât à tenter les plus grands efforts en vue de sauver le bâtiment. On faisait également valoir, pour justifier cette règle, que l'armateur n'ayant, à la suite du naufrage total, aucun fret à encaisser, ne pouvait être tenu au point de vue de l'équité à payer les salaires des marins, et qu'au surplus leurs loyers échus leur étaient payés sur les débris du navire qu'ils avaient sauvés et subsidiairement sur le fret (art. 259, abrogé par la loi du 12 août 1885). Il n'en restait pas moins vrai que les gens de mer étaient frustrés, en cas de perte totale, des loyers déjà acquis, et que cette solution était choquante au point de vue de la justice, surtout lorsqu'un fret payé d'avance avait été encaissé par l'armateur.

252. — La perte de salaire infligée aux marins par l'art. 258, C. comm., à titre de répression civile de l'abandon du navire n'entraîne pas dispense pour l'armateur d'acquitter les droits dus à la caisse des Invalides. Il y a lieu, en effet, de remarquer que la jurisprudence rattache non pas au paiement de la retenue, mais directement à l'accomplissement des services le droit que peut avoir l'inscrit maritime à faire compter pour la demi-solde ses mois de navigation. Conséquemment, la privation même totale de salaires n'ayant pas été accompagnée, dans la loi, d'une privation de services, les marins fautifs n'en ont pas moins figuré au rôle d'équipage et acquis des services valables jusqu'à la date même du naufrage. Si donc, les retenues n'étaient pas versées à la Caisse des Invalides de la marine, cet établissement n'en serait pas moins grevé des charges résultant du service matériellement accompli et qu'aucune loi n'autoriserait à déduire.

D'ailleurs, il appert très-clairement du nouveau texte introduit en 1885 dans l'art. 258, C. comm., que le législateur a voulu infliger aux marins coupables d'avoir occasionné la perte du navire une sorte de pénalité civile au profit de l'armateur, sous forme de dispense de payer aux matelots leurs salaires. Mais cette pénalité ne saurait frapper la part revenant à la Caisse des Invalides et, à coup sûr, elle ne porte aucune atteinte à l'engagement personnel pris par l'armateur sur le rôle d'équipage et par lequel il s'est obligé à régler le montant des droits des Invalides. L'administration peut donc, en pareil cas, introduire contre le propriétaire du navire une action principale en règlement de salaires, nonobstant l'application que le tribunal croirait devoir faire de l'art. 258, C. comm., aux circonstances de la cause.

253. — En cas de perte sans nouvelles du navire, les héritiers ou représentants des matelots engagés au mois ont droit aux loyers échus jusqu'aux dernières nouvelles et à un mois en sus. Dans le cas d'engagement au voyage, il est dû à la succession des matelots moitié des loyers du voyage. Si l'engagement avait pour objet un voyage d'aller et retour, il est payé un quart de l'engagement total si le navire a péri en allant, trois quarts s'il a péri dans le retour; le tout sans préjudice des conventions contraires (C. comm., art. 258, modifié par la loi du 12 août 1885). Ce nouveau texte comble une lacune de l'ancienne loi, en réglant les droits de l'équipage d'un navire qui a disparu en cours de voyage, sans laisser de traces.

254. — Le mois en sus payé à la succession des marins présumés péris, n'est pas soumis à la retenue de 3 p. 0/0 au profit de la Caisse des Invalides de la marine (Circ. 11 janv. 1886, *B. O.*, p. 42) et ne compte pas comme services donnant droit à pension. — V. *infrà*, n. 627.

255. — Les marins ont donc, en cas de perte sans nouvelles, de prise, de naufrage ou de déclaration d'innavigabilité, droit à une portion de salaires, créance dont ils peuvent poursuivre le recouvrement soit personnellement contre l'armateur, si celui-ci est tenu sur sa fortune de terre (V. *suprà*, n. 231 et s.), soit réellement et par privilège à l'égard du navire ou de ses débris et du fret (V. *infrà*, n. 357 et s.). Mais si le navire est complètement perdu, qu'il n'y ait pas de fret ni d'indemnité d'assurance due, ni d'indemnité d'abordage, et que l'armateur n'ait point concouru à l'engagement, les droits de l'équipage ou des héritiers des marins ne peuvent être exercés.

256. — L'art. 258, C. comm., déclare que les gens de mer ne seront jamais tenus de rembourser les sommes qui leur auront été avancées sur leurs loyers, ce qui semble indiquer l'intention du législateur de prohiber toute convention contraire. Mais faut-il appliquer la même règle pour les salaires acquis en cas de naufrage et interdire soit la clause exonérant les marins de leur faute ou de leur négligence, soit au contraire, celle aux termes de laquelle l'armateur aura seul le droit d'apprécier les suppressions ou réductions de salaires encourues par les matelots ? Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 439) et Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 5, p. 561) considèrent que ces stipulations seraient nulles comme contraires à l'ordre public, parce que personne ne peut s'exonérer de ses fautes lourdes, ni se mettre à la discrétion entière de celui avec qui il contracte en faisant ce dernier juge et partie.

257. — Si le premier de ces points semble incontestable, le second donne lieu à quelques doutes, d'autant plus que les mêmes auteurs sont ainsi amenés à interdire la clause portant que les marins seraient privés entièrement de leurs salaires s'il y avait prise, naufrage ou innavigabilité. On dit que si le décret-loi du 4 mars 1852 ne prévoit pas ce cas parmi ceux où l'ordre public interdit de déroger aux règles légales, c'est parce qu'à cette époque l'art. 258, C. comm., faisait aux marins une situation que des conventions particulières ne pouvaient empirer, et que le législateur n'était pas tenu de prévoir l'introduction de dispositions moins rigoureuses, tandis qu'en 1885, il a clairement manifesté son intention de favoriser les gens de mer, but qui ne serait pas atteint en pratique si une clause de style pouvait déroger aux nouvelles prescriptions. Mais s'il est vrai que le législateur de 1852 ne pouvait envisager les modifications futures, celui de 1885 les connaissait, puisqu'il les consacrait et il lui était loisible d'expliquer clairement ses intentions. Or il a gardé le silence à l'égard du caractère d'ordre public, qui ne peut être reconnu en l'absence d'un texte formel; si donc, les parties contreviennent par une clause de style aux indications de l'art. 258, elles agiront comme il arrive fréquemment en toute matière contractuelle où l'on écarte des règles inscrites dans les divers codes.

258. — Toutes les fois qu'il y a prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité, et de quelque manière que les matelots soient loués, ils sont payés des journées par eux employées à sauver les débris et les effets naufragés (C. comm., art. 261). Les auteurs discutent la question de savoir si l'équipage est tenu de coopérer au sauvetage, alors que l'engagement des marins a pris fin par le naufrage ; ils admettent néanmoins l'affirmative à raison de la privation de loyers que l'art. 258 autorise les tribunaux à prononcer contre eux lorsqu'ils n'ont pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour le sauvetage, ce qui implique bien l'existence même d'une obligation légale à leur encontre (Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 442). On pourrait à cette raison ajouter la remarque que l'engagement des matelots ne prend pas fin au naufrage, puis qu'ils continuent d'être soumis aux règles habituelles d'obéissance et de discipline, jusqu'à ce qu'ils aient pu être remis à une autorité française par le capitaine (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 4).

259. — Les matelots qui ont travaillé au sauvetage des marchandises ou du navire ont à titre de sauveteurs, et pour le paiement des journées employées à ce travail, un privilège qui prime celui de l'art. 271, C. comm., puisqu'ils ont contribué à conserver la chose sur laquelle porte le privilège (C. civ., art. 2102) ; mais à l'égard de leurs salaires, ils n'ont aucun titre pour être préférés à ceux de leurs camarades non employés au sauvetage. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 443 ; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 277; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 575. — *Contrà*, Bédarride, *Livre deuxième du commerce marit.*, t. 2, n. 597.

260. — En cas de mort d'un matelot pendant le voyage, si le matelot est engagé au mois, ses loyers sont dus à sa succession jusqu'au jour de son décès. Si le matelot est engagé au voyage, au profit ou au fret et pour un voyage d'aller seulement, le total de ses loyers ou de sa part est dû, s'il meurt après le voyage commencé ; si l'engagement avait pour objet un voyage d'aller et retour, la moitié des loyers et de la part du matelot est due, s'il meurt en allant au port d'arrivage; la totalité est due s'il meurt en revenant. Pour les opérations de la grande pêche, la moitié de ses loyers ou de sa part est due s'il meurt pendant la première moitié de la campagne; la totalité est due s'il meurt pendant la seconde moitié. Les loyers du matelot tué en défendant le navire sont dus en entier pour tout le voyage si le navire arrive à bon port, et, en cas de prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité, jusqu'au jour de la cessation des services de l'équipage (C. comm., art. 265, modifié par L. 12 août 1885). Ces dispositions exceptionnelles au droit commun ont été créées en faveur des gens de mer, dans le but d'encourager leur pénible profession et sont d'ordre public, le décret-loi du 4 mars 1852 interdisant d'y déroger par des conventions particulières. — Rouen, 24 déc. 1879, Anquetil, [S. 80.2.71, P. 80.320, D. 80.2.233] — Dans le même ordre d'idée, la loi du 21 avr. 1898 a institué, partie aux frais de l'armateur, une pension spéciale, au profit de la veuve et de certains parents du marin mort par suite de blessure, de maladie ou d'accident survenu en cours d'embarquement. — V. *infrà*, n. 701 et s.

261. — Bien que l'art. 265 ne le dise pas expressément, comme le fait l'art. 262, les salaires des matelots décédés en cours du voyage sont-ils néanmoins à la charge exclusive du navire, même si l'équipage est engagé à la part? On pourrait être tenté de soutenir que la raison de décider est en effet la même (V. *infrà*, n. 488 et s.), les dispositions que contient l'art. 265 ayant été édictées dans la même pensée; on pourrait ajouter qu'il ne serait pas compréhensible que la part revenant à l'équipage eût à supporter les salaires des matelots décédés, alors qu'elle ne supporterait pas ceux des matelots tombés malades au cours du voyage. Toutefois, il importe de remarquer, d'abord, que l'art. 265 est muet à cet égard, et qu'une disposition déjà exorbitante du droit commun comme l'est celle de l'art. 262 ne peut s'étendre par voie d'analogie; en second lieu, la situation est dans le fond très-différente, car il ne s'agit pas ici d'attribuer par une sorte de charité, des salaires à un malade qui en fait ne les a pas gagnés, mais bien de verser aux ayants-droit du défunt les loyers qu'il a acquis par son travail; telle a été évidemment l'intention du législateur, puisqu'en cas d'engagement au mois, les salaires ne sont payés que jusqu'au jour du décès; dans les autres hypothèses, l'art. 265 fixe, il est vrai, un forfait qui,

en général, sera légèrement avantageux pour les héritiers du marin ; mais néanmoins la plus grande partie des salaires dus à la succession représentera presque toujours de l'argent vraiment gagné par l'intéressé; il fallait d'ailleurs fixer d'une manière approximative les conditions du calcul et la loi a cherché à serrer d'aussi près que possible la réalité. Si, au surplus, la famille du défunt bénéficie quelque peu du décompte de l'art. 265, au détriment des autres intéressés, ceux-ci peuvent en subir les conséquences au prorata de leurs parts.

262-263. — Cependant, si cette solution ne paraît pas contestable dans le cas où l'art. 265 est seul en jeu, et non pas l'art. 262, par exemple si un homme tombe à la mer et se noie, il semblerait équitable d'en revenir à la première opinion dans le cas où le décès a été précédé d'une maladie; les loyers afférents à cette période devront être payés par le navire exclusivement. Du moment, en effet, où l'on rentre à la fois dans les hypothèses prévues par deux textes différents, il y a lieu d'appliquer celui qui pose une règle impérative plutôt que celui qui est muet sur la difficulté. Mais si, dans les hypothèses prévues par l'art. 265, C. comm., les salaires accordés aux héritiers des marins engagés à la part ou au fret ne peuvent être mis au compte exclusif de l'armateur, par application de l'art. 262, il semble toutefois que la fraction des gages non réellement gagnée par le défunt devrait être prélevée sur l'ensemble du fret ou du gain, comme rentrant dans les frais généraux, et non être prise exclusivement sur la part de l'équipage.

264. — Que décider si le voyage, au cours duquel un marin engagé autrement qu'au mois vient à mourir, comporte, au lieu d'un aller et retour, plusieurs traversées distinctes? Filleau (*Tr. engagem. des équipages*, p. 318) voudrait diviser la durée probable du voyage total en deux périodes représentant l'une l'aller et l'autre le retour. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 465), Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 326), Cresp et Laurin (*Cours de droit marit.*, t. 1, p. 557), de Valroger (*Droit marit.*, t. 2, n. 618) considèrent à juste titre cet expédient comme peu juridique. La vérité est que la loi est muette et qu'on ne saurait suppléer à son silence par une règle générale; il appartiendra donc aux juges de fixer la part du défunt proportionnellement à ses services.

265. — On devra appliquer le même principe et écarter les dispositions favorables de l'art. 265 si le décès d'un marin arrive par sa faute, car il n'y a plus alors aucune raison de favoriser ses héritiers aux dépens des autres intéressés. Si donc l'engagement est au mois, les salaires ne seront dus que jusqu'à la cessation des services, et non jusqu'au décès; s'il est au voyage, à la part ou au fret, les droits de la succession seront également évalués en proportion des services rendus. On a proposé d'appliquer, dans le cas de suicide, la règle du décret-loi du 24 mars 1852 (art. 69), qui prive le déserteur de tous ses loyers ; mais c'est là un abus du mot désertion que rien ne justifie. — Rouen, 8 déc. 1841, Dunoselle, [S. 42.2.53, P. 42.2.54] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 466.

266. — Il pourrait même arriver que le décès du marin survenu par sa faute entraînât des dommages sérieux pour l'armateur; par exemple il est possible qu'une expédition tout entière soit compromise par le suicide du capitaine. En pareil cas, non seulement le propriétaire du navire ne serait tenu à aucune indemnité, mais il serait même en droit d'en réclamer à la succession du marin, sauf à ceux-ci à repousser l'idée de faute et à justifier d'un accès de folie. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

267. — A l'inverse, si la mort du marin provient d'une faute ou d'une incurie du capitaine, ce dernier et l'armateur peuvent être tenus envers la succession d'une indemnité supérieure aux fixations de l'art. 265; c'est là une application des règles du droit commun. Mais il faut que la faute ou l'incurie soient bien établies, et il ne suffirait pas, par exemple, qu'on alléguât que le marin aurait dû être attaché avant d'être chargé d'une manœuvre dangereuse : « Attendu que, dans l'exercice d'un métier particulièrement aventureux, l'existence du marin est nécessairement à chaque instant exposée aux plus grands dangers; que c'est là, en quelque sorte, un risque inhérent à la profession; que le marin consent volontairement à s'y soumettre, et que même, tantôt avec une inconscience spéciale, tantôt avec le souci de son devoir professionnel, il ne se met pas en garde contre les difficultés et les périls de sa situation; qu'il ne peut s'ensuivre de ces circonstances que chacun des accidents de la navigation doive avoir pour effet un recours en responsabilité contre le capitaine ou l'armateur ». — Trib. Nantes, 31 janv. 1898, [J. *Le Droit*, 1er août 1898]

268. — L'art. 265 ne visant que le cas de mort pendant le voyage, le décès d'un marin survenu avant le départ du navire ne rentrerait certainement pas dans les prévisions du législateur; par suite, il n'y aurait plus qu'à appliquer à cette hypothèse les règles du droit commun, c'est-à-dire que la succession pourrait seulement prétendre au loyer des journées du travail effectivement fourni; si même des avances avaient été remises au défunt, elles devraient être restituées, les art. 252 et 258 n'autorisant le marin à conserver les avances reçues que dans les cas spéciaux de rupture de voyage par le fait du propriétaire ou de naufrage. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 470.

269. — La partie des salaires payée à titre d'indemnité à la succession d'un marin tué pour le service du navire et, par suite, de la cargaison, devrait être considérée comme avarie commune, au même titre que les frais de traitement ou de rachat, par analogie avec les dispositions des art. 265 et 400, C. comm. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 468.

270. — En décidant que les prescriptions de l'art. 265 sont d'ordre public, le décret-loi de 1852 consacre une anomalie singulière, car, tandis que les fixations légales de l'art. 258, pour les droits des héritiers laissés par l'équipage d'un navire disparu sans nouvelles, peuvent être modifiées par la convention préalable des parties (V. *suprà*, n. 256 et 257), les mêmes fixations au contraire s'imposent d'une manière inéluctable à l'égard de la succession des marins morts d'une façon certaine. Il paraît difficile de justifier ce désaccord, mais il n'appartient qu'au législateur d'y pourvoir.

271. — Le matelot pris dans le navire et fait esclave ne peut rien prétendre contre le capitaine, les propriétaires, ni les affréteurs, pour le paiement de son rachat. Il est payé de ses loyers jusqu'au jour où il est pris et fait esclave. Le matelot pris et fait esclave, s'il a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire, a droit à l'entier paiement de ses loyers. Il a droit au paiement d'une indemnité pour son rachat, si le navire arrive à bon port. L'indemnité est due par les propriétaires du navire, si le matelot a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire. L'indemnité est due par les propriétaires du navire et du chargement, si le matelot a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire et du chargement. Le montant de l'indemnité est fixé à 600 fr. « Le recouvrement et l'emploi en seront faits suivant les formes déterminées par le gouvernement, dans un règlement relatif au rachat des captifs » (C. comm., art. 266 à 269).

272. — Le règlement d'administration publique prévu par l'art. 269, C. comm., n'a jamais été fait. Au surplus, la matière, surtout aujourd'hui, n'a plus aucun intérêt pratique. Disons seulement, au sujet de ces articles, qu'on les considère comme devant être appliqués dans le cas où des marins seraient faits prisonniers de guerre, sinon au point de vue du rachat qui n'existe plus en pareille hypothèse, du moins en ce qui concerne les salaires. On estime également, par analogie avec les dispositions de l'art. 268, que si le marin avait été pris pour le seul service de la cargaison, cette dernière devrait seule supporter l'indemnité du rachat. Enfin, si cette indemnité était supérieure à 600 fr., le surplus incomberait au marin; par suite, en le supposant dans l'impossibilité de réunir la somme nécessaire, il semblerait que l'armateur ou les chargeurs ne devraient rien avoir à payer, car s'ils versaient les 600 fr., que deviendraient ces fonds, qui ne peuvent être employés par l'intéressé à ses besoins ou à ceux de sa famille, et qui sont uniquement dus pour son rachat? — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 472 et 473; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 628 et 629.

§ 5. *Paiement des loyers aux marins.*

273. — La règle pour le paiement des salaires dus aux marins du commerce est que ces derniers ne les peuvent toucher qu'en présence de l'autorité maritime et lors de la fin du voyage. Mais en ce qui concerne ce second point, le principe est tempéré par le droit pour les gens de mer de déléguer une partie de leurs gages à leur famille, et par l'habitude de verser aux hommes des avances lors de leur engagement, ainsi que des acomptes en cours de route.

274. — En ce qui concerne l'obligation d'effectuer le paiement des loyers des matelots en présence du commissaire de l'inscription maritime, les textes sur lesquels l'usage peut s'ap-

puyer pour justifier cette prescription sont : l'arrêt du 19 janv. 1734, les ordonnances du 31 oct. 1784, du 1er nov. 1745 et du 9 oct. 1837. — Fournier, *Traité d'adm. de la marine*, t. 3, p. 164.

275. — Toutefois, ces divers textes ne sont pas absolument concluants. En effet, l'arrêt du conseil du 19 janv. 1734 est ainsi conçu : « Veut Sa Majesté que les capitaines, maîtres et patrons ne puissent payer aucuns loyers aux matelots et autres gens de leurs équipages, dans les ports où ils désarmeront, autres que ceux où ils auront équipé les navires qu'ils commanderont, et ce, à peine de soixante livres d'amende pour chaque matelot ou autres personnes de l'équipage; qu'ils soient tenus, sous la même peine de soixante livres d'amende, de remettre les loyers qui pourront être dus aux matelots et autres, entre les mains des officiers des classes ou de ceux qui en feront les fonctions, pour le paiement en être fait aux dits matelots et autres dans leur département ». Mais il faut remarquer que ledit arrêt du conseil, ainsi que l'indique le préambule, n'est qu'une interprétation de la déclaration du roi du 18 déc. 1728, et que ces deux textes visent seulement les paiements faits en cours de voyage, et ailleurs qu'au port où le bâtiment a été armé; c'est d'ailleurs ce que reconnaît formellement une circulaire du 24 févr. 1860 (*B. O.*, p. 130). L'arrêt est donc inapplicable pour les paiements faits à la fin du voyage, lorsque ce dernier se termine au port d'armement.

276. — D'autre part, l'ordonnance du 1er nov. 1745 s'exprime ainsi : « S. M. a fait et fait très expresses inhibitions et défenses à tous officiers mariniers ou non mariniers de rien prêter ou avancer à des matelots ou autres gens de mer, pendant le cours des voyages, soit en deniers, soit en marchandises, sous quelque prétexte que ce puisse être, à peine de privation ou perte des sommes qui auront été ainsi prêtées ou avancées, et, en outre, de cinquante livres d'amende; S. M. déclarant nuls et de nul effet tous billets et obligations sous seing privé, faits par des matelots ou autres gens de mer, en faveur des officiers mariniers et autres gens faisant partie des équipages des navires où ils auront servi, et faisons défenses à tous juges d'y avoir égard, quand même lesdits billets ou obligations seraient d'une date postérieure ou antérieure au temps que les voyages auront duré ». Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 399) considèrent que l'ordonnance de 1745 s'applique, d'une part, aux avances faites par le capitaine, et d'autre part, aux prêts consentis même par acte notarié. — V. également Valin, sur l'art. 10, liv. 3, tit. 4 de l'ordonnance de 1681; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 198. — Mais par contre, l'ordonnance paraît tout à fait inapplicable au paiement non plus d'acomptes, mais de salaires après le voyage terminé.

277. — Quant à l'ordonnance du 31 oct. 1784, concernant les classes, il semble difficile de la considérer comme encore en vigueur, surtout après la loi du 24 déc. 1896, sur l'inscription maritime; elle est d'ailleurs muette au sujet du paiement des salaires des marins employés au commerce. L'art. 21, tit. 7, dit, il est vrai, que lors des désarmements, les commissaires feront la liquidation des salaires ou parts pour régler les sommes à payer à la caisse des invalides; mais il s'agit évidemment là d'assurer le recouvrement de la retenue appartenant à la caisse des Invalides, et, d'ailleurs, il n'est point question de payer en présence de l'autorité maritime; de même l'ordonnance du 9 oct. 1837 est relative aux pensions dites demi-soldes des marins pêcheurs et ne s'occupe pas du paiement des salaires.

278. — Il existe, il est vrai, en dehors de ces textes, une soumission signée par le capitaine et l'armateur ou son fondé de pouvoirs, par laquelle ils s'engagent à payer les salaires de l'équipage en présence des administrateurs de l'inscription maritime ou des consuls. Mais il n'est prévu aucune sanction pour garantir cette promesse, et l'on ne voit guère la pénalité même civile qu'un tribunal pourrait déclarer applicable. — V. *suprà*, n. 232.

279. — Il est encore moins probable que les tribunaux consentiraient à prononcer la nullité du paiement de leurs salaires fait à des marins par l'armateur, sans le concours du commissaire de l'inscription maritime, car les ordonnances de 1745 et de 1734 ne visent pas expressément le cas où l'armateur paie lui-même ses hommes au port d'armement. Ce dernier texte en outre ne prononce pas la nullité des paiements et se borne à infliger aux contrevenants une amende de 50 liv., probablement inapplicable aujourd'hui. Quant à l'ordonnance de 1745, qui déclare la nullité des paiements faits contrairement à ses prescriptions, elle vise les prêts ou avances effectués en cours de voyage et remboursables sur le produit des gages, mais non la remise totale des salaires après le désarmement du navire. — V. pourtant Trib. comm. de Saint-Valéry-en-Caux, 2 févr. 1886, [*B. O.*, p. 589] — Encore cette décision atténue-t-elle le principe qu'elle pose en quelque sorte timidement, en ajoutant : « sauf à eux (les armateurs) à obtenir de ce fonctionnaire, au moyen de justifications plausibles et d'une franche renonciation à leur inexplicable résistance l'approbation des paiements qu'ils ont pu effectuer sans autorisation. »

280. — On a été plus loin et l'on a prétendu que le paiement des salaires des marins ne pouvait leur être fait qu'au quartier même où ils sont inscrits, afin que la présence de leur famille les empêche de gaspiller cet argent. Les loyers seraient alors versés, lors du désarmement, entre les mains du commissaire de l'inscription maritime et transmis par lui au quartier de chaque homme. Cette obligation résulterait de l'arrêt du Conseil du 19 janv. 1734 cité plus haut, qui parle en effet de paiement effectué dans le département des gens de mer; en outre, la même prescription figure dans la soumission annexée au rôle d'équipage. Mais ledit arrêt de 1734 n'est relatif qu'aux cas où le désarmement du navire a lieu dans un port autre que celui où il a été armé, et la soumission ne comporte pas de sanction; pourtant Valin présente cette solution comme admise en pratique (*Comment. sur l'ord. de 1681*, liv. III, tit. IV, art. 10). L'administration de la marine a, d'ailleurs, reconnu elle-même que la stricte exécution de cette disposition ne répond plus aux besoins de notre époque, et que le commissaire de l'inscription maritime doit seulement user de son autorité morale pour inviter les marins qui sont mariés ou soutiens de famille à ne toucher qu'une partie de leurs salaires dans le port de désarmement du navire sur lequel ils étaient embarqués et à envoyer le reste dans leurs quartiers respectifs. — Circ. 24 févr. 1860 (*B. O.*, p. 130).

281. — Par contre, les deux actes susvisés de 1734 et de 1745 sont incontestablement en vigueur, toutes les fois qu'il ne s'agit pas du règlement des salaires au port où le navire a été armé, c'est-à-dire pour les cas de paiements d'avances, ou du solde des loyers, par suite de désarmement dans un port autre que celui d'armement. Le règlement de 1734 est en effet formellement visé dans un arrêt de Cass., 8 janv. 1884, Admin. de la marine, [S. 84.1.265, P. 84.1.654, D. 84.1.110] — L'ordonnance de 1745 est déclarée d'ordre public par le décret-loi du 4 mars 1852. Il n'en est d'ailleurs pas de même de celles de 1734 et de 1784.

282. — Ces prescriptions sont basées, d'une part, sur la nécessité de protéger les marins contre la facilité avec laquelle ils pourraient, à leur propre détriment et à celui de leur famille, solliciter des avances de fonds pour les gaspiller inutilement, et d'autre part, sur l'intérêt du service qui serait compromis par la facilité qu'auraient des hommes pourvus d'argent de quitter leur bord et de déserter.

283. — L'autorisation d'engager les salaires futurs d'un marin, lorsqu'il s'agit de fournitures, se donne dans les formes suivantes : le marin et le commerçant comparaissent devant le commissaire de l'inscription maritime; l'importance de la livraison est fixée; les objets livrés sont détaillés dans une facture portant l'acceptation du marin, le visa du commissaire et l'affectation spéciale à l'extinction de la dette contractée, de tout ou partie des salaires attendus par l'intéressé. Cette facture est transmise au port liquidateur qui, ayant la preuve que la fourniture n'est pas contestée, est autorisé à en tenir compte dans l'expédition des mandats. Si le décompte est égal ou inférieur à la fourniture faite, le mandat est établi de façon à être payé au fournisseur, dont la facture est rapportée à l'appui; s'il est supérieur à la dette, il y a lieu de dresser deux mandats, l'un pour le créancier, l'autre payable à l'homme lui-même. — Circ. 18 août 1879 (*B. O.*, p. 197).

284. — L'ordonnance du 1er nov. 1745 fait défense de rien prêter ou avancer aux matelots en cours de voyage; or, le voyage doit être réputé en cours jusqu'au désarmement du rôle, qui n'a lieu que par la mention du paiement du solde des gages par le commissaire, laquelle mention ne peut être faite par lui qu'en son bureau; tout versement fait antérieurement à cette formalité ne constitue donc qu'un acompte sujet à l'autorisation ou à l'approbation du commissaire. — Trib. comm. Saint-Valéry-en-Caux, 2 févr. 1886, précité. — V. *suprà*, n. 279.

285. — Lors du désarmement d'un navire, le commissaire de

l'inscription maritime fait la liquidation des salaires et parts, pour régler les sommes à payer à la caisse des invalides; mais il ne peut, à raison de ladite liquidation, décider les contestations qui s'élèveraient entre le capitaine (pris comme représentant des armateurs) et les gens de l'équipage, soit relativement aux salaires et parts, soit pour toute autre cause, et doit renvoyer les parties à se pourvoir par devant l'amirauté, remplacée aujourd'hui par le tribunal de commerce (Ord. 31 oct. 1784, tit. 7, art. 21 et 22).

286. — Jugé, en ce sens, que l'ordonnance du 31 oct. 1784, en disposant que, lors des désarmements de navires, les commissaires des classes feront la liquidation des salaires et parts pour régler les sommes à payer à la caisse des Invalides, réserve à l'autorité judiciaire la décision des contestations qui pourront s'élever, à raison de cette liquidation, entre les armateurs et les gens de l'équipage, soit relativement aux salaires et parts, soit pour toute autre cause. — Cass., 22 janv. 1884, Bonté-Barbe, [S. 84.1.287, P. 84.1.693, D. 84.1.107]

287. — En conséquence, le commissaire de la marine, à qui l'armateur d'un navire désarmé a fait signifier défense de se dessaisir de la somme portée au rôle de désarmement pour les salaires du capitaine, en l'informant en même temps, de l'instance pendante entre lui et son capitaine, au sujet de ladite somme, et qui, nonobstant cette défense, a rempli toutes les formalités nécessaires pour que le capitaine pût en recevoir et en reçût, en effet, le paiement, est responsable de ce paiement envers l'armateur; et il ne peut être déchargé de cette responsabilité, sous prétexte que la somme inscrite au rôle de désarmement, pour les salaires du capitaine, était définitivement acquise à ce dernier par le seul fait de la régularité dudit rôle. — Même arrêt.

288. — Dans cette espèce, le tribunal de commerce ayant postérieurement déclaré que les salaires n'étaient pas dus, l'administration a été condamnée à payer deux fois. La cour a estimé qu'il ne s'agissait pas là de contester la régularité du rôle de désarmement qui n'était point mise en doute par l'armateur, mais de savoir si l'administration avait le droit de considérer la somme inscrite audit rôle pour les salaires du capitaine comme définitivement acquise à ce dernier par le seul fait de la régularité du rôle, ou si, au contraire, ladite somme devait être conservée par l'administration jusqu'à ce que le procès pendant entre les intéressés fût tranché; la cour s'est arrêtée à cette seconde opinion en ajoutant qu'on ne saurait admettre que la défense adressée au commissaire de l'inscription maritime ait mal procédé, puisqu'il résultait des qualités de l'arrêt attaqué que le paiement des salaires avait eu lieu au moyen d'un mandat délivré par le commissaire sur le trésorier des invalides. — V. également Trib. comm. Marseille, 21 août 1873, [*J. Marseille*, 73.1.303] — Trib. comm. Boulogne-sur-Mer, 9 nov. 1886, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 86-87.674]

289. — Le tribunal peut d'ailleurs fixer un délai avant l'expiration duquel l'armateur qui a fait défense à l'administration de payer, doit actionner effectivement son capitaine en règlement de compte, et après lequel, faute de ce, la marine peut payer les salaires contestés. — Trib. comm. Havre, 19 déc. 1893, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 1894-95, p. 61]

290. — Le paiement d'avances de loyers, lors de l'engagement des marins, est d'un usage habituel; il est nécessaire en effet que les hommes puissent faire le achats de vêtements et autres indispensables à leur expédition; or, comme ils n'ont généralement pas de fonds disponibles, force est de leur remettre une partie des salaires qu'ils vont gagner. D'ailleurs, les règlements maritimes ne le défendent pas, et même l'art. 258, C. comm., le prévoit formellement. En fait, les commissaires de l'inscription maritime autorisent toujours ces paiements; mais il va de soi que cette autorisation est nécessaire et qu'elle comporte l'apostille au rôle d'équipage (Décl. royale 1728; Arr. du conseil, 19 janv. 1734, *B. O.*, édition refondue, t. 1, p. 7; Ord. de 1742; Règl. de 1759; Ord. 9 oct. 1837).

291. — Les capitaines peuvent en cours de route faire des avances ou payer des acomptes aux hommes de l'équipage, pour achat de vêtements ou pour toute autre cause; l'autorisation doit être donnée par l'autorité maritime, coloniale ou consulaire, qui est libre d'apprécier l'utilité de ces avances, et qui les apostille au rôle d'équipage (Arr. du cons., 19 janv. 1734, précité; Ord. sur les fonctions des consuls, 29 oct. 1833, art. 30, *A. M.*, p. 494). Le premier de ces textes prononce une amende en cas d'inobservation de la règle en question; l'ordonnance de 1833 décide que les paiements irréguliers ne seront pas admis en compte. Cette nullité, résultant d'une simple ordonnance, pourrait être évidemment contestée; mais comme elle est instituée dans l'unique intérêt du marin, et pour mettre ses loyers à l'abri de capitaines peu scrupuleux, qu'elle a toujours été proclamée par l'administration, et qu'il n'existe pas de jurisprudence contraire, il importe de la tenir pour constante. — V. *suprà*, n. 273 et s.

292. — Ces acomptes payés en cours de route sont apostillés sur les rôles d'équipage par les commissaires de l'inscription maritime ou par les consuls devant qui ils sont payés, et certifiés par leur signature ou, à défaut, par celle des agents qui les remplacent. Dans le cas où les avances ou acomptes seraient payés dans un lieu où il n'existe pas d'autorité française, mention en serait faite sur le livre du bord avec la signature du marin ou, à défaut, avec celle de deux des principaux de l'équipage (Règl. 7 nov. 1866, art. 197).

293. — Les consuls sont autorisés à remettre aux marins débarqués en cours de voyage un acompte sur les salaires versés en leur nom à la chancellerie, lorsqu'ils en font la demande, et pour ne pas rester sans ressources en arrivant en France. Ces acomptes peuvent être de la moitié de la somme déposée, sans toutefois dépasser 150 fr. — Circ. 16 oct. 1884 (*B. O.*, p. 747).

294. — Pour déjouer la combinaison frauduleuse consistant de la part de certains capitaines à faire aux marins des avances en cours de voyage, en monnaie dépréciée du pays, et à présenter, lors de leur départ, au visa du consul un état des avances faites à leurs hommes sur lequel celles-ci sont indiquées en francs, avec estimation arbitraire à un taux supérieur au cours du change, il a été décidé que les états des avances faites aux équipages doivent mentionner les sommes payées en monnaie du pays, avec conversion en francs d'après le cours du jour, certifié par le consul. — Circ. 19 nov. 1885 (*B. O.*, p. 1014).

295. — Les marins peuvent stipuler, au moment de leur engagement, que leurs gages seront soldés à des échéances déterminées, même en pays étranger, s'il y a lieu, non pour leur être remis en mains propres (Décl. royale, 18 déc. 1728; Arr. du cons. 19 janv. 1734; Ord. 1er nov. 1745), mais pour être versés à la caisse des gens de mer et être remis par son intermédiaire, soit aux intéressés, soit à leurs familles. — Circ. 13 mai 1885 (*B. O.*, p. 871).

296. — Il a été jugé que les divers voyages accomplis par un navire dans le cours d'une même expédition forment, relativement à la créance des matelots pour raison de leurs loyers, autant de voyages distincts. — Cass., 10 juin 1879 (2 arrêts), Pellolio et Franceschi, [D. 79.1.340] — Il est permis d'induire de cette doctrine, qu'en cas de désarmement et de réarmement administratifs en cours de voyage, les salaires de l'équipage pourraient être exigés de l'armateur ou du capitaine, sinon pour être remis aux hommes eux-mêmes, du moins pour être déposés en leur nom à la caisse des gens de mer. — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 211.

297. — A la revue du départ des navires de commerce, le commissaire de l'inscription maritime invite les hommes de l'équipage à faire connaître la portion de salaires qu'ils entendent déléguer, c'est-à-dire faire payer directement à des tiers, principalement à leur famille, pour lui permettre de vivre. Cette portion n'est pas limitée pour le capitaine; les marins portés sur le rôle avec le titre d'officier peuvent déléguer au plus la moitié de leurs gages, et les autres hommes de l'équipage seulement le tiers; il est toutefois facultatif de dépasser ces limites avec l'assentiment des armateurs; mention de la quotité déléguée est immédiatement faite sur le rôle d'équipage à l'article de chacun des délégataires; des délégations ou retenues pour aliments peuvent être inscrites d'office dans les cas prévus par les art. 203, 205 et 214, C. civ. Arr. 22 mars 1862, *B. O.*, p. 320. — V. *suprà*, v° *Aliments*.

298. — Lorsqu'il est parvenu dans une colonie française ou dans un port étranger, résidence d'un consul ou d'un vice-consul de France, tout capitaine d'un navire armé au long cours, qui veut se faire réexpédier pour une colonie française ou pour un port étranger doit faire régler par l'autorité compétente les salaires des hommes composant son équipage jusqu'au jour où il réclame son rôle pour reprendre la mer. Il est tenu de remettre le montant de ces salaires entre les mains du commissaire de l'inscription maritime, du consul ou du vice-consul, au moyen d'une traite tirée sur son armateur, à l'ordre du trésorier des

invalides de la marine du port d'armement du navire. Cette traite, accompagnée d'un état nominatif indiquant la répartition à faire des sommes qu'elle représente, est directement adressée au ministre; les paiements partiels ainsi effectués sont mentionnés à l'article de chacun des hommes de l'équipage. Dès que l'armateur a acquitté la traite tirée sur lui par le capitaine, le commissaire de l'inscription maritime assure le paiement à qui de droit des sommes déléguées; le restant des salaires demeure déposé dans la caisse des gens de mer, pour être remis aux marins à leur rentrée en France ou, à défaut, à leurs héritiers ou ayants-droit (Arr. 22 mars 1862, précité). Mais il va de soi que malgré les termes absolus de ce texte, l'armateur n'est tenu d'opérer ces paiements partiels que s'il a bien voulu y consentir et s'y obliger (Fournier, *Tr. d'am. de la marine*, t. 3, p. 164, note 1). Au surplus, une circulaire du 4 mai 1863 (*B. O.*, p. 223) a rapporté en partie l'arrêté précité.

299. — Les délégations se font également, et c'est le cas habituel, au moyen de paiements périodiques opérés par l'armateur, durant le cours du voyage et sans qu'il y ait réexpédition du navire et envoi de traites, comme il est dit au numéro précédent; les versements de fonds sont effectués à la caisse des gens de mer et répartis par les soins du commissaire de l'inscription maritime. — Sur la caisse des gens de mer, V. *suprà*, v° *Caisse des invalides de la marine*, n. 52 et s.

300. — Les sommes déposées à la caisse des gens de mer et non réclamées à cette caisse par les ayants droit, dans un délai de trente ans, sont acquises à la caisse des invalides de la marine et placées en rentes sur l'Etat. Six mois au plus tard avant l'échéance de ce délai, l'administration de la caisse des invalides avise les ayants-droit connus de la déchéance encourue par eux. Cet avis est adressé au domicile indiqué dans les actes et pièces qui se trouvent en possession de la caisse. En outre, la date et le lieu de consignation, les noms, prénoms et adresses des intéressés qui n'ont pas fait notifier de réquisition de paiement, dans un délai de deux mois après cet avis, sont immédiatement publiés au *Journal officiel* (L. 29 mars 1897, art. 22; Décr. 24 sept. 1897). — Circ. 28 sept. 1897 (*B. O.*, p. 362).

301. — Les sommes en dépôt à la caisse des gens de mer au nom des titulaires d'un livret de la caisse nationale d'épargne, série marine, peuvent être versées à cette dernière caisse sur la demande des intéressés adressée au commissaire de l'inscription maritime. — Circ. 15 juin 1887 (*B. O.*, p. 745).

302. — La caisse des invalides fait l'avance des gages dus aux marins débarqués en cours de voyage et rentrés en France avant que leurs salaires aient été versés à la caisse des gens de mer, par suite des délais provenant de la comptabilité des consulats. L'administration du port où le marin est rapatrié demande alors au port d'immatriculation du navire l'envoi d'un état des sommes à payer; il donne cours au versement des fonds et en avise le port d'immatriculation, qui régularise l'opération dès que le département des affaires étrangères a fait parvenir l'ordre de paiement mis au nom du trésorier des invalides. — Circ. 6 janv. 1886 (*B. O.*, p. 36).

303. — Lorsqu'un marin est débarqué, décédé ou disparu en cours de route, ses salaires sont versés immédiatement par le capitaine à l'autorité consulaire française; celle-ci les encaisse et les transmet par quittance d'ordre au ministre de la Marine qui les envoie au port d'immatriculation du navire d'où provient le marin (Circ. 23 janv. 1885, *B. O.*, p. 219). Les fonds sont mis alors à la disposition des comptables de l'établissement des invalides par le ministre des Affaires étrangères sur le vu de cette quittance et sur les indications fournies par l'administration de la marine. — Circ. 23 août 1884 (*B. O.*, p. 350).

304. — A l'égard des bâtiments jouissant de la francisation spéciale dans les mers lointaines, l'autorité coloniale ou consulaire, en renouvelant chaque année le titre de navigation et le rôle d'équipage, se fait remettre, pour l'envoyer en France, le montant de la prestation due au profit de la caisse des invalides (Circ. 25 nov. 1885, *B. O.*, 1893, t. 1, p. 488), mais cette obligation de la transmission des fonds en France n'est pas prévue à l'égard des salaires des marins embarqués sur ces navires; ils ont en effet d'habitude perdu l'esprit de retour dans la métropole et on ne peut les contraindre à attendre une circonstance aussi problématique pour toucher ce qui leur est dû.

305. — Les salaires des marins français acquis sur un navire étranger sont, en cas d'absence du titulaire lors du désarmement, remis entre les mains du consul; il en est de même des effets des marins décédés dans les mêmes circonstances (Déc. 18 juin 1887, Carpentier, *Codes et Lois*, p. 66). Accords semblables avec l'Allemagne (Circ. 28 déc. 1885, *B. O.*, p. 1363), le Portugal (Circ. 16 juill. 1885, *B. O.*, p. 184), les Pays-Bas (Circ. 29 oct. 1885, *B. O.*, p. 898), la Grèce (Circ. 28 janv. 1886, *B. O.*, p. 176), le Danemark (Déc. 27 avr. 1886, Carpentier, *loc. cit.*, p. 85), l'Autriche-Hongrie (Circ. 28 mai 1886, *B. O.*, p. 944), la Suède et la Norvège (Déc. 16 juin 1886, Carpentier, *loc. cit.*, p. 174), la Russie (Déc. 7 janv. 1892, Carpentier, *loc. cit.*, p. 157).

306. — Les salaires dus à un marin français débarqué d'un navire russe, s'ils ne peuvent lui être payés, ou les objets lui appartenant ou composant sa succession sont remis au consul de France le plus voisin du port de relâche ou de désarmement (Décl. 20 nov. 1891, promulguée par décret du 7 janv. 1892, *B. O.*, p. 159).

307. — Les marins étrangers peuvent être, lors de leur débarquement d'un navire français, payés directement par le capitaine, sans l'intervention de l'autorité maritime dont le rôle de protection est seulement prévu en faveur des nationaux. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 214; Emérigon, *Traité des assur.*, ch. 20, sect. 2.

§ 5. *Recouvrement judiciaire des loyers.*

308. — Le ministre de la Marine a toujours été considéré comme exerçant une sorte de tutelle en faveur des inscrits maritimes; l'application la plus importante de ce principe se rencontre en matière de recouvrement de salaires (ce qui implique également les frais de maladie, V. *infra*, n. 455 et s.). Il serait peut-être malaisé d'invoquer un texte qui donne formellement à l'Administration le droit d'assigner un armateur, alors que celui-ci se refuse à payer aux marins ce qu'il leur doit; la jurisprudence est cependant absolument constante; chaque année, le département de la marine intente, au nom des équipages, des actions contre les propriétaires de navires, et jamais ces demandes n'ont été écartées comme non recevables en la forme. — V. *supra*, n. 131.

309. — Jugé que l'administration de la marine peut actionner l'armateur en paiement des salaires d'un équipage, alors même que ce dernier ne réclame rien; en effet, le commissaire de l'inscription maritime est le mandataire légal des marins qui ne peuvent ni le désavouer, ni déterminer les limites de son action; il leur est imposé dans un but de protection qui ne saurait être atteint si ses pouvoirs pouvaient être restreints par ceux-là même qu'il a mission de défendre contre leur ignorance, leur faiblesse ou leurs entraînements et contre l'abus qui pourrait en être fait — Trib. comm. Saint-Valéry-en-Caux, 2 févr. 1886, [*B. O.*, p. 589]

310. — La tutelle administrative dont l'Etat couvre les marins les protège, présents comme absents, dans un intérêt national et dans un intérêt d'humanité. Si le droit exceptionnel d'agir dont l'administration est investie repose sur l'absence, l'éloignement ou le départ prochain des marins, à plus forte raison doit-il en être ainsi en cas de décès. A un autre titre, l'Administration a encore un intérêt direct à agir; elle est, en effet, chargée d'exercer une retenue de 3 p. 0/0 au profit de la caisse des invalides de la marine sur les salaires des marins. — Rouen, 24 déc. 1879, Anquetil, [S. 80.2.71, P. 80.320, D. 80.2.233]

311. — Cette dernière condition n'est du reste pas indispensable, et la marine peut actionner un armateur alors même qu'elle est personnellement désintéressée, par exemple si la retenue de 3 p. 0/0 a déjà été versée et que le différend ne porte que sur les salaires eux-mêmes, ou s'il s'agit de frais de traitement avancés par le marin.

312. — On ne saurait d'ailleurs contester à l'administration le droit d'agir, si elle le juge utile, en faveur des marins, alors même qu'ils sont présents et en état de défendre eux-mêmes leurs intérêts. — Trib. comm. Rouen, 29 déc. 1879, sous Rouen, 7 févr. 1881, Larget et Cie, [D. 82.2.25]

313. — L'intervention du ministre de la Marine en faveur des gens de mer ne constitue pas une règle absolue. Elle doit au contraire être limitée à certains cas intéressants, par exemple si un principe de droit général est en jeu, — ou s'il s'agit des salaires dus à un équipage tout entier, parce qu'il est alors de l'intérêt de tous qu'une action unique se substitue à plusieurs actions isolées, — ou si les ayants-droit sont absents. Mais le département de la marine n'a jamais prétendu se substituer aux

intéressés pour leur épargner des dépenses n'excédant pas leurs ressources ou l'ennui de veiller à leurs propres affaires; l'esprit de la doctrine mise en pratique par l'Administration est seulement de sauvegarder les droits des marins, lorsqu'ils ne peuvent les faire eux-mêmes valoir.

314. — Le rôle de tutelle à l'égard des inscrits maritimes n'est pas imposé à l'Administration, qui ne prête qu'à titre tout bienveillant son concours aux marins lésés par leur armateur, lorsqu'ils lui paraissent dignes de ce soin. Notamment elle a refusé d'intervenir en faveur de l'équipage d'un navire abordé qui, recueilli par le navire abordeur, n'avait pas voulu réintégrer son bord, alors que les marins du navire étranger n'avaient pas craint de ramener l'épave dans un port voisin; l'armateur, pour ne pas payer les loyers, invoquait à tort l'art. 258, C. comm., car en fait, et malgré l'abandon des marins, le navire n'avait point été perdu. Quoiqu'une action judiciaire en faveur des marins eût par suite de grandes chances d'être admise, le ministre n'a pas voulu prendre fait et cause pour l'équipage, à qui il a laissé le soin d'agir comme il l'entendrait.

315. — L'intervention des agents de la marine dans le paiement des salaires dus à l'équipage d'un navire est tout officieuse à l'égard des marins et ne saurait par suite donner à ces derniers un droit de recours contre l'Etat, si son agent a négligé de prendre en mains leurs intérêts. L'Administration ne saurait être recherchée à raison de la négligence de l'un de ses agents s'il a seulement omis de se conformer à une obligation professionnelle et non à une règle de droit commun, sauf pour les fonctionnaires de la marine, comme pour les autres, à répondre de leur fait personnel et de leurs fautes lourdes. — V. *suprà*, v° *Fonctionnaire*.

316. — C'est dire assez que les marins ont qualité pour actionner eux-mêmes leur armateur en paiement des salaires. Rien ne s'opposerait même à ce qu'ils fissent, avant leur débarquement administratif, des actes conservatoires. Cette faculté leur a été contestée (Filleau, *Tr. engag. des équip.*, p. 270); mais aucun texte ne consacre une telle opinion, qui aboutirait d'ailleurs à engager gravement les intérêts du Trésor, si le département de la marine était considéré comme seul recevable à agir et qu'il se fût abstenu dans un cas particulier. Il importe donc au plus haut point d'écarter un système aussi dangereux pour tout le monde et aussi fantaisiste au point de vue légal. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 215.

317. — D'autre part, à défaut d'action exercée par les marins, l'administration a seule le droit d'agir en leur nom. Le capitaine d'un navire, notamment, n'a pas qualité pour poursuivre l'armateur, au nom des matelots composant son équipage, pour obtenir le paiement des salaires qui pourraient être dus à ces derniers. — Trib. Le Havre, 26 avr. 1899, [*Rec. Havre*, 99.1.128]

318. — Si la marine n'est pas intervenue comme partie dans une instance entre gens de mer et armateur, sur une question de salaire, elle peut former tierce-opposition. — Cass., 20 nov. 1860, Maès, [S. 61.1.345, P. 61.895, D. 61.1.5] — Par suite, elle peut intervenir en appel pour la première fois. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1758 et s.

319. — Dans tous les cas où il y a contestation sur le montant des salaires réclamés par les marins, c'est à l'administration de la marine qu'il appartient de fixer d'une manière authentique, d'après les rôles d'équipage, le décompte des salaires dus aux matelots. — Trib. comm. Havre, 19 déc. 1893, [*Rev. intern. droit marit.*, 1894-95, p. 61] — V. aussi, Rouen, 29 déc. 1879, [*Rec. du Havre*, 80.2.44]; — 7 févr. 1881, Larget et Cie, [S. 83.2.13, P. 83.1.97, D. 82.2.25] — Pau, 20 févr. 1888, Nereïde, [D. 89.2.209] — V. *suprà*, n. 285 et s.

320. — Lorsque l'Administration, ayant pris fait et cause pour des marins, obtient judiciairement le paiement des salaires réclamés, elle fait supporter aux différents intéressés, au prorata des sommes qu'ils touchent, les frais qui ne sont pas restés au compte de l'armateur, tels notamment que les honoraires d'avocat. S'il est naturel, en effet, que la marine prête son concours gratuit aux inscrits pour faire valoir leurs droits, et qu'elle renonce à tout remboursement lorsque les frais demeurent inutiles soit par l'insolvabilité du défendeur, soit par la perte du procès, il n'en est plus de même alors que la créance poursuivie est effectivement recouvrée; il est juste en ce cas, et non contredit par aucun texte, que les intéressés touchent leurs fonds sous déduction des impenses nécessaires.

321. — Les instances judiciaires ayant pour but d'obtenir le paiement des salaires dus à un équipage sont d'ordinaire introduites contre l'armateur ou propriétaire du navire. Toutefois, la demande pourrait être formulée à l'encontre du capitaine, qui est le premier débiteur des marins puisque c'est lui qui les a engagés, et sauf son recours contre l'armateur. — Cass., 1er juin 1869, Cauvière, [S. 70.1.21, P. 70.32, D. 69.1.393] — Fournier, *Tr. d'admin. de la marine*, t. 3, p. 180.

322. — S'il y a plusieurs copropriétaires du navire, il suffit d'assigner celui ou ceux qui sont connus. Jugé que l'action en paiement des frais de rapatriement est valablement formée contre l'armateur sous le nom duquel le navire a été inscrit dans la matricule réglementaire de l'administration : vainement se prétendrait-il seulement propriétaire d'une partie du navire. — Montpellier, 2 juill. 1868, sous Cass., 18 mai 1870, Gauthier, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 68.2.231]

323. — ... Que l'action en paiement des loyers et des frais de rapatriement des matelots est valablement formée contre celui qui est porté sur l'acte de francisation comme propriétaire du navire, encore bien qu'il prétende n'être, en réalité, que créancier gagiste. — Rennes, 30 août 1866, Allard, [S. 67.2.156, P. 67.600, D. 68.2.25]

324. — Aux termes de l'art. 633, C. comm., tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipage constituent des actes de commerce (V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 1048 et s.); or, les tribunaux de commerce connaissant des contestations relatives aux actes de commerce entre toutes personnes (V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 543), c'est à cette juridiction qu'il appartient de statuer sur toutes les questions soulevées à l'occasion des salaires de marins. Il n'y a pas à distinguer selon que l'action est introduite par le marin ou par l'Administration. — Trib. comm. Nantes, 2 déc. 1885, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 1886-87, p. 432] — La pratique admet même que l'Etat soit assigné devant les juges consulaires, par exemple en restitution de salaires déposés obligatoirement à la caisse des invalides par un armateur, et que celui-ci estime ne point devoir au marin.

325. — Le paiement, par l'armateur, des salaires, frais d'invalides et de rapatriement des gens de mer, doit être effectué au lieu du désarmement, et, en règle générale (sauf stipulation contraire), le désarmement est opéré au lieu où finit le voyage. — Cass., 8 janv. 1884, Adm. de la marine, [S. 84.1.265, P. 84.1.654, D. 84.1.110] — Caen, 30 juill. 1884, Adm. de la marine, [S. 85.2.134, P. 85.1.713]; — 25 mars 1885, Adm. de la marine, [S. et P. *Ibid.*]

326. — Il en est ainsi, notamment en cas de naufrage. — Mêmes arrêts.

327. — En conséquence, et dans cette hypothèse, c'est devant le tribunal de commerce du lieu de désarmement que doit être portée l'action intentée par l'administration de la marine, pour obtenir le paiement des salaires, frais d'invalides et de rapatriement des gens de mer. — Mêmes arrêts.

328. — Jugé, au contraire, que le paiement des loyers, et autres frais qui suivent le désarmement d'un navire, doit être, à moins de conventions contraires expressément stipulées, effectué au lieu où a commencé et où se termine le voyage, c'est-à-dire au port d'armement et de désarmement. — Rennes, 28 juin 1881, Adm. de la marine, [S. 82.2.216, P. 82.1.1093] — *Sic*, Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 1219; Laurin, sur Cresp, *Dr. marit.*, p. 480 et s.; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, t. 4, v° *Gens d'équipage*, n. 194.

329. — C'est, en conséquence, le tribunal de ce port qui est compétent pour connaître de l'action intentée, par l'administration de la marine, contre la veuve et les héritiers de l'armateur d'un navire qui s'est perdu. — Même arrêt. — V. aussi Rouen, 17 déc. 1862, [*Journ. Marseille*, 62.2.184] — Trib. comm. Marseille, 19 juin 1835, [*Journ. Marseille*, 35.1.296] — Trib. comm. Havre, 19 mars 1861, [*Ibid.*, 61.2.69] — Trib. comm. Marseille, 31 janv. 1862, [*Ibid.*, 62.1.100]; — 1er août 1866, [*Ibid.*, 66.1.326] — *Sic*, Caumont, *Dict. de dr. marit.*, v° *Gens de mer*, n. 80.

330. — Il ne saurait y avoir lieu à la compétence, ni du tribunal du lieu du naufrage... — Même arrêt.

331. — ... Ni du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession de l'armateur. — Même arrêt.

332. — L'administration de la marine, lorsqu'elle se substitue aux marins pour le recouvrement de leurs salaires, agit non seulement en son nom, mais aussi au nom desdits marins. — Cass., 20 mai 1857, Marziou, [S. 59.1.170, P. 59.437, D. 57.1.249] —

Rouen, 24 déc. 1879, Anquetil, [S. 80.2.71, P. 80.320, D. 80.2.233] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 376; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 43; Laurin, sur Cresp, *Cours de droit maritime*, t. 1, p. 483.

333. — Ce principe entraîne notamment les applications suivantes : le rôle de la marine qui agit pour les marins contre leur armateur résultant d'une sorte de tutelle légale, il faut admettre, sous peine de rendre illusoire ce droit d'intervention, que la chose jugée entre elle et l'armateur peut être invoquée par les marins ou leur être opposée.

334. — Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 45), écartant comme mal motivé un jugement du tribunal de commerce de Rouen du 29 déc. 1879, [*Rec. Havre*, 79.2.44], propose à cet égard une distinction entre les marins présents et absents, inscrits ou non au port de désarmement. Mais, accepter ce système aboutirait à dénier à l'Administration le droit d'agir dans certains cas en faveur des marins, alors que la jurisprudence semble, à juste titre, lui reconnaître le pouvoir de toujours se présenter au nom des gens de mer même présents; or, ce droit implique que la contestation est épuisée, car si l'une des parties pouvait la faire renaître, sous le prétexte que la chose n'a pas été jugée à l'égard du marin, l'intervention de la marine n'aurait aucune portée.

335. — En conséquence, l'armateur est en droit d'invoquer contre l'Administration les mêmes exceptions qu'il pourrait opposer aux marins agissant pour leur compte, telle que la prescription annale. — Trib. comm. Granville, 29 mars 1889, [*Rev. intern. dr. marit.*, 89-90.230] — V. *infrà*, n. 337 et s.

336. — La même prescription découlant de l'art. 433, C. comm., peut notamment être opposée à la marine, lorsqu'elle réclame la prestation due à la caisse des invalides. — Rennes, 8 mars 1869, Allard, [D. 70.2.198] — Car les salaires et la retenue de 3 0/0 forment pour ainsi dire une seule et même créance. — Trib. Seine, 18 déc. 1895, [J. *Le Droit*, 11 janv. 1896]

§ 7. *Prescription en matière de loyers.*

337. — Toutes actions en paiement pour gages et loyers des officiers, matelots et autres gens de l'équipage sont prescrites un an après le voyage fini (C. comm., art. 433).

338. — Cette prescription s'applique aussi bien aux salaires à la part qu'aux salaires fixes, la loi n'ayant fait aucune distinction. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n 401.

339. — La prescription annale peut être opposée aux médecins, chirurgiens, commissaires, subrécargues, domestiques, cuisiniers, employés à bord, qui sont désignés dans l'art. 433 sous le terme « autres gens de l'équipage » (V. *suprà*, n. 92). — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 8, n. 6709 *bis*. — *Contrà*, Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 401.

340. — Nous avons vu que la prescription annale peut être opposée à l'administration de la marine lorsque celle-ci réclame soit les salaires dus aux marins, soit la prestation revenant à la caisse des invalides (V. *supra*, n. 335 et 336), mais elle ne peut l'être en matière de rapatriement (V. *infra*, n. 570 et s.). La loi est muette pour ce qui concerne les frais de traitement; mais ils paraissent d voir être considérés comme une partie des salaires et soumis, à ce titre, à la prescription annale. — V. *infrà*, n. 371.

341. — Mais la prescription annale ne peut être invoquée que dans les cas où les salaires sont directement dus par l'armateur aux marins. Par suite, si les loyers étaient payés à titre d'avance par une tierce personne, telle que le capitaine, ou un consignataire ou l'administration de la marine, la demande en recouvrement pourrait être introduite contre l'armateur pendant les délais habituels. — Rouen, 12 août 1863, Vaussy, [S. 64.2.209] ; — 21 février. 1881, Santon, [D. 82.2.145] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 402; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 8, p. 188.

342. — Il a été jugé que la prescription annale court non du jour du débarquement ou de la désertion, mais seulement du jour où le paiement en peut être exigé soit par les marins, soit par le commissaire de l'inscription maritime, c'est-à-dire à partir du moment où le navire est désarmé administrativement, car jusque-là il n'y a qu'une créance à terme; que d'ailleurs en signant le rôle d'équipage, l'armateur ou son représentant, le capitaine, s'est engagé à ne payer les hommes qu'à cette époque (V. *supra*, n. 273 et s.). — Rouen, 12 août 1863, précité. — La Réunion, 29 juill. 1864, [*B. O.*, 66.1.128] — Trib. Seine, 18 déc. 1895, [J. *Le Droit*, 11 janv. 1896] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 404; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 8, p. 188; Laurin, sur Cresp, *Cours de droit marit.*, t. 1, p. 488; Boistel, n. 1444.

343. — ... Qu'il en est de même en cas de naufrage du bâtiment. — Douai, 10 août 1865, [J. *Marseille*, 68.2.116]

344. — Ce système n'a point été adopté par la Cour de cassation par laquelle il a été décidé qu'à la vérité la prescription annale est, comme toutes les autres prescriptions, susceptible d'interruption, et que cette interruption peut s'induire des circonstances ayant mis le créancier dans l'impossibilité d'agir; mais que c'est à compter du jour où l'administration de la marine a eu connaissance du naufrage, qu'elle a pu agir en justice ou tout au moins interrompre la prescription. — Cass., 16 juill. 1860, Aquarone, [S. 60.1.839, P. 61.471, D. 60.1.461]

345. — ... Que cette prescription court, non pas du jour même du naufrage, mais seulement du jour où l'administration de la marine en a été officiellement informée, soit par le retour en France des naufragés, soit par la réception de pièces de nature à leur permettre d'agir efficacement. — Rennes, 30 août 1866, Allard, [S. 67.2.156, P. 67.600, D. 68.2.25]

346. — Il est permis toutefois de ne pas accepter sans critique cette jurisprudence, qui ne tient pas compte des dispositions inscrites à l'art. 2257, C. civ.; l'armateur, en effet, ne peut être poursuivi en recouvrement de salaires qu'après le désarmement du navire et l'arrêté de comptes que cette opération comporte; jusque-là on ignore si l'armateur est redevable envers l'équipage, ou, au contraire, sinon créancier du moins libéré, à raison des avances versées aux marins.

347. — Il y a lieu d'adopter également pour point de départ de la prescription la confection du rôle du désarmement, lorsqu'il s'agit d'un bâtiment présumé, faute d'aucune nouvelle, perdu corps et biens. —Rouen, 12 août 1863, précité.

348. — Certains auteurs ont cru devoir proposer l'application à ce cas de la prescription trentenaire à raison de cette circonstance qu'on ne connaît pas le point de départ de la prescription annale (Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 405; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 8, p. 192; de Valroger, *Droit marit.*, t. 5, n. 2286); mais ce point de départ est précisément le désarmement, et d'ailleurs, la difficulté serait la même pour faire courir un délai de trente ans qu'un délai de douze mois.

349. — Il a même été jugé que la prescription annale de l'art. 433, C. comm., ne peut être opposée aux gens de mer lorsque le bâtiment a disparu sans qu'on ait aucun indice sur son sort, l'absence de nouvelles ne permettant pas d'avoir un point de départ certain de la prescription. — Cass., 20 févr. 1872, Caffarena, [S. 72.1.170, P. 72.398, D. 72.1.364] — Mais cette décision mérite le grave reproche de ne pas résoudre la question et d'admettre le principe d'une absence complète de prescription dans ce cas particulier, ce qui n'est évidemment pas conforme aux règles générales de notre droit.

350. — Comme les autres courtes prescriptions, celle des salaires maritimes court à l'encontre des mineurs et des interdits (C. civ., art. 2278); mais elle ne peut avoir lieu s'il y a cédule, obligation, arrêté de compte ou interpellation judiciaire (C. comm., art. 434), parce qu'il y a alors novation; l'arrêté de compte est un mot écrit par le débiteur au bas du mémoire ou sur le registre du créancier pour reconnaître sa dette; la cédule est la reconnaissance de dette par acte séparé fait sous seings privés, et l'obligation, la reconnaissance par acte authentique.

351. — Par application de ces dispositions, la marine s'efforce, lorsqu'elle se trouve en présence d'un armateur solvable et de bonne foi, mais momentanément gêné, d'obtenir de lui une reconnaissance de sa dette, afin de remplacer la prescription annale par la prescription trentenaire, et en vue de lui épargner les frais que nécessiterait l'action en justice destinée à interrompre la prescription de l'art. 433, C. comm. — Circ., 6 août 1896 (*B. O.*, p. 186).

352. — L'art. 434, en admettant que la prescription annale est écartée quand il y a cédule, obligation, etc., pose donc un premier correctif à la règle de l'art. 433. Mais en outre, il peut surgir certaines circonstances particulières, en dehors des cas de novation, qui soient de nature à empêcher l'application rigoureuse de la prescription d'un an, en ce qui concerne les gages des gens de mer; tel serait le cas où l'armateur a signé cette

mention qu'il ne peut clore l'état de répartition avant d'avoir reçu du capitaine le registre des avances faites en mer tant en argent qu'en effets et tabac aux marins du navire; tout débiteur peut en effet renoncer soit tacitement, soit expressément, à la prescription acquise, principe qui s'applique aux prescriptions particulières aussi bien qu'à celle du droit commun. — Cass., 28 nov. 1865, Guillot, [S. 67.1.391, P. 67.1062, D. 67.1.225] — Cette dernière décision a en effet admis que la demande de sursis par l'armateur, jusqu'au retour du capitaine, impliquait pour l'avenir la suspension du cours de la prescription. — Dans le même sens, V. Trib. Seine, 17 mars 1898, [J. *Le Droit*, 11 juin 1898]

353. — La citation donnée à l'un des copropriétaires du navire interrompt la prescription à l'égard de tous. — Rouen, 16 juill. 1873, Martineau et Chauvet, [S. 73.2.211, P. 73.875, D. 74.2.174]

354. — De même la citation adressée au capitaine est valable à l'égard des armateurs. — Cass., 1er juin 1869, Cauvière, [S. 70.1.21, P. 70.32, D. 69.1.393] — Rennes, 30 août 1866, Allard, [D. 68.2.25]

355. — Le serment ne peut être déféré à l'encontre de la prescription annale, la loi ne l'ayant pas dit, comme elle l'a fait pour les courtes prescriptions en matière civile (C. civ., art. 2275). — Cass., 13 févr. 1856, Jahier, [S. 56.1.643, P. 56.1.537, D. 56.1.77] — Aix, 13 août 1859, sous Cass., 16 juill. 1860, Aquarone, [S. 60.1.839, P. 61.471, D. 60.2.86] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 407; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 8, n. 1711; Boistel, n. 1444; Laurin, sur Cresp, *Cours de droit marit.*, t. 1, p. 492; Bédarride, *Livre deuxième du comm. marit.*, t. 5, n. 1973.

356. — Toutes actions en paiement pour nourriture fournie aux matelots par l'ordre du capitaine sont prescrites un an après la livraison (C. comm., art. 433). Cette prescription remplace, pour les marins, celle de six mois édictée par l'art. 2271, C. civ., à l'égard des hôteliers et logeurs (Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 408; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 8, n. 1710). Il faut toutefois supposer qu'il s'agit de nourriture fournie à bord; si les marins, par exemple à la suite d'un naufrage ou en raison de réparations, allaient vivre à l'hôtel, il paraîtrait difficile de scinder la prescription au point de vue du logement et des repas; dans ce cas la prescription de six mois serait sans doute seule applicable.

§ 8. *Privilège garantissant les loyers des marins.*

357. — Les gages et loyers du capitaine et autres gens de l'équipage employés au dernier voyage sont privilégiés sur le navire, et viennent après : les frais de justice et autres faits pour parvenir à la vente et à la distribution du prix; les droits de pilotage, tonnage, cale, amarrage et bassin ou avant-bassin; les gages du gardien, et frais de garde du bâtiment depuis son entrée dans le port jusqu'à la vente; le loyer des magasins où se trouvent déposés les agrès et les apparaux; les frais d'entretien du bâtiment et de ses agrès et apparaux, depuis son dernier voyage et son entrée dans le port (C. comm., art. 191). Les salaires des journées employées au sauvetage du navire ou des marchandises, sont également privilégiés et viennent même avant les loyers ordinaires. — V. *suprà*, n. 259.

358. — Le privilège de l'art. 191 garantit les salaires des marins, aussi bien lorsqu'ils sont engagés à la part ou au fret que lorsqu'ils ont droit à des salaires fixes, puisque le Code ne distingue pas et pose une règle générale. — Demangeat, t. 4, p. 47; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 378; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 171; Bédarride, *Livre deuxième du commerce marit.*, n. 70; de Valroger, *Droit marit.*, t. 1, n. 28; Boistel, n. 1220.

359. — Certains auteurs enseignent l'opinion contraire en se fondant sur ce que les marins engagés au fret ne sont payés de leurs salaires que sur le fret, si le navire vient à périr (C. comm., art. 260); tandis que les marins engagés à salaire fixe ont également pour gage les débris du navire (art. 258). — Trib. comm. Nantes, 2 déc. 1885, Simoneau, [*Rev. int. de dr. marit.*, 86.432; *Rec. jurispr. Nantes*, 86.1.143] — Laurin, sur Cresp, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 95; Dufour, *Droit marit.*, t. 1, n. 104.

360. — En outre, les loyers des gens de l'équipage sont privilégiés sur le fret (C. comm., art. 271 et 272); et à l'égard de cette valeur, ils ne sont plus primés par aucune autre créance.

361. — Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 380) considèrent cependant que l'art. 191 doit être entendu comme parlant à la fois du navire et du fret, ce qui semblerait reconnaître à tous les créanciers privilégiés un droit spécial sur le fret aussi bien que sur le navire. Mais l'art. 191 ne vise expressément que le bâtiment, et les privilèges étant de droit étroit, il ne paraît pas y avoir lieu de suppléer dans ce texte aux termes dont s'est servi le législateur; d'autant plus qu'il a précisément employé une autre formule dans l'art. 271. On a également contesté l'existence d'un véritable privilège sur le fret, en se fondant sur ce que le mot n'était pas prononcé dans l'art. 271 (Genevois, *Rev. int. de dr. marit.*, 1886-87, p. 218); mais alors cette disposition de la loi n'aurait plus aucun sens. — Desjardins, *Tr de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 166.

362. — L'art. 260, cité plus haut, ne laisse pas que d'être d'une interprétation délicate. Il est ainsi conçu : « les matelots engagés au fret sont payés de leurs loyers seulement sur le fret, à proportion de celui que reçoit le capitaine ». Dans la généralité de ses termes, ce texte semble à première vue applicable à tous les cas où la créance des marins vient en concours avec d'autres dettes de l'armement, et non pas seulement, comme il est dit au numéro précédent, lorsque le navire vient à périr; d'où il résulterait que les marins engagés à la part ne pourraient jamais réclamer comme gage le navire, même si le fret était insuffisant pour les payer, et si le navire était, par exemple, saisi et vendu. Mais une telle interprétation serait très-rigoureuse pour les gens de mer et en opposition formelle avec le principe général des art. 191 et 271 qui affectent le navire et le fret à la garantie des loyers des marins, sans distinction entre les différentes formes de loyer. — En ce sens, Trib. comm. Bordeaux, 4 févr. 1861, [*B. O.*, 66.1.112] — Bédarride, t. 1, n. 70; Desjardins, t. 1, n. 127.

363. — On est donc amené à restreindre la portée de l'art. 260; mais dans quel cas sera-t-il applicable? Sous l'empire de l'ancien texte, l'article en question était intercalé entre diverses dispositions toutes relatives au naufrage du navire : en cas de prise, bris et naufrage, avec perte entière du navire et des marchandises (art. 258); si quelque partie du navire est sauvée (art. 259); journées employées à sauver les débris et les effets naufragés (art. 261). On était donc fondé à soutenir que l'art. 260 n'était lui-même applicable qu'en cas de prise, bris ou naufrage. Mais la loi du 12 août 1885, en modifiant les art. 258 et 259, a visé un cas nouveau, celui de déclaration d'innavigabilité; on pourrait donc être tenté de comprendre aussi cette hypothèse dans celles où les marins engagés au fret sont déchus de tout droit au navire. Toutefois, il convient de faire remarquer que cette solution aboutirait à un résultat difficile à justifier, puisque le gage des marins dépendrait de la circonstance, pourtant indifférente en l'espèce, que le navire a été déclaré innavigable ou non. Mieux vaut donc décider que l'intention du législateur s'est fixée, lors de la rédaction du Code, sur la portée de l'art. 260, qu'elle n'a plus varié, puisque le dit article n'a point été modifié, et qu'on a entendu en restreindre l'application au naufrage ou à la prise du navire, c'est-à-dire à sa perte totale, avec ou sans débris sauvés. Que si le navire est vendu en tant que navire, les principes généraux des art. 191 et 271 reprennent leur application même pour les marins engagés au fret.

364. — Un jugement du tribunal de commerce de Marseille, 7 mars 1860, [*B. O.*, 66.1.109], semble pourtant avoir reconnu la possibilité pour certains créanciers de primer, sur le fret, les salaires des marins; cette décision a fait masse, en effet, du prix du navire et du fret encaissé, en décidant que les sommes dépensées dans l'intérêt du navire ne peuvent être opposées aux matelots, dans une question de priorité de privilège, qu'autant qu'elles ont servi à éteindre des dettes préférables à la leur; spécialement, on ne saurait ranger dans cette catégorie les dépenses ayant eu pour but d'indemniser le capitaine d'un navire abordé, ni les frais de justice, ces frais ne jouissant d'un privilège de premier ordre qu'autant qu'ils ont été faits pour une vente qui a converti en un prix d'argent le gage commun de divers créanciers.

365. — Bien que les marins aient un privilège sur le fret pour le paiement de leurs loyers, on doit admettre qu'au cours du voyage les créanciers de l'armateur peuvent mettre opposition sur le paiement dudit fret, et sauf au juge à peser les droits respectifs des parties; la saisie-arrêt n'est en effet qu'une mesure conservatoire qui ne nuit pas aux autres créanciers. — Trib.

comm. Dunkerque, 25 mai 1880. [*Rec. du Havre*, 80.2.178] — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 168. — V. pourtant, Aix, 19 déc. 1866, [*Bul. jud. d'Aix*, 67.150] — Trib. comm. Marseille, 9 juill. 1824, [*Rec. de Marseille*, 5.1.200]; — 27 sept. 1828, [*Rec. Marseille*, 10.1.1]; — 3 avr. 1861, [*Rec. Marseille*, 39.1.106]; — 15 nov. 1866 [*Bul. jud. d'Aix*, 67.150]

366. — Les dépenses effectuées pour assurer la nourriture de l'équipage sont garanties par le même privilège que les salaires. — Rennes, 13 nov. 1886, [*Rev. intern. dr. marit.*, 87 88.24]

367. — Au point de vue du privilège, on assimile également aux salaires les indemnités dues par suite de congédiement anticipé des marins. — Trib. d'Anvers, 28 mars 1879, [*Rec. d'Amiens*, 79.1.201] — V. *suprà*, n. 182 et s.

368. — ... Ainsi que le droit de chapeau. — Paris, 21 juill. 1865, [*Rec. de Marseille*, 68.2.103] — Trib. comm. Dunkerque, 26 déc. 1857, [*B. O.*, 66.1.106] — Trib. comm. Marseille, 29 juill. 1858, [*J. Marseille*, 58.1.297]; — 13 juill. 1862, [*J. Marseille*, 62.1.205]; — 22 janv. 1866, [*J. Marseille*, 66.1.54]; — 17 juill. 1872, [*Rec. de Marseille*, 72.1.219] — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 1, p. 247 et t. 3, p. 167; Caumouly, v° *Affrétement*, n. 119. — *Contrà*, Aix, 21 nov. 1833, [*J. Marseille*, 34.1.259] — Trib. comm. Marseille, 19 juill. 1832, [*J. Marseille*, 34.1.259] — Trib. Havre, 4 déc. 1857, [*J. Marseille*, 58.2.97] — Trib. Marseille, 9 août 1859, [*J. Marseille*, 59.1.256] — Trib. Havre, 2 août 1877, [*Rec. Marseille*, 78.2.191] — Trib. comm. Marseille, 11 juill. 1878, [*Rec. Marseille*, 78.1.221]

369. — Le privilège sur le navire et le fret existe également en faveur de la créance de la marine pour la retenue destinée à la caisse des invalides (V. *infrà*, n. 630), alors même que le paiement de cette somme est poursuivi au principal par l'Administration et non comme accessoire des salaires; la retenue est en effet une partie même des gages des marins mise de côté pour leur assurer l'allocation d'une demi-solde. — Trib. d'Anvers, 7 févr. 1879, [*Rec. d'Amiens*, 79.1.59] — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 167. — Le privilège garantit également la taxe de 1 1/2 p. 0/0 grevant les salaires des marins aux termes de la loi du 21 avr. 1898, mais non la taxe semblable imposée à l'armateur. — V. *infrà*, n. 701 et s.

369 *bis*. — Sera de même privilégiée l'indemnité due en cas de congédiement non justifié (C. comm., art. 270); le législateur considère ce droit comme tellement inhérent au contrat de louage, qu'il annulle tout engagement contraire de la part du matelot (Décr. 4 mars 1852, art. 1). — Demangeat, t. 4, p. 45; de Valroger, t. 1, n. 29; Dufour, t. 1, n. 103; Laurin, t. 1, n. 97; Desjardins, t. 1, n. 128; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 698.

370. — Le privilège garantit aussi le prix des feuilles employées pour le rôle d'armement et pour le rôle de désarmement. — Trib. comm. Marseille, 29 avr. 1861, [*Rec. de Marseille*, 61.1.137]

371. — Il en est de même pour les frais de maladie, qui peuvent être considérés comme un accessoire des salaires. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 379.

372. — On pourrait toutefois contester cette solution, en faisant remarquer que dans la plupart des cas, si le marin n'est pas soigné en nature par le navire, il est recueilli par un hôpital, et que seul le ministère de la marine est intéressé à la consécration de ce privilège. Mais cet argument a peu de valeur, d'abord parce qu'il peut arriver que l'homme ou sa famille aient fait les avances nécessaires, et ensuite parce que l'Etat, réclamant même dans son seul intérêt les salaires d'un marin, peut invoquer le privilège; c'est ce qui a lieu pour la retenue de la caisse des invalides (V. *suprà*, n. 369). En définitive, la question est délicate, et il serait utile qu'un texte formel pût la trancher; c'est au surplus ce qu'a fait le projet de loi déposé à la Chambre des députés le 5 juin 1897. — V. *infrà*, n. 411.

373. — Pour la même raison, les frais de conduite peuvent être privilégiés. — Cass., 14 févr. 1870, Adm. de la marine, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.1.321] — Paris, 6 nov. 1866, Laurent, [S. 67.2.2, P. 67.77, D. 67.2.28] — Rennes, 13 janv. 1880, Adm. de la marine, [D. 81.2.6] — Il a été jugé que le rapatriement des gens de l'équipage et leur conduite à leur quartier d'inscription sont une dette de l'armement, non seulement envers les gens de mer, mais aussi envers l'Etat qui peut avoir à réclamer leurs services. L'Etat a donc, en conséquence, contre l'armateur, une action directe et personnelle privilégiée en remboursement des frais de rapatriement et de conduite. — Cass., 14 févr. 1870, Adm. de la marine, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.1.321] — Mais sur le rapatriement, V. *infrà*, n. 536 et 547.

373 *bis*. — Le capitaine est privilégié sur le fret, non seulement pour ses gages et salaires, mais encore pour le remboursement des avances qu'il a faites au navire. — Trib. comm. Marseille, 12 oct. 1858, Montaignac, [*J. Marseille*, 58.1.372]

374. — Le même privilège qui garantit le paiement des salaires dus aux marins, peut être invoqué par les agents civils qui, sans être inscrits maritimes, coopèrent à l'expédition et au service du navire. — V. *infrà*, n. 441.

375. — La personne qui fournit les fonds pour le paiement des salaires peut se faire subroger dans la créance qu'elle a éteinte, afin de profiter du privilège. Il a même été jugé qu'un capitaine qui avait effectué ledit paiement était subrogé de droit, comme ayant fait un prêt au navire pour mettre ce dernier à même de gagner des frets. — Trib. comm. Havre, 21 janv. 1880, [*Rec. du Havre*, 80.1.210] — *Sic*, Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 167. — Toutefois, la subrogation légale ou conventionnelle dans le privilège des gens de l'équipage ne peut être acquise qu'à celui qui a payé les gens de l'équipage de ses deniers personnels. Et alors même qu'il aurait payé de ses deniers personnels, ne saurait bénéficier de la subrogation légale, celui qui a payé comme mandataire et non comme coobligé. — Bordeaux, 9 août 1887, Luratet, [*J. arr. Bordeaux*, 87.1.485; *Rev. int. de dr. marit.*, 87-88.561]

376. — Le privilège des marins s'exerce concurremment sur le navire et le fret; il n'est donc pas nécessaire que l'une de ces garanties soit épuisée pour que l'on doive recourir à l'autre (Boulay-Paty, t. 1, p. 115; Demangeat, t. 4, p. 48; Vincens, t. 1, p. 120; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 381; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 171; Dufour, *Droit marit.*, t. 1, n. 112; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 653). Au contraire, Laurin, sur Cresp (*Cours de droit marit.*, t. 1, p. 100) considère que le fret ne doit garantir que subsidiairement les loyers; c'était une généralisation de l'art. 259, C. comm., abrogé par la loi du 12 août 1885.

376 *bis*. — L'équipage, à raison du privilège attaché à ses gages, peut faire valoir ses droits sur le fret, encore que celui-ci ne soit ni réglé, ni exigible, tout en respectant les conventions. Ainsi il peut, en obtenant condamnation contre l'armateur et contre le capitaine, faire ordonner que, dès l'échéance du fret, le consignataire de la cargaison sera obligé de verser ces sommes à la caisse des gens de mer. — Trib. comm. Marseille, 6 juin 1860, Equipage du *Cosmopolite*, [*J. Marseille*, 61.1.50]

377. — Tant que le fret n'a pas été encaissé par l'armateur, l'exercice du privilège ne souffre donc aucune difficulté, mais il n'en est plus de même lorsque le montant en a été payé. S'il y a eu collusion frauduleuse, les gens de mer seraient fondés à contester la régularité du paiement fait à leur préjudice; mais que décider si l'opération a été faite de bonne foi? Il faut reconnaître que le privilège est alors éteint, puisque la créance du fret n'existe plus, bien que cette solution rende souvent illusoire le privilège lui-même, les règlements de salaires se faisant lors du désarmement (V. *suprà*, n. 273), alors que les frets sont ordinairement encaissés. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 382; Laurin, sur Cresp, *Cours de droit marit.*, t. 1, p. 100; de Valroger, *Droit marit.*, t. 2, n. 652; Desjardins, *Tr. de droit comm marit.*, t. 3, p. 172. — Il est vrai que l'Administration pourrait dans tous les cas et à titre conservatoire faire opposition à la remise des fonds; mais ce serait rendre impossibles toutes les transactions commerciales et pour un bien mince résultat, car les refus de paiement de la part des armateurs constituent une très-infime exception par rapport au nombre de voyages maritimes.

378. — Jugé, en ce sens, que le privilège sur le fret ne peut s'exercer qu'à la condition que ce fret soit encore dû. Une fois encaissé, le fret disparaît, confondu avec la fortune de l'armateur; les gens de mer ne peuvent plus prétendre alors à un privilège, car celui que leur donne l'art. 271 est particulier et non général comme les privilèges de l'art. 2101, C. civ., et un privilège portant sur une créance ne peut plus exister lorsque cette créance elle-même est anéantie. — Cass., 25 avr. 1888, Administration de la marine, [S. 88.1.419, P. 88.1.1040, D. 89.1.257] — Bordeaux, 1er août 1855, [S. 56.2.492, D. 57.2.44] — Paris, 5 nov. 1866, Laurent, [S. 67.2.2, P. 67.77, D. 67.2.28]

379. — Il convient d'adopter cette solution, même si le fret a été encaissé d'avance; le Code n'interdit pas, en effet, cette

convention, que l'art. 302 prévoit formellement. On a, dans une opinion contraire, argué d'un arrêt de Cass., 10 juin 1879, Pellolio, [D. 79.1.340]; mais cette décision écarte seulement la déchéance du droit des marins à être payés de leurs salaires, alors que le navire a fait naufrage au retour et que l'armateur prétend être libéré par l'abandon du navire et déclare que la charte-partie ne prévoyait pas de fret pour le voyage d'aller; cette clause laisse intacte la créance des marins, mais l'arrêt, en spécifiant ce point, consacre seulement l'*existence* de la créance et non le privilège. — V. *suprà*, n. 241.

380. — La question s'est posée de savoir s'il était possible d'appliquer au privilège garantissant les salaires des marins la loi du 19 févr. 1889 sur l'attribution aux créanciers privilégiés et hypothécaires du montant de l'assurance payé en cas de sinistre. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 383) posent l'affirmative sans aucune discussion. L'administration de la marine, dans un intérêt de protection des gens de mer, s'est efforcée de faire triompher cette doctrine qui toutefois est délicate et demande à être examinée de près.

381. — Les principaux arguments qu'on peut faire valoir contre l'application de la loi de 1889 aux privilèges maritimes sont les suivants : 1° l'acte en question est intitulé « loi relative à la restriction du privilège du bailleur d'un fonds rural et à l'attribution des indemnités dues par suite d'assurances » ; ce qui ne révèle nullement l'intention du législateur de viser les contrats maritimes. Il importe également de ne pas séparer les mots « ou les autres risques » de l'art. 2, de l'énumération qui les précède et qui peut être considérée comme en indiquant la véritable portée ; si le législateur avait voulu viser les assurances maritimes, il aurait dû marquer cette intention en les comprenant dans son énumération, de préférence à la grêle ou la mortalité des bestiaux. Quant à l'argument principal du système opposé, qui est tiré des travaux préparatoires de la loi, il n'est pas concluant, car les travaux préparatoires ne reflètent pas toujours exactement l'intention du législateur, et il est dangereux de les invoquer, surtout lorsqu'il s'agit d'étendre la portée d'une disposition d'ordre exceptionnel; or, tel est bien le cas, puisque l'indemnité d'assurance est la représentation non du navire, comme le prix de vente, mais des primes payées par la fortune générale de l'armateur et des risques qu'il court de supporter cette charge.

382. — 2° Dans un autre ordre d'idées, la loi de 1889 est en fait d'une application aléatoire à l'encontre des armateurs, car ils ne sont pas obligés d'assurer leurs bâtiments et ce sont les plus audacieux qui, en négligeant de prendre cette précaution, courent le plus grand risque de ne point faire honneur à leurs affaires. En outre, les commerçants, désireux de se ménager la garantie résultant de l'assurance, ne sont astreints à cet égard à aucune publicité, et il leur est possible de prendre les précautions nécessaires pour que les contrats de ce genre, souscrits par eux, ne soient pas portés à la connaissance des tiers et en particulier de l'administration de la marine (V. *infrà*, n. 388). Enfin, et toutes ces considérations préliminaires écartées, il sera bien rare que les gens de l'équipage puissent faire valoir leurs droits avant que l'armateur ait touché son indemnité. Tout autre était la situation pour les assurances terrestres : en cette matière, la loi de 1889 n'a eu pour effet que de régulariser une clause devenue de style dans tous les contrats hypothécaires, où il est d'usage pour le créancier de stipuler une assurance obligatoire, dont le bénéfice lui est réservé au moyen d'une notification immédiate faite par ses soins à la compagnie qu'il a lui-même le plus souvent imposée. En l'absence, d'ailleurs, de cette clause, l'assureur, avant de payer le montant du sinistre ne manque pas d'exiger, sous la forme d'un bulletin du conservateur des hypothèques, la preuve que l'immeuble est franc de charges ; dans le cas contraire, pour mettre sa responsabilité à couvert, il surseoit à toute remise de fonds jusqu'à l'intervention des créanciers. Seules les personnes ayant un privilège sur la généralité des meubles et immeubles de leur débiteur ne peuvent être connues de cette manière, mais il en résulte pour elles peu d'inconvénient, puisqu'elles exercent leur privilège sur la fortune mobilière du sinistré, dans laquelle elles retrouvent le montant de l'assurance. Par conséquent, en matière d'assurance terrestre, la loi de 1889 est vraiment pratique puisqu'elle se borne, pour les hypothèques, à consacrer une clause usuelle, et, pour les privilèges de l'art. 2101, C. civ., à fortifier une garantie portant déjà sur la totalité de la fortune du débiteur; quant aux privilèges de l'art. 2103, ils sont à ce point de vue assimilables aux hypothèques. Au contraire, comme il a été dit plus haut, la loi de 1889, en matière maritime, n'est susceptible d'avoir son effet, que si l'armateur veut bien y prêter les mains.

383. — 3° La loi de 1889 vient à l'appui d'une créance certaine et telle que si elle n'est plus privilégiée, elle reste pourtant chirographaire ; dès lors qu'elle revêt ce dernier caractère, la loi devient inapplicable, car elle ne s'occupe pas des créances elles-mêmes, mais seulement du gage qui peut les garantir et qui résulte du privilège ou de l'hypothèque. Néanmoins, en matière d'assurance terrestre, le créancier venu trop tard pour bénéficier de la loi de 1889 n'est pas forclos; il agit alors comme créancier ordinaire sur l'ensemble des biens de son débiteur et si ce dernier est *in bonis* (ce qui est le cas habituel, puisque le plus souvent un sinistre ne se produit pas en même temps qu'une faillite ou une déconfiture), sa situation n'est point empirée; il reste, en effet, toujours créancier. Au contraire, pour ce qui concerne les salaires des gens de mer, l'armateur, en principe, n'est pas personnellement tenu, et la créance des marins est réduite à la valeur du navire et du fret. Cela n'est pas douteux si les marins forment une opposition tardive, puisque la loi de 1889 a eu en vue seulement une question de conservation de privilège et d'hypothèque et qu'elle ne peut plus être invoquée dès que l'indemnité d'assurance a été payée de bonne foi. Mais alors n'est-il pas contradictoire d'admettre que, pourvu que la saisie-arrêt ait été faite en temps utile, la loi de 1889 a pour effet d'assurer la conservation non seulement des privilèges, mais aussi des créances elles-mêmes? Un arrêt de la Cour de cassation du 25 avr. 1888, précité, rappelle cette règle certaine, « qu'en principe un privilège spécial ne peut survivre à l'objet qui en était grevé et que, notamment, le privilège sur une créance s'évanouit par l'extinction de la créance ». On aboutit donc à ce résultat singulier que, suivant que l'opposition aura été faite à temps ou non, la créance des marins subsistera avec un privilège, ou bien sera anéantie complètement, même en présence d'un armateur riche et ayant encore dans sa caisse l'indemnité d'assurance.

384. — Dans l'autre opinion, consacrée par un arrêt de la cour de Paris du 24 juill. 1896, [*Rev. int. de dr. marit.*, t. 12, p. 265], on fait valoir les motifs suivants : 1° la perte du navire ayant pour effet d'ouvrir un droit à l'indemnité d'assurance au profit de l'armateur, il serait contraire à l'équité que ce dernier pût conserver intacte sa fortune de mer, tout en opposant aux marins le fait du naufrage, pour leur refuser leurs salaires au delà de la valeur du navire et du fret, ce qui équivaudrait pour lui, contrairement aux règles de la matière, à retirer un gain de son assurance. — V. *suprà*, v° *Assurance* (en général), n. 88.

385. — 2° Le titre de la loi du 19 févr. 1889 indique qu'elle est relative à l'attribution des indemnités dues par suite d'assurances; l'art. 2 attribue aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, sans qu'il soit besoin de délégation expresse, les indemnités dues par suite d'assurances, non seulement contre l'incendie, la grêle, la mortalité des bestiaux, mais encore contre *les autres risques;* il résulte de ces expressions que l'intention du législateur a été de donner une portée générale à la nouvelle règle et de considérer, en toute matière, l'indemnité d'assurances comme la représentation de l'objet assuré. Les travaux préparatoires viennent à l'appui de ces déductions; à la séance du Sénat du 31 janv. 1888, le rapporteur s'exprimait ainsi : « nous n'avons pas non plus voulu prendre pour titre les mots « projet sur le crédit agricole » parce que nous avons certaines dispositions, notamment celle de l'art. 2, qui n'est contestée par personne, qui sont d'une application générale » ; à la séance du 2 février suivant, le rapporteur précisait l'objet de l'art. 2 en ces termes : « Il consiste à assimiler de plein droit l'indemnité payée par les compagnies d'assurances au prix des objets assurés ...; l'adoption de notre article aura pour effet de faire porter sur les indemnités pour assurances, les privilèges ou hypothèques qui auraient pu, en cas de vente, s'exercer sur le prix » ; le 23 févr. 1888, pour justifier la substitution aux mots « indemnités dues par des compagnies d'assurances » de ceux plus extensifs « indemnités dues par suite d'assurances », le rapporteur faisait remarquer qu'il pouvait y avoir des assurances qui n'étaient pas faites par des compagnies; cela a lieu notamment, disait-il « pour les assurances maritimes ». Enfin le rapport à la Chambre des députés contient cette phrase significative. « Les indemnités dues pour assurances devront désormais

être considérées comme la représentation de l'objet sinistré, au même titre que le prix de vente de cet objet. »

386. — Quand, après un naufrage, un armateur d'ailleurs solvable, consent à prendre l'engagement personnel de payer les salaires de l'équipage, l'Administration s'abstient, pour éviter des frais inutiles, de pratiquer une saisie-arrêt sur l'indemnité d'assurance (Circ. 6 août 1896, *B. O.*, p. 186). Cette reconnaissance, qui n'a pas pour but, ni pour effet, de conserver le privilège, d'ailleurs inutile, puisqu'on se trouve en présence d'un débiteur *in bonis*, a pour effet de conserver la créance même de l'équipage.

387. — Pour se conformer aux principes posés dans l'arrêt de Paris du 24 juill. 1896, précité, l'opposition doit viser non l'assurance garantissant les produits de pêche, mais l'assurance sur corps, puisqu'il s'agit de la représentation de la valeur du navire.

388. — Une opposition adressée au comité des assureurs maritimes d'un port est inopérante à l'égard des maisons d'assurance de la place, alors même qu'elles seraient affiliées à ce comité. Cette institution, en effet, constitue une sorte de syndicat entre assureurs pour la défense de leurs intérêts et la commodité du commerce, mais sans que les adhérents soient privés du droit exclusif de diriger leurs affaires, de s'obliger et par suite puissent échapper aux actions qui leur seraient intentées. Dans la plupart des cas, les marins ou l'administration agissant en leur nom, faute de connaître exactement les assureurs d'un navire, se trouveront ainsi désarmés et ne pourront utiliser les garanties accessoires empruntées à la loi du 19 févr. 1889 (V. *suprà*, n. 382); mais l'on ne saurait aller à l'encontre de cet état de choses qui découle du principe même de la saisie-arrêt.

389. — A la vérité, on pourrait, pour échapper à la nécessité de l'opposition préalable, soutenir que les paiements faits aux sinistrés sont libératoires seulement lorsqu'ils ont été pratiqués de bonne foi; que, par suite, les assureurs doivent se faire représenter la preuve que les salaires de l'équipage ont été payés, avant de verser eux-mêmes le montant de l'indemnité; sinon, que cette libération est nulle au regard des marins, puisque l'existence de créanciers privilégiés est pertinemment connue des assureurs qui ne peuvent prétendre ignorer qu'il existait un équipage à bord du bâtiment naufragé. Il n'est pas certain, toutefois, que la jurisprudence accepterait cette doctrine qui serait de nature à nuire au commerce et notamment aux maisons d'assurances françaises au profit des étrangers qui échapperaient à cette réglementation.

390. — On ne peut former opposition au paiement de l'indemnité d'assurance pour garantie de la part revenant aux marins engagés au last (V. *suprà*, n. 125). Ils sont, en effet, en quelque sorte associés à l'armateur et non salariés par lui, et bien loin d'être privilégiés ils ne sont même pas créanciers chirographaires. Dans ces conditions, le naufrage du navire et la perte des produits de pêche prive définitivement l'équipage de tout salaire, même si l'armateur a assuré son navire ainsi que la pêche.

391. — La cession d'une police d'assurance, faite par l'armateur à une tierce personne et régulièrement signifiée aux assureurs avant que la saisie-arrêt pour garantie des salaires de l'équipage ait été notifiée, rend inutile cette mesure, puisque la loi du 19 févr. 1889 considère comme valables les paiements faits de bonne foi antérieurement à l'opposition et que, d'autre part, on ne peut saisir-arrêter une créance à l'encontre d'une personne qui en a transmis la propriété à un tiers, régulièrement et sans collusion frauduleuse.

392. — Tout ce qui vient d'être dit pour le cas d'assurance du navire doit s'entendre également de l'assurance du fret, si l'on considère que les gens de mer aient sur ce dernier un véritable privilège. — V. *suprà*, n. 360.

393. — Si l'existence du privilège des marins sur l'indemnité d'assurance peut donner lieu à des doutes sérieux, il n'en est plus de même en ce qui concerne l'indemnité due par le propriétaire du navire abordeur; dans le cas d'assurance, la somme payée au sinistré est la représentation des primes plutôt que de l'objet détruit; ici, au contraire, l'indemnité mise à la charge d'une tierce personne parce qu'elle est responsable de la perte du bâtiment est, en réalité, la représentation même dudit bâtiment, et il est de toute équité que le privilège ayant porté sur la chose détruite continue de subsister sur la valeur de cette chose. — V., en ce sens, Rennes, 26 janv. 1885, [*B. O.*, 85.1.581]

394. — Toutefois, comme il s'agit ici encore d'un privilège sur une créance, ce privilège ne peut subsister lorsque la créance elle-même a cessé d'exister, ce qui arrive du moment où l'argent a été payé et encaissé; il se confond alors avec la fortune de l'armateur, et le privilège ne peut plus s'exercer; mais la créance chirographaire subsiste (V. *suprà*, n. 377). Cependant, l'arrêt précité de Rennes emploie le mot de « privilège » en parlant de la créance de la marine pour les frais de rapatriement, alors qu'il résulte du contexte même de cette décision que l'indemnité était déjà encaissée, ce qui semblerait admettre la survivance du privilège. Mais il est permis de penser que le rédacteur de l'arrêt a employé ce mot par inadvertance, d'autant plus que, dans l'espèce, les armateurs étaient *in bonis*, et, qu'en réalité, aucune question de privilège n'était en jeu. Au surplus, les considérants de l'arrêt de Cass., 25 avr. 1888, Adm. de la marine, [S. 88.1.419, P. 88.1.1040, D. 89.1.257], — quoique rendu à l'occasion du privilège sur la créance du fret, conservent ici toute leur valeur et semblent trancher la question dans le sens que nous indiquons (V. *suprà*, n. 378). Il y aurait néanmoins intérêt à ce que cette dernière solution résultât d'un texte précis. — V. *infrà*, n. 410 et 411.

395. — Le dernier paragraphe du nouvel art. 258, C. comm., donne à l'équipage, sur la valeur du navire ou de ses débris et du montant du fret des marchandises sauvées, un droit de préférence par rapport à la créance de l'Etat à raison de l'avance des frais de rapatriement. Mais s'il s'agit de matelots engagés au fret, ils n'ont pas de privilège sur les débris du navire (art. 260, C. comm.). — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 438 *bis*.

396. — Il ne semble pas qu'il faille entendre l'art. 258, C. comm., *in fine*, en ce sens que le privilège des marins en cas de naufrage soit réduit au fret des marchandises sauvées. L'art. 271 est toujours applicable, et, par suite, même en cas de sinistre, l'armateur ne pourrait se libérer à l'égard de son équipage que par l'abandon de tout le fret encaissé, par exemple d'avance et avec clause de non restitution; la limitation au fret des marchandises sauvées est particulière pour les frais de rapatriement, toujours en fait avancés par l'Etat. — V. *infrà*, n. 543.

397. — Etant donné que les marins engagés au mois ou au voyage ont un privilège sur le navire et le fret, tandis que les hommes engagés au fret ne sont payés que sur ce dernier, on s'est demandé comment se réglerait le concours de matelots appartenant à ces deux catégories. Comme la loi ne donne à aucune le pas sur l'autre, il faut décider que tous viennent avec des droits égaux sur le fret et que les premiers ont, en outre, le navire ou ses débris. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 438 *bis*; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, n. 1279.

398. — Les primes à la navigation dues à un armateur ne sont pas grevées du privilège garantissant les salaires des gens de l'équipage. Pour décider autrement, il faudrait une disposition expresse de la loi, et celle du 29 janv. 1881 qui a institué ces primes, aussi bien que celle du 12 août 1885 qui a modifié les art. 258 et s., C. comm., sont muettes à cet égard. La matière des privilèges étant de droit étroit, on ne saurait les étendre par voie d'analogie. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 384. — V. *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 117 et s.

399. — Pour la même raison, les marins n'ont pas de privilège sur les marchandises transportées par le navire; cependant, ils peuvent, pour la conservation du fret qui est leur gage, réclamer le privilège accordé par les art. 305, 306 et 307, C. comm., au capitaine sous la condition par celui-ci de l'exercer en se faisant payer du fret sur les marchandises au moment de la délivrance ou au plus tard dans la quinzaine. — Cass., 20 mai 1857, Marziou, [S. 59.1.170, P. 59.437, D. 57.1.248] — Bordeaux, 20 juin 1865, Néal, [*J. arr. Bordeaux*, 65.271]

399 *bis*. — Il est à remarquer, à cet égard, que la situation du capitaine est autrement avantageuse que celle du reste de l'équipage, car il se paye en général de ce qui lui est dû par l'imputation qu'il en fait sur le fret versé entre ses mains contre remise de la marchandise, et si la loi lui refuse le droit de retenir ces marchandises dans son navire, faute de paiement du fret, il peut en demander le dépôt en mains tierces jusqu'à ce que ce paiement ait été effectué. Cela revient à dire que l'affectation du fret aux salaires s'étend indirectement aux marchandises transportées. — Trib. comm. Marseille, 13 août 1863, Cap. Michel, [*J. Marseille*, 63.1.250]

400. — Les marins ne peuvent réclamer le privilège général sur les meubles et les immeubles accordé aux gens de service par l'art. 2101, C. civ., et aux commis ou ouvriers par l'art. 549, C. comm., puisque leur situation a été réglée par un texte spécial. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 390.

400 *bis.* — Jugé que le capitaine employé par une compagnie de navigation qui utilise ses services, tantôt sur un navire, tantôt sur un autre, ne peut pas être assimilé à un commis et ne jouit pas, en cas de faillite de cette compagnie, du privilège que l'art. 549, C. comm., accorde au commis pour ses salaires. Le seul privilège dont il puisse se prévaloir pour ses salaires est celui de l'art. 191 au profit des gens de l'équipage et subordonné aux conditions de l'art. 192. — Trib. comm. Havre, 18 août 1860, Cap. Lanne, [*J. Havre*, 60.1.189; *J. Marseille*, 61.2.32] — ... Que l'équipage du navire ne peut prétendre, sur l'actif de la faillite de l'armateur, au privilège général accordé par la loi aux gens de service. — Paris, 6 nov. 1866, Laurent, [S. 67.2.2, P. 67.77, D. 67.2.28]

401. — Les marins n'ont, aux termes de l'art. 191, C. comm., une créance privilégiée que pour les salaires afférents au dernier voyage. Que faut-il entendre par l'expression « employés au dernier voyage » dont se sert l'art. 191, § 6? Jugé que l'on devait entendre par ces mots, le temps pendant lequel a duré la communauté d'intérêts entre l'équipage, l'armateur et tous les autres intéressés à l'opération. — Trib. comm. Bordeaux, 19 juin 1860, Assureurs, [*J. Bordeaux*, 60.1.171; *J. Nantes*, 61.2.24] — Mais cette réponse vague ne résout pas la question. On reconnaît que l'armement et le désarmement constituent le terme *a quo* et le terme *ad quem* du voyage. C'est ainsi que l'art. 192, § 4, exige que la créance de l'équipage soit justifiée par les rôles d'armement et de désarmement déposés à l'inscription maritime. Les rôles d'équipage contiennent une double clause devenue de style : l'armateur se soumet à représenter l'équipage au bureau de l'inscription maritime du port où le navire fera son retour et l'équipage s'engage à reconduire le bâtiment dans son port d'armement ou tout au moins dans un port de la métropole. Cette clause implique bien que le navire devra retourner au port d'armement avec le même équipage et que le voyage ne sera terminé que par le fait de ce retour. — Cass., 13 nov. 1871, Adm. de la marine, [S. 72.1.168, D. 72.1.34] — Trib. comm. Rouen, 15 oct. 1856, [*J. Marseille*, 56.2.37] — Nantes, 28 nov. 1860, Bragato, [*J. Nantes*, 61.1.43] — Marseille, 9 avr. 1862, Comm. de la marine, [*J. Marseille*, 62.1.130] — V. aussi *infrà*, n. 725 et s. — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 204; Pardessus, t. 2, n. 672; Dufour, t. 1, n. 107; Demangeat, t. 4, p. 48; Bédarride, t. 1, n. 72; Laurin, t. 1, p. 102; Desjardins, t. 1, n. 131; Lyon-Caen et Renault, t. 5, n. 385. — Ainsi donc, une longue série d'escales ne constituant qu'un seul et même voyage, les loyers de l'équipage n'en seront pas moins privilégiés pour la totalité. — Trib. comm. Rouen, 15 oct. 1856, précité.

402. — La loi ne vise pas expressément la navigation à la petite pêche qui comprend une suite de voyages de quelques heures chacun; il y a lieu de considérer encore à ce point de vue le « dernier voyage » donnant droit au privilège, comme comprenant tous les salaires ou toutes les parts acquis depuis l'ouverture jusqu'à la fermeture du dernier rôle annuel. Ainsi jugé que les prescriptions des § 5, 6, 7 et 8 de l'art. 191, n'admettant les privilèges que pour les dépenses avancées, fournitures qui ont eu lieu pendant le dernier voyage, ne doivent pas être prises à la lettre et interprétées étroitement quand il s'agit de navires caboteurs. Les allers et retours incessants de ces navires, sans interruption appréciable, avec les mêmes équipages et les mêmes moyens d'actions ne sauraient être considérés comme des voyages distincts. Il y a lieu de considérer comme un seul voyage toutes les traversées effectuées par les caboteurs entre la date de leur armement et celle de leur désarmement. — Trib. civ. Seine, 18 déc. 1895, Viot, *Rev. int. de dr. mar.*, t. 12, p. 27]

402 *bis.* — Jugé que les divers voyages accomplis par un navire au cours d'une même expédition forment relativement à la créance des matelots autant de voyages distincts. Si donc le navire périt corps et biens dans un voyage de retour au port d'armement, les matelots perdent les loyers afférents au voyage de retour, mais non les loyers relatifs au voyage d'aller. — Cass., 10 juin 1879, Adm. de la marine, [S. 81.1.457, P. 81.1.1179, D. 79.1.339] — Décidé pourtant que les différents voyages intermédiaires que fait un navire dans le cours d'une même expédition doivent être considérés comme des voyages distincts et séparés, relativement aux loyers de matelots. Lors donc que le navire a fait heureusement le voyage d'aller et plusieurs autres voyages intermédiaires, le fret acquis pendant ces différents voyages est soumis par privilège aux loyers dus aux matelots pour ces mêmes voyages, bien que le navire ait péri au retour de l'un d'eux. — Rennes, 1er avr. 1841, François, [S. 41.2.531, D. 41.2.228] — Le rôle de désarmement constatant l'accomplissement des opérations et des engagements que le voyage comportait, c'est-à-dire la fin de ce voyage, il semble difficile d'admettre que le capitaine, s'il reste à bord jusqu'à la saisie du navire, garde un privilège pour ses salaires jusqu'à cette saisie, quoique le rôle de désarmement ait été déposé dès l'arrivée (Desjardins, t. 1, n. 131). Jugé pourtant que le capitaine qui est resté à bord depuis le désarmement du rôle jusqu'à la saisie du navire, en qualité de capitaine, a pour les salaires qui lui sont dus, depuis le désarmement jusqu'à la saisie, un privilège sur le prix du navire, absolument comme pour les salaires de mer. — Trib. civ. Havre, 16 mai 1873, Assureurs, [*J. Havre*, 74.2.58; *J. Marseille*, 74.2.135]

403. — Ainsi qu'il a été dit (*suprà*, n. 144), et rappelé dans le paragraphe précédent, les privilèges en matière de salaires ne peuvent être invoqués en ce qui concerne le navire que pour les salaires mentionnés au rôle d'équipage; des gages supplémentaires ou des gratifications qui n'y figureraient pas, et alors même qu'on les considère comme valablement stipulés, constitueraient de simples créances chirographaires (V. *suprà*, n. 142). — Paris, 21 juill. 1865, [*J. Marseille*, 68.2.103] — Trib. comm. Havre, 28 août 1860, Lanne, [D. 62.3.24]

404. — Au contraire le privilège relatif aux frais de nourriture, au traitement, au rapatriement (si l'on admet le privilège en cette matière) ou même le privilège des salaires sur le fret, peuvent se conserver indépendamment des mentions figurant au rôle; de même pour l'établissement de la portion de bénéfices revenant aux marins engagés à la part. — Pau, 20 févr. 1888, [*Rev. intern. dr. marit.* 88-89.346] — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 387. — V. *suprà*, n. 366 et s.

405. — Mais l'obligation de produire le rôle pour l'obtention du privilège en matière de salaires existe même à l'égard des marins étrangers agissant en France. — Aix, 9 déc. 1870, Gorelli, [S. 71.2.115, P. 71.351, D. 74.2.176]

405 *bis.* — Nous avons vu *suprà*, n. 308 et s., que l'administration de la marine a le droit d'agir au paiement des salaires, au nom des gens de mer, et en son propre nom pour la part de la caisse des invalides. Peut-elle dans les deux cas revendiquer le privilège de l'art. 191, § 6? On a soutenu qu'il fallait distinguer : elle serait privilégiée lorsqu'elle agirait pour son propre compte, dans l'intérêt des caisses, mais elle ne le serait pas quand elle agirait pour le compte de l'équipage. On fait valoir que dans ce dernier cas son rôle est passif et tient plus du dépôt que du mandat, qu'elle ne peut agir d'office alors qu'aucune disposition formelle de la loi n'autorise pareille dérogation au droit commun. — Bordeaux, 1er août 1855, Beauséjour, [S. 56.2.492, D. 57.2.44] — Mais cette opinion n'a pas prévalu. Il faut assimiler les deux cas et dire que dans l'un comme dans l'autre l'administration de la marine peut réclamer le privilège de l'art. 191, § 6. La retenue et le salaire forment une seule et même créance, car cette retenue de 3 p. 0/0 exercée par l'administration fait évidemment partie du salaire. Pour cette retenue de 3 p. 0/0 elle est bien investie d'une délégation légale, mais c'est uniquement dans leur intérêt qu'elle le réclame. Si donc on admet le privilège de l'administration quand elle réclame cette retenue, on doit le lui accorder également quand elle réclame dans l'intérêt des gens de mer le reste de leur salaire. Elle jouira donc de notre privilège soit qu'elle agisse au nom et pour le compte de l'équipage, soit qu'elle revendique la retenue de 3 p. 0/0, les gages non réclamés des décédés ou la demi-solde des déserteurs. — Cass., 20 nov. 1860, Maës, [S. 61.1.345, D. 61.1.5] — Aix, 13 août 1859, Adm. de la marine, [S. 60.1.839, D. 60.2.86] — Paris, 6 nov. 1866, Adm. de la marine, [*J. Marseille*, 67.2.132] — Rouen, 24 déc. 1879, Adm. de la marine, [S. 80.2.74, D. 80.2.233] — Trib. comm. Saint-Valéry, 2 févr. 1886, Adm. de la marine, [*J. Havre*, 86.2.84] — Trib. civ. Seine, 18 déc. 1895, Viot, *Rev. int. de dr. marit.*, t. 12, p. 27. — *Sic*, Dufour, t. 1, n. 113 et 114; Desjardins, t. 1, n. 132.

406. — Les marins peuvent renoncer à leur privilège, même par une convention antérieure, aucune disposition légale ne l'ayant interdit. Ils peuvent même y renoncer tacitement, par

exemple dans le cas d'un capitaine qui s'est engagé personnellement à l'occasion d'un emprunt à la grosse. — Rennes, 13 nov. 1886, [*Rev. intern. dr. marit.*, 87-88.24] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 389.

406 *bis*. — Le capitaine privilégié pour ses salaires sur le navire et le fret, n'est pas déchu de son privilège sur le navire par le fait qu'il a reçu et quittancé le fret et en a remis le montant aux consignataires du navire. On soutiendrait vainement que par ce versement de fonds, il n'y a plus lieu qu'à un compte ordinaire de lui à l'armateur. Peu importe que dans la demande que le capitaine a dirigée contre l'armateur en paiement de ce qui lui était dû, il ait présenté sa réclamation sous la forme d'un compte courant, s'il résulte des circonstances que cette forme n'a été adoptée par lui que pour rendre plus facile l'examen des articles de dépense et des à-compte perçus. — Trib. comm. Marseille, 18 mai 1853, Gautier, [*J. Marseille*, 54.1.228]

407. — Bien que les loyers et salaires des gens de mer soient privilégiés sur le navire et sur le fret, les intéressés sont libres de ne pas exercer ce privilège et de recourir, lorsqu'il y a lieu, à l'action personnelle contre l'armateur. — Rouen, 2 août 1873, David van der Cruyce, [S. 73.2.210, P. 73.873, D. 74.2.179]

408. — Quand une liquidation a lieu à l'étranger, les marins ne peuvent prétendre qu'aux privilèges admis par la législation locale et dans l'ordre qu'elle consacre. — Rouen, 22 juill. 1873, Lanel et Cie, [D. 74.2.180]

408 *bis*. — Jugé cependant que les matelots étrangers sont en droit de réclamer devant les tribunaux français l'application de la loi de leur pays, en ce qui concerne le privilège qui garantit leurs salaires. Ainsi des matelots autrichiens, qui, suivant le Code maritime autrichien, ont privilège pour leurs salaires sur le bâtiment et les frets, peuvent réclamer en France le bénéfice de ce privilège et doivent être payés de tous leurs salaires sur le fret dû au navire, nonobstant toute opposition pratiquée sur ce fret par les prêteurs à la grosse. — Trib. comm. Nantes, 28 nov. 1860, Bragato, [*J. Nantes*, 61.1.43; *J. Marseille*, 61.2.81]

409. — Les dispositions des art. 191 et 192 sont générales et s'appliquent sans distinction à tous les genres de navigation maritime. — Rennes, 23 avr. 1889, Syndic Mazure, [*Rec. jur. Nantes*, 89.1.196] — Mais les bateaux de rivière, n'étant pas soumis à la législation édictée dans le livre 2 du Code de commerce, ne sont pas passibles des privilèges réservés aux marins sur les navires de mer.

410. — Il résulte de tout ce qui précède que la législation sur le privilège garantissant le paiement des loyers des marins présente plusieurs lacunes. Les règlements maritimes interdisant, dans un but de haute protection, le paiement, en cours du voyage, des salaires dus aux matelots, ces derniers sont exposés, après le désarmement du navire, à se trouver en présence d'un armateur en faillite et ayant déjà encaissé le fret acquis par le navire, ce qui leur fait perdre le privilège attaché à leur créance; la situation n'est pas suffisamment nette pour ce qui concerne l'indemnité payée par l'assureur en cas de perte du navire et déjà encaissée; de même encore il serait inique que, par suite de l'absence d'un texte précis, l'armateur, venant à toucher une indemnité de l'abordeur de son bâtiment, pût néanmoins répondre aux gens de l'équipage que le navire est perdu et qu'il ne leur doit plus rien. Enfin, les frais de traitement et de rapatriement étant des accessoires du salaire devraient participer aux mêmes garanties.

411. — Pour tenir compte de ces divers desiderata, le ministre de la Marine a déposé, le 5 juin 1897, devant la Chambre des députés, un projet de loi modifiant dans les termes suivants l'art. 271, C. comm... « Le fret acquis depuis le dernier armement, et, après le paiement des créances privilégiées inscrites aux n. 1 à 5 de l'art. 191, le navire, sont affectés par privilège et dans l'ordre suivant : 1° aux frais de maladie; 2° aux loyers; 3° aux frais de rapatriement des matelots. Lorsqu'il y a eu assurance du navire ou du fret, la somme due par l'assureur est également affectée au paiement des créances ci-dessus, sans que le propriétaire du navire puisse opposer l'abandon, le délaissement ou la renonciation au fret. Il en est de même de l'indemnité due par la personne responsable du dommage, à raison de la perte du navire par suite d'abordage ou pour toute autre cause. Lorsque les indemnités visées dans les deux paragraphes qui précèdent, ou lorsque les frets acquis depuis le dernier armement ont été encaissés, les frais de maladie, loyers et frais de rapatriement sont privilégiés sur la généralité des meubles du propriétaire du navire. Ils prennent rang après les privilèges énumérés par l'art. 2101, C. civ., dans l'ordre indiqué au § 1 du présent article et jusqu'à concurrence des sommes encaissées. »

§ 9. *Insaisissabilité des loyers.*

412. — L'ordonnance du 1er nov. 1745, après avoir interdit aux marins de se prêter de l'argent entre eux (V. *suprà*, n. 276 et s.), dispose « qu'il est fait défense à tous particuliers et habitants des villes maritimes qui se prétendront créanciers des matelots, de former, pour raison desdites créances, aucune action, ni demande sur le produit de la solde que lesdits matelots auront gagnés sur lesdits bâtiments marchands, à moins que les sommes prétendues par lesdits créanciers ne soient dues par les matelots ou par leurs familles pour loyers de maison, subsistance ou hardes, qui leur ont été fournies du consentement du commissaire de la marine et des autres officiers chargés du détail des classes, et qu'elles n'aient été apostillées par lesdits officiers sur les registres et matricules des gens de mer; au défaut de quoi lesdits créanciers ne pourront, sous quelque prétexte que ce puisse être, réclamer la solde des matelots et pourront seulement avoir recours sur leurs autres biens ». Cette ordonnance est d'ordre public et il est interdit d'y déroger par des conventions particulières (Décret-loi 4 mars 1852).

413. — Aux termes de l'art. 37, Ord. 14 juill. 1816, « les parts de prises des marins, comme leurs salaires, sont insaisissables, sans égard aux réclamations ou oppositions formées par ceux qui se prétendraient porteurs d'obligations desdits marins, si ce n'est pour dettes contractées par eux ou par leurs familles, à titre de loyers, subsistances et vêtements, et ce du consentement du commissaire des classes, lequel en aura préalablement fait apostille sur les registres et matricules des gens de mer ». Cette prescription est, comme la précédente, d'ordre public (Décret-loi 4 mars 1852).

414. — Il résulte de ces dispositions que les salaires des marins sont protégés par une insaisissabilité absolue, sauf pour certaines créances expressément désignées et régulièrement constatées, et qu'en dehors des cas prévus, il n'y a pas à tenir compte des réclamations ou oppositions formées en ce qui concerne lesdits salaires. Par suite, l'art. 180, Règl. 19 déc. 1859, a pu légalement autoriser le trésorier des invalides à refuser les oppositions faites en vertu de créances ne rentrant pas dans les exceptions et ne remplissant pas les conditions prévues par ces dispositions; tenir compte desdites oppositions serait rendre illusoire la mission de protection des intérêts des gens de mer confiée aux commissaires de la marine et retarder indéfiniment le paiement des salaires dont les marins, au moment d'une nouvelle campagne, ont un besoin immédiat soit pour s'équiper, soit pour assurer à leurs familles leur subsistance pendant leur absence. — Circ. 7 oct. 1891 (*B. O.*, p. 493).

415. — Il est vrai qu'un arrêt de cassation du 22 janv. 1884, Bonté-Barbe, [S. 84.1.287, P. 84.1.693, D. 84.1.107] décide que c'est à tort qu'un commissaire de l'inscription maritime a payé à un capitaine le montant de ses salaires, nonobstant la défense à lui faite par l'armateur; mais l'ordonnance du 31 oct. 1784, art. 22, sur laquelle s'appuie cette décision, est uniquement relative aux contestations entre l'armement et les marins de l'équipage; la doctrine de l'arrêt ne saurait donc être étendue en dehors du cas spécial qu'elle prévoit et obliger le commissaire de la marine, contrairement aux prescriptions formelles des ordonnances de 1745 et 1816, à tenir compte des oppositions formées entre leurs mains par de prétendus créanciers des marins, pour des causes autres que celles visées par lesdites ordonnances. Ce serait aller contre la pensée qui a dicté ces dispositions, rendre illusoire la mission de protection des intérêts des gens de mer confiée aux commissaires de la marine et retarder indéfiniment le paiement des salaires, des marins. Par suite, les trésoriers des invalides peuvent, en droit, refuser toutes oppositions au paiement des salaires des marins qui n'ont pas une des causes énoncées dans les ordonnances (Av. du comité consultatif du contentieux de la marine, 4 août 1891, *B. O.*, p. 495).

416. — Toutefois, il résulte de l'arrêt précité qu'en dehors des oppositions formées par des tiers, l'autorité maritime doit déférer à une défense signifiée par l'armateur qui, ayant versé à la caisse des gens de mer et par provision, les salaires à lui réclamés par la marine, prétend ne pas devoir ces salaires; c'est alors

aux tribunaux qu'il appartient de trancher cette question de règlement de compte. — V. *suprà*, n. 286.

417. — Jugé que la disposition de l'ordonnance du 1er nov. 1745, art. 3, qui déclare insaisissables les salaires dus aux matelots, si ce n'est pour certaines créances spécialement désignées, est généralement applicable à toute autre créance, quelle qu'en soit la nature; elle ne doit pas être restreinte aux créances résultant de prêts. — Cass., 27 déc. 1854, Benoist, [S. 55.1.288, P. 55.1.8, D. 55.1.56]

418. — L'obligation d'obtenir le consentement du commissaire de l'inscription maritime, pour permettre la saisie-arrêt des salaires dus aux gens de mer, ne saurait s'appliquer aux loyers de maison. En effet, l'esprit de l'ordonnance de 1745 est évidemment de garantir les marins contre les entraînements irréfléchis qui peuvent les amener à réaliser des achats inutiles et surtout à emprunter de l'argent pour le dépenser follement; quand il s'agit au contraire de louer un logement, on se trouve en présence d'une de ces nécessités évidentes qui ne peut en aucun cas être taxée d'irréfléchie ; concevrait-on, d'ailleurs, l'autorité maritime refusant son adhésion ou exigeant la location d'une demeure moins coûteuse? Il y aurait là une source d'impossibilités pratiques ou de suspicions à l'égard d'un fonctionnaire qui pourrait être accusé de vouloir favoriser un propriétaire ou nuire à un autre. Au surplus, le texte examiné de près autorise cette opinion, car il exclut de la prohibition les loyers de maison, et l'expression de l'Ordonnance « ... qui leur ont été fournies du consentement du commissaire », ne se peut appliquer aux loyers, d'abord parce que des loyers ne peuvent être fournis, et ensuite parce que « fournies » est au féminin, ce qui implique que ce qualificatif se rapporte seulement aux subsistances et hardes et non aux loyers. Il est vrai que la suite de la phrase redevient applicable aux loyers, car « et qu'elles n'aient été apostillées » ne peut grammaticalement se référer qu'au mot « sommes » qui englobe les loyers en même temps que les subsistances et hardes. On en pourrait donc conclure, tout au plus, que si, pour les loyers de maison, le consentement du commissaire de l'inscription maritime n'est pas requis, ce fonctionnaire a dû, pour le moins, être mis à même d'apostiller le rôle ou la matricule. Réduite à cette exigence, la règle cesse d'être importante, mais elle constitue une entrave gênante et qui paraît peu utile; il est vrai qu'on peut arguer de l'intérêt pour l'Administration de connaître les charges susceptibles de grever les salaires du marin, en vue de l'appréciation des demandes ultérieures qu'il pourrait faire pour obtenir l'autorisation de contracter de nouvelles obligations. Quoi qu'il en soit, en matière de loyers de maison, l'apostille du commissaire de l'inscription maritime, mais non son consentement, peut être imposé aux populations maritimes. — V. l'opinion de Valin, *infrà*, n. 420.

419. — Il est vrai qu'aux termes de l'art. 354, Décr. 10 juill. 1895, sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte, les dettes contractées par les marins de l'inscription maritime, avec le consentement du commissaire de leur quartier, pour loyer, habillement, ou nourriture desdits marins et de leurs familles, peuvent être acquittées en vertu d'une décision spéciale de ce fonctionnaire, mais seulement sur les décomptes déposés dans une des caisses de l'établissement des invalides. Remarquons toutefois que ce texte vise un cas spécial, celui du paiement de dettes contractées par un marin, au moyen de la solde gagnée par lui au service de l'Etat, et non plus au moyen de loyers acquis au commerce; on conçoit donc que la règle puisse être différente. Au surplus, il n'est pas certain que la règle susdite soit absolument légale, car le principe de l'insaisissabilité frappe, d'une part, les salaires des marins acquis sur les bâtiments marchands, d'autre part la solde due par l'Etat, mais peut-être pas l'argent versé à la Caisse des gens de mer, qui est une sorte de banque pour les inscrits; tout ce que l'on peut dire, pour justifier la prescription dont il s'agit, c'est de faire remarquer qu'en réalité la solde déposée à ladite caisse n'a pas encore été effectivement touchée par le marin, qu'elle lui est encore due par l'Etat, et que par suite elle conserve encore son caractère propre d'insaisissabilité.

420. — L'obligation de solliciter le consentement du commissaire de l'inscription maritime existe aussi bien lorsque les dettes sont contractées par la famille du marin absent, que lorsqu'il s'agit de ce dernier lui-même. Il peut arriver sans doute qu'un fournisseur de bonne foi livre des marchandises sans savoir que le chef de la famille est marin et que ses salaires seront insaisissables, mais alors il n'a pas dû compter sur ces salaires pour être désintéressé, et il ne pourra agir que sur les autres biens de ses débiteurs. Valin (*Comment. de l'ord. de 1681*, liv. 3, tit. 4, art. 10) n'admet pas cette extension de l'ordonnance de 1745, aux dettes contractées par les matelots dans le lieu même de leur domicile et dans le sein de leur famille. « A prendre cette ordonnance à la lettre, il s'ensuivrait que les matelots seraient perpétuellement sous la tutelle des officiers des classes et que jusque dans le lieu de leur domicile, ils ne pourraient, sans leur aveu, ni prendre une maison à loyer, ni acheter à crédit ce qui serait nécessaire pour leur subsistance et leur habillement, aussi bien que de leur famille; ce qui ne pourrait que leur causer un tort considérable, en leur ôtant tout crédit, et par là la ressource que plusieurs trouvent dans un petit commerce qu'ils autorisent leurs femmes à faire pendant leur absence. Aussi les officiers des classes, frappés eux-mêmes de ces inconvénients, ont-ils cru enfin devoir négliger l'exécution de cette partie de l'ordonnance. »

421. — On ne saurait décider que l'ordonnance de 1745 puisse faire obstacle à ce qu'une saisie-arrêt soit valablement signifiée pour garantie d'une pension alimentaire arbitrée par un tribunal à la charge d'un inscrit. En effet, l'ordonnance de 1745, ainsi que l'expose le préambule qui fait corps avec le texte, a eu en vue la protection des familles de marins et est dirigée seulement contre les créanciers, vendeurs ou prêteurs. Il paraît donc difficile, à moins d'étendre par voie d'analogie une disposition qui de sa nature est de droit strict comme portant atteinte aux règles générales, de soutenir que l'ordonnance en question est applicable en matière alimentaire; on ne voit d'ailleurs pas comment pourrait, en ce cas, s'exercer l'intervention du commissaire de l'inscription maritime, laquelle doit, d'après ce texte, être donnée préalablement. L'ordonnance a bien pu décider sans arbitraire que tout particulier serait désarmé à l'égard des marins, puisque chacun peut s'abstenir de prêter de l'argent ou de vendre à crédit à un incapable; mais il faudrait un texte formel pour faire échec à un jugement qui alloue une pension alimentaire, alors que les intéressés ne pouvaient prendre aucune précaution et qu'il ne dépendait point d'eux de n'être pas créanciers.

422. — Jugé, en ce sens, que si, aux termes de l'ordonnance du 1er nov. 1745, les salaires des marins ne sont saisissables que du consentement du commissaire des classes pour dettes par eux contractées, il en est autrement, et ce consentement n'est pas nécessaire pour rendre lesdits salaires saisissables, lorsqu'il s'agit de l'exécution non d'un engagement contracté, mais d'une obligation imposée par la loi, telle qu'une dette alimentaire. — Trib. Boulogne-sur-Mer, 16 juill. 1897, [*Gaz. des Trib.*, 15 août 1897, *Rev. intern. de dr. marit.*, 97-98.525

423. — Le tribunal de première instance est seul compétent pour se prononcer sur la validité d'une saisie-arrêt pratiquée sur ces salaires, lorsque ceux-ci se composent, pour partie, d'une part de bénéfices variable. — Même jugement.

424. — L'art. 242, C. civ., est sans application lorsqu'il s'agit non de garantir les droits de la femme, mais d'assurer l'exécution d'un jugement qui lui a alloué une pension alimentaire pour la durée de l'instance en divorce. — Même jugement.

425. — Mais il n'y a pas à arguer des termes mêmes de l'ordonnance de 1745 et à restreindre l'interdiction de saisir-arrêter les salaires des gens de mer aux particuliers et habitants des villes maritimes; les motifs de protection à l'égard des marins sont, en effet, les mêmes, qu'ils aient affaire à un créancier demeurant dans une ville maritime ou dans une ville de l'intérieur des terres.

426. — Un arrêt de Cass., 27 déc. 1854, Benoist, [S. 55.1.288, P. 55.1.58, D. 55.1.56], a décidé qu'on doit considérer comme villes maritimes dans le sens des ordonnances de 1745 et 1816, toutes les localités comprises dans un arrondissement maritime. Par cette expression, la Cour suprême a sans doute voulu désigner les départements maritimes; mais en réalité, le territoire tout entier de la France est réparti entre les cinq arrondissements maritimes; ainsi Paris appartient au premier, dont le chef-lieu est Cherbourg (Décr. 23 janv. 1889, pour la compétence des conseils de guerre maritimes; Instr. 28 déc. 1895, art. 313 et 339, pour les réservistes de l'armée de mer). — V. pourtant L. 24 déc. 1896, art. 64, sur l'inscription maritime.

427. — Lorsqu'il y a lieu pour la caisse des gens de mer de payer à des fournisseurs tout ou partie des salaires des marins du commerce, il doit être joint au mandat de dépense une fac-

ture contenant le détail des objets livrés, l'acceptation du marin et le visa du commissaire de l'inscription maritime. Ces factures doivent être établies sur papier timbré, car elles forment le titre de la vente par le fait de leur acceptation par le débiteur, et elles ne sauraient être assimilées aux pièces délivrées par un fonctionnaire public à un autre fonctionnaire, cas entraînant la dispense du timbre d'après l'art. 16, L. 13 brum. an VII. — Circ. 19 oct. 1885, [*B. O.*, p. 827]

427 *bis*. — Sur les formalités à remplir pour engager les loyers futurs d'un marin, V. *suprà*, n. 283.

428. — La loi du 12 janv. 1895, relative aux saisies-arrêts sur les salaires et petits traitements, n'est pas applicable aux gens de mer pour les gages à eux dus par suite de navigation. Ce texte, en effet, a eu pour but d'améliorer la situation de certains débiteurs jugés particulièrement intéressants et non de l'aggraver; on ne saurait donc considérer que cette loi ait eu pour effet de toucher à une législation antérieure et particulière, qui prononce l'insaisissabilité absolue des salaires acquis par les marins du commerce, alors surtout qu'elle s'est abstenue de formuler à cet égard aucune règle précise.

429. — La créance des marins engagés à la part ou au fret est insaisissable aussi bien que les salaires fixes, car il s'agit là de véritables salaires et non d'une part d'association. — V. *infrà*, n. 489 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 394; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 189.

430. — Jugé, en ce sens, que le principe suivant lequel, d'après l'ordonnance du 1er nov. 1745, et l'art. 1, Décr. 4 mars 1852, la solde des matelots engagés sur les bâtiments du commerce est insaisissable, reçoit son application au cas où le bâtiment sur lequel l'engagement a eu lieu, est destiné à la pêche maritime. — Cass., 14 mai 1873, Loncle-Ringot, [S. 73.1.409, P. 73.1090, D. 74.1.105] — Trib. Saint-Nazaire, 25 juill. 1885, [*Rev. intern. droit marit.*, 1885-86, p. 500]

431. — ... Que cette solde est insaisissable sous quelque forme qu'elle ait été stipulée, soit au mois et au voyage, moyennant une somme fixe, soit au fret et au profit, moyennant une part proportionnelle dans les produits du fret ou de la pêche. — Même arrêt. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Dette*, § 8; Filleau, *Engagement des équipages*, p. 135.

432. — Peu importerait que, suivant les usages de la localité, les rapports entre le patron et les matelots engagés pour la pêche eussent revêtu la forme d'une association en participation. — Même arrêt.

433. — On peut considérer qu'au point de vue de l'insaisissabilité, les sommes dues pour frais de conduite sont également à l'abri d'une opposition des créanciers (V. *infrà*, n. 587). Il en est de même des frais de rapatriement, bien que ce ne soient pas là des accessoires véritables des salaires. — V. *infrà*, n. 552 et 588.

434. — L'ordonnance du 1er nov. 1745 ne parlait expressément que des matelots et n'était pas, par suite, applicable de plein droit aux salaires du capitaine. Aussi avant le décret-loi du 4 mars 1852, décidait-on assez généralement que, l'insaisissabilité des salaires n'ayant été édictée qu'en faveur des matelots, ne pouvait être étendue aux salaires du capitaine. — Cass., 11 vent. an IX, Malleux, [S. et P. chr.] — Aix, 3 juin 1829, Doux, [S. et P. chr.] — Beaussant, *Code maritime*, t. 1, n. 310, *in fine*; Bédarride, *Droit maritime*, t. 2, n. 426 et s.; Dutruc, *Dict. du content. comm.*, t. 1, v° *Capitaine*, n. 207.

435. — Depuis le décret du 4 mars 1852, au contraire, l'opinion la plus générale est que les salaires du capitaine sont insaisissables au même titre que les salaires des matelots. L'art. 1 de ce décret, en effet, après avoir expressément conféré à l'ordonnance du 1er nov. 1745 le caractère de disposition d'ordre public, à laquelle il ne peut être dérogé par des conventions particulières, ajoute que « les dispositions de l'ordonnance du 1er nov. 1745 seront appliquées à tout marin faisant partie de l'équipage d'un navire de commerce ». L'expression très-générale dont s'est servi le décret de 1852 : « tout marin », rapprochée du rapport qui a précédé le décret, et où le ministre de la Marine déclarait que l'ordonnance de 1745 serait désormais applicable, non seulement aux « matelots, mais bien à tous les marins faisant partie de l'équipage », a amené les auteurs à reconnaître à peu près unanimement que, depuis le décret de 1852, l'insaisissabilité s'étend au salaire du capitaine. — V., en ce sens, Cresp et Laurin, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 486; de Valroger, t. 2, n. 660; Desjardins, t. 3, p. 190; Alauzet, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 1791, p. 236; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 395; Caumont, *Dict. de dr. marit.*, v° *Gens de mer*, n. 24; Dutruc, *Dict. du content. comm.*, t. 2, v° *Gens de l'équipage*, n. 41; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, t. 4, v° *Gens d'équipage*, n. 119 *bis*.

436. — La jurisprudence est fixée dans le même sens. — Rennes, 13 juin 1889, Cadiet, [S. 91.2.123, P. 91.1.694, D. 91.2.11] — Trib. Havre, 10 mars 1887, [*Rev. int. de dr. marit.*, 87-88.44] — Trib. Rouen, 8 mars 1898, [*Rev. int. de dr. marit.*, 98-99.117] — *Contrà*, Trib. Marseille, 21 juin 1878, [*J. des av.*, 1878, p. 330] — Demangeat, sur Bravard-Veyrières, *Cours de dr. commercial*, t. 4, p. 199. — V. aussi Bédarride, *Dr. maritime*, t. 2, n. 426 et s.

437. — Jugé que l'insaisissabilité protège même le « chapeau » du capitaine quoique non inscrit au rôle. — Trib. Havre, 2 août 1877, [*Rec. de mar.*, 78.2.191] — *Sic*, Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 192; — mais non les salaires du capitaine constitué gardien du navire saisi. — Trib. Rouen, 8 mars 1898, [*Rev. int. de dr. marit.*, 98-99.117]

438. — Jugé que les droits de pilotage ne sont pas insaisissables, parce que les pilotes ne rentrent pas dans la catégorie des matelots prévue par l'ordonnance de 1745, ni dans celle de marins faisant partie de l'équipage d'un bateau du commerce. — Rouen, 25 (26) mars 1859, Dagier, [S. 60.2.135, P. 60.1046, D. 59.2.157]

439. — Mais les salaires du chirurgien d'un navire de commerce, alors que sa présence à bord du navire est obligatoire, sont insaisissables comme ceux des matelots. En conséquence, est nulle la saisie-arrêt pratiquée entre les mains d'une compagnie de navigation sur les salaires du chirurgien embarqué à bord de l'un de ses navires où la présence d'un médecin était obligatoire. — Trib. Seine, 2 juill. 1892, Cie des chargeurs réunis, [S. et P. 94.2.182, D. 94.2.141] — *Sic*, Cresp et Laurin, *Cours de dr. marit.*, t. 1, n. 457. — *Contrà*, Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, n. 1720 et *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 396; Laurin, *Précis de dr. marit.*, n. 86, p. 48; Danjon, *Elém. de dr. comm. marit.*, n. 84, note 1 et n. 96, note 1.

440. — L'insaisissabilité protège-t-elle les salaires dus aux commissaires, domestiques, employés à bord, mais non inscrits maritimes? Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 396) et Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 193) admettent la négative par cette raison que l'ordonnance de 1745 et le décret-loi de 1852 visent seulement les marins et que l'insaisissabilité est de droit strict; ils opposent aussi la loi du 11 avr. 1881 qui établit une différence si tranchée entre les marins et les autres personnes employées au service du navire. — V. *infrà*, n. 594.

441. — Néanmoins le principe de l'insaisissabilité est plus généralement admis. Les motifs allégués à l'appui de cette opinion sont les suivants : 1° l'ordonnance de 1745 fait défense de rien prêter ou avancer aux matelots « ou autres gens de mer », déclare nuls tous billets faits par des matelots « ou autres gens de mer », et accorde ainsi expressément le privilège de l'insaisissabilité non seulement aux matelots proprement dits, c'est-à-dire à ceux qui sont spécialement chargés de la conduite du navire, mais encore à tous ceux qui sont attachés à son service, font partie de son équipage et comme tels sont inscrits au rôle d'équipage et payés par l'armement; 2° cette interprétation se trouve confirmée par l'arrêté du 2 prair. an XI, contenant règlement sur les armements en course, lequel, après avoir énuméré dans son art. 101 le personnel de l'équipage ayant-droit au partage des prises et parmi eux « l'écrivain ou commis aux revues, le maître chirurgien et le second chirurgien », déclare dans son art. 111 « les prises des marins insaisissables, *comme leurs salaires* », ne faisant qu'étendre aux prises le principe d'insaisissabilité, tel qu'il avait été édicté pour les salaires; 3° de même, l'arrêté du 9 vent. an IX, relatif aux prises faites sur les bâtiments de l'Etat, comprenait parmi les ayants-droit aux parts de prise (art. 10 et 12) « l'agent comptable, les officiers de santé de 1re 2e et 3e classe, les préposés aux vivres et les domestiques ». Or, ces dispositions ont été consacrées par l'ordonnance du 17 juill. 1816 portant règlement sur l'administration et la comptabilité de l'établissement des invalides de la marine, dont l'art. 37 est ainsi conçu : « les parts de prise des marins, comme leurs salaires, sont insaisissables, sans égard aux réclamations ou oppositions formées, si ce n'est pour dettes contractées par eux à titre de loyers, subsistances ou vêtements, et ce, du consentement du commissaire des classes, lequel aura préalablement fait

apostille sur les registres et matricules des gens de mer »; 4° d'ailleurs, le décret-loi du 4 mars 1852, relatif à l'engagement des marins du commerce, semble avoir eu pour but de dissiper les doutes qui pouvaient exister à cet égard, en déclarant dans le § final de son art. 1 que « les dispositions de l'ordonnance du 1er nov. 1745 seront appliquées à tout marin faisant partie de l'équipage d'un navire de commerce »; cette disposition ne fait, en effet, que traduire la pensée du ministre de la Marine, exprimée en ces termes dans le rapport sur le vu duquel a été rendu le dit décret : « Déjà, par une circulaire du 27 brum. an VI, le ministre de la Justice a recommandé l'application de l'ordonnance de 1745, dont les art. 42, 110 et 111 des arr. des 9 vent. an IX et 2 prair. an XI, spéciaux aux armements en course, ont reproduit les dispositions. Il devra d'ailleurs être entendu que ces dispositions ne seront pas applicables aux matelots seulement, mais bien à tous les marins faisant partie de l'équipage ». Ces mots « marins faisant partie de l'équipage » doivent par suite, comme les mots « gens de mer » des ordonnances de 1745 et 1816, par opposition aux matelots qui constituent spécialement le personnel affecté à la conduite du navire, s'entendre de tout le personnel inscrit avec salaires au rôle d'équipage; 5° on peut encore, en faveur de cette solution, tirer argument des art. 231, 251, 272 et 347, C. comm., dont les dispositions concernent, sans distinction, tout le personnel embarqué avec salaires; notamment l'art. 272 décide formellement que toutes les dispositions concernant les loyers, pansements et rachat des matelots sont communes aux officiers et à tous autres gens de l'équipage; les « autres gens de l'équipage » opposés aux matelots ne peuvent évidemment être que les agents civils; 6° le décret-loi disciplinaire et pénal pour la marine marchande du 24 mars 1852 ne reconnaît à bord que deux classes de personnes : celles qui y sont reçues à titre de passagers, et celles qui y sont employées à un titre quelconque et qui, comme telles, font partie de l'équipage du navire; 7° enfin, cette solution est conforme à la pensée qui a inspiré les dispositions de l'ordonnance de 1745 et du décret-loi de 1852, relatives à l'insaisissabilité des salaires, car le législateur a voulu par là assurer le service de la marine même à l'égard des navires du commerce et leur permettre de trouver facilement le personnel indispensable à la composition de leurs équipages et, dès lors, pour rentrer dans l'esprit de la loi, on doit comprendre sous la dénomination de marins, tout le personnel nécessaire à leur équipement régulier et recevant son salaire de l'armement.

442. — L'art. 231, C. comm., disposait que le capitaine et les gens de l'équipage qui sont à bord, ou qui sur les chaloupes se rendant à bord pour faire voile, ne peuvent être arrêtés pour dettes civiles, si ce n'est à raison de celles qu'ils auront contractées pour le voyage; et même dans ce dernier cas, ils ne peuvent être arrêtés s'ils donnent caution. Cette disposition a cessé d'avoir de l'intérêt depuis la loi du 22 juill. 1867 qui a supprimé la contrainte par corps en matière civile et commerciale.

443. — Il ne paraît plus y avoir aucun motif d'admettre l'insaisissabilité des salaires d'un marin décédé, alors même qu'il s'agit de dettes contractées par lui. La règle qui met les loyers des gens de mer à l'abri de revendications formulées par les tiers est restrictive des principes de droit commun et doit donc être limitée à son objet qui est de favoriser les gens de mer. Il n'y a donc plus l'ombre de raison plausible pour accorder un traitement aussi exceptionnel à des héritiers qui peuvent n'être en aucune façon des marins et qui d'ailleurs ne succèdent pas en cette qualité. — *Contrà*, Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 194.

444. — Les marins étrangers ne peuvent invoquer en France les règles concernant l'insaisissabilité des salaires. — Trib. Havre, 7 avr. 1886, [*Rev. intern. dr. marit.*, 86-87.31] — Trib. Rouen, 8 mars 1898, *eod. loc.* 98-99.117] — Il en doit être ainsi alors même qu'ils naviguent sur un bâtiment français, ou encore lorsqu'il s'agit de marins français embarqués sur un bâtiment étranger (Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 399 *ter*; Ruben de Couder, *Diction. de droit commerc., industriel et marit.*, v° *Gens d'équipage*). Desjardins (*Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 194) admet l'insaisissabilité si le marin a contracté sous l'empire de la loi française.

445. — Un hôtelier ou tout autre créancier peuvent-ils valablement saisir les effets appartenant à un marin du commerce? La négative est enseignée par Filleau (*Traité de l'engag. des équip.*, p. 299), par Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 195) et par Lyon-Caen et Renault (*Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 398). Mais cette doctrine paraît fondée sur une appréciation erronée, consistant à envisager l'art. 63 de l'édit de mars 1584 comme étant encore en vigueur, à défaut d'abrogation. Au contraire, l'ordonnance du 1er nov. 1745 semble avoir très-expressément rapporté cette disposition, puisqu'après avoir parlé de l'insaisissabilité de la solde des marins, elle ajoute que les créanciers « pourront seulement avoir recours sur les autres biens et effets ». — En ce sens, Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit comm., industr. et marit.*, v° *Gens d'équipage*, n. 138.

446. — La question s'est posée de savoir si un trésorier-payeur général peut exercer sur un dépôt existant à la caisse des gens de mer, un prélèvement pour dette envers les contributions directes. Dans le sens de la négative on opposait l'art. 326, Décr. 29 sept. 1886, sur la solde des équipages de la flotte (remplacé depuis par l'art. 350, Décr. 10 juill. 1895) et l'art. 1930, C. civ. Mais l'art. 326 du décret de 1886, ainsi que son commentaire (circulaire de même date) n'ont point une portée assez générale pour s'appliquer à ce cas; ils visent seulement les déserteurs que la loi prive, à titre de supplément de peine, des sommes encore dues par l'Etat pour solde ou part de prise (C. just. marit., art. 322), mais en décidant, par une mesure très-équitable, et toute particulière, qu'on ne considérera pas comme dû et susceptible de saisie ce qui sera déjà déposé au nom du déserteur dans une caisse de l'établissement des invalides. Quant à l'art. 1930, C. civ., il interdit seulement au dépositaire l'usage à son profit de la chose dont il a assumé la garde, mais sans la dispenser d'obtempérer à une saisie-arrêt régulièrement signifiée, interprétation d'ailleurs confirmée formellement par l'art. 1944 du même Code. En outre, la loi du 12 nov. 1808 (art. 2) dispose : « Tous fermiers... et autres dépositaires et débiteurs de deniers provenant du chef des redevables et affectés au privilège du Trésor public seront tenus, sur la demande qui leur en sera faite, de payer » le montant des contributions dues. Or, il est manifeste que quels que soient les privilèges des gens de mer, et le rôle de tutelle exercé par la marine, on ne peut traiter autrement les marins, au regard des sommes détenues pour leur compte par la caisse des invalides, que s'ils en étaient eux-mêmes et volontairement les déposants, ce qui entraîne la validité du paiement des arriérés réclamés par le percepteur. Toute autre solution conduirait à créer en faveur des marins une cause nouvelle d'insaisissabilité que ne reconnaît pas la législation en vigueur.

447. — On peut considérer comme une exception au principe d'insaisissabilité, le cas de délégation, c'est-à-dire, le consentement donné par le marin à ce qu'une partie de ses salaires soit remise à sa famille. — V. *suprà*, n. 297 et s.

§ 10. *Nourriture des équipages du commerce.*

448. — Les conventions relatives à la nourriture à bord des navires de commerce sont entièrement libres entre armateurs et équipages. Il dépend donc des marins de stipuler avant leur embarquement et de faire inscrire au rôle d'équipage les conditions qui leur conviennent, quant à la nature, à la quantité et à la qualité des vivres auxquels ils auront droit pendant le voyage. A défaut de convention, la loi, toujours prévoyante pour eux, a posé en principe que leur ration doit être équivalente à celle que reçoivent les marins de la flotte (Décr.-loi 24 mars 1852, art. 76). Le législateur n'a pas prétendu intervenir par là dans les transactions entre particuliers, ce qui n'est pas son rôle; il a voulu seulement fixer une base d'appréciation pour le cas où un équipage se plaindrait d'être mal nourri, sans pouvoir invoquer les termes précis d'un contrat. — Circ. 2 mai 1884 (*B.O.*, p. 836).

449. — Mais l'autorité qui reçoit la plainte ne décide rien par elle-même; elle vérifie les faits et renvoie les parties devant un tribunal maritime commercial à qui il appartient de juger si la ration a été insuffisante ou mauvaise ou non conforme aux conditions stipulées, d'allouer aux marins les indemnités auxquelles ils ont droit et de punir le capitaine, responsable du tort fait à son équipage (Décr.-loi, art. 76).

450. — La peine serait plus forte si le capitaine avait volontairement altéré les vivres, dans quelque pensée de lucre (art. 75). — V. *supra*, v° *Comestibles gâtés et corrompus*, *Fraude commerciale*. — Plus forte encore s'il les avait altérées par le mélange de substances malfaisantes (art. 94); ce dernier acte, qualifié crime, rendrait le coupable justiciable de la cour d'assises et passible de la réclusion. — V. *infra*, v° *Substances nuisibles*.

451. — Enfin (art. 76), la réduction de la ration normale ou

convenue, même lorsqu'elle est commandée par une de ces circonstances de force majeure que les chances de la navigation font naître quelquefois, donne à l'équipage le droit d'obtenir une indemnité (Circ. 2 mai 1884, *B. O.*, p. 836). Les cas de force majeure sont constatés par procès-verbaux signés du capitaine, maître ou patron, et des principaux de l'équipage; quant à l'indemnité elle est de 50 centimes par jour pendant la durée du retranchement à chaque personne composant l'équipage (art. 76).

452. — Si la loi protège les gens de mer dans cet ordre d'idée, il faut reconnaître pourtant qu'elle atteint seulement les faits accomplis et n'admet aucune action préventive; la visite que les règlements imposent au navire avant le départ ne s'étend pas en effet aux vivres embarqués (L. 13 août 1791). — Pourtant, en cas de plainte, l'autorité maritime ou consulaire peut, comme magistrat instructeur, procéder à l'examen des vices dénoncés; si alors l'expertise révèle l'existence de vivres avariés et si le navire n'a pas d'autres approvisionnements suffisants pour la traversée à entreprendre, l'autorité doit évidemment forcer le capitaine à remplacer les objets impropres à la consommation et refuser de laisser partir son navire jusqu'à ce qu'il eût obéi. Ce cas n'est pas expressément prévu par les règlements, mais c'est un de ceux où la nécessité fait loi (Circ. 2 mai 1884). Cette circulaire eût pu ajouter que l'équipage n'ayant pas le droit de rompre son contrat, sous peine de désertion, c'est un devoir strict pour l'administration de lui assurer de quoi manger, et nous estimons que le même principe donnerait à l'autorité maritime le droit de visite préalable. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 369.

453. — Les armateurs et capitaines doivent embarquer des légumes frais, pour éviter à l'équipage les atteintes de scorbut. En dehors des responsabilités pénales et civiles qu'ils pourraient encourir en cas d'accidents de ce genre découlant de leur négligence, les capitaines sont passibles de poursuites disciplinaires, en vertu de l'art. 87 du décret-loi du 24 mars 1852. A la suite de plusieurs décès provenant de cette maladie, le ministre a prononcé une suspension de commandement d'un an contre le capitaine. — Circ. 9 mars 1895 (*B. O.*, p. 410).

454. — L'embarquement de spiritueux pour être distribués aux équipages des bâtiments armés en vue de la pêche de la morue à Terre-Neuve est réglementée de manière que chaque homme ne puisse recevoir plus de 25 centilitres d'eau-de-vie par jour (Circ. 6 févr. 1896, *B. O.*, p. 284). Il en est de même pour les navires expédiés en Islande et destinés à la pêche de la morue; le maximum est alors de 20 centilitres. — Circ. 28 avr. 1896 (*B. O.*, p. 807).

§ 11. *Traitement et loyers des malades.*

455. — Le matelot est payé de ses loyers, traité et pansé aux frais du navire, s'il tombe malade pendant le voyage, ou s'il est blessé au service du navire. Si le matelot a dû être laissé à terre, il est rapatrié aux dépens du navire; toutefois, le capitaine peut se libérer de tous frais de traitement ou de rapatriement, en versant entre les mains de l'autorité française une somme à déterminer d'après un tarif arrêté par un règlement d'administration publique qui doit être révisé tous les trois ans (art. 262, C. comm., modifié par la loi du 12 août 1885). Ce tarif n'a été édicté que le 24 déc. 1896 (V. *infrà*, n. 503). Les frais de maladie sont privilégiés (V. *suprà*, n. 371), et le recouvrement en est soumis à la prescription annale (V. *suprà*, n. 340). L'administration de la marine peut les réclamer judiciairement à l'armateur (V. *suprà*, n. 308). — Pour le rapatriement, V. *infrà*, n. 503, 506 et s.

456. — La faculté accordée à l'armateur par l'art. 262, C. comm., de se libérer de tous frais de traitement en versant entre les mains de l'autorité française une somme fixée à forfait n'a été prévue que pour le cas où le matelot est débarqué en cours de voyage et non pour le cas où le matelot est ramené sur son bâtiment et traité en France. Cette interprétation de l'art. 262 est motivée par la place qu'occupe la disposition dont il s'agit, à la fin du second alinéa qui débute par ces mots « si le matelot a dû être laissé à terre ». Ce qui prouve encore que la faculté de forfait n'est susceptible de s'appliquer qu'en cours de voyage, c'est que la loi fait intervenir uniquement le capitaine, à l'exclusion des armateurs pour le versement et l'allocation forfaitaire. En outre, lorsqu'il a spécifié que ce versement serait effectué entre les mains de l' « autorité française », le législateur a clairement donné à entendre qu'il n'envisageait que le cas où le matelot tomberait malade hors de la métropole, car c'est en vue de cette seule éventualité qu'il y avait lieu de préciser la nationalité de l'autorité appelée à recevoir le paiement de l'indemnité prévue. De plus, cette interprétation est pleinement confirmée par les travaux préparatoires de la loi du 12 août 1885; en effet, il résulte de ces travaux que l'expression d'« autorité française » a été employée comme synonyme de celle d'« autorité consulaire ou coloniale ». Enfin, si l'on se reporte à l'exposé des motifs du projet de loi déposé au Sénat, le 5 janv. 1875, par M. Grivart, ministre de l'Agriculture et du Commerce (projet qui, sous réserve d'une modification de détail, a été voté tel qu'il avait été présenté), l'on y lit qu'il ne sera rien innové en ce qui concerne l'hypothèse où le matelot est soigné à bord, et que le forfait ne s'applique que dans l'hypothèse où le matelot plus gravement atteint est débarqué et laissé à terre. Or, le cas où le matelot, après avoir été ramené sur son bâtiment, est traité en France, n'est que le prolongement de celui où il est soigné à bord et, par conséquent, il n'est pas entré dans les intentions du législateur de permettre à l'armateur de se prévaloir dans ce cas de la faculté de forfait.

457. — Ce système a été adopté par le décret du 24 déc. 1896, puisque les tarifs qui y sont joints ne prévoient pas les ports français. — V. *infrà*, n. 503.

458. — Les loyers du matelot laissé à terre lui sont payés jusqu'à ce qu'il ait contracté un engagement nouveau ou qu'il ait été rapatrié. S'il a été rapatrié avant son rétablissement, il est payé de ses loyers jusqu'à ce qu'il soit rétabli. Toutefois, la période durant laquelle les loyers du matelot lui sont alloués ne peut dépasser, en aucun cas, quatre mois à dater du jour où il a été laissé à terre (art. 262, C. comm., modifié par la loi du 12 août 1885).

459. — Le matelot laissé à terre a-t-il droit à ses loyers jusqu'au moment de sa guérison, survenue d'ailleurs dans le délai de quatre mois à partir de son débarquement, quand le navire a été désarmé avant la fin de la maladie? La Cour de cassation s'est prononcée pour l'affirmative. Elle a, en effet, décidé que la disposition de l'art. 262, § 3, nouveau, C. comm., portant que les loyers d'un matelot laissé à terre, et rapatrié avant son rétablissement, lui sont payés jusqu'à ce rétablissement au moins pendant une période de quatre mois, ne distingue pas suivant que la maladie a pris fin avant ou après le désarmement du navire; en cette matière spéciale, le droit aux salaires n'est pas corrélatif aux services rendus, et l'obligation de l'armateur est subordonnée, non à la fin du voyage, mais à la fin de la maladie du matelot dans la limite du délai de quatre mois. — Cass., 7 janv. 1895, Cie havraise péninsulaire, [S. et P. 97.1.497, D. 96.1.209] — *Sic*, Lyon-Caen, *Rev. crit.*, 1896, p. 494 et 495.

460. — Cette solution a été vivement critiquée. Sans doute, a-t-on dit, l'art. 262, C. comm., déroge et a toujours dérogé au droit commun en matière de louage de services. Mais on fait la part de cette dérogation, et même une part très-large, en décidant que le matelot malade ou blessé sera payé de ses loyers, bien qu'il ne travaille plus, jusqu'au désarmement du navire. En obligeant l'armateur à payer ces loyers, même après le désarmement, on greffe une nouvelle dérogation sur celle qui résultait déjà de l'ancien art. 262, C. comm.; car on ne se contente pas de dire que les loyers ne seront plus corrélatifs aux services rendus; on va jusqu'à établir qu'ils seront dus même après l'expiration du contrat d'engagement. Ils survivront au contrat lui-même, c'est-à-dire à la cause qui leur a donné naissance et peut seule les perpétuer. Avant la loi du 12 août 1885, la jurisprudence elle-même n'avait jamais franchi, en ce qui concerne l'attribution des loyers, la limite extrême résultant de la fin du contrat d'engagement. La loi de 1885 a-t-elle innové sur ce point? On sait de quel esprit procède cette loi. Elle a été faite en faveur de l'armement, et pour l'affranchir d'obligations onéreuses qui menaçaient de se perpétuer pendant plusieurs années. On ne peut donc retourner contre l'armement une loi qui a été préparée et votée pour lui, prendre un texte et l'appliquer littéralement, en l'isolant de ses origines pourtant si évidentes; dans l'exposé des motifs et dans les travaux préparatoires, il n'a été sans cesse question que de protéger l'armement et non pas d'aggraver sa situation. Comment faudrait-il donc interpréter l'art. 262, C. comm.? Somme toute, il contient deux parties : un principe et des atténuations. Au principe correspond le premier ali-

néa, qui est la reproduction textuelle de l'ancien article, ce qui prouve bien, en thèse générale, que la situation de l'armateur reste la même que par le passé. L'armateur, bien que le matelot ne puisse plus rendre de services, est tenu de lui payer ses salaires, jusqu'à la fin normale du contrat d'engagement qui correspond au désarmement du navire, quand l'engagement a été conclu pour toute la durée de l'expédition. C'est ce que décidait la jurisprudence avant la loi du 12 août 1885. Cette dernière loi a ajouté au texte deux alinéas, qui ne sont que des atténuations aux obligations de l'armateur, dans l'hypothèse où le matelot a été débarqué. Il ne faut donc pas les isoler du principe lui-même, et les considérer comme des dispositions indépendantes, alors qu'elles sont dominées par lui. On ajoute que, si l'on veut faire durer l'obligation de l'armateur même après que le contrat d'engagement est expiré, il ne peut plus être question de loyers proprement dits, puisque le contrat a pris fin, mais d'une indemnité. Or, le texte parle de loyers et non d'indemnité. — Blondel, note sous Cass., 24 juill. 1894, et 7 janv. 1895, précité.

461. — A l'inverse, on peut, dans le sens adopté par la Cour de cassation, faire remarquer que le législateur a voulu en principe assurer la subsistance de la famille du matelot tombé malade au service du navire, et qu'il a seulement entendu limiter à un maximum les obligations de l'armateur. Mais le but serait-il atteint si les loyers cessaient d'être dus lors du désarmement? Non, évidemment, car un marin frappé la veille de ce jour ne toucherait en fait absolument rien, ce qui serait inique, d'autant que la maladie a plus probablement été contractée au service du navire, lorsqu'elle se déclare à la fin du voyage. D'ailleurs, on n'aperçoit rationnellement aucun motif pour faire varier les droits du malade selon l'époque où il a dû s'aliter. Et puis, le Code ne distingue point et ne parle pas du désarmement. Enfin, on peut arguer de la loi du 21 avr. 1898, qui a institué des pensions ou allocations d'infirmités, et qui en a clairement fait un complément des dispositions de l'art. 262, C. comm. (art. 12 de la loi); ni les unes ni les autres ne sont subordonnées à la durée du rôle d'équipage.

462. — Les dispositions de l'art. 262, C. comm., sont d'ordre public et il ne peut y être dérogé par les conventions des parties (Décret-loi 4 mars 1852). Il importe peu à cet égard que ledit art. 262, ainsi que le suivant qui est dans le même cas, aient été modifiés en 1885, c'est-à-dire postérieurement au décret-loi ; le principe posé par ce dernier affecte les dispositions légales concernant les marins malades, avec les modifications de nature à y être postérieurement apportées. Il ne faut pourtant pas exagérer la portée de ce caractère d'ordre public et interdire absolument aux parties toutes conventions relatives à cet ordre de faits. Il est évident, par exemple, que le marin pourrait stipuler l'allocation de loyers pendant plus de quatre mois ; dès lors, il n'y a pas de raison pour ne pas accepter que la convention règle à l'avance les secours pécuniaires devant revenir au malade soigné chez lui ou chez un particulier, qu'elle détermine même des loyers réduits pour le temps de maladie, pourvu toutefois que ces gages ne soient pas dérisoires, ce qui reviendrait à violer la loi. Mais le décret-loi se borne à interdire qu'on déroge aux art. 262 et 263, et ceux-ci veulent que les salaires soient payés pendant quatre mois, sans spécifier quels salaires ni de quelle importance. — De Valroger, *Dr. marit.*, t. 2, n. 604; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, p. 562. — *Contrà*, Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 471.

463. — Le nouvel art. 262 diminue notablement les obligations de l'armement, en ce qui concerne le traitement et les salaires des marins qui tombent malades pendant le voyage. Le Code de 1807 n'assignait aucun terme à ces obligations, en sorte que les tribunaux avaient décidé que les salaires étaient dus jusqu'au retour du navire en France, le voyage durât-il plusieurs années, et que les frais de maladie incombaient aux armateurs indéfiniment, si l'homme ne guérissait pas. L'excès était évident; l'administration de la marine le sentait si bien qu'elle avait cherché à y remédier, dans la mesure de son pouvoir, d'un côté par le décret-loi du 4 mars 1852 qui refusait le bénéfice de l'art. 262 au marin délaissé, dès qu'il embarquait avec salaires sur un autre navire; d'un autre côté par une circulaire du 28 juill. 1862 (*B. O.*, p. 108) qui déchargeait l'armement de tous frais de traitement à partir du jour où la maladie avait été reconnue incurable. La loi du 12 août 1885 règle cette question d'une manière qui concilie assez équitablement tous les intérêts. D'une part les salaires ne sont dus que pendant quatre mois au plus, et d'autre part, le marin laissé à terre continue à être traité et rapatrié aux frais du navire, mais l'armement peut se libérer de toute responsabilité ultérieure en versant une somme déterminée par un tarif fixe. — Circ. 25 août 1885, [*B. O.*, p. 540]

464. — Les dispositions de l'art. 262 constituent un régime de faveur pour les marins, par comparaison avec la situation des ouvriers qui doivent en principe, et sauf les dispositions nouvelles de la loi du 9 avr. 1898, applicables d'ailleurs aux seuls accidents et non au cas de maladie, prouver la faute qu'ils imputent à leur patron pour obtenir contre lui des dommages-intérêts, tandis que les conditions sont renversées en ce qui concerne les gens de mer, puisqu'ils n'ont aucune justification de ce genre à administrer et que la charge de la preuve inverse incombe aux armateurs ; mais du moins faut-il ne pas étendre cette règle au delà des termes de la loi ; c'est ainsi que la présomption de maladie incombant au service du navire n'existe que pendant le voyage ; par suite, avant le départ du bâtiment, et alors que le voyage n'est point entamé, une maladie n'est pas de plein droit supposée imputable à l'armement et celui-ci ne peut être contraint à en supporter les conséquences s'il n'a commis aucune faute. Au contraire, la blessure reçue au service du navire entraîne l'application de l'art. 262 à quelque époque que le fait se soit produit, et même avant le commencement du voyage, mais à charge pour le marin de prouver qu'elle provient du service du navire. Cette distinction, formellement inscrite dans la loi, se justifie par la considération qu'une blessure suppose un événement extérieur et tangible dont la détermination est toujours facile, tandis que la maladie a des causes qui échappent le plus souvent à la sagacité humaine. Une maladie survenant en cours de route peut être présumée provenir des fatigues du service ; mais il est au contraire probable qu'elle a des origines différentes si elle éclate avant le départ. Dans ce dernier cas, les droits du malade se réduiraient à obtenir le paiement des journées de travail effectif qu'il aurait fournies. En résumé, pour que l'armateur soit responsable, le marin, s'il s'agit d'une maladie, doit prouver seulement que cette dernière est survenue pendant le voyage, tandis que pour une blessure, il doit prouver qu'elle a été produite à raison du service du navire.

465. — Non seulement les marins n'ont pas à prouver la faute de l'armateur ou du capitaine pour être traités et pansés aux frais du navire, mais ils auraient les mêmes droits s'il était bien démontré que la maladie survenue en cours de voyage ou l'accident encouru au service du navire ont été causés par un cas fortuit, tel qu'un événement de mer; les prescriptions de la loi sont formelles à cet égard; à ce point de vue, la situation des marins est la même que celle des ouvriers en cas d'accident d'après la loi du 9 avr. 1898. En un mot, l'armement répond du risque professionnel.

466. — On ne saurait étendre les termes de l'art. 262, C. comm., au point de mettre à la charge de l'armateur des appareils de prothèse nécessités, par exemple, par une amputation ; l'obligation pour le propriétaire du navire d'assurer dans tous les cas le traitement et le pansement des marins malades ou blessés constitue déjà une charge fort lourde et en dehors des conditions normales ; il ne pourrait donc être question d'aggraver encore ces charges en exigeant de l'armateur le remboursement de dépenses restées manifestement hors des prévisions du législateur qui n'a eu en vue que le traitement même de la maladie ou de la blessure : ceci serait surtout vrai s'il s'agissait d'appareils présentant un caractère un peu exceptionnel tels qu'un membre articulé. Il va sans dire d'ailleurs que la solution contraire devrait être admise, si la responsabilité de l'armateur était en jeu, par exemple si l'accident était survenu à la suite de l'imprudence d'une autre personne de l'équipage dont il est civilement responsable.

467. — Les faveurs accordées par l'art. 262 aux gens de mer représentent le minimum de ce qui leur est dû en cas de maladie ou blessure. Mais il va de soi que l'indemnité à laquelle ils pourraient prétendre serait autre et plus élevée s'il y avait faute véritable de l'armateur ou du capitaine, et conséquence grave pour la victime, telle que perte d'un membre et impossibilité de subvenir à sa subsistance; on rentrerait alors dans le droit commun, et les tribunaux reprendraient tous leurs droits pour fixer une indemnité convenable. Il serait, en effet, incompréhensible que la loi qui a manifesté si clairement son intention de traiter mieux les gens de mer que les autres employés, les eût placés dans une situation pire, lorsque les circonstances sont

pour eux précisément plus graves. — Cass., 31 mai 1886, Alarçon, [S. 87.1.209, P. 87.1.508, D. 87.1.463] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Tr. dr. comm.*, t. 5, n. 460 *bis*; Cotelle, *De la garantie des accidents* (*Rev. prat.*, t. 55, p. 529 et s.); Sourdat, *Tr. gén. de la responsabilité*, 4e éd., t. 2, n. 913 *ter* et *quater*.

468. — Toutefois, dans ce cas particulier, et pour obtenir des dommages-intérêts supérieurs à ceux que fixe l'art. 262, la preuve de la faute imputée à l'armateur incombe aux gens de mer, car la présomption de responsabilité écrite dans la loi lorsqu'il y a lieu d'allouer aux marins l'indemnité fixée par ledit article, ne s'applique plus en l'espèce (Même arrêt). La portée de cette décision est d'autant plus certaine que la cour aurait pu, au lieu de statuer d'une manière générale, laisser la preuve à la charge du demandeur qui était le capitaine blessé au cours d'une tempête; il était, en effet, évident que l'armateur ne pouvait être recherché dans une hypothèse pareille. — V. dans le même sens, Trib. comm. Havre, 11 avr. 1881, [*Rev. int. de droit marit.*, 94-95.248]; — 30 sept. 1895, [*Ibid.*, 95-96.436]

469. — Il n'y a d'ailleurs pas faute imputable à l'armateur, s'il a envoyé le navire dans un port où régnait une maladie contagieuse, et si l'équipage connaissait cette circonstance; l'action de la veuve d'un des marins, est, par suite, mal fondée en pareil cas. — Rouen, 31 janv. 1894, [*eod. loc.*, 94-95.17] — Au contraire, il y a responsabilité de l'armateur, si un marin est blessé par de l'acide sulfurique, alors que les bonbonnes qui contenaient cette substance étaient mal amarrées sur le pont et ont été brisées par un coup de mer, — Aix, 9 févr. 1898, [*eod. loc.*, 97-98.629] — ... ou par l'explosion de vapeurs d'alcool répandues dans une cale. — Trib. comm. Marseille, 22 déc. 1896, [*eod. loc.*, p. 376] — V. *infra*, v° *Responsabilité*.

470. — Par jugement du 19 août 1898, le tribunal de commerce de Rouen a décidé que les frais de traitement et salaires de maladie sont dus aux marins embarqués sur un chaland de rivière du moment où celui-ci est pourvu d'un rôle au bornage, mais que les juges peuvent réduire le taux des salaires de maladie, si les loyers du malade se trouvent être beaucoup plus élevés que ceux qui constituent la rémunération habituelle de la véritable navigation maritime (en l'espèce 6 fr. par jour, réduits à 3 fr.). En outre, le même jugement pose, *à contrario*, le principe que sous l'empire de la loi du 20 juill. 1897, l'absence du rôle entraînerait inapplicabilité de l'art. 262.

471. — L'armateur et le capitaine sont solidairement responsables d'un accident survenu à l'un des hommes de l'équipage, par suite d'un défaut de surveillance; mais l'armateur a un recours contre le capitaine. — Rennes, 11 août 1884, [*B. O.*, 85.2.380]

472. — D'autre part, si l'armateur est tenu des condamnations prononcées de ce chef contre le capitaine reconnu fautif, il peut s'exonérer de cette charge par l'abandon du navire et du fret. — Trib. comm. Havre, 23 janv. 1894, [*Rev. int. de droit marit.*, 94-95.66]

473. — Est à bon droit déclaré civilement responsable, comme commettant, de l'accident et du préjudice causés par la faute professionnelle du capitaine d'un navire à l'employé d'une compagnie de navigation, l'armateur qui a donné à bail à cette compagnie le navire avec son équipage, dès lors qu'il est constaté en fait que l'armateur n'a pas cessé d'avoir le capitaine et l'équipage à son service et sous son autorité, et que, seuls, lui ou son représentant, à l'exclusion du représentant de la compagnie, le jour de l'accident dû à l'état d'ivresse du capitaine, auraient eu sur ce dernier l'autorité suffisante pour empêcher le départ du bâtiment. Il en est ainsi, quel que soit le caractère, maritime ou fluvial, de la navigation au lieu où l'accident est survenu. — Cass., 28 févr. 1894, Flornoy, [S. et P. 94.1.271, D. 94.1.264]

474. — Le navire est tenu des frais de traitement d'un marin de l'équipage, alors même que celui-ci est tombé malade au port d'armement, entre deux des voyages hebdomadaires que faisait le bâtiment; en effet, ces allées et retours ne constituent pas des voyages distincts dans le sens de l'art. 262, C. comm., qui a entendu désigner par là, en matière de cabotage, la durée de l'engagement des gens de mer établie par la délivrance du rôle jusqu'à son renouvellement annuel, que le navire soit en marche ou stationné à quai et attendant son fret. — Rouen, 7 févr. 1881, Largel et Cie, [S. 83.2.13, P. 83.1.95, D. 82.2.25]

475. — De même que la maladie éclatant au cours du voyage incombe de plein droit à l'armateur, en vertu d'une présomption légale de responsabilité, de même, et à l'inverse, la règle doit être retournée si la maladie vient à se déclarer après le voyage terminé, c'est-à-dire après le débarquement administratif de l'homme porté au rôle d'équipage, ou après le désarmement du navire. Pour qu'il pût actionner à juste titre l'armateur, le marin devrait établir la responsabilité de ce dernier d'après les règles du droit commun. — Trib. Marseille, 18 juill. 1851, [*Rec. de Marseille*, 30.1.201] — Trib. Saint-Malo, 15 avr. 1875, [*Rec. de Nantes*, 75.1.47] — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 290.

476. — Il ne faudrait pas étendre à ses dernières limites les conséquences de l'art. 262, C. comm., et décider que *toute maladie* éclatant en cours du voyage est à la charge de l'armement, quelles que soient les circonstances dans lesquelles le fait s'est produit. Cette interprétation de la règle tutélaire inscrite dans la loi aboutirait dans certains cas à une véritable iniquité et l'intention du législateur n'a pu être que de faire soigner par le navire les matelots tombés malades au service de ce dernier, à l'exclusion de ceux qui seraient frappés par suite d'une cause nettement étrangère à la navigation; c'est d'ailleurs ce qui a été jugé à l'égard d'un capitaine atteint de maladie par suite d'excès de boisson, et il semble qu'il faille faire rentrer dans la même catégorie les cas d'aliénation mentale, lorsqu'ils ne proviennent pas d'une cause déterminée, telle qu'une insolation survenue à bord. — Trib. comm. Havre, 20 janv. 1894, [*Rev. int. de droit marit.*, 94-95.222]

477. — La restriction qui précède importe aussi bien aux marins qu'aux propriétaires de navires, car si elle n'était pas admise, ceux-ci ne manqueraient pas de repousser d'autant plus impitoyablement les hommes ayant eu des maladies antérieures et susceptibles de rechutes. En outre, il serait souverainement injuste de mettre au compte de l'armateur non seulement les frais de traitement, mais encore quatre mois de salaires, lorsque la maladie incombe certainement à l'homme et n'a aucun rapport avec la navigation, telle, par exemple, qu'une affection vénérienne. Il est de toute évidence que dans des cas de ce genre, l'art. 262 est inapplicable et que le marin doit supporter toutes les conséquences de sa propre faute.

478. — Cependant l'arrêt de Rouen du 7 févr. 1881 précité, a refusé à un armateur le droit d'établir que la maladie remontait à une époque antérieure au voyage, en se basant sur ce qu'il ne peut être prouvé outre ou contre les mentions du rôle d'équipage qui relatent l'engagement du marin tombé malade. Il est pourtant certain que le commissaire de l'inscription maritime n'est pas chargé de contrôler l'état sanitaire des hommes dont il annote l'embarquement. La vérité est qu'il y a là une question d'espèce, laissée forcément à l'appréciation des tribunaux.

479. — Si le matelot sorti sans permission du navire est blessé à terre, les frais de ses pansement et traitement sont à sa charge; il peut même être congédié par le capitaine; ses loyers en ce cas ne lui sont payés qu'à proportion du temps qu'il a servi (C. comm., art. 264). Par argument, *à contrario*, on veut faire découler de ce texte la conséquence que le matelot, absent de son bord en vertu d'une autorisation régulière, et blessé sans qu'il y ait eu faute de sa part, a droit au traitement du marin blessé au service du navire. Mais il semble impossible de soutenir juridiquement une pareille thèse si le marin était en permission, c'est-à-dire précisément dispensé à ce moment du service du navire. Il faut donc décider que le blessé supportera, dans les conditions du droit commun, les conséquences de l'accident qui lui est survenu. — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 304; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 462. — *Contrà*, Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 4, p. 303; Filleau, *Tr. de l'engagement des équipages*.

480. — Par contre, la disposition de l'art. 262, C. comm., portant que le matelot est payé de ses loyers, traité et pansé aux dépens du navire, s'il tombe malade pendant le voyage, s'applique même au cas où le matelot serait tombé malade à terre, pendant le stationnement du navire dans un port. — Rouen, 7 févr. 1881, précité. — Cette solution n'est pas contradictoire avec la précédente, parce que la blessure est un événement fortuit qui eût évidemment été évité, si l'homme fût resté à bord; tandis que la maladie a pu être contractée vraiment au service du navire, quoiqu'elle ait éclaté par hasard à un moment où le marin était à terre.

481. — L'armateur n'est pas tenu de supporter les frais de traitement d'un marin tombé malade au cours du voyage de ra-

patriement, lorsqu'il a été débarqué d'un navire ayant fait naufrage. Cette charge n'est imposée en effet à l'armateur que si l'homme tombe malade pendant le voyage. Or, le naufrage du navire met fin à ce voyage, ainsi que l'a reconnu un arrêt de cassation du 16 juill. 1860, Aquarone, [S. 60.1.839, P. 61.471, D. 60.1.461] portant interprétation de l'art. 433, C. comm.; cet événement a donc pour effet d'amener la rupture du contrat d'engagement, d'où il suit que l'armateur n'est plus tenu d'aucune obligation envers le matelot, qui lui-même est dégagé de tout lien vis-à-vis de l'armateur. Il est vrai que, par dérogation à cette règle générale, l'art. 258, C. comm., remanié par la loi du 12 août 1885, a laissé le rapatriement des gens de l'équipage à la charge de l'armement, jusqu'à concurrence de la valeur du navire ou de ses débris et du montant du fret des marchandises sauvées; mais dans le silence de la loi, cette exception n'est susceptible d'aucune extension.

482. — On peut se demander si la limitation de quatre mois apportée par le législateur à l'obligation pour l'armement de payer les salaires du matelot malade, ne s'applique pas également aux frais de traitement. La rédaction de l'art. 262, C. comm., laisse planer quelques doutes sur ce point, car si, d'une part, dans la phrase où il est question de ce délai, le texte ne vise expressément que les salaires, à l'inverse il semble résulter de l'ensemble de l'article que gages et pansement sont soumis à une même durée. Cette manière de voir trouve un point d'appui dans les travaux préparatoires de la loi du 12 août 1885, où se lit la remarque suivante : « Les propriétaires de navires restent tenus en principe de traiter, de panser les matelots tombés malades pendant le voyage ou blessés au service du navire et de solder leurs loyers. Mais cette obligation est limitée à quatre mois à partir du débarquement, délai maximum » (Rapp. de M. Grivart, au Sénat, *J. off.*, décembre 1876, p. 9796).

483. — A l'inverse, on peut soutenir que l'obligation de soigner les marins tombés malades existe même lorsque le délai de quatre mois après le débarquement est expiré, en s'appuyant sur ce fait que le Code de commerce, ayant posé dans l'art. 262 le principe, n'y a apporté aucune restriction expresse quant à la durée, ainsi qu'il l'a fait pour les salaires. Cette solution est en fait admise par la pratique.

484. — Que décider au cas de maladie incurable ? L'opinion dominante des auteurs est que l'armateur est indéfiniment tenu des frais de traitement. — Cons. d'Et., 27 août 1839 (motifs), Arrigunaga, [S. 40.2.230, P. adm. chr.] — Demangeat, sur Bravard-Veyrières, t. 4, p. 298, note 3; Desjardins, t. 3, p. 295, n. 725; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, v° *Gens d'équipage*, n. 350.

485. — Cette solution paraît bien rigoureuse, car il ne s'agit plus alors d'un véritable traitement médical; elle aboutirait en somme à accorder au marin une rente viagère à la charge du navire, ce que ne permet ni le texte ni l'esprit du Code de commerce.

486. — Aussi la jurisprudence admet-elle qu'un armateur ne saurait être indéfiniment responsable des conséquences d'une maladie qui peut être incurable, et que le juge a le droit de fixer, d'après les faits de la cause, la date à laquelle il convient de faire cesser la responsabilité de l'armateur. Toutefois, et selon les principes du droit commun, c'est à l'armateur cherchant à échapper aux conséquences d'une maladie dont les frais sont normalement à sa charge, qu'il appartient de prouver que cette maladie a pris le caractère d'incurabilité. — Cass., 24 juill. 1894, Leroy, [S. et P. 97.1.497, et la note de M. Blondel, D. 96.1.129, et la note de M. Levillain] — Trib. Saint-Malo, 15 avr. 1875, [J. *Nantes*, 75.1.47] — Trib. Marseille, 23 oct. 1876, [J. *Marseille*, 76.1.286] — Trib. Havre, 20 août 1890, [*Rev. intern. de dr. marit.*, 1890-91, p. 548] — *Sic*, Filleau, p. 215; de Valroger, t. 2, n. 599; Lyon Caen, *Rev. crit.*, 1895, p. 368.

487. — Si, d'ailleurs, la blessure ou la maladie provient d'un accident survenu dans le dernier voyage, le marin a droit à une demi-solde d'infirmité. — V. *infrà*, n. 701 et s.

488. — La disposition de l'art. 262, C. comm., d'après laquelle le matelot, blessé au service du navire, est traité et pansé aux dépens du navire, disposition rendue commune aux officiers et autres gens de l'équipage par l'art. 272, C. comm., s'applique aussi bien aux matelots qui voyagent à la part, qu'à ceux qui ont loué leurs services. — Alger, 5 mai 1884, sous Cass., 31 mai 1886, Alarcon, [S. 87.1.209, P. 87.1.508, Rapport de M. le conseiller Cotelle, et note de M. Ch. Lyon-Caen] — *Sic*, Alauzet, t. 5, n. 1815; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 4, p. 297; Bédarride, t. 2, n. 602 *ter;* de Valroger, t. 2, n. 601; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 460 *ter;* Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, t. 4, v° *Gens d'équipage*, n. 347; Filleau, *Tr. engagement des équip.*, n. 57; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 300.

489. — Cette solution est très-juste en tant qu'elle assure le traitement et le pansement des malades, mais elle l'est beaucoup moins lorsqu'elle aboutit à mettre la charge qui en résulte au compte exclusif de l'armateur. C'est néanmoins ce qu'a expressément décidé un arrêt de Cass., 19 févr. 1872, Hoost, [D. 72.1.33] fondé sur ce que la disposition de l'art. 262, reproduite de l'art. 11, liv. III, tit. IV, de l'ord. de 1681, a pour but d'encourager à la carrière de la marine, qu'il n'y a pas lieu, par suite, de distinguer entre le matelot naviguant à la part et le matelot engagé à salaire en argent, et que l'armateur ne peut transporter sur de simples matelots une responsabilité que la loi a voulu faire peser sur lui. — V. également Caen, 3 févr. 1873, Valet, [D. 74.5.43] — Le décret du 22 sept. 1891, sur le rapatriement, consacre le même principe, dans son art. 16.

490. — Toutefois, cette jurisprudence ne laisse pas que de donner prise à de sérieuses critiques ; il peut y avoir en effet de graves inconvénients à ce que l'équipage soit complètement désintéressé à la surveillance des malades, alors surtout que dans la majeure partie des cas il n'existe à bord aucun médecin ; les marins n'étant plus personnellement incités à empêcher les fraudes, celles-ci sont de nature à se produire fréquemment; par exemple dans l'engagement « au tiers et à la morue » pratiqué à Paimpol, les hommes sont payés sur les bénéfices, dont un tiers leur est abandonné et réparti entre eux d'après la quantité de morues pêchées par chacun d'eux ; quant aux malades, on évalue ce qu'ils eussent capturé dans des conditions moyennes et leurs salaires sont prélevés sur les deux tiers revenant à l'armement; dès lors, les hommes n'ont plus intérêt à se surveiller mutuellement et à empêcher la paresse des faux malades.

491. — Il convient d'ailleurs de remarquer que l'interprétation donnée sur ce point à l'art. 262 ne s'impose pas d'une manière absolue, car ce texte parle de loyers, mot qui n'est pas exact dans les cas de l'espèce, car il s'y rencontre bien plus une association qu'un véritable louage (V. *suprà*, n. 128); on ne voit pas sur quel texte il serait possible d'empêcher une association véritable entre armateur et marin fournissant l'un ses capitaux, l'autre son industrie, l'un et l'autre pouvant ainsi perdre leur mise ; il est vrai que le matelot ne sera jamais tenu au delà de cette mise, mais sa situation est celle d'un commanditaire ordinaire. Un argument sérieux contre l'extension de l'art. 262 à l'engagement à la part, tout au moins pour ce qui regarde les salaires des malades, c'est que ledit article ne fixe pas le mode de calcul des salaires; lorsqu'ils sont fixes et réglés à tant par mois ou par voyage, il n'y a aucun doute, mais il n'en est plus de même lorsque les salaires dépendent du travail personnel de l'homme, car alors on peut ou prendre la moyenne du restant de l'équipage, ou se baser sur la plus haute ou la plus basse des quantités pêchées, etc. Mais quelle raison a-t-on de choisir l'un quelconque de ces modes de calcul, s'il s'agit de l'imposer sans dérogation possible aux parties? il faut donc ajouter à la loi, ce qui ne laisse pas que de donner place à l'arbitraire. Mieux vaut donc déclarer que l'art. 262 ne vise pas ce cas particulier, puisqu'il a négligé d'en régler l'application, et qu'il ne saurait être permis de suppléer à son silence. D'ailleurs, le prélèvement des salaires attribués aux malades sur le produit brut en met la plus grande partie à la charge réelle de l'armement; cette dernière solution paraîtrait donc la meilleure à adopter pour concilier tous les intérêts en présence. — V. *supra*, n. 261.

492. — Les critiques que soulève l'arrêt de cassation de 1872 sont encore plus graves lorsqu'il s'agit de petite pêche ; l'art. 262, C. comm., devrait alors être complètement écarté. En ce sens, Filleau, *Tr. de l'engag. des équip.*, p. 212 et s., 308 et s. . En effet, les marins dans ce cas passent plus de temps à terre qu'à bord, et, par suite, la présomption de responsabilité de l'armateur ne se comprend plus ; pourquoi supposer qu'un homme qui navigue peut-être un jour sur trois, et qui tombe malade à terre, a contracté son affection au service du navire ? Il est injuste de mettre alors au compte de l'armateur le traitement et les salaires de maladie, eu égard surtout à cette circonstance que, bien souvent, l'armateur sera le patron et que les obligations de l'art. 262 entraîneront pour lui une ruine complète. Au

simples, l'art. 262 n'envisage que l'hypothèse de « voyage », ce qui exclut certainement la petite pêche. En admettant, d'ailleurs, que la Cour suprême ne veuille pas modifier sur ce point sa jurisprudence, les tribunaux de commerce peuvent écarter l'application de cette doctrine en décidant en fait que le marin n'est pas tombé malade pendant le voyage.

493. — Il va de soi que les salaires payés à la personne chargée de remplacer le malade ne doivent pas être défalqués de ce qui revient à ce dernier, autrement les dispositions inscrites à l'art. 262 seraient en fait tournées; mais faut-il décider que l'armateur doit seul les supporter? Oui, pour les marins embarqués au mois ou au voyage; non, certainement, en cas d'engagement au fret ou à la part; le remplaçant touche alors la portion de bénéfices qu'il a gagnée par son travail, ce qui ne change en rien la situation des camarades du blessé. Décider autrement aboutirait à concéder un véritable bénéfice à ces derniers qui retireraient ainsi un avantage de la maladie d'un des leurs, sans même avoir eu à supporter une augmentation de travail.

494. — Le matelot est traité, pansé et rapatrié de la manière indiquée en l'art. 262, C. comm., aux dépens du navire et du chargement, s'il est blessé en combattant contre les ennemis et les pirates (art. 263, C. comm., modifié par L. 12 août 1885). Par une omission peut-être involontaire, le législateur ne prévoit pas ici l'allocation de salaires pendant les quatre premiers mois de maladie. Quoiqu'on n'aperçoive guère cependant la raison de distinguer entre les deux hypothèses, il paraît difficile d'ajouter au texte qui est très-net et ne parle que de traitement (ce qui vise le cas de maladie, ici résultant de blessure), de pansement (des blessures) et de rapatriement, tandis que l'art. 262 ajoute à cette énumération le paiement des loyers; ceux-ci paraissent donc bien exclus. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 461) et Desjardins (*Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 303) estiment qu'il y a lieu d'appliquer ici pour les salaires la règle de l'art. 262; mais ils ne justifient cette opinion par aucun argument. La règle de l'art. 263 est d'ordre public et il ne peut y être dérogé par aucune convention particulière (Décr.-loi 4 mars 1852). — V. *supra*, n. 462.

495. — Il faut décider que les dispositions de l'art. 263 pourraient être invoquées non seulement par les matelots, mais par toutes personnes embarquées à quelque titre que ce fût, même par de simples passagers qui seraient blessés en combattant, sur l'ordre du capitaine, contre des ennemis ou des pirates; ce ne serait qu'une application du principe de la gestion d'affaire. — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 303.

496. — La question est beaucoup plus délicate en ce qui concerne l'art. 262. La règle qui met au compte de l'armement les frais de traitement, de rapatriement et de salaires du matelot malade, sans qu'il y ait la moindre faute du propriétaire du navire ou du capitaine, est certainement exorbitante du droit commun; elle est motivée sur le désir de protection d'une classe d'hommes particulièrement intéressante par le dur métier auquel ils sont assujettis; or, peut-on étendre une disposition qui est essentiellement de stricte interprétation à un cas différent et à une classe de personnes autre que celle indiquée dans la loi? Cet argument a une réelle valeur, mais on peut répondre que le principe de l'assimilation aux marins de tous les autres employés du navire au point de vue des règles concernant les salaires est admise par la jurisprudence et à juste titre (V. *suprà*, n. 440 et s.) : il ne paraît donc pas possible de poser des règles différentes pour les uns et les autres ni de laisser sans protection des personnes qui ont pu longtemps être portées sur les registres de l'inscription maritime (V. *infra*, n. 594) et qui partagent les mêmes dangers que les véritables marins.

497. — L'armateur peut d'ailleurs rentrer dans une partie des dépenses résultant du traitement et de la nourriture des marins blessés en défendant le navire, si le bâtiment et la cargaison ont été sauvés : car ces frais sont classés alors comme avarie commune (C. comm., art. 400 et 423).

498. — Si un matelot, tombé malade au cours du voyage de rapatriement, a été soigné dans un hôpital civil, celui-ci ne saurait être admis à exercer un recours contre la marine pour le remboursement des frais, car ni le Code de commerce ni le décret du 22 sept. 1891 ne les mettent au compte de l'Etat.

499. — Le Code de commerce, en laissant à la charge de l'armement le paiement des salaires et des frais de maladie des marins de l'équipage pendant quatre mois après le débarquement, n'a pas subordonné cette mesure à la présence des malades dans un hôpital, et rien n'autorise à ajouter sur ce point aux exigences de la loi; le malade peut donc se faire soigner dans sa famille. Tout ce que pourrait soutenir l'armateur, c'est que, par sa sortie volontaire et anticipée d'un établissement public, le malade a été moins bien soigné et que sa guérison a été ainsi retardée; encore appartiendrait-il au propriétaire du navire d'administrer la preuve de ces faits. — Cass., 4 juin 1850, Chourito, [S. 50.1.601, P. 50.2.415, D. 50.1.317]; — 4 août 1857, Gourneuf, [S. 58.1.127, P. 58.940, D. 57.1.341] — Cresp et Laurin, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 499; Filleau, *Traité de l'engag. des équipages*, n. 57.

500. — Un arrêté du gouverneur des îles Saint-Pierre et Miquelon, du 5 déc. 1894, a réglementé le traitement chez les particuliers des marins du commerce atteints de maladie. Cet acte, pris en conformité de la législation coloniale, et en particulier du décret du 6 mars 1877, art. 3, est d'une régularité incontestable en ce qui concerne les mesures de surveillance administrative édictées en faveur des gens de mer. Tout au plus, pourrait-on critiquer la rédaction de l'art. 6 qui rend les armateurs responsables des amendes encourues par les capitaines; il est au surplus vraisemblable que les autorités coloniales ne songeront guère à exercer en France des poursuites contre les armateurs.

501. — Strictement, les frais funéraires ne sont pas compris dans ceux que doit supporter l'armateur; l'art. 262 parle du traitement et du pansement des marins malades; or, ces soins cessent avec la vie et certainement les dépenses de funérailles constituent une catégorie nouvelle de frais. Lors donc que le décret du 22 sept. 1891 (art. 4) autorise le ministre de la Marine à poursuivre contre l'armateur le remboursement des frais avancés par l'Etat pour le traitement, l'entretien, le rapatriement et, s'il y a lieu, la sépulture d'un marin, il a émis un principe de convenance plutôt qu'une règle juridique. Il convient d'ailleurs, d'ajouter qu'en pratique, les armateurs ne paraissent faire aucune difficulté pour accepter le système de la marine.

502. — L'armateur n'est pas tenu de payer les frais de sépulture du marin noyé en cours de voyage, dont le corps est ensuite retrouvé. Le Code de commerce, préoccupé d'assurer, par l'art. 262, les soins de maladie nécessaires aux marins est en effet muet en ce qui touche les frais de sépulture; or, il va de soi que les prescriptions de ce texte sont de droit étroit et ne sauraient être arbitrairement étendues à l'encontre des armateurs. On peut, il est vrai, soutenir dans une certaine mesure que l'enterrement d'un homme soigné dans un hôpital est un accessoire obligé de son traitement, puisque l'hospice est contraint de pourvoir à l'enlèvement du corps; en pareille hypothèse, il est donc logique de demander à cet égard aux armateurs leur coopération pécuniaire par application du principe de l'art. 262, et bien que ce texte soit muet sur la question. Mais dans le cas actuel, il y a eu force majeure, sans que le marin ait été un seul moment malade; la disposition susvisée du Code est donc totalement inapplicable.

503. — Le tarif prévu aux art. 262 et 263, C. comm. (V. *suprà*, n. 456), se trouve contenu dans un règlement d'administration publique du 24 déc. 1896 (*B. O.*, p. 786). La somme à payer dans chaque cas varie selon la catégorie à laquelle appartient le malade : 1° capitaines au long cours embarqués comme capitaines ou officiers, mécaniciens chefs d'une machine au-dessus de 300 chevaux nominaux, médecins, docteurs, commissaires; 2° maîtres au cabotage embarqués comme capitaines ou officiers, mécaniciens chefs d'une machine de 100 à 300 chevaux, médecins non docteurs, subrécargues; 3° capitaines au long cours embarqués comme matelots, officiers sans brevet, mécaniciens chefs d'une machine au-dessous de 100 chevaux, mécaniciens en sous-ordre, patrons brevetés commandant à la pêche de la baleine ou de la morue; 4° matelots ou autres. Le forfait pour frais de traitement s'obtient en multipliant le nombre présumé de jours d'hospitalisation (2 à 60, selon la maladie) par le prix de la journée d'hôpital au lieu de débarquement, nombre et prix fixés par des tableaux annexés au décret. Les frais de rapatriement sont également établis selon la catégorie du personnel et le lieu du débarquement et comprennent les frais de séjour à la sortie de l'hôpital, ainsi que ceux du retour en France. Le versement du montant total de ces frais s'opère par la remise, contre reçu, à l'autorité maritime, coloniale ou consulaire, d'une valeur à 30 jours de vue au maximum sur l'armateur du navire auquel appartient le marin débarqué, et à l'ordre du caissier-payeur cen-

tral du Trésor public; en Algérie et dans les colonies françaises, le versement peut être effectué en espèces dans les caisses du Trésor.

504. — Moyennant ce versement, tous les frais de traitement, de rapatriement et, s'il y a lieu, de sépulture de l'homme débarqué pour cause de maladie ou de blessure, sont supportés, quel qu'en soit le chiffre, par le budget de la marine, sans recours contre l'armateur; ce dernier ne peut réciproquement exercer aucun recours contre l'administration, même si le chiffre des dépenses effectives de traitement et de rapatriement est demeuré inférieur à celui du versement qu'il a effectué conformément au tarif. Il est donc indispensable que l'argent soit versé d'avance par le capitaine. Le versement des frais de traitement est inséparable de celui des frais de rapatriement, et le capitaine d'un navire à service régulier ne pourrait, même en s'engageant à effectuer lui-même le rapatriement d'un malade débarqué en cours de route, être autorisé à ne verser au Trésor que le montant des frais d'hospitalisation à l'exclusion de ceux de rapatriement. Le traitement et le retour en France sont, à partir du versement de la somme forfaitaire, assurés par l'autorité maritime, coloniale ou consulaire.

505. — En cas de perte du navire, l'armateur peut, au moyen de l'abandon (V. *suprà*, n. 229 et s.) s'exonérer de la charge résultant du traitement d'un des marins de l'équipage. On pourrait être tenté de soutenir l'opinion inverse, en faisant valoir que l'abandon est possible seulement pour les faits relatifs au navire et à l'expédition (C. comm., art. 216) et que l'art. 262 du même Code prévoit une sorte d'abandon spécial pour les cas de l'espèce, résultant de la somme à forfait que le capitaine peut verser à l'avance. Néanmoins, il faut reconnaître que l'obligation d'assurer le traitement des marins tombés malades est une conséquence directe de l'engagement des gens de mer et un accessoire de leurs loyers. — Trib. Seine, 18 déc. 1895, [J. *Le Droit*, 11 janv. 1896] — L'abandon étant admis pour ce qui concerne ce dernier point, il faudrait une disposition expresse écartant les frais de maladie ; or, non seulement cette exception n'est pas formulée, mais l'art. 216 autorise la mesure en question « dans tous les cas », et il paraît difficile de soutenir qu'une affection contractée au service du bâtiment n'est pas un fait relatif au navire et à l'expédition. On peut ajouter que la mise à la charge de l'armement des frais de traitement découle d'une présomption de faute, et cette faute ne peut être que celle du capitaine, circonstance que l'art. 216 a essentiellement pour but de prévoir en faveur du propriétaire du navire. Quant à l'abonnement autorisé par l'art. 262, c'est un forfait et non un abandon; les deux moyens ne s'excluent donc pas l'un l'autre.

505 *bis*. — Toutefois, il a été jugé que l'armateur ne peut se libérer, par l'abandon du navire et du fret, du paiement des frais de traitement des matelots tombés malades en cours de voyage, lorsqu'il a contracté une obligation personnelle en signant le rôle d'équipage. — Trib. Saint-Nazaire, 12 mars 1897, [*Rec. Havre*, 99.2.65] — Sur cette jurisprudence, V. *infrà*, n. 533 et s.

§ 12. *Rapatriement.*

1° *Obligation du rapatriement.*

506. — Le rapatriement est le voyage de retour en France d'un marin débarqué, pour une cause quelconque, dans un port colonial ou étranger. La conduite est le voyage en France d'un marin débarqué, soit de son navire soit par suite de rapatriement, mais dans un port autre que celui où le navire a été armé et pour rejoindre ce dernier point ou son propre domicile ; Valin appelle « conduite » le droit à la nourriture ou à sa représentation en argent jusqu'au lieu du départ du navire (*Comment. sur l'ord. de 1681*, liv. 3, tit. 4, art. 3). Les règles concernant le rapatriement et la conduite sont fixées par un décret du 22 sept. 1891, [S. et P. *Lois ann.*, p. 544 et s.]

507. — Tout inscrit maritime et tout Français provenant de l'équipage d'un bâtiment de l'Etat ou d'un navire du commerce, qui se trouve délaissé ou débarqué, par suite de quelque circonstance que ce soit, à l'étranger ou dans une des possessions françaises d'outre-mer, doit être rapatrié dans le plus bref délai possible, par les soins des commandants des bâtiments de l'Etat, des consuls généraux, consuls, vice-consuls et agents consulaires de France à l'étranger; des gouverneurs et commissaires de l'inscription maritime dans les possessions françaises d'outre-mer (Décr. 22 sept. 1891, art. 1).

508. — Les marins débarqués à l'étranger d'un navire du commerce reçoivent un certificat qui leur est délivré par la chancellerie de France, et qui reproduit tous les renseignements consignés sur les rôles d'équipage à l'article des marins qui débarquent. — Circ. 22 mars 1880 (*B. O.*, p. 605).

509. — Les commandants des bâtiments de l'Etat, les consuls généraux, consuls, vice-consuls et agents consulaires de France à l'étranger, les gouverneurs et commissaires de l'inscription maritime aux colonies, veillent à ce qu'aucun homme faisant partie de l'équipage d'un navire du commerce ne soit débarqué en cours de voyage, sans une cause légitime dont l'appréciation leur appartient. Ils régularisent, par une apostille sur le rôle d'équipage, les débarquements qu'ils autorisent. Ils précisent, audit rôle, les motifs de ces débarquements. Ils portent les mêmes indications sur le rôle d'équipage du navire par lequel le rapatriement est effectué. Ils n'autorisent le débarquement de gré à gré, que si le rapatriement ou le rembarquement immédiat de l'homme est assuré sans le concours des deniers de l'Etat (Décr. 22 sept. 1891, art. 2).

510. — Le rapatriement est dû aussi bien aux marins engagés au cours du voyage qu'à ceux qui ont été engagés avant le départ du navire. — Rouen, 16 juill. 1873, Martineau et Chauvet, [S. 73.2.211, P. 73.875, D. 74.2.174]

511. — Les étrangers débarqués, hors de leur pays, d'un navire français sur lequel ils servaient comme marins ou à tout autre titre, sont remis au consul de leur nation dont la résidence est la plus proche, à moins de stipulation contraire inscrite dans leur engagement. Néanmoins, les marins étrangers appartenant à des nations avec lesquelles la France est liée par des conventions réglant l'assistance réciproque due aux marins délaissés, sont traités conformément aux clauses desdites conventions (Décr. 22 sept. 1891, art. 3). Ces conventions sont actuellement au nombre de trois : celle du 5 nov. 1879 avec l'Angleterre (Décr. 22 nov. 1879); celle du 16 mai 1880 avec l'Allemagne (Décr. 27 mai 1880); celle du 1er janv. 1882 avec l'Italie (Décr. 1er janv. 1882).

512. — Le rapatriement n'étant dû qu'aux marins français, les autorités consulaires ne doivent accorder le bénéfice de cette mesure qu'à des hommes dont la nationalité n'est pas douteuse. — Circ. 24 juill. 1873 (*B. O.*, p. 51).

513. — Lorsqu'un homme est débarqué en cours de voyage pour cause de maladie ou de blessures, le capitaine peut se libérer de tous frais de traitement, de rapatriement et autres, en versant, entre les mains de l'autorité française qui a opéré le débarquement, la somme déterminée par le règlement d'administration publique édicté en exécution des art. 262 et 263, C. comm. A défaut de versement, l'autorité maritime coloniale ou consulaire fait l'avance des frais de traitement, d'entretien, de rapatriement et, s'il y a lieu, de sépulture. La dépense est signalée au ministre de la Marine qui en poursuit le remboursement auprès de qui de droit (Décr. 22 sept. 1891, art. 4, modifié par Décr. 24 déc. 1896, V. *supra*, n. 503). Si l'homme tombe malade pendant le voyage de rapatriement, la dépense n'incombe pas à l'armateur. — V. *supra*, n. 481.

514. — Lorsqu'un voyage est terminé, l'équipage peut demander son débarquement même dans un port étranger, et l'armateur est alors tenu d'assurer le rapatriement des marins. Notamment un navire, armé au long cours à Granville, ayant accompli une traversée d'aller à Saint-Pierre-Miquelon, et une de retour à Lisbonne, puis étant destiné à retourner en Amérique, l'équipage a pu exiger en ce port son débarquement et son rapatriement, parce que l'usage, à Granville, est de considérer tout voyage au long cours comme terminé dès que le navire est entré dans un port d'Europe, sauf le cas où il relèverait directement de ce port pour celui d'armement.

515. — Lorsque les hommes à rapatrier sont dans le dénuement, l'autorité maritime, coloniale ou consulaire leur procure les effets dont ils ont besoin. Ces fournitures doivent être faites dans des conditions aussi économiques que possible et limitées aux vêtements strictement nécessaires, suivant les saisons, les régions et la durée du voyage, pour permettre aux hommes d'effectuer leur retour dans leurs foyers. Si la dépense n'est pas acquittée par le capitaine du navire ou par les représentants de l'armateur, l'autorité maritime coloniale ou consulaire en fait l'avance et la signale au ministre de la Marine, qui en poursuit le remboursement auprès de qui de droit (Décr. 22 sept. 1891, art. 5). Ces dispositions ne font que consacrer ce qui a eu lieu en tout temps. La jurisprudence avait, en effet, suppléé au silence

du décret du 7 avr. 1860 sur ce point, en décidant que les mots « frais d'entretien », écrits dans l'art. 14 du décret susmentionné, comprennent les fournitures d'habillement. — Rennes, 11 mars 1885 (*B. O.*, 1885, t. 2, p. 550).

516. — L'autorité maritime, coloniale ou consulaire a le droit de requérir les capitaines des navires de commerce de recevoir à leurs bords des hommes délaissés ou débarqués d'un bâtiment de l'Etat ou d'un navire du commerce, à raison d'un homme par cinquante tonneaux de la jauge officielle du navire. Elle a également le droit, mais seulement dans la limite d'un homme par cent tonneaux, d'imposer aux capitaines des navires du commerce l'obligation de recevoir à leur bord, pour les rapatrier, des passagers de l'ordre civil, pourvu toutefois qu'il n'ait pas encore été usé, à l'égard de ces capitaines, de la faculté ouverte par le paragraphe précédent. Les réquisitions sont délivrées par écrit et mentionnent les noms, prénoms et qualités des hommes à rapatrier (Décr. 22 sept. 1891, art. 6).

517. — Le décret du 22 sept. 1891, qui, dans un intérêt général, détermine les conditions de rapatriement des Français en cours de navigation délaissés à l'étranger pour un motif quelconque, ne fait qu'assurer la mise en pratique du droit de police de navigation et du droit de surveillance et de protection des marins de l'inscription maritime. Les agents et capitaines des compagnies de navigation ne sauraient, dès lors, être admis à refuser ou à contester les réquisitions délivrées par les autorités compétentes dans les cas prévus à cet acte, attendu que cette catégorie de passagers étant absolument différente de celle des passagers du service de l'Etat que visent les cahiers des charges relatifs au service postal (militaires et fonctionnaires), il ne s'agit pas de l'exécution d'un contrat librement consenti par deux parties s'accordant des avantages réciproques, mais bien de l'application d'un acte du gouvernement imposé aux navigateurs. Si les termes des réquisitions ne leur paraissent pas indiquer le vrai tarif à appliquer, ils n'en doivent pas moins exécuter le transport dans les conditions requises, sauf à signaler leurs remarques au service liquidateur, qui seul est à même d'apprécier le bien fondé de leurs réclamations, et sauf recours au Conseil d'Etat. — Circ. 14 nov. 1895 (*B. O.*, p. 747). — V. *infra*, n. 524.

518. — Les hommes à rapatrier doivent être renvoyés en France par la voie la plus prompte et la plus économique, à savoir, sauf exceptions résultant de circonstances spéciales : par la voie de mer, de préférence à la voie de terre; par les bâtiments de l'Etat, de préférence aux navires du commerce; par les navires du commerce français, de préférence aux navires du commerce étranger. Ils sont embarqués à titre de remplaçants, de passagers gagnant leur passage, ou de simples passagers. Le premier mode doit être préféré au second et le second au troisième. Le capitaine ne peut être obligé de recevoir à son bord des inscrits, à titre de remplaçants, qu'autant que son équipage est réduit aux deux tiers de l'effectif qu'il comptait au départ, non compris le capitaine lui-même et les officiers. Dans ce cas même, il n'est tenu de recevoir des remplaçants que dans la proportion d'un homme sur deux manquants. Les autres vacances existant dans l'équipage sont remplies, s'il y a lieu, par des inscrits à rapatrier, qui gagnent leur passage. Les inscrits embarqués comme remplaçants ou comme passagers gagnant leur passage ne comptent pas dans l'établissement de la proportion d'un homme par cinquante tonneaux (Même décr., art. 7).

519. — Il est fait mention sur les rôles d'équipage des navires du commerce, des noms, prénoms, qualités et fonctions des hommes y embarqués pour être rapatriés, ainsi que des conditions de leur rapatriement. Les salaires à attribuer à l'homme embarqué comme remplaçant sont débattus et réglés entre le capitaine et lui, sous le contrôle de l'autorité maritime, consulaire ou coloniale. En cas de désaccord persistant entre les parties, ces salaires sont fixés au même taux que ceux de l'homme remplacé. Si l'homme à rapatrier se trouve délaissé par sa faute, les salaires qui lui sont alloués ne peuvent excéder ceux qu'il recevait à bord du navire d'où il provient (Même décr., art. 8).

520. — A bord des bâtiments de l'Etat, le passage donne lieu au remboursement du prix de la nourriture, suivant la table à laquelle les rapatriés ont été admis et d'après les tarifs arrêtés par le ministre de la Marine. Le ministre peut accorder des dispenses de remboursement aux hommes rapatriés à leurs propres frais. A bord des navires du commerce français, le prix du passage est fixé conformément au tarif du n. 522 ci-après, mais seulement dans la proportion ci-dessus déterminée d'un rapatrié par cinquante ou cent tonneaux. Cette proportion dépassée, et elle ne doit l'être qu'en cas d'urgence, le prix du passage est débattu de gré à gré avant l'embarquement pour les hommes embarqués en excédent. Ce dernier prix est inscrit au rôle d'équipage. A bord des navires du commerce étrangers, le prix du passage est réglé de gré à gré avec le capitaine du navire par l'autorité maritime, coloniale ou consulaire. Ce prix doit être l'objet d'un contrat fait en double, dont chacune des parties contractantes garde une expédition. A son arrivée à destination, le capitaine français est payé par les soins de l'administration de la Marine du port où il aborde, sur le vu de son rôle d'équipage. Le capitaine étranger est payé sur le vu du contrat dont il est porteur. S'il l'exige, le prix du passage peut lui être payé d'avance, soit par acompte, soit en totalité (Même décr., art. 9).

521. — L'ordonnance du 12 mai 1836 et le décret du 7 avr. 1860 avaient concédé la gratuité du passage à bord des bâtiments de l'Etat. C'était en quelque sorte un don gracieux fait par l'Etat à la marine du commerce. Par contre, l'administration avait soutenu et fait prévaloir une doctrine d'après laquelle les sommes avancées par elle pour le rapatriement des marins ramenés en France sur des navires du commerce, devaient être remboursées par les armateurs jusqu'à épuisement, non seulement de la valeur du navire, mais encore de tous les frets acquis depuis le commencement du voyage. Cette règle a été modifiée, avec l'assentiment du département de la marine, par la loi du 12 août 1885. Désormais, dans tous les cas de prise, de naufrage ou d'innavigabilité, les frais de rapatriement ne sont plus à la charge de l'armement que jusqu'à concurrence de la valeur du navire ou de ses débris et du fret des marchandises sauvées. Il résulte de là que les avances de la marine restent très-souvent à son compte et que les dépenses budgétaires pour cet objet sont notablement augmentées. Il semble juste que, par compensation, l'Etat cesse d'accorder la gratuité absolue du passage sur ses bâtiments; en exigeant seulement le remboursement du prix de la nourriture, il maintiendra encore ses exigences au-dessous du tarif fixé pour le passage à bord des navires marchands et fera au commerce une concession suffisante. Le décret donne d'ailleurs au ministre de la Marine le droit d'accorder des dispenses de remboursement aux hommes qui, débarqués en cours de voyage pour leurs convenances personnelles, ont été rapatriés à leurs propres frais; il pourra ainsi être tenu compte de certaines situations dignes d'intérêt.

522. — Les capitaines des navires du commerce français qui effectuent des rapatriements par réquisition reçoivent, à leur arrivée à destination, une indemnité (calculée, nourriture comprise, par jour et par homme) de : première catégorie, 4 fr. (navires à voiles) ou 7 fr. (navires à vapeur), pour les capitaines au long cours embarqués comme capitaines ou officiers, pour les mécaniciens chefs d'une machine au-dessus de trois cents chevaux nominaux, pour les médecins docteurs, pour les commissaires; deuxième catégorie, 3 fr. ou 5 fr., pour les maîtres au cabotage embarqués comme capitaines ou officiers, pour les mécaniciens chefs d'une machine de cent à trois cents chevaux nominaux, pour les médecins non docteurs et pour les subrécargues; troisième catégorie, 2 fr. 50 ou 4 fr., pour les capitaines au long cours embarqués comme matelots, pour les officiers sans brevet, pour les mécaniciens chefs d'une machine au-dessous de cent chevaux nominaux, pour les mécaniciens en sous-ordre et pour les patrons brevetés commandant à la pêche de la baleine ou de la morue; quatrième catégorie, 1 fr. 25 ou 2 fr. 50, pour les maîtres au cabotage embarqués comme matelots, pour les maîtres d'équipage, matelots, novices, mousses, ouvriers mécaniciens et chauffeurs et tous autres individus provenant de l'équipage d'un navire du commerce; cinquième catégorie, 2 fr. ou 4 fr. pour les passagers de l'ordre civil recevant la ration de l'équipage. Le prix du passage est réglé de gré à gré pour les passagers de l'ordre civil qui ne sont pas nourris avec l'équipage (Même décr., art. 11).

523. — Quand le rapatriement a lieu par la voie de terre, il est payé conformément aux dispositions qui régissent les frais de conduite (Même décr., art. 10). — V. *infrà*, n. 580.

524. — Les conventions passées avec les compagnies de paquebots subventionnés ne concernent que les individus rapatriés aux frais de l'Etat; quant aux marins provenant des bâtiments du commerce et dont les frais de rapatriement doivent être sup-

portés par l'armement ou rester à la charge des particuliers, ils doivent être embarqués à bord des paquebots subventionnés comme sur tout autre navire du commerce, ce qui entraîne l'application des tarifs spéciaux prévus par le décret sur le rapatriement. — Cass., 9 déc. 1879, Debotas et Daval, [S. 80.1.174, P. 80.385, D. 80.1.124] — Bordeaux, 8 avr. 1878, Mêmes parties, [S. 80.2.46, P. 80.215, D. 79.2.127] — V. *suprà*, n. 517.

525. — Mais, par contre, un capitaine qui a été débarqué en cours de voyage et autorisé à rentrer en France pour affaires personnelles, puis qui est retourné prendre son commandement, ne peut être considéré comme étant un marin débarqué ou délaissé aux termes du décret de 1891; par suite, si une réquisition de passage a été délivrée en sa faveur, le prix ordinaire des traversées est dû au navire transporteur et non pas seulement le montant de l'indemnité prévue au tarif dudit décret. — Cons. d'Et., 3 déc. 1897, Cie générale Transatlantique, [Leb. chr., p. 746]

526. — Le ministre de la Marine règle, d'après les catégories fixées ci-dessus (V. *suprà*, n. 522), le classement des passagers rapatriés à bord des bâtiments de l'Etat ou des navires affrétés par l'Etat. Sur les navires du commerce, les passagers rapatriés ne gagnant pas leur passage ont droit au logement et à la nourriture, autant que les circonstances et les installations du bord le permettent, d'après la catégorie à laquelle ils appartiennent (Décr. 22 sept. 1891, art. 12).

527. — L'obligation de rapatrier un marin entraîne celle de transporter les effets à son usage; le capitaine requis d'opérer le rapatriement ne peut arguer de la modicité de la somme à lui allouée comme prix de passage pour soutenir qu'il n'était tenu que de transporter le matelot naufragé et non ses effets, et que, n'ayant rien reçu pour rémunération de transport du coffre, il ne saurait être responsable de sa perte, alors d'ailleurs qu'il l'avait fait déposer sur le tillac. — Trib. comm. Havre, 11 déc. 1868, [*B. O.*, 69.1.298]

528. — Lorsqu'un marin obtient l'autorisation de prendre du service sur un bâtiment de commerce étranger, le capitaine doit signer l'engagement de le rapatrier. Cette soumission est établie en double expédition dont l'une est remise à l'homme et l'autre reste entre les mains de l'autorité maritime (Circ. 28 mars 1893, *B. O.*, p. 415). Elle comporte la clause que ledit engagement est valable pour toute la durée de l'embarquement, nonobstant le renouvellement du rôle. — Circ. 15 déc. 1891 (*B. O.*, p. 1021).

529. — Lorsqu'il y a lieu d'embarquer dans les possessions françaises d'outre-mer, à titre de complément d'équipage, des hommes, marins ou autres, non domiciliés en France, les autorités chargées de constater les engagements veillent à ce que les intérêts de ces hommes soient sauvegardés pour le cas où ils ne trouveraient pas à effectuer leur retour avec salaires. L'obligation de les rapatrier est expressément mentionnée sur le rôle d'équipage. Les frais de rapatriement sont imputés, suivant les circonstances, conformément aux dispositions des art. 16 et s. du décret. Les capitaines des navires sont tenus de recevoir ces hommes à leur bord pour les rapatrier, sur la réquisition des autorités maritimes, coloniales ou consulaires, dans la proportion indiquée, *suprà*, n. 516, et aux conditions fixées par les art. 11 et 12 du décret (Décr. 22 sept. 1891, art. 21).

2° *Paiement des frais de rapatriement.*

530. — En principe, les frais de subsistance, d'entretien, de rapatriement et de retour au quartier des individus provenant de l'équipage d'un navire du commerce sont à la charge de l'armement. Dans les armements à la part ou au fret, les parts de l'équipage, considérées comme salaires, sont indemnes desdits frais (Même décr., art. 16).

531. — Les frais de rapatriement sont à la charge de l'Etat quand ils sont occasionnés par les individus provenant de l'équipage d'un bâtiment de l'Etat, par les déserteurs des navires du commerce ou par les hommes débarquée en cours de voyage pour passer en jugement ou pour subir une peine (Même décr., art. 20). L'art. 15, Décr. 7 avr. 1860, conférait à l'autorité qui requiert le rapatriement le droit de décider si les hommes débarqués pour passer en jugement ou pour subir une peine seraient rapatriés à leurs propres frais ou aux frais de l'Etat. Cette disposition ne s'expliquait pas, car la position de tous les hommes en état de prévention, ou placés sous le coup d'une condamnation, est à peu près la même et les raisons de les traiter différemment ne pouvaient manquer d'être plus ou moins arbitraires. Il fallait adopter une règle générale : ou leur imposer la dépense, ou les en exonérer dans tous les cas. L'équité stricte conseillait le premier parti; comme les hommes débarqués pour inconduite, les prévenus et les condamnés devraient payer les frais de leur rapatriement puisqu'ils l'ont rendu nécessaire par leur faute. Mais il semble que les règles du droit commun s'y opposent; en effet, les justiciables des tribunaux ordinaires ne payent pas les dépenses faites pour leur arrestation, pour leur conduite en prison, pour leur transfert d'un lieu de détention à un autre. Dès lors, on ne voit pas pour quelle raison ni en vertu de quel principe on pourrait traiter plus rigoureusement les hommes dont il s'agit ici. En conséquence, les dépenses occasionnées par ces derniers ont été mises sans exception au compte de l'Etat, comme les dépenses des déserteurs, dont la situation est presque identique à celle des prévenus rapatriés pour passer en jugement. Du reste, en ce qui concerne les déserteurs, il ne saurait y avoir de salaires qui puissent répondre de leur dette, attendu que la loi (art. 69, C. discip. et pén. 24 mars 1852, modifié le 15 avr. 1898) dispose de la totalité de leurs gages en faveur de l'armement, de la caisse des invalides et de la femme du déserteur (Rapport précédant le décret).

532. — Les frais de subsistance, d'entretien, de rapatriement et de retour au quartier des hommes débarqués de gré à gré, en cours de voyage, sont à la charge de la partie désignée par la convention amiable intervenue (Même décr., art. 18). Si le débarquement résulte de motifs d'ordre public ou de discipline, les autorités en constatent les causes par procès-verbal, en vue de fixer la responsabilité de la partie qui doit supporter les frais du rapatriement. Ce procès-verbal est établi en deux expéditions, dont l'une reste entre les mains de l'autorité qui a verbalisé et l'autre est adressée au ministre de la Marine. Si les frais du rapatriement leur paraissent devoir être mis à la charge de l'homme débarqué, ils sont prélevés sur les salaires de celui-ci. Dans le cas contraire, et si le capitaine ne consent pas à pourvoir aux frais du rapatriement, lesdits frais sont avancés par le Trésor public, sauf poursuites ultérieures contre le propriétaire du navire (Même décr., art. 19).

533. — L'obligation pour l'armateur d'assurer le rapatriement des marins débarqués en cours de voyage pour causes ne procédant ni du fait, ni de la volonté desdits marins, est d'ordre public, et les gens de mer ne peuvent renoncer à l'avance à ce droit (Décr.-loi 4 mars 1852). Comme fondement à cette disposition, on a indiqué les nécessités du service de la flotte de guerre qui ne permettent pas que des marins soient abandonnés en pays étrangers sans qu'ils aient les moyens de revenir en France. Mais cette explication est insuffisante puisqu'elle ne vaut rien à l'égard des hommes débarqués dans les colonies françaises ou non soumis au service militaire comme n'ayant pas encore ou ayant dépassé l'âge légal; elle est également sans valeur pour les employés du navire non inscrits maritimes. En réalité la flotte n'a pas un plus grand besoin des marins français que l'armée de terre des réservistes voyageant à l'étranger; les uns et les autres sont rapatriés, quand il est nécessaire, par les autorités françaises; mais les marins étant par profession des voyageurs, les frais résultant de leur rapatriement eussent grevé trop lourdement le budget si les armateurs avaient pu s'exonérer de cette charge.

534. — La Cour de cassation, dans un arrêt du 6 févr. 1877, Flornoy, [S. 77.1.357, P. 77.914, D. 77.1.120], a cependant, pour justifier le droit direct qu'a l'Etat de poursuivre le recouvrement, des avances faites en vue d'un rapatriement, émis cette doctrine que les marins sont seulement prêtés au commerce par le service de la flotte, et, sous la réserve qu'ils soient, après leur engagement, rendus par l'armateur à l'Etat dans le port auquel ils appartiennent; qu'ainsi le rapatriement des gens de mer engagés sous cette condition est une dette de l'armement non seulement envers ces hommes qui ne peuvent être abandonnés sans ressources loin de leur pays et de leurs familles, mais aussi envers l'Etat, qui, pour le recrutement de sa marine ou de ses arsenaux, peut avoir à requérir leurs services. Toutefois, ce qui montre bien l'insuffisance de ce raisonnement de la Cour suprême, c'est qu'il est sans aucune valeur lorsqu'il s'agit des marins hors d'âge et dispensés dorénavant de toute obligation militaire.

535. — Il n'en reste pas moins établi que le rapatriement constitue une mesure d'ordre général et social; l'obligation pour l'armateur de ramener en France les hommes qu'il a engagés est

donc une charge qui lui incombe plutôt à l'égard de l'Etat qu'à l'égard du marin lui-même; d'où il suit, que l'on ne saurait considérer les frais de rapatriement comme un accessoire véritable des salaires. — Rennes, 31 mai 1869, sous Cass., 18 mai 1870, Arnaudin, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.2.196] — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 368.

536. — Cette constatation a une grande portée au point de vue de la question de savoir si ces frais de rapatriement sont garantis par le privilège de l'art. 271. On a essayé de le soutenir en arguant précisément de ce fait que le rapatriement est un accessoire des salaires; mais nous venons de voir que ce point de vue n'est pas le vrai. Un autre argument peut, à l'appui de notre opinion, être tiré de la différence admise par la jurisprudence, entre la prescription annale en matière de salaires et la prescription trentenaire applicable à la créance de l'Etat en matière de rapatriement. — V. *infrà*, n. 570.

537. — De même encore, et précisément au point de vue d'une question de privilège, le Code de commerce a pris le soin d'opposer les frais de rapatriement aux salaires; c'est l'art. 258 qui dispose qu'en cas de naufrage, l'équipage a un droit de préférence pour le paiement de ses loyers par rapport à la créance de l'Etat pour les frais de rapatriement, sur les débris du navire et le fret des marchandises sauvées, seul gage de l'une et de l'autre de ces créances; cette préférence donnée à la première sur la seconde montre bien qu'elles sont distinctes, et que l'on ne peut de plein droit appliquer au rapatriement des règles édictées uniquement à l'égard des salaires, surtout lorsque ces règles sont d'interprétation stricte comme celles qui établissent des privilèges. Or, les art. 191 et 271 ne parlent absolument que des loyers des gens de mer. Les frais de rapatriement ne sont donc pas privilégiés.

538. — On a donné comme argument de l'opinion inverse, la disposition insérée à l'art. 7, Arr. 5 germ. an XII, où il est dit que « en cas de naufrage des navires, le produit des débris, agrès et apparaux et le fret sur les marchandises sauvées étant spécialement affectés aux gages des équipages et aux frais de leur retour... » (Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 364). Mais il faudrait démontrer que ce texte est encore en vigueur; or, le Code de commerce, postérieur en date, et qui a réglementé la question des privilèges sur les navires, n'a certainement pu laisser coexister, à côté de ses dispositions, celles qui résultaient d'actes anciens sur la même matière.

539. — On pourrait encore arguer du mot « privilège » employé à propos d'une créance pour frais de rapatriement, dans un arrêt de Rennes du 26 janv. 1885 (*B. O.*, p. 580); mais il est probable que ce terme n'a pas été pesé avec soin, d'autant plus que, dans l'espèce soumise à la cour, il s'agissait de la conservation de la créance et non pas d'un privilège qu'il n'y avait aucune raison de demander ou de dénier, l'armateur étant *in bonis*. — V. *suprà*, n. 394.

540. — Quand l'Etat a avancé des frais de rapatriement incombant à l'armateur et qu'il est obligé d'en poursuivre le recouvrement par les voies judiciaires, il exerce une action directe, en son propre nom et non pas seulement comme représentant du marin. — Cass., 27 nov. 1866, Zizinia, [S. 67.1.37, P. 67.54]; — 28 nov. 1866, Souchet, [*Ibid.*]; — 14 févr. 1870, Mouraud, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.1.324]; — 14 févr. 1870, Légal, [*Ibid.*]; — 14 févr. 1870, Cie des paquebots de l'Ouest et du Midi, [*Ibid.*]; — 14 févr. 1870, Bourgault, [*Ibid.*]; — 14 févr. 1870, Arnaudin, [*Ibid.*]; — 14 févr. 1870, Gauthier, [*Ibid.*]; — 6 févr. 1877, précité. — Montpellier, 22 mai 1867, [*Rev. jud. du Midi*, 67.1.210] — Rouen, 16 juill. 1873, Martineau et Chauvet, [S. 73.2.211, P. 73.875, D. 74.2.174] — Les règles sont d'ailleurs les mêmes qu'en matière de salaires. — V. *suprà*, n. 308 et s.

541. — Les propriétaires du navire doivent rembourser non pas seulement les frais de rapatriement tels qu'ils sont fixés par le tarif de 1891 (V. *suprà*, n. 522), mais les dépenses réellement faites, lorsqu'elles sont supérieures, par exemple si le bâtiment qui a ramené les hommes en France en avait à bord un nombre supérieur à celui que prévoit le décret (V. *suprà*, n. 516), d'où nécessité de payer pour l'excédent le tarif des passages ordinaires, ou si l'on a dû emprunter un navire étranger. Mais il en serait différemment dans le cas où l'adoption de cette voie exceptionnelle constituerait une faute de l'agent maritime ou consulaire qui aurait ainsi aggravé indûment les charges imposées à l'armateur. — Cass., 9 déc. 1879, Debotas et Daval, [S. 80.1.174, P. 80.385, D. 80.1.124] — *Sic*, Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 380.

542. — Notamment, le fait que le rapatriement a eu lieu par bâtiment à vapeur, et non par navire à voiles, n'autorise pas l'armateur à laisser à la charge de l'Etat l'excédent de dépense qui en est résulté, alors surtout que le consul chargé du rapatriement n'avait pas de navire voilier à sa disposition, et que l'armateur, rapatrié en même temps que son équipage, n'a pas protesté contre ce mode de transport. — Rouen, 16 juill. 1873, précité.

543. — En cas de prise, de naufrage ou de déclaration d'innavigabilité, les frais de rapatriement des gens de l'équipage sont à la charge de l'armement, mais seulement jusqu'à concurrence de la valeur du navire ou de ses débris et du montant du fret des marchandises sauvées, sans préjudice du droit de préférence qui appartient à l'équipage pour le paiement de ses loyers (C. comm., art. 258, modifié par la loi du 12 août 1885). La restriction inscrite dans ce texte a eu pour effet d'abroger le deuxième paragraphe de l'art. 14, Décr. 7 avr. 1860, qui imputait les frais de rapatriement sur tous les frets gagnés par le navire depuis le commencement du voyage, doctrine admise alors par la jurisprudence. — Cass., 14 févr. 1870, Mourand, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.1.321]; — 6 févr. 1877, précité. — La partie des frais non couverte par l'armement reste à la charge de l'Etat (Décr. 22 sept. 1891, art. 18).

544. — En tout cas, les objets embarqués par l'armateur, pour servir au doublage du navire, durant son séjour dans un port de relâche, doivent être considérés comme faisant partie des débris du navire, sur lesquels, en cas de naufrage, l'Etat peut se faire rembourser par l'armateur les frais de rapatriement des matelots. — Cass., 8 janv. 1878, Demalvilain, [S. 78.1.113, P. 78.270, D. 79.1.458]

545. — Mais les armateurs ne seraient pas admis à étendre la portée de la nouvelle disposition qui fait passer les salaires avant le rapatriement, pour imputer sur les débris les salaires du voyage entier. La marine qui fait les avances des frais de rapatriement se trouverait ainsi frustrée dans la plupart des cas. Aussi le ministre avait-il demandé aux commissions parlementaires qui ont examiné la loi de 1885, d'y introduire une clause écartant expressément un pareil résultat. Mais cette précaution a été jugée inutile, la jurisprudence ayant établi que toute traversée heureusement accomplie donne droit à des salaires imputables sur le fret réel ou fictif gagné pendant cette traversée. Ce sont donc seulement les salaires de la traversée dans laquelle le navire a péri qui doivent être prélevés sur les débris, de préférence aux frais de rapatriement. — Circ. 25 août 1885 (*B. O.*, p. 540).

546. — L'armateur, en faisant l'abandon du fret, ne saurait être admis à défalquer de ce dernier certains frais; autrement dit, il doit abandonner le fret total qu'il a encaissé et non pas seulement le bénéfice net, qu'il aurait retiré du voyage. — Cass., 18 mai 1870, Arnaudin, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.1.325] — Rennes, 31 mai 1869, Arnaudin, [S. et P. sous Cass., 18 mai 1870, D. 70.2.196] — Rouen, 16 juill. 1873, précité. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 5, n. 418; Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 373.

547. — Le principe posé par l'arrêt de Paris du 24 juill. 1896 (*B. O.*, p. 187), pour l'affectation, en cas de perte du navire, du montant de l'assurance au paiement des salaires dus aux marins, ne pourrait pas être étendu aux frais de rapatriement avancés par l'Etat (V. *suprà*, n. 380 et s.). La jurisprudence qui découle de cet arrêt s'appuie principalement sur les travaux préparatoires de la loi du 19 févr. 1889 et constitue par suite une interprétation très-bienveillante pour les marins. Du moins paraît-il difficile d'étendre encore davantage cette faveur. Or, si les marins sont privilégiés pour leurs salaires (C. comm., art. 191), l'Etat ne l'est pas pour les frais de rapatriement qui constitue une créance bien distincte, ainsi qu'il résulte de l'art. 258 *in fine* du même Code; ce point ne semble pas pouvoir faire doute, puisque les privilèges sont de droit étroit et qu'un texte formel est nécessaire pour les établir. — V. *suprà*, n. 535 et s.

548. — Si l'Etat ne peut pas, pour obtenir le remboursement des frais de rapatriement, saisir-arrêter l'indemnité d'assurance due par suite d'un sinistre, il doit être admis à agir contre l'armateur lorsque ce dernier, à la suite d'un abordage, a touché des dommages-intérêts de l'abordeur (V. *suprà*, n. 393). L'art. 258, C. comm., a eu seulement pour but de mettre à l'abri de toute revendication du genre dont il s'agit un commerçant déjà ap-

pauvri ou ruiné par la perte de son bâtiment. Lorsque, au contraire, il en a reçu l'équivalent sous une forme quelconque, il ne serait pas juste de laisser au compte de l'Etat la charge du rapatriement qui incombe régulièrement à l'armateur et de procurer ainsi à ce dernier un véritable gain, car l'indemnité d'abordage représente la valeur du bâtiment lui-même et en prend la place dans la fortune de mer de l'armateur, au point de vue des créanciers ayant ladite fortune comme gage; s'il en était autrement, l'armateur remis au même état que si l'abordage n'avait pas eu lieu serait plus favorablement traité que celui qui, victime d'un accident fortuit, n'aurait sauvé que quelques épaves, conséquence aussi contraire au droit qu'à l'équité. — Rennes, 26 janv. 1885, [*B. O.*, 85.1.581]

549. — La solution devrait être la même si l'action judiciaire, au lieu d'avoir été introduite par l'armateur, l'avait été par son assureur. L'arrêt de Rennes ci-dessus rapporté prévoit, il est vrai, une espèce où l'armateur avait personnellement entamé les poursuites et encaissé l'indemnité; mais il n'y aurait pas lieu de s'arrêter à cette distinction, car il est manifeste qu'il ne peut dépendre d'un propriétaire de navire de modifier sa situation vis-à-vis de l'Etat, par une convention passée avec un tiers et en dehors de toute participation de la marine.

550. — Si d'ailleurs l'armateur se refusait à entamer une action contre l'abordeur, il va de soi que l'Etat ne le pourrait contraindre à une semblable démarche; mais il faudrait alors décider que la marine peut exercer elle-même les droits de son débiteur et actionner en son lieu et place le bâtiment abordeur; ce ne serait qu'une application de l'art. 1166, C. civ.

551. — Un armateur, condamné à rembourser à la marine les frais de rapatriement d'un équipage naufragé, ne peut opposer la compensation résultant de ce fait que l'Etat est civilement responsable de la perte d'un canot, imputée à l'incurie des préposés de l'administration de la marine chargés de la surveillance du port de Lorient, attendu qu'il n'appartient qu'à l'autorité administrative de connaître des actions tendant à faire condamner l'Etat, puissance publique, comme responsable du fait ou de la négligence de ses agents dans l'exécution d'un service public. — Cass., 19 nov. 1883, Adm. de la marine, [S. 84.1.310, P. 84.1.778, D. 84.1.246]

552. — Les sommes dues aux gens de mer, à titre d'indemnité de route pour rejoindre leurs quartiers, ne peuvent être atténuées ou compensées par celles qu'ils doivent à l'armement. Il en est de même des frais de subsistance, entretien et rapatriement (Décr. 22 sept. 1891, art. 15). En effet, les sommes dont les marins peuvent être redevables envers l'armement ne sont, à ce moment, en général, ni liquides, ni exigibles, puisque le rôle n'est pas d'habitude désarmé à l'étranger. Au surplus, même si cette condition d'exigibilité était remplie, par exemple dans le cas de désarmement hors de France, ou de conduite après règlement des salaires, il faudrait encore approuver la règle en question, car ce qui est dû au marin par l'armateur, c'est, non une somme d'argent, mais le voyage ou la nourriture en nature; ce n'est qu'à titre de facilité, que l'armateur peut se libérer en argent, et il ne peut y être tenu s'il trouve son avantage dans une autre combinaison. Il est donc juste qu'à titre de réciprocité, il ne puisse arguer d'une prétendue compensation, surtout en matière de rapatriement, où il s'agit d'une règle d'ordre public; c'est en vertu des mêmes principes, que les frais de rapatriement sont insaisissables. — V. *infra*, n. 587.

553. — L'armateur qui a fait l'abandon du navire et du fret n'est pas tenu, sur sa fortune personnelle, du rapatriement de l'équipage naufragé, alors même qu'il a signé le rôle d'équipage. La solution contraire serait en opposition avec les textes, la jurisprudence et l'équité.

554. — En effet, le principe général qui oblige chacun à être indéfiniment responsable de ses obligations, fait bien obstacle à ce que l'on invoque l'art. 216, C. comm., pour dispenser l'armateur d'exécuter, sans possibilité de faire l'abandon, les engagements qu'il a lui-même pris en signant le rôle d'équipage. Mais précisément l'obligation de rapatrier les marins d'un navire naufragé ne figure pas dans la soumission du capitaine et de l'armateur; car on ne saurait interpréter la clause « ... représenter au commissaire ... du port où le navire fera son désarmement, ledit équipage ... », que comme interdisant au capitaine la faculté de débarquer un homme en cours de route : cette soumission à elle toute seule ne permettrait pas de demander le rapatriement à l'armateur qui pourrait victorieusement, après un naufrage, répondre en arguant d'un cas de force majeure qui le dispense de représenter son équipage lors du désarmement du navire. En réalité, l'obligation d'assurer le retour en France de tout équipage naufragé résulte, non d'un engagement personnel des débiteurs éventuels (V. *suprà*, n. 517), mais d'une disposition impérative de la loi qui, toutefois, a voulu tempérer cette exigence et a autorisé de tout temps les intéressés à limiter leur perte en abandonnant le navire et le fret, sans distinguer selon que l'armateur a, ou non, signé le rôle. L'art. 14, Décr. 17 avr. 1860, était formel en ce sens; il décidait que les frais de rapatriement étaient à la charge de l'armement, quel que fût le mode d'engagement des hommes. Il ajoutait : « ces frais, de même que les loyers des gens de mer sont imputés sur le navire, et, subsidiairement, sur l'ensemble des frets ... et n'incombent au Trésor, qu'après entier épuisement de cette double garantie ». L'art. 258 nouveau, C. comm. (L. 12 août 1885) contient une disposition analogue, mais plus favorable à l'armateur qui, pour échapper à l'obligation du rapatriement, n'est plus tenu d'abandonner avec le navire que le fret du dernier voyage.

555. — La solution contraire aboutirait à une méconnaissance systématique des dispositions protectrices du Code de commerce, puisque l'armateur doit toujours signer le rôle par lui-même ou par un fondé de pouvoirs, conformément aux prescriptions impératives de la circulaire du 27 sept. 1859 (*B. O.*, p. 321). Il ne pourrait donc jamais invoquer l'art. 258, C. comm., et il serait, dans tous les cas, responsable du rapatriement, même après l'abandon du navire et du fret, ce qui serait certainement contraire à la loi. — V. *suprà*, n. 232 et 505.

556. — La jurisprudence paraît consacrer cette opinion si rationnelle. Un arrêt de Montpellier, notamment, du 26 juin 1872, Satre, [S. 73.2.144, P. 73 599, D. 73.2.31], décide que « l'armateur ne saurait se décharger du paiement de l'indemnité de rapatriement qu'en faisant l'abandon complet de sa fortune de mer », sans distinguer si le rôle était ou non signé par lui, et bien que tout porte à croire qu'il le fût, conformément à la circulaire précitée de 1859.

557. — La Cour de cassation a également décidé que l'armateur n'est pas tenu, à l'égard des frais de rapatriement, d'une obligation personnelle et sur tous ses biens indistinctement; que son obligation est au contraire purement réelle et affecte seulement sa fortune de mer. — Cass., 6 févr. 1877, Flornoy, [S. 77.1.357, P. 77.914, D. 77.1.120] — V. pourtant, Rouen, 22 juill. 1873, Lanel et Cie, [D. 74.2.179]; — 2 août 1873, David van der Cruyce et Cie, [*Ibid.*] — V. aussi *suprà*, n. 505 *bis*.

558. — S'appuyant sur ces arrêts, certains auteurs veulent refuser à l'armateur le droit, pour s'exonérer des frais de rapatriement, de faire abandon du navire et du fret, lorsqu'il n'y a pas eu naufrage (Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 362). Mais cette opinion paraît bien difficile à soutenir, surtout depuis que la loi du 12 août 1885 a modifié l'art. 216, C. comm., pour donner au propriétaire du navire une plus grande latitude de l'abandonner noxalement. On objecte, il est vrai, qu'il s'agit ici d'une obligation imposée directement par la loi au propriétaire et ne provenant pas du fait du capitaine. Mais n'en est-il pas de même des salaires ou des frais de maladie? La vérité est que l'engagement des marins par le capitaine est la cause première de l'obligation dans laquelle se trouve l'armateur de payer aux hommes des salaires, des frais de maladie et des frais de rapatriement; et il peut dans tous les cas s'affranchir par l'abandon du navire et du fret de ces diverses charges, à moins qu'il n'ait pris un engagement personnel de les supporter; mais précisément il n'en prend jamais en ce qui concerne le rapatriement, ainsi qu'il a été établi plus haut, et il serait certainement inégal d'exiger de lui un semblable engagement. Enfin, la solution que nous combattons aboutit à un résultat tellement contraire aux intentions évidentes du législateur que le peu de fondement de ce système apparaît clairement. Si l'on suppose, en effet, un armateur se libérant des salaires par l'abandon du navire et du fret et tenu néanmoins sur sa fortune personnelle des frais de rapatriement, il arrivera que les matelots ne seront pas payés de leurs loyers, tandis que l'Etat le sera de sa créance, bien que celle-ci soit infiniment moins intéressante, et que le Code entende bien le faire passer en second, ainsi que le prouve le dernier § de l'art. 258. On ne saurait donc contester à l'armateur le droit de se libérer des frais de rapatriement, par l'abandon du navire et du fret, même s'il n'y a pas eu naufrage, prise ou déclaration d'innavigabilité.

559. — Est-ce à dire que cette solution, bien qu'imposée actuellement par les textes, soit à l'abri de toute critique? Nous ne le croyons pas. Le droit même donné par la loi à l'armateur de se libérer vis-à-vis de l'équipage ou des autres créanciers du navire par l'abandon de ce dernier, est déjà difficile à légitimer; mais du moins conviendrait-il de restreindre dans une limite étroite une faculté aussi exorbitante, et d'admettre à ce droit les mêmes tempéraments qui ont été consacrés pour les salaires dont le rapatriement *devrait* être un accessoire. Il serait légitime que cette dette fût privilégiée sur le navire et le fret, et que la reprise en pût être poursuivie sur les frets déjà encaissés. — V. *suprà*, n. 411.

560. — Un armateur ne peut se refuser à rembourser les frais de rapatriement avancés par l'Etat, sous le prétexte qu'il fait abandon du navire et du fret, alors qu'il en a déjà opéré le délaissement à ses assureurs. Ce dernier acte constitue, en effet, un contrat passé en dehors de la marine, à qui il ne saurait être opposé. D'après l'art. 258, C. comm., le rapatriement est une dette de l'armateur réduite seulement à la valeur du navire ou de ses débris et du fret des marchandises sauvées, sauf le privilège des salaires. Par suite, du moment où la valeur du navire et du fret dépasse les gages du capitaine et des matelots, le surplus est affecté, jusqu'à due concurrence, au paiement des dépenses de retour; à cet effet, l'abandon et la remise réelle doivent être effectués entre les mains des créanciers, à moins que les assureurs ne préfèrent désintéresser ceux-ci en prenant à leur propre compte les dettes qui grèvent le navire.

561. — L'obligation pour l'armateur d'assurer la subsistance, l'entretien et le rapatriement des marins embarqués sur son navire, existe non seulement à l'égard des inscrits maritimes, mais même pour les hommes attachés à l'équipage ou uniquement préposés aux diverses opérations de la pêche; cette charge comprend la fourniture des vêtements et des chaussures nécessaires pour que l'homme rentre dans ses foyers. — Rennes, 11 mars 1885, [*B. O.*, 85.2.550]

562. — L'armateur, qui a, dans un port de France, et avec l'approbation de l'autorité maritime, engagé des gens de mer en vue de la formation des équipages de navires destinés à la pêche de la morue, soit à Terre-Neuve, soit à Saint-Pierre et Miquelon, doit, la campagne de pêche terminée, rapatrier, dans le port où ils ont été enrôlés, ceux mêmes de ces gens de mer qui, engagés pour faire partie de l'équipage de navires séjournant dans une des îles ci-dessus indiquées, où ils devaient être conduits, n'ont été ainsi utilisés pour la pêche qu'à leur arrivée dans cette île. — Cass., 18 oct. 1886, Beust père et fils, [S. 89.1.311, P. 89.1.759, D. 87.1.433]

563. — Et, lorsque ces gens de mer, après le naufrage du bâtiment chargé de les ramener, ont été recueillis par un autre navire et déposés sur un littoral étranger, d'où ils ont été rapatriés en France par les soins de l'administration de la marine, l'armateur est tenu de rembourser à l'administration de la marine les frais de subsistance, d'entretien et de rapatriement dont elle a fait l'avance. — Même arrêt.

564. — L'obligation de rembourser les frais de rapatriement existe également en ce qui concerne les agents civils de tout ordre employés au service du navire : médecins, commissaires, domestiques, etc. Le décret de 1891 le déclare formellement (V. *suprà*, n. 507), et ce n'est d'ailleurs que l'application du principe qui, en matière de salaires, assimile ce personnel aux marins. — V. *suprà*, n. 440 et s., 496.

565. — En matière de remboursement de frais de rapatriement, la juridiction ordinaire est le tribunal de commerce. Mais l'administration de la marine peut, pour recouvrement des frais de rapatriement, actionner l'armateur d'un navire devant le tribunal civil; en effet, les tribunaux de commerce sont des juridictions d'exception qui n'ont, en dehors des cas spéciaux, étrangers à la cause, d'autre compétence que celle à eux attribuée par l'art. 631, C. comm., qui leur donne la connaissance des contestations relatives aux actes de commerce. Mais il est de doctrine et de jurisprudence que celui qui n'est pas négociant, marchand ou banquier et qui n'a pas fait acte de commerce, ne peut être contraint d'accepter, même comme demandeur, la juridiction d'exception; or, l'administration de la marine n'est ni marchand, ni négociant, ni banquier, et en rapatriant les marins débarqués des navires du commerce elle ne fait qu'exécuter l'obligation à elle personnellement imposée par les lois sur la matière; en agissant ainsi, elle ne fait donc pas acte de commerce. — Trib. Havre, 2 févr. 1865, [*B. O.*, 66.1.132]

566. — L'autorité administrative est incompétente pour statuer sur une action intentée par l'Etat contre un armateur, et tendant à obtenir de ce dernier le remboursement des frais faits par l'administration de la marine, pour l'entretien et le rapatriement des naufragés. — Cons. d'Et., 30 nov. 1883, Beust et Le Charpentier, [S. 85.3.59, P. adm. chr., conclusions de M. le commissaire du gouvernement, Chante-Grellet, D. 85.3.49]

567. — Le recouvrement d'une semblable créance ne peut être poursuivi par voie de contrainte administrative. — Même arrêt.

568. — Dans l'instance à laquelle donne lieu la réclamation formée contre l'armateur en de pareilles circonstances, l'Etat ne peut être condamné aux dépens. — Même arrêt.

569. — Lorsque le navire appartient à plusieurs personnes, les copropriétaires sont solidairement tenus des frais de rapatriement, puisqu'ils forment une société commerciale pour l'exploitation de leur navire; par suite, l'administration de la marine n'est pas tenue d'assigner tous les copropriétaires. — Trib. comm. Nantes, 10 avr. 1867, [*B. O.*, p. 467] — Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 374.

570. — La prescription annale de l'art. 433, C. comm., ne peut être opposée à l'Etat réclamant à un armateur des frais de rapatriement avancés par le Trésor. Cette action ne se prescrit que par trente ans conformément au droit commun. — Cass., 14 févr. 1870, Grenet, [S. 70.1.245, P. 70.629, D. 70.1.324]; — 14 mai 1870, Bourgault, [S. 70.1.245, P. 70.629]; — 24 mars 1875, Donaud, [S. 75.1.259, P. 75.623, D. 75.1.199]; — 31 déc. 1879, Simon, [S. 80.1.124, P. 80.270, D. 80.1.133]—Aix, 26 juill. 1864, Zizinia, [S. 65.2.207, P. 65.851, D. 66.2.198] — Douai, 18 août 1865, Debruc, [S. 67.2.192, P. 67.793]—Montpellier, 26 juin 1872, Satre, [S. 73.2.144, P. 73.599, D. 73.2.31] — Rouen, 16 juill. 1873, Martineau et Chauvet, [S. 73.2.211, P. 73.875, D. 74.2.174] — Rennes, 26 janv. 1885, [*B. O.*, p. 580]

571. — En critiquant cette jurisprudence, Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 416) objectent que les gages et loyers, visés dans l'art. 433 comprennent les frais de rapatriement, que c'est en vertu de la même assimilation qu'on reconnaît le caractère privilégié de cette créance. Mais il nous semble que précisément les frais de rapatriement ne sont ni privilégiés ni atteints par la prescription annale; ce sont là des matières exceptionnelles où il n'est point permis de procéder par voie d'extension et d'analogie. — V. *suprà*, n. 535 et s.

572. — Lorsque des marins du commerce sont, lors de leur débarquement, maintenus pendant un ou plusieurs jours à la disposition de l'autorité maritime, notamment pour une enquête relative à un naufrage, les frais de leur logement et de leur entretien sont supportés par le Trésor.

3° *Conduite.*

573. — Les gens de mer naviguant pour le commerce ont droit à une indemnité de route pour se rendre dans leurs quartiers, s'ils ne sont pas ramenés dans le port d'armement du navire à bord duquel ils étaient embarqués. Les gens de mer débarqués hors de France et rapatriés, et ceux qui ont été embarqués en cours de voyage peuvent exiger l'indemnité de route pour se rendre dans leurs quartiers, lors même qu'ils sont ramenés au port d'armement du navire. Les médecins, subrécargues, cuisiniers, domestiques et autres personnes ou agents non inscrits, faisant partie de l'équipage d'un navire du commerce, ont droit à une indemnité de route pour se rendre dans le port d'armement du navire, si le navire ne les y ramène pas ou s'ils sont débarqués en cours de voyage pour une raison indépendante de leur volonté. Il peut être dérogé à ces dispositions, dans tous les cas, par des stipulations particulières, insérées dans les conventions conclues entre les armateurs et les marins ou autres personnes susmentionnées. Ces stipulations sont inscrites sur le rôle d'équipage (Décr. 22 sept. 1891, art. 13).

574. — Le principe du décret de 1891 est donc que les marins doivent être ramenés par leur propre navire dans le port où ce navire a été armé; si, au contraire, ayant quitté leur navire, ils ont été débarqués en cours de route dans un autre port de France ou dans un port étranger, par suite de naufrage, débarquement individuel, désarmement, ils doivent être ramenés non plus seulement dans le port d'armement (même si le bateau qui les ramène en France aborde par hasard en ce lieu) mais

dans leur quartier d'inscription maritime, c'est-à-dire à leur domicile. A la vérité, la règle ainsi formulée est conforme à l'art. 1 de l'arrêté du 5 germ. an XII, texte fondamental de la matière, puisque les art. 1, 5 et 8 de cet arrêté ont été incorporés dans le décret-loi du 4 mars 1852; cet art. 1 parle, en effet, de « conduite pour se rendre dans leurs quartiers ». Mais il convient d'ajouter qu'il y a là seulement un principe développé dans les articles suivants. Or celui qui porte le n. 5 est ainsi conçu : « Si les navires sur lesquels passeront lesdits gens de mer ne reviennent point dans les ports de l'armement des bâtiments d'où ils auront été débarqués, mais seulement dans les ports qui en seront à portée, lesdits gens de mer recevront, indépendamment des frais de leur passage par mer, la conduite nécessaire pour se rendre dans leurs foyers, à proportion du chemin qu'ils auront à faire par terre, depuis le lieu où ils devront être débarqués, conformément à ce qui est fixé par l'art. 8, ci-après ». Il est impossible de contester que ce texte accorde la conduite aux seuls marins rapatriés dans un port autre que celui d'armement; quant à ceux qui sont ramenés précisément en ce lieu, ils ne peuvent plus élever à ce sujet la moindre exigence.

575. — Cette distinction qui, au premier abord, paraît inutilement compliquée, se justifie pourtant, car en s'embarquant dans le port d'armement, l'homme a compté qu'on l'y ramènerait, ce qui a lieu par hypothèse; l'armateur est donc quitte vis-à-vis du marin et il importe peu, en réalité, que ce retour ait été effectué par un navire différent. Si, au contraire, le rapatriement est effectué dans un autre port, on conçoit que le législateur ait arbitré que l'homme devait alors être acheminé non sur le port d'armement qui n'a en soi aucune raison d'être particulière, mais au domicile du marin, ce qui pourra être tantôt plus onéreux et tantôt plus économique pour l'armateur, et revêt ainsi un caractère en quelque sorte forfaitaire. Le système qui vient d'être développé est préférable au fond, et abstraction faite des textes, à celui du décret de 1891, car il atténue un principe déjà bien rigoureux pour le commerce maritime, sans nuire aux intérêts légitimes de la société, à qui il importe peu qu'un marin soit ramené au port d'armement ou à son domicile, alors surtout que, libéré prématurément de son engagement, l'homme en recherchera d'habitude un autre immédiat, ce qu'il est aussi à même de faire, en général, au port d'armement que dans son quartier.

576. — Rappelons, d'ailleurs, que le décret de 1891 ne peut en aucune manière ajouter aux obligations qui incombent aux propriétaires de navires en vertu de la loi; si donc ce règlement aggrave les prescriptions résultant de l'arrêté de l'an XII et du décret-loi de 1852, il est, quant à ce, absolument inopérant : « Attendu que le décret du 7 avr. 1860 (remplacé par celui de 1891), sur lequel l'administration de la marine fondait sa demande et que le jugement attaqué a repoussé comme illégal, n'a en rien innové à la législation antérieure ». — Cass., 6 févr. 1877, Flornoy, [D. 77.1.121] — V. également, Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 3, p. 366.

577. — Il y a toutefois un cas où les marins rapatriés ont droit seulement à être ramenés au port d'armement, sans aucune distinction entre l'hypothèse du retour direct à ce port ou à un port voisin : c'est lorsqu'il y a eu rupture de voyage par le fait des propriétaires; les marins ne sont alors jamais fondés à réclamer la conduite à leur quartier. A vrai dire, il est impossible de voir dans cette anomalie, que rien ne justifie, autre chose qu'une erreur du législateur, mais elle s'impose absolument, car l'art. 252, § 5, C. comm., est formel, et on n'a même pas la ressource de dire qu'il a été modifié par le décret-loi de 1852, faisant revivre les dispositions de l'arrêté de l'an XII. En effet, ledit décret-loi déclare précisément d'ordre public le § 5, art. 252. Il faut donc admettre la coexistence de ces diverses dispositions, et accepter le manque d'unité qui en découle. — V. *suprà*, n. 194 et s.

578. — Pour justifier cette solution, on peut d'ailleurs invoquer un argument important et de portée plus générale; il résulte en effet des travaux préparatoires de la loi du 12 août 1885, que l'obligation du rapatriement a été posée dans chaque cas distinct par les divers articles du Code de commerce; ce principe, qui a été formulé d'abord par le Sénat, a été ensuite formellement accepté par la Chambre des députés. Il en résulte que le rapatriement ne constitue pas une matière unique et soumise en toutes circonstances aux mêmes règles, et qu'il est bien conforme aux intentions du législateur que, selon les différents cas, les marins soient, à ce point de vue, soumis à des conditions diverses.

579. — Le § 2, art. 13, Décr. 22 sept. 1891, prévoit un cas particulier, celui d'un marin embarqué en cours de route et ramené au port d'armement; il lui est accordé dans tous les cas des frais de conduite. Si l'homme a été rapatrié à la suite d'un événement quelconque qui lui a fait quitter son navire, nous retombons dans le cas exposé ci-dessus, et par suite, nous considérons que la conduite ne lui est point due. Mais cette solution s'impose avec une bien plus grande force, si le marin est ainsi ramené par son propre navire au port d'armement, car alors, il n'y a plus aucun texte qu'on puisse invoquer pour justifier l'exigence du décret; l'arrêté de l'an XII est, en effet, absolument muet sur ce cas qui ne rentre ni dans l'hypothèse d'un rapatriement, puisque l'homme revient avec son navire sans l'avoir quitté, ni dans celle d'un congédiement effectué ailleurs qu'au port d'armement. Il semble donc impossible de considérer que le décret de 1891 puisse sur ce point obliger vraiment un armateur.

580. — La disposition du § 3 de l'art. 13, Décr. 22 sept. 1891, relative aux médecins, subrécargues et autres personnes employées à bord sans être portées sur les matricules de l'inscription maritime se défend très-bien. Il est admis, en effet, qu'elles ont droit au rapatriement et qu'elles doivent être, par suite, traitées comme les marins (V. *suprà*, n. 507, 564). Mais, comme elles n'ont point de « quartier » d'inscription maritime, et qu'on ne peut s'occuper de leur domicile situé peut-être au centre de la France, c'est dans tous les cas au port d'armement qu'on les ramène.

581. — Le décret de 1891 autorise les gens de mer à renoncer au droit de conduite. On peut se demander toutefois si cette disposition est légale et si un marin rapatrié ne serait pas fondé à exiger la conduite, en dépit de sa renonciation anticipée. En effet, le décret-loi du 4 mars 1852 déclare d'ordre public les art. 1, 5 et 8, Arr. 5 germ. an XII. Or, l'art. 5 est précisément le siège de la matière (V. *suprà*, n. 574). La cour de Rennes a jugé, en ce sens, que la renonciation au droit de conduite était contraire à l'ordre public et sans valeur, même en ce qui concerne les rapports des marins avec les armateurs. — Rennes, 31 mai 1869, sous Cass., 18 mai 1870, Arnaudin, [S. 70.2.245, P. 70. 629, D. 70.2.196] — Desjardins, *Tr. de droit comm. marit.*, t. 3, p. 353.

582. — D'après l'arrêté de l'an XII, le tarif de la conduite est, par myriamètre, de 3 fr. pour les capitaines au long cours et au grand cabotage, de 2 fr. pour les capitaines en second, lieutenants, subrécargues, chirurgiens et écrivains, de 1 fr. 50 pour les maîtres des navires du petit cabotage et premiers maîtres dans les navires au long cours, de 0 fr. 80 pour les officiers mariniers, pilotes côtiers et maîtres ouvriers ; de 0 fr. 60 pour les matelots et ouvriers marins, de 0 fr. 50 pour les volontaires, novices, mousses, et coqs surnuméraires.

583. — Sans tenir compte des prescriptions de l'arrêté de l'an XII, le décret de 1891 (art. 14) indique d'autres bases pour le paiement de la conduite. L'indemnité de route accordée aux gens de mer et autres personnes provenant de l'équipage d'un navire du commerce, pour se rendre soit dans leur quartier, soit au port d'armement du navire, est fixée à la somme nécessaire pour gagner ce quartier ou ce port par la voie régulière la moins coûteuse. Elle comprend, en outre, le prix du transport des bagages et les frais de nourriture, calculés par vingt-quatre heures de route, à raison de 7 fr. pour les personnes classées dans la première catégorie de passagers (V. *suprà*, n. 522), de 5 fr. pour les personnes classées dans la deuxième catégorie et de 3 fr. pour les personnes classées dans les trois dernières catégories. Les voyageurs de la première catégorie ont droit au prix des places de deuxième classe sur les chemins de fer et de première classe sur les voitures et bateaux; les voyageurs de la deuxième catégorie ont droit au prix des places de deuxième classe dans les deux cas; ceux des autres catégories n'ont droit qu'au prix de la dernière classe. En cas de contestation entre les armateurs et les personnes réclamant la conduite, les commissaires de l'Inscription maritime déterminent, sauf recours aux tribunaux, le chiffre de l'indemnité à allouer, conformément aux indications ci-dessus.

584. — Bien que cette tarification soit contraire aux dispositions de l'arrêté de l'an XII et du décret-loi de 1852, on ne saurait la critiquer gravement : car la conduite est due en nature et non en argent (V. *infra*, n. 585, 588). Tout ce qu'on peut demander à l'armateur est donc d'assurer le voyage de l'homme dans des conditions convenables, et ce dernier ne saurait être

admis à réclamer la différence entre les deux tarifs, ce qui lui assurerait un véritable gain, contrairement à l'esprit évident de l'institution.

585. — La conduite à laquelle le marin n'a pas renoncé lui est due seulement s'il entend en profiter. Autrement dit, il ne saurait prétendre garder la somme qui lui a été remise à cet effet, si en réalité il ne retourne pas dans ses foyers, par exemple s'il reprend du service dans le port où il a été rapatrié. En pareil cas, il devrait donc être contraint à restituer les fonds qu'il s'est fait indûment donner. — Circ. 10 avr. 1860 (*B. O.*, p. 334).

586. — Lorsque le rôle d'équipage prévoit expressément le paiement aux marins de leur conduite, c'est là un accessoire des salaires qui, par suite, est garanti par les mêmes privilèges que les gages proprement dits. — V. *suprà*, n. 357 et s.

587. — Jugé, en ce sens, que les frais de conduite étant un accessoire des salaires sont considérés, aussi bien que ces derniers, comme insaisissables. — Trib. comm. Dunkerque, 27 nov. 1860, [cité par Filleau, *Tr. engag. des équipages*, p. 335] — V. également, *suprà*, n. 552.

588. — Cette décision peut être acceptée, surtout si l'obligation de payer les frais de conduite est inscrite au rôle d'équipage, parce que, dans ce cas, ces frais sont véritablement un accessoire des salaires stipulés par le marin. Si cette convention n'a pas été formulée, on doit pourtant admettre encore l'insaisissabilité de la conduite, mais pour un autre motif. La somme est, en effet, due dans ce cas par l'armateur en vertu d'un acte législatif qui a considéré qu'il était nécessaire, au point de vue de l'intérêt général, qu'un marin ne restât pas en détresse sur un point du territoire qu'il ne connaît pas; il faut qu'il puisse regagner son pays; cette intention serait déjouée si un créancier pouvait saisir la somme donnée à cet effet. D'ailleurs, si le principe de l'insaisissabilité n'était pas admis, il suffirait que le commissaire de l'inscription maritime donnât au marin un billet de chemin de fer au lieu d'argent, pour qu'une opposition restât inopérante. Le créancier saisissant ne serait pas, en pareille hypothèse, admis à critiquer le moyen employé pour déjouer sa tentative, car nul texte n'oblige l'armateur à payer la conduite en argent; il la doit en nature; ce qui le prouve, c'est que le marin renonçant à retourner chez lui n'a plus droit à rien (V. *suprà*, n. 585). Notamment, un armateur aurait certainement le droit d'embarquer comme passagers les marins à qui il doit la conduite, s'il avait un navire en partance pour le point de destination des hommes en question. La conduite est donc insaisissable sans qu'il soit nécessaire d'y voir un accessoire des salaires. Quant au rapatriement, les principes sont les mêmes et, en fait, l'argent du retour n'est jamais remis à l'homme, mais payé directement par l'Etat, sauf son recours, même contre le marin, s'il doit supporter ces frais. C'est par application des mêmes principes que l'armateur ne peut opposer la compensation, pour refuser de payer la conduite d'un marin. — V. *suprà*, n. 552.

589. — En ce qui concerne la conduite de retour au quartier, les frais, lorsque les marins n'y ont pas renoncé, sont imputables, dans les mêmes cas que les frais de rapatriement, soit à l'Etat, soit à l'armement, soit aux marins eux-mêmes. Quand la renonciation est établie par le rôle d'équipage, les marins qui désirent rentrer dans leur quartier ou se rendre à un autre port reçoivent des secours de route (Circ. 8 janv. 1883, *B. O.*, p. 93). Si le rôle fait défaut, l'administration s'en rapporte à la déclaration des marins et leur fournit les moyens de se rendre au port de destination prévu, selon le cas, par les trois premiers paragraphes de l'art. 13, Décr. 22 sept. 1891 (V. *suprà*, n. 573). Les frais de retour sont repris sur les salaires si la déclaration est ensuite reconnue fausse, ou si les intéressés ne se rendent pas dans le port désigné. — Circ. 2 juin 1892 (*B. O.*, p. 589).

590. — Le renvoi dans leurs quartiers d'origine des inscrits de Corse constitue une conduite, puisque cette île est un véritable département français; au contraire, l'Algérie est une possession d'outre-mer, et par suite le renvoi d'un inscrit dans ce pays est un rapatriement. — Circ. 12 août 1895 (*B. O.*, p. 372).

591. — La convention du 1er janv. 1882, entre la France et l'Italie a réglé l'assistance à donner aux marins délaissés de l'un de ces deux pays, lorsqu'ils se trouvent dans une colonie ou sur le territoire de l'autre, sans qu'il y ait eu désertion, crime ou délit, etc.: l'assistance comprend l'entretien, l'habillement, les soins médicaux, les frais de voyage, les dépenses de funérailles, jusqu'au retour du marin dans son pays ou dans une de ses colonies ou jusqu'à son décès. Deux autres conventions analogues avaient été précédemment conclues avec l'Allemagne (16 mai 1880), et avec l'Angleterre (20 nov. 1879, p. 890).

§ 13. *Demi-soldes.*

592. — La pension accordée aux marins du commerce, lorsqu'ils réunissent certaines conditions de navigation, porte le nom de demi-solde et est réglementée par la loi du 11 avr. 1881, modifiée par celles des 8 août 1885, art. 13, et 20 juill. 1897. La pension dite demi-solde est donnée seulement aux inscrits maritimes, à l'exclusion des agents civils embarqués pour le service des passagers, tels que médecins, commissaires, domestiques; il en était autrement avant la loi de 1881, qui a admis toutefois une mesure transitoire pour cette catégorie de personnels. — V. *infrà*, n. 622.

593. — Le véritable caractère de la pension dite demi-solde est de représenter la compensation de l'obligation imposée à l'inscrit d'être, pendant plusieurs années de sa vie, disponible pour le service de l'Etat, ainsi que la récompense d'une navigation réellement professionnelle. La demi-solde n'est pas, ainsi qu'on pourrait le penser, un service d'intérêts proportionnels aux prestations versées par les inscrits à la caisse des invalides, car l'intervention de l'Etat dans l'alimentation de cette caisse, sous la forme d'une subvention annuelle considérable, fausse la proportionnalité de ce rapport au grand avantage des inscrits. La demi-solde est principalement une rémunération de services que l'Etat a toujours eu la faculté d'apprécier au regard de l'utilisation passée ou future de l'inscrit pour le service de la flotte de guerre. — Circ. 17 août 1897 (*B. O.*, p. 158).

594. — La loi du 20 juill. 1897 ne devait entrer en vigueur que le premier jour du treizième mois qui suivrait sa promulgation; elle est donc applicable depuis le 1er août 1898. Le mode d'évaluation des services qu'elle établit ne s'applique qu'aux périodes postérieures à ce jour (art. 12).

595. — Les dispositions de la loi du 20 juill. 1897 sont applicables, en vertu de l'art. 63, L. 24 déc. 1896, à la Martinique, à la Guadeloupe, à la Réunion, à la Guyane, et à Saint-Pierre-Miquelon.

596. — Au 1er janv. 1899, voici quel était le nombre des demi-soldiers et autres pensionnés (veuves, orphelins, etc.) :

Demi-soldiers	29,142	touchant	11,024,676 fr.
Autres pensionnés	17,582	—	4,015,918 —
	46,724		15,040,594 fr.

On peut rapprocher ces chiffres des indications suivantes donnant le nombre total des inscrits maritimes à la même date :

Inscrits provisoires de dix à dix-huit ans...	42,456
Inscrits définitifs de dix-huit à cinquante ans.	122,440
Inscrits hors de services de cinquante ans et plus.....	51,153
	216,049

1° *Conditions de services.*

597. — Pour avoir droit à la pension dite demi-solde, les marins doivent réunir vingt-cinq ans accomplis soit de service pour le compte de l'Etat, soit de navigation sur les bâtiments de commerce (L. 11 avr. 1881, art. 1).

598. — Le temps de l'embarquement sur un navire ou bateau employé à la navigation ou à la pêche n'est admis dans les services ouvrant des droits à la demi-solde que pendant la période où l'homme a été employé effectivement à bord du navire armé et soumis à la police et à la hiérarchie spéciales des équipages embarqués (L. 20 juill. 1897, art. 10). En d'autres termes, la garde, le déchargement, le désarmement, etc., d'un navire ne sont plus admis comme services effectifs (Rapport de M. Chovet, sénateur, du 28 janv. 1897). On ne défalque pas le temps pendant lequel un marin est en permission à terre, du moment où il n'est pas débarqué administrativement; cesse, au contraire, de compter la période pendant laquelle un malade a été débarqué pour être soigné à terre, bien qu'il continue de figurer au rôle et d'être payé pendant quatre mois de ses loyers. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 262). — V. *suprà*, n. 455 et s.

599. — La navigation exercée à titre professionnel dans les eaux soumises au régime de l'inscription maritime ne compte que pour la moitié de sa durée effective dans l'évaluation des services donnant droit à la demi-solde, lorsqu'elle a été pratiquée exclusivement dans l'intérieur des ports, fleuves, rivières, bassins, lacs et étangs salés (L. 20 juill. 1897, art. 6). Mais cette navigation compte pour sa totalité, lorsqu'il y a lieu d'évaluer le temps de navigation nécessaire en vue de devenir inscrit définitif. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 259).

600. — En ce qui concerne les navires faisant des navigations mixtes, c'est-à-dire des navigations effectuées, pour la même sortie, partie dans les eaux abritées telles qu'elles sont définies à l'art. 6, et où le temps est évalué à la moitié de la durée de la navigation, partie en mer, où ce même temps compte pour la totalité, les périodes d'embarquement doivent compter pour leur durée effective, lorsque la navigation dans les eaux abritées n'a qu'une importance secondaire ou accessoire relativement à la navigation sur mer. Lorsque ces deux navigations peuvent être nettement déterminées, chacune d'elles conserve sa valeur propre. En tout cas, les administrateurs des quartiers doivent exercer sur les inscrits s'adonnant à ces navigations mixtes une surveillance particulièrement vigilante. Ils doivent inviter ces professionnels spéciaux à déclarer d'avance au bureau de l'inscription maritime, la nature et le champ d'action habituel de leurs opérations, faute de quoi ceux-ci seraient considérés comme naviguant exclusivement dans les eaux fermées, et stricte application leur serait faite de l'art. 6. Ce sont, en effet, ces parcours mixtes qui peuvent fournir à certains navigateurs fluviaux la tentation et le moyen de se livrer à la fraude. Grâce à une sortie en mer, plus ou moins longue, par un temps propice, il leur serait facile de faire acquérir la valeur de la navigation maritime à des opérations pratiquées, pendant la plus grande partie de l'année, dans les eaux tranquilles. — Circ. 17 août 1897 (*B. O.*, p. 158); — 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 257).

601. — On peut toutefois se demander si ces prescriptions sont bien d'accord avec le texte de la loi qui ne réduit la valeur de la navigation que dans les cas où celle-ci a lieu « exclusivement » dans les eaux fermées; il semble donc que toute navigation mixte doive compter pour sa durée effective. Les travaux préparatoires de la loi sont en ce sens; ainsi on lit dans le rapport de M. Chovet, sénateur (28 janv. 1897) que « pour tomber sous le coup de la réduction du temps de service, l'inscrit devra naviguer *exclusivement* en eau fermée, c'est-à-dire que si les exigences de sa navigation l'entraînent de temps en temps en mer, ce qui se produira souvent à l'embouchure des fleuves ou rivières, ses embarquements lui seront intégralement décomptés, sans diminution de durée; de même pour les marins naviguant dans les colonies où, au prix de mille dangers et sous des climats meurtriers, ils soutiennent les intérêts français et l'honneur du pavillon. Tels sont, par exemple, les inscrits maritimes employés par la compagnie des messageries fluviales de Cochinchine et naviguant exclusivement sur le Donaï, les Vaïcos, sur le bas et le haut Mékong, etc. »

602. — L'art. 6, L. 20 juill. 1897, n'admet que pour la moitié de sa durée effective la navigation professionnelle dans les eaux de l'inscription maritime, quand elle est pratiquée exclusivement dans l'intérieur des ports, fleuves, rivières, bassins, lacs et étangs salés. Mais il faut rapprocher de ce texte l'art. 1, L. 24 déc. 1896, qui a donné des eaux intérieures soumises au régime de l'inscription maritime une énumération plus complète et plus précise, surtout en ce qui concerne les limites amont des fleuves, rivières et canaux. Ces limites sont le point extrême où l'action de la marée se fait sentir, et, pour les fleuves, rivières et canaux sans marée, le point où, en raison du peu de profondeur des eaux, les bâtiments de mer cessent de pouvoir remonter. — Circ. 17 août 1897 (*B. O.*, p. 158).

603. — Le temps d'embarquement sur les bateaux armés à la petite pêche et au bornage, qui ne naviguent pas exclusivement dans les ports, fleuves, etc., est admis pour la totalité de sa durée dans les services donnant droit à la demi-solde, sous la réserve que la navigation soit active et professionnelle. La navigation est dite active quand elle s'exerce à raison d'au moins un jour sur trois de la période de durée du rôle; elle est dite professionnelle quand elle a pour objet le transport de passagers ou de marchandises ou quand la pêche est pratiquée en vue de la vente du poisson. La navigation à la petite pêche et au bornage n'est comptée que pour la moitié de sa durée effective dans l'évaluation des services donnant droit à demi-solde, quand elle n'est pas active, tout en étant professionnelle. La navigation non professionnelle est annulée par décision du ministre de la Marine, sauf recours au Conseil d'Etat (L. 20 juill. 1897, art. 7). En outre, les manœuvres frauduleuses destinées à simuler des services fictifs, peuvent constituer une escroquerie. — V. *suprà*, n. 53.

604. — La navigation active mais non professionnelle et la navigation professionnelle mais non active ne donnent ouverture à aucun droit (Rapp. Chovet, sénateur, 28 janv. 1897).

605. — Le critérium de l'activité de la navigation que l'art. 7 de la loi fait dépendre de l'exercice de la navigation « à raison d'au moins un jour sur trois », s'applique non pas à une succession ininterrompue de trois journées, mais « à la période de durée du rôle ». Ce n'est donc pas une sortie dans un espace de trois jours que l'art. 7 exige, mais un nombre de sorties égal au tiers de la période de durée du rôle, soit une proportion de 122 jours sur 365 ou de 10 jours par mois, les intéressés réglant, selon leurs convenances et les circonstances atmosphériques, l'époque et la durée de leurs sorties (Rapp. Chovet, sénateur, 28 janv. 1897). Mais on ne saurait faire intervenir dans le décompte des services au bornage ou à la petite pêche accomplis par un inscrit pendant les mois d'hiver, la navigation qu'il aurait effectuée au long cours ou aux grandes pêches pendant le reste de l'année; ces derniers embarquements, pour lesquels il est procédé à un désarmement en fin de campagne, ne peuvent évidemment compter dans la supputation des services donnant droit à la demi-solde que pour leur durée rigoureusement exacte. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 260).

606. — Que doit-on entendre par un jour? Est-ce un séjour du navire en mer pendant une durée de 24 heures ininterrompues, à partir du moment où il a quitté le littoral et celui où il revient, ou est-ce une sortie en mer d'une durée indéterminée d'heures, inférieure à 24 heures ou supérieure à ce laps de temps? Sur ce point, les administrateurs des quartiers doivent apporter, dans l'application de la loi, un esprit de libéralisme large et éclairé, tout en se montrant soucieux des intérêts de la caisse des invalides. En exigeant que la navigation s'exerce à raison d'au moins un jour sur trois, le législateur n'a pas entendu imposer des conditions étrangères aux habitudes normales de la navigation, telle qu'elle se pratique couramment sur nos côtes. Le « jour de navigation » légal se confondra donc, comme équivalence, suivant les régions du littoral, avec la sortie au cours de laquelle l'inscrit aura navigué ou aura pêché activement, c'est-à-dire comme naviguent ou pêchent, dans ces régions, les professionnels pratiquant sérieusement leur métier, suivant les habitudes locales. Le minimum ordinaire des sorties des bateaux de pêche est compris entre une marée et la suivante; mais, sur certains points de nos côtes, ces bateaux restent souvent dehors plus de 24 heures. Le mode d'évaluation qui vient d'être indiqué comporte donc en lui-même un élément de compensation qui le rend équitable. — Circ. 17 août 1897 (*B. O.*, p. 158).

607. — La navigation n'est également comptée que pour moitié de sa durée à partir du jour où un inscrit maritime est exclu de l'armée, conformément à l'art. 4, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement, et aux dispositions de la loi sur l'inscription maritime (L. 20 juill. 1897, art. 8). Cette réduction ne se cumule pas avec celle qui est prévue aux paragraphes précédents, de telle sorte qu'au point de vue de la navigation dans les eaux fermées, les exclus de l'armée rentrent dans le droit commun. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 261).

608. — Les dispositions mentionnées aux numéros précédents ne s'appliquent que pour la navigation postérieure au 1er août 1898 (L. 20 juill. 1897, art. 12). Les services antérieurs comptent pour leur intégralité, pourvu qu'ils soient réels, c'est-à-dire non fictifs.

609. — Les services militaires accomplis hors des équipages de la flotte comptent, jusqu'à la limite de dix ans, pour leur durée effective dans l'évaluation du temps exigé pour la concession de la demi-solde. Les services accomplis dans les équipages de la flotte comptent pour leur durée effective et sans limite de temps dans la même évaluation. Ils permettent, de plus, de compter pour sa durée définitive une période égale de navigation soumise à réduction (L. 20 juill. 1897, art. 9). Le temps d'embarquement, même avant l'âge de seize ans, sur les bâtiments de l'Etat, autres que les écoles de mousses, est compté dans la supputation des services exigés du marin pour qu'il ait droit à la demi

solde (L. 11 avr. 1881, art. 1); les services à terre dans l'arsenal comptent depuis l'âge de seize ans. — Instr. 7 oct. 1862 (*B. O.*, p. 323).

610. — Jusqu'au 1er août 1898, les services militaires comptaient pour leur durée effective quelle que fût cette durée; c'était une application de la loi du 18 avr. 1831, art. 3, sur les pensions de l'armée de mer. A compter du 1er août 1898, et pour toutes les pensions dites demi-soldes concédées postérieurement, les services militaires ne pourront être comptés que pour un maximum de dix ans. En effet, tant qu'une pension n'est pas liquidée, elle ne comporte pas un droit absolu, en ce sens que le législateur peut modifier les conditions de la concession, par exemple reculer le minimum d'âge ou écarter des services admis jusqu'alors en compte. La loi du 20 juill. 1897 dit, il est vrai, que le mode d'évaluation des services qu'elle établit ne s'appliquera qu'aux périodes postérieures au 1er août 1898 (art. 12); mais ce texte ne vise évidemment que les réductions apportées dans le décompte de certaines navigations; la limite dans laquelle des services étrangers sont admis pour la demi-solde ne constitue pas un mode d'évaluation.

611. — La loi ne tenant compte, en ce qui touche les marins de l'Etat âgés de moins de seize ans, dans la supputation des services exigés pour la demi-solde, que du temps d'embarquement, un marin de l'Etat ne peut se prévaloir du temps passé par lui avant cet âge dans un port militaire, entre deux embarquements; par suite la veuve de ce marin qui, au jour du décès, comptait moins de vingt-cinq ans de navigation en défalquant cette période, n'a pas droit à une pension dérivée de la demi-solde. — Cons. d'Ét., 3 août 1894, Ve Fauchet, [S. et P. 96.3.125, D. 95.3.77]

612. — Les services au commerce comptent depuis l'âge de dix ans; c'est là d'ailleurs une règle de pratique que ne sanctionne aucun texte formel. On peut seulement invoquer l'art. 11, L. 24 déc. 1896, qui fait entrer, dans l'évaluation du temps de navigation nécessaire pour l'inscription définitive, les services accomplis depuis l'âge de dix ans. De même, auparavant, la loi du 3 brum. an IV, art. 3, autorisait l'embarquement des mousses à partir du même âge. La loi du 21 avr. 1898, sur la caisse de prévoyance entre les marins français (art. 1), déclare également que tous les inscrits, à partir de l'âge de dix ans, font partie de cet établissement.

613. — Le temps de captivité, pour le marin pris anciennement sur un bâtiment de l'Etat ou sur un corsaire, est admis en liquidation (Ord. 22 janv. 1824, *A. M.*, p. 211).

614. — Les services civils terminés par destitution ou révocation doivent être rejetés de la liquidation des pensions dites demi-soldes, à moins que l'agent n'ait été ensuite remis en activité dans un service donnant droit à pension sur le Trésor public. Au contraire les services civils terminés par démission doivent être admis en liquidation à quelque époque que la démission ait été donnée, sous réserve que l'intéressé ait accompli un certain minimum de services dans le département de la marine. — Circ. 20 févr. 1896 (*B. O.*, p. 295).

615. — D'après la nouvelle loi du 20 juill. 1897, art. 9, les services civils ouvrant des droits à pension sur les fonds du Trésor public, comptent pour leur durée effective jusqu'à la limite de dix ans, lorsqu'ils ont été accomplis dans le département de la marine, ou dans le service des ports de commerce et des phares. L'ancienne législation admettait tous les services civils accomplis même dans les autres administrations, pourvu que la durée des services dans le département de la marine fût au moins ou de vingt ans en France ou de dix ans dans les colonies pour les individus envoyés d'Europe. Les règles posées par la loi du 20 juill. 1897 sont applicables à toutes les pensions concédées à partir du 1er août 1898. — V. *suprà*, n. 596 et 610.

616. — Les équipages des navires naufragés, nonobstant la perte de leur bâtiment, sont tenus de remplir tous les engagements par eux contractés en vue de la campagne, à charge par l'armateur, représenté en son absence par le capitaine, de pourvoir à ses frais à leur rapatriement, ainsi qu'à leur entretien et à leur subsistance et d'exécuter intégralement, de son côté, les dispositions du contrat (Décr. 17 févr. 1894, art. 22). Ces services comptent aux inscrits et figurent au rôle de leur premier navire, dont la personnalité est prolongée fictivement jusqu'au jour du rapatriement de l'équipage, ce rôle étant, à ce moment, l'objet d'une apostille dite de ressac. — Circ. 10 déc. 1895 (*B. O.*, p. 950).

617. — Lorsqu'un homme malade ou blessé a été laissé à terre, ses services cessent de compter du jour de son débarquement bien qu'il continue de figurer au rôle et d'être payé de ses loyers dans la limite de quatre mois, jusqu'au jour de son rétablissement ou de la déclaration d'incurabilité. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 262).

618. — La navigation des marins, embarqués comme passagers en vue de pratiquer la pêche à Terre-Neuve, avec un engagement prouvé par la revue d'armement ou par le paiement d'avances, compte pour la pension demi-solde (Circ. 21 juin 1897, *B. O.*, p. 829). Il en est de même des services accomplis par les marins embarqués comme passagers gagnant leur passage, pour être rapatriés; ils subissent, à titre de retenue, la taxe imposée aux hommes naviguant à la part pour le cabotage (Circ. 8 déc. 1876, *B. O.*, p. 713). — *Contrà*, pour les marins embarqués comme passagers ne gagnant pas leur passage : Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 262).

619. — Le temps d'embarquement des marins français employés sur les bâtiments des services publics du protectorat tunisien, ou naviguant sur les bacs à vapeur des ports de Tunis et de Bizerte, est admis dans la supputation des services donnant droit à la pension dite demi-solde, comme si ce temps de navigation était passé à bord d'un bâtiment de commerce français, sous réserve de versement, par ces marins, à la caisse des invalides de la marine, de la retenue de 3 p. 0/0 sur le montant de leurs salaires (Décr. 28 août 1890 et 6 avr. 1893). Il en est de même pour les inscrits naviguant comme pilotes du port de Tunis (Décr. 21 déc. 1895).

620. — Le temps d'embarquement des marins français autorisés à naviguer sur la flottille malgache est admis dans la supputation des services donnant droit à la pension dite demi-solde (Décr. 26 déc. 1889).

621. — Les services constatés par le rôle spécial annexé, à la demande du propriétaire, au permis de navigation délivré aux bâtiments de plaisance, comptent, au point de vue de l'établissement des droits a la demi-solde, conformément aux règles ordinaires (L. 20 juill. 1897, art. 4).

622. — Les personnes qui, ayant figuré sur le rôle d'équipage d'un bâtiment de commerce, sans faire partie du personnel de l'inscription maritime (médecins, commissaires, économes, cuisiniers, domestiques des deux sexes), ont cependant versé à la caisse des invalides de la marine, antérieurement à la loi de 1881, la retenue de 3 centimes par franc sur leurs salaires, ont été mises, par cette loi, en demeure d'opter entre les deux dispositions suivantes : ou déclarer vouloir cesser tout versement à la caisse des invalides, auquel cas elles renonçaient à leurs droits éventuels à la pension de demi-solde, ou demander à continuer ces versements, auquel cas, après avoir accompli les vingt-cinq années de navigation et atteint l'âge de cinquante ans, elles ont droit à des pensions réglées par un tarif transitoire joint à la loi (L. 11 avr. 1881, art. 9).

623. — Les employés et agents civils des navires du commerce ne faisant pas partie du personnel de l'inscription maritime et qui ont opté, en 1881, pour la pension de demi-solde, ont reçu un titre sur lequel sont portés leurs mouvements successifs d'embarquement et de débarquement. Cette pièce est maintenant gardée par le commissaire de l'inscription maritime du port d'attache qu'ils ont choisi. — Circ. 16 mai 1896 (*B. O.*, p. 869).

624. — Le temps d'embarquement accompli à titre professionnel par un étranger sur les bâtiments français est compté pour l'inscription définitive de cet étranger devenu français par naturalisation (L. 24 déc. 1896, art. 12). Mais en est-il de même au point de vue des droits à la demi-solde?

625. — Les étrangers majeurs, même en instance de naturalisation, sont considérés comme de simples étrangers. Leurs services ne comptent pour la demi-solde que du jour de la naturalisation; pourtant, on peut faire entrer en ligne les services accomplis par eux antérieurement à la loi du 11 avr. 1881, avec prestation à la caisse des invalides (Circ. 27 oct. 1881, *B. O.*, p. 952). Cette exclusion des services accomplis au commerce par des marins étrangers postérieurement à la loi de 1881, a été consacrée par un avis de la section des finances, etc., du Conseil d'Etat, en date du 2 août 1897, même pour le cas où il s'agirait de parfaire de quelques années une période de services acquis avant 1881.

626. — Un arrêté des Consuls du 14 fruct. an VIII (*Recueil*

des lois de la marine, t. 10, p. 358) assujettissait à l'inscription maritime et au service dans la flotte, les marins étrangers ayant épousé des françaises et ayant navigué sur des bâtiments français. Cette doctrine fut étendue à tous les marins étrangers résidant en France qui solliciteraient leur inscription en s'engageant au service militaire dans les équipages. Mais, lorsqu'une guerre survenait, notamment pendant la guerre de Crimée et pendant la guerre contre l'Autriche, ils se refusaient à tenir cet engagement et, devant les réclamations diplomatiques, il fallait fermer les yeux. La tolérance en question n'avait dès lors plus de raison d'être, et une circulaire du 19 mai 1876 [*B. O.*, p. 800] interdit ces inscriptions pour l'avenir, tout en maintenant celles qui existaient à ladite époque. Ces étrangers inscrits continuent donc à être assujettis à la prestation au profit de la caisse des invalides; ils peuvent être admis dans la portion obligatoirement française des bâtiments du commerce et ont droit à la demi-solde, lorsqu'ils réunissent l'âge et les services exigés. — Circ. 27 oct. 1881 (*B. O.*, p. 952).

627. — Les héritiers ou représentants des marins engagés au mois ayant droit, en cas de disparition du navire, aux loyers échus jusqu'aux dernières nouvelles et à un mois en sus; cette dernière période doit-elle être admise pour la constitution du droit à la demi-solde? — La question a été résolue négativement par un avis du Conseil d'Etat du 22 déc. 1885, [*B. O.*, 86.1.43] — En effet, les § 4 et 5 de l'art. 258. C. comm., modifié par la loi du 12 août 1885, constituent un des nombreux forfaits déterminés par ledit Code pour présider, dans les cas exceptionnels, au règlement des comptes entre les marins ou leurs ayants-droit et l'armement. Or, le forfait dont il s'agit, fixe d'après des bases différentes, suivant qu'il s'applique à des marins engagés au mois ou au voyage, n'est, même en ce qui touche les droits aux prestations pécuniaires sur lesquelles il porte, expressément obligatoire qu'à défaut de conventions contraires; en l'absence d'un texte explicite, on ne saurait donc faire résulter de l'une des dispositions dont il s'agit, celle qui concerne les marins engagés au mois, une présomption juridique portant sur la date du décès et qui s'appliquerait à tous les marins, mais à eux seuls, faisant partie des équipages embarqués sur les bâtiments du commerce. Un texte de cette nature faisant défaut dans l'espèce, et rien, d'ailleurs, dans les travaux préparatoires de la loi de 1885 ne permettant d'y suppléer, l'on ne saurait considérer que les dispositions nouvelles de ce texte aient modifié les principes et les règles suivant lesquels se détermine la date du décès, dans tous les cas où l'établissement d'un droit quelconque est subordonné à la fixation de ladite date. D'ailleurs, le mois de salaires ne donne pas lieu à la retenue de 3 p. 0/0. — V. *suprà*, n. 254.

2° *Conditions d'âge.*

628. — La pension dite demi-solde ne peut être réclamée par l'ayant-droit avant l'âge de cinquante ans accomplis, à moins que des infirmités évidentes ne le mettent dans l'impossibilité absolue de naviguer. Cet état doit être constaté par une commission spéciale constituée au chef-lieu du sous-arrondissement maritime du réclamant (L. 11 avr. 1881, art. 1, § 3). La commission dont il s'agit, présidée par le commissaire général ou le chef du service de la marine, établit un procès-verbal qui est envoyé au ministre et communiqué au conseil supérieur de santé (Décr. 26 août 1881 et 28 nov. 1888).

629. — Un marin qui a obtenu la concession de sa pension de demi-solde avant l'âge de cinquante ans, en raison d'infirmités évidentes le mettant dans l'impossibilité absolue de naviguer, et qui pourtant continue à se livrer à la pêche, ne peut être déchu de sa pension, puisqu'il a un droit acquis et que l'erreur de la commission de visite n'est pas un cas de déchéance prévu par la loi. — Circ. 27 sept. 1883 (*B. O.*, p. 394).

3° *Retenue opérée sur les loyers.*

630. — Il est perçu au profit de la caisse des invalides de la marine, 3 cent. par franc sur les salaires des marins engagés au mois ou au voyage. Le même prélèvement de 3 cent. par franc est exercé sur les décomptes des marins employés aux pêches de la baleine et de la morue dites grandes pêches, conformément aux dispositions prescrites, à cet égard, par l'art. 3, Ord. 9 oct. 1837. Les marins engagés à la part, soit pour le cabotage, soit pour le pilotage, soit pour la petite pêche ou pêche de poisson frais, paient à la caisse des invalides une somme mensuelle fixée respectivement à 3 fr., 1 fr. 50, 1 fr. 20, 0 fr. 75, 0 fr. 30 pour : 1° les capitaines, patrons et pilotes-patrons; 2° les officiers-mariniers et pilotes; 3° les matelots; 4° les novices; 5° les mousses, lorsqu'ils sont engagés à la part pour le cabotage ou le pilotage en mer; et à 1 fr. 50. 0 fr. 75, 0 fr. 50, 0 fr. 25, pour les patrons; matelots; novices; mousses, faisant la petite pêche ou le pilotage en rivière (L. 11 avr. 1881, art. 6). Pour l'évaluation des parts dans le long cours ou les grandes pêches, le rôle d'armement mentionne la portion attribuée à l'équipage dans les bénéfices éventuels de l'expédition, ainsi que le montant des avances payées. Après le retour du navire, les armateurs ou consignataires remettent au bureau de l'inscription maritime un compte sommaire des résultats de la campagne, certifié par eux, et faisant connaître ce qui revient à chacun des hommes de l'équipage (Ord. 9 oct. 1837, art. 3). Les marins rapatriés en gagnant leur passage subissent la retenue du cabotage à la part (V. *suprà*, n. 618). La taxe n'a d'ailleurs pas de lien nécessaire avec la demi-solde; c'est ainsi que l'Administration en fait remise aux marins nécessiteux sans que les services auxquels s'applique cette taxe non payée cessent de leur compter. D'autre part, la taxe continue d'être perçue sur les salaires des demi-soldiers, puisque la loi ne les en dispense pas.

631. — Comme application de la loi du 12 août 1885, la caisse des invalides a droit à la prestation de 3 p. 0/0 sur les salaires acquis par les marins engagés au voyage ou au mois, jusqu'au jour de la prise ou du naufrage. De même, la taxe dévolue à ladite caisse dans les engagements à la part pour la petite pêche, le bornage ou le cabotage, est perçue pour la durée des voyages heureusement accomplis et aussi sur la durée de la traversée dans laquelle le navire s'est perdu, s'il y a eu des parts acquises depuis la dernière sortie du port et réalisées (Circ. 27 juin 1891, *B. O.*, p. 1006). Même si les marins sont judiciairement privés de leurs salaires pour n'avoir pas fait leur possible en vue d'éviter le naufrage, la caisse des invalides a droit à la retenue (V. *suprà*, n. 252); mais la même retenue n'est pas opérée sur le mois en sus payé à la succession des marins présumés péris (V. *suprà*, n. 254 et 627). Elle ne l'est pas non plus à l'égard des salaires de maladie payés après le débarquement de l'homme ou le désarmement du navire (Circ. 26 juill. 1898, *B. O.*, p. 262); ni à l'égard des gratifications. — V. *suprà*, n. 145.

632. — Les marins embarqués sur des bateaux de plaisance munis d'un rôle d'équipage doivent supporter au profit de la caisse des invalides la retenue de 3 p. 0/0 sur leurs salaires conformément à l'art. 6, § 1, L. 11 avr. 1881 (Circ. 23 juill. 1883, *B. O.*, p. 91). La navigation dans les eaux fermées qui ne compte que pour la moitié de sa durée en vue de la demi-solde (V. *suprà*, n. 599 et s.), entraîne néanmoins le paiement de la taxe entière. — Circ. 26 juill. 1898 (*B. O.*, p. 259).

633. — Les marins faisant partie du personnel de l'inscription maritime ont seuls droit aux pensions dites demi-soldes. Depuis la loi de 1881, il n'est plus fait de prélèvement au profit de la caisse des invalides de la marine sur les salaires de la partie des équipages des bâtiments de commerce étrangère à l'inscription maritime (art. 5). Notamment, les étrangers embarqués sur les bâtiments du commerce français ne sont plus astreints au versement du 3 p. 0/0; toutefois, cette disposition ne s'applique pas aux bâtiments étrangers admis à pratiquer la pêche sur les côtes françaises, pour lesquels il serait stipulé que l'assujettissement à toutes les charges de la législation française est une condition des avantages dont ils jouissent. — Circ. 16 avr. 1881 (*B. O.*, p. 530).

634. — Le paiement des droits des invalides se fait à la caisse du trésorier des invalides, d'après les indications du rôle de désarmement, et par les soins de l'armateur ou du capitaine, qui, lorsqu'il solde les marins, conserve par devers lui le montant de la taxe, pour l'aller ensuite verser. Lorsque cette retenue n'est pas régulièrement payée, l'administration en poursuit le recouvrement comme en matière de salaires (V. *suprà*, n. 309 et s.). Cette créance est garantie par le même privilège que les loyers des marins (V. *suprà*, n. 369), et soumise à la même prescription annale (V. *suprà*, n. 337 et s.). — Pour la solidarité des débiteurs de la taxe, V. *infrà*, n. 717.

4° *Evaluation de la demi-solde.*

635. — Le tarif annexé à la loi du 11 avr. 1881 divise les inscrits maritimes en sept catégories : 1° marins dont la dernière

paye mensuelle, lorsqu'ils servaient dans les équipages de la flotte, était de 25 fr. et au-dessous; 2° marins dont la paye était de 25 fr. 01 à 40; 3° marins dont la paye était de 40 fr. 01 à 55; 4° marins dont la paye était de 55 fr. 01 et au-dessus; 5° pilotes-lamaneurs allant en mer au-devant des navires; maîtres au cabotage et patrons brevetés pour la pêche d'Islande, n'ayant pas 8 ans de commandement; mécaniciens ayant conduit pendant une durée d'un an à 8 ans une machine de 100 à 300 chevaux, ou, pendant un an au moins comme chef de quart dans des machines de plus de 300 chevaux; 6° maîtres au cabotage et patrons brevetés pour la pêche d'Islande ayant 8 ans de commandement; mécaniciens ayant conduit pendant 8 ans au moins des machines de 100 à 300 chevaux ou pendant une durée de 1 à 8 ans des machines de plus de 300 chevaux, ou alternativement des machines des deux puissances précitées pendant 4 ans au moins; capitaines au long cours n'ayant pas 4 ans de commandement; 7° capitaines au long cours ayant 4 ans de commandement; mécaniciens ayant conduit pendant 8 ans au moins des machines de plus de 300 chevaux. Quant aux mécaniciens qui ne réunissent pas les conditions indiquées dans l'un des § 5, 6 ou 7, ils sont traités d'après le grade et la paye dont ils jouiraient aux équipages de la flotte; de même les pilotes n'allant pas en mer au devant des navires sont traités d'après leur paye aux équipages de la flotte et jamais moins bien que les matelots de première classe.

636. — Les mécaniciens du commerce ne réunissant pas les conditions indiquées ci-dessus obtiennent une demi-solde basée sur la solde à la mer du grade dans lequel ils ont été congédiés des équipages de la flotte, ou sur la solde à terre du grade supérieur auquel ils auraient droit en cas de rappel au service en raison des fonctions occupées par eux au commerce. — Circ. 15 juill. 1897 (*B. O.*, p. 63).

637. — Pour les mécaniciens du commerce n'ayant pas de services à l'Etat, on détermine la demi-solde d'après les dispositions du décret du 21 févr. 1888, du moins en ce qui concerne ceux qui, postérieurement à ce décret, auraient été ou auraient pu, en raison de leur âge, être levés pour le service de l'Etat. A l'égard de ceux qui avaient alors des droits acquis, on continue d'appliquer le décret du 13 févr. 1879. — Circ. 24 janv. 1890 (*B. O.*, p. 75).

638. — Au point de vue du calcul de la demi-solde des mécaniciens du commerce, un avis du Conseil d'Etat du 23 nov. 1886 (*B. O.*, p. 315), a décidé que, dans le tarif de la loi du 11 avr. 1881, on avait entendu s'en référer à la force nominale et non à la force effective (la force nominale d'une machine est le quart du nombre de chevaux effectifs que l'appareil peut développer avec le tirage ordinaire).

639. — La demi-solde est basée sur le grade dans lequel le marin a été congédié et avec lequel il serait rappelé au service de l'Etat. En conséquence, lorsqu'il a été cassé de son grade, sa demi-solde est calculée sur la paie du grade auquel il a été réduit, alors même que, par suite de son congédiement, il n'aurait pas touché la solde de ce dernier grade; d'autre part, lorsqu'un marin a obtenu un avancement en grade ou en classe dont il n'a pas touché la solde par suite de son congédiement, sa demi-solde est basée sur la paie attribuée à ce grade ou à cette classe. — Circ. 25 févr. 1888 (*B. O.*, p. 214).

640. — Le commandement au cabotage est compté dans les quatre ans exigés par la loi du 11 avr. 1881, pour l'obtention de la demi-solde spéciale aux capitaines au long cours; en effet, l'ordonnance du 10 mai 1841 imposait à ces capitaines l'obligation de réunir six années de commandement soit au long cours, soit au grand cabotage, et la loi de 1881 s'est bornée à abaisser la période de temps requise. — Circ. 27 avr. 1882 (*B. O.*, p. 568).

641. — Pour être proposés pour la demi-solde qui a été attribuée par la loi du 11 avr. 1881 aux pilotes lamaneurs allant en mer au-devant des navires, les intéressés ne doivent pas avoir cessé de figurer sur la matricule des pilotes lamaneurs de leur quartier, car le brevet de pilote ne donne point une qualité indélébile à ceux qui ont été reconnus aptes à ce genre de navigation, et ils perdent le droit aux bénéfices spéciaux reconnus en faveur des pilotes lorsqu'ils cessent ces fonctions. — Av. Cons. d'Et., 24 mai 1882, (*B. O.*, p. 792).

642. — Les aspirants-pilotes sont assimilés, au point de vue de la demi-solde, aux pilotes titulaires; la loi du 11 avr. 1881, en effet, ne distingue pas entre eux; du moment d'ailleurs ou ils réunissent les mêmes conditions d'âge, d'aptitude et de navigation et remplissaient les mêmes fonctions, quel que fût leur titre. — Cons. d'Et., 6 janv. 1888, V° Renaud, [D. 89.5.361]

643. — Le minimum de la pension mensuelle pour chacune de ces catégories, alors même que le temps de navigation serait de plus de trois cents mois, est fixé respectivement à 17 fr., 21 fr., 27 fr., 32 fr., 38 fr., 47 fr., 65 fr. En outre, deux suppléments, qui peuvent se cumuler, augmentent cette demi-solde mensuelle : l'un pour les titulaires ayant cinq ans de services sur les bâtiments de l'Etat ou aux équipages de la flotte (6 fr., catég. 1 et 2; 7 fr., catég. 3 et 4; 8 fr., catég. 5 et 6; 10 fr., catég. 7); l'autre, appelé supplément d'invalidité, pour les retraités ayant soixante ans d'âge ou atteints d'infirmités contractées au service de l'Etat (9 fr., pour les 5 premières catégories; 12 fr. pour les autres). Le supplément d'invalidité qui n'était d'abord acquis qu'à soixante-quinze ans, a été accordé ensuite à soixante-dix ans (Ord. 12 mars 1826), puis à soixante cinq ans (Ord. 29 juin 1828), enfin à soixante ans (Ord. 5 oct. 1844, L. 11 avr. 1881).

644. — La loi de 1881, qui élevait le tarif des demi-soldes spécifiait qu'elle n'était pas applicable aux pensions déjà inscrites au moment de sa promulgation. Mais l'art. 13, L. 8 août 1885, a modifié cette règle, en décidant que les demi-soldes de tous les marins âgés de soixante-dix ans et au-dessus, pensionnés sous les régimes antérieurs à la loi du 11 avr. 1881, seraient révisées et payées, à compter du 1er janv. 1886, d'après les fixations de cette dernière loi. En outre, le même texte dispose que les demi-soldes des marins qui atteindraient ultérieurement l'âge de soixante-dix ans seraient également révisées et payées à compter du 1er janvier de l'année suivante d'après les fixations de la loi de 1881.

5° *Veuves et orphelins.*

645. — Les veuves, lorsqu'elles sont âgées de quarante ans, ont droit à pension si les maris, au moment de leur décès, réunissaient vingt-cinq ans de services donnant droit à la demi-solde (Ord. 12 mars 1826, *A. M.*, p. 399). Celles qui ont à leur charge un ou plusieurs enfants, dont l'existence doit être, dans ce cas spécial, constatée par un certificat du maire, sont dispensées de toute condition d'âge (Décis. royale, 14 mars 1830).

646. — La pension des veuves des marins demi-soldiers est fixée à la moitié du maximum de la pension attribuée au mari (L. 11 avr. 1881, art. 2), c'est-à-dire à la moitié du minimum augmenté, dans tous les cas, des deux suppléments. Les veuves des demi-soldiers ont les mêmes droits, quelle que soit l'époque de leur mariage (Décis. 9 juin 1834). Les inscrits maritimes ne sont pas astreints à demander l'autorisation de se marier.

647. — Les veuves de demi-soldiers ne peuvent recevoir plus d'une pension sur la caisse des invalides de la marine, sauf à exercer le droit d'option ouvert par l'art. 11, L. 5 août 1879, en faveur de la plus forte; par contre, les pensions de demi-solde peuvent se cumuler soit avec un traitement civil d'activité, soit avec une pension civile, soit avec une pension militaire. — Av. Cons. d'Et., 4 juin 1889 (*B. O.*, p. 896).

648. — Après le décès de la mère ou lorsqu'elle se trouve déchue de ses droits à la pension, l'enfant ou les enfants mineurs du marin mort en jouissance de droits à cette demi-solde reçoivent, quel que soit leur nombre, un secours annuel égal à la pension que la mère aurait obtenu ou aurait été susceptible d'obtenir. Ce secours est payé jusqu'à ce que le plus jeune d'entre eux ait atteint l'âge de vingt et un ans accomplis; mais dans ce cas, la part des majeurs est réversible sur les mineurs (L. 11 avr. 1881, art. 3). Le même secours est donné aux enfants mineurs des marins morts en jouissance de droits à la demi-solde, alors que la mère était prédécédée.

649. — Lorsqu'il existe des orphelins de lits différents ou des orphelins d'un premier lit et une veuve d'un mariage subséquent, les uns et les autres ne peuvent prétendre qu'à une seule et même pension à partager entre eux et d'une manière égale suivant le nombre de lits représentés. — Circ. 13 sept. 1869 (*B. O.*, p. 188).

650. — Bien que la mort du chef de famille ne soit pas officiellement établie, la veuve ou les orphelins peuvent obtenir la liquidation de leur pension de demi-solde. — V. *infrà*, n. 660.

651. — Un pilote-lamaneur dont la pension était liquidée antérieurement à la loi du 11 avr. 1881, c'est-à-dire seulement sur le grade de matelot, n'a pu faire réviser à cette époque le chiffre de sa pension; mais sa mort étant postérieure à la promulgation

de cette loi, la veuve qui a un droit personnel naissant au jour du décès de son mari peut prétendre à la pension fixée d'après le grade dont le mari était titulaire; par suite, elle bénéficie du nouveau tarif de la loi de 1881. — Av. Cons. d'Et., 21 mars 1882, [*B. O.*, p. 793]

652. — Il est alloué aux marins demi-soldiers ou à leurs veuves, pour chacun de leurs enfants âgés de moins de dix ans, un supplément annuel de 24 fr. pour les cinq premières catégories, et de 36 fr. pour les deux autres (L. 11 avr. 1831, art. 4). Ce supplément court de la naissance de l'enfant, pourvu que le demi-soldier ou la veuve produise l'acte de naissance dans les six mois; passé ce délai, le supplément est donné du jour de la demande. — Circ. 20 févr. 1892 (*B. O.*, p. 240).

6° *Liquidation des demi-soldes.*

653. — Les propositions de demi-soldes et des pensions qui en sont dérivées sont établies par les commissaires de l'inscription maritime, contrôlées par le chef du service de la marine ou le commissaire général et adressées à Paris avant le 31 décembre de chaque année (Ord. 17 juill. 1816, art. 129, *A. M.*, p. 311, et Circ. 9 déc. 1886, *B. O.*, p. 875). Une circulaire du 4 sept. 1839 (*A. M.*, p. 310), a autorisé, en outre, l'envoi d'états supplémentaires arrêtés le 15 mai et ne devant comprendre en principe que des suppléments d'invalidité, des traitements d'enfants et des propositions pour les veuves et orphelins des demi-soldiers, ainsi que les articles ajournés par le ministre, lors de l'examen du travail général. — V. également deux Circ. 15 mars 1880 (*B. O.*, p. 485); — 27 mai 1880 (*B. O.*, p. 1010).

654. — Les services à l'Etat sont constatés par des certificats émanant des fonctionnaires compétents, et doivent mentionner la paye (Circ. 22 juin 1849 (*B. O.*, p. 349); — 31 oct. 1850, *B. O.*, p. 274). Les services au commerce ou à la pêche sont certifiés par les commissaires de l'inscription maritime des quartiers où le désarmement a eu lieu. La constatation des services rendus dans l'armée de terre se fait en la forme indiquée par la circulaire du 13 août 1851 (*B. O.*, p. 90). Les services civils doivent, comme les précédents, être constatés par des pièces originales et délivrées par les fonctionnaires ayant mission pour les certifier. Quant aux blessures ou infirmités pouvant faire obtenir la pension avant l'âge de cinquante ans, il en est justifié par les certificats ayant motivé le congédiement ou la réforme du service, et par la déclaration d'officiers de santé faisant connaître que l'état actuel se rattache à l'infirmité constatée dans le temps et que ladite infirmité entraîne, par son aggravation, l'incapacité absolue du travail pour l'avenir. — Instr. 7 oct. 1862 (*B. O.*, p. 327).

655. — Les mémoires de proposition à une pension de demi-solde portent la mention de la reconnaissance, par les intéressés, de l'exactitude de leurs états de services. Si des circonstances indépendantes de la volonté des marins retardaient l'accomplissement de cette formalité, les mémoires seraient accompagnés d'une proposition motivée de faire remonter le paiement des arrérages à une époque antérieure au 1er janvier de l'année de concession. — Circ. 1er juill. 1882 (*B. O.*, p. 20).

656. — Une pension de demi-solde peut être liquidée à la demande des héritiers, lorsque le défunt est mort en possession de droits à une pension, soit qu'il s'agisse d'obtenir par là la réversibilité, en faveur de la veuve ou des enfants, soit que le demandeur n'ait d'autre but que de toucher les arrérages échus au jour du décès (Av. Cons. d'Et., 18 janv. 1888). — Laferrière, *Tr. de la jurid. admin.*, t. 2, p. 218.

657. — Les propositions pour la demi-solde doivent être appuyées de l'acte de naissance du postulant et de celui des enfants au-dessous de l'âge de dix ans, s'il y a lieu. Les seules pièces à joindre aux états de proposition de suppléments d'invalidité sont, pour les demi-soldiers non âgés de soixante ans, les certificats constatant les blessures ou infirmités, ainsi que leur incurabilité. Les états de proposition de traitement pour enfants survenus depuis la concession de la demi-solde doivent indiquer les prénoms et la date de naissance des enfants proposés, et être accompagnés de l'acte de naissance de chacun d'eux (Instr. 7 oct. 1862).

658. — Les mémoires et états de proposition en faveur des veuves ou orphelins d'individus morts en possession de droits à la demi-solde s'établissent de la même manière que les mémoires et états de proposition à la demi-solde, en y ajoutant les noms, prénoms, dates et lieux de naissance des veuves ou orphelins, ainsi que la date du décès du mari ou du père. La justification des services est la même que pour les demi-soldes. Les pièces de l'état civil à produire par les veuves sont : l'acte de naissance de la veuve; l'acte de mariage; un certificat de non-séparation de corps et de non-divorce; l'acte de décès du mari; l'acte de naissance de chacun des enfants au-dessous de l'âge de dix ans, s'il y a lieu. Pour les orphelins, on doit produire : l'acte de naissance de chacun des orphelins au-dessous de l'âge de vingt et un ans; l'acte de mariage de leurs parents; l'acte de décès du père, ou, s'il y a lieu, les justifications prescrites comme ci-dessus, par la circulaire du 23 août 1842; l'acte de décès de la mère (Instr. 7 oct. 1862).

659. — Les veuves de demi-soldiers doivent produire des certificats de vie mentionnant qu'elles ne sont pas remariées, ou en cas de nouveau mariage, qu'elles sont remariées avec un français; les commis de l'inscription maritime et, à leur défaut, les trésoriers des invalides doivent suspendre le paiement des arrérages de la pension d'une veuve, dès qu'ils ont appris qu'elle a convolé en deuxièmes noces jusqu'à ce que l'acte de mariage, ou, au besoin, un certificat de notoriété, ait été produit et examiné (Circ. 31 oct. 1883, *B. O.*, p. 550). Même règle à l'égard des orphelins titulaires de pensions qui se marient avant d'avoir atteint leur majorité. — Circ. 15 déc. 1883 (*B. O.*, p. 873).

660. — Si le décès du père ou du mari a eu lieu par suite d'un événement de mer, sans qu'il ait été dressé d'acte de l'état civil, il est procédé, par les soins de l'Administration, à une enquête terminée par un jugement déclaratif de décès, rendu sans frais pour la famille. Mais, en attendant cette régularisation définitive, la proposition de pension peut avoir lieu sur le vu du procès-verbal de disparition dressé au moment de l'accident; s'il s'agit d'une présomption de perte totale du navire, les justifications à produire sont : un certificat du commissaire de l'inscription maritime énonçant que le navire ou bateau est réputé avoir sombré en mer, et qu'il y a eu radiation sur le registre de la douane et sur celui de la marine, avec paiement, s'il y avait lieu, par les assureurs, du prix du navire; un avis favorable du commissaire général ou du chef du service de la marine dans le sous-arrondissement; un certificat du syndic des gens de mer, constatant que le marin objet de l'enquête n'a pas reparu ni donné de ses nouvelles depuis la dernière sortie du bâtiment (Circ. 23 août 1842, *A. M.*, p. 925). En outre, on applique par analogie aux demi-soldes la règle posée par l'art. 38 de la loi de finances du 13 avr. 1898, aux termes duquel, lorsqu'un pensionnaire militaire a disparu de son domicile et que plus de trois ans se sont écoulés sans qu'il ait réclamé les arrérages de sa pension, sa femme ou les enfants mineurs qu'il a laissés peuvent obtenir, à titre provisoire, la liquidation des droits de réversion qui leur sont ouverts.

661. — L'indication et la justification des services ne sont pas nécessaires pour les propositions en faveur de veuves ou d'orphelins de demi-soldiers. Le brevet du mari ou du père mis à l'appui du dossier suffit pour constater le droit; dans le cas de perte de cette pièce, elle doit être remplacée par un extrait de la matricule des demi-soldiers certifié par le commissaire de l'inscription maritime. Quant aux pièces de l'état civil, ce sont les mêmes que pour les cas précédents (Instr. 7 oct. 1862).

662. — Les actes nécessaires à l'établissement des pensions dites demi-titres doivent toujours être délivrés *in extenso* (Circ. 30 mai 1849) et ne peuvent être remplacés par de simples extraits ou certificats. Ceux qui sont établis en langue étrangère doivent être accompagnés d'une traduction française. — Instr. 13 sept. 1869 (*B. O.*, p. 189).

663. — Toutes les fois que les pièces mises à l'appui d'un dossier présentent des différences dans l'énoncé des noms et prénoms, ainsi que dans les dates et lieux de naissance, il y a lieu de produire, indépendamment d'un certificat d'identité, telles pièces indiquant les véritables noms et prénoms des intéressés. — Circ. 31 oct. 1850 (*B. O.*, p. 274); — 3 sept. 1869, précité.

664. — Tous les ans, le ministre de la Marine soumet à l'approbation du chef de l'Etat le travail général des demi-soldes et pensions dérivées qu'il a accordées dans le cours de l'année précédente, sur les états de proposition des ports et après avis du Conseil d'Etat (Ord. 17 juill. 1816, art. 133). Les décrets annuels portant régularisation pour la concession des demi-soldes ne sont communiqués ni au Conseil d'Etat, ni au ministre des Fi-

nances, puisque ces pensions ne sont point inscrites au grand livre de la dette publique.

7° *Paiement des arrérages.*

665. — La caisse des invalides de la marine est chargée du paiement des demi-soldes et pensions qui en sont dérivées, accordées au personnel de l'inscription maritime, ainsi que des gratifications et secours donnés aux marins, à leurs veuves, à leurs enfants et à leurs pères et mères (LL. 13 mai 1791, tit. 3, art. 1; 8 et 12 juin 1792; 11 avr. 1881; Décr. 17 nov. 1885, art. 5).

666. — La loi du 11 avr. 1881 n'a pas changé la jurisprudence antérieure qui fait compter du premier jour de l'année de concession les arrérages des demi-soldes; par suite, les demandes de pensions pour infirmités, admises chaque année jusqu'au 31 décembre, sont instruites dans le courant de janvier et les propositions consécutives sont comprises dans le travail du 15 mai (Circ. 16 avr. 1881, *B. O.*, p. 528). Les demi-soldiers perdent donc toujours une fraction d'année, puisque, réunissant les droits à pension, soit comme ayant trois cents mois de navigation, soit par suite d'infirmités, ils doivent attendre le 1er janvier suivant pour que leurs droits commencent à courir.

667. — Toutefois, cette perte de quelques mois ne saurait dépasser un an au maximum, alors même que des retards auraient été apportés à la liquidation par le fait de l'Administration. Une décision présidentielle du 7 oct. 1885 (*B. O.*, p. 787) a en effet posé en principe que si les intéressés ont formulé leur demande de pension en temps utile et que l'Administration n'ait pu les proposer immédiatement, par suite d'erreur, d'omission ou de divergences d'opinions sur l'interprétation des règlements, les arrérages de la pension sont comptés à partir du 1er janvier de la première année qui suit la demande et pendant laquelle les droits auraient dû être constatés. La demande peut d'ailleurs être verbale. Les commissaires de l'inscription maritime doivent même un an ou deux avant l'année dans laquelle les marins seront proposés pour la demi-solde, le supplément d'invalidité ou la révision de leur pension comme septuagénaires, s'enquérir de la situation des intéressés et réunir les pièces nécessaires, afin que les propositions ne subissent aucun retard. — Circ. 5 mai 1888 (*B. O.*, p. 758).

668. — Les veuves des marins morts sans être déjà demi-soldiers n'ont droit également aux arrérages de leurs pensions qu'à partir du 1er janvier de l'année de concession, si les maris terminaient leurs services au commerce. Mais ces arrérages leur sont payés à partir du lendemain du décès de leur mari si celui-ci meurt au service de l'Etat, sans qu'elles puissent néanmoins prétendre à plus de trois années d'arrérages, à compter du jour de la décision de concession (Inst. 17 sept. 1869, *B. O.*, p. 187). De même, si le mari était demi-soldier, les arrérages sont acquis à la veuve du lendemain du décès.

669. — Les arrérages des demi-soldes et des pensions qui en sont dérivées sont payés les 1er janvier, 1er avril, 1er juillet et 1er octobre de chaque année, à Paris à la caisse du trésorier général des invalides; sur le littoral, aux caisses des trésoriers des invalides; dans les départements, aux caisses des trésoriers-payeurs généraux et des receveurs particuliers des finances; en Algérie et dans les colonies, aux caisses des trésoriers payeurs et des payeurs particuliers. En outre, les demi-soldiers peuvent être payés par les percepteurs des contributions directes, mais seulement après visa du receveur des finances de l'arrondissement. Le paiement du premier trimestre, ainsi que les décomptes d'arrérages après décès, des demi-soldes et pensions qui en dérivent, ne peut avoir lieu par les receveurs particuliers que sur le visa du trésorier payeur général des finances (Décr. 17 nov. 1885, art. 29 et 32).

670. — Si les pensions de demi-solde sont en principe payables par trimestre, des acomptes peuvent cependant être alloués aux pensionnaires nécessiteux, toutes les fois qu'il y a urgence à secourir une infortune, ou que l'état habituel de pauvreté d'un pensionnaire rend nécessaire de rapprocher les termes de paiement des arrérages échus sur sa pension. Pour permettre l'apostille de ces avances, les commissaires de l'inscription maritime tiennent des matricules des demi-soldiers et des veuves de demi-soldiers. — Circ. 10 nov. 1886 (*B. O.*, p. 705).

671. — Les marins en expectative de demi-solde, qui se trouvent dans le besoin ou qui ne peuvent plus naviguer en raison de leurs infirmités, reçoivent, sur les fonds de la caisse des invalides, des avances sur leur pension en cours de liquidation, calculées en prenant pour base le minimum attribué à leur grade par les tarifs. Ces avances sont mandatées directement par le commissaire de l'inscription maritime du quartier de l'intéressé; dans les cas exceptionnels où les marins qui ont bénéficié de ces avances n'obtiennent pas la concession de la demi-solde à laquelle l'administration leur avait jugé des droits, les sommes qu'ils ont touchées sont considérées comme secours et ne donnent pas lieu à répétition. — Même circulaire. — V. *infrà*, n. 692 et s.

672. — Les paiements des demi-soldes et des pensions qui en sont dérivées sont effectués au porteur du titre et sur la remise du certificat de vie du titulaire. Ce certificat de vie peut être établi par le syndicat des gens de mer de la localité, ou, à défaut, par le maire. Le porteur donne acquit des arrérages au bas du certificat de vie.

673. — En cas de décès, le paiement des arrérages restant dus au titulaire est effectué à ses héritiers ou ayants-cause sur la production des pièces justificatives établissant leurs droits (L. fin. 22 mars 1885, art. 10; Décr. 17 nov. 1885, art. 30).

674. — Les pensionnaires de la caisse des invalides de la marine résidant en pays étranger peuvent se faire délivrer des certificats de vie par les agents diplomatiques ou consulaires, dans les mêmes conditions que les pensionnaires de l'Etat (Décr. 26 juin 1882, *B. O.*, p. 832).

675. — La preuve testimoniale est admise comme quittance valable, lorsqu'elle se rapporte à des paiements de secours sur la caisse des invalides de la marine, même supérieurs à 150 fr., conformément au principe posé dans l'art. 709, Instr. fin. 20 juin 1859. — Circ. 8 avr. 1893 (*B. O.*, p. 455).

676. — En cas de disparition du navire, les pensions des marins retraités ou demi-soldiers ne cessent d'être payées ni le lendemain de la date des dernières nouvelles, ni un mois plus tard, mais seulement à compter du jour de la disparition constatée par les pièces d'hérédité. — Circ. 11 janv. 1886 (*B. O.*, p. 42).

8° *Prescriptions.*

677. — Tout marin ou assimilé, veuve ou orphelin de marin ou assimilé, qui se trouve en demeure de faire valoir ses droits à l'obtention d'une pension ou d'un secours annuel, est tenu de se pourvoir en liquidation auprès du ministre de la Marine, dans un délai dont la durée ne peut excéder cinq ans, sans préjudice des règles déjà fixées et des déchéances encourues ou à encourir d'après la législation en vigueur sur les pensions de l'armée de mer; passé ce délai les demandes ne sont plus admises (L. 15 avr. 1885). La restriction qui figure à la fin de ce texte était relative au maintien de prescriptions plus courtes pour le cas de blessures ou de veuve d'un marin tué par accident de service. Mais ces règles ont été modifiées par le décret du 10 août 1886, et le délai unique est maintenant de cinq ans dans tous les cas. Les prescriptions qui précèdent, empruntées au régime des pensions militaires, sont appliquées aux veuves et orphelins en matière de demi-soldes.

678. — Mais on n'applique pas cette règle aux inscrits âgés de cinquante ans et qui réunissent 25 ans de services; ils peuvent, s'ils en expriment le désir, ne faire valoir leurs titres qu'après avoir accompli certaines conditions de navigation dont la justification aurait pour effet d'améliorer leur pension. — Circ. 4 mai 1863 (*B. O.*, p. 194); — 13 sept. 1869 (*B. O.*, p. 184).

679. — Il a été cependant jugé que l'art. 2, § 2, L. 15 avr. 1885, fixant les délais dans lesquels doivent être introduites à peine de déchéance les demandes de pensions formées par les marins ou assimilés, leurs veuves ou leurs orphelins, est applicable aux demandes de demi-soldes et de pensions dérivées de demi-soldes. — Cons. d'Et., 19 mai 1893, Ve Tambourrely, [S. et P. 95.3.39, D. 94.3.53]

680. — Mais la disposition de la loi du 15 avr. 1885, portant que les ayants-droit, placés au jour de la promulgation de la loi en position de faire valoir leurs droits à pension, n'auront plus qu'un délai d'un an pour se pourvoir en liquidation, ne rend pas non recevable une demande de pension dérivée de la demi-solde formée par une veuve en 1871 aussitôt après le décès de son mari et qui n'a été transmise au ministre par le commissaire de l'inscription maritime qu'en 1891. — Cons. d'Et., 5 déc. 1893, Le Bihan, [S. et P. 95.3.108, D. 94.5.453]

681. — L'art. 40, L. fin. 16 avr. 1895, dispose qu'en matière

de pension, les décrets de concession de toute nature à la charge de l'Etat doivent être publiés au *Journal officiel* et insérés au *Bulletin des lois*, et qu'il ne peut en aucun cas, y avoir lieu au rappel de plus de trois années d'arrérages antérieures à la date de la publication au *Journal officiel* du décret de concession. Mais l'administration de la marine continue d'appliquer l'ancienne jurisprudence, d'après laquelle les pensions de demi-soldes sont concédées par des décisions ministérielles, et seulement ratifiées en fin d'année par un décret publié au *Bulletin des lois;* on estime donc que les délais de la prescription triennale courent de la date de la décision ministérielle et non de l'insertion du décret (Circ. 28 mai 1889, *B. O.*, p. 869). Mais, du moment où l'on ne considère pas que la règle tracée dans l'art. 40 s'applique aux demi-soldes, en ce qui concerne l'insertion au *Journal officiel*, comment peut-on invoquer ce texte au point de vue de la prescription elle-même? Et pourtant, il n'existe aucun autre acte à invoquer, l'art. 5, L. 17 avr. 1833 et le 2e § de l'art. 25, L. 9 juin 1853, sur lesquels on s'appuyait avant la loi de 1895, ayant été formellement abrogés par ce dernier texte. Il serait donc à craindre que la jurisprudence de l'Administration ne fût pas suivie par le Conseil d'Etat.

682. — Si des arrérages ont déjà été touchés, puis que le pensionnaire cesse de se présenter à la caisse du payeur public pendant trois ans, il y a également perte du droit de réclamer les arrérages antérieurs. — V. *infrà*, n. 691.

9° *Insaisissabilité.*

683. — Les pensions de retraite et leurs arrérages sont incessibles et insaisissables, excepté dans le cas de débet envers l'Etat ou dans les circonstances prévues par les art. 203 et 205, C. civ. Dans ces deux cas, les pensions de retraite sont passibles de retenues qui ne peuvent excéder le cinquième de leur montant pour cause de debet, et le tiers pour aliments. Ces dispositions, insérées dans la loi du 18 avr. 1831 (art. 30), sur les pensions de l'armée de mer, sont considérées comme applicables aux demi-soldes et aux pensions qui en sont dérivées.

10° *Cumul.*

684. — Les pensions qui sont concédées sur les fonds de la caisse des invalides de la marine sont soumises, en ce qui concerne la faculté du cumul, aux dispositions qui régissent les pensions de l'armée de mer (L. 26 févr. 1887, art. 17). Notamment les demi-soldes peuvent se cumuler avec un traitement civil d'activité, pourvu qu'aucuns services civils n'aient été admis en compte pour le calcul de la demi-solde (L. 18 avr. 1831, art. 29). Par suite, ceux qui, ayant été marins, continuent leurs services dans une administration civile, sont dans l'obligation de donner leur démission s'ils veulent obtenir l'allocation de la demi-solde, car ils ne pourraient en toucher le montant s'ils conservaient leur emploi, puisqu'ils n'auraient obtenu cette demi-solde qu'au moyen d'un complément de services civils. — Circ. 19 nov. 1886 (*B. O.*, p. 747).

685. — Par contre, les demi-soldes ne peuvent se cumuler avec une solde militaire d'activité (L. 28 fruct. an VII, art. 4).

686. — Mais elles pourraient se cumuler avec l'indemnité de député ou de sénateur. — V. Cons. d'Et., 26 janv. 1877, de Bastard, [S. 77.2.125, P. adm. chr., D. 77.3.20 ; — 1er juin 1883, Datas, [S. 85.3.29, P. adm. chr., D. 84.3.82]

687. — Le cumul de deux pensions est autorisé dans la limite de 6,000 fr., pourvu qu'il n'y ait pas double emploi dans les années de services présentées pour la liquidation. Bien que formulée dans la loi du 9 juin 1853, sur les pensions civiles (art. 31), cette règle est considérée comme applicable aux demi-soldes, car elle figure dans un titre ayant pour rubrique « Dispositions applicables aux pensions de toute nature ». — Pour le cumul en ce qui concerne les pensions de demi-solde des veuves, V. *supra*, n. 647.

11° *Déchéance et suspension.*

688. — La dégradation militaire entraîne la déchéance de tout droit à pension et à récompense pour les services antérieurs. Il en est de même de la destitution prononcée contre un officier (C. just. marit., 4 juin 1858, art. 242 et 244).

689. — Le droit à l'obtention ou à la jouissance d'une pension de retraite est suspendu : par la condamnation à une peine afflictive ou infamante, pendant la durée de la peine; par les circonstances qui font perdre la qualité de Français, durant la privation de cette qualité. Ces dispositions, inscrites dans l'art. 28, L. 18 avr. 1831, sur les pensions de l'armée de mer, et dans l'ordonnance du 24 févr. 1832, sont considérées comme applicables aux demi-soldes et aux pensions dérivées des demi-soldes.

690. — La suspension du droit à la jouissance d'une pension de demi-solde a lieu également lorsque le titulaire réside hors du territoire français pendant plus d'un an, sans autorisation. Mais il est fait exception à ce principe : 1° en faveur des marins embarqués; quelle que soit la durée du voyage sur mer, la pension de retraite du marin doit toujours être payée à sa femme ou à tout autre fondé de pouvoirs, sur la preuve de son existence ; si l'intéressé n'a pas fait réclamer les arrérages de sa pension, il peut, à son retour et en justifiant de son embarquement, toucher les arrérages échus; 2° en faveur des veuves, qui sont affranchies de la demande d'autorisation, sauf l'obligation pour elles de justifier qu'elles n'ont point perdu la qualité de Français, notamment par un second mariage avec un étranger (Ord. 11 sept. 1832, *A. M.*, p. 569; Circ. 12 oct. 1832, *A. M.*, p. 629); 3° en faveur des pensionnaires domiciliés dans les pays de protectorat (Décr. 29 juin 1886, rendu applicable aux demi-soldes par circulaire du 13 juill. 1886, *B. O.*, p. 41). Quand il y a lieu à autorisation, celle-ci est donnée par décret sur la proposition du ministre de la Marine. Les demandes lui sont transmises par l'intermédiaire du commissaire de l'inscription maritime, ou, dans les départements de l'intérieur, du préfet, ou à l'étranger, de l'agent diplomatique ou consulaire, et accompagnées d'une déclaration passée en présence de témoins devant le maire du domicile du pensionnaire et indiquant les causes qui exigent le séjour à l'étranger, avec soumission de ne rien entreprendre qui puisse faire perdre au titulaire la qualité de Français (Ord. 11 sept. 1832, précitée; Circ. 9 mai 1898, *B. O.*, p. 679).

691. — Les pensions et secours annuels sont rayés après trois ans de non-réclamation, sans que leur rétablissement donne lieu à aucun rappel d'arrérages antérieurs à la réclamation. La même déchéance est applicable aux héritiers ou ayants-cause des pensionnaires qui n'auront pas produit la justification de leurs droits dans les trois ans qui suivront la date du décès de leur auteur. Ces règles sont, il est vrai, empruntées à la loi du 9 juin 1853 (art. 30) sur les pensions civiles, mais elles figurent dans un titre portant pour rubrique « Dispositions applicables aux pensions de toute nature. »

§ 14. *Secours.*

692. — Des secours sont payés sur les fonds de la caisse des invalides aux marins, à leurs veuves, orphelins, même non légitimes, et ascendants, principalement lorsqu'ils n'ont point de demi-solde, ou en attendant les premiers arrérages, ou en supplément si les charges de famille sont excessives. Ces secours sont proposés par les commissaires de l'inscription maritime ou les préfets des départements, sans production d'aucune pièce, mais après enquête; l'autorité maritime locale peut rejeter les demandes si l'indigence n'est pas reconnue. Les secours sont renouvelables tous les deux ans et même, pour les cas particulièrement intéressants, chaque année. Le montant en est fixé par le ministre et est d'environ 500 fr., depuis que la loi de finances du 8 avr. 1885 a abrogé la limite maxima de 200 fr. fixée par la loi du 13 mai 1791. Ces secours peuvent être accordés aux enfants, au détriment de la veuve, ou à un frère à l'exclusion des autres. — Circ. 28 févr. 1886 (*B. O.*, p. 345).

693. — Les secours normaux de la caisse des invalides sont d'ailleurs donnés de préférence aux veuves, ainsi elles peuvent en obtenir lorsqu'elles ont une demi-solde réglée d'après les anciens tarifs, ou lorsqu'étant remariées, elles ont des charges qui découlent de leur premier mariage, si d'ailleurs leur second mari ne peut suffire à les supporter (Circ. 7 oct. 1893, *B. O.*, p. 519). On est plus sévère pour les ascendants ; cependant même à leur égard, des secours sont accordés sans qu'il soit nécessaire que le défunt soit mort au service de l'Etat, si leur misère est la conséquence de la mort de leur enfant. — Circ. 27 juin 1894 (*B. O.*, p. 1007).

694. — Des secours d'urgence peuvent même être payés par les soins des commissaires de l'inscription maritime en cas de sinistre, et sauf régularisation ultérieure, aux veuves, orphelins mineurs et ascendants de marins ayant péri dans un naufrage

survenu sur la côte ; ces secours sont de 100, 75, ou 50 fr., selon que la victime était capitaine au long cours, maître au cabotage ou marin ; en outre, il est accordé à la veuve ou à l'aîné des orphelins qui n'a pas atteint sa majorité, une augmentation de 25 fr. pour chaque enfant de moins de seize ans et non embarqué, sans que le secours alloué puisse dépasser 200 fr. — Circ. 20 juin 1883 (*B. O.*, p. 901).

695. — La loi du 30 janv. 1893, sur la marine marchande, a accordé, par son art. 12, à la caisse des invalides de la marine, le produit d'une retenue de 4 p. 0/0 sur les primes à la construction et à la navigation pour être affecté : 1° à l'allocation de secours aux marins français victimes des naufrages et autres accidents ou à leurs familles ; 2° à des subventions aux chambres de commerce ou à des établissements d'utilité publique, pour la création et l'entretien, dans les ports français, d'hôtels de marins, destinés à faciliter à la population maritime le logement, l'existence et le placement, ou de toutes autres institutions pouvant leur être utiles. Ces fonds sont mis mensuellement à la disposition du trésorier général de l'établissement des invalides de la marine (Décr. 25 juill. 1893, art. 43).

696. — Les personnes susceptibles de recevoir des secours sur ces fonds sont réparties en quatre catégories : 1° marins blessés dans un naufrage ou par suite d'accidents survenus au cours de la navigation et se trouvant pour jamais dans l'impossibilité de naviguer et de gagner leur vie en travaillant ; 2° marins qui, par suite de blessures, d'infirmités ou de maladies résultant de naufrages ou d'autres accidents de mer, se trouvent momentanément dans l'impossibilité de naviguer et de gagner leur vie en travaillant ; 3° marins qui, dans un naufrage ou autre accident de mer, ont subi des pertes d'effets ou objets personnels ; 4° veuves, ascendants ou orphelins de marins ayant péri dans un naufrage ou un autre accident de mer. Les secours donnés à la première catégorie sont de 300 fr. pour les capitaines au long cours et les docteurs médecins, de 250 fr. pour les pilotes, les maîtres au cabotage, de 200 fr. pour certains officiers des bateaux de commerce, ou de 150 fr. pour les autres marins ; ce secours est renouvelable. La première fois, il est délivré sur la proposition de l'autorité maritime et les certificats des médecins traitants ; ensuite la proposition ne peut être renouvelée que lorsque le marin aura été examiné par la commission instituée par le décret du 28 nov. 1888 (V. *suprà*, n. 552). En ce qui concerne la seconde catégorie, les secours sont éventuels et de taux variables, mais peuvent être renouvelés ; pour la troisième catégorie, le secours est payé une fois pour toutes. Les secours à allouer aux marins des deuxième et troisième catégories sont donnés dans les mêmes formes que les secours ordinaires. Pour les deux premières catégories, les secours ne sont alloués en principe qu'aux marins non titulaires de pensions de retraite ou de demi-solde, et il n'est dérogé à ce principe que dans des cas exceptionnels, particulièrement intéressants. Ces secours ne se cumulent pas non plus avec ceux qui résultent de la loi du 21 avr. 1898, du moins en dehors de la première aide qui peut être fournie aux intéressés, en attendant la liquidation d'une pension définitive. — Circ. 31 juill. 1893 (*B. O.*, p. 166) ; — 19 déc. 1898 (*B. O.*, p. 942).

697. — En ce qui concerne la troisième catégorie, les marins qui, dans un naufrage, ont perdu la totalité de leurs effets reçoivent un secours de 400 fr. pour les capitaines au long cours et assimilés, 300 fr. pour les maîtres au cabotage et assimilés, 200 fr. pour les officiers, 150 fr. pour les autres marins. Ces secours sont payés, en cas de perte totale des effets, aussitôt le débarquement dans un port de France ou des Colonies, par l'autorité maritime locale. Lorsqu'il y a seulement perte partielle, des secours peuvent être également accordés par le ministre. — Circ. 14 juin 1895 (*B. O.*, p. 935) ; — 19 déc. 1898 (*B. O.*, p. 942).

698. — Les secours, pour la quatrième catégorie sont donnés d'urgence par les soins des commissaires de l'inscription maritime, sauf régularisation ultérieure ; ils sont distribués d'après l'ordre de préférence ci-après : veuves ; aîné des orphelins, quel que soit son âge, ayant la charge effective des autres orphelins au-dessous de seize ans et non embarqués ; aîné des orphelins âgé de moins de seize ans et non embarqué (à défaut d'ascendants ayant la charge des enfants) ; pères et mères ; ascendants, autres que père et mère, mais seulement lorsqu'ils en ont rempli le rôle à l'égard du disparu ou qu'ils ont la charge des orphelins. Ces secours sont de 300 fr., 250 fr., 200 ou 150 fr., selon les distinctions données pour la première catégorie, plus 50 fr. pour chaque enfant de moins de seize ans et non embarqué, à l'exception de l'aîné venant en représentation de la veuve. — Circ. 27 févr. 1897 (*B. O.*, p. 232) ; — 19 déc. 1898, précitée.

699. — Des indemnités sont allouées sur les fonds du budget de la marine aux pêcheurs qui ont subi des pertes de matériel de pêche ; les propositions sont établies par les autorités locales et doivent au maximum représenter le cinquième du dommage (Circ. 30 janv. 1888, *B. O.*, p. 93). En fait, il n'est accordé que le dixième, lorsque la victime de la perte eût pu s'affilier à une société d'assurance mutuelle entre marins pêcheurs. — V. *infrà*, n. 701.

700. — D'après la loi du 13 mai 1791 (tit. IV, art. 7) et le décret du 30 avr. 1892 (art. 2, 4 et 21), les marins du commerce demi-soldiers pouvaient être admis à l'Hôtel des Invalides, mais seulement pour infirmités ou blessures contractées sous les armes. Aux termes de la réglementation actuelle (Décr. 29 juin 1863 et 21 mars 1882), les candidats doivent être en possession d'une pension militaire de retraite soit pour blessures ou infirmités contractées sous les drapeaux, soit pour ancienneté de services. — Circ. 14 avr. 1897 (*B. O.*, p. 454). — V. *infrà*, v° *Invalides*, n. 9.

§ 15. *Demi-soldes d'infirmité.*

701. — La législation des demi-soldes, comme d'ailleurs celle des pensions civiles et militaires, présente une lacune dans l'œuvre de protection des gens de mer. La demi-solde ne leur est, en effet, acquise qu'après trois cents mois de navigation au commerce et cinquante ans d'âge. Si le marin vient à mourir sans remplir cette double condition, lui manquerait-il un jour, il ne laisse à sa veuve, à ses enfants ou à ses ascendants, aucun droit à pension ; s'il est estropié dans l'exercice de son métier et s'il est incapable de le continuer, il ne lui reste d'autres ressources que les faibles secours qu'il peut toucher de la caisse des invalides et qui ne sauraient être considérés comme une solution suffisante. Pour combler cette lacune, une loi du 21 avr. 1898 exécutoire à partir du 1er janvier suivant, a créé une Caisse de Prévoyance entre les marins français contre les risques et accidents de leur profession. Cette loi pose le principe de l'assurance obligatoire pour tous les inscrits maritimes à partir de l'âge de dix ans. Mais il résulte des termes mêmes employés par le législateur, que les bénéfices de l'institution nouvelle ne sont pas étendus aux agents civils des navires du commerce ; toutefois, ce personnel paraît appelé à profiter des dispositions de la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents des ouvriers, puisque cette dernière vise les employés des entreprises de transport par eau, mais sans que l'armateur cesse d'avoir le droit de se libérer, des obligations lui incombant de ce chef, par l'abandon du navire et du fret, et sauf la difficulté de concilier l'application de la loi du 9 avr. 1898 avec celle de l'art. 262, C. comm. D'autre part, la loi du 9 avr. 1898 ne protège aucune partie du personnel des yachts de plaisance ; les marins eux-mêmes de ces bâtiments, lorsque ceux-ci n'ont pas de rôle d'équipage, ne peuvent profiter de la loi du 21 avr. 1898 (argument tiré de l'art. 4). Même solution pour les bateaux munis d'un permis de circulation, à moins qu'il ne s'agisse d'une entreprise de transport ou d'industrie, auquel cas, la loi du 9 avr. 1898 peut être invoquée.

702. — Les inscrits maritimes, qui sont atteints de blessures ou de maladies ayant leur cause directe dans un accident ou un risque de leur profession survenu pendant la durée de leur dernier embarquement sur un navire français (ce qui exclut en principe les incapacités provenant de l'exercice plus ou moins prolongé de la profession) et les mettant dans l'impossibilité absolue et définitive de continuer la navigation, ont droit à une pension viagère dite « demi-solde d'infirmité ». Si l'impossibilité de continuer la navigation n'est pas définitive, ils reçoivent une indemnité temporaire ou renouvelable. La demi-solde d'infirmité est rayée si, à quelque époque que ce soit, le titulaire embarque à titre professionnel sur un navire ou bateau de pêche, ou sur un bâtiment de plaisance pourvu d'un rôle d'équipage ; mais elle devra être accordée de nouveau si les conditions nécessaires se reproduisent (L. 21 avr. 1898, art. 5 et 13). Le taux de l'indemnité annuelle ou de la demi-solde d'infirmité diffère selon les quatre catégories suivantes : 1° capitaines au long cours, mécaniciens de première et deuxième classe dirigeant pendant leur dernier embarquement une machine d'une force nominale de trois cents chevaux au moins, 300 fr. ; 2° inscrits maritimes titulaires du brevet de pilote d'une station de mer, de patron

breveté pour la pêche d'Islande, de maître au cabotage, de mécanicien de première ou deuxième classe, 270 fr.; 3° inscrits maritimes non titulaires de l'un des brevets ci-dessus et embarqués en dernier lieu comme officiers au long cours, au cabotage ou à la grande pêche, ou comme patrons d'embarcations exerçant la petite pêche au large, 240 fr.; 4° inscrits maritimes ne se trouvant dans aucune des catégories ci-dessus, 204 fr.

703. — Dans les cas prévus par les art. 5 et 6, L. 21 avr. 1898, la blessure, la maladie ou la mort de l'inscrit maritime est immédiatement constatée par un rapport détaillé qui spécifie l'époque, le lieu et les circonstances de l'événement. Ce rapport est fait par le capitaine maître ou patron, et en présence de l'autorité maritime coloniale ou consulaire, si la rédaction a dû en être retardée jusqu'au premier port de relâche; les déclarations des témoins y sont jointes. Il est fait du tout deux originaux dont l'un est annexé au rôle d'équipage et l'autre remis à l'intéressé ou à ses ayants-droit. Si le marin a été laissé à terre, un certificat médical doit en outre être établi (Décr. 20 déc. 1898).

704. — Les veuves des inscrits maritimes qui sont tués ou périssent par suite des causes et dans les conditions prévues *suprà*, n. 702, ou qui meurent des conséquences desdites blessures ou maladies, pourvu que le mariage soit antérieur à l'origine de ces blessures ou maladies, ainsi que les veuves des marins morts en possession d'une pension d'infirmités, si le mariage est antérieur à l'accident ou à la maladie qui a déterminé l'octroi de cette pension, ont droit également à une pension fixée selon la catégorie à laquelle appartenait leur mari, respectivement à 250 fr., 220 fr., 200 ou 192 fr. Si la femme se remarie, elle ne perd pas le droit à sa pension, mais si elle redevient veuve, elle ne peut prétendre, du chef de son second mari, à une deuxième pension de même nature que la première, à moins qu'elle ne renonce à celle dont elle jouissait déjà. La pension n'est jamais acquise à la femme divorcée, ou contre laquelle a été prononcée la séparation de corps (Même loi, art. 6).

705. — Après le décès du père et de la mère ou lorsque la mère veuve se trouve déchue de ses droits comme divorcée ou séparée, les orphelins des inscrits décédés dans les conditions susdéfinies ou en possession d'une demi-solde d'infirmité reçoivent, quel que soit leur nombre et jusqu'à ce que le plus jeune ait atteint l'âge de seize ans, un secours annuel unique de taux égal à celui de la pension que leur mère avait ou aurait obtenue. Est également, et dans les même conditions, dévolue, comme secours annuel, aux orphelins du père, la pension de veuve demeurée libre en raison de l'option exercée par la veuve remariée; toutefois, les arrérages du secours annuel sont, dans ce cas, payables à la mère tutrice des orphelins, lesquels, de cette manière, ne sont pas frustrés d'un secours qui leur provient du chef de leur père. Les enfants naturels, reconnus avant l'origine de la blessure ou de la maladie d'où procède le droit, participent au secours dans la même mesure que les enfants légitimes; à mesure que les aînés atteignent l'âge de seize ans, leur part est reversée sur les plus jeunes. En cas de coexistence d'orphelins de différents lits venant en concurrence entre eux ou avec la veuve, la division du secours a lieu comme en matière de demi-solde (V. *suprà*, n. 649), sous la réserve de la disposition ci-dessus relative au cas où deux pensions auraient successivement été accordées à la veuve (Même loi, art. 7).

706. — Il est alloué aux inscrits et aux veuves titulaires des pensions et indemnités accordées en vertu de la loi de 1898, pour chacun de leurs enfants âgés de moins de dix ans, un supplément annuel fixé selon la catégorie à laquelle appartenait le père (V. *suprà*, n. 702), à 36 fr. pour la première et à 24 fr. pour les trois autres; ce supplément n'est pas donné s'il est déjà touché comme accessoire d'une pension demi-solde (Même loi, art. 8).

707. — Lorsque les inscrits maritimes visés *suprà*, n. 702 ne laissent après eux ni veuves, ni orphelins, un secours annuel et viager dont le taux est de 125 fr., 110 fr., 100 fr., ou 96 fr., selon la catégorie à laquelle appartenait le défunt, est accordé à chacun de leurs ascendants au premier degré. En cas de prédécès de l'un des ascendants ou de décès consécutifs des deux ascendants au premier degré, le secours qui aurait été ou a été attribué à chacun des ascendants décédés est reporté sur les ascendants de degrés supérieurs de la même branche, s'il en existe; il est partagé également entre ces derniers, avec réversion sur le ou les survivants. Ces secours ne sont payés qu'aux ascendants âgés d'au moins soixante ans et qui auraient eu droit à une pension alimentaire. En outre, le même ascendant ne peut être titulaire de plus d'un des secours accordés en vertu du présent article (Même loi, art. 9). Il est toutefois entendu que si la mort d'un jeune inscrit pouvant survenir dès qu'il embarque, c'est-à-dire dès l'âge de dix ans, ne prive pas de leurs moyens d'existence ses parents encore dans la force de l'âge pour de longues années, le droit résultant de son décès est réservé pour l'époque où ses parents arrivant à la vieillesse auraient eu leur enfant comme soutien (Rapp. de M. Cabart-Danneville, au nom de la commission des gens de mer, adressé au conseil supérieur de la marine marchande).

708. — Les pensions et allocations dont il s'agit sont réduites de moitié si les ayants-droit jouissent déjà soit d'une pension militaire (ce qui vise notamment les officiers de marine retraités, naviguant au commerce, — Circ. 30 mai 1899, *B. O.*, p. 850) ou civile ou d'un secours d'orphelins payés sur les fonds de l'Etat, soit d'une demi-solde ou d'une pension de secours d'orphelins dérivée de la demi-solde. Ces pensions et allocations ne font pas obstacle à ce que l'inscrit, ses ayants-cause ou la caisse nationale de prévoyance subrogée à leurs droits demandent directement, suivant les principes et règles du droit commun, des indemnités aux personnes responsables des faits intentionnels ou fautes lourdes ayant déterminé la réalisation des accidents ou risques dont lesdits inscrits auraient été victimes; les indemnités qui, dans ce cas, sont consenties par les intéressés ou imposées par les tribunaux compétents, viennent en déduction des sommes à payer en vertu de la loi de 1898. Les pensions et allocations dont il s'agit sont incessibles et insaisissables; elles prennent cours, pour les inscrits, du jour où ils ont cessé de recevoir leurs salaires, conformément à l'art. 262, C. comm. (V. *suprà*, n. 455 et s.); pour les veuves, orphelins et ascendants, du jour du décès qui y ouvre des droits ou, en cas de disparition à la mer, du jour des dernières nouvelles (Même loi, art. 10 à 12).

709. — On aperçoit difficilement comment les indemnités mises à la charge des personnes responsables pourront venir en déduction de la demi-solde d'infirmité. La vérité est que ce texte a été trop servilement calqué sur l'art. 7, L. 9 avr. 1898, concernant les accidents des ouvriers; mais, d'après ce dernier acte, le patron doit verser un capital au nom du blessé, ce qui explique qu'on en déduise les sommes acquises par ailleurs et par suite du même accident, d'autant plus que n'ayant opéré lui-même aucun versement, l'ouvrier acquiert à titre purement gratuit; tandis que le marin touche une pension pour laquelle il a opéré des versements; il n'est donc pas très-équitable de le priver de toute rente de la caisse, sous prétexte qu'il a touché d'un autre côté des dommages-intérêts; et puis, comment déduire un capital d'une rente viagère? Peut-être en obligeant la victime à verser ce capital à la caisse des retraites, de manière à lui compléter seulement, s'il y a lieu, et à la charge de la caisse de prévoyance, la quotité de la pension à laquelle cet homme a droit; la solution paraît logique, mais, dans le silence de la loi, est-elle possible?

710. — Les pensions de demi-solde d'infirmité et les allocations qui en dérivent sont payées aux titulaires par les soins d'une caisse nationale de prévoyance, gérée par le ministre de la Marine, avec le concours de l'administration de la caisse des invalides de la marine, à laquelle elle est annexée, tout en ayant son existence indépendante, et sous le contrôle financier de la commission supérieure de l'établissement des invalides; un conseil d'administration spécial, comprenant les membres titulaires de ladite commission supérieure et un nombre égal d'inscrits et d'armateurs, donne son avis sur les placements de fonds et sur les détails d'organisation ou de fonctionnement (Même loi, art. 1, 18 et 19).

711. — Pour faire valoir ses titres à l'une des allocations qui précèdent, l'inscrit doit, sous peine de déchéance, adresser au commissaire de l'inscription maritime, dans le délai de deux mois après son débarquement ou son retour en France, s'il est débarqué à l'étranger ou aux colonies, une demande écrite ou verbale dont il lui est donné récépissé. La demande est adressée par les veuves, orphelins, ascendants ou tuteurs, dans le délai d'un an à partir du jour de la mort de l'inscrit, ou de deux ans à partir du jour de ses dernières nouvelles, s'il a disparu en mer. Pour la demi-solde d'infirmité, la commission spéciale instituée par l'art. 1, L. 11 avr. 1881, est appelée à donner son avis; les autres règles pour la concession, le paiement, la prescription sont les mêmes qu'en matière de demi-solde. En outre, il est expressément spécifié que les actes de l'état civil, les certificats

de notoriété et autres pièces relatives à l'exécution de la loi susdite, sont délivrés gratuitement par les maires ou par les syndics des gens de mer et dispensés des droits de timbre et d'enregistrement (Même loi, art. 21 à 28). Les règles de détail concernant l'établissement et l'instruction des demandes de demi-soldes d'infirmité sont données par une Circ. du 24 janv. 1890 (*B. O.*, p. 120).

712. — La commission spéciale fait comparaître devant elle l'intéressé ou en cas d'impossibilité l'envoie examiner à domicile par un de ses membres (Décr. 20 déc. 1898). Cette commission peut se réunir quatre fois par an (Décr. 21 janv. 1899, *B. O.*, p. 25).

713. — Les veuves, orphelins ou ascendants doivent justifier de leur droit aux pensions ou secours annuels d'infirmité, par la production d'une copie du rapport détaillé et du certificat établis lors de l'accident. Si le marin a disparu en mer ou était embarqué sur un navire ayant péri corps et biens, la seule justification à produire consiste, soit dans la copie certifiée du procès-verbal de disparition, soit dans les pièces exigées pour la preuve administrative du décès en vue de l'obtention des pensions prévues par la loi du 11 avr. 1881 (Décr. 20 déc. 1898). — V. *suprà*, n. 660.

714. — Toutes les justifications à fournir par l'intéressé doivent, à peine de déchéance, être produites dans un délai qui, ajouté aux délais impartis par l'art. 21, L. 21 avr. 1898 (*suprà*, n. 711), ne peut, en aucun cas, dépasser cinq ans. Si l'intéressé se trouve dans l'impossibilité de produire lesdites justifications, il doit en aviser dans le même délai le commissaire de l'inscription maritime qui y supplée par une enquête (Décr. 20 déc. 1898).

715. — La caisse de prévoyance, qui est revêtue de la personnalité civile, est alimentée : 1° par la cotisation des participants. Ces cotisations à verser par les inscrits maritimes sont fixées à la moitié des taxes perçues sur leurs gains et salaires en faveur de la caisse des invalides de la marine, sans toutefois que ces cotisations puissent excéder 2 fr. par mois pour les inscrits des deux dernières catégories (V. *suprà*, n. 702). Les cotisations pourraient être ultérieurement augmentées d'un tiers ou, au contraire, diminuées, si l'expérience déjouait les calculs qui ont servi de base à l'établissement du tarif (Même loi, art. 2, 3, 15 à 17).

716. — 2° Par les apports des propriétaires ou armateurs de navires ou bateaux ; ce versement est égal à celui des marins, pour les navires armés au long cours, au cabotage, à la grande et petite pêche, au pilotage, au bornage, et pour les bâtiments de plaisance munis de rôle d'équipage. Par exception, les patrons propriétaires de bateaux se livrant à la petite pêche, au pilotage ou au bornage, qui montent eux-mêmes lesdits bateaux, ne sont assujettis qu'au versement d'une cotisation annuelle de 3 fr. par homme s'ils naviguent exclusivement dans la partie maritime des fleuves, rivières, étangs ou canaux aboutissant à la mer et dans l'intérieur des ports et bassins, ou de 4 fr. s'ils naviguent en mer. Cette faveur est fondée sur ce que le patron paye d'autre part comme marin. Les apports des armateurs sont passibles des mêmes diminutions ou augmentations ultérieures que les cotisations des marins (Même loi, art. 4, 15 à 17). Dans le silence de la loi sur ce point spécial, il ne semble pas qu'on puisse imposer à l'armateur l'obligation de verser la cotisation prévue, pour les marins étrangers qu'ils emploient ; ces derniers en effet sont formellement exclus des dispositions de la loi de 1898, ainsi qu'il résulte de son intitulé ; en outre, le versement de l'armateur est seulement la contre-partie du versement par le marin, en même temps que la rançon de la demi-solde d'infirmité éventuellement due aux gens de mer ; mais les étrangers ne subissant aucune retenue et n'ayant aucun droit à cette pension, il s'ensuit que l'armateur n'aura rien à verser en leur nom. Cette solution est peut-être malheureuse, car elle invitera les propriétaires de navire à user le plus possible de la faculté que leur donne la loi d'avoir un quart de leur équipage composé de marins étrangers. La taxe de faveur prévue pour le patron propriétaire a été, par interprétation bienveillante, étendue à tous les cas dans lesquels le ou les propriétaires sont embarqués sur le bateau armé à la petite pêche, au pilotage ou au bornage, même sans en être le patron. La taxe de faveur est également continuée, pendant la durée de l'armement en cours, au marin débarqué de son propre navire pour cause de maladie, ainsi qu'aux veuves, orphelins ou ascendants de marins, se trouvant dans une situation précaire et devenus propriétaires, pour le tout ou pour partie, d'un bateau, en raison du décès d'un inscrit propriétaire. La taxe est [illegible] et par suite proportionnelle au temps de l'embarquement ; elle constitue une moyenne applicable à tous les hommes de l'équipage depuis le patron jusqu'au mousse et est exigible au titre de chacun des hommes embarqués, quel que soit le montant de la contribution versée individuellement par eux ; mais si cette règle entraînait pour le patron propriétaire l'obligation de payer un ensemble de taxes réduites donnant un total supérieur à la taxe ordinaire, c'est cette dernière qui serait perçue. Enfin, s'il y a plusieurs copropriétaires qui ne soient pas tous embarqués, la taxe de faveur ne peut être réclamée (Circ. 30 mai 1899, *B. O.*, p. 850). Cette dernière interprétation est rigoureuse, car la loi ne déclare pas la taxe indivisible et l'on ne voit pas pourquoi le patron propriétaire de la moitié de son bateau, puisqu'il n'est personnellement tenu qu'à la moitié de la taxe, ne pourrait pas être admis à payer la moitié de la taxe réduite, tandis que l'autre propriétaire qui, n'étant par hypothèse pas embarqué, n'a aucun droit à la réduction, paierait la moitié de la taxe pleine ; du moment, en effet, où il y a deux débiteurs distincts de l'impôt, rien ne s'oppose à ce que chacun soit régi par des règles différentes. N'est-il pas d'ailleurs excessif, alors que quatre marins, propriétaires d'un bateau qu'ils montent, payent la taxe réduite, d'obliger les trois survivants à verser, pour leur part personnelle de copropriété, la taxe pleine, parce que l'un d'eux vient à disparaître et que sa part continue à être touchée par sa veuve?

717. — Aux termes de la même instruction, l'art. 20 de la loi de 1898 stipulant que la réglementation relative au recouvrement des droits dus à la caisse des invalides est applicable pour la perception des cotisations de la caisse de prévoyance, il en résulte que le patron, capitaine ou armateur est responsable de l'acquittement intégral des sommes revenant à cette dernière caisse, comme il l'est des droits des invalides, et ainsi qu'il ressort, du reste, des termes de la soumission insérée au rôle d'équipage. — Si l'on écarte, comme n'ayant qu'une valeur très contestable (V. *suprà*, n. 11) le nouvel engagement intercalé dans la soumission annexée au rôle d'équipage, et qui d'ailleurs n'est pas signé par tous les copropriétaires, il convient de rechercher jusqu'à quel point il peut y avoir solidarité entre copropriétaires pour le paiement de la taxe. L'affirmative est admissible pour déclarer le patron responsable en cas d'insolvabilité de ses co-propriétaires, puisque le capitaine est débiteur des droits des invalides et que l'art. 20 de la loi de 1898 déclare applicable pour la perception des cotisations « la réglementation relative au recouvrement des droits dus à la caisse des invalides ». Toutefois, cette disposition, en raison de ses termes, n'a pas la portée que l'on pourrait être tenté d'y donner, en admettant même, ce qui n'est pas certain, que *réglementation* puisse être pris comme synonyme de *législation*. Il est douteux notamment que la marine soit fondée à revendiquer aucun privilège pour le recouvrement des cotisations des armateurs. En effet, si le privilège de l'art. 19, C. comm., est admis en faveur de la caisse des invalides, ce n'est en vertu d'aucune « réglementation relative à ladite caisse », mais simplement parce que le 3 p. 0/0 demandé aux marins est une fraction de leurs salaires lesquels sont privilégiés pour le tout, la même raison permettra de revendiquer la garantie en question pour le 1 1/2 p. 0/0 mis à la charge des inscrits ; mais la cotisation des armateurs est en dehors des loyers des matelots et ne peut par suite profiter des dispositions édictées pour ces derniers. En d'autres termes le privilège de l'art. 191 est une matière dépendant de la « réglementation des salaires » et non de la « réglementation de la caisse des invalides » ; par conséquent la référence de l'art. 20 de la loi de 1898, paraît insuffisante pour étendre la portée dudit privilège à une matière nouvelle. Le même raisonnement est applicable à la question de savoir si les co-propriétaires, non-capitaines, sont solidairement responsables entre eux. Une instruction du 19 déc. 1839, art. 42 (*B. O.*, 60.1.180) pose l'affirmative ; mais, outre qu'un arrêté ministériel serait insuffisant pour créer la solidarité entre débiteurs de la marine, il convient d'observer que le texte en question parle uniquement des « armateurs, capitaines ou patrons » et non des co-propriétaires, lesquels peuvent en fait n'être pas armateurs. Si donc l'on envisage des co-armateurs associés, ceux-ci sont solidairement responsables du 3 p. 0/0 dû à la caisse des invalides et du 1 1/2 p. 0/0 dû par les marins à la caisse de prévoyance, parce qu'il s'agit là d'une fraction des salaires et parce que le louage des marins constituant un acte commercial, les associés sont solidairement tenus des engagements qu'ils pren-

nent à cet égard (art. 22, C. comm.). Mais ici encore, la solidarité résulte des principes généraux et de la « réglementation de la caisse des invalides »; elle ne pourrait donc pas, d'après l'interprétation rigoureuse des textes, être étendue à la matière de la loi de 1898, en vertu de la simple référence de l'art. 20. Quant aux co propriétaires non armateurs, ils ne sont bien entendu tenus solidairement ni des salaires, ni des droits des invalides, ni *à fortiori* de la cotisation pour la caisse de prévoyance. Pourtant, il se pourrait que les tribunaux se refusassent à faire pour les co-armateurs, la distinction qui précède ; peut-être la jurisprudence considérera-t-elle plutôt l'intention certaine du législateur que les termes dont il s'est servi, et fera-t-elle prévaloir l'intérêt pratique qui veut qu'un seul co-armateur puisse être assigné pour le tout en matière de taxe comme en matière de salaires ; cette conséquence de la solidarité sera d'ailleurs à peu près la seule en jeu, la plupart du temps ; car en ce qui concerne l'incidence finale de la taxe s'il y a insolvabilité d'un des co-armateurs, la question se posera rarement, les co-armateurs étant en général commerçants et ne pouvant guère par suite être ruinés les uns sans les autres; l'hypothèse semble cependant pouvoir se produire pour des marins co-propriétaires composant exclusivement l'équipage de leur barque de pêche; ils ne font aucun acte de commerce dans les termes des art. 632 et 633, C. comm.; mais alors, à quel titre pourrait-on les considérer comme solidairement tenus?

718. — 3° Par les dons et legs des particuliers et par les subsides éventuels des départements, des communes, des établissements publics et des associations; ces dons, legs et subsides peuvent avoir pour affectation spéciale la concession d'indemnités, secours ou pensions supplémentaires dans des cas déterminés ou au profit de régions expressément désignées (Même loi, art. 2). 4° Enfin, s'il y a lieu, par des avances de l'Etat, non productives d'intérêts, mais remboursables au moyen soit des excédents ultérieurs, soit de l'augmentation des cotisations (Même loi, art. 2, 14 à 17).

719. — Le paiement des pensions, secours et indemnités à la charge de la caisse de prévoyance est garanti au moyen de la constitution annuelle du capital présumé nécessaire pour servir, jusqu'à leur extinction, les allocations accordées pendant l'année écoulée; ce capital est calculé d'après les règles suivies par la caisse nationale des retraites, et en ajoutant au produit ainsi obtenu la somme des indemnités allouées et des frais d'administration dépensés pendant ladite année. Les fonds de la caisse sont employés en rentes sur l'Etat, en valeurs du Trésor, et en obligations garanties par l'Etat (Même loi, art. 14 et 23). Il n'est pas aisé de voir ce que le législateur a voulu édicter par cette constitution annuelle de capital; il semble qu'il eût été plus simple d'affecter les ressources de chaque assuré aux charges qui lui incombent, sauf ou à compléter, en cas d'insuffisance, avec un emprunt au Trésor, ou à mettre de côté en cas d'excès d'actif.

CHAPITRE VI.

DROIT FISCAL.

720. — La marine de l'Etat seule profite de l'exemption de droits de timbre et d'enregistrement accordée par l'art. 16, n. 1, L. 13 brum. an VII, et l'art. 70, § 3, n. 13, L. 22 frim. an VII « aux engagements, enrôlements, congés, certificats, cartouches, passeports, quittances de prêt et fournitures, billets d'étape, de subsistance et de logement, tant pour le service de terre que pour le service de mer. »

721. — Cependant plusieurs dispositions ont été édictées dans le but de favoriser le développement de la marine marchande et dans l'intérêt des marins. — V. *supra*, n. 672.

722. — Toutes les pièces de l'état civil nécessaires à l'établissement des pensions dites demi-soldes peuvent être délivrées sur papier libre et légalisées gratis (L. 28 fruct. an VII, art. 64; Déc. min. des Fin., 27 oct. 1807, et L. fin., 15 mai 1818, art. 80).

723. — Les certificats de propriété et les actes de notoriété produits aux comptables par des héritiers en vue du paiement de sommes dues par l'établissement des invalides de la marine, sont dispensés de l'enregistrement, pourvu qu'il n'en soit pas fait usage soit dans un acte authentique, soit devant les tribunaux ou toute autre autorité constituée. — Circ. 20 avr. 1893 (*B. O.*, p. 514).

724. — L'art. 70, § 3, n. 13, après l'alinéa rappelé ci-dessus, en contient un second ainsi conçu : « Sont aussi exceptés de la formalité de l'enregistrement, les rôles d'équipage et les engagements de matelots et gens de mer de la marine marchande et des armements en course ». Cette disposition doit être interprétée *stricto sensu*. Le rôle d'équipage est l'état des personnes montant un navire, y compris les simples passagers. L'engagement est le contrat de louage de services passé entre un armateur et les personnes qui, moyennant salaire, s'obligent à accomplir une fonction quelconque sur le navire. Sont donc seuls exemptés les actes relatifs *au personnel* du navire, et non par exemple le contrat passé entre un entrepreneur et une compagnie de navigation pour l'embarquement et le débarquement de ses navires. — Cass., 20 juill. 1896, Cie havraise péninsulaire de navigation à vapeur, [S. et P. 97.1.364]

725. — Les rôles d'équipage sont établis sur timbre de dimension au moyen de l'apposition de timbres mobiles sur les registres, par les soins du commissaire de l'inscription maritime. En pratique, tous les registres sont du grand format, à 3 fr. 60 la feuille (Instr. n. 2714).

GENS DE SERVICE ET DE TRAVAIL. — V. Louage d'ouvrage, de services et d'industrie. — Privilège.

GEOLIER. — V. Emprisonnement. — Evasion. — Régime pénitentiaire.

GÉRANT. — V. Gestion d'affaires. — Journaux et écrits périodiques. — Presse. — Société.

GESTION D'AFFAIRES.

Législation.

C. civ., art. 1372 à 1375.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, p. 305, 309, 310, 722 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 6e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 1333 et s. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Eléments de droit civil*, 2 vol. in-8° parus, 1883-1887, t. 2, sur les art. 1372 et s. — Boileux, *Commentaire du Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 4, sous les art. cités. — Delsol et Lescœur, *Explication élémentaire du Code civil*, 1877-1878, 3 vol. in-8°, sur les art. 1372 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 677 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1873-1884, 2e édit., t. 5, n. 349 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. in-8°, t. 31, n. 43 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 13, n. 629 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1837, 2e édit., 2 vol. in-4°, v° *Quasi-contrat*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1888, 4 vol. gr. in-8°, t. 3, sur les art. cités. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 8 vol. in-8°, 1891-1897, t. 8, n. 375 et s. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 1885, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 402 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 20, n. 311 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 5, sur les art. cités. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 2, § 283, t. 4, § 622, t. 5, § 751. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Quasi-contrat*. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence et du notariat*, 1840-1845, 2 vol. in-8°, v° *Gestion des affaires d'autrui*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 575 et s. — Thury, *Cours de Code civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 3, n. 192 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 11, n. 20 et s. — Vigie, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1774 et s.

Dabancourt, *De la gestion d'affaires*, Poitiers, 1865, in-8°. — Domenget et de Peyronny, *Mandat. De la commission et de la gestion d'affaires*, 1870, 2 vol. in-8°. — Gabolde, *De la gestion d'affaires*, Toulouse, 1871, in-8°. — Hurard, *De la gestion d'affaires*, Saint-Germain-en-Laye, 1860, in-8°. — Labbé (J.-E.), *Dissertation sur les effets de la ratification des actes du gérant d'affaires*, 1856. — Maisonnier, *De la gestion d'affaires*, 1871, in-8°. — Michel, *De la gestion d'affaires*, 1889. — Michoud, *De la gestion d'affaires appliquée aux services publics*, 1894, in-8°. — Murgeaud-Larion, *De la gestion d'affaires*, 1869, in-8°. — Poisnel, *De la gestion d'affaires*, Caen, 1872, in-8°. — Sourbets, *De la gestion d'affaires*, Toulouse, 1867, in-8°. — Vignes, *De la stipulation pour autrui et de la gestion d'affaires*, 1891.

De la capacité de s'obliger dans les quasi-contrats (Guénée) : Rev. crit. de législ., 1887, p. 326.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 106, 111.
Acte authentique, 88.
Acte de commerce, 50, 120, 140, 147.
Acte de gestion, 71 et s.
Action de in rem verso, 24, 143, 161 et s.
Action directe, 175 et s.
Action en justice, 92, 93, 159 et s.
Action personnelle, 159.
Aliénation, 94.
Aliments, 76 et s.
Appréciation souveraine, 18, 108, 193.
Allemagne, 213 et s.
Armes, 81.
Assurances, 22, 34, 83, 204.
Assurance contre les accidents, 12, 84.
Autriche, 224 et s.
Avances, 132, 144 et s., 197.
Avances (intérêts des), 155 et 156.
Avantages indirects, 66.
Aveu, 182.
Avoué, 86.
Bail, 58, 150, 167.
Belgique, 240.
Capacité, 194.
Capacité du gérant, 26, 31.
Capacité du maître, 23 et s.
Cas fortuit, 111.
Cassation, 75.
Cause, 14 et 15.
Cause licite, 32 et s.
Caution, 133.
Cautionnement, 74.
Chemin, 54.
Chemin de fer, 142, 165.
Chose pénale, 94.
Communauté conjugale, 28, 85.
Commerce, 29, 21, 165.
Compte (reddition de), 121 et s.
Condition, 114.
Constructions, 48, 58.
Coupes de bois, 72.
Créances hypothécaire, 83.
Décharge, 132 et 133.
Dol, 133.
Dol, 31, 32, 119.
Dépenses de l'affaire, 108.
Dépenses remboursement des, 7.
Dépenses utiles, 143.
Dépenses nécessaires, 136 et s.
Dépenses utiles, 99, 137 et s.
Dépenses voluptuaires, 143.
Dépenses d'administration des, 197.
Dépositaire, 86, 88.
Droits réels, 190.
Erreur, 242 et s.
Enfant naturel, 76.
Enrichissement, 208 et s.
Exécution, 36, 60 et 61.
Expédition, 241 et s.
Expédition, 113 et 114.
Expédition, 7, 204.
Faute, 115, 118.
Faute grave, 110.
Femme mariée, 23, 27 et 28.
Force majeure, 115, 138.
Fournitures, 81.
Frais, 86, 197.
Fraude, 206.
Gestion (continuation de la), 102 et s.
Gestion nuisible, 66.
Grande-Bretagne, 238 et s.
Gratuité, 16 et s.
Héritiers, 104, 105, 113, 194.
Hypothèque, 83, 89, 199, 205.
Hypothèque judiciaire, 206.
Hypothèque légale, 206.
Impenses, 13. — V. *Dépenses*.
Imprudence, 111.
Indemnité, 132 et s.
Indivisibilité, 119.
Inscription hypothécaire, 90.
Instituteur, 77 et s.
Intention, 45 et s., 56 et s.
Intention libérale, 42 et s., 70, 135.
Interdit, 23, 47, 97 et s.
Intérêts, 7, 94, 113, 115, 128, 129, 144 et s., 190.
Italie, 246.
Juge, 133.
Labour, 72.
Legs universel, 154.
Lettre de change, 82.
Maire, 10.
Mandat, 3 et s., 33 et s., 65, 86 et s., 117 et s., 189, 195 et s.
Mandat (nullité du), 35.
Mandat tacite, 41.
Mariage, 80.
Mineur, 23, 29 et 30.
Négligence, 118.
Notaire, 12, 181.
Nullité, 112.
Obligation de faire, 114.
Obligations du gérant, 101 et s.
Obligations du maître, 130 et s.
Opposition à la gestion, 42 et s.
Ouvrier, 12, 176.
Paiement, 55, 67, 73, 75, 113, 115, 117, 185, 187.
Paiement (imputation des), 116.
Paiement de l'indû, 126 et 127.
Pays-Bas, 247 et 248.
Personne indéterminée, 22.
Pièces (communication des), 125.
Placement de capitaux, 95.
Plus-value, 139, 143, 161, 176.
Portugal, 249 et s.
Pouvoir du juge, 40, 70, 94, 129.
Prescription, 19, 113, 117, 127, 157.
Présomptions, 126, 180 et s.
Preuve, 7, 126, 180 et s.
Preuve testimoniale, 189 et s.
Promesse pour autrui, 170.
Quasi-contrat, 1 et s.
Quasi-délit, 8, 31, 32, 119.
Quittance, 132, 133, 187.
Ratification, 149, 161, 173, 188 et s.
Remploi, 85.
Réparations, 65, 72, 138.
Responsabilité, 107, 110 et s.
Rétention (droit de), 158.
Rétroactivité, 198 et s.
Roumanie, 260 et s.
Russie, 264 et s.
Saisie, 94.
Sauvetage, 68.
Semailles, 72.
Servitudes, 199.
Société en nom collectif, 120.
Solidarité, 7, 66, 119, 120, 160, 197.
Sous-gérant, 118, 123.
Stipulation pour autrui, 168 et 169.
Subrogation, 159.
Substitution, 118, 123 et 124.
Succession, 63, 122, 145 et 146.
Succession vacante, 20.
Suède, 280.
Suisse, 281 et s.
Surenchère, 91.
Tiers, 185 et s., 198 et s.
Transcription, 86, 207.
Tuteur, 10.
Vente, 51, 75.

DIVISION.

CHAP. I. — DE LA NATURE DE LA GESTION D'AFFAIRES (n. 1 à 19).

CHAP. II. — CONDITIONS DE FORMATION DU QUASI-CONTRAT DE GESTION D'AFFAIRES.

Sect. I. — **Des personnes qui peuvent figurer dans le quasi-contrat de gestion d'affaires et de leur capacité** (n. 20 à 31).

Sect. II. — **Cause licite** (n. 32).

Sect. III. — **Absence de mandat et opposition du maître** (n. 33 à 44).

Sect. IV. — **Intention** (n. 45 à 48).

Sect. V. — **Gestion utile et à titre onéreux d'une affaire d'autrui.**

§ 1. — *Gestion de l'affaire d'autrui* (n. 49 à 63).

§ 2. — *Gestion utile au maître* (n. 64 à 69).

§ 3. — *Gestion à titre onéreux* (n. 70).

Sect. VI. — **Actes d'administration** (n. 71 à 99).

CHAP. III. — DES OBLIGATIONS RÉSULTANT DE LA GESTION D'AFFAIRES (n. 100).

Sect. I. — **Obligations du gérant** (n. 101).

§ 1. — *Continuation et achèvement de la gestion* (n. 102 à 108).

§ 2. — *Soins d'un bon père de famille* (n. 109 à 120).

§ 3. — *Reddition de compte* (n. 121 à 129).

Sect. II. — **Obligations du maître** (n. 130).

1° Exécution des engagements pris par le gérant au nom du maître (n. 131).

2° Indemnité au gérant pour tous ses engagements personnels (n. 132 à 135).

3° Remboursement des dépenses utiles et nécessaires.

I. — Généralités (n. 136 à 143).
II. — Intérêts (n. 144 à 157).
III. — Droit de rétention (n. 158).

CHAP. IV. — EFFETS DE LA GESTION D'AFFAIRES.

Sect. I. — **Rapport du maître et du gérant entre eux.**

1° Action *negotiorum gestorum* (n. 159 et 160).

2° Action *de in rem verso* (n. 161 à 167).

Sect. II. — **Rapports du gérant et du maître avec les tiers** (n. 168 à 179).

CHAP. V. — DE LA PREUVE ET DE LA RATIFICATION DU QUASI-CONTRAT DE GESTION D'AFFAIRES.

Sect. I. — **De la preuve** (n. 180 à 187).

Sect. II. — **De la ratification** (n. 188 à 207).

CHAP. VI. — DROIT FISCAL (n. 208 à 212).

CHAP. VII. — LÉGISLATION COMPARÉE (n. 213 à 286).

CHAPITRE I.

DE LA NATURE DE LA GESTION D'AFFAIRES.

1. — La gestion d'affaires constitue un quasi-contrat qui résulte de la gestion volontaire et sans mandat, exprès ou tacite, des affaires d'autrui.

2. — Ce quasi-contrat était connu en droit romain sous le nom de *negotiorum gestio*. On donnait le nom de *negotiorum gestor* à celui qui gérait l'affaire d'autrui, et de *dominus negotii* à ce dernier. Le préteur avait introduit *utilitatis causâ* l'action *negotiorum gestorum* pour sanctionner les obligations réciproques du gérant et du maître.

3. — La loi est plus que sobre de détails sur les quasi-contrats : mais l'expression même de quasi-contrat donnée à ces actes juridiques semble bien indiquer qu'elle entend les rapprocher des contrats et leur appliquer en général les règles qui les régissent. C'est ainsi que le mandat semble être le type sur lequel la gestion d'affaires a été calquée. Les jurisconsultes romains exprimant cette pensée, disaient que la gestion est la figure du mandat.

4. — On admet qu'il faut appliquer en général à la gestion d'affaires les règles qui sont relatives au mandat. — Cass., 7 nov. 1864, Sénéchal, [S. 65.1.53, P. 65.142, D. 65.1.166]; — 4 août 1897, Bertrand, [S. et P. 98.1.446] — Demolombe, t. 31, n. 52 et s.; Colmet de Santerre, t. 5, n. 347 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1333.

5. — Le quasi-contrat de gestion d'affaires et le contrat de mandat ont l'un et l'autre pour objet une affaire d'autrui. Il y a analogie entre les deux : aussi l'art. 1372, § 2, déclare « que le gérant se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès que lui aurait donné le propriétaire. »

6. — Il ne faut cependant pas conclure des termes de l'art. 1372 que l'assimilation entre le mandat et la gestion d'affaires soit complète, mais seulement selon les expressions de Pothier, que la situation du *negotiorum gestor* a beaucoup de ressemblance avec celle du mandataire, sans qu'elle soit pour cela de tout point semblable. — Laurent, t. 20, n. 326; Demolombe, t. 31, n. 126; Marcadé, n. 1, sur l'art. 1372-1374. — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 63 à 66.

7. — Ainsi : 1° le mandataire oblige le mandant pour tous les actes qu'il fait, et a droit au remboursement de toutes ses dépenses s'il a agi dans les limites de son mandat, sans qu'il y ait lieu de s'inquiéter si l'affaire était ou non profitable au mandant; le maître, au contraire, n'est obligé par le fait du gérant et tenu de rembourser les dépenses que si l'affaire a été bien gérée; 2° le mandataire n'est tenu d'achever la chose commencée qu'en cas de péril; le gérant doit continuer la gestion jusqu'à ce que le maître puisse s'en charger; 3° le mandataire est traité plus favorablement en cas de faillite; 4° la preuve de la gestion n'est pas soumise aux règles de l'art. 1341, C. civ., contrairement au mandat; 5° les intérêts des avances n'ont pas le même point de départ. Toutefois cette dernière différence est contestée. Nous avons déjà signalé au surplus entre le mandat et la gestion d'affaires d'autres différences. — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 64 et s.

8. — En disant que le quasi-contrat de gestion d'affaires a lieu « lorsque, volontairement, on gère l'affaire d'autrui » l'art. 1372 rappelle la définition que donne l'art. 1371 des quasi-contrats lorsqu'il parle des faits purement volontaires de l'homme, par opposition aux obligations qui se forment involontairement par l'autorité de la loi ou par des faits qui constituent des quasi-délits, et à celles que la loi fait naître à l'occasion d'un fait volontaire, dont s'occupe l'art. 1370. Le quasi-contrat de gestion d'affaires naîtrait donc *ex re*, et dès lors, malgré l'affinité qui peut exister entre lui et le mandat, il n'y a pas lieu de lui appliquer les règles spéciales à ce contrat, sauf quand il en est décidé expressément ainsi. — Toullier, t. 2, n. 28; Aubry et Rau, sur Zachariæ, t. 3, § 441, note 3; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1271; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372, n. 4.

9. — Toutefois, dans une autre opinion, la gestion d'affaires renferme un mandat présumé, lorsqu'elle a lieu à la connaissance du maître et sans son opposition. Il y aurait là véritablement une simple imitation du mandat. On donne alors au mot *volontairement* employé dans l'art. 1372 un autre sens que dans la première opinion rapportée ci-dessus. Il marquerait que la gestion doit être faite avec la volonté d'être utile au maître, de faire son affaire. — Troplong, *Du mandat*, n. 129 et s. — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 96 et s. — V. aussi *infrà*, n. 64 et s.

10. — On ne saurait considérer comme gérant d'affaires celui qui, comme le tuteur, s'immisce dans l'administration des biens d'autrui pour remplir une obligation légale dont il est tenu. Il en est de même des autres administrateurs légaux des biens des personnes morales. — Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 722, note 3.

11. — L'utilité de ce quasi-contrat est fondée sur cette idée que les personnes qu'une absence empêche de s'occuper de leurs affaires, seraient exposées à perdre, faute d'être suppléées, la possession et même la propriété de leurs biens, à voir péricliter leurs intérêts, et sous d'autres rapports à encourir des peines pécuniaires, bref à être ruinées ou tout au moins gravement lésées.

12. — Un auteur a fait justement remarquer que ce type de la gestion « est purement idéal, et ne s'est presque jamais réalisé. La gestion d'affaires est presque toujours provoquée par certaines circonstances particulières. C'est, par exemple, un mandataire qui excède les limites de son mandat; un notaire qui reçoit des fonds pour le compte d'un client, et qui en fait emploi ou qui lui procure certaines sommes dont il a besoin, qui ne se renferme pas en un mot dans le rôle qui lui est imparti par la loi; c'est un patron qui assure ses ouvriers contre les accidents professionnels sans la participation de ceux-ci, etc. ». — Huc, t. 8, n. 386.

13. — Les engagements qui résultent de la gestion d'affaires donnent lieu à des obligations unilatérales ou réciproques selon la nature des actes accomplis, comme s'il était intervenu une convention entre celui qui a géré et le maître de la chose. En droit romain, le « negotiorum gestor » avait l' « actio negotiorum gestorum directa » pour répéter les impenses utilement faites; celui dont l'affaire avait été gérée (dominus negotii) avait l' « actio negotiorum gestorum contraria ». « Il est encore utile, dit M. Colmet de Santerre, de conserver ces expressions consacrées, car les deux actions sont encore produites par le quasi-contrat de gestion d'affaires » (art. 1373-1375). — Toullier, t. 11, n. 27; Duranton, t. 13, n. 668 et 669; Colmet de Santerre, t. 5, n. 349 *bis*-I.

14. — La cause de ces deux obligations est-elle la même? Pour la négative on raisonne ainsi : l'obligation du gérant naît du quasi-contrat et celle du maître de l'autorité de la loi; l'art. 1370, C. civ., établit très-nettement la distinction entre les engagements qui résultent de la loi, et ceux qui proviennent d'un fait personnel à l'obligé; seuls ces derniers constituent un quasi-contrat. Pour qu'il y ait quasi-contrat, il faut donc un fait personnel à l'obligé; c'est bien ce qui a lieu pour le gérant d'affaires : au contraire le maître n'a qu'un rôle passif, son obligation ne peut donc avoir pour cause que l'autorité de la loi. L'art. 1371 exprime simplement cette vérité qu'il faut des actes de gestion pour qu'il y ait quasi-contrat; mais la cause véritable de l'obligation du maître est dans la loi qui la lui impose par des considérations d'équité et d'utilité sociale, et non dans ses propres agissements. — Toullier, t. 11, n. 6; Laurent, t. 20, n. 307; Demolombe, t. 31, n. 47; Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code*, t. 13, p. 458, 464, 470; Larombière, t. 7, sur l'art. 1370, n. 2; Guénée, *Revue critique*, 1887, p. 327. — Sur les conséquences de cette théorie, V. *infrà*, n. 23.

15. — Mais, peut-on répondre, comment admettre que ces obligations réciproques et synallagmatiques, au cas où le maître est engagé, aient des causes différentes, et que le fait même du quasi-contrat de gestion d'affaires ne soit pas leur origine commune? On peut invoquer en ce sens les termes mêmes de l'art. 1371 : « les quasi-contrats sont des faits purement volontaires de l'homme dont il résulte que ... quelquefois un engagement réciproque des deux parties ». On en conclut que les obligations du gérant ou du géré ont même origine. L'action contre le maître se fonde non sur un consentement fictif, ouvrage de la loi, mais sur des raisons pratiques basées sur des nécessités et sur les principes de l'équité. Il n'y a donc pas de mandat tacite présumé; on ne peut présumer, en effet, aucun consentement de la part de celui dont l'affaire a été gérée, surtout quand il l'a ignorée. Quant à l'expression de quasi-contrat, on ne peut en tirer argument : il faut y voir la traduction littérale de l'expression *quasi ex contractu* du droit romain, et dire que les parties sont obligées *comme* s'il y avait eu un contrat.

16. — La gestion d'affaires est essentiellement gratuite, il n'y a pas de raison de traiter le gérant d'affaires plus favorablement

que le mandataire. Celui-ci ne peut être rémunéré, sauf convention contraire ; or, on n'en peut supposer aucune dans la gestion d'affaires qui par définition exclut toute convention. Le silence des textes et l'esprit de la loi sont en faveur de cette solution. Le tribun Tarrible disait au Corps législatif : « La gestion des affaires d'autrui est gratuite par sa nature, alors même qu'elle se fait en exécution d'un mandat exprès de la part du propriétaire. Elle doit l'être à plus forte raison lorsqu'elle part d'un mouvement spontané de la part du gérant ». — Laurent, t. 20, n. 331; Huc, t. 8, n. 384.

17. — On en excepte la gestion d'affaires en matière commerciale ; car le négociant prête alors plus que ses soins, il prête le fruit de son expérience professionnelle. De plus, on peut dire qu'il y a rémunération tacite, convenue entre les parties et fixée d'après les usages du commerce. — Alauzet, t. 2, n. 255; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1345.

18. — Il en serait de même si le gérant ne s'était pas contenté d'administrer, mais s'il avait fait bénéficier le maître de ses talents personnels : par exemple, c'est un maçon qui a réparé le mur d'un propriétaire absent, un cultivateur qui a ensemencé ses champs. Ce n'est pas le salaire de sa gestion, mais de son travail personnel, qu'il est en droit de réclamer. S'il avait engagé un homme du métier, le montant du salaire serait dû : on ne voit pas la raison de se montrer plus sévère lorsqu'il a cru devoir agir lui-même. L'art. 1375 veut que le gérant soit rendu indemne, or la solution contraire le laisserait en perte du prix de son travail. Il y aura simplement une question d'appréciation pour les tribunaux, qui auront à rechercher si, en agissant ainsi, il avait l'intention de se créer un avantage, par exemple, en cas de chômage, de se procurer du travail, ou si seulement il agissait par intérêt pour le maître. — Gand, 10 juill. 1857, [*Pasicr.*, 58.2.7] — Demolombe, t. 31, n. 174. — *Contrà*, Laurent, t. 20, n. 331.

19. — La prescription en matière de gestion d'affaires, soit qu'il s'agisse de l'action directe, soit qu'il s'agisse de l'action indirecte, s'accomplira par trente ans. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

CHAPITRE II.

DES CONDITIONS DE FORMATION DU QUASI-CONTRAT DE GESTION D'AFFAIRES.

SECTION I.

Des personnes qui peuvent figurer dans le quasi-contrat de gestion d'affaires, et de leur capacité.

20. — Le quasi-contrat de gestion d'affaires peut se former entre toutes personnes. Il y a dans la gestion d'affaires au moins deux personnes en présence : celle qui gère l'affaire d'autrui, le gérant, et celle dont l'affaire est gérée, le maître. Celle-ci d'ailleurs peut être une personne soit réelle, soit fictive, comme une succession vacante, soit une personne morale, telle qu'une commune. — Pothier, n. 174; Demolombe, t. 31, n. 102; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1278.

21. — La commune peut, en effet, aussi bien qu'un particulier, être obligée par une gestion d'affaire entreprise dans son intérêt par un tiers qui, par exemple, a fait des avances ou des fournitures, ou exécuté des travaux pour elle. — Demolombe, t. 31, n. 100 *bis*; Laurent, t. 20, n. 369; Dareste, *Juridict. administ.*, p. 601 à 613; Guénée, p. 338. — *Contrà*, Huc, t. 8, n. 380. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 819 et s.

22. — La personne appelée à bénéficier de l'intervention du gérant pouvant être indéterminée, on en conclut que les assurances contractées pour le compte de qui il appartiendra sont valables. — Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 45. — V. *suprà*, v° *Assurance en général*, n. 149 ; *Assurance maritime*, n. 892 et s., 1507 et s., 1722 et s.

23. — Il n'y a pas à tenir compte de la capacité du maître. La gestion des biens d'un interdit, d'un mineur, d'une femme mariée, comme l'incapable vis-à-vis du gérant. D'après l'opinion contraire (V. *suprà*, n. 14), l'obligation du maître ne résulte pas de son fait personnel, mais elle se forme sans son concours par le fait de l'autorité de la loi : il n'y a donc pas contradiction à exiger la capacité du gérant et à ne pas exiger celle du maître, puisque leurs obligations procèdent de sources différentes. L'obligation du maître repose sur cette idée de bonne foi, d'équité, qu'il ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui ; cette idée s'applique aux incapables comme aux autres. L'incapable a, comme tout le monde, intérêt à ce que sa chose soit bien administrée. Ainsi la femme mariée sera obligée, sans l'autorisation maritale, le mineur sans l'intervention du tuteur. — Pothier, n. 173 et 224; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 722, note 1; Demolombe, t. 31, n. 100; Laurent, t. 20, n. 339; Colmet de Santerre, t. 5, n. 345 *bis*-II; Huc, t. 8, n. 380; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1334; Merlin, *Rép.*, v° *Quasi-contrat*, n. 6; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 23; Guénée, *Revue critique*, 1887, p. 337. — V. *infrà*, n. 47, 98 et 99.

24. — C'est à tort que certains auteurs ne voudraient donner au maître incapable qu'une action *de in rem verso*. Il ne faut pas ici se laisser influencer par la tradition romaine. — Pothier, n. 224; Demolombe, t. 31, n. 101; Guénée, p. 338. — *Contrà*, Duranton, t. 2, n. 497; Delvincourt, t. 1, n. 12. — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 184 et 185.

25. — L'incapable n'aura pas à souffrir de cette obligation, car il faut que les actes de gestion aient été utiles pour que le gérant puisse recourir contre le maître. — V. Rennes, 13 déc. 1813, A..., [S. chr.]; — 21 janv. 1814, B..., [P. chr.] — V. *infrà*, n. 64 et s.

26. — Le gérant d'affaires doit-il être capable de s'obliger? En d'autres termes, les droits du maître ne seront-ils pas limités par son incapacité? Certains auteurs soutiennent que non. Les art. 1123 et 1124, C. civ., donnent la mesure de l'incapacité des mineurs, des interdits et des femmes mariées; ils portent qu'ils sont incapables de contracter; les art. 217 et s., décident également que la femme est incapable de contracter; or, l'art. 217 qui pose le principe par voie d'énumération ne dit pas que la femme est incapable de s'obliger, ce qui comprendrait les contrats et les quasi-contrats, ainsi que le demandait la section de législation du Tribunat. On ne peut, en l'absence d'un texte, étendre aux quasi-contrats ce que la loi dit des contrats. Dans le silence du Code, il faut conclure que le gérant d'affaires, même incapable, se trouve pleinement obligé par sa gestion. Cette différence s'explique encore par une raison d'équité; si la loi annule les contrats, c'est qu'il y a faute ou tout au moins imprudence du co-contractant; mais dans la gestion d'affaires, l'incapable s'immisce dans l'administration du patrimoine souvent à l'insu du maître, qui n'a pas, comme pour les contrats, à se reprocher d'avoir imprudemment contracté. — Domat, *Lois civiles*, liv. 2, tit. 4, sect. 1, n. 10; Toullier, t. 11, n. 39 et 40; Duranton, t. 2, n. 497 et 613, n. 662; Valette, t. 1, p. 336; Larombière, t. 7, sur l'art. 1374, n. 9.

27. — Ainsi, la femme mariée commune en biens qui s'ingérerait sans mandat dans les affaires d'autrui serait obligée sur ses propres de rendre compte de sa gestion, quoiqu'elle n'ait pas été autorisée du mari; car si cette autorisation était ici nécessaire, on donnerait à la femme mariée le privilège de causer un dommage à autrui, sans qu'il fût possible d'en obtenir réparation. Le mari ne pourrait même pas empêcher l'exécution des engagements qu'aurait ainsi contractés sa femme ; car il faut, avant tout, que le préjudice causé, sans qu'on ait pu s'y opposer, soit réparé. — Zachariæ, t. 3, § 441, note 1; Bugnet, sur Pothier, *Puissance du mari*, n. 50; Bellot, *Contrat de mariage*, t. 1, p. 462.

28. — Bien plus, si le mari avait expressément ou tacitement approuvé cette gestion, par exemple si les deniers étaient entrés en communauté, il serait personnellement obligé. — Bellot, t. 1, p. 463; Rolland de Villargues, n. 28.

29. — Ce qui vient d'être dit de la femme mariée s'appliquerait également au mineur, et cela sans préjudice de la responsabilité légale à laquelle sont tenus ses parents (art. 1384). Toutefois la responsabilité relative aux simples fautes serait généralement appliquée avec moins de rigueur à un mineur qu'à un majeur. — Toullier, t. 11, n. 40; Duranton, t. 13, n. 663; Favard de Langlade, *Quasi-contrat*, n. 8.

30. — Nous préférons l'opinion contraire. En effet, la gestion d'affaires comporte un fait volontaire ; or, pour que la volonté puisse produire des effets légaux, il faut qu'elle réunisse les conditions requises dans les contrats, c'est-à-dire qu'elle émane d'une personne capable. Il serait étrange que la loi ne permît pas à certaines personnes de s'obliger par contrat, et qu'elles pussent le faire par un quasi-contrat; qu'elles ne pussent pas s'obliger en unissant leur volonté à celle d'autrui, et qu'elles le pussent par leur seule volonté. Quant aux arguments de texte

invoqués par le système opposé, ils ne sont pas concluants; en ce qui concerne d'abord les art. 1123 et 1124, on peut les écarter parce que l'expression de quasi-contrat employée par la loi signifie bien qu'elle a voulu d'une façon générale que les règles des contrats soient applicables à la gestion d'affaires; quant aux arguments tirés des art. 217 et s., s'il convient de ne pas restreindre la portée du mot « s'obliger », c'est uniquement parce que en dehors des contrats la femme peut être tenue des conséquences par ses délits et quasi-délits; mais on ne saurait aller jusqu'à soutenir qu'elle peut aliéner, ce qui comprend les modes indirects aussi bien que les modes directs d'aliénation. — Ajoutons, en ce qui concerne les autres incapables, que l'art. 450, C. civ., donne la mission au tuteur de représenter le mineur dans tous les actes civils et qu'elle assimile (art. 509) l'interdit au mineur. — Delvincourt, t. 1, p. 162; Marcadé, sur l'art. 1371, n. 9; Laurent, t. 20, n. 312; Aubry et Rau, t. 4, § 441, note 1, p. 722; Demolombe, t. 31, n. 92 et s.; Colmet de Santerre, t. 5, n. 347 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1334; Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 5. — V. aussi *suprà*, v° *Autorisation maritale*, n. 186 et s.; et *infrà*, v° *Tutelle*.

31. — Dans tous les cas, l'incapable sera responsable de ceux de ses actes qui constitueraient un délit ou quasi-délit (art. 1310). Les art. 1382 et 1383 le rendent également responsable de ceux qui constituent une faute. Enfin, on donnerait au maître contre lui l'action *de in rem verso* pour le profit qu'il aurait retiré de ses actes. — Mêmes auteurs.

Section II.

Cause licite.

32. — L'art. 1108 exige que la cause des contrats soit licite (V. *infrà*, v° *Obligations*), il en est évidemment de même en matière de quasi-contrat, bien que l'art. 1371 soit muet sur ce point. Il faut, en effet, distinguer pour les faits volontaires de l'homme ceux licites, qui sont les quasi-contrats et ceux illicites qui constituent des délits ou des quasi-délits. Une gestion d'affaire qui aurait pour cause un fait illicite ne produirait donc aucune obligation en faveur du maître. — Duranton, t. 13, n. 630; Demolombe, t. 31, n. 123; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1273; Delamarre et Lepoittevin, t. 2, n. 92.

Section III.

Absence de mandat et opposition du maître.

33. — Il faut pour qu'il y ait gestion d'affaire une intervention spontanée, sans ordre du maître. Si donc on y trouvait la condition nécessaire pour qu'un mandat légal ou judiciaire existât, en d'autres termes, si le gérant avait agi en vertu d'un ordre, il n'y aurait pas gestion d'affaires, mais bien mandat. — Pothier, *Obligations*, n. 114 et 192; Duranton, t. 13, n. 643; Laurent, t. 20, n. 310 et 311; Demolombe, t. 31, n. 60; Troplong, *Mandat*, n. 71; Domenget et de Peyronny, n. 286; Larombière, t. 7, sur les art. 1372 et 1373 n. 3.

34. — Jugé, en ce sens, qu'il ne se forme de quasi-contrat qu'en dehors de toute convention, en vertu de l'art. 1370; que, dès lors, au cas de contrats qualifiés de réassurance, si les tribunaux estiment qu'il y a simplement cessions successives de portefeuille et que la compagnie d'assurance qui a traité avec la première s'est substitué une autre compagnie comme mandataire, la compagnie sous-cessionnaire ne saurait être tenue comme comptable envers la première cédante, à raison d'un prétendu contrat de gestion d'affaire. — Cass., 13 juin 1893, Cie *La Centrale*, [S. et P. 94.1.266, D. 93.1.525]

35. — Quand le mandataire excède les termes de son mandat, on le considère comme un *negotiorum gestor* pour tout ce qui dépasse ce mandat. De même, si le mandat était nul, il n'y aurait que quasi-contrat de gestion d'affaire. — Pothier, n. 176; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1288.

36. — Ainsi encore, si le gérant a agi sans mandat, croyant cependant avoir reçu un ordre du propriétaire, c'est le quasi-contrat de gestion d'affaire qui s'est formé à son insu.

37. — Lorsque plusieurs affaires ont été gérées, les unes sans ordre, les autres avec mandat, il y a évidemment quasi-contrat de gestion d'affaire pour les premières seulement. — Pothier, n. 177; Larombière, sur l'art. 1372 et 1373, n. 5.

38. — Si le mandat avait été donné par une personne étrangère à l'affaire, le gérant aurait l'action de mandat contre cette personne et l'action *negotiorum gestor* contre le propriétaire. Le gérant aurait encore l'action produite par le quasi-contrat, si le mandat avait été donné à un autre qu'à lui. — Rolland de Villargues, n. 13 et 14; Duranton, n. 651; Aubry et Rau, t. 4, p. 722, note 2; Demolombe, t. 31, n. 69.

39. — L'art. 1372 décide qu'il y a gestion d'affaire lorsqu'on gère volontairement l'affaire d'autrui, « soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore ». Le maître connaissant la gestion et ne s'y opposant pas, n'est-ce pas un cas de mandat tacite? — Nous avons vu, *suprà*, n. 9, et aussi *infrà*, v° *Mandat*, n. 96 et s., que l'affirmative avait des partisans.

40. — Mais nous rappelons que l'opinion contraire est plus généralement admise. L'art. 1372, dit-on dans cette seconde doctrine, est conçu dans les termes les plus généraux et ne contient pas la distinction que l'on veut ainsi faire. Si l'on voulait appliquer cette théorie, il n'y aurait aucune raison pour que la connaissance de la gestion acquise au cours de celle-ci, ne fît pas naître un mandat tacite pour tous les actes postérieurs. Les actes accomplis à la connaissance du maître constitueront donc le quasi-contrat de gestion d'affaires, mais il appartiendra aux juges de voir s'il n'y a pas, en réalité, mandat tacite, distinction délicate qui résultera de l'examen des faits. S'ils acquièrent la certitude que le maître a approuvé et que le gérant a connu cette approbation, il y aura mandat tacite; ce sera une gestion d'affaire si le maître, connaissant cette gestion, la subissait plutôt qu'il ne l'approuvait, ou si, le maître l'approuvant, le gérant ignorait son approbation. — Demolombe, t. 31, n. 65; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1333; Huc, t. 8, n. 378; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372, n. 13.

41. — Nous serions incomplets si nous ne signalions pas enfin une autre distinction : le maître a-t-il connu, dès avant la gestion, qu'une personne allait gérer son affaire, son silence équivaut à un consentement; par suite il y aura contrat, c'est-à-dire mandat tacite. N'a-t-il été instruit que postérieurement à la gestion commencée, ce sera le quasi-contrat de gestion d'affaire qui aura pris naissance et se continuera. — Laurent, t. 20, n. 311; Marcadé, sur l'art. 1372, n. 2; Troplong, *Du mandat*, n. 129 et s.

42. — Qu'arrivera-t-il si celui dont l'affaire a été gérée s'est formellement opposé à la gestion? Suivant une opinion, le propriétaire, en avertissant ainsi le gérant, a fait tout ce qu'il pouvait et en continuant d'agir pour lui, malgré son refus, celui-ci ne peut être considéré que comme ayant voulu le gratifier (V. *infrà*, n. 70). Il doit en être pour ce gérant comme pour celui qui paie, sachant ne pas devoir. Il ne peut répéter plus tard, quand même, en payant, son intention eût été de le faire; et puis, en s'opposant à ce que le gérant fît la dépense proposée, le propriétaire pouvait avoir de graves motifs; il savait peut-être qu'il lui serait impossible de faire face à cette dépense, utile, peut-être, mais dépassant ses ressources. Or, peut-il appartenir à quelqu'un de mettre une autre personne dans la position d'être expropriée d'un bien auquel elle pouvait tenir par d'honorables motifs, d'un bien de famille, par exemple, et cela, malgré elle? On peut prêter enfin au gérant officieux le calcul malhonnête d'avoir voulu obliger le débiteur afin d'être à même de le poursuivre ensuite plus rigoureusement qu'un créancier ordinaire. — Aubry et Rau, t. 4, p. 726; Toullier, t. 10, n. 55; Duranton, t. 12, n. 19.

43. — Mais on a répondu que l'intention de gratifier ne se présume pas, et qu'on ne peut pas la déduire, même dans notre hypothèse, du seul fait d'immixtion dans les affaires d'autrui. On ne peut pas permettre au maître de s'enrichir aux dépens du gérant. Celui-ci aura donc l'action *de in rem verso*. Les juges devront tenir, d'ailleurs, compte des circonstances et se montrer plus sévères dans l'appréciation des faits. — Pothier, n. 184; Laurent, t. 20, n. 338; Demolombe, t. 31 n. 89; Colmet de Santerre, t. 3, n. 349 *bis*-IV; Troplong, *Du mandat*, n. 86; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 24.

44. — Dans tous les cas, on ne refuserait l'action au gérant que pour les dépenses qu'il aurait faites postérieurement à la défense qui lui aurait été notifiée. — Rolland de Villargues, n. 23.

Section IV.

Intention.

45. — La question de savoir si, pour qu'il existe un quasi-contrat de gestion d'affaire, l'intention de gérer l'affaire d'autrui est nécessaire à sa formation est controversée. L'intention de gérer l'affaire d'autrui n'est pas, dit-on, nécessaire. Le quasi-con-

trat naît du fait même de la gestion ; il se forme *re* (V. *suprà*, n. 8). Les faits sont tout, et c'est à leur occasion que la loi fait naître ce quasi-contrat. On appuie cette opinion, principalement sur un argument de texte, tiré de l'art. 1372, combiné avec l'art. 1371, C. civ. — Toullier, t. 11, n. 26; Troplong, *Du mandat*, n. 73; Larombière, t. 7, sur les art. 1372 et 1373, n. 18.

46. — Il a été jugé, en ce sens, que les obligations réciproques qui peuvent résulter d'un quasi-contrat de gestion d'affaires naissent du fait même de la gestion et de la loi, et non de l'intention des parties; il importe peu que celui qui a fait l'acte de gestion ait entendu agir, tout à la fois, et dans son intérêt personnel et dans l'intérêt d'un tiers, si, en réalité, ce tiers était intéressé à l'acte de gestion et en a profité. — Cass., 18 juin 1872, Letellier, en sous-note, sous Aix, 20 déc. 1888, Fournier, [S. 90.2.25, P. 90.1.194, D. 72.1.472]

47. — ... Et que l'intention du maître étant indifférente, la gestion d'affaires oblige même les personnes incapables. Un interdit peut donc être obligé de cette façon. — Aix, 20 déc. 1888, précité. — V. *suprà*, n. 23.

48. — Mais comment ne pas reconnaître que l'idée même de la gestion d'affaires est de rendre service à un tiers, de l'aider ou de le suppléer dans l'administration de ses biens, de lui éviter les inconvénients de l'impossibilité où il est de gérer? Cette idée comporte bien l'intention du gérant. Il en était ainsi en droit romain. C'était également la tradition de notre ancien droit ; Pothier disait que, « selon la subtilité du droit, pour qu'il y ait lieu au quasi-contrat *negotiorum gestorum* et pour que celui qui a fait l'affaire d'une personne ait l'action qui naît de ce contrat pour répéter les frais, il faut qu'il ait eu intention, en faisant cette gestion, de faire l'affaire de cette personne ». Or, rien n'indique que la loi ait voulu innover; bien au contraire, dans un cas particulier, elle donne une solution qui implique cette doctrine : au cas de l'art. 555, C. civ., ce texte refuse au constructeur de bonne foi l'action *negotiorum gestorum;* c'est très-logique, car ici l'intention faisant défaut, il ne peut être question du quasi-contrat de gestion d'affaires. — Sur les droits de celui qui gère l'affaire d'autrui croyant gérer la sienne propre, ou celle d'une autre personne, V. *infrà*, n. 56 et s.

Section V.

Gestion utile et à titre onéreux d'une affaire d'autrui.

§ 1. *Gestion de l'affaire d'autrui.*

49. — Il faut, pour la formation d'un quasi-contrat comme pour celle d'un contrat, un objet certain qui forme la matière de l'engagement. Le quasi-contrat de gestion d'affaires ne saurait donc exister sans un objet certain, et cet objet est ici l'affaire d'autrui. Peu importe, d'ailleurs, que le gérant ait entrepris plusieurs affaires ou une seule. Mais qu'il y ait une ou plusieurs affaires, les obligations que la gestion impose au gérant ne s'étendent qu'à l'affaire ou aux affaires dont il s'est spécialement chargé. — Toullier, t. 11, n. 29, 31 et 34; Demolombe, t. 31, n. 102; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1372; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372, n. 6.

50. — En matière de commerce, il faut en outre que la gestion ait pour objet une affaire commerciale. — Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1275 ; Delamarre et Lepoittevin, t. 2, n. 94.

51. — Jugé, par application du principe que nous venons d'énoncer, qu'on ne peut considérer comme donnant lieu à ce quasi-contrat de gestion d'affaires la déclaration faite par un acquéreur qu'il achète tant pour lui que pour un tiers qu'il désigne. — Bordeaux, 21 juill. 1827, Grellier, [S. et P. chr.]

52. — ... Que le quasi contrat *negotiorum gestorum* n'est point formé quand c'est dans son propre intérêt qu'un individu a fait des travaux, tels que ceux d'ouverture d'un canal pour alimenter un moulin, bien que ces travaux profitent aussi à autrui, surtout si, antérieurement et de temps immémorial, celui qui a fait des ouvrages de cette nature et ses auteurs étaient exclusivement chargés de les confectionner. — Cass., 30 avr. 1828, V[illegible], [S. et P. chr.]

53. — ... Que l'action fondée sur le quasi contrat de gestion d'affaires à raison de travaux dont un tiers aurait profité (par exemple, de travaux d'endiguage, ne peut être exercée lorsque celui qui prétend avoir géré l'affaire d'autrui a travaillé, non sur la chose du tiers qu'il veut actionner, mais sur sa propre chose et dans son intérêt personnel. — Cass., 6 nov. 1838, Primard, [S. 39.1.160, P. 38.2.479]

54. — ... Qu'il n'y a aucun quasi-contrat de gestion d'affaires lorsque deux entrepreneurs, ayant détérioré un chemin par leurs transports, le réparent par portion suivant les indications de l'administration ; que dès lors l'un d'eux n'a pas d'action contre l'autre pour se faire indemniser de prétendues dépenses qu'il aurait faites dans son intérêt. — Cass., 27 nov. 1888, Frot, [D. 89.1.406]

55. — De ce qu'il faut avoir fait l'affaire d'autrui, il suit que si j'ai payé une dette que je croyais être la vôtre et qui ne l'était pas, mais qui était la mienne ou celle d'un autre ou qui n'existait pas du tout, il n'y a entre nous aucune obligation née de la gestion d'affaires. — Pothier, n. 169; Duranton, t. 13, n. 639; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 725; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1274; Larombière, t. 7, sur les art. 1372 et 1373, n. 8.

56. — C'est une question controversée parmi les auteurs de savoir quel recours a contre le maître, pour obtenir le remboursement de ce qu'il a dépensé, celui qui a fait l'affaire d'autrui, alors qu'il ne croyait faire que la sienne propre. Il est généralement admis en doctrine, qu'il n'y a lieu de lui accorder que l'action *de in rem verso*. Le quasi-contrat de gestion d'affaires, dit-on, suppose une gestion entreprise dans l'intérêt d'autrui; l'art. 1372 parle, en effet, d'une personne qui volontairement gère l'affaire d'autrui et qui contracte des engagements. Celui qui a fait l'affaire d'autrui, croyant faire la sienne propre ou dans des vues d'intérêt personnel, ne peut être traité aussi avantageusement qu'un gérant d'affaires, et il ne peut agir contre le maître que jusqu'à concurrence de la somme dont celui-ci se trouve enrichi, par l'action *de in rem verso*. — Pothier, n. 189; Laurent, t. 20, n. 324; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 725 et 726, texte et note 17; Demolombe, t. 31, n. 81; Colmet de Santerre, t. 5, § 349 *bis*-V; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 16; Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 33.

57. — Quelques auteurs accordent, même dans ce cas, l'action de gestion d'affaires, en se fondant sur ce que ce quasi-contrat naît du seul fait de la gestion, indépendamment de toute intention, de la part du gérant. — Duranton, t. 13, n. 648; Marcadé, t. 5, sur l'art. 1375, n. 3. — V. *suprà*, n. 45 et s.

58. — Décidé, dans le sens de cette seconde opinion, que le locataire qui élève sur le terrain loué des constructions qu'il croyait devoir lui appartenir, et dont le propriétaire se trouve seul profiter, doit être considéré comme ayant réellement, quoiqu'involontairement géré l'affaire du propriétaire et a le droit de lui réclamer le remboursement de ces impenses utiles. — Cass., 16 juill. 1890, Lemaire, [S. et P. 94.1.29, D. 91.1.49] — V. *suprà*, v° *Construction*, n. 69 et s.

59. — Aubry et Rau (*loc. cit.*, note 18), tout en se rangeant, en principe, au système de l'action *de in rem verso*, admettent cependant que l'action *negotiorum gestorum* doit être exceptionnellement reconnue au profit de celui qui a fait l'affaire d'autrui, bien qu'il ne crût faire que la sienne propre, lorsque le maître de l'affaire a eu connaissance de la gestion; « cette circonstance doit, disent-ils, produire contre le maître de l'affaire, au moins autant d'effet qu'en produirait, malgré son ignorance, la circonstance que la gestion aurait été entreprise par le gérant en connaissance de cause. »

60. — La formation du quasi-contrat de gestion d'affaires n'est pas subordonnée à la connaissance par le gérant de la personne dans l'intérêt de qui il agit. Peu importe qu'il se soit trompé sur son identité. Si croyant faire l'affaire d'une personne, j'ai fait celle d'une autre, j'aurai néanmoins action contre cette dernière; j'avais, en effet, en agissant, l'intention implicite de faire l'affaire de celui qu'elle concernait et de l'obliger au remboursement de mes impenses. — Pothier, n. 194; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 723; Demolombe, t. 31, n. 79; Colmet de Santerre, t. 5, n. 439 *bis*-VI; Huc, t. 8, n. 376; Domenget et de Peyronny, t. 3, n. 1279; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372-1373, n. 7; Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 44.

61. — Ainsi celui qui a géré une affaire commune à deux personnes, croyant qu'il ne s'agissait que de l'affaire de l'une d'entre elles, a contre chacune d'elles, proportionnellement à l'intérêt qu'elles ont retiré de la gestion, l'action *negotiorum gestorum*. Il n'y aurait pas lieu d'accorder l'action *de in rem verso* contre celle que le gérant ignorait être intéressée à la gestion. — Duranton, t. 13, n. 647; Demolombe, t. 31, n. 181. — *Contrà*, Paul Pont, *Des petits contrats*, n. 429.

62. — Le gérant qui a fait une affaire qui lui était commune avec un tiers, aura contre celui-ci l'action *negotiorum gestorum* pour être indemnisé de ses frais relativement à la part qui concernait le tiers. — Duranton, t. 13, n. 638; Demolombe, t. 31, n. 104; Laurent, t. 20, n. 322; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372, n. 6.

63. — Toutefois si le gérant n'avait pu faire sa propre affaire sans faire en même temps celle d'un autre, si, par exemple, c'était un cohéritier qui avait fait sur le fonds héréditaire des impenses pour des réparations nécessaires, il n'aurait pas alors l'action *negotiorum gestorum*, mais l'action en partage pour se faire rembourser ses dépenses. — Demolombe, t. 31, n. 105.

§ 2. *Gestion utile au maître.*

64. — Le principe fondamental sur lequel repose l'action de gestion d'affaire, c'est que le maître ait retiré un avantage de l'acte du gérant. L'utilité de la gestion est donc la condition indispensable de la gestion d'affaire. Cela résulte des termes mêmes de l'art. 1375 : « le maître dont l'affaire a été bien administrée... » — Demolombe, t. 31, n. 185; Domenget et de Peyronny, n. 1323; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 1.

65. — L'utilité doit être appréciée à l'origine de l'opération, sans se préoccuper des événements postérieurs qui ont pu la faire disparaître. Les tribunaux apprécient selon les circonstances de la cause; appréciation délicate, car il ne s'agit pas ici de l'utilité absolue et réelle, mais personnelle et relative. Ainsi, il y a lieu de faire de grosses réparations à une maison très-ancienne; peut-être le propriétaire aurait-il voulu la démolir au lieu de la conserver. Il y aura là une situation malaisée pour le gérant. Le gérant ferait peut-être bien de prendre l'avis des gens de l'art, de la famille dans les cas analogues. C'était l'avis de Pothier qui ajoutait qu'il pourrait prendre aussi conseil du maître. Mais si le maître avait été consulté, il y aurait, selon les cas, mandat, et non plus gestion d'affaire. — Pothier, n. 222; Demolombe, *loc. cit.*; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1324. — V. *suprà*, n. 39 et s.

66. — Il faut, pour qu'il y ait gestion d'affaire, que l'affaire entreprise procure une utilité directe et non occasionnelle à un tiers; dès lors, une entreprise qui serait de nature à procurer seulement un avantage indirect ne suffirait pas pour donner naissance à ce quasi-contrat. Il en serait ainsi, à plus forte raison, si la gestion, loin d'être utile au maître, était nuisible à ses intérêts. Jugé, en conséquence, que dans ce cas, la nullité de l'affaire doit être prononcée, et que celui qui l'a consentie doit être condamné solidairement comme garant de l'exécution de cette annulation. — Paris, 27 nov. 1847, Raymond, [P. 48.1.183]

67. — Jugé, d'autre part, qu'une personne ne saurait se prévaloir d'un quasi-contrat de gestion d'affaire, lorsqu'on n'établit d'aucune façon que les versements qu'elle aurait opérés pour le compte du maître eussent été profitables à celui-ci. — Douai, 11 nov. 1891, Brayelle, [D. 92.2.352]

68. — ... Que celui qui, préposé à la surveillance d'un travail, sauve un de ses subordonnés et est blessé en accomplissant cet acte de dévouement, n'est pas le gérant d'affaire de la compagnie qui l'emploie, alors qu'il ne démontre pas l'utilité retirée par la compagnie de l'acte de dévouement par lui accompli et qu'il ne prouve pas que l'accident survenu à autrui aurait exposé la compagnie à des déboursés et au paiement d'une indemnité. — Aix, 23 oct. 1889, Lota, [D. 90.2.301] — Il en serait sans doute autrement sous l'empire de la loi du 9 avr. 1898.

69. — ... Qu'un gérant d'affaire ne peut faire une opération dont le but principal serait de rajeunir et de conserver une obligation à la charge de ceux dont il entendrait prendre en mains les intérêts. — Nancy, 23 juill. 1895, Ladrague, [D. 96.2.183]

§ 3. *Gestion à titre onéreux.*

70. — Il faut, pour qu'il y ait gestion, avoir agi non seulement dans l'intention d'être utile à un tiers, mais aussi dans l'intention de l'obliger vis-à-vis de soi à vous indemniser. Si donc le gérant agit avec une intention de libéralité, c'est-à-dire sans intention de répéter les frais de gestion, et en vue de gratifier le maître de l'affaire, il n'y aura pas gestion d'affaire. Mais une telle intention ne se présume pas : il appartiendra aux juges de s'inspirer des circonstances. — Pothier, n. 197; Duranton, t. 13, n. 654; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 726; Larombière, t. 7, sur les art. 1372 et 1373, n. 19, et 1375, n. 25; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1283. — V. *suprà*, n. 42 et 43.

Section VI.

Actes d'administration.

71. — La gestion doit avoir pour objet une affaire d'autrui, mais de quelle nature doit-elle être? En d'autres termes, quel est le caractère des actes qui peuvent constituer le quasi-contrat de gestion d'affaires? Remarquons, d'abord, qu'alors même qu'on ne verrait dans ce quasi-contrat qu'une imitation du mandat (V. *suprà*, n. 3), tous les actes qui peuvent faire l'objet du mandat, ne peuvent faire par là même celui d'une gestion d'affaires. Celle-ci ne peut comprendre, que des actes d'administration, car gérer c'est administrer. Les actes de disposition sont interdits au gérant. « La règle, dit Demolombe, nous paraît être, que la gestion d'affaires doit avoir pour objet de réparer, de conserver, de maintenir, et non pas de changer, de dénaturer, d'innover ». On peut comme critérium se demander si l'acte, au moment où il a été fait par le gérant, était de telle nature que si le maître eût été présent, il l'eût vraisemblablement fait lui-même. — Demolombe, t. 31, n. 108.

72. — Il y a une série d'actes qui constituent sans difficulté pour celui qui les accomplit des actes de gestion. Ils en présentent le caractère général. Rappelons, sans les énumérer tous, ceux que l'on a coutume de citer : ce sont, par exemple, labourer les terres, les ensemencer, en vendre les produits, procéder aux coupes de bois taillis; faire effectuer des réparations nécessaires aux immeubles, surtout si le défaut d'entretien pouvait entraîner dans l'avenir de lourds frais.

73. — La loi elle-même indique certains actes juridiques comme pouvant former l'objet d'une gestion d'affaires. Ainsi le paiement d'une dette faite sans mandat par un tiers au nom du débiteur peut faire l'objet d'une gestion d'affaires (C. civ., art. 1236).

74. — Il en est de même du fait de cautionner un débiteur à son insu : c'est ce qui résulte de l'art. 2028, C. civ. La caution aura recours contre le débiteur pour avoir géré son affaire. Ce recours aura pour cause le paiement, ou tout autre acte équivalent, tels que compensation, dation en paiement. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 259; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 969. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 641 et s.

75. — Jugé que le mandataire qui a reçu une somme pour son mandant et qui a employé cette somme à payer le prix d'une acquisition qu'il a faite en son nom personnel peut être réputé avoir fait, en qualité de *negotiorum gestor*, cette acquisition au profit du mandant, sans que la décision qui le juge ainsi puisse tomber sous la censure de la Cour de cassation. — Cass., 13 juill. 1831, Duchatenet, [P. chr.]

76. — ... Que lorsqu'un enfant naturel, inscrit sur les registres de l'état civil sous le nom de sa mère seule, n'a point été reconnu par son père, et qu'un tiers s'est chargé volontairement de son entretien, sans aucune condition, la négligence du père à pourvoir à l'existence de son enfant peut être considérée comme un fait dommageable à la personne qui l'a recueilli; qu'en conséquence, si le père reconnaît plus tard son enfant, cette reconnaissance l'oblige à rembourser au tiers qui s'en est chargé les frais par lui faits pour l'entretien de l'enfant antérieurement à la reconnaissance. — Metz, 8 janv. 1833, Huet, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 265 et s.

77. — ... Que l'instituteur qui a fourni à un enfant mineur l'éducation, la nourriture et le logement, a une action non seulement contre le père, avec lequel il a contracté, mais encore contre le fils, qui est obligé en vertu du contrat de gestion d'affaires. — Cass., 17 mars 1856, Chaperon, [S. 57.1.182, P. 58.727, D. 58.1.149] — Aix, 11 août 1812, Coulomb, [S. et P. chr.] — Pau, 19 janv. 1852, Tarras, [S. 52.2.52, P. 52.1.274] — Montpellier, 3 févr. 1869, Granier de Cassagnac, [S. 69.2.134, P. 69.593, D. 69.2.213]

78. — ... Qu'il en est ainsi, alors du moins que les frais avancés par l'instituteur n'avaient rien d'excessif eu égard à la position sociale de l'enfant et qu'ils devaient tourner à l'avantage de celui-ci. — Pau, 19 janv. 1852, précité.

79. — ... Mais que cette action ne peut être exercée contre l'enfant qu'après que l'insolvabilité du père a été dûment constatée et dans la mesure des ressources de l'enfant. — Montpellier, 3 févr. 1869, précité.

80. — ... Que l'époux pour lequel un tiers a fait des démarches afin de préparer son mariage, en vertu d'un mandat donné par son père, peut être considéré comme tenu, en vertu d'un quasi-contrat de gestion d'affaires, d'indemniser ce tiers des soins et

des dépenses qu'il a pu faire. — Caen, 13 avr. 1866, Belin, [S. 67.2.56, P. 67.235, D. 67.2.163]

81. — Sur la gestion d'affaires, en matière de fournitures faites en l'armée, V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 637.

82. — ... Et en matière de lettre de change (paiement par intervention), V. *infra*, v° *Lettre de change*, n. 1004 et 1005.

83. — Le gérant peut-il valablement consentir un contrat d'assurance au profit du maître? La question est controversée, et c'est la négative que nous avons admise. — V. *suprà*, v° *Assurance* (en général), n. 198 et s. — Sur les assurances contractées par un créancier hypothécaire, V. aussi *suprà*, v° *Assurance contre l'incendie*, n. 40 et s.

84. — Toutefois, nous avons cru devoir admettre, avec une jurisprudence tendant à prévaloir, que le patron qui contracte une assurance collective contre les accidents au profit de ses ouvriers, et qui paye la prime au moyen de retenues sur leurs salaires est leur gérant d'affaire. — V. *suprà*, v° *Assurance contre les accidents*, n. 443 et s. — V. aussi Paris, 22 juin 1895, Cie d'assurance l'*Industrie*, [S. et P. 97.2.228]

85. — Le mari qui effectue un remploi agit-il pour le compte de la communauté ou comme gérant d'affaires de sa femme? C'est là encore une question controversée. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 522 et s.

86. — L'avoué qui, sans être muni d'un mandat, a géré utilement l'affaire d'une personne, est en droit de lui réclamer les frais qu'il a exposés dans son intérêt. Spécialement, le donataire d'immeubles, dont la donation n'a pas été transcrite, et qui, à raison du défaut de transcription de cette donation, n'a pas figuré en nom à des instances dirigées contre le donateur et mettant en jeu la propriété des immeubles donnés, ne peut refuser à l'avoué qui a, dans ces instances, occupé pour le donateur et obtenu gain de cause, le remboursement des frais par lui exposés. — Bordeaux, 26 nov. 1895, Gommès, [S. et P. 96.2.165, D. 96.2.103] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 812.

87. — En principe, tous les actes juridiques qui ne dépassent pas les limites d'une simple administration peuvent être faits dans l'intérêt des tiers par les gérants d'affaires : exceptionnellement, il n'en est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'actes qui ne peuvent être faits que par des fondés de pouvoir spéciaux.

88. — Ainsi, le gérant ne peut accepter une donation qui aurait été faite au maître. — La donation doit être acceptée par le donataire ou son mandataire muni d'une procuration authentique. C'est ce qui résulte de l'art. 933, C. civ. — Marcadé, sur l'art. 933, n. 2; Demolombe, t. 20, n. 158; Troplong, *Donations*, t. 3, n. 1110. — *Contrà*. Toullier, t. 5, n. 192. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 384 et s.

89. — Il ne peut pas non plus consentir une hypothèque sur les biens du maître; il y aurait là une disposition indirecte du patrimoine; en outre il faut pour pouvoir agir ainsi être muni d'un pouvoir spécial. — Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 55. — V. *infrà*, v° *Hypothèque*, n. 1905 et s.

90. — Le gérant pourrait, au contraire, requérir inscription ou renouvellement de l'inscription d'une hypothèque valablement constituée. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 463, et *infra*, v° *Hypothèque*, n. 2764.

91. — Mais est entachée de nullité la surenchère fournie au nom d'un créancier inscrit par un simple *negotiorum gestorum*. — Dijon, 27 déc. 1871, Brenot, [S. 71.2.277, P. 71.864, D. 72.2.137] — Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1372, n. 48 et 49.

92. — Le *negotiorum gestor* peut-il figurer dans une action en justice pour le maître soit comme demandeur, soit comme défendeur? Il est évident, fait-on remarquer, qu'il ne peut agir en justice en son propre nom pour autrui, à moins d'un mandat conventionnel ou légal; mais on peut concevoir qu'il agisse au nom du maître, de telle sorte que celui-ci soit alors mis en cause et que le jugement soit rendu en son nom. Suivant une opinion, rien ne s'oppose à ce que le gérant agisse ainsi en justice; les droits du maître ne seront pas compromis, car il sera toujours libre de se soustraire aux conséquences du jugement rendu en invoquant le défaut de qualité du gérant. Pour la partie adverse, elle pourra également lui opposer ce défaut de qualité, mais si elle ne l'a pas fait, le maître aura le droit de lui opposer le jugement rendu contre elle. Quant au magistrat il ne sera pas tenu non plus de statuer, car on ne peut le contraindre à rendre une décision qui peut demeurer inutile sous prétexte qu'elle pourrait être validée par une ratification éventuelle. — Demolombe, t. 31, n. 122; Labbé, n. 69; Berriat Saint-Prix, *Rev. crit.*, 1876, « *De la maxime nul en France, hormis le roi, ne plaide par procureur* », n. 15 et 16. — V. *suprà*, v° *Action* (en justice), n. 150 et s.

93. — Dans une autre opinion on enseigne que pour soutenir le droit d'un tiers en justice, même sous son nom, il faut un mandat spécial exprès ou implicite (V. *suprà*, v° *Action* [en justice], n. 136 et s.); que la solution contraire est dangereuse pour l'autre partie qui n'aurait pas action contre le maître resté étranger aux débats, pour faire exécuter la décision de justice, à moins de ratification de sa part, et dont le seul droit serait d'exercer un recours en dommages-intérêts contre le gérant, recours qui ne lui donnerait pas l'objet déterminé par elle réclamé et qui n'aboutirait d'ailleurs à aucun résultat utile si le gérant était insolvable. Que ce soit une conséquence de la maxime « Nul en France, hormis le roi, ne plaide par procureur » ou des principes du mandat, de toutes façons, disent les partisans de ce système, c'est celui qui a intérêt à l'action qui doit figurer dans l'action. — Duranton, t. 13, n. 658 et 660; Merlin, *Question de droit*, v° *Prescription*, n. 15.

94. — Les actes de disposition sont interdits, en principe, au gérant d'affaires. Cependant si ces actes avaient un but essentiellement conservatoire, ils seraient permis. Ainsi, le gérant pourrait vendre un immeuble pour payer la dette du maître, afin d'éviter une saisie, pour arrêter le cours des intérêts ou pour empêcher la réalisation d'une clause pénale. Il y a là pour le juge une question de fait à apprécier. — Demolombe, t. 31, n. 109.

95. — Le gérant, qui ne peut faire aucun acte de disposition, peut certainement placer les capitaux du maître en valeurs mobilières (Demolombe, t. 31, n. 110 *bis*). Il nous semble même qu'on ne pourrait lui refuser le pouvoir d'en faire un emploi immobilier. On interdirait ainsi des placements très-sûrs, et souvent lucratifs. — *Contrà*, Demolombe, t. 31, n. 111.

96. — Faut-il, pour qu'il y ait gestion d'affaire, un fait d'administration proprement dit s'appliquant au patrimoine? Il semble qu'une intervention pourrait encore revêtir les caractères d'un acte de gestion d'affaires, bien qu'elle n'eût pas trait directement au patrimoine du maître, mais à sa personne elle-même ou à ses simples intérêts moraux. Ce sont des raisons d'équité qui font donner au gérant l'action de gestion d'affaires pour se faire rembourser. Or l'équité ne veut-elle pas que celui qui a pris soin des intérêts matériels ou moraux d'un tiers, soit protégé? Dans le droit romain, et sous l'empire de notre ancienne jurisprudence, il semble qu'on n'interprétait pas avec une rigueur excessive le sens des mots « gestion d'affaires », et qu'on assimilait à ce quasi-contrat les interventions, qui s'en rapprochaient et que l'équité commandait de placer sous l'égide de la même règle.

97. — Jugé, en ce sens, que le fait par un individu de procurer, par ses démarches, à un interdit interné dans une maison d'aliénés, une amélioration dans sa situation matérielle, et des soins plus en rapport avec sa fortune, peut servir de base juridique à un quasi-contrat de gestion d'affaires. — Aix, 20 déc. 1888, Fournier, [S. 90.2.25, P. 90.1.194, et la note de M. Naquet]

98. — Pour apprécier si la gestion d'affaires, concernant un interdit, est valable et engage le maître, il faut se demander si, sain d'esprit, le maître eût approuvé la gestion, et cette approbation doit être considérée comme acquise, toutes les fois que les avantages qui en résultent ne sont pas douteux et ont tourné, sans conteste, au profit de celui dont l'affaire a été gérée. Il est généralement admis que, pour que les actes du gérant soient opposables au maître, la condition d'un profit effectif retiré par celui-ci n'est pas nécessaire : qu'il suffit que l'affaire ait été bien administrée, c'est-à-dire que la gestion ait été utilement entreprise et convenablement conduite, à quelque résultat d'ailleurs, perte ou profit, qu'elle ait finalement abouti pour le géré. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 23.

99. — Mais une gestion d'affaires, pour le compte d'un interdit, ne saurait, sans devenir un péril pour la paix sociale et l'honneur des familles, donner lieu à une rémunération lucrative; elle n'ouvre d'autre droit qu'au seul remboursement des dépenses utiles. — Même arrêt. — Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1372, n. 8 et s.

CHAPITRE III.

DES OBLIGATIONS RÉSULTANT DE LA GESTION D'AFFAIRES.

100. — Le quasi-contrat de gestion d'affaires donne ou du moins peut donner naissance, comme le contrat de mandat, à

des obligations corrélatives : 1° obligations du gérant envers le maître ; 2° obligations du maître envers le gérant.

Section I.

Obligations du gérant.

101. — Il est pour le gérant des obligations qui résultent des dispositions précises de la loi, et ces obligations sont les mêmes, soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore. Ces obligations sont : 1° de continuer et d'achever la gestion commencée ; 2° d'y apporter tous les soins d'un bon père de famille ; 3° d'en rendre compte.

§ 1. *Continuation et achèvement de la gestion.*

102. — Celui qui gère l'affaire d'autrui contracte l'engagement de continuer la gestion qu'il a commencée et de l'achever jusqu'à ce que le propriétaire soit en état d'y pourvoir lui-même. C'est la conséquence virtuelle et nécessaire du fait même de la gestion entreprise. Il ne faut pas que le gérant puisse intervenir dans les affaires d'autrui par un pur caprice pour les abandonner ensuite. Il a pu, d'ailleurs, en intervenant, empêcher une autre personne de s'en charger et d'accomplir complètement la tâche. — Laurent, t. 20, n. 327. Demolombe, t. 31, n. 129 et 130 ; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372, n. 28.

103. — Il semble résulter des travaux préparatoires du Code que l'obligation pour le gérant de continuer la gestion commencée ne doit s'entendre que des cas où il y aurait péril à l'abandonner, et qu'on ne doit pas l'étendre par suite au cas où le gérant ne pourrait la continuer sans grand dommage pour lui : comme dans l'hypothèse où il serait atteint d'une infirmité qui ne lui permettrait plus d'accomplir sa mission, ou bien s'il devait, sous peine de dommages considérables, se consacrer à ses affaires personnelles. C'est la règle suivie au cas de mandat ; il n'y a pas lieu de se montrer plus rigoureux pour l'engagement tacite résultant de la gestion d'affaire. Toutefois, le gérant ne devrait renoncer à sa gestion que d'une façon opportune, en ayant soin que son abandon causât le moins de préjudice possible au maître. — Delvincourt, t. 3, p. 467 ; Demolombe, t. 31, n. 134 à 136 ; Laurent, t. 20, n. 327 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 352 ; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Quasi-contrat*, n. 4 et 5.

104. — On convient toutefois en général que la loi se montre plus rigoureuse pour le gérant que pour le mandataire et que c'est en ce qui concerne ce dernier qu'il est surtout vrai de dire que l'obligation de continuer la gestion ne s'impose que s'il y a péril en la demeure. Il y en a plusieurs raisons. En équité, en se chargeant bénévolement des affaires d'autrui, le gérant a pris l'engagement tacite de continuer tant que le maître ne pourra intervenir. En droit, le mandat dérive de la volonté personnelle du mandant, tandis qu'il n'en est pas ainsi de la gestion d'affaires. On comprend donc que le mandant puisse s'imputer à lui-même le choix d'un mandataire peu diligent, alors que le même reproche ne peut être adressé au maître au cas de gestion d'affaires, quasi-contrat dans lequel la volonté du maître ne joue aucun rôle. — Demolombe, t. 31, n. 138 ; Huc, t. 8, n. 381.

105. — Le gérant est obligé de continuer sa gestion, encore que le maître vienne à mourir avant que l'affaire soit consommée, jusqu'à ce que l'héritier ayant pris connaissance de l'affaire, ait pu en prendre la direction (C. civ., art. 1373). — Toullier, t. 11, n. 33 ; Rolland de Villargues, n. 40.

106. — Lorsque le maître n'est pas seulement non-présent, mais qu'il se trouve en état de présomption d'absence, le gérant n'est pas tenu de continuer la gestion jusqu'à la déclaration d'absence. L'art. 1372 statue *de eo quod plerumque fit ;* il suppose que l'existence du maître n'est pas incertaine, et on ne saurait, à moins de preuves contraires, supposer que le gérant a entendu contracter une obligation aussi lourde. Il faudra donc lui appliquer l'art. 112, C. civ. — Demolombe, t. 2, n. 22, et t. 31, n. 142 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 353 *bis* I ; Huc, t. 8, n. 381. — *Contrà*, Guillouard, *Tr. du contrat de mandat*, n. 237.

107. — Le gérant peut s'être chargé d'une seule affaire : il peut aussi avoir entrepris la gestion de plusieurs, ou même s'être chargé de la gestion générale de toutes les affaires du maître. Il devra achever l'affaire ou chacune de celles qu'il a entreprises ; mais il ne saurait être responsable de ne s'être pas immiscé dans les autres. Dans le cas d'une gestion générale, il devra continuer et achever tout ce qu'il a commencé et sa responsabilité serait engagée pour tout ce qu'il aurait négligé.

108. — Le gérant doit se charger de toutes les *dépendances* de l'affaire. L'étendue de cette expression variera selon les circonstances et la nature de l'affaire entreprise. C'est une question d'appréciation qui appartiendra souverainement aux tribunaux. D'une manière générale, dit Demolombe, « il s'agit ici de tout ce qui est une conséquence nécessaire ou même simplement naturelle et accessoire de l'opération principale, tout ce qui en dépend et doit la compléter ». — Demolombe, t. 31, n. 131. — V. aussi Larombière, sur les art. 1372 et 1373, n. 26.

§ 2. *Soins d'un bon père de famille.*

109. — Le droit romain se montrait très-sévère sur la responsabilité des personnes qui s'étaient ingérées dans les affaires d'autrui. *Culpa est se immiscere rei ad se non pertinenti* (L. 36, D. *De reg. jur.*). Le Code se montre moins rigoureux. Il suffit d'apporter à la gestion des soins d'un bon père de famille, c'est-à-dire des soins que les hommes sages et prudents prennent ordinairement de leurs affaires. C'est une question purement de fait, dans laquelle il y a lieu de tenir compte de la nature de l'affaire, de ses difficultés et des aptitudes de celui qui s'en est chargé. En tout cas, la négligence que le gérant apporterait à ses propres affaires ne serait pas une excuse. Mais il doit être capable de mener la gestion à bonne fin ; dès lors, s'il ne possédait pas la capacité voulue, il y aurait eu de sa part imprudence à l'entreprendre, qui engagerait sa responsabilité. Remarquons encore qu'il suffit qu'il se conduise en bon père de famille, pour être à l'abri de tout reproche, alors même que dans ses propres affaires, il montrerait un zèle et une activité plus grands. — Toullier, t. 11, n. 38 ; Duranton, t. 13, n. 666 ; Demolombe, t. 31, n. 144 et 145 ; Larombière, t. 7, sur l'art. 1374, n. 2.

110. — Cependant, il se pourrait qu'il n'y eût lieu de prononcer contre le gérant aucune condamnation à des dommages-intérêts, alors même qu'il eût mal géré : par exemple, si, sans aucun motif intéressé, par pure bienveillance, il s'était chargé d'une affaire pénible et urgente, dans l'intention d'empêcher les intérêts d'un ami de périclîter. Il ne serait alors tenu que de gérer avec bonne foi, ne répondant que de sa faute grave. — Toullier, t. 11, n. 37 ; Duranton, *loc. cit.;* Larombière, sur l'art. 1374, n. 3, et sur l'art. 1137, n. 4, 5 et 10 ; Favard de Langlade, v° *Quasi-contrat*, n. 6.

111. — Le gérant ne répond pas des cas fortuits, à moins que la perte arrivée par cas fortuit n'ait été amenée par quelque imprudence de sa part. Ainsi, s'il avait entrepris, pour l'absent, un commerce de mer auquel celui-ci n'avait pas l'habitude de se livrer, il serait tenu, en ce cas, des pertes qui pourraient arriver par cas fortuit. S'il alléguait qu'il n'y a eu aucune faute de sa part, on lui répondrait qu'il n'aurait pas dû entreprendre un commerce que rien ne nécessitait. — Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1319.

112. — Le *negotiorum gestor* n'est point responsable de la nullité de l'acte dans lequel il a représenté l'une des parties, lorsqu'à l'époque où cet acte est intervenu, la nullité dépendait d'un point de droit controversé. — Toulouse, 9 juill. 1859, Ansas. [S. 59.2 407, P. 59.782, D. 59.2.201]

113. — Le gérant peut être débiteur du maître. Dans ce cas, il devra payer, si la dette est exigible : *a se exigere debuit*. Autrement, les intérêts commenceraient à courir contre lui, si la dette était improductive, et la prescription libératoire serait interrompue, car il serait tenu alors non comme débiteur, mais comme gérant. Si cette obligation devait s'éteindre par sa mort, les héritiers continueraient à en être tenus, car il aurait commis une faute en n'en n'exigeant pas de lui-même l'exécution de son vivant. — Demolombe, t. 31, n. 110 et 147 ; Domenget et de Peyronny, t. 1, n. 300, et t. 2, n. 1302 ; Larombière, t. 7, sur l'art. 1372, n. 14.

114. — Mais si la dette du gérant était soumise à une condition dont l'exécution incombât au maître, par exemple, à la remise d'une chose qu'il ne possédait point, ou encore à une obligation de faire, l'exigibilité même de la dette ne le rendrait pas responsable. On ne peut exiger qu'il enrichisse le maître à ses dépens. — Pothier, n. 205 ; Demolombe, t. 31, n. 148.

115. — Si, à l'inverse, c'était le gérant qui fût créancier du maître, il devrait se payer lui-même comme il aurait payé les autres créanciers. En ne le faisant pas, il commettrait une faute

qui entraînerait la cessation du cours des intérêts, si la créance en était productive; enfin, en cas de perte des deniers, même au cas de force majeure, il serait responsable de cette perte. — Demolombe, t. 31, n. 149.

116. — On peut supposer que le gérant et le maître soient l'un et l'autre créanciers d'un même débiteur, et que celui-ci, les créances étant exigibles, paie entre les mains du gérant. Qu'arrivera-t-il si la somme versée est insuffisante pour éteindre les deux créances? Si oui le gérant imputera le paiement sur la créance du maître, et alors l'imputation sera valable sans difficulté; ou il l'imputera sur sa propre créance et en pareil cas le maître sera admis à critiquer cette imputation. Ainsi le mieux est-il peut-être d'appliquer ici, par analogie, l'art. 1848, C. civ., sur les sociétés. Les raisons de décider sont les mêmes dans les deux cas. Il y aura donc lieu d'imputer proportionnellement sur les deux créances. — Demolombe, t. 31, n. 150; Colmet de Santerre, t. 8, n. 26 et 27 *bis*-I et s.

117. — Remarquons que le gérant ne serait responsable ni du défaut de paiement, ni de la prescription des créances faute d'avoir exigé des débiteurs ce qui était dû au maître, s'il n'avait aucun pouvoir pour les obliger à payer. Il en serait ainsi, surtout, dans le cas où sur la poursuite intentée contre eux, les débiteurs auraient opposé le défaut de qualité. — Pothier, n. 206; Demolombe, t. 31, n. 1521; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1303; Larombière, t. 7, sur l'art. 1374, n. 15.

118. — Le gérant qui s'est substitué quelqu'un est responsable des agissements de celui qu'il a choisi, comme le mandataire en cas d'une substitution non autorisée (art. 1994); il est tenu des fautes et des négligences du sous-gérant. Le maître a contre celui-ci soit l'action de gestion d'affaire, soit l'action de mandat du gérant, en vertu de l'art. 1166. — Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1305; Larombière, t. 7, sur l'art. 1374, n. 8.

119. — La solidarité n'existe pas entre les diverses personnes qui sans mandat ont géré l'affaire d'autrui. La solidarité n'existe, en effet, qu'autant que la loi l'a expressément déclarée. Or, non seulement la loi ne la prononce pas contre les gérants, mais elle ne l'accorde même pas contre les mandataires. Chacun n'est tenu que pour ce qu'il a géré. Il faudrait, pour qu'il en fût autrement, qu'il y eût délit ou quasi-délit ou que l'indivisibilité de la gestion ne permît pas de faire à chacun sa part dans la gestion. Encore, dans ce dernier cas, y aurait-il lieu à une condamnation *in solidum* plutôt que solidaire. — Cass., 4 mai 1859, Communauté de Picpus, [S. 59.1.377, P. 59.815, D. 59.1.314] — Pothier, n. 215; Toullier, t. 11, n. 48; Demolombe, t. 31, n. 156; Rolland de Villargues, n. 54; Domenget et de Peyronny, t. 2; n. 1306; Larombière, t. 7, sur l'art. 1374, n. 17.

120. — Il y aurait toutefois solidarité si la gestion avait pour objet une affaire commerciale, tout au moins si les gérants étaient associés en nom collectif. — Clamageran, *Du louage d'industrie, du mandat et de la commission*, n. 367; Domenget et de Peyronny, t. 1, n. 337 et s., et t. 2, n. 1307. — V. Troplong, *Du mandat*, n. 499; Delamarre et Lepoittevin, t. 3, n. 39.

§ 3. *Reddition de compte.*

121. — La dernière obligation du gérant est, comme celle du mandataire, de rendre compte de sa gestion. — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 1, 11 et s. — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 157; Colmet de Santerre, t. 5, n. 352 *bis*-IV.

122. — Jugé spécialement que si l'un des ayants-droit à une succession échue à plusieurs cohéritiers appréhende et gère la chose commune, cet ayant-droit ou ses représentants ne peuvent refuser le compte de sa gestion sous prétexte qu'aucun mandat exprès ne leur a été donné à l'effet de s'y livrer. — Cass., 10 avr. 1854, Bonneau-Létang, [S. 54.1.635, P. 55.1.466, D. 54.1.183]

123. — L'action en reddition de compte doit être dirigée contre le gérant. Elle peut l'être également contre celui qu'il aurait chargé de gérer. Il en est pour celui que le gérant a chargé de le suppléer comme du tiers que le mandataire s'est substitué, tiers contre lequel le mandant peut diriger son action. — Toullier, t. 11, n. 47; Duranton, t. 13, n. 668; Rolland de Villargues, n. 55; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1296 et 1297.

124. — La reddition du compte de gestion doit se faire dans les formes ordinaires, comme pour les autres comptes, avec les pièces à l'appui. Le compte comprendra tout ce que le gérant a reçu par lui-même ou par celui qu'il se serait substitué. — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de).

125. — Le maître a le droit de demander la communication de toutes les écritures qui peuvent donner des renseignements utiles sur les faits de la gestion. Ainsi, des titres pouvant être l'objet d'une action *ad exhibendum*, lorsqu'il s'agit de fonder une demande ou d'étayer une exception, il s'ensuit que celui dont on a géré les affaires a le droit d'exiger la communication des livres ou journaux qui ont été tenus pour cette gestion. — Bruxelles, 13 janv. 1820, Vanhoutte, [S. et P. chr.]

126. — Le compte doit comprendre tout ce que le gérant a reçu à l'occasion de sa gestion. Il en serait ainsi quand bien même la chose qu'il aurait touchée ne serait pas due au maître. Et si, avant de rendre son compte, le gérant avait remis volontairement la somme a celui qui l'avait payée sans la devoir, il devrait prouver que cette somme n'était pas due à celui pour le compte duquel il gérait, et qu'il n'a pu se dispenser de la restituer; car le paiement volontaire fait présumer que la somme était due tant que le contraire n'a pas été établi. — Duranton, t. 13, n. 665 et 670; Toullier, t. 11, n. 41; Demolombe, t. 31, n. 162; Rolland de Villargues, n. 76; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1299; Larombière, t. 7, sur l'art. 1374, n. 13; Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 128.

127. — Le gérant ne pourrait, au contraire, réclamer du maître la somme qu'il aurait payée si celui-ci ne la devait pas ou si c'était une dette prescriptible et que la prescription fût acquise. Il ne peut en payant priver le maître du bénéfice de la prescription (art. 2225).

128. — L'intérêt du reliquat de compte ne sera dû que du jour où le gérant sera mis en demeure. L'intérêt des sommes employées à son usage par celui qui a entrepris la gestion des affaires d'autrui, sera dû par lui à partir de leur emploi. Les dispositions de l'art. 1996 lui sont applicables aussi bien qu'au mandataire (argument de l'art. 1372). — Cass., 12 mai 1890, Dumont, [S. 90.1.468, P. 90.1.1118, D. 91.1.303] — Nancy, 31 janv. 1833, Baradel, [S. 34.2.603, P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 11, n. 44; Duranton, t. 13, n. 667; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 723; Colmet de Santerre, t. 5, n. 352 *bis*-IV. — V. aussi Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1372, n. 131 et s. — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 487 et s., 513 et s.

129. — Larombière soutient qu'il ne doit les intérêts de ces dernières sommes que comme une indemnité, et que la question dépend de l'appréciation des circonstances. Selon cet auteur, il est tenu des intérêts si les sommes principales étaient assez considérables pour pouvoir être employées utilement, soit à éteindre des dettes productives d'intérêts, soit encore à procurer au maître des placements avantageux. Alors l'emploi que le gérant a négligé d'en faire ou qu'il en a fait pour ses besoins est un acte de mauvaise gestion dont il est responsable, mais c'est à ce titre seulement qu'il est tenu des intérêts. — Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 19.

Section II.

Obligations du maître.

130. — Le maître doit : 1° remplir les engagements que le gérant a contractés en son nom; 2° indemniser le gérant de tous les engagements personnels qu'il a pris; 3° rembourser au gérant toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites (C. civ., art. 1375).

1° *Exécution des engagements pris par le gérant au nom du maître.*

131. — Le maître peut se trouver obligé envers des personnes autres que le gérant. Il résulte, en effet, de l'art. 1375, C. civ., que le maître dont l'affaire a été bien administrée doit remplir les engagements que le gérant a contractés en son nom. En pareil cas, l'obligation du gérant est réputée l'obligation du maître, et celui-ci en doit subir les conséquences. — V. *suprà*, n. 64 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Mandat*, n. 671 et s.

2° *Indemnité au gérant pour tous ses engagements personnels.*

132. — Le maître dont l'affaire a été bien administrée est tenu d'indemniser le gérant de tous les engagements personnels qu'il a pris. Il devra donc, soit rembourser au gérant les avances que celui-ci a faites, ou la somme qu'il s'est engagé à payer; soit payer et fournir les quittances ou bien produire une décharge par laquelle les créanciers l'acceptent pour seul débiteur. — Demolombe, t. 31, n. 197.

133. — Si le maître n'apportait pas quittance ou décharge des créanciers envers qui le gérant aurait contracté des obligations, celui-ci pourrait intenter une poursuite pour arriver au paiement de ces obligations. Toutefois, si le gérant avait obtenu terme ou délai des créanciers, le propriétaire en profiterait, en fournissant caution au gérant de payer la dette à son échéance ou une garantie suffisante. — Pothier, *Mandat*, n. 228; Toullier, t. 13, n. 54; Demolombe, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, n. 68 et 69; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 3.

134. — Le maître ne peut, au cas où il s'agit de l'administration d'un patrimoine, diviser la gestion, de manière à indemniser le gérant pour les affaires avantageuses et lui laisser les autres à sa charge. Il en serait autrement si le gérant avait entrepris plusieurs affaires distinctes on successives. — Duranton, t. 13, n. 675; Demolombe, t. 31, n. 202.

135. — Le gérant n'a droit à aucune indemnité si son immixtion a empêché la gestion d'une personne qui eût géré sans rien répéter, à ses propres frais : en effet, quoiqu'elle eût été utile, on ne peut pas dire que le maître ait profité de cette gestion. Le gérant aurait, au contraire, action contre celui-ci, si c'était lui qui eût fait ce qu'un tiers avait reçu l'ordre de faire, et que ce tiers au contraire se fût abstenu d'agir pour quelque motif que ce fût. — Pothier, n. 225; Demolombe, t. 31, n. 203 et 204; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 26.

3° *Remboursement des dépenses utiles et nécessaires.*

136. — I. *Généralités.* — Le maître doit rembourser au gérant les dépenses nécessaires, c'est-à-dire celles que tout bon père de famille ne peut se dispenser de faire pour assurer la conservation de sa chose ou en empêcher le dépérissement. Car il eût été lui-même dans la nécessité de les faire s'il eût été présent. — Demolombe, t. 31, n. 187; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 7.

137. — Quant aux impenses simplement utiles, nous croyons que le gérant aura également droit à en être remboursé intégralement. Ce sont celles qui n'étaient pas précisément commandées par un caractère d'urgence ou de nécessité, et qu'à la rigueur, lui, gérant, aurait pu faire ou ne pas faire, mais qui néanmoins étaient telles qu'il est reconnu, d'après toutes les circonstances de l'espèce, que le propriétaire lui-même les eût faites s'il avait été présent. L'art. 1375 parle, en effet, du remboursement de toutes les dépenses nécessaires ou utiles sans faire aucune distinction. — Pothier, n. 221 et 222; Toullier, t. 11, n. 51; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 725, texte et note 14; Demolombe, t. 31, n. 188; Colmet de Santerre, t. 5, n. 354 *bis*-I.

138. — Remarquons qu'il suffit que les dépenses aient été avantageuses au moment où elles ont été faites; le gérant a droit à en être remboursé quand même l'utilité de ces dépenses aurait cessé depuis par des circonstances fortuites ou de force majeure : par exemple, si la maison à laquelle le gérant a fait des réparations nécessaires est venue à périr par le feu du ciel. En effet, le propriétaire eût fait ces mêmes dépenses pour les réparations de sa maison, s'il eût été sur les lieux. Il s'est donc enrichi en tant que *pecuniæ suæ pepercit;* il a épargné sa propre bourse par les réparations que le gérant a fait faire à une époque où elles étaient avantageuses. Or, *initium spectandum est.* — Delvincourt, t. 3, p. 448; Toullier, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, n. 65; Larombière, sur l'art. 1375, n. 9; Laurent, t. 20, n. 329; Colmet de Santerre, t. 5, n. 354 *bis*-I; Duranton, t. 13, n. 671; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1375, n. 1 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1338.

139. — Toutefois, en ce qui concerne les dépenses simplement utiles, quelques auteurs établissent la distinction suivante : si la plus-value procurée à la chose est supérieure à la dépense, le maître ne devra en tout cas que cette dépense, le gérant étant ainsi pleinement indemnisé; si elle est inférieure à cette dépense, il n'aura droit qu'au remboursement de la plus-value dont le maître a profité (Duranton, t. 13, n. 672; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 7; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1330). Ces auteurs appuient leur théorie sur cette idée, que l'action du gérant est basée sur le principe qu'on ne peut pas s'enrichir aux dépens d'autrui. Il est plus juste de dire que c'est l'intérêt du propriétaire qu'il faut avoir en vue; or, une pareille doctrine, qui laisserait les cas fortuits à la charge du gérant, aurait pour effet de détourner les tiers de prendre en mains les intérêts d'autrui.

140. — D'autres auteurs, tout en enseignant que le gérant a droit au remboursement des dépenses utiles au moment où elles ont été faites, refusent d'appliquer le principe en matière commerciale : ce serait, disent-ils, une règle « meurtrière pour le commerce » (Delamarre et Lepoittevin, t. 2, n. 105). Mais rien ne justifie cette distinction. Il y aura peut-être simplement lieu à se montrer plus sévère pour celui qui est intervenu dans une affaire commerciale que pour le gérant d'une affaire civile.

141. — Jugé qu'il est suffisamment établi que la gestion d'affaires a été profitable aux maîtres de l'affaire, lorsqu'il est constaté que ceux-ci (dans l'espèce, les enfants du gérant) « ont vécu, sciemment et avec opulence, sur l'argent provenant des paiements successifs faits par le tiers débiteur au gérant ». — Cass., 12 mars 1889, Marcon, [S. 89.1.249, P. 89.1.422, D. 90.1.15]

142. — Mais il a été jugé que la compagnie de chemin de fer qui fait transporter des vins au domicile du destinataire, malgré son opposition et contre son intérêt, n'a pas droit au remboursement de ses avances. On ne peut pas dire, en effet, dans ce cas, que l'affaire a été bien administrée. — Cass., 27 juill. 1852, Chemin de fer de Tours à Nantes, [S. 52.1.829, P. 52.2.465, D. 52.1.226]

143. — Le gérant ne pourra pas obtenir le remboursement des dépenses voluptuaires et de pur agrément. Il y aurait simplement lieu à lui accorder l'action *de in rem verso* si la dépense avait causé une plus-value appréciable et existant encore au moment de la demande. De même, si les dépenses du gérant étaient excessives, il ne pourrait réclamer évidemment que l'équivalent de ce que le propriétaire avait un intérêt réel à voir faire. — Toullier, t. 11, n. 53; Rolland de Villargues, n. 67.

144. — II. *Intérêts.* — Le *negotiorum gestor* a droit aux intérêts des avances utiles par lui faites dans l'intérêt de la chose gérée. — Pau, 30 nov. 1869, Domengieux, [S. 70.2.85, P. 70.435, D. 74.5.284]

145. — Il en est ainsi spécialement du cohéritier qui, pour éviter des poursuites imminentes, a payé la dette de la succession. — Même arrêt.

146. — Mais ce cohéritier ne peut réclamer que l'intérêt des capitaux remboursés, et non celui des intérêts par lui servis, s'il était en même temps détenteur de biens héréditaires productifs de fruits ou d'intérêts; alors surtout que le paiement des intérêts a été fait en faveur de ce cohéritier plutôt que pour le profit commun. — Même arrêt.

147. — Les avances faites par une partie, à titre de mandat ou de gérance d'affaires, en exécution d'un traité essentiellement commercial ont, elles-mêmes, un caractère de commercialité qui autorise à en allouer les intérêts au taux de 6 p. 0/0. — Cass., 6 nov. 1865, Chemin de fer de l'Est, [S. 66.1.53, P. 66.133, D. 66.1.252]

148. — A partir de quel moment les intérêts des avances faites par le gérant courront-ils en sa faveur? D'après un premier système, ils ne seraient dus que du jour de la demande. L'art. 1153 pose la règle générale et la loi ne déroge à cette règle qu'en matière de caution (art. 2028) et de mandat (art. 2001). Le mandataire et la caution ont, en effet, droit aux intérêts du jour de leurs avances. Le silence de l'art. 1375 est donc significatif quand il parle du remboursement « des dépenses utiles ou nécessaires » faites par le gérant, sans rien dire des intérêts. Car fait-on remarquer, si l'art. 1372 assimile le gérant au mandataire pour les obligations qui lui incombent, aucun texte n'assimile le maître au mandant. Le silence de l'art. 1372 n'est pas une inadvertance de la loi; car quand on paye une dette en l'acquit du débiteur, on devient son gérant d'affaires : et cependant l'art. 1155 explique à ce cas le principe général de l'art. 1153. On fait valoir, en outre, que l'assimilation du gérant au mandataire est inadmissible. Le mandant qui charge un mandataire de lui faire une avance est un véritable emprunteur : on peut considérer qu'il y a de sa part comme promesse tacite de payer les intérêts; le gérant ne peut, lui, exciper d'un pareil engagement. Enfin, il ne faut pas, dit-on, que le gérant puisse espérer faire un placement, il importe qu'il soit toujours guidé par une pensée dévouée et désintéressée. — Cass., 9 déc. 1850, Robert, [S. 40.1.66, P. 40.1.112] — Lyon, 29 juin 1870, Mas, [S. 70.2.152, P. 70.601, D. 70.2.92] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 317; Colmet de Santerre, t. 5, n. 354 *bis* V; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1337; Larombière, sur l'art. 1375, n. 17 et 18, et sur l'art. 1153, n. 37. — V. *infra*, v° *intérêts*, n. 65.

149. — Jugé, conformément à ce système, que lorsque les paiements présentent le caractère juridique d'un acte de gestion d'affaires, et que, d'aucune ratification ultérieure il n'apparaît que ce caractère originaire ait été changé en celui de mandat, les intérêts des sommes payées par le gérant d'affaires ne sont dus qu'à dater de la demande en justice. — Lyon, 29 janv. 1870, précité.

150. — ... Spécialement, que les intérêts des avances faites par le fermier pendant la durée de son bail ne courent qu'à dater de la demande. — Cass., 7 nov. 1825, Daguerre, [S. et P. chr.]

151. — ... Que le tiers qui, agissant en son nom propre, a payé la dette du débiteur, peut sans doute exercer son recours contre lui, en remboursement de la somme payée; mais qu'il ne peut réclamer les intérêts de cette somme du jour où il l'a avancée, bien que la créance éteinte par le paiement en produisît elle-même. — Paris, 24 nov. 1838, Daix, [P. 39.1.61] — Lyon, 13 janv. 1849, Bas, [S. 49.2.108, P. 49.1.406, D. 49.2.218]

152. — ... Que, bien que, sous certains rapports, le *negotiorum gestor* doive être assimilé au mandataire, l'art. 2001, C. civ., qui accorde à celui-ci l'intérêt de ses avances du jour des avances constatées, ne peut s'étendre au premier qu'autant qu'il s'est hâté, après les avances faites, d'en donner connaissance au maître de l'affaire et de le mettre en demeure de les acquitter. — Paris, 14 janv. 1843, de Crochart, [S. 44.1.609, P. 43.1.252]

153. — Mais, dans un autre système, on soutient, au contraire, que le gérant a droit aux intérêts des avances à dater du jour où il les a faites. Cette solution, conforme à la tradition, a pour elle, dit-on, le texte et l'esprit de la loi. Domat disait, en effet, que « si le gérant a fait une avance qui lui soit à charge, le maître sera tenu des intérêts » (*Lois civiles*, liv. 2, tit. 4, sect. 2, n. 3). La théorie du quasi-contrat de gestion d'affaire repose tout entière sur l'équité et l'utilité pratique; si l'affaire a été utilement gérée, il faut donc que le gérant soit indemne dans sa gestion, ce qui n'aurait pas lieu s'il perdait les intérêts des sommes avancées. L'art. 1375 veut, en effet, que le maître indemnise completement le gérant; or ce résultat ne serait pas obtenu si l'on admettait le premier système. Enfin l'art. 2028 qui accorde un recours à toute caution pour les intérêts, ne distingue pas si le cautionnement est le résultat d'un mandat ou d'une gestion d'affaire. C'est là l'expression d'une règle générale, car il n'y a aucune raison de faire exception pour la caution. Quant à l'art. 1155, ce texte n'a pour but que d'établir une exception à l'art. 1154 qui prohibe l'anatocisme. Enfin la thèse contraire conduirait à une solution choquante si le gérant avait emprunté la somme nécessaire, le maître serait tenu des intérêts, tandis qu'il ne les devrait pas si le gérant avait avancé les fonds sur sa propre bourse. — Cass., 23 mars 1819, Wuillet, [S. et P. chr.]; — 25 août 1838, Dubois, [P. 38.2.146]; — 24 août 1897, Bertrand, [S. et P. 98.1.446] — Paris, 26 nov. 1864, sous Cass., 6 nov. 1865, précité. — Rennes, 12 févr. 1880, Albert, [S. 81.2.53, P. 81.1.320, D. 80.2.221] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 447; Duranton, t. 13, p. 674; Marcadé, sur l'art. 1375, n. 2; Aubry et Rau, t. 4, § 441, texte et note 12, p. 724; Demolombe, t. 31, n. 171; Troplong, *Des petits contrats*, t. 1, n. 1098; Delamarre et Lepoittevin, t. 3, n. 101; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1375, n. 19 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Intérêts*, n. 517.

154. — Jugé que la règle admise par le second système est applicable notamment au légataire universel qui a payé, pour le compte et en l'acquit des légataires particuliers, les droits de mutation laissés à leur charge par le testament. — Rennes, 12 févr. 1880, précité.

155. — En tout cas, il y a bien certainement lieu d'appliquer cette règle, lorsque, les avances ayant été faites du plein assentiment du maître de l'affaire et approuvées par lui, il ressort des circonstances, soit un mandat tacite, soit au moins la ratification formelle de la gestion du *negotiorum gestor*. — Cass., 7 nov. 1864, Sénéchal, [S. 65.1.74, P. 65.142, D. 66.1.252]; — 6 nov. 1865, précité. — V. aussi Lyon, 29 janv. 1870, précité.

156. — D'après un auteur, les intérêts ne courent pas de plein droit en faveur du gérant, sauf à titre d'indemnité, dans le cas où le non-remboursement le constituerait en perte réelle, s'il prouvait, par exemple, qu'il eut pu employer utilement les fonds avancés par lui, soit à l'acquittement d'une dette personnelle, soit à un placement productif. On peut répondre que la possibilité d'un pareil placement est certaine dans notre état social et [illegible] actuel. — Larombière, *loc. cit.*

157. — Les intérêts des avances faites par un *negotiorum gestor* ne sont pas prescriptibles par cinq ans, tant qu'il n'est pas intervenu de règlement de compte sur le chiffre de ces avances. — Cass., 7 nov. 1864, précité.

158. — III. *Droit de rétention.* — Le gérant a le droit de retenir la chose gérée jusqu'au remboursement par le maître de tout ce qui lui est dû par suite de sa gestion, pour peu que l'utilité en ait d'ailleurs été reconnue. — Demolombe, t. 31, n. 179; Delamarre et Lepoittevin, t. 3, n. 356 et s.; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1375, n. 43; Rauter, *Revue étrangère*, t. 4, p. 769. — *Contra*, Cabrye, *Du droit de rétention*, n. 121. — V. Guillouard, *Traité du droit de rétention*, n. 85.

CHAPITRE IV.

EFFETS DE LA GESTION D'AFFAIRES ENTRE LES PARTIES.

SECTION I.

Actions du géraut contre le maître.

1° *Action* negotiorum gestorum.

159. — L'action du gérant contre le maître (*actio contraria negotiorum gestorum*) est purement personnelle, même au cas où les créances acquittées par lui sont garanties par des sûretés accessoires; en effet, elle a sa cause dans la créance qui naît du quasi-contrat de gestion d'affaires, cause distincte de celles des créances des tiers contre le maître, que le gérant peut avoir acquittées. Le gérant n'aura donc pas ces garanties pour sa créance, à moins qu'il ait eu soin de se faire subroger aux droits, actions, privilèges et hypothèques du créancier, en se conformant aux art. 1236 et 1249, C. civ.

160. — D'autre part, le gérant qui a entrepris la gestion d'une affaire commune à plusieurs intéressés n'a pas contre eux d'action solidaire, car il n'y a aucun texte qui établisse cette solidarité. Néanmoins, s'il avait acquitté pour eux une dette solidaire, il aurait une action non divisée pour le montant de la créance, contre chacun des débiteurs, ayant fait son affaire pour tout ce dont chacun d'eux était solidairement tenu. — Cass., 8 janv. 1862, Boitard, [S. 62.1.478, P. 62.905, D. 63.1.75] — Troplong, n. 694 et 695; Demolombe, t. 31, n. 180; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1341; Delamarre et Lepoittevin, t. 3, n. 120; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 22. — V. *infrà*, v° *Solidarité*.

2° *Action* de in rem verso.

161. — Le gérant peut avoir encore l'action *de in rem verso* contre le maître. C'est une sorte d'action auxiliaire qu'on lui accorde pour se faire rembourser ou indemniser jusqu'à concurrence du profit que le maître a retiré du contrat, que celui-ci l'ait ou non ratifié.

162. — On donne cette action au cas où il n'y a pas lieu d'accorder l'action *negotiorum gestorum*, soit parce que le fait juridique qui s'est produit ne remplit pas toutes les conditions requises pour constituer le quasi-contrat de gestion d'affaires (V. *suprà*, n. 45 et s.), soit encore parce que ce fait n'est pas un des actes qui peuvent être accomplis par un gérant. — V. *suprà*, n. 71 et s.

163. — Cette action se distingue de l'action *negotiorum gestorum* en ce que pour celle-ci il suffit que l'acte du gérant ait été utile au moment où il a été entrepris, tandis que pour celle-là, quand il s'agit de déterminer la somme à payer par le propriétaire qui s'est enrichi par le fait du gérant, il faut se placer au moment de la demande et ne considérer que l'utilité finale. — Laurent, t. 20, n. 340; Aubry et Rau, t. 6, § 555, p. 247; Demolombe, t. 31, n. 48; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1339 *bis*.

164. — Jugé que si l'action *de in rem verso* est ouverte en certains cas contre la personne qui s'est enrichie aux dépens d'autrui, c'est à la condition que cette personne ait reçu une valeur qui soit entrée dans son patrimoine. — Cass., 31 juill. 1895, Ville d'Arles, [S. et P. 96.1.397, D. 95.1.391]

165. — ... Qu'ainsi une ville ne saurait être condamnée à rembourser les sommes avancées par un tiers pour son compte au concessionnaire d'un chemin de fer d'intérêt local, par le seul motif que le tiers, en faisant cette avance, aurait géré l'affaire

de la commune, qui s'est trouvée dotée d'un chemin de fer, d'où il serait résulté pour elle un profit égal aux sommes avancées, dès lors que le chemin de fer construit avec les fonds fournis appartient au concessionnaire et non à la ville, pour laquelle toute subvention était d'ailleurs facultative et non obligatoire. Et qu'il en est ainsi sans qu'il y ait lieu de rechercher si la ville tire de l'existence de ce chemin de fer un avantage indirect. — Même arrêt.

166. — Si plusieurs personnes étaient intéressées à la gestion, et que quelques-unes s'y fussent opposées, le gérant aurait contre les unes l'action de gestion d'affaires et contre les autres l'action *de in rem verso*. — Pothier, n. 184; Demolombe, t. 31, n. 90; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 24.

167. — Mais de ce que, pour avoir le droit d'exercer l'action *de in rem verso*, il faut avoir traité au nom d'un tiers ou avec lui, il suit que les ouvrages et fournitures commandés par un fermier ne donnent pas à celui qui les lui a livrés le droit d'en exiger le paiement du propriétaire, sous prétexte qu'ils lui ont profité et sont encore en sa possession. — Cass., 9 mai 1853, Arnoult, [S. 53.1.699, P. 54.1.608, D. 53.1.251]

Section II.

Rapports du gérant et du maître avec les tiers.

168. — En principe, on ne peut pas stipuler pour un tiers (C. civ., art. 1119). Exceptionnellement cette stipulation est valable si le gérant a parlé au nom du maître. Il s'agit, en effet, ici, d'une gestion d'affaire et l'art. 1119 n'a pas trait à la matière, car l'art. 1375 y déroge. Le gérant, d'ailleurs, stipule aussi pour lui-même en ce sens qu'il a intérêt à tout ce qui peut contribuer à une bonne exécution de sa mission. Il en serait ainsi alors même qu'il s'agirait d'un acte unique de gestion. L'art. 1372 n'exige pas, en effet, qu'il y ait plusieurs actes pour qu'il y ait gestion; il dit simplement « lorsque volontairement on gère l'affaire d'autrui ». — V. *infrà*, v° *Obligation*. — Pardessus, *Droit commercial*, n. 592; Alauzet, *Droit commercial*, t. 2, n. 673; Persil, *De la commission*, n. 129; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1280.

169. — On peut hésiter à donner la même solution lorsque le gérant a parlé *proprio nomine*, sans indiquer qu'il gérait l'affaire pour autrui. Il semble qu'il s'agit ici d'une véritable stipulation pour autrui qui ne saurait être validée, à moins qu'elle ne se rattache à une gestion commencée ou qu'elle ait pour objet l'entretien, la conservation de choses formant l'objet du patrimoine du tiers pour lequel on a stipulé. Mais, en réalité, il n'y a là qu'une question de mot : car, n'est-ce pas en réalité parler dans l'intérêt d'autrui que de stipuler ainsi pour lui? L'art. 1157, C. civ., vient à l'appui de cette opinion; peut-on admettre que la personne qui a stipulé ait voulu faire un acte sans portée et ne vaut-il pas mieux admettre qu'elle a voulu parler au nom d'autrui, seule manière de donner existence à la convention? — Demolombe, t. 31, n. 114 et s.; Colmet de Santerre, t. 5, n. 33 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 824. — *Contrà*, Duranton, t. 10, n. 236; Aubry et Rau, t. 4, § 343 *ter*, p. 319; Laurent, t. 15, n. 555 et 237.

170. — La promesse du fait d'autrui constituera une gestion d'affaires et deviendra valable, toutes les fois qu'elle sera un acte de bonne administration. Il sera même inutile d'examiner si le gérant a entendu se porter fort, le maître se trouvant lié vis-à-vis du stipulant par le seul fait de l'utilité de l'acte de gestion. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 823.

171. — Si le gérant a contracté au nom du maître et ne s'est pas obligé personnellement (il a, par exemple, emprunté une somme qu'il a utilement employée pour l'affaire du maître, ou bien il a fait marché avec un entrepreneur ou un architecte pour des réparations urgentes à la maison du maître), en pareil cas le seul débiteur sera le maître. L'art. 1375, on le sait, dispose en effet que le maître dont l'affaire a été utilement gérée doit « remplir les engagements contractés en son nom ». Il y a analogie avec ce qui a lieu en matière de mandat. On fait, en outre, remarquer que quand l'affaire a été utilement gérée, la loi ne voyant pas de motifs à une non-ratification des actes du gérant, les considère comme ratifiés par le maître. Il y a une ratification légale reposant sur la présomption que le maître agirait certainement ainsi. — Laurent, t. 20, n. 332; Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 727; Demolombe, t. 31, n. 192; Colmet de Santerre, t. 5, n. 354 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1337. — *Contrà*, Huc, t. 8, n. 382.

172. — Le gérant a-t-il promis en son nom, il faut admettre que les parties voulaient faire une convention valable (art. 1157, C. civ.), et que le promettant a entendu, au besoin, se porter fort. L'art. 1120, il est vrai, constitue une exception, et les exceptions doivent s'entendre étroitement, d'autant que l'art. 1119 deviendra ainsi une règle presque sans objet. Tout ce qu'on peut admettre néanmoins, c'est que l'intention de se porter fort devra s'induire des circonstances et se présumer facilement. — Marcadé, sur l'art. 1119, n. 1; Demolombe, t. 25, n. 209; Colmet de Santerre, t. 5, n. 31 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 824. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 4, § 343, p. 306 et note 4.

173. — Il en serait de même, si le fait promis par le gérant au nom du maître, était de ceux qui ont besoin d'être ratifiés par celui-ci pour qu'il soit engagé. Il ne pourrait plus être question de l'art. 1375 : c'est alors que la présomption que le gérant a entendu se porter fort serait encore utile pour valider l'acte, qui tomberait sans cela sous le coup de l'art. 1119, C. civ.

174. — Le tiers n'aura pas d'action contre le maître si l'affaire n'a pas été utilement administrée (C. civ., art. 1375), ni contre le gérant qui ne s'est pas personnellement obligé. Toutefois, le tiers pourrait alors agir contre le gérant si celui-ci n'avait pas fait connaître qu'il était un simple gérant ou s'il avait représenté comme favorable au maître un acte qui lui était défavorable. Dans ces deux cas, le gérant aurait trompé le tiers sur l'étendue de ses pouvoirs. — Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 727 et § 415, p. 651; Demolombe, t. 31, n. 193; Colmet de Santerre, t. 5, n. 354 *bis*-IV.

175. — Lorsque le gérant aura contracté en son nom personnel, les tiers auront-ils une action directe contre le maître? Suivant une opinion, il faudrait l'admettre, par analogie avec ce qui se passe au cas de mandat (C. civ., art. 1998; — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 761 et s.); par ce double motif que cette action écartera un recours du gérant contre le maître, et que si on la lui refusait, le tiers, agissant en vertu de l'art. 1166, C. civ., comme créancier du gérant contre le maître, se trouverait en concours avec les autres créanciers du gérant sur une valeur qu'il aurait mise lui-même dans le patrimoine du débiteur commun. — Marcadé, sur l'art. 1375, n. 3; Colmet de Santerre, t. 5, n. 354 *bis*-V.

176. — Jugé, en ce sens, que les ouvriers qui, par ordre du mari, ont travaillé aux réparations et constructions d'un immeuble appartenant en propre à la femme ont, contre cette dernière, une action directe pour le remboursement de ce qui leur est dû, jusqu'à concurrence de la plus-value que ces réparations et constructions ont donnée à cet immeuble. — Cass., 14 juin 1820, Croullebois, [S. et P. chr.]

177. — ... Et d'une façon générale, que le tiers qui a exécuté, sur l'ordre du gérant, des travaux dont le géré a profité, a lui-même, pour le prix de ses travaux, une action directe contre le géré. — Cass., 16 juill. 1890, Lemaire, [S. et P. 94.1.19, D. 91.1.49] — Colmar, 19 nov. 1830, Guerber, [S. 31.2.286, P. chr.]

178. — ... Que le gérant qui a commandé les travaux et le maître qui en a profité sont tenus, chacun pour la totalité, de la dette contractée envers celui qui les a exécutés. — Cass., 16 juill. 1890, précité.

179. — Mais nous préférons l'opinion contraire. L'argument tiré de l'art. 1998 nous paraît sans valeur. En effet, si le mandataire ne s'est pas engagé en cette qualité au nom du mandant, le tiers n'aura pas action contre ce dernier, pas plus que celui-ci contre lui. Il faut qu'il soit engagé en tant que mandataire pour que le mandant puisse être recherché. Il en est de même dans notre cas; les tiers ne pourront exercer d'action contre le maître qu'en vertu de l'art. 1166. — Aubry et Rau, t. 4, § 441, p. 727; Demolombe, t. 31, n. 198; Troplong, *Du mandat*, n. 522; Pont, *Des petits contrats*, n. 828; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 5.

CHAPITRE V.

DE LA PREUVE ET DE LA RATIFICATION DU QUASI-CONTRAT DE GESTION D'AFFAIRES.

Section I.

De la preuve.

180. — La gestion d'affaires n'est pas soumise, quant à la preuve de son existence, aux prohibitions des art. 1341 et 1985.

C. civ. En effet, aux termes de l'art. 1348, C. civ., les règles su la preuve souffrent exception toutes les fois que le créancier n'a pu se procurer une preuve écrite, notamment en matière de quasi-contrat, par conséquent au cas de gestion d'affaires. Le maître ne peut évidemment se procurer une preuve écrite de la gestion ni des actes auxquels elle donne lieu. Il lui faudrait pour cela le concours de l'autre partie, et ce concours entraînerait la formation d'un contrat de mandat, et non de gestion d'affaire. Le fait d'une gestion d'affaire pourra donc s'établir soit par témoins, quelle que soit d'ailleurs l'importance des sommes en litige; soit même par de simples présomptions. — Cass., 19 mars 1845, Becq, [S. 45.1.262, P. 45.1.388, D. 45.1.186]; — 18 févr. 1878, Pages, [S. 81.1.72, P. 81.1.152]; — 12 mars 1889, Marçon, [S. 89.1.249, P. 89.1.622, D. 90.1.15]; — 2 mai 1892, Martin, [S. et P. 92.1.304] — Bourges, 10 déc. 1830, Grandvergne, [S. 31.2.165, P. chr.] — Douai, 23 mars 1842, N..., [S. 42.2.482, P. 42.2.128] — Bourges, 6 août 1845, Ragon, [S. 47.2.160, P. 47.1.467] — Poitiers, 30 juin 1847, Molinot, [P. 47.2.695, D. 47.2.190] — V. aussi Cass. Belge, 8 juin 1893, Van Loon, [D. 94.2.600] — Bruxelles, 13 janv. 1820, Vanhoutte, [S. et P. chr.] — Gand, 16 mai 1883, [*Pasicr.*, 83.2.347] — Toullier, t. 9, n. 141; Delvincourt, t. 2, p. 834; Duranton, t. 13, n. 356; Aubry et Rau, t. 8, p. 345, § 765, texte et note 4; Laurent, t. 19, n. 546 et s.; Demolombe, t. 31, n. 184; Troplong, *Du mandat*, n. 146 et s.; Bonnier, *Traité des preuves*, t. 1, n. 154; Larombière, t. 5, sur l'art. 1348, n. 9; Fuzier-Herman, sur l'art. 1372, n. 121 et s.

181. — Ainsi les juges peuvent faire résulter, de la part d'un notaire, l'existence d'une pareille gestion volontaire de cette circonstance qu'il se serait interposé spontanément pour le placement des fonds d'un particulier en indiquant lui-même les emprunteurs et en attestant leur solvabilité. — Cass., 19 mars 1845, précité. — V. *infrà*, v° *Notaire*.

182. — Vainement, pour se soustraire à cette preuve, le *negotiorum gestor* prétendrait que les sommes par lui reçues ont été immédiatement remises, et que la demande doit être repoussée par l'indivisibilité de cet aveu. — Bourges, 6 août 1845, précité.

183. — Il en serait ainsi, même si le maître avait connu la gestion; car si le silence du maître peut constituer une adhésion aux actes du gérant, il ne saurait équivaloir à une convention de mandat, seul cas où l'accord des parties permet à l'un et à l'autre de se procurer une preuve littérale. — Demolombe, t. 30, n. 153; Laurent, t. 19, n. 548; Larombière, t. 5, sur l'art. 1348, n. 9. — *Contrà*, Duranton, t. 13, n. 557.

184. — Le gérant, comme le maître, pourra avoir recours à tous les moyens de preuve pour prouver sa gestion. Les raisons de décider sont les mêmes pour lui. On fait, en outre, remarquer que l'intérêt général veut qu'il en soit ainsi. On risquerait autrement de détourner ceux qui veulent bien s'adonner à l'administration des affaires d'autrui. — Demolombe, t. 30, n. 155; Larombière, t. 5, sur l'art. 1348, n. 9.

185. — Le fait de la gestion pourra être établi légalement par les tiers, de la même manière qu'il l'est par le maître lui-même à l'encontre du gérant, c'est-à-dire par tous les moyens de preuve, même par de simples présomptions. En traitant avec lui, ils n'ont pu lui demander de justifier d'un acte intervenu entre lui et le maître, par la raison qu'un pareil acte impliquerait mandat et non gestion d'affaires, quasi-contrat dont la nature est exclusive de tout écrit. Jugé, spécialement, que le tiers, qui a payé à une personne qu'il considérait comme gérant d'affaire de son créancier, les sommes par lui dues à ce dernier, et qui excipe de la validité de ses paiements pour opposer sa libération au prétendu maître de l'affaire, ne saurait être tenu, pour établir cette gestion d'affaires, de produire une preuve littérale; l'art. 1348, C. civ., n'exigeant et ne pouvant exiger aucun acte écrit pour la formation des quasi-contrats; que, dès lors, les présomptions de l'homme sont admissibles, de la part du tiers, pour prouver l'existence du quasi-contrat de gestion d'affaires. — Cass., 12 mars 1889, précité.

186. — Mais il faut distinguer entre la gestion elle-même et les faits de gestion. Pour ces derniers, comme le gérant peut, dans ses rapports avec les tiers, exiger une preuve littérale, il ne pourra être admis à bénéficier de l'art. 1348 pour justifier des différentes opérations de gestion qu'il a pu accomplir. — Demolombe, t. 30, n. 156; Colmet de Santerre, t. 5, n. 332 *bis*-I; Domenget et de Peyronny, t. 2, n. 1311.

187. — Ainsi la personne dont les affaires ont été gérées ne peut pas prouver par témoins les recettes qu'elle prétend avoir été faites par son *negotiorum gestor*, puisqu'elle peut s'en procurer une preuve par écrit au moyen des quittances qu'il a dû en délivrer à ceux qui lui auraient fait les paiements contestés, paiements dont ceux-ci seraient tenus de représenter la preuve écrite ou quittance, pour n'être pas astreints à payer deux fois. — Bruxelles, 13 janv. 1820, précité.

Section II.

De la ratification.

188. — La ratification, en matière de gestion d'affaires, est l'approbation donnée après coup par le maître aux engagements qu'une personne a pris en son nom sans mandat. Le Code civil contient deux textes relatifs à la ratification, l'art. 1998 et l'art. 1338. Ce dernier article n'est certainement pas applicable à la gestion d'affaires; il suppose qu'une personne, qui a été partie par elle-même ou par ses représentants à un contrat, renonce au moyen de nullité qu'elle pouvait faire valoir contre ce contrat. Il n'a trait qu'à la confirmation des actes annulables ou rescindables (V. *suprà*, v° *Confirmation*), ce qui ne peut s'appliquer aux actes du gérant d'affaires. Il faudra donc se référer à l'art. 1998. — Cass., 12 mars 1889, précité.

189. — La ratification est utile surtout dans le cas où la gestion ne remplit pas toutes les conditions voulues pour donner naissance à l'action *negotiorum gestorum* proprement dite. Ainsi une personne qui gère l'affaire d'autrui a fait des actes qu'un gérant n'a pas le pouvoir de faire (V. *suprà*, n. 71 et s.), ou bien elle administre l'affaire de cette personne, croyant gérer la sienne propre, et dès lors ne peut exercer, suivant une opinion, que l'action *de in rem verso* (V. *suprà*, n. 56 et s.). Dans de tels cas la ratification ultérieure aura pour effet de donner l'action de mandat à celui qui s'est immiscé dans les affaires d'autrui. — Demolombe, t. 31, n. 211; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 12.

190. — Même quand le gérant se trouve dans les conditions voulues pour avoir l'action de gestion d'affaire et est protégé par l'art. 1375, la ratification peut présenter pour lui de l'utilité. Ainsi nous avons vu *suprà*, n. 148 et s., que l'on conteste que l'intérêt des avances soit dû par le maître à dater du jour où elles ont été constatées; en pareil cas, la ratification rendrait applicable l'art. 2001 et ferait ainsi courir de plein droit les intérêts de ces avances. — Demolombe, t. 31, n. 209; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 21.

191. — Mais la ratification ne pourra-t-elle pas nuire dans ce même cas au gérant? Ainsi il emploie à son usage personnel une somme appartenant au maître; si l'on admet que l'art. 1996 ne lui est pas applicable, la ratification n'aura-t-elle pas pour effet de le faire tomber sous le coup de cet article? Non, répond-on : la ratification est faite à l'avantage du gérant et non à son détriment; il sera libre de s'en tenir aux liens juridiques créés par la gestion entreprise. Il ne saurait appartenir au maître de les changer, de les transformer par son seul fait au préjudice du gérant. Seulement il faut, bien entendu, que le gérant ne se soit pas prévalu, sur un point, de cette ratification; sans quoi il devrait en accepter toutes les conséquences. — Demolombe, t. 31, n. 210; Larombière, *loc. cit.*

192. — La ratification n'est soumise à aucune forme. Elle sera expresse ou tacite : elle résultera de tout agissement qui comportera approbation des actes du gérant, qui prouvera l'intention non équivoque de les tenir pour valables. — V. *suprà*, v° *Confirmation et ratification*, n. 80 et s.

193. — Il appartient, d'ailleurs, aux juges du fond, dans leur droit d'appréciation souveraine, de tirer de cette circonstance, que les gérés ont reçu sciemment des paiements, combinée avec celle qu'ils étaient majeurs à l'époque de ces paiements, la conséquence que ceux-ci ont, dans les termes de l'art. 1998, C. civ., ratifié la gestion. — Cass., 12 mars 1889, Marçon, [S. 89.1.249, P. 89.1.622, D. 90.1.15]

194. — La ratification pourra survenir, soit après la mort du gérant, soit après celle du maître, de la part de ses héritiers. Il n'y a pas lieu de s'occuper de la volonté ou de la capacité du gérant, la ratification étant un acte unilatéral. — Demolombe, t. 31, n. 213; Labbé, n. 52.

195. — L'effet général de la ratification se trouve résumé dans l'adage : « *Ratihabitio mandato comparatur* ». Le gérant, une fois la ratification donnée, doit être considéré comme ayant

eu un mandat du maître *ab initio*, et leurs qualités respectives sont transformées rétroactivement en celles de mandataire et de mandant. — Cass., 4 août 1897, Bertrand, [D. 97.1.613] — Demolombe, t. 31, n. 215; Larombière, t. 7, sur l'art. 1375, n. 13.

196. — Un auteur a fait observer que « c'est un abus de mot que de parler de mandat postérieur à une gestion consommée. On ne mande pas, on n'ordonne pas à quelqu'un de faire ce qui est déjà achevé. La gestion d'affaires fait naître *quasi ex contractu* à peu près les obligations qui résultent d'un mandat, surtout quand elle est suivie de ratification. Mais loin d'être l'équivalent d'un mandat, elle rend impossible le mandat relativement à l'affaire, elle s'en passe et s'en affranchit. Elle est un acte unilatéral. La ratification, de son côté, n'est pas l'acceptation de services offerts et la conclusion d'un contrat. Elle est l'approbation de ce qui a été fait sans ordre et qui ne peut plus être qu'avoué ou désavoué ». Les jurisconsultes romains disaient également que la ratification équivaut à un mandat et non pas qu'elle formait un mandat. — Labbé, n. 51.

197. — Jugé à cet égard que, dans le cas de gestion volontaire de l'affaire d'autrui, la ratification de la gestion de la part du propriétaire le lie envers le gérant comme le mandat exprès, notamment en ce qui touche l'obligation solidaire de rembourser au mandataire ses frais et avances, et que cette solution s'applique au cas d'approbation donnée par l'administration des domaines à des poursuites exercées par un tiers dans l'intérêt de l'Etat. — Cass., 11 févr. 1834, Préfet de la Côte-d'Or, [S. 34.1. 713, P. chr.]

198. — La rétroactivité est la conséquence de l'assimilation qu'on établit entre le mandat et la gestion ratifiée. Mais cette assimilation est-elle absolue? Il faut distinguer entre les parties et les tiers. Entre les parties, la rétroactivité de la ratification ne fait aucun doute. — Demolombe, t. 31, n. 217; Labbé, n. 42.

199. — Mais la ratification n'a pas d'effet rétroactif à l'égard des tiers, c'est-à-dire de ceux qui ont acquis avant la ratification, du chef du maître du gérant ou de la partie avec laquelle celui-ci a contracté, des droits sur l'objet de la gestion. Quant à ces droits « ce sont, dit un auteur, tous droits propres et personnels acquis antérieurement à la ratification, tels que des droits de servitude, d'usufruit et d'hypothèque, de propriété ou autres droits réels que les tiers auxquels ils ont été transmis peuvent faire valoir et défendre contre les actes par lesquels leurs auteurs pourraient les modifier, restreindre ou anéantir. — Larombière, t. 6, sur l'art. 1338, n. 58; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1375, n. 60.

200. — Si les tiers ont acquis leurs droits du maître, la jurisprudence et les auteurs admettent que la rétroactivité ne produira pas d'effet contre eux. Ainsi, une personne acquiert du gérant un immeuble appartenant au maître; celui-ci le vend à son tour ou l'hypothèque conventionnellement : la ratification de la vente du gérant ne pourra préjudicier au tiers qui tient directement son droit de lui. Le maître a conféré un droit parfaitement régulier, disposant de ce qui lui appartenait, régulièrement ; la convention passée avec le tiers est incompatible avec celle faite par le gérant; la bonne foi ne permet pas au maître de ratifier un acte antérieur de manière à détruire les droits qu'il a consentis. En agissant comme il l'a fait, il a perdu ou abdiqué le droit de ratifier la transmission de propriété qu'a pu consentir le gérant. — Demolombe, t. 31, n. 220 et 221, et t. 29, n. 788 et 789 ; Troplong, *Transcription*, n. 35; Labbé, n. 57 et 58.

201. — La ratification aura-t-elle un effet rétroactif quand il s'agira de droits concédés dans le temps intermédiaire entre l'acte et sa ratification, soit par la partie cocontractante, soit par le gérant? La majorité des auteurs et la jurisprudence enseignent la négative. On peut acquérir un droit, soit parce qu'on en est saisi par l'autorité de la loi qui vous le confère de plein droit, soit parce qu'on a consenti à l'acquérir. Or, ici le maître n'est pas saisi en vertu des art. 1370 et 1375, puisqu'il s'agit d'actes dépassant les limites de la gestion d'affaires et que le maître n'est pas tenu de remplir s'il n'y a consenti, c'est-à-dire s'il ne les a ratifiés; d'autre part, son consentement, sa ratification ne peut lui faire acquérir ce droit qu'au moment où il ratifie. Jusqu'à ce moment, l'acte du gérant est pour le maître *res inter alios acta*. Le consentement doit donc intervenir « *rebus adhuc integris* », sans que la ratification puisse rétroagir dans le passé. S'il en était autrement, il y aurait d'ailleurs une inégalité de traitement peu équitable entre les parties, car le maître ne serait pas engagé, tandis que le gérant ou la partie cocontractante le serait. Ainsi, par exemple, mon gérant d'affaires achète pour moi un immeuble à Primus, puis à Secundus; ma ratification n'anéantira pas cette seconde vente. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 217 *bis*-VI; Troplong, *Mandat*, n. 617 et s.; *Des privilèges et hypothèques*, n. 495 et s.; Delamarre et Lepoittevin, t. 2, n. 135; Larombière, t. 5, sur l'art. 1375, n. 13.

202. — M. Labbé pense, au contraire, que « le vendeur, qui n'était plus propriétaire que sous la condition que l'acheteur représenté par le gérant ne ratifierait pas, n'a pu transférer que des droits soumis à la même chance ... Ils (les nouveaux acquéreurs de droits réels) ont traité avec un propriétaire qui a consenti à l'aliénation de son droit et qui attend la décision de son sort de la seule volonté d'autrui. Ils ne peuvent même pas prétexter qu'ils ont agi dans l'ignorance du contrat qui avait dépouillé leur auteur conditionnellement. Car depuis la loi du 23 mars 1855, l'achat négocié par le gérant ne sera opposable au tiers que s'il a été rendu public en temps utile ». L'art. 1338 ne fait d'ailleurs pas échec à cette opinion ; il ne vise que les tiers ayants-cause du ratifiant et non ceux du gérant et du cocontractant ; dès lors, on peut dire que, pour ces derniers, c'est être dans l'esprit de ce texte que de décider que la ratification rétroagira à leur encontre. — Labbé, n. 63 et s.

203. — Le maître tombe en faillite; il ratifie, postérieurement à la cessation des paiements ou dans les dix jours qui l'ont précédée, un acte fait antérieurement pour lui par le gérant, acte rentrant dans la classe de ceux que l'art. 446, C. comm., annule : la ratification ne pourra rétroagir. La loi annule les actes faits dans ces conditions parce qu'elle présume une intention frauduleuse nuisible aux intérêts de la masse; c'est au moment où le propriétaire consent qu'il faut se placer pour savoir s'il y a lieu de craindre une fraude de sa part; or, à l'encontre de la masse, ratifier un tel acte avec effet rétroactif, ce serait comme si on le faisait au moment même. — Demolombe, t. 31, n. 225 ; Troplong, *Du mandat*, n. 92; Labbé, n. 73.

204. — Dans le cas où le gérant a fait assurer la chose du maître, il faudra, si l'on n'admet pas que cet acte soit de ceux qu'il puisse accomplir, que le maître ratifie avant le sinistre. Il y a là une solution qui découle non du principe de la gestion d'affaires, mais de celui de l'assurance qui veut qu'il y ait un risque encouru. — V. *suprà*, n. 83. — Demolombe, t. 31, n. 226; Troplong, n. 560 et s.; Labbé, n. 72.

205. — Nous avons dit (*suprà*, n. 89) que le gérant d'affaires ne peut constituer une hypothèque conventionnelle sur les biens du maître. Si l'on admet l'opinion contraire, qu'arrivera-t-il au cas où le maître en constitue une nouvelle et ratifie la première qui a été inscrite? Il y aura rétroactivité, car, d'une part, les deux droits hypothécaires ne sont pas incompatibles, et d'autre part, le créancier avec qui le maître a contracté connaissant la première hypothèque devait exiger de lui la promesse de ne pas ratifier; le créancier ne l'ayant pas fait, le maître demeure libre d'agir. — Labbé, n. 60 et s. — *Contrà*, Demolombe, t. 31, n. 223.

206. — L'hypothèque légale ou judiciaire intervenue après la vente n'empêcherait pas que la ratification produisît un effet rétroactif à l'égard des tiers, car le maître ne s'est pas retiré par ces actes la faculté de ratifier, et d'autre part, les hypothèques frappent le bien dans l'état où il se trouve, c'est-à-dire ici atteint d'aliénation sous condition. La vente restera donc en suspens, comme l'acte du gérant, jusqu'à la ratification, sauf bien entendu le cas de fraude, si l'acte a été fait en vue de nuire au créancier hypothécaire. — Labbé, n. 59. — *Contrà*, Demolombe, t. 31, n. 222.

207. — La ratification n'a pas besoin d'être transcrite, alors même qu'il s'agirait d'un contrat translatif de propriété. — V. *infrà*, v° *Transcription*. — Labbé, n. 76. — *Contrà*, Troplong, *De la transcription*, n. 129.

CHAPITRE VI.

DROIT FISCAL.

208. — La gestion d'affaires n'est pas taxée par la loi fiscale, et cela se comprend, car par définition elle ne donne lieu à la rédaction d'aucun écrit. Seules les opérations qui en sont la suite sont soumises aux droits d'après leur nature.

209. — L'acte fait par le gérant d'affaires n'oblige ni le géré ni le gérant : il ne peut donc être assujetti au droit proportionnel *Traité alphabétique*, v° *Stipulation pour autrui*, n. 4; Demante, t. 1, n. 215; Championnière, t. 1, n. 205). C'est ainsi que sur un acte de vente portant que l'immeuble appartient pour moitié seulement au vendeur contractant, et que la vente ne vaudra que pour cette moitié si le propriétaire du surplus ne ratifie pas l'opération dans un certain délai, le droit n'a été perçu que sur moitié du prix total. — Délib. enreg., 22 févr. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8342, *Cont. enreg.*, n. 1083]

210. — La règle serait la même dans l'hypothèse où l'acte aurait été passé par un soi-disant porte-fort, si l'intention du contractant n'avait jamais été de garder l'acquisition pour lui au cas où le maître ne ratifierait pas. Le porte-fort ne serait alors en réalité qu'un gérant d'affaires. — Trib. Villefranche, 30 avr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20357, *Cont. enreg.*, n. 15776] — Sol. Rég., 26 nov. 1887, [*Rev. Enreg.*, n. 1078]

211. — Le quasi-contrat de gestion d'affaires peut engendrer une obligation à la charge du maître (ou géré). Le remboursement de la somme due procède d'une cause légale et n'est pas sujet au droit proportionnel. L'acte contenant reconnaissance de la dette ne serait même soumis qu'au droit de 0 fr. 50 p. 0/0 pour indemnité, car l'obligation n'a pas sa source dans une convention. — *Traité alphabétique*, v° *Obligation*, n. 44.

212. — V. au surplus, *infrà*, v° *Mandat*.

CHAPITRE VII.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

213. — « Quiconque gère l'affaire d'autrui sans avoir, à cet effet, reçu aucun mandat ou sans avoir, pour intervenir, un autre titre (par exemple, celui de tuteur), est tenu de conduire ladite affaire selon que l'exige l'intérêt du maître, en tenant compte de la volonté réelle ou présumée de ce dernier » (C. civ. all., art. 677). La loi s'est placée au point de vue subjectif; elle exige que l'affaire soit gérée dans le sens des intentions du maître. Si le maître est incapable, ce sont les intentions de son représentant légal qui doivent entrer en ligne de compte.

214. — Celui qui, sciemment, s'immisce dans une affaire contrairement à la volonté réelle ou présumée du maître, est tenu, à l'égard du maître, de tous les dommages causés par son intervention, encore qu'il n'ait commis, d'ailleurs, aucune faute (art. 678).

215. — Une semblable volonté contraire ne peut être prise en considération lorsque, sans l'intervention du gérant, un devoir du maître dont l'accomplissement est d'intérêt public ou un dette alimentaire à sa charge serait restée en souffrance (art. 679).

216. — Le gérant qui n'intervient dans les affaires d'autrui que pour détourner du maître un danger imminent, ne répond que de son dol ou de sa grossière négligence (art. 680).

217. — Le gérant est tenu d'informer, aussitôt que possible, le maître de l'affaire de son intervention et, s'il n'y a pas péril en la demeure, d'attendre sa décision. Au surplus, on applique au gérant d'affaires les règles posées par les art. 666 à 668 du Code relativement au mandataire (art. 681). — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 1260 et s.

218. — Si le gérant ne jouit pas de la capacité juridique ou n'a qu'une capacité restreinte, il n'est tenu que dans la mesure des règles sur l'obligation de réparer les conséquences d'un acte illicite ou de restituer un enrichissement illégitime (art. 682).

219. — Lorsque la gestion répondait à l'intérêt et à la volonté réelle ou présumée du maître, le gérant d'affaires peut, comme le mandataire, exiger le remboursement de ses impenses. Dans les cas prévus à l'art. 679, il a ce droit même lorsqu'il est intervenu contre la volonté du maître (art. 683).

220. — En dehors des circonstances prévues à l'art. 683, le maître est tenu de rembourser au gérant, conformément aux règles sur la restitution d'un enrichissement illégitime, tout ce que la gestion lui a fait gagner. Si le maître ratifie — expressément ou tacitement — l'immixtion du gérant, il est tenu envers lui contractuellement à l'art. 683 (art. 684).

221. — Le gérant n'a point d'action lorsqu'il n'avait pas l'intention d'obtenir du maître une indemnité. Ainsi, quand des père et mère ou des grands parents pourvoient à l'entretien de leurs descendants, ou réciproquement, on doit admettre, dans le doute, que l'auteur de la libéralité n'avait pas l'intention de se la faire rembourser (art. 685).

222. — En cas d'erreur du gérant sur la personne du maître de l'affaire, c'est le maître véritable qui a les droits et les devoirs découlant de la gestion (art 686).

223. — Les art. 677 à 686 ne s'appliquent point au cas où une personne gère une affaire, la croyant sienne. Lorsqu'une personne se mêle d'une affaire comme si elle était sienne, bien qu'elle sache qu'elle n'y a aucun droit, le maître peut se prévaloir des actions que lui confèrent les art. 677, 678, 681, 682; s'il s'en prévaut, il est tenu envers le gérant, conformément au premier alinéa de l'art. 684.

§ 2. *Autriche.*

224. — En principe, celui qui n'a pas un mandat exprès ou tacite ou n'a pas reçu de la loi ou de justice le pouvoir d'agir, doit ne pas s'immiscer dans les affaires d'autrui, sous peine de répondre de toutes les conséquences (C. civ. autr., § 1035).

225. — Celui qui, sans avoir été appelé, gère l'affaire d'autrui pour prévenir un dommage imminent, a droit, de la part du maître, au remboursement de ses dépenses nécessaires ou utiles, encore que ses soins soient, sans sa faute, demeurés infructueux (§ 1036).

226. — Celui qui veut gérer les affaires d'autrui uniquement dans l'intérêt du maître, doit s'y faire autoriser par ce dernier. S'il a négligé cette précaution, mais géré l'affaire à ses propres frais, à l'évident avantage du maître, il a droit au remboursement desdits frais (§ 1037).

227. — Mais, si cet avantage est douteux ou si le gérant a entrepris de son chef, relativement à la chose d'autrui, des changements si considérables qu'elle ne peut plus servir à l'usage auquel elle était destinée jusqu'alors, le maître non seulement ne lui doit aucune indemnité, mais encore est fondé à exiger de lui soit le rétablissement de la chose en son état primitif, soit, si cela est impossible, des dommages-intérêts (§ 1038).

228. — Celui qui s'est immiscé sans mandat dans les affaires d'autrui est tenu d'en continuer la gestion jusqu'à parfait achèvement, et de rendre ses comptes tout comme un mandataire (§ 1039).

229. — Si quelqu'un s'immisce dans l'affaire d'autrui contre la volonté valablement exprimée du maître, ou empêche par son intrusion le mandataire régulier de s'acquitter de sa mission, il répond, tant du dommage causé que du gain perdu, et perd tout recours pour ses impenses à moins qu'il ne puisse les récupérer en nature (§ 1040). — Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 2, n. 1034 et s.

§ 3. *Belgique.*

230. — La Belgique est régie, en cette matière, par le Code civil français.

§ 4. *Espagne.*

231. — Celui qui, sans mandat, se charge de la gestion ou de l'administration des affaires d'autrui est tenu de la continuer jusqu'au bout ou de demander au maître de l'y remplacer si cela est possible (C. civ. 1889, art. 1888).

232. — Le gérant officieux doit s'acquitter de sa tâche avec toute la diligence d'un bon père de famille, et il répond des dommages causés au maître par sa faute ou par sa négligence, sauf aux tribunaux à tenir compte des circonstances quant au chiffre de l'indemnité (art. 1889).

233. — Le gérant qui délègue à un tiers tout ou partie de ses obligations répond des actes de son délégué, sans préjudice de la responsabilité directe de ce dernier envers le maître de l'affaire. La responsabilité des gérants, quand ils sont deux ou plusieurs, est solidaire (art. 1890).

234. — Le gérant répond du cas fortuit s'il entreprend des opérations hasardeuses que le maître n'avait pas coutume de faire, ou quand il place son propre intérêt avant celui du maître (art. 1891).

235. — La ratification de la gestion de la part du maître produit les effets du mandat exprès (art. 1892).

236. — Même à défaut de ratification expresse, le maître qui a profité de la gestion d'autrui est tenu des obligations contractées dans son intérêt et doit indemniser le gérant de ses dépenses nécessaires et utiles, ainsi que des dommages que lui a causés la gestion de l'affaire. La même obligation lui incombe lorsque la gestion a eu pour but de lui éviter un dommage imminent et manifeste, encore qu'il n'en ait retiré aucun bénéfice (art. 1893).

237. — Lorsque, sans que l'obligé sût qu'il devait des aliments, un étranger les a fournis, il a droit de se les faire rembourser par l'obligé, à moins qu'on ne prouve qu'il les a fournis par piété et sans compter sur un remboursement ultérieur. Les frais funéraires proportionnés à la qualité de la personne et aux usages de la localité, doivent être remboursés, encore que le défunt n'ait pas laissé de biens, par ceux qui, de son vivant, auraient été tenus de lui fournir des aliments (art. 1894). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part., 1880, p. 413, 2e part., 1890, p. 337.

§ 5. *Grande-Bretagne.*

238. — I. *Angleterre.* — On désigne, en droit anglais, sous le titre générique de *agency*, le fait d'agir pour le compte d'autrui et de créer ainsi des relations juridiques entre le maître de l'affaire (*principal*), *lato sensu*, et une tierce personne. L'*agency* comprend donc, d'une part, le mandat exprès, d'autre part, le mandat tacite sous ses diverses formes et, dans une certaine mesure, la gestion d'affaires. Nous ne dirons ici quelques mots que de cette dernière.

239. — Une relation de « représentation » peut prendre naissance quand l'une des parties ratifie un contrat fait à son profit par l'autre sans mandat préalable (*acceptance of an executer consideration*). Ainsi, un voiturier ou consignataire est réputé, dans des cas d'urgence, avoir qualité pour engager par les actes qu'il croit devoir faire dans leur intérêt l'expéditeur et le consignataire. — *Kemp*, c. *Prior*, 7 ves., 246.

240. — En général, bien qu'aucun mandat n'ait été donné ni expressément, ni tacitement, une personne peut assumer, au moyen d'une ratification, les droits et obligations découlant d'un contrat fait par une autre, sous la double condition que l'acte ne soit pas par lui-même entaché de nullité et que le gérant ait agi ouvertement en vue d'un tiers et non pas en son propre nom. — *Watson*, c. *Shann*, 11, C. B., N. S., 764.

241. — Le maître de l'affaire est tenu d'indemniser le gérant de tous ses frais et débours; de son côté, le gérant lui doit compte de tout ce qu'il a perçu pour lui, et il est tenu d'apporter à sa gestion la diligence ordinaire. — V. sur l'ensemble de la matière de l'agency, *infrà*, v° *Mandat*, n. 1312 et s. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 881 et s.

242. — II. *Ecosse.* — Les jurisconsultes écossais définissent la gestion d'affaires le fait de s'occuper spontanément des affaires d'une personne qui est absente, à l'insu de celle-ci, et avec la présomption que, si elle avait été au courant des circonstances, elle aurait donné à cet effet un mandat exprès; d'où il résulte que le gérant a le droit d'être indemnisé. — Bell, *Principles of the law of scotland*, n. 540.

243. — Le gérant qui a commencé à s'occuper d'une affaire est tenu de l'achever, tout comme s'il agissait en vertu d'un mandat, à moins que le maître (*principal*) ne le relève de cette obligation; il est responsable de ses actes et doit compte de ce qu'il a reçu pour le maître (*Ibid.*, n. 541).

244. — Les soins et la diligence dont il est tenu varient suivant les circonstances : il répond de la *culpa levissima*, si son intervention était exclusive et intéressée; de la *culpa levis*, seulement, s'il est intervenu par pure amitié, mais sans nécessité impérieuse, et il ne répond que de la *culpa lata* s'il est intervenu dans le cas d'urgence (*Ibid.*).

245. — Le maître est tenu de lui rembourser ses impenses nécessaires et utiles, et même d'autres si elles ont été faites de bonne foi et sensément, et de se substituer à lui pour tous les engagements contractés dans son intérêt (*Ibid.*).

§ 6. *Italie.*

246. — Les art. 1141 à 1144, C. ital., sont la traduction des art. 1372 à 1375, C. civ. français.

§ 7. *Pays-Bas.*

247. — Les art. 1390 à 1393, C. civ. néerlandais, sont la traduction des art. 1372 à 1375, C. civ. français.

248. — L'art. 1394 ajoute que le gérant d'affaires n'a droit à aucun salaire.

§ 8. *Portugal.*

249. — Quiconque, sans autorisation et volontairement, s'immisce dans la gestion des affaires d'autrui, est responsable tant envers le maître desdites affaires qu'envers les tiers avec lesquels il a traité au nom de ce dernier (C. civ. port., art. 1723).

250. — Si le maître a ratifié l'opération et entend profiter des avantages qui en résultent, il est tenu d'indemniser le gérant de ses impenses nécessaires et du dommage que lui a causé la gestion (art. 1724).

251. — A défaut de ratification, si la gestion a eu pour but non d'obtenir un gain, mais d'éviter un danger imminent et manifeste, le maître doit, dans tous les cas, indemniser le gérant des dépenses faites dans ce but (art. 1725).

252. — La ratification de la gestion produit les mêmes effets qu'un mandat exprès (art. 1726).

253. — Si le maître désapprouve la gestion, le gérant doit, à ses frais, remettre les choses dans leur état antérieur, en indemnisant le maître du dommage résultant de la différence (art. 1727).

254. — Si les choses ne peuvent être remises dans leur état antérieur, et que le profit excède le dommage, le maître doit prendre à sa charge l'un comme l'autre (art. 1728). Si, au contraire, le profit n'excède pas le dommage, il peut obliger le gérant à prendre toute l'affaire à son compte, moyennant une juste indemnité (art. 1729).

255. — Si ce maître, ayant eu connaissance de la gestion, ne s'est pas opposé à sa condamnation, il est réputé y avoir consenti; mais il n'est obligé envers le gérant que s'il en résulte un bénéfice effectif (art. 1730).

256. — Quiconque s'immisce dans les affaires d'autrui contre la volonté expresse du maître est tenu de tous les dommages et intérêts, même accidentels, à moins de prouver que, sans cette intervention, le maître les aurait subis au même degré; mais, si le maître entend profiter de la gestion, on applique l'art. 1724 (art. 1731).

257. — Le gérant doit un compte exact et fidèle de ses actes ainsi que des recettes et dépenses qu'il a faits pendant sa gestion (art. 1732).

258. — Celui qui a commencé la gestion d'une affaire est tenu de la mener à bonne fin si le maître ne lui enjoint de la discontinuer (art. 1733).

259. — Lorsqu'un gérant s'immisce dans les affaires d'autrui parce qu'elles sont tellement connexes aux siennes qu'il est impossible de les gérer séparément, il est réputé l'associé de la personne dont il a géré conjointement les affaires avec les siennes, mais dans ce cas, le maître n'est tenu que dans la mesure des avantages qu'il en retire (art. 1734 et § unique).

§ 9. *Roumanie.*

260. — Celui qui, volontairement, gère l'affaire d'autrui, à l'insu du maître, est tenu d'en continuer la gestion jusqu'à ce que le maître puisse la reprendre lui-même (C. civ. roum., art. 987), et, en cas de décès du maître avant la consommation de l'affaire, jusqu'à ce que l'héritier ait pu en prendre la direction (art. 988).

261. — Il est tenu d'apporter à la gestion de l'affaire tous les soins d'un bon père de famille (art. 989).

262. — Il ne répond que de son dol si, sans son intervention, l'affaire courait risque d'être compromise (art. 990).

263. — L'art. 991 est la traduction de l'art. 1375, C. civ. franç.

§ 10. *Russie.*

264. — I. *Russie proprement dite.* — Le Code civil russe ne contient aucune disposition relative aux quasi-contrats. Toutefois, comme il reconnaît pleinement le principe d'équité que nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui ni subir les conséquences d'un acte dommageable auquel il est demeuré complètement étranger, la jurisprudence a consacré par plusieurs arrêts

les conséquences juridiques de la *negotiorum gestio*. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 844.

265. — Ainsi, il a été jugé que, de même que le mandant est lié, dans les limites du mandat, par les actes de son mandataire, le maître est lié par les actes du gérant d'affaires lorsqu'il les a ratifiés; sa confirmation peut être expresse ou tacite; il y a confirmation tacite lorsque le maître s'approprie les résultats des opérations du gérant et bénéficie des avantages qui en découlent; dans ce cas, il ne peut se prévaloir de l'absence de consentement préalable. — Dép. civil de cass., 1879, n. 141.

266. — La confirmation peut également valider des clauses isolées qui, dans un contrat, dépassent les limites posées par la procuration (Même arrêt). Toutefois les opérations ainsi ratifiées peuvent être obligatoires pour le mandant ou maître de l'affaire, sans l'être nécessairement pour les tiers avec qui le mandataire ou gérant avait traité sans pouvoirs valables. — Dép. civ. de cass., 1882, n. 36. — Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 1298.

267. — II. *Provinces baltiques.* — Un incapable qui gère l'affaire d'autrui n'est tenu envers le maître de l'affaire que dans la mesure de son émolument; si celui-ci est également incapable, il n'est obligé par la gestion que dans la même mesure.

268. — Il est indifférent, au point de vue des obligations du gérant, qu'il sache n'avoir aucun mandat ou qu'il croie par erreur en avoir un, et que le maître de l'affaire ait, ou non, ratifié ses actes; mais, en cas de ratification, le maître est tenu comme s'il avait donné des pouvoirs en bonne forme.

269. — Les affaires gérées doivent être les affaires d'autrui; celui qui, croyant gérer les affaires d'autrui, administre en réalité les siennes propres, n'est pas un gérant d'affaires. A l'inverse, si celui qui s'immisce dans les affaires d'autrui, croyait administrer les siennes, le maître a vis-à-vis de lui les droits habituels, mais n'est tenu des frais et débours que dans la mesure de son émolument.

270. — Lorsque le gérant s'est immiscé dans les affaires d'autrui dans son propre intérêt, il est pleinement responsable envers le maître, mais ne peut le rechercher, en remboursement des frais, que jusqu'à concurrence des avantages que ce dernier a retirés de l'affaire.

271. — Si une personne a formellement interdit à une autre de se mêler de ses affaires, et que celle-ci ait passé outre, elle n'a pas le droit de se récupérer de ses dépenses et répond non seulement de sa négligence, mais encore du cas fortuit (*Landr.* des prov. baltiques, §§ 4423-4433). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 854.

272. — Le gérant est tenu de continuer la gestion qu'il a assumée, encore que le maître vienne à mourir avant la consommation de l'affaire.

273. — Il est tenu d'apporter à sa gestion, non seulement, comme en France, les soins d'un bon père de famille (C. civ., art. 1374), mais encore une extrême diligence (*œusserste Sorgfalt*) et répond des dommages résultant de la plus légère négligence (*geringste Nachlässigkeit*). Toutefois, s'il ne s'en est chargé que dans des circonstances urgentes, pour prévenir un dommage imminent, il ne répond que de son dol (*gewissenlosigkeit*) et de ses fautes grossières.

274. — Le gérant répond même du cas fortuit : 1° lorsqu'il a contrevenu à une défense expresse du maître; 2° lorsqu'il a compris une affaire qui n'est pas dans les habitudes du maître; 3° lorsque, par un contrat spécial avec un tiers, il a formellement assumé tous les risques.

275. — Si le gérant comme tel touche des fonds, il doit les employer utilement, par exemple au paiement des dettes; s'il les emploie à son profit, il en doit le plus haut intérêt permis par la loi.

276. — Les personnes qui s'immiscent conjointement dans la gestion d'une affaire ne sont pas tenues solidairement.

277. — Le gérant doit compte au maître de tout ce qu'il a perçu ou acquis pour lui (Même *Landr.*, §§ 4434 à 4448). — Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 855.

278. — Le maître est tenu de rembourser au gérant, avec intérêts, ses frais et débours nécessaires et justifiés, ou, tout au moins, s'il n'y a pas lieu de l'indemniser ainsi, de l'autoriser à enlever ce qu'il a fait. Il doit, d'autre part, le décharger des obligations contractées pour lui, sans pouvoir arguer de l'insuccès de la gestion, alors qu'au début elle s'annonçait comme devant être avantageuse et a cessé de l'être sans nulle faute du gérant.

279. — Le maître n'est pas tenu de rembourser les dépenses faites par amitié, bienfaisance ou piété (Même *Landr.*, §§ 4449 à 4453). — Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 856.

§ 11. *Suède.*

280. — Le *Rikeslag* suédois de 1734 ne renferme sur la matière, qu'une seule disposition, ainsi conçue : « Lorsque, une personne étant absente, il survient un événement à raison duquel elle n'a pu constituer de mandataire, un de ses parents ou de ses amis peut garder ou répondre au nom de cette personne, après avoir, si on l'exige de lui, fourni caution que l'absent ratifiera ce qui aura été fait en son nom. Si l'absent ne l'agrée point, celui qui a géré l'affaire sans mandat, ou sa caution, doit réparer tout le dommage qui en est résulté » (*Handels Balk*, c. 18, § 10).

§ 12. *Suisse.*

281. — Celui qui, sans mandat, gère l'affaire d'autrui, est tenu de la gérer conformément aux intérêts et aux intentions probables du maître (C. féd. Oblig., art. 469).

282. — Le gérant répond de toute négligence. Toutefois sa responsabilité doit être appréciée avec moins de rigueur quand il a agi pour prévenir un dommage dont le maître était menacé. S'il a entrepris la gestion de l'affaire contre la volonté du maître, manifestée en termes exprès ou autrement, il est tenu même des cas fortuits, à moins qu'il ne prouve qu'ils fussent survenus même sans son immixtion (art. 470).

283. — Si le gérant était incapable de s'obliger par contrat il n'est responsable de sa gestion que jusqu'à concurrence de ce qui a tourné à son profit ou du bénéfice dont il s'est dessaisi de mauvaise foi. Sa responsabilité peut être plus étendue dans le cas où il se serait rendu coupable d'actes illicites (art. 471).

284. — Lorsque l'intérêt du maître commandait que la gestion fût entreprise, le maître doit rembourser au gérant, en principal et intérêts, toutes ses dépenses utiles ou nécessaires ou justifiées par les circonstances, et le décharger, dans la même mesure, de tous les engagements qu'il a pris. Cette disposition peut être invoquée par le gérant qui a donné à sa gestion les soins voulus, encore que l'avantage espéré ne se soit pas réalisé. A l'égard des dépenses qu'il n'est pas admis à répéter, le gérant a le droit d'enlèvement mentionné en l'art. 74 du Code (art. 472).

285. — Si l'affaire n'a pas été entreprise dans l'intérêt du maître, celui-ci n'en a pas moins le droit de s'approprier les avantages qui en découlent; mais il n'est tenu d'indemniser ou de garantir le gérant que jusqu'à concurrence de ce qui a tourné à son propre profit (art. 473).

286. — Lorsque les actes du gérant ont été ratifiés par le maître, on applique les règles du mandat (art. 474).

GIBIER. — V. Animaux. — Chasse. — Destruction des animaux malfaisants et nuisibles. — Responsabilité.

GLACIS. — V. Place forte. — Servitudes militaires.

GLANAGE.

Législation.

C. pén., art. 471, § 10;

L. 21 juin 1898 (*Code rural*), art. 75.

Index alphabétique.

Amende, 23.
Animaux, 31.
Arrêté municipal, 15, 25.
Arrêté préfectoral, 12.
Chaumage, 45 et s.
Cession, 41.
Compétence, 26.
Emprisonnement, 23.
Enclos, 27 et 28.
Grappillage, 42 et s.
Heure, 25.
Indigents, 4 et s., 13 et s.
Invalides, 13 et s.
Loi ancienne, 11, 13.
Mari, 32.
Nuit, 22, 24.
Prairies, 37.
Prairie artificielle, 12.
Propriétaire, 33 et s.
Râteaux, 29, 34.
Ratelage, 2, 43.
Récolte, 19.
Responsabilité civile, 32.
Vol de récoltes, 42.

1. — On appelle glanage l'action de ramasser dans les champs, après l'enlèvement de la récolte, les épis abandonnés. Ce mot exprime aussi la faculté de glaner réservée par la loi aux pauvres et aux infirmes.

2. — Le râtelage est le glanage appliqué à la récolte des foins et prairies artificielles, comme le grappillage est le glanage appliqué aux petites grappes de raisin échappées aux vendangeurs.

3. — Le glanage remonte aux plus anciennes législations. On le trouve mentionné dans la loi de Moïse : « *Cum messueris segetes terræ tuæ, non tondebis usque ad solum superficiem terræ; nec remanentes spicas colliges. Neque in vinea tua racemos et grana decidentia congregabis; sed pauperibus et peregrinis carpenda dimittes* ». — Lévitique, chap. 19, vers. 9 et 10. — V. également, Lévitique, chap. 23, vers. 22, et Deutéronome, chap. 24, vers. 19, 20 et 21.

4. — En France, le glanage a toujours été autorisé. Une ordonnance de Henri II, du 2 nov. 1550, défend de glaner aux personnes qui ont assez de force pour travailler à la moisson; mais elle le permet « aux gens vieils et débilités de membres, aux petits enfants ou autres personnes qui n'ont pouvoir ne force de seyer, après toutes fois que le seigneur ou laboureur aura prins et enlevé ses gerbes. »

5. — Plusieurs coutumes, et notamment celles d'Etampes, de Melun et de Dourdan, contenaient des dispositions analogues. — V. Denisart, *Rép.*, v° *Glanage*.

6. — Un arrêt de règlement émané du parlement de Paris, le 7 juin 1779, consacre également le droit de glanage en le réservant exclusivement aux vieillards, estropiés, petits enfants et autres personnes invalides. Et l'exercice de ce droit a fait encore l'objet d'un arrêt de règlement du même parlement du 11 juill. 1782.

7. — En outre, un autre arrêt de règlement du 16 févr. 1781, appliqué au bailliage d'Amiens, contient défenses à toutes personnes en état de travailler et de gagner leur vie pendant la moisson, de glaner, sous peine de dix livres d'amende, et de plus grande peine en cas de récidive.

8. — L'instruction de l'Assemblée constituante, du 16 août 1790, sur les fonctions des assemblées administratives, dispose qu'elles « porteront un regard attentif sur la police des campagnes, sur le glanage, patrimoine du pauvre. »

9. — Les art. 2, sect. 1, tit. 1, et 21 et 22, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, reconnaissent aussi le droit de glanage.

10. — L'art. 471 (n. 10), C. pén., ne laisse aucun doute à cet égard, puisqu'il édicte une peine contre ceux qui auront glané, râtelé ou grappillé avant ou après une certaine époque. Il en est de même de l'art. 75, L. 21 juin 1898, qui confirme sur ce point les interdictions portées par l'art. 471, C. pén. — V. *infrà*, n. 22, 27.

11. — Le droit de glanage existe donc. A défaut de dispositions spéciales qui en auraient déterminé complètement l'exercice, on doit se reporter, pour tous les points à l'égard desquels il n'y a pas eu de dérogation expresse, aux prescriptions des anciens règlements, l'art. 484, C. pén., et l'avis du Conseil d'Etat des 4-8 févr. 1812 leur ayant conservé force de loi. — Cass., 8 oct. 1840, Crochard, [S. 40.1.977, P. 40.2.521]

12. — Le droit de glanage ayant été maintenu par le Code rural de 1791 dans les lieux où il était anciennement établi, et avec l'étendue que les usages locaux lui assignaient, il n'appartient pas à l'autorité administrative de modifier ce droit et d'excepter de son application des espèces de terrains qui y ont été soumises jusque-là; en conséquence, est illégal et dépourvu de toute sanction pénale l'arrêté préfectoral qui interdit le droit de glanage dans les prairies artificielles, contrairement à l'usage suivi jusqu'alors de temps immémorial. — Cass., 30 janv. 1846, N..., [S. 47.1.320, P. 49.1.402]

13. — En résumé, les anciens règlements sur l'exercice du droit de glanage continuent d'être aujourd'hui en vigueur. Tel est particulièrement l'art. 10 de l'édit du mois de novembre 1554, qui ne permet de s'y livrer qu'aux « gens vieils ou débilitez de membres, petits enfants ou autres personnes qui n'ont pouvoir ni force de seyer », c'est-à-dire de travailler pendant la moisson. — Cass., 10 juin 1843, Jubert, [S. 44.1.156, P. chr.] — V. dans ce sens, Vaudoré, *Rép. des juges de paix, hoc verbo*, n. 3. — V. *suprà*, n. 4.

14. — Ainsi, il faut dire qu'aujourd'hui, comme sous l'édit de 1554 et sous l'empire de l'arrêt de règlement du 7 juin 1779, le glanage doit être exclusivement réservé aux vieillards, aux estropiés, aux enfants et aux personnes invalides. — Cass., 8 oct. 1840, précité.

15. — Et, en conséquence, on doit réputer valable l'arrêté du maire qui défend de glaner dans sa commune sans être porteur d'une carte de lui, cet arrêté ayant évidemment pour but et devant avoir pour résultat de ne laisser profiter du glanage que les indigents de la commune, auxquels ce droit est réservé exclusivement. — Même arrêt. — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Glanage* et v° *Maire;* Bost, *Traité de l'organisation municipale*, t. 1, p. 379; Vaudoré, *Droit rural*, t. 1, p. 112, n. 261 et s.

16. — Le droit de glanage ou de grappillage n'appartenant qu'aux indigents, le juge de police ne peut, lorsque la qualité d'indigent est contestée au prévenu avec offre de preuve, par le ministère public, rejeter la plainte, sans statuer sur cette réquisition. — Cass., 14 févr. 1867, Troc, [S. 67.1.307, P. 67.778, D. 67.1.140] — V. en ce sens, sur le principe, Merlin, *Rép.*, v° *Glanage;* Vaudoré, *Dr. civ. des juges de paix, eod. verb.*, n. 3; Bourguignat, *Tr. du dr. rural*, n. 930 et s.; Faustin Hélie, *Théor. Code pén.*, t. 6, n. 2501; Bost, *Tr. de l'organis. des corps munic.*, t. 1, p. 394. — V. aussi Bouthors, *Sources du dr. rural*, p. 497.

17. — Le parlement de Dijon, par arrêt du 26 avr. 1780, a défendu aux personnes admises au glanage de glaner hors de leurs paroisses à peine de prison, confiscation des grains qu'elles auraient amassés et de l'amende de cinq livres. Il a également défendu aux fermiers et habitants de loger ou retirer aucuns glaneurs étrangers. Cette disposition paraît devoir être encore en vigueur. — Rolland de Villargues, v° *Glanage*, n. 15.

18. — En même temps que la loi proclame le droit des pauvres, elle prend les précautions nécessaires pour concilier l'exercice de ce droit avec les exigences de celui de propriété.

19. — Ainsi, un placard du 5 juin 1557, donné par Philippe II, roi d'Espagne, en sa qualité de souverain des Pays-Bas, avait fait défense d'entrer dans les champs pour y glaner avant que les fruits ne fussent liés et mis en diseaux ou monts de dix gerbes, à peine d'être poursuivi pour larcin qualifié. Et cette disposition avait été renouvelée et étendue par une ordonnance du 13 août 1725. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Glanage*. — V. en outre trois arrêts de règlement du parlement de Flandre des 22 juin 1694, 28 juin 1774 et 25 juill. 1778, contenant des dispositions analogues. — Merlin, *loc. cit.*

20. — La coutume de Dourdan faisait défense de se transporter sur les terres d'autrui pour y glaner, dans le temps de la moisson, jusqu'à ce que les grains fussent enlevés et portés hors du champ, à peine d'amende arbitraire. — V. Denisart (v° *Glanage*, n. 7 et s.), qui cite divers arrêts de condamnations rendus pour infraction à de pareilles défenses.

21. — L'art. 21, tit. 2, L. 6 oct. 1791, ne permettait aux glaneurs, râteleurs et grappilleurs, dans les lieux où les usages de glâner, râteler et grappiller étaient reçus, d'entrer dans les champs, prés et vignes, récoltes et ouverts, qu'après l'enlèvement entier des fruits, à peine de confiscation des produits du glanage, râtelage ou grappillage, et, suivant les circonstances, de détention municipale. — V. aussi Ord. de police du 4 therm. an XIII.

22. — Le Code pénal (art. 471, n. 10), reproduisant en la modifiant sous certains rapports cette disposition pénale, punit d'amende depuis 1 fr. jusqu'à 5 fr. inclusivement ceux qui, sans autre circonstance, auront glané, râtelé ou grappillé dans les champs non encore entièrement dépouillés et vidés de leur récolte ou avant le moment du lever ou après celui du coucher du soleil. Elle a été également confirmée par l'art. 75, L. 21 juin 1898 sur le Code rural, liv. 3, portant que « les grappilleurs ou les glaneurs ne peuvent entrer dans les vignes et dans les champs ouverts que pendant le jour et après complet enlèvement des récoltes ». Les termes « pendant le jour » de la loi de 1898 nous paraissent devoir être interprétés par ceux de l'art. 471. En conséquence, en cette matière, le jour s'étend entre le lever et le coucher du soleil et ne comprend pas l'aurore et le crépuscule.

23. — Outre l'amende l'art. 473 autorise le juge à prononcer un emprisonnement pendant trois jours au plus.

24. — Comme on le voit, la loi du 6 oct. 1791 se trouve modifiée en ce que l'art. 471 et la loi de 1898 ajoutent contre les glaneurs la défense d'entrer dans les champs avant le lever et après le coucher du soleil, et en ce que l'art. 471 ne prononce pas la confiscation des produits du glanage, du râtelage ou du

grappillage, confiscation qui se trouve ainsi abolie en vertu de l'art. 470 du même Code, sans doute à cause des rixes et des conflits violents que la saisie pouvait occasionner.

25. — Est illégal et non obligatoire le règlement municipal qui restreint le temps pendant lequel le glanage est autorisé par l'art. 471, n. 10, C. pén. (du lever au coucher du soleil), en défendant, par exemple, de glaner de onze heures à deux heures dans la journée. — Cass., 8 déc. 1860, Billecoq, [S. 61.1.473, P. 61.1015, D. 61.1.234]

26. — Sur la question de savoir si la demande en indemnité pour dommage causé par le glanage avant l'entier enlèvement de la récolte est de la compétence du juge de paix et dans quelle mesure, V. *suprà*, v° *Dommages aux champs*, n. 32 et s.

27. — Aux termes de la loi de 1791, tit. 2, art. 21, la faculté de glaner, etc... est absolument interdite dans tout enclos rural. Cette prohibition a été renouvelée par l'ordonnance de police du 4 therm. an XIII, et par l'art. 75, L. 21 juin 1898, précité, portant : « le glanage, le grappillage, même dans les contrées où les usages locaux les ont établis, sont interdits dans tout enclos». — Garraud, t. 5, n. 753.

28. — Une propriété est réputée close, à ce point de vue, lorsqu'elle est entourée d'un mur de quatre pieds de hauteur avec barrière ou porte, ou qu'elle est entourée de palissades, treillages, haie vive ou sèche, faite avec des pieux, ou cordelées avec des branches, ou enfin d'un fossé de quatre pieds de large au moins à l'ouverture et de deux pieds de profondeur (L. 28 sept.-6 oct. 1791, art. 21). — Garraud, *loc. cit.*

29. — L'arrêt du 16 févr. 1781, précité, faisait défense aux glaneurs de se servir, pour glaner dans les prairies et les terres ensemencées en luzerne, sainfoin et autres herbes de cette nature, de râteaux en dents de fer ni d'autres instruments semblables où il pouvait y avoir du fer, sous peine d'une amende de vingt livres et même de poursuite extraordinaire, suivant l'exigence des cas.

30. — Il a été jugé que l'art. 471, C. pén., n'a point abrogé ces anciens usages et règlements. — Cass., 23 déc. 1818, Rigaud, Ménager, [S. et P. chr.]

31. — D'un autre côté, pour maintenir au profit des pauvres la libre disposition du glanage qui leur est réservé, la loi du 6 oct. 1791, tit. 2, art. 22, défend de mener des troupeaux d'aucune espèce dans les champs moissonnés et ouverts que deux jours après l'enlèvement des récoltes. — V. *suprà*, v° *Délit rural*, n. 119 et s.

32. — Le mari n'est pas civilement responsable des contraventions commises en matière de glanage par sa femme : la disposition exceptionnelle de l'art. 7, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, a cessé de régir ces contraventions. — Cass., 14 nov. 1840, Frenard, [S. 41.1.656, P. 41.2.440]

33. — Si le propriétaire est tenu de souffrir le glanage, aucune restriction n'est accordée au droit qui lui appartient de faire sa récolte aussi complètement qu'il le juge convenable. Ainsi, il est constant que l'art. 471, n. 10, C. pén., qui défend le glanage dans les champs avant l'entier dépouillement de la récolte, ne concerne que les étrangers, et n'est pas applicable au propriétaire qui recueille par lui-même, par sa femme ou par ses ouvriers, des fruits à lui appartenant et que la loi laissait à sa disposition. — Cass., 28 janv. 1820, Delsoz, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1835, Richard, [S. 36.1.73, P. chr.]; — 19 oct. 1836, Fontaine, [S. 37.1.78, P. 37.1.128]; — 20 oct. 1841, Traullé, [S. 41.2.735]

34. — De même, la prohibition de faire usage, pour le glanage, de râteaux à dents de fer, ne s'applique pas aux propriétaires des récoltes, qui conservent la faculté de les ramasser quand et comme bon leur semble, à la condition de ne pas nuire aux voisins. — Cass., 20 oct. 1841, précité; — 9 déc. 1859, Taillefert, [S. 60.1.589, P. 60.298 D. 60.1.372

35. — Le glanage n'est autorisé, et, dès lors, le droit de ramasser les produits du sol n'est interdit au propriétaire, qu'après l'entier enlèvement de la récolte d'un champ, c'est-à-dire de toute la pièce de terre emblavée de la même manière, et non au fur et à mesure que s'enlève la récolte d'une partie de ce champ. — Cass., 9 déc. 1859, Taillefert, précité. — *Sic*, Faustin Hélie, *Th. C. pén.*, t. 6, n. 2502.

36-37. — Le glanage ou grappillage dans un champ ouvert, dépouillé de sa récolte, ne peut même avoir lieu qu'après l'entier enlèvement de la récolte des autres champs faisant partie du même tènement ou finage, ou de la même contrée. — Cass., 26 nov. 1864, Gibot, [S. 66.1.180, P. 66.441, D. 65.1.397]; — 31 déc. 1864, Morey, [*Ibid.*]; — 14 févr. 1867, Troc, [S. 67.1.307, P. 67.778, D. 67.1.140] — *Sic*, Garraud, t. 5, n. 753. — *Contrà*, Carnot, *Comment. du C. pén.*, sur l'art. 471, n. 27; Bost, *Tr. de l'organ. mun.*, t. 1, p. 396. — Et cette disposition s'applique aux prés, comme aux champs cultivés en céréales. — Cass., 31 déc. 1864, précité.

38. — Mais le droit ainsi réservé au propriétaire ne lui confère pas celui de déroger en faveur de certains individus aux règles établies pour l'exercice du glanage; et, dès lors, les individus qui ont glané dans un champ avant qu'il fût entièrement dépouillé de sa récolte ne peuvent être renvoyés des poursuites sur le motif qu'ils ont agi avec la permission du propriétaire. — Cass., 5 sept. 1835, Richard, [S. 36.1.73, P. chr.]

39. — De même, une fois la récolte enlevée, ce qui est resté sur le champ par l'abandon du propriétaire cesse de lui appartenir « *Si res pro derelicto habita sit, statim nostra esse desinet et occupantis fit* » (L. 1re, ff., lib. 41, tit. 7, *Pro derelicto*). Les épis abandonnés deviennent le patrimoine du pauvre, suivant l'expression de l'Assemblée constituante; c'est une sorte d'épave dont la loi prend possession au profit de la classe indigente, et le propriétaire n'aurait pas le droit de conférer à certains individus le privilège exclusif de les recueillir.

40. — On lit également dans l'arrêt de règlement du parlement de Paris du 11 juill. 1782 la défense faite à tous laboureurs, fermiers ou propriétaires, de vendre le droit de glaner dans leurs champs, de donner aucune préférence aux femmes et enfants de leurs moissonneurs, et d'employer la violence ou tout autre moyen pour empêcher que les personnes à qui les règlements ont permis de glaner puissent le faire, à peine de vingt livres d'amende contre les contrevenants.

41. — Il a été jugé, en ce sens, que le propriétaire ou fermier d'un champ soumis à l'exercice du glanage a, sans doute, le droit, tant que son champ n'est pas entièrement dépouillé de ses récoltes, de ramasser ou de faire ramasser à son profit les épis échappés à la main des moissonneurs; mais il ne lui appartient pas de concéder ce droit, même à titre onéreux, à des tiers, fût-ce même à des ouvriers employés par lui à la moisson. — Cass., 6 nov. 1857, Claise, [S. 58.1.334, P. 58.1072, D. 58.1.92]

42. — L'abandon présumé du propriétaire faisant la base de la légitimité du glanage, des individus trouvés dans une vigne non vendangée, occupés à couper des raisins dont ils emplissent un panier, doivent être considérés comme coupables de vol de récolte, avec paniers, et non pas d'une simple contravention à la police du grappillage. — Cass., 19 déc. 1822, Ronnat, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Délit rural*, n. 190 et s.

43. — Tout ce que nous avons dit du glanage s'applique au râtelage ou au grappillage.

44. — Il a été jugé que le droit de grappillage s'applique aux pommes, aussi bien qu'aux raisins. — Cass., 14 févr. 1867 (sol. impl.), précité. — *Sic*, Bourguignat, *op. cit.*, n. 923. — V. encore sur le grappillage, *infrà*, v° *Règlement de police*.

45. — Les anciens règlements s'occupent d'une espèce de glanage pratiqué dans un petit nombre de départements sous le nom de *chaumage*, et qui consiste à arracher de terre la portion de paille qui y reste attachée après la moisson.

46. — Quelques-uns de ces règlements allaient même jusqu'à établir une sorte de portion légitimaire en faveur des pauvres. Cette portion avait été fixée aux deux tiers du chaume, pour la coutume de Senlis, par un règlement du parlement de Paris du 31 juill. 1780. Et ce parlement avait été jusqu'à défendre l'usage de la faux, au moment où il commençait à s'introduire, parce qu'il nuisait à l'exercice du chaumage en coupant la paille au ras de terre. — Arrêt, 13 juill. 1750.

47. — Ces anciens règlements ont perdu leur force, en ce sens que l'arrêté municipal qui ordonnerait que le chaume sera laissé pour les pauvres, à l'exception d'un certain nombre d'arpens réservés aux laboureurs par chaque charrue, devrait être réputé sans force comme contraire au droit de propriété. — V. implicitement, Cass., 29 therm. an IX, Bouchet et Berthelin, [S. et P. chr.]

48. — Mais le chaumage lui-même a-t-il été maintenu par la législation moderne? La raison de douter vient de ce que notre glanage n'emporte pas, comme le glanage ancien fondé sur la loi de Moïse, le sacrifice par le propriétaire d'une partie quelconque de sa récolte; qu'il se borne à affecter aux indigents la faible portion de fruits qui a échappé à l'attention du maître, et

qui par l'abandon qu'il en fait cesse d'appartenir à personne. Or, une pareille présomption d'abandon peut-elle exister à l'égard du chaume à une époque où l'agriculture sait en tirer un si grand parti, soit en l'enfouissant comme engrais, soit en le conservant pour protéger les jeunes pousses du trèfle et des autres des prairies artificielles?

49. — Cependant Fournel (*Lois rurales de la France*, t. 1, p. 360) se prononce en faveur du chaumage. « Le droit de chaumage, dit-il, quoique réprouvé par plusieurs personnes, ne continue pas moins de figurer dans le système des lois rurales jusqu'à ce qu'il ait subi quelque innovation par des lois ultérieures. »

50. — Si le chaumage existe encore, il est nécessairement assujetti aux règles prescrites pour le glanage ordinaire et indiquées plus haut.

GLANDÉE. — V. Délit forestier. — Forêts.

GOEMON. — V. Biens vacants et sans maître. — Domaine public et de l'Etat.

GORD. — V. Pêche fluviale.

GORÉE. — V. Côte d'Ivoire.

GOUTTIÈRES. — V. Egout des toits. — Règlement de police. — Servitudes.

GOUVERNEUR. — V. Algérie. — Colonies. — Côte d'Ivoire. — Dahomey. — Guinée. — Guyane. — Indo-Chine. — Nouvelle-Calédonie.

GRÂCE.

Législation.

Décr. 10 juill. 1852 (*relatif aux rapports sur les commutations de peines par suite de condamnations prononcées par les juridictions militaires ou maritimes*); — L. 30 mai 1854 (*sur l'exécution de la peine des travaux forcés*), art. 12; — L. 31 mai 1854 (*portant abolition de la mort civile*), art. 4; — Décr. 15 déc. 1858 (*relatif aux propositions de grâce, commutation et réduction de peines, en faveur des individus condamnés par les cours et tribunaux ordinaires de l'Algérie et des colonies*); — Décr. 7 sept. 1870 (*relatif à la réhabilitation des condamnés*); — L. 17 juin 1871 (*sur l'exercice du droit de grâce*); — Décr. 25 mars 1873 (*qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*), art. 16; — L. 25 févr. 1875 (*relative à l'organisation des pouvoirs publics*), art. 3-2°; — L. 27 mai 1885 (*sur les récidivistes*), art. 16 et 17; — Décr. 4 sept. 1891 (*relatif au régime disciplinaire des établissements de travaux forcés aux colonies*), art. 4.

Bibliographie.

Alauzet, *Essai sur les peines et le système pénitentiaire*, 1844. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil*, 1897, 5e édit., t. 1, p. 542, 544 et s., 563, 565 à 573. — Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Traité de droit civil des personnes*, t. 1, n. 720, 724, 725, 739, 740, 747 et s., 764. — Berriat Saint-Prix (Ch.), *De l'exécution des jugements et arrêts et des peines*, 1846, p. 22, 1 vol. in-8°. — Bertauld, *Cours de Code pénal et leçons de législation criminelle*, 4e éd., in-8°, 1873, p. 539 et s.; — *Questions controversées sur la loi du 31 mai 1854*. — Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 1888, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 1, n. 157 et s. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, 4e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Grâce*. — Bonneville de Marsangy, *Traité des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire*, 1847. — Bourguignon, *Dictionnaire raisonné des lois pénales de France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Grâce*. — Carnot, *Commentaire du Code pénal*, 1837, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 6 et s. — Demante, *Cours analytique du Code civil*, t. 1, n. 71 *bis*-II. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Grâces*. — Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, 1 vol. in-8°, 1882, p. 254 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1830, 2e édit., v° *Grâce*. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898, 2e édit.; — *Précis du droit criminel*, 1896, 5e édit., n. 329 et s. — Haus, *Principes du droit pénal belge*, 1879, 3e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 996 et s. — Laborde, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1898, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 588 et s. — Legraverend, *Traité de législation criminelle*, 1830, 3e édit., 2 vol. gr. in-8°, t. 2, p. 747 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 2e édit., 1895, 3 vol. in-8°, v° *Grâces*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 4e édit., 3 vol. in-8°, 1876-1885. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Grâce*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 9 vol. in-4°, v° *Grâce*. — Morin, *Répertoire du droit criminel*, 2 vol. gr. in-8°, v° *Grâce*. — Mourlon, *Répétitions écrites sur le Code Napoléon*, 7e édit., t. 1, n. 229 et 230. — Ortolan et Desjardins, 1886, 5e édit., *Eléments de droit pénal*, t. 2, n. 1914. — Rauter, *Traité théorique et pratique de droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 28, 247, 294, et t. 2, p. 568. — Rolland de Villargues, *Répertoire du notariat*, 1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Grâce*. — Thibault, *De la solidarité en matière d'amendes*, 1898. — Villey, *Précis de droit criminel*, 1890, 5e édit., 1 vol. in-8°, p. 532.

Breuillac, *Des recours en grâce* (extrait de la France judiciaire), 1885. — Desmazures (C.), *Les criminels et leurs grâces*, 1888; — *Discours sur le droit de grâce prononcés à l'audience de rentrée des cours d'appel :* Aix, 1881 (M. Bessat); Amiens, 1860 (M. Jacquin de Cassières); Bordeaux, 1845 (M. Troy); Bordeaux, 1883 (M. Thézard); Orléans, 1873 (M. Chatelain). — Gobron, *Le droit de grâce sous la constitution de 1875*, 1893. — Gouraincourt, *Traité du droit de grâce sous la République*, 1881. — Lajoye, *La loi du pardon*, 1882. — Legoux, *Du droit de grâce en France*, 1865. — Molinier, *Notice historique sur le droit d'accorder des grâces aux criminels*, Toulouse, 1870. — Picot, *Droit de justice et droit de grâce*, 1899. — Roux-Dessars, *De la grâce*, 1898.

Du droit de grâce : Bull. de la soc. des prisons, nov. 1881. — *Droit de grâce et droit de justice* (G. Picot) : Bull. de la soc. des prisons, juill.-août 1899. — *Le décret du 14 août 1869 portant remise, en faveur des habitants de la Corse, des peines par eux encourues pour délits correctionnels, lesquelles entraînaient la déchéance du droit électoral, peut-il avoir eu pour effet de réintégrer ces habitants dans la jouissance des droits qu'ils avaient perdus?* Corresp. des just. de paix, 1879, t. 26, p. 269. — *Des lettres de grâce et de pardon avant 1789* (Doublet) : Gaz. des Trib., 21 sept. 1832. — *Loi sur le droit de grâce et d'amnistie. Dissertation* (Ach. Morin) : Journ. du dr. crim., 1871, p. 168. — *Du droit de grâce en cas d'adultère* (P. Auger) : J. du dr. crim., n. 1164. — *Du droit de grâce pour adultère :* J. La Loi du 18 mai 1884. — *Du droit de grâce* (Lacointa) : Le correspondant, avr.-juin 1881. — *Grâce. Code pénal genevois :* Rev. de dr. int. et de législ. comp., 1875, p. 233.

Index alphabétique.

Action civile, 105, 109, 112, 128, 138.
Adultère, 108.
Algérie, 159.
Allemagne, 35, 167.
Amende, 45, 58, 82, 98, 105, 110, 127, 130, 133, 139, 141, 162 et 163.
Amendes civiles, 59 et 60.
Amérique, 170.
Amis, 114, 117.
Amnistie, 2, 106.
Ampliation, 145, 151.
Angleterre, 35.
Apostille, 116.
Audience solennelle, 145 et s.
Autorité judiciaire, 32, 92.
Autorité législative, 32.
Autriche-Hongrie, 172.
Bade (Grand-Duché de), 85.
Belgique, 35, 85, 86, 108, 173.
Bulletin de renseignements, 133.
Bureau des grâces, 115, 129, 141.
Casier judiciaire, 138, 159.
Cassation (pourvoi en), 121, 124.
Chasse, 58.
Chose jugée, 61.
Colonies, 159, 161.
Colonie pénitentiaire, 75, 132, 140, 153.
Commutation de peine, 41, 82, 84 et s., 99 et s., 141, 143 et s., 158 et s.
Comptabilité publique, 163.
Condition, 44, 45, 78 et s.
Condition résolutoire, 82.
Condition suspensive, 78 et s.
Confiscation, 61, 65, 105.
Conseil d'Etat, 34, 92, 163.
Conseil de guerre, 118, 158 et s.
Conseil des ministres, 34.
Conseil de préfecture, 162 et 163.
Conseils presbytéraux, 163.
Contrainte par corps, 59, 82, 105, 109.
Contrat, 106.
Contravention, 46.
Contumax, 48.
Cour d'assises, 117.
Cours des comptes, 163.
Cours prévôtales, 117.
Cours spéciales, 117.
Crime, 46.
Crimes politiques, 117.
Cumul des peines, 99 et s.
Danemark, 185.

Décès, 148.
Dégradation civique, 71.
Devoir, 125, 142.
Délégation, 35.
Délit, 46.
Délits politiques, 117.
Dépens, 52, 63, 105, 109, 111, 128.
Déportation, 76.
Détention, 88.
Directeur des affaires criminelles, 136, 144.
Directeur de prison, 139.
Discipline, 49 et s.
Divorce, 107.
Dommages-intérêts, 105, 109, 112.
Egypte, 174.
Emprisonnement, 82, 86, 89, 108, 127, 131, 149, 156.
Enregistrement, 55.
Enterrement, 145 et s., 158.
Erreur judiciaire, 98.
Espagne, 175.
Etats-Unis, 170.
Etat de proposition, 136.
Etats trimestriels, 137.
Etrangers, 159.
Excès de pouvoirs, 36, 119.
Exécution des peines, 89.
Expédition, 149.
Extrait, 149.
Fête nationale, 155.
Finlande, 184.
Forêts, 55, 58.
Gardien-chef de prison, 139.
Gendarmerie, 152.
Grâce (effets de la), 93 et s.
Grâce (refus de la), 29, 31.
Grâce (révocation de la), 28.
Grâce à terme, 83.
Grâces collectives, 153 et s.
Grâce individuelle, 114 et s.
Grande-Bretagne, 177 et 178.
Gratification aux agents, 58.
Greffier, 149, 151.
Guadeloupe, 147.
Hambourg, 168.
Héritiers, 61.
Instruction, 129 et s.
Interdiction de séjour, 69, 70, 102.
Interdiction légale, 71 et 72.
Italie, 30, 108, 124, 179.
Juge de paix, 116.
Jury, 120 et s.
Justice maritime, 158.
Justice militaire, 118, 125, 158.
Législation comparée, 164 et s.
Libération conditionnelle, 134.
Liste des condamnés, 153.
Magistrat, 116.
Maison de santé, 89.
Martinique, 147.
Mention en marge, 138.
Mesures administratives, 51, 89.
Mineur de seize ans, 54.
Ministère public, 89, 116, 132.
Ministres, 135, 137.
Ministre de l'Agriculture, 57.
Ministre de la Guerre, 113, 158.
Ministre de l'Intérieur, 89, 153.
Ministre de la Justice, 33 et s., 82, 113, 126, 136, 137, 140, 145, 153, 154, 158, 161.
Ministre de la Marine, 113, 158.
Ministre des Colonies, 113, 153, 161.
Ministre des Finances, 52, 55, 61, 98, 109, 163.
Ministre des Travaux publics, 57.
Norvège, 30, 187.
Notification, 137, 159.
Parents, 114 et s., 117.
Partie lésée, 11, 12, 14.
Pays-Bas, 124, 180.
Pêche fluviale, 57.
Pêche maritime, 57.
Peine (réduction de), 44.
Peine (remise intégrale de), 41.
Peine accessoire, 87.
Peine capitale, 43, 86, 91, 99 et s., 127, 143 et s., 149, 160.
Percepteur, 133.
Pouvoir exécutif, 32 et s.
Préfet, 89, 153.
Prescription, 47, 70.
Président d'assises, 122.
Président de la cour, 149.
Président de la République, 33 et s., 123, 136, 143, 158, 163.
Procureur de la République, 132, 133, 143, 151, 159.
Procureur général, 129, 133, 137, 143, 145, 148, 149, 154, 158.
Publicité de la condamnation, 66, 105.
Questionnaire, 129.
Rapport, 133, 143, 144, 158.
Récépissé, 139.
Receveurs municipaux, 163.
Receveur particulier des finances, 139.
Récidive, 94, 156.
Recommandation (droit de), 117 et s.
Recours en grâce, 114 et s.
Recours en grâce (effets du), 124 et s.
Recours en grâce (nouveau), 142.
Réhabilitation, 47, 75, 97.
Relégation, 41, 68 et s., 77, 95.
Réparation civile, 66.
Rétroactivité, 98.
Revision, 37, 96.
Russie, 104, 181 et s.
Saxe, 85.
Scandinaves (Etats), 185.
Séparation de corps, 107.
Servitudes militaires, 162.
Solidarité, 110.
Suède, 30, 186.
Suisse, 30, 35, 104, 124, 142.
Sursis, 38, 118, 124 et s., 143.
Tiers, 9, 14, 104 et s.
Timbre, 55.
Transaction, 55 et s.
Travaux forcés, 67, 76, 88, 91, 99 et s., 127, 132, 156, 160.
Trésoriers des fabriques, 163.
Trésorier-payeur général, 139.
Tribunal, 36.
Tunisie, 151.
Vacances judiciaires, 146.
Voirie (grande), 57, 162.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions historiques (n. 1 à 24).

CHAP. II. — Du droit de grâce.

Sect. I. — **Nature et utilité du droit de grâce** (n. 25 à 31).

Sect. II. — **A qui appartient le droit de grâce** (n. 32 à 45).

Sect. III. — **Des peines auxquelles s'applique le droit de grâce** (n. 46 et 47).

§ 1. — *Condamnations par contumace* (n. 48).

§ 2. — *Peines disciplinaires* (n. 49 et 50).

§ 3. — *Mesures administratives* (n. 51).

§ 4. — *Frais de justice* (n. 52).

§ 5. — *Amendes.*

1° Amendes pénales et amendes fiscales (n. 53 à 58).

2° Amendes civiles (n. 59 et 60).

3° Amendes dues au décès du condamné (n. 61).

4° Amendes dont les condamnés sont tenus solidairement (n. 62).

§ 6. — *Contrainte par corps* (n. 63).

§ 7. — *Confiscation* (n. 64 et 65).

§ 8. — *Publicité des condamnations* (n. 66).

§ 9. — *Résidence obligatoire et interdiction de séjour* (n. 67 à 70).

§ 10. — *Incapacités légales* (n. 71 à 77).

Sect. IV. — **Des diverses espèces de grâce.**

§ 1. — *Conditions* (n. 78 à 83).

§ 2. — *Commutation* (n. 84 à 92).

Sect. V. — **Effets de la grâce.**

§ 1. — *Généralités* (n. 93 à 103).

§ 2. — *Droits des tiers* (n. 104 à 112).

CHAP. III. — Exercice du droit de grâce (n. 113).

Sect. I. — **Grâces individuelles.**

§ 1. — *Formes du recours* (n. 114 à 123).

§ 2. — *Effets du recours* (n. 124 à 128).

§ 3. — *Instruction* (n. 129 à 136).

§ 4. — *Décisions; mesures d'exécution* (n. 137 à 142).

§ 5. — *Condamnations capitales; entérinement* (n. 143 à 152).

Sect. II. — **Grâces collectives** (n. 153 à 157).

Sect. III. — **Recours en grâce relatifs aux condamnations prononcées par des juridictions spéciales** (n. 158 à 163).

CHAP. IV. — Législation comparée (n. 164 à 188).

CHAPITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES.

1. — Le droit de grâce remonte à la plus haute antiquité : on en retrouve le principe dans tous les temps. Chez les Hindous, le Manava Dherma Sastra, ou livre de la loi de Manou, considère ce droit comme un attribut de la souveraineté royale. La Bible nous montre la même conception existant chez les Hébreux (Livre des Rois, II, XIV; III, I, 51-53). En Grèce, à Athènes notamment, le droit de faire grâce résidait dans l'assemblée du peuple. Miltiade ayant été condamné à mort pour avoir échoué dans une expédition contre les Perses, des voix généreuses, firent commuer sa peine en une amende. Cimon et Alcibiade, frappés d'ostracisme, furent rappelés à la suite de décisions populaires. — Lacointa, *Du droit de grâce : Le correspondant*, avril-juin 1881, p. 525.

2. — A Rome, le droit de grâce ou droit de pardonner, qui, dans son acceptation la plus large, pouvait aussi comprendre l'amnistie, fut toujours considéré comme un attribut de la souveraineté (V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 13 à 15). Il eut une triple source : religieuse, politique et judiciaire.

3. — La grâce eut d'abord, comme le droit de punir, un fondement théocratique. La volonté de pardonner des dieux du paganisme pouvait se manifester par l'intervention des prêtres ou par le moyen des auspices. Sous l'Empire, l'action bienfaisante de la religion chrétienne contribua notamment à développer le droit d'asile.

4. — L'idée religieuse fut assez vite dominée par celle de la

souveraineté populaire. La *lex Valeria*, rendue dès le début de la République (an 510 environ avant J.-C.), organisa le droit d'appel au peuple (*provocatio ad populum*) contre les décisions des consuls (Tite-Live, III, 55; Cicéron, *De Republicâ*, II, 31; L. 2, § 16, au Digeste, I, 2). Le caractère politique de la grâce s'accentua encore par la création des tribuns du peuple. Ceux-ci, en effet eurent le droit d'intercéder contre tous les magistrats, à l'exception du dictateur (*creati videntur intercessionibus faciendis*). L'*intercessio* tribunitienne servait à suspendre les poursuites et à empêcher l'exécution des jugements : il est probable que dans la plupart des cas son effet équivalait à celui d'une grâce.

5. — Des trois pouvoirs politiques investis de l'exercice du droit de grâce sous la République, Sénat, peuple, magistrats, le premier seul conserva pendant les deux premiers siècles de l'Empire une partie de ses attributions. A partir du troisième siècle tous les pouvoirs furent réunis dans les mains de l'Empereur. Le droit de grâce appartenait au chef de l'Etat comme un des attributs de sa souveraineté : « *Quod principi placuit legis habet vigorem* » (Ulpien, L. 1, au Dig. *De constitutionibus principum*).

6. — La grâce proprement dite, *indulgentia*, se distinguait d'ailleurs, en droit romain, des *abolitiones* qui n'avaient pour effet en principe que de suspendre les poursuites. Elle différait aussi de la *Restitutio in integrum*, sorte de réhabilitation dépendant comme elle de la volonté de l'Empereur (LL. 1 et 2 au C., *De sent. pas. et rest.*). En effet, la grâce libérait seulement le condamné de la peine pour l'avenir, sans lui rendre ses droits civils et politiques. « *Indulgentia quos liberat notat : nec infamiam criminis tollit, sed pœnæ gratiam facit* » (L. 3 au C., 9, 43).

7. — A partir du règne de Tibère les exécutions capitales ne purent avoir lieu sans que l'Empereur eût nécessairement à se prononcer sur l'opportunité d'une grâce. Le Sénat établit à cet égard entre le jugement et l'exécution un délai de dix jours qui plus tard, sous Théodose, fut porté à trente (L. 20 au C., 9, 47). — Gobron, *Le droit de grâce*, p. 73 et 74. — V. aussi Lacointa, *Du droit de grâce*, p. 638.

8. — L'usage d'ailleurs excluait la grâce dans un certain nombre de cas tels que ceux de sacrilège, adultère, viol, violation de sépulture, empoisonnement, fausse monnaie, homicide, parricide, lèse-majesté, et celui de récidive (L. 3 au C., 1, 4). A ces cas s'ajoutaient la calomnie (L. 9 au C., 9, 46), le fait pour un juge d'avoir soumis un décurion à la torture (L. 33 au C., 10; 31), la rédaction de certains actes interdits aux tabellions (L. 14, § 3 au C., 1, 2), etc. — Gobron, p. 75; Picot, *Bull. de la soc. gén. des prisons*, juillet-août 1899, p. 919.

9. — La grâce ne préjudiciait pas aux droits des tiers (L. 12 au C., 9, 51; L. 9 au C., 9, 22).

10. — Une doctrine récemment mise à jour par la science allemande soutient que le juge romain avait eu, sous la République, en tant que délégué du pouvoir souverain, la puissance de remettre les peines prononcées par lui. On s'appuie sur un passage de la correspondance de Pline pour établir qu'à l'époque de Trajan ce droit n'avait pas cessé d'être en vigueur. Quoi qu'il en soit, il est certain que, dès le IIe siècle au plus tard, il ne saurait plus être question de grâce judiciaire. — Gobron, p. 42 et s., 94 et s.

11. — En Perse, l'empereur ne peut faire grâce au meurtrier contre la volonté des parents de la victime. — Voyage de l'abbé Delaporte, t. 1, p. 319.

12. — Dans le droit germanique la grâce n'est pas non plus possible sans le consentement de la victime. En effet la peine était, non pas un châtiment social, mais une réparation pécuniaire. Le Wehrgeld (argent du délit) constituait un droit pour l'offensé qui pouvait seul y renoncer. Cette conception toute germanique du droit de grâce est attestée par les chroniques anciennes. Elle explique le silence gardé sur la grâce par les lois barbares, telles que la loi salique, la loi des Ripuaires et celle des Burgondes. Au contraire, il en est fait mention dans la loi des Wisigoths visiblement inspirée des principes du droit romain. — Gobron, p. 35.

13. — En France, à l'époque féodale, le droit de grâce, devenu un attribut de la puissance sociale, fut d'abord exercé par les seigneurs. « Il n'y a point à douter, dit Brussel, que les seigneurs qui jouissaient des droits régaliens, n'aient tous eu celui de donner grâce aux criminels » (*Nouvel examen de l'usage général des fiefs*, liv. 2, chap. 11). Mais, dès le XIVe siècle, appuyée par les légistes qui s'inspiraient des traditions romaines la royauté n'hésita pas à réclamer hautement ce pouvoir comme une prérogative essentielle de la souveraineté. A partir du XVe siècle le droit de grâce est définitivement acquis au roi seul. — Bodin, *De la République*, liv. 1, chap. 10; Lebret, *De la souveraineté du Roy*, liv. 4, chap. 6.

14. — Nos anciens rois jouissaient du droit de grâce dans toute son étendue. Toutefois les criminalistes n'admettaient pas que la grâce pût être accordée au préjudice des tiers et avant que le dommage causé à la partie lésée fût réparé. — Farinaccius. *Praxis et theoria criminalis*, liv. 1, tit. 1, quest. 6, n. 20.

15. — Bien que regardé comme la marque de la souveraineté, le droit de grâce fut usurpé par des seigneurs, des légats et des évêques. Les rois le déléguèrent parfois à des princes du sang. Enfin, des villes ou chapitres d'église l'exerçaient lors de certaines solennités. Des ordonnances royales et des arrêts de parlements tentèrent de remédier aux abus. — Pour les développements historiques, V. Gobron, n. 65 et s.; Gouraincourt, *Traité du droit de grâce*, p. 16 et s.; Legoux, *Du droit de grâce en France*, p. 9 et s.; Lajoye, *La loi du pardon*, 1882. — V. aussi *suprâ*, v° *Amnistie*, n. 16 et s.

16. — Sous Louis XIV, l'ordonnance du 26 août 1670, tit. 16, réglementa définitivement l'exercice du droit de grâce. D'après cette ordonnance, il existe sept sortes de lettres de grâce se répartissant en deux classes : 1° celles qui interviennent après une condamnation pour en arrêter l'effet; 2° celles qui suspendent la poursuite et effacent le délit lui-même. Dans la première classe on range les lettres pour *ester à droit*, accordées au contumax en vue de lui permettre de se faire juger contradictoirement après les cinq ans, les lettres de *rappel de ban ou de galères*, les lettres de *commutation* et les lettres de *réhabilitation*. La deuxième classe comprend les lettres d'*abolition*, celles de *rémission* et celles de *pardon*. — Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, p. 254 et s. — V. aussi Laborde, *Cours élém. de dr. crim.*, n. 683.

17. — Tout en consacrant formellement la prérogative royale, l'ordonnance de 1670 y apporta pourtant quelques restrictions de fait. L'art. 4 du titre 16 spécifia, en effet, comme n'étant pas rémissibles les crimes de duel, d'assassinat, de rapt, d'outrages envers les magistrats ou agents de la force publique, de louage de ses services en vue de tuer ou d'outrager ou pour recouvrer quelqu'un des mains de la justice, auxquels il faut ajouter les crimes d'hérésie, de lèse-majesté et de fausse monnaie.

18. — Les parlements pouvaient d'ailleurs refuser l'entérinement des lettres de grâce, si elles n'étaient pas « conformes aux charges », c'est-à-dire si l'impétrant dans sa demande avait exposé des faits faux qui changeaient la qualité de l'action. On disait alors que les lettres étaient subreptices ou obreptices. — Legoux, p. 256 et 257.

19. — Les successeurs de Louis XIV apportèrent peu de modifications aux règles anciennes. Louis XV consacra par une déclaration de 1729 un usage déjà suivi par ses prédécesseurs et qui consistait à accorder des grâces à l'occasion du sacre des rois et de la naissance de leurs enfants. Louis XVI, par la déclaration du 1er mai 1788 (qui abolit la question préalable et la sellette), ordonna qu'un sursis d'un mois serait toujours laissé au condamné à mort pour qu'il ait le temps d'implorer la clémence royale.

20. — L'Assemblée constituante, dans la crainte des abus, supprima le droit de grâce (art. 13, tit. 7, 1re part., C. pén., 25 sept. 1791). — V. *suprâ*, v° *Amnistie*, n. 25; Picot, *loc. cit.*

21. — La suppression du droit de grâce était une faute. L'expérience ne tarda pas à démontrer qu'on ne pouvait pas se passer de ce correctif nécessaire du droit de punir. Aussi pendant la période révolutionnaire, bien qu'il n'existât plus légalement, fut-il exercé en fait sous différentes formes, par actes législatifs, par arrêts de cassation, même par décisions populaires. — Gobron, n. 87-90; Rauter, *Dr. crim.*, n. 860.

22. — Rétabli d'abord pour les délits politiques (Décr. 24 niv. an III), le droit de grâce le fut plus tard en toutes matières par l'art. 86, Sénatus-consulte 16 therm. an X (4 août 1801), qui est ainsi conçu : « Le premier consul a le droit de faire grâce. Il l'exerce après avoir entendu, dans un conseil privé, le grand juge, deux ministres, deux sénateurs, deux conseillers d'Etat et deux juges du tribunal de cassation ». — Laborde, p. 398. — V. *suprâ*, v° *Amnistie*, n. 28.

23. — Depuis cette époque, le droit de grâce a été reconnu par toutes nos constitutions (charte 4 juin 1814, art. 67; acte additionnel 22 avr. 1825, art. 57, tit. 5; charte 14 août 1830, art. 58). La constitution du 4 nov. 1848 (art. 55) accordait au Président de la République le droit de faire grâce, à la condition de ne l'exercer qu'après avoir pris l'avis du Conseil d'Etat qui du reste ne le liait pas; de plus, l'Assemblée nationale seule pouvait gracier les ministres et toutes autres personnes condamnées par la haute cour de justice. La constitution du 14 janv. 1852 (art. 9) replaça sans contrôle le droit de grâce entre les mains du Président de la République, qui d'ailleurs, crut devoir le déléguer temporairement, sous certains rapports, à une commission extraordinaire pour les condamnations prononcées par les commissions mixtes (Décr. des 26 mars et 26 avr. 1852). L'Empereur avait le droit de grâce aux termes du sénatus-consulte des 25-30 déc. 1852 (art. 1) et de la constitution du 21 mai 1870 (art. 16). Un décret du gouvernement de la défense nationale du 7 septembre suivant confia l'exercice de ce droit au ministre de la Justice.

24. — La loi du 17 juin 1871 apporta au droit de grâce une double restriction : La grâce ne pouvait être accordée que par une loi aux ministres et autres fonctionnaires ou dignitaires mis en accusation par l'Assemblée nationale (art. 3). Les individus condamnés pour crimes se rattachant à l'insurrection de 1871 ne pouvaient être graciés par le chef du pouvoir exécutif que conformément à l'avis d'une commission spéciale (art. 4). Cette commission des grâces fonctionna du 21 juin 1871 au 8 mars 1876; ses travaux ont fait l'objet d'un rapport de MM. Martel et Voisin à l'Assemblée nationale (*Journ. offic.*, 1876, p. 481 et 2587). Les restrictions contenues dans la loi de 1871 n'ont pas été reproduites par la loi organique du 25 févr. 1875 (art. 3) qui a rendu au Président de la République le droit de grâce dans toute son étendue (V. *infrà*, n. 33). — Breuillac, *Des recours en grâce*, p. 6 (extrait de la *France judiciaire*), Paris, 1885. — Cependant M. Garraud (*Traité de droit pénal*, t. 2, p. 150, note 2), regarde comme pouvant être encore en vigueur la restriction à l'exercice du droit de grâce inscrite dans l'art. 3 de la loi du 17 juin 1871. — Sur l'œuvre de la commission des grâces, V. Picot, *op. cit.*, p. 926-928; *Bull. offic. minist. just.*, 1878, p. 183.

CHAPITRE II.

DU DROIT DE GRACE.

SECTION I.

Nature et utilité du droit de grâce.

25. — La grâce est la renonciation au droit d'exécuter la peine. Cette institution a surtout été attaquée, au XVIIIe siècle, par les philosophes ayant à leur tête Filangieri, Beccaria, Bentham. « Si la peine est nécessaire, dit ce dernier, *Principes du Code pénal*, 3e part., chap. 10, on ne doit pas la remettre; si elle n'est pas nécessaire, on ne doit pas la prononcer ». On a encore considéré le droit de grâce comme pouvant constituer un danger pour la sécurité publique. — Breuillac, *Des recours en grâce*, p. 42.

26. — Les partisans du droit de grâce font valoir qu'il est conforme à l'idée de justice. « La grâce, a dit Mittermaier, se justifie en ce qu'elle répond à des exigences auxquelles le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire, dans leur sphère nécessairement limitée, ne peuvent satisfaire ». Au point de vue politique Montesquieu s'exprime ainsi : « Les monarques ont tout à gagner par la clémence, elle est suivie de tant d'amour, ils en tirent tant de gloire, que c'est presque toujours un bonheur pour eux d'avoir occasion de l'exercer » (*Esprit des lois*, liv. 6, chap. 21). — V. aussi les observations de M. Larnaude, *Bull. de la soc. gén. des prisons*, juillet-août 1899, p. 938.

27. — La grâce, en définitive, est l'auxiliaire obligé de la justice humaine. Elle remédie aux erreurs inévitables des tribunaux et constitue une garantie essentielle de l'équitable distribution des peines. Parfois, elle intervient comme une mesure d'apaisement dans l'intérêt de l'ordre public lui-même. Souvent, la peine, bien que proportionnée exactement à la faute lors de la condamnation, a pu changer de caractère plus tard et devenir particulièrement dure à la suite de faits exceptionnels, maladies, revers de fortune, etc. La loi formule ses préceptes d'une façon abstraite et ne peut pas se plier aux circonstances. La grâce consiste précisément, comme on l'a dit, « à concilier les dispositions générales avec l'équité particulière ». Enfin, elle est un des mobiles les plus précieux de la régénération du coupable. Le droit de grâce, parce qu'il favorise le repentir, doit figurer dans toute législation rationnelle comme le palliatif indispensable des peines perpétuelles. Aussi, en rayant ce droit du Code pénal de 1791, la Constituante fut-elle réduite à ne pouvoir édicter que des châtiments temporaires. C'était là de sa part une double erreur dont l'une fut la conséquence de l'autre. — V., en ce sens, Bonneville de Marsangy, *Traité des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire*, 1847, liv. 2, tit. 1, p. 91 et s.; Gobron, n. 3 et s.

28. — Pénétrés de l'idée que le pardon accordé au coupable devait avoir surtout pour but d'encourager l'amendement, certains jurisconsultes ont proposé de laisser au chef de l'Etat la faculté de révoquer la grâce au cas où le condamné s'en montrerait indigne par sa conduite ultérieure. Cette manière de voir est adoptée en Belgique (Bonneville de Marsangy, p. 172, 174 et s.); mais elle ne saurait, à notre avis, être admise dans notre droit où prévaut la règle « donner et retenir ne vaut » et où elle aurait, croyons-nous, plus d'inconvénients que d'avantages. — Gouraincourt, p. 101; Gobron, n. 40 et 41; Legoux, p. 82.

29. — Laissant de côté les grâces sous condition suspensive dont il est question plus loin (*infrà*, n. 79), nous avons à nous demander si, dans le cas d'une grâce pure et simple, le condamné peut refuser la faveur qui lui est accordée. L'affirmative a été développée avec force par M. de Peyronnet dans les *Pensées d'un prisonnier* (liv. 4, chap. de la *Grâce*). Les partisans de ce système disent d'abord que l'acceptation de la grâce impliquant une reconnaissance de la culpabilité, tout condamné est en droit de repousser sa grâce. Cette mesure, ajoutent-ils, est une faveur toute personnelle, et il est loisible à chacun de ne point profiter des avantages qu'on lui offre. En matière politique surtout où le pardon peut paraître parfois plus humiliant que le châtiment, ne serait-ce pas une amère dérision que de l'imposer de force au condamné qui le repousse de toute l'énergie de ses convictions?

30. — Cette manière de voir a prévalu dans certains pays, dont la législation reconnaît au condamné la faculté de refuser, soit la grâce en général comme en Suède, soit la commutation de peine, comme en Norvège ou dans les cantons suisses de Berne ou de Zug (V. *infrà*, n. 187 et *suprà*, v° *Amnistie*, n. 504 et 509). — V. aussi Stooss, *Les Codes pénaux suisses*, 1890, p. 260 et 263. — En Italie, dans les affaires où la poursuite n'est possible que sur la plainte de la partie, il existe, à côté du droit de grâce, la *remissione* ou pardon de cette partie, qui peut être refusé par le prévenu (art. 88, C. pén. de 1889, traduct. de M. Lacointa, p. 59). — V. Gobron, p. 21, note 23. — V. *infrà*, n. 91.

31. — Mais les vrais principes de la matière ont été exposés par Trolley (*Cours de droit administratif*, t. 1, p. 153) : « La grâce, dit-il, est sans doute une faveur pour le condamné, mais elle intéresse aussi la société, elle importe à la moralité de la peine et à la dignité de la justice. Si l'on exécutait le malheureux auquel la clémence royale a fait merci de la vie, vous diriez vainement qu'il a refusé la grâce; ce serait un suicide d'une part, et un meurtre de l'autre. La peine est acquise à la société et non pas au coupable. Qu'il ne demande rien et qu'il proteste contre la sentence, voilà son droit; mais qu'il ne repousse pas la grâce en disant : *invito beneficium non datur;* la grâce, comme la peine, l'atteint malgré lui ». La grâce, en effet, de même que la prescription, découle, suivant nous, du devoir de l'Etat d'exercer la justice, et s'impose au condamné comme une mesure d'ordre public. Elle ne change pas d'ailleurs la situation légale du gracié : s'il est innocent, il peut, comme par le passé, démontrer son innocence au moyen de la revision (V. *infrà*, n. 96); s'il est coupable, un refus obstiné de sa part ne saurait mettre obstacle à l'exercice de la haute prérogative de l'Etat. — Legoux, p. 22 et s.; Gouraincourt, p. 101 et s.; Gobron, n. 36 et s.; Breuillac, p. 11.

SECTION II.

A qui appartient le droit de grâce.

32. — D'après une première théorie, la grâce appartiendrait au pouvoir judiciaire. Une seconde doctrine, admise en Suisse,

et qui a été suivie en France dans des cas exceptionnels (Const. de 1848, art. 55; L. 17 juin 1871, art. 3), confie cette attribution à l'autorité législative. Enfin, dans un système plus rationnel qu'ont adopté la plupart des Etats, le droit de grâce est exercé par le pouvoir exécutif. — Gobron, n. 209 et s.; Gouraincourt, p. 25 à 28.

33. — Aux termes de l'art. 3, § 2, L. const. 25 févr. 1875, le droit de grâce appartient dans toute sa plénitude au Président de la République qui l'exerce sans restriction ni réserve. Quelques auteurs ont essayé de soutenir que ce droit est une anomalie sous la République parce qu'il serait, suivant eux, la manifestation d'un *absolutisme* contraire à la souveraineté de la nation (Breuillac, p. 42). Mais la constitution de 1875 répond d'avance à cette objection puisque la disposition finale de l'art. 3, précité, dit que tous les *actes* énumérés par ce texte ont besoin du contre-seing d'un ministre. Le Président de la République ne saurait donc faire grâce sans le concours d'un ministre qui assume devant les Chambres la responsabilité de la décision. — Gobron, n. 222 et s.; Picot, p. 920.

34. — S'il en est ainsi, il faut considérer le décret de grâce, non pas comme un acte purement personnel du Président de la République, mais comme un acte de gouvernement échappant au recours contentieux devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 30 juin 1893, Gugel, [S. et P. 95.3.41, et la note de M. Hauriou, D. 94.3.61] — *Contrà*, Garraud, t. 2, p. 151 et 154. — V. *infrà*, n. 92. — Bien que les questions de grâce soient dans les attributions spéciales du Garde des sceaux, il est possible que le conseil des ministres soit appelé à en délibérer, si elles intéressent la politique générale du gouvernement. — V. Décr. 19 sept. 1899 (*J. off.*, 21 sept.).

35. — Le chef de l'Etat ne peut déléguer à personne l'exercice du droit de grâce. Le mandat dont la nation l'a investi est personnel, *intuitu personæ*. « Délégué de la nation, dit M. Gouraincourt (p. 61), le Président de la République ne pourrait, comme le Roi sous l'ancienne monarchie, sans outrepasser les pouvoirs qui lui sont confiés, transmettre à un autre le droit d'accorder des grâces, autoriser par exemple certains personnages à accorder discrétionnairement des faveurs aux condamnés ». Dans certains pays, au contraire, le droit de grâce est parfois exercé par des autorités inférieures. On peut citer l'exemple de l'Allemagne (tribunaux militaires), de la Suisse, de la Belgique, de l'Angleterre. — Gobron, n. 218.

36. — Les tribunaux dont les attributions sont réglées par la loi ne peuvent s'immiscer dans l'exercice du droit de grâce. Il faudrait donc considérer comme un excès de pouvoir tout acte par lequel un tribunal paralyserait, pour un motif quelconque, l'application d'une loi. — Garraud, t. 2, n. 89; Breuillac, p. 6. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 316 et s., et *infra*, n. 119.

37. — De même un tribunal, lorsqu'il reconnaît un délit constant, n'a pas le droit d'acquitter. — Cass., 23 sept. 1826, Legal, [S. et P. chr.]; — 31 mars 1832, Legrand, [P. chr.] — Les tribunaux ne peuvent donc modifier éventuellement leur sentence, pour le cas où le chef de l'Etat userait de son droit de grâce, ce qui serait empiéter sur son indépendance. — Cass., 19 janv. 1894, Winter et Roberteau, [*Bull. crim.*, n. 18]

38. — Les sentences des tribunaux ne peuvent être révisées que dans les cas et suivant les formes prescrites par le Code d'instruction criminelle, art. 443 et s. La révision par forme gracieuse n'existe donc pas. Carnot (*C. instr. crim.*, t. 2, p. 459, t. 3, p. 237 et 266), en reconnaissant cette vérité, la déplore comme une lacune dans notre législation (Mémoire d'Odilon Barrot pour Wilfrid Renaut; rapport au roi sur la pétition en révision du procès du maréchal Ney : *Moniteur*, 13 févr. 1832). — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 865. — Le 20 déc. 1813, peu après le sénatus-consulte qui cassa la décision du jury d'Anvers, des lettres-patentes, adressées à la Cour de cassation, la chargèrent de pourvoir à la révision par forme gracieuse de la condamnation d'un nommé Ellemberg; mais cet ordre n'eut pas de suite. — Rauter, *loc. cit.*; Breuillac, *loc. cit.*

39. — Les tribunaux criminels ne pourraient pas non plus, en dehors des cas où la loi du 26 mars 1891 les autorise à le faire, ordonner de surseoir à l'exécution de leurs jugements, le sursis étant un premier acte de grâce. — Cass., 16 pluv. an XIII, Rouqueton et Martinet, [S. et P. chr.]

40. — Les juges et les jurés qui recommandent un condamné, agissant en dehors de leurs fonctions, le témoignage de leur intérêt ne saurait avoir le caractère d'un acte de juridiction. — V. *infrà*, n. 120.

41. — Du reste, en France, la loi du 27 mai 1885 sur la relégation a introduit exceptionnellement une sorte de *grâce judiciaire*. D'après l'art. 16 de cette loi, le relégué peut, en effet, à partir de la sixième année de sa relégation, former devant le tribunal colonial de sa résidence, une demande tendant à se faire relever de la relégation, en justifiant de sa bonne conduite, de services rendus à la colonisation et de ses moyens d'existence. Cette disposition, due à l'initiative de l'amiral Courbet, alors gouverneur de la Nouvelle-Calédonie, a cependant été critiquée par certains auteurs au point de vue législatif et à celui de la colonisation. — Garraud, t. 1, p. 486; Teisseire, *La transportation pénale et la relégation*, p. 154. — V. *infrà*, v° *Relégation*.

42. — L'art. 3 de la loi de 1875, comme nous l'avons vu, n'apportant pas de restrictions à l'exercice du droit de grâce, le Président de la République n'est tenu de prendre l'avis d'aucun conseil, d'aucune autorité. Il en est autrement parfois, à l'étranger, d'après des constitutions monarchiques ou républicaines. — Gobron, n. 221. — V. *infrà*, n. 166.

43. — D'ailleurs, bien qu'il n'y soit pas astreint par la constitution, le Président de la République ne manque pas en fait de consulter les autorités judiciaires et administratives. Un conseil a même été institué au ministère de la justice en vue d'éclairer le chef de l'Etat lorsqu'il s'agit des condamnations capitales. Cette garantie est encore trouvée insuffisante par M. Georges Picot qui voudrait l'avis d'une commission consultative pour *toutes* les grâces. — Sur ce projet de réforme et les objections qu'il peut soulever, V. *Revue pénitentiaire*, juillet-août 1899.

44. — La grâce s'exerce de trois manières différentes : 1° par remise intégrale; 2° par réduction; 3° par commutation. Elle ne peut d'ailleurs intervenir que quand la peine est devenue irrévocable. Parfois aussi, comme nous le verrons *infrà* (n. 78 et s.), la grâce est conditionnelle, c'est-à-dire subordonnée à la réalisation d'une charge imposée par le chef de l'Etat à l'impétrant.

45. — La prérogative du chef de l'Etat en matière de grâce n'étant soumise à aucune restriction, il dépend de sa volonté d'attribuer aux peines de nature moins grave substituées à d'autres par voie de commutation, une durée et un taux qu'elles ne pourraient recevoir des décisions de la justice. Ainsi, d'après un avis du Conseil d'Etat du 26 nov. 1849, l'art. 21, C. pén., fixant à dix ans la durée de la réclusion, ne fait pas obstacle à ce que cette peine soit appliquée, en vertu du droit de grâce, pour un temps supérieur à dix années, pourvu que ce temps ne dépasse pas la durée de la peine des travaux forcés infligée par la condamnation qu'il s'agit de commuer (argum. de l'art. 71, C. pén.). De même, un condamné à l'emprisonnement pour coups, par exemple, peut voir sa peine commuée en une amende d'un chiffre supérieur à 200 fr. qui est le maximum fixé par l'art. 311, C. pén. (Circ. chanc., 7 août 1875). Cette mesure n'aggrave pas sa situation. En effet, quand l'amende est substituée par voie de commutation à l'emprisonnement, la grâce est toujours subordonnée à une condition dépendant de la volonté du bénéficiaire, en ce sens que, s'il refuse de payer l'amende dans le délai fixé, la décision gracieuse est réputée non avenue (Circ. chanc., 21 nov. 1879). — V. *infrà*, n. 82.

Section III.

Des peines auxquelles s'applique le droit de grâce

46. — Le droit de grâce est absolu et s'étend à toutes les peines prononcées pour crimes, délits ou contraventions. Il ne peut d'ailleurs s'exercer qu'à l'égard des individus condamnés par arrêt ou jugement définitif. En effet, tant que la décision de justice n'est pas devenue irrévocable, elle ne peut être exécutée, et il n'y a pas, à vrai dire, de condamnation; la grâce intervenant à ce moment, aurait le caractère de l'amnistie. La grâce, par sa nature même, suppose l'existence d'une peine dont le condamné ne peut plus être déchargé par aucune voie de droit.

47. — La grâce, qui est la renonciation au droit de faire exécuter la peine, ne s'accorde pas après la prescription de celle-ci (Déc. chanc. 12 févr. 1859 : Gillet et Demoly, n. 3382). Le condamné peut d'ailleurs, en pareil cas, être réhabilité, conformément à la loi du 10 mars 1898 qui a modifié les art. 619 et 634, C. instr. crim., sans préjudice de la réhabilitation de droit qui est acquise après un certain temps écoulé sans nouvelle condamnation (L. 9 août 1899). — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

§ 1. *Condamnations par contumace.*

48. — Le droit de grâce ne s'applique pas aux condamnés par contumace qui sont vis-à-vis de la loi dans un état de rébellion exclusif de toute idée d'indulgence, et dont la condamnation ne devient définitive que par la prescription. Tant que la prescription n'est pas accomplie, la condamnation tombe de plein droit si le condamné se présente pour purger sa contumace ou s'il est arrêté (art. 476, C. instr. crim.; V. *suprà*, v° *Contumace*, n. 273 et s.). On cite une décision du conseil privé de l'Empereur, du 27 avr. 1806, dans le sens de cette doctrine qui était déjà admise dans l'ancien droit. Celui qui a pris la fuite après avoir été jugé contradictoirement est aussi exclu du bénéfice de la grâce. — Garraud, t. 2, p. 152; Legoux, p. 35-36; Gouraincourt, p. 29; Breuillac, p. 7. — La règle d'après laquelle on ne grâcie pas les contumaces est consacrée par certaines législations étrangères. — Gobron, n. 205.

§ 2. *Peines disciplinaires.*

49. — La grâce est-elle applicable aux peines disciplinaires? La question est l'objet d'une grave controverse qui tient surtout à la difficulté de savoir quel est le caractère qu'on doit attribuer à cette catégorie de peines. D'après un premier système, le droit de grâce ne s'applique pas en matière disciplinaire. Les peines de discipline, dit-on, ne sont pas des peines au sens légal du mot, et les autorités qui les prononcent ne rendent pas de véritables jugements. — Av. Cons. d'Et., 4 août 1892, [S. *Lois annotées*, 1895, p. 991] — Elles ne sont ni protectrices de l'ordre social, ni applicables à tous les citoyens. Ce sont des châtiments *sui generis* infligés non par les juridictions de répression, mais par une sorte de conseil de famille composé des pairs ou des chefs hiérarchiques de l'inculpé, d'après les usages spéciaux d'une corporation jalouse de ses traditions. Peu importe d'ailleurs qu'elles émanent d'un tribunal jugeant en audience publique : les peines disciplinaires ne deviennent pas pour cela des peines de droit commun, elles conservent leur caractère propre et doivent par conséquent échapper à toute mesure de grâce, sans qu'on ait à se préoccuper de la juridiction qui les a prononcées. — *Sic*, Gouraincourt, p. 51 et s. — Aussi quelques-unes d'entre elles sont-elles exclues également du bénéfice de la réhabilitation. — Limoges, 11 févr. 1897, [S. et P. 97.2.304] — Nîmes (Ch. des mises en accusation), 24 mai 1899, [*Gaz. des Trib.*, 4 nov. 1899

50. — Une seconde opinion étend le droit de grâce aux peines disciplinaires. Ce droit, d'après la constitution, appartient au chef de l'État sans limitation. On doit donc l'appliquer à toutes les peines, aussi bien à celles prononcées par les tribunaux ordinaires qu'à celles qui émanent des autorités particulières chargées de la discipline des corporations. Ces autorités sont, en effet, des juridictions légalement instituées. — Cass., 9 avr. 1862, Delpech, [D. 62.1.223] — Sans doute, leurs décisions rendues le plus souvent à huis clos, sans publicité, ne figurent pas sur le casier judiciaire. Elles n'en sont pas moins de véritables jugements à communiquer au parquet, s'il le désire. Enfin les peines disciplinaires ne sont pas arbitraires; elles sont déterminées par la loi. Ces peines affectent l'honneur aussi bien que les châtiments ordinaires. Pourquoi, dès lors, refuser à ceux qui ont commis des fautes légères le bénéfice de la grâce accordée à tous les autres condamnés, quelle que soit la gravité du crime? — Nous nous rangeons à ce système que nous trouvons préférable au précédent et nous pensons que le droit de grâce peut s'exercer à l'égard des peines disciplinaires. Pour être d'une nature spéciale, elles n'en sont pas moins des peines constituant une expiation de la faute à laquelle l'autorité a le droit de renoncer. L'intérêt social est aussi bien en jeu que celui des corporations dans les questions disciplinaires; c'est à raison de ce double intérêt que le pouvoir de punir en cette matière est également conféré aux juridictions de corporation et aux tribunaux. Les autorités de répression, quelles qu'elles soient, peuvent se tromper. Ne doit-on pas envisager le cas où la clémence de l'État aura à réparer une erreur ou une injustice? — *Sic*, Legoux, p. 117 à 125; Gobron, n. 151 et s. — V. *suprà*, v° *Discipline*, n. 287 et s., les développements déjà donnés dans le sens de cette opinion. — La Belgique et l'Allemagne reconnaissent l'application du droit de grâce en matière disciplinaire. — Gobron, n. 170.

§ 3. *Mesures administratives.*

51. — La grâce doit être considérée comme le correctif du droit de punir. Son rôle consiste à adoucir et à supprimer au besoin les mesures prescrites par le jugement à titre de peines. En conséquence, la grâce ne peut suspendre ou arrêter l'exécution d'un jugement ordonnant, par application de l'art. 66, C. pén., qu'un mineur de seize ans, acquitté comme ayant agi sans discernement, sera détenu dans une maison de correction. Il s'agit, en effet, non d'une peine, puisque le prévenu a été déclaré non coupable, mais d'une mesure administrative. — Gouraincourt, p. 118 et s.; Legoux, p. 95; Gobron, p. 77; Breuillac, p. 7. — V. *suprà*, v° *Discernement*.

§ 4. *Frais de justice.*

52. — Les frais de justice, n'étant pas une peine, ne peuvent pas non plus être l'objet d'une remise par voie de grâce. Ils constituent une avance faite par l'Etat à qui le condamné doit les rembourser. — Circ. chanc., 6 oct. 1879. — *Sic*, Legoux, p. 68 et s.; Gouraincourt, p. 57; Gobron, n. 105. — Le ministre des Finances a seul qualité pour apprécier si, eu égard à la situation des condamnés, il y a lieu d'autoriser la mise en surséance de ces frais.

§ 5. *Amendes.*

1° *Amendes pénales et amendes fiscales.*

53. — Les amendes ne sont pas toutes susceptibles d'être remises par la grâce. De même que pour savoir si elles peuvent faire l'objet d'un sursis à l'exécution (V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 135), il faut distinguer entre celles qui ont le caractère de peines proprement dites et celles qui ont plutôt le caractère de réparations civiles, de dommages-intérêts envers l'Etat à raison du préjudice que lui a causé l'infraction. Les premières seules, qualifiées souvent d'amendes *pénales* ou de répression, sont rémissibles par voie de grâce, à la différence des secondes appelées parfois amendes *fiscales* ou de réparation. — V. Instruction du ministère des finances du 5 juill. 1895, sur le service des amendes, n. 4.

54. — Ces amendes *fiscales* sont : *a*) ou prononcées par les tribunaux à la requête des administrations publiques (forêts, douanes, octrois, postes et télégraphes, enregistrement, contributions indirectes); *b*) ou directement prononcées par une administration financière de l'Etat sans intervention des tribunaux, par exemple en matière de postes et télégraphes ou d'enregistrement (doubles droits, droits en sus); « En matière fiscale, dit M. Gobron (n. 118), la législation, tenant compte des mœurs, ne réprime pas la fraude comme un délit, mais simplement comme une source de pertes pour les finances publiques. Il ne saurait donc être question ici du droit de grâce : la jurisprudence a toujours été constante dans ce sens ». — Gouraincourt, p. 44. — V. aussi Legoux, p. 101.

55. — En conséquence, la remise ou modération des amendes fiscales est accordée, non par décret, mais par simple décision d'un ministre ou de son délégué. En matière de timbre et d'enregistrement, le ministre des Finances peut remettre en tout ou en partie les amendes encourues (V. *suprà*, v° *Amende*, n. 724 et s.). Le même droit de transaction appartient à l'administration des forêts (Inst. du 5 juill. 1895 sur le service des amendes, n. 161 et s.) ainsi qu'à celles des ponts et chaussées, des douanes, des octrois, des contributions indirectes, des postes. — V. *suprà*, v^is *Action publique*, n. 268 et s., et *Amende*, n. 70 et s. — Garraud, *Précis de droit criminel*, n. 358.

56. — Le droit de transaction, faculté exceptionnelle, peut avoir pour effet de soustraire un condamné à l'exécution de sa peine, et se rapproche, à ce point de vue, du droit de grâce. Il a été introduit dans notre législation par suite des inconvénients graves qu'entraînait le système des poursuites rigoureuses contre les contrevenants aux lois fiscales devant les tribunaux correctionnels. Appliqué avec intelligence et modération, il arrive à corriger ces inconvénients. — Gouraincourt, p. 120 et s.; Breuillac, p. 35 et s.

57. — Aux termes d'un décret du 7 sept. 1870, les dispositions de la loi du 18 juin 1859 et du règlement d'administration publique du 21 décembre suivant, concernant les transactions

et prestations autorisées en matière forestière, sont applicables aux délits et contraventions en matière de *grande voirie* et de *pêche maritime* (Instr. 5 juill. 1895, sur le service des amendes, n. 191, 154). Le décret du 20 mars 1877 a appliqué le même principe en matière de pêche fluviale. *a*) Le ministre des Travaux publics consent les transactions relatives à la *grande voirie*. *b*) Pour la *pêche fluviale*, le droit de transaction appartient au ministre de l'Agriculture, au conservateur des forêts, ou au directeur de cette administration, suivant le chiffre de l'amende, en ce qui touche « les cours d'eau navigables et flottables non canalisés, qui ne se trouvent pas dans les limites de la pêche maritime, ainsi que les rivières, ruisseaux et cours d'eau non navigables ni flottables » (Décr. 7 nov. 1896, S. *Lois annotées*, 1897, p. 239); il reste dévolu dans les autres cas, au ministre des Travaux publics. *c*) Enfin, pour la *pêche maritime*, le ministre de la Marine, n'usant pas du droit de transiger qui lui est légalement attribué, le droit de grâce du chef de l'Etat s'exerce en cette matière d'après la pratique courante. — Pour les peines d'emprisonnement, V. *infrà*, n. 135.

58. — L'art. 11, L. fin. 26 déc. 1890, contient une disposition ainsi conçue : « En cas de transaction ou de remise sur amendes encourues ou prononcées, la gratification due à l'agent verbalisateur est toujours réservée ». Le ministre des Finances pensait que la même réserve devait être apportée en cas de grâce. La chancellerie n'a pas souscrit à cette prétention. D'après elle, l'art. 11, précité, n'a pas pu porter atteinte au droit de grâce absolu que confère au Président de la République l'art. 3, § 2, de la constitution du 25 févr. 1875. Il en résulte que l'interdiction portée par l'art. 11 précité de remettre l'intégralité des amendes, lorsqu'une partie doit en revenir aux agents verbalisateurs (chasse, pêche, grande voirie, roulage), ne s'applique qu'aux remises prononcées par les administrations, à l'exclusion des remises accordées par le chef de l'Etat. Le cas se présenterait, par exemple, pour l'administration forestière autorisée à transiger en ce qui touche les peines pécuniaires encourues à raison des délits de chasse poursuivis à sa requête (art. 159, C. for., combiné avec art. 19, L. 3 mai 1844).

2° *Amendes civiles.*

59. — A côté des amendes pénales proprement dites, il y a des amendes civiles (*suprà*, v° *Amende*, n. 18 et s., 42 et s.) qui sont établies comme sanction des prescriptions imposées par la loi à certaines personnes, pour un fait qui n'est ni crime, ni délit, ni contravention. On trouvera divers exemples de ces amendes, *suprà*, v° *Amende*, n. 354, 355, 380 et 381.

60. — A vrai dire, les amendes civiles ont un caractère de pénalité mitigée. Elles sont prononcées, à l'instar d'une peine, par des juridictions régulières, pour réprimer certains faits qui, sans être délictueux, n'en sont pas moins une atteinte au bon fonctionnement de la justice. De même que les amendes disciplinaires (*suprà*, n. 50), elles nous paraissent susceptibles d'être remises par voie de grâce. Telle est d'ailleurs la jurisprudence de la chancellerie. La doctrine contraire tendrait, suivant nous, à restreindre arbitrairement le droit de grâce qui est sans limite et qu'il serait peu équitable d'écarter pour les infractions les moins préjudiciables à l'ordre social. — Gobron, n. 113 et s. — *Contrà*, Gouraincourt, p. 41 et s.

3° *Amendes dues au décès du condamné.*

61. — Lorsque le condamné décède après un jugement ayant acquis force de chose jugée, l'amende perd son caractère pénal pour revêtir celui d'une dette de succession. La grâce ne saurait dans ce cas en faire remise (Instr. 5 juill. 1895 sur le service des amendes, n. 140, 153). Les héritiers n'ont alors d'autre ressource que de s'adresser au ministre des Finances qui peut, selon les circonstances, faire surseoir au recouvrement.

4° *Amendes dont les condamnés sont tenus solidairement.*

62. — D'après l'art. 55, C. pén., « tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit sont tenus solidairement des amendes ». Cette solidarité constitue une peine supplémentaire qui peut faire l'objet d'une remise spéciale, l'amende continuant à être due. Il faut bien remarquer d'ailleurs que si un seul des codébiteurs obtient la remise de la solidarité, les autres seront de plein droit déchargés de la part de celui qui aura bénéficié de la remise. S'il en était autrement, les principes seraient violés en ce sens que la grâce accordée à l'un des condamnés préjudicierait aux intérêts des autres qui sont des tiers; par le fait de cette mesure, en effet, ils perdraient la chance de voir payer l'amende en tout ou en partie, par le gracié et seraient toujours tenus néanmoins à la même somme. Pour éviter cette injustice, la jurisprudence de la chancellerie admet que la remise de la solidarité accordée à l'un d'eux décharge les autres de sa part (Arg. art. 1210, C. civ.). — Thibault, *De la solidarité en matière d'amendes*, p. 19; Gouraincourt, p. 40 et 41; Gobron, n. 119. — V. aussi *suprà*, v° *Amende*, n. 744 et 745.

§ 6. *Contrainte par corps.*

63. — La contrainte par corps ne doit jamais être considérée comme une peine. C'est une épreuve de solvabilité, une voie d'exécution destinée à assurer le paiement des dettes en matière criminelle, correctionnelle et de simple police. Le décret de grâce qui accorde à un condamné la remise de sa peine n'a pas pour effet de le soustraire à la contrainte par corps prononcée contre lui pour le remboursement des frais de justice auxquels il a été condamné envers l'Etat. — Legoux, *loc. cit.*; Gouraincourt, p. 58; Gobron, n. 126; Breuillac, p. 9. — V. aussi *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 1, 171.

§ 7. *Confiscation.*

64. — La confiscation, qui est une peine (V. *suprà*, v° *Confiscation*, n. 24 et s.), est, en principe, susceptible d'être remise par voie de grâce, et les objets saisis et confisqués sont alors rendus au condamné lui-même ou au tiers de bonne foi qui en est propriétaire. A la différence de l'amende, peine toute personnelle, la confiscation est une peine réelle qui affecte l'objet saisi ou prohibé. Sa remise pourrait, par conséquent, être accordée par voie de grâce aussi bien aux héritiers du condamné qu'à lui-même. — V. Cass. (motifs), 9 déc. 1813, Vanbrabant, [S. et P. chr.]; — 23 mai 1823, Ducoudray-Bourgault, [S. et P. chr.]

65. — Mais la grâce devient impossible si la loi a, dans un intérêt public, ordonné la destruction de l'objet confisqué (V. notamment, art. 24, L. 15 avr. 1829; L. 3 mars 1844, art. 16; art. 423, C. pén., et 5, L. 27 mars 1851), ou bien encore si la confiscation a été prononcée par les tribunaux, dans l'intérêt unique des particuliers, à titre de réparation civile (V. par exemple, art. 429, C. pén., 240, C. comm., et 49, L. 5 juill. 1844, sur les brevets d'invention). — Gouraincourt, p. 45 et s.; Gobron, n. 120 et s. — V. Ortolan, *Eléments de dr. pénal*, n. 1577; Breuillac, p. 8.

§ 8. *Publicité des condamnations.*

66. — Une distinction analogue doit être faite en ce qui touche la publicité des condamnations (affichage, insertion dans les journaux) ordonnée fréquemment par les tribunaux. Quand cette mesure est prescrite à titre de réparation civile, sur la demande de la partie lésée, Cass., 21 mars 1839, Lagarde, [P. 39.2.389, D. 39.1.302], la remise par voie de grâce n'est pas possible; mais il en est autrement quand le tribunal l'a ordonnée à titre de peine, par exemple en matière de fraude dans la vente des marchandises (L. 27 mars 1851, art. 6) (V. *suprà*, v° *Fraude commerciale* ... Ou pour irrévérence envers un juge de paix (C. proc. civ., art. 10) (V. *suprà*, v° *Audience* [police de l'], n. 193 et s.). — Gouraincourt, p. 39 et s.; Gobron, n. 123. — V. Ortolan, n. 1549.

§ 9. *Résidence obligatoire et interdiction de séjour.*

67. — D'après l'art. 6, L. 30 mai 1854 sur l'exécution de la peine des travaux forcés, tout individu condamné à moins de huit années de travaux forcés est tenu, à l'expiration de sa peine, de résider dans la colonie pendant un temps égal à la durée de sa condamnation, et toute sa vie, si la peine est de huit années. En cas d'une grâce le relevant de la peine principale des travaux forcés, « le libéré, dit l'art. 6, *in fine*, ne pourra être dispensé de l'obligation de la résidence que par une disposition spéciale des lettres de grâce ». Cette peine accessoire peut d'ailleurs être remise isolément après la libération du transporté. — Gouraincourt, p. 38 et s.; Gobron, n. 127.

68. — Les mêmes règles s'appliquent à la peine complémen-

taire de la relégation, c'est-à-dire de l'internement perpétuel sur le territoire de colonies ou possessions françaises des condamnés récidivistes ayant encouru certaines condamnations déterminées par l'art. 4, L. 27 mai 1885. Aux termes de l'art. 15 de cette loi, « en cas de grâce, le condamné à la relégation ne pourra en être dispensé que par une disposition spéciale des lettres de grâce. Cette dispense par voie de grâce pourra d'ailleurs intervenir après l'expiration de la peine principale » (S. *Lois annotées*, 1885, p. 833, note 43).

69. — L'art. 19, L. 27 mai 1885 sur la relégation, a supprimé la surveillance de la haute police, en la remplaçant par l'interdiction de séjour qui est « la défense faite au condamné de paraître dans les lieux dont l'interdiction lui sera signifiée par le gouvernement avant sa libération ». Cet article déclarant applicables à la nouvelle peine les dispositions antérieures qui réglaient la remise ou la suppression de la surveillance de la haute police, l'interdiction de séjour peut cesser au moyen de la grâce, comme autrefois la surveillance, en vertu de l'art. 48, C. pén., modifié par la loi du 23 janv. 1874. — V. *infra*, v° *Interdiction de séjour*, n. 135.

70. — L'art. 19 précité, L. 27 mai 1885, déclare expressément maintenir les dispositions de l'art. 635, C. instr. crim., aux termes duquel, en cas de prescription d'une peine criminelle, « le condamné ne pourra résider dans le département où demeureraient soit celui sur lequel ou contre la propriété duquel le crime aurait été commis, soit ses héritiers directs ». Sur le caractère de cette mesure les avis sont partagés. « Je crois, dit M. Garraud (*Précis*, n. 205, note 2), qu'il s'agit d'une peine accessoire dont l'exécution appartient au ministère public et dont la sanction se trouve dans l'art. 45, C. pén. ». La chancellerie admet cette idée et en conclut que l'interdiction de résidence dont il s'agit peut être remise par voie de grâce. — *Contrà*, Laborde, n. 349.

§ 10. *Incapacités légales.*

71. — Le droit de grâce s'applique-t-il aux incapacités légales prononcées par les juges à titre principal, ou attachées par la loi à titre accessoire à certaines condamnations, telles, par exemple, que la dégradation civique, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille, la privation du droit de vote, etc....? La doctrine affirmative est consacrée par l'art. 87, C. pén. belge, et l'art. 87, C. pén. italien. Pour soutenir qu'elle est applicable chez nous, M. Gobron (n. 132) se fonde sur la généralité des termes de notre Constitution qui confèrent le droit de grâce au chef de l'Etat sans aucune limite. D'autres auteurs croient que la dégradation civique, tout au moins, peut cesser par la grâce, parce que, d'après l'art. 8, C. pén., ils la considèrent plutôt comme une peine pouvant être prononcée à titre principal que comme une incapacité légale proprement dite (Baudry-Lacantinerie, *Traité de droit civil*, t. 1, n. 720, 724; V. aussi Demante, *Cours analyt. de C. civ.*, t. 1, n. 71 *bis*-II). Nous n'admettons pas la distinction proposée par ces auteurs, car, dans le système de la loi française, la grâce suppose une peine susceptible d'exécution matérielle. Cette raison nous fait repousser aussi la doctrine de M. Gobron qui est, d'ailleurs, comme on va le voir, rejetée par la jurisprudence et la grande majorité des interprètes. — V. *suprà*, v° *Dégradation civique*, n. 46.

72. — Tout d'abord, lorsqu'une grâce intervient, il est certain qu'à défaut d'une clause spéciale des lettres de grâce, les incapacités attachées à la peine principale subsistent. C'est ce qu'a décidé un avis du Conseil d'État des 8-17 janv. 1823, souvent cité (Duvergier, t. 24, p. 227). — V. en ce sens, Cass., 6 juill. 1827, Jacqs n, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1849, O..., [S. 49.1.311, P. 50.2.69, D. 49.1.142]; — 30 janv. 1862, Peretti, [S. 62.1.222, P. 62.672, D. 62.1.199] — Montpellier, 17 août 1847, O..., [S. 47.2.583, P. 47.2.743, D. 47.2.193] — Nîmes, 11 janv. 1848, Ginoux, [S. 48.2.119, P. 48.1.421, D. 48.2.44] — Jugé, notamment, que la commutation d'une peine emportant privation du droit de vote, en une autre peine n'entraînant point cette incapacité, n'a pas pour effet de permettre la réintégration du condamné gracié sur les listes électorales. — Cass., 6 nov. 1872, Sauvelie, [S. 73.1.84, P. 73.172, D. 73.1.480]; — 4 août 1886, Baicrey, [S. 87.1.37, P. 87.1.59] — V. aussi Cons. d'Et., 14 nov. 1873, Lacroix, [S. 75.2.278, P. adm. chr., D. 74.3.68]; — 31 mars 1882, Gourbaud, [D. 83.3.70] — *Sic*, Blanche, *Études pratiques sur le Code pénal*, t. 1, n. 163; Garraud, t. 2, n. 91. — V. *suprà*, v° *Élections*, n. 171.

73. — Mais la grâce fait cesser *de plano* l'interdiction légale, quand le condamné obtient remise de la peine principale ou sa commutation en une autre peine qui n'emporte pas cette interdiction; car celle-ci, bien qu'elle résulte de plein droit de la condamnation aux peines afflictives, est attachée, par l'art. 29, C. pén., à la *durée* de la peine principale dont elle est la conséquence. — Gobron, n. 130; Gouraincourt, p. 33; Aubry et Rau, *Cours de dr. civ.*, t. 1, p. 563. — V. aussi *infrà*, v° *Interdiction légale*, n. 86.

74. — Les lettres de grâce pourraient-elles, par une clause expresse, accorder remise des incapacités résultant de la condamnation? Le Conseil d'Etat, dans son avis précité, des 8-17 janv. 1823, s'est prononcé pour la négative. En effet, nous l'avons déjà dit, ces incapacités ne sont pas de véritables peines, ce sont des garanties données par la loi aux tiers ou à la société; par suite, le seul moyen de les faire disparaître est la réhabilitation telle qu'elle a été organisée, dans ce but spécial, par notre droit (art. 619, 620, 634, C. instr. crim. combinés). — Laborde, *Cours élém. de dr. crim.*, n. 692; Garraud, t. 2, n. 90, p. 152, et *Précis*, n. 260; Ortolan, n. 1930 et s.; Bertauld, *Cours de Code pénal*, p. 545 et s.; Gouraincourt, p. 33; Legoux, p. 109. — V. aussi Demolombe, *Cours de Code civil*, t. 1, n. 235; Aubry et Rau, t. 1, p. 542, note 6.

75. — Par dérogation à ces principes il y a des cas spéciaux où la réhabilitation n'est pas nécessaire. Le gouvernement peut alors par décret, relever les condamnés, mais seulement dans la *colonie pénitentiaire*, de certaines déchéances ou incapacités. « Cette faculté, dit M. Garraud (*Précis*, n. 213), qui a pour origine l'art. 18, C. pén., aujourd'hui abrogé, est donnée à l'administration dans le but de lui permettre, soit d'organiser avec les transportés et les déportés le premier noyau d'une colonie, soit de moraliser les condamnés en leur montrant, dans l'avenir la restitution de leurs droits ou de leur capacité comme récompense de leur bonne conduite ». La base de la législation exceptionnelle sur ce point est l'art. 4, L. 31 mai 1854, *portant abolition de la mort civile*, qui doit être combiné avec les art. 11 à 14, L. 30 mai 1854, *sur l'exécution de la peine des travaux forcés*, les art. 7 à 17, L. 25 mars 1873, *qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*, et l'art. 17, L. 27 mai 1885. Cette législation est d'ailleurs dénuée d'harmonie, parce qu'elle a été faite d'apports successifs. — V. Laborde, n. 311 et s.

76. — Sur la faculté pour le gouvernement d'accorder l'exercice de tout ou partie des droits civils aux condamnés aux travaux forcés à perpétuité, aux travaux forcés à temps et à la déportation, V. *suprà*, v^is^ *Dégradation civique*, n. 47, *Déportation*, n. 86, 87, 108, et *infrà*, v° *Interdiction légale*, n. 91 et 92.

77. — La loi du 27 mai 1885 a créé, sous le nom de relégation, l'internement perpétuel des récidivistes dans les colonies. L'art. 17 de cette loi donne au gouvernement la faculté d'accorder aux relégués l'exercice, sur les territoires de relégation, de tout ou partie des droits civils dont ils auraient été privés par l'effet des condamnations encourues. — Pour tous les détails, V. Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 725, 739, 747 et s.; Aubry et Rau, t. 1, p. 544 et s., p. 565 à 573. — V. aussi *infrà*, v° *Relégation*.

Section IV.

Des diverses espèces de grâce.

§ 1. *Conditions.*

78. — La grâce peut être entière ou simplement partielle, pure et simple, ou à terme, ou bien sous condition (suspensive ou résolutoire).

79. — Dans le cas de condition suspensive, la faveur n'est acquise au condamné que s'il accomplit tel fait déterminé qui consisterait, par exemple, soit à quitter la France pendant un certain délai, soit à verser une somme au bureau de bienfaisance, à payer les frais de justice, ou à acquitter les dommages intérêts alloués à la victime, etc... — Breuillac, p. 10; Garraud, t. 2, p. 151.

80. — Lorsque la grâce est accordée à un condamné sous la condition qu'il paiera à titre d'aumône une somme déterminée à tel hôpital, ou aux pauvres de telle commune, il ne peut, sous prétexte d'indigence, être mis en liberté tant qu'il ne justifie pas du paiement intégral de ladite somme, parce que ce n'est qu'à cette condition que le chef de l'Etat a déclaré vouloir user

envers lui de clémence. — Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 755; Rolland de Villargues, *Répert. du notariat*, v° *Grâce*, n. 16.

81. — Aujourd'hui, dans la pratique, les conditions suspensives sont assez rares. La chancellerie préfère informer officieusement le pétitionnaire par la voie du parquet que son recours en grâce ne sera utilement examiné que s'il remplit à l'avance telle condition : aussitôt la condition réalisée, la grâce est accordée sans aucune restriction. — Gouraincourt, p. 92.

82. — La grâce est subordonnée à une condition résolutoire dans le cas assez fréquent où l'amende est substituée à l'emprisonnement. Si l'amende fixée par le décret de grâce est payée dans le délai qu'il impartit, la commutation de peine devient définitive et irrévocable : dans le cas contraire, la grâce est révoquée pour inexécution de la condition, et la condamnation originaire revit avec toutes ses conséquences légales (Gouraincourt, p. 96 et 97). Il est recommandé d'ailleurs aux magistrats du parquet, avant de faire exécuter la condamnation, en pareille circonstance, d'en référer au Garde des sceaux (Circul. chanc. 21 nov. 1879). Remarquons que l'amende substituée à l'emprisonnement par décision du chef de l'Etat n'est pas recouvrable par corps; elle ne résulte pas, en effet, d'une condamnation (Même circul.).

83. — La grâce *à terme* est celle qui, acquise immédiatement au condamné, est renvoyée pour son exécution à une époque ultérieure. Si aucune raison juridique ne s'oppose à cette sorte de grâce, elle est extrêmement rare dans la pratique. « En réalité, dit un auteur, ces sortes de grâces, qui ne sont applicables qu'aux peines corporelles, correspondent matériellement à des remises partielles, mais elles entraînent avec elles des inconvénients sérieux parce que, ayant produit pour le détenu un droit irrévocable, elles ne pourraient être rapportées au moment de leur exécution, alors même que la conduite du bénéficiaire de la grâce serait devenue très mauvaise ». — Gouraincourt, p. 93.

§ 2. *Commutation.*

84. — La *commutation*, [qui est la substitution d'une peine à une autre, sert à abaisser la peine d'un ou de plusieurs degrés. Le droit de grâce ne s'épuise pas par une première commutation; il peut s'exercer sur le même condamné jusqu'à ce que la peine ait entièrement cessé. — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 862.

85. — La grâce étant une faveur, la commutation doit toujours avoir lieu de façon à ne pas aggraver la situation du condamné. De ce principe découlent les conséquences suivantes : 1° Il faut la substitution d'une peine plus faible à une peine plus forte. Certaines constitutions étrangères ont pris soin d'énoncer expressément cette règle, celles de Saxe et du Grand-Duché de Bade, par exemple. Le Code pénal belge décide dans un autre sens que la substitution d'une peine plus forte par voie de grâce ne serait admissible qu'avec le consentement du condamné. — Gobron, n. 293.

86. — 2° Il faut que la peine substituée soit une peine légale. Cette règle (consacrée notamment par l'art. 9 de la constitution belge) n'a pas toujours été respectée en France. On peut critiquer, par exemple, la décision en vertu de laquelle la condamnation à mort du capitaine Doineau par suite d'un arrêt de la cour d'assises d'Oran du 23 août 1857, a été commuée en un emprisonnement perpétuel. — Breuillac, *Des recours en grâce*, p. 10; Gobron, n. 294 et s.; Garraud, t. 2, p. 151. — V. Orléans, 5 févr. 1847, Diolot, [S. 47.2.586, P. 47.1.400, D. 47.2.148]

87. — 3° Le chef de l'Etat ne peut pas ajouter à la peine substituée une pénalité accessoire qui n'avait point été attachée par l'arrêt de condamnation à la peine commuée et qui aggraverait cette dernière, au lieu de l'affaiblir (Arrêt du conseil souverain d'Alsace du 15 août 1758, cité par Gobron, n. 297). Mais cela n'empêche pas, comme nous le verrons, *infrà*, n. 102, que la peine nouvelle ne soit encourue avec toutes ses incapacités accessoires, même si la condamnation primitive ne les comportait pas.

88. — 4° Il faut que la peine substituée soit de même nature que la peine commuée. Le chef de l'Etat n'est pas maître de confondre les divers ordres de châtiments et de convertir, par exemple, les travaux forcés, peine de droit commun, en détention, peine politique, ou réciproquement. — Gouraincourt, p. 95.

89. — Le droit de grâce ne doit pas non plus servir à changer le mode d'exécution des peines, à permettre, par exemple, à un condamné de subir dans une maison de santé l'emprisonnement qui lui a été infligé. Ce sont là des mesures d'administration qui doivent être laissées à l'appréciation du ministre de l'Intérieur et des préfets, sous le contrôle du ministère public chargé de veiller à l'exécution des condamnations. — Legoux, p. 90; Lacointa, *Du droit de grâce : Le correspondant*, avril-juin 1881, p. 623. — V. aussi Gouraincourt, p. 59.

90. — Il est bien entendu que, pour déterminer si une peine est inférieure à une autre, on devra s'en rapporter uniquement au texte et à l'esprit des lois, et non à l'opinion de l'intéressé. La gravité de la peine résulte en effet de la loi, non de la manière de voir des particuliers, et un décret ne peut aggraver la position légale d'un condamné. — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 862; Carnot, *C. pén.*, t. 1, p. 8, et *C. instr. crim.*, t. 3, p. 316; Gouraincourt, p. 90. — V. *suprà*, n. 85.

91. — La commutation de peine ne saurait être refusée (V. *suprà*, n. 29 et s.). Ainsi le chef de l'Etat peut commuer la peine de mort en celle des travaux forcés à perpétuité, même contre le gré du condamné. Legraverend dans ses notes manuscrites semblait pencher pour l'opinion contraire; cependant, dit Duvergier (dans ses notes sur cet auteur, t. 2, p. 757), aux yeux de la loi, la peine capitale étant toujours la plus grave, on ne peut soutenir qu'il n'y a pas commutation; par conséquent, la volonté du condamné ne peut mettre obstacle à l'exercice de la grâce. — Nous rappelons, d'ailleurs, que dans quelques autres pays, la commutation peut être refusée. — Gobron, n. 293 et 296. — V. *suprà*, n. 30.

92. — Ainsi que nous l'avons dit *suprà*, n. 34, quand le condamné gracié prétend que, sous prétexte de commutation de peine ou de condition mise à la grâce, son sort a été aggravé, la jurisprudence lui refuse le droit d'attaquer le décret de grâce devant le Conseil d'Etat. M. Garraud (t. 2, n. 92, note 33) exprime l'opinion contraire, en déclarant d'ailleurs que la question ne serait pas du ressort de l'autorité judiciaire. — V. en ce sens, Villey, *Préc. de dr. crim.*, p. 532; Laborde, p. 403, note 2.

Section V.

Effets de la grâce.

§ 1. *Généralités.*

93. — La grâce n'infirme pas la condamnation, dont elle modifie seulement l'exécution; elle ne détruit pas les effets légaux de la sentence judiciaire. Ce principe a des conséquences importantes.

94. — Le condamné gracié qui commet une nouvelle infraction peut être condamné aux peines de la récidive. — Cass., 5 déc. 1811, Floriani, [S. et P. chr.]; — 5 juill. 1821, Benezech, [S. et P. chr.]; — 11 juin 1825, Clemencey, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1828, Brisac, [*Bull. crim.*, n. 199]; — 1er juill. 1837, Tranchant, [S. 38.1.916, P. 42.2.637] — Ord. 14-30 oct. 1818, sur la récidive en matière de désertion. — Chauveau et F. Hélie, *Théor. du C. pén.*, t. 1, p. 416; Legraverend, t. 2, p. 605. — V. aussi Haus, *Princ. du dr. pénal belge*, t. 2, n. 1010; Breuillac, p. 29 et 30. — V. notamment *suprà*, v° *Chasse*, n. 1621, et *infrà*, v° *Récidive*.

95. — Les condamnations qui auront fait l'objet de grâce, commutation ou réduction de peine seront néanmoins comptées en vue de la relégation, dit l'art. 5, L. 27 mai 1885. [S. *Lois annotées*, 1885, p. 830, note 27] — V. *infrà*, v° *Relégation*.

96. — Le condamné, malgré la grâce obtenue, conserve le droit de se pourvoir en révision de son procès, dans les cas où cette voie lui est ouverte par la loi, et, si son innocence est proclamée, il recouvre tous les droits que sa condamnation lui avait fait perdre. — Cass., 30 nov. 1810, Pio Bonelli, [S. et P. chr.]. — 27 juin 1811, Pio Bonelli, [P. chr.] — Legraverend, t. 2, p. 744 et 756; Gouraincourt, p. 103. — V. *infrà*, v° *Révision*.

97. — La grâce n'empêche pas la réhabilitation ultérieure du condamné. L'intérêt du condamné est évident puisque la réhabilitation efface la condamnation elle-même avec toutes ses conséquences. — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

98. — La grâce n'a pas d'effet rétroactif. Elle prend le condamné dans l'état où elle le trouve; elle dispose pour le présent et pour l'avenir, mais le passé lui échappe. Par suite, il n'y a jamais lieu de restituer une amende acquittée par le condamné avant qu'il ait formé son recours en grâce. — Av. Cons. d'Et., 3-25 janv. 1807, cité par Legoux, p. 278. — Déc. chanc.,

17 nov. 1881. — V. aussi Le Poittevin, v° *Grâces*, n. 10; Breuillac, p. 29; Legraverend, t. 2, p. 755; Haus, *Principes du Code pénal belge*, t. 2, p. 230 et s. V. art. 89, C. pén. italien de 1889. — Néanmoins, si le montant de la condamnation, résultant d'une *erreur judiciaire* reconnue par le Garde des sceaux, a été recouvré, le remboursement peut en être autorisé par le ministre des Finances (Instr. 5 juill. 1895 sur le service des amendes, n. 198). — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 594 et s.

99. — Un individu a été condamné à la peine de mort; il a obtenu du chef de l'Etat, une commutation de la peine de mort en celle des travaux forcés à perpétuité. Il est, un peu plus tard, poursuivi pour un autre crime antérieur à la première condamnation; déclaré coupable par le jury, il est, d'après la loi, passible de la peine de mort. Doit-il être condamné à mort parce que cette peine est plus grave que celle qu'il subit, c'est-à-dire celle des travaux forcés? Doit-il être absous, sauf condamnation aux frais du procès, parce que la peine dont il est menacé est absorbée dans la peine égale qu'il a déjà encourue? Cette délicate question, dont la solution dépend du plus ou moins de portée qu'on attribue aux art. 365 et 379, C. instr. crim., sur le non-cumul des peines (V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 195), a donné lieu à deux systèmes opposés.

100. — Un premier système consiste à admettre que la grâce ayant effacé, au moins en fait, la peine prononcée, une seconde condamnation pénale peut être infligée. Les art. 365 et 379, C. instr. crim., dit-on, ne s'opposent nullement à ce que le ministère public intente de nouvelles poursuites à l'occasion de crimes antérieurs à celui qui a donné lieu à la condamnation capitale. C'est d'après la peine que l'accusé subit, en fait, lors de ces nouvelles poursuites, que doit s'établir la comparaison de peines destinée à éviter le cumul prohibé par les articles précités. Si donc pour le second crime il a encouru la peine de mort, celle-ci doit être prononcée sans qu'on ait à se préoccuper de la question de savoir si cette peine lui a déjà été infligée, du moment que lors, du procès, il subit une peine moindre. Cela, ajoute-t-on, est raisonnable. Si le chef de l'Etat avait connu la véritable situation, il n'aurait peut-être pas accordé au condamné sa grâce; il paraît arbitraire, dans tous les cas, de faire bénéficier ce dernier, pour le second crime, d'une faveur qui ne visait que le premier. Cette doctrine est suivie en Belgique. — Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 757 et 758; Garraud, t. 2, p. 293, note 3, et la note de M. Labbé qui y est citée.

101. — Malgré la gravité des considérations qui militent en sa faveur, ce système n'a pas triomphé dans la pratique. Il est certain que, dans l'espèce, la grâce aurait été vraisemblablement refusée par le chef de l'Etat s'il avait connu le crime antérieur découvert seulement après coup. Mais, au point de vue juridique pur, la doctrine qui vient d'être exposée a des bases moins solides. Nous croyons qu'elle est contraire aux principes admis chez nous tant en matière de cumul d'infractions qu'en matière de grâce. Dès qu'une peine plus forte ou au moins égale a été prononcée pour l'un des deux crimes, les art. 365 et 379, C. instr. crim., interdisent, toute nouvelle poursuite à raison de l'autre. Or, la grâce n'empêche pas que la première condamnation ait eu lieu : autrement, il faudrait décider, contrairement aux règles fondamentales sur la matière, que la grâce efface non seulement la peine, mais la condamnation. A raison de ces motifs, la jurisprudence française regarde comme impossible, dans l'espèce que nous avons posée, une seconde condamnation à mort. — Cass., 15 oct. 1825, Leroy [S. et P. chr.] — Ass. Seine, 30 août 1880, Abadie, [S. 81.2.17] — *Sic*, Gobron, n. 310 et s. — V. de Neyremand, *Journ. du dr. crim.*, 1879, p. 309 à 315.

102. — La peine substituée par voie de commutation à une autre peine doit être subie avec toutes ses conséquences légales. — Legraverend, t. 2, p. 756; Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 862; Gouraincourt, p. 97. — L'art. 46, C. pén., modifié par la loi du 23 janv. 1874, a confirmé formellement cette interprétation en disant que « tout condamné à des peines perpétuelles, qui obtiendra commutation ou remise de sa peine, sera, s'il n'en est autrement disposé par la décision gracieuse, de plein droit en état d'interdiction de séjour pendant vingt ans » (V. *suprà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 54). Or, c'est là précisément la pénalité accessoire qui, sauf décision contraire de la cour d'assises, atteint, après l'exécution de leur peine, les condamnés à des peines criminelles temporaires (Même article). La loi n'a pas voulu que les individus condamnés par les tribunaux à une peine plus forte fussent dispensés, en vertu d'une remise ou commutation, d'une incapacité qu'elle infligeait de plein droit à tout condamné à des peines moindres. — Gobron, p. 235.

103. — La grâce ne fait pas disparaître les déchéances légales résultant de la condamnation originaire; elles survivent à la peine principale qui les a engendrées (V. *suprà*, n. 71 et s.). Par exemple, le condamné à une peine afflictive perpétuelle n'est pas, par l'effet d'une commutation de peine, relevé de la double incapacité de disposer et de recevoir à titre gratuit dont le frappe l'art. 3, L. 31 mai 1854. Cette déchéance, ou mieux cette indignité, est une des conséquences attachées autrefois à la mort civile, que le législateur de 1854 a entendu conserver et qui ne peut cesser que par la réhabilitation. — Garraud, t. 1, p. 559; Demolombe, t. 1, p. 346, *app.*, n. 13; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 764; Aubry et Rau, t. 1, p. 547. — V. aussi Gouraincourt, p. 98. — C'est là une doctrine aujourd'hui incontestée. Vainement a-t-on voulu lui opposer la maxime : « *Cum principalis causa non subsistit, nec ea quæ sequntur locum habent* » (L. 129, § 1, D. *De regul. jur.*). Dans l'ancien droit, c'était un point constant que la commutation de peine ne faisait pas cesser la mort civile (V. D. *Rép.*, v° *Grâce*, n. 49, les autorités citées en ce sens).

§ 2. *Droits des tiers.*

104. — D'après le principe admis de tout temps dans la législation, la grâce ne saurait préjudicier aux droits acquis des tiers. *Princeps nunquam tollit jus quæsitum tertio*, disait le droit romain. Autrefois il était d'usage d'insérer dans toutes les lettres de grâce une clause de réserve en faveur de la partie civile et des tiers. Mais Rolland de Villargues (v° *Grâce*, n. 11) dit avec raison que cette clause, alors même qu'elle se trouverait omise dans ces lettres, en serait encore la condition tacite. — En Russie, le Code pénal (art. 167) décide expressément que la grâce n'éteint pas l'action en indemnité de la partie civile. Dans certains cantons suisses (Appenzell, Valais, Soleure, Saint Gall, etc...), la législation pénale déclare aussi que la grâce ne touche pas aux questions civiles. — Stooss, *Les Codes pénaux de la Suisse*, p. 258 et s.

105. — Du principe qui vient d'être énoncé il résulte que la grâce laisse nécessairement subsister 1° les dommages-intérêts alloués à la partie civile; 2° les frais de justice dus à l'Etat; 3° la contrainte par corps qui en garantit le paiement; 4° l'amende, la confiscation, l'affichage, dans les cas où ces mesures constituent une réparation civile; 5° la gratification due aux agents verbalisateurs s'il y a lieu (V. *suprà*, n. 58). Ajoutons que, même par une disposition expresse insérée dans les lettres de grâce, il ne pourrait être porté atteinte aux droits des tiers. — Carnot, *C. instr. crim.*, t. 3, p. 343; Legraverend, t. 2, p. 750. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Amnistie*, n. 350 et s.

106. — Ainsi jugé que la grâce ne peut être opposée aux droits des tiers, résultant de contrats réguliers. — V. Cass., 25 nov. 1817, Eymeric, [S. et P. chr.] — Toutefois, dans l'espèce, il s'agissait plutôt d'amnistie que de grâce. — Rauter, *Dr. cr.*, t. 2, n. 863.

107. — Jugé encore que la grâce ne prive pas un conjoint du bénéfice des art. 232, 261 et 306, C. civ., en vertu desquels il peut demander le divorce ou la séparation de corps à raison de la condamnation infamante encourue par l'autre conjoint. — Paris, 19 août 1847, Gastal, [S. 47.2.524, P. 47.2.505, D. 47.4.436] — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 205 et s.

108. — D'après l'art. 337, § 2, C. pén., le mari a toujours le droit, en consentant à reprendre sa femme, d'arrêter l'effet de la condamnation à l'emprisonnement prononcée contre elle pour cause d'adultère, c'est-à-dire de lui faire *grâce* (Garraud, t. 4, p. 553, et *Précis*, p. 479). De son côté, le Président de la République peut aussi mettre fin à la peine par mesure gracieuse. Ce droit de grâce du chef de l'Etat, bien qu'on ait tenté parfois de soutenir le contraire, n'est pas en désaccord avec celui du mari. Les deux prérogatives sont distinctes, et s'exercent séparément à raison du double caractère de la peine qui est à la fois un châtiment d'ordre social et une réparation civile accordée au mari outragé. — Gouraincourt, p. 89. — V. aussi *Du droit de grâce pour adultère*, J. *La Loi* du 18 mai 1884. — Paul Auger, *Etude sur le même sujet*, *Journ. du dr. crim.* (art. 11164). — En Belgique, le Code pénal de 1867 (art. 387 et 389) confère le droit de grâce en cas d'adultère à la femme comme au mari. En Italie, d'après l'art. 603, C. proc. pén. de 1865, il existe un droit de

grâce analogue pour les offenses commises entre conjoints ou entre ascendants et descendants.

109. — Malgré la grâce, le ministre des Finances, au nom du Trésor public, et les particuliers conservent le droit de poursuivre au moyen de la contrainte par corps l'exécution des condamnations pécuniaires (frais de justice dus à l'Etat ou dommages-intérêts) prononcées à leur profit (V. *suprà*, n. 63). Ils peuvent, si le condamné est détenu, s'opposer à son élargissement en le faisant *recommander* sur écrou (art. 792, C. proc. civ.). — V. Cass., 6 déc. 1897 (motifs), Silvan, [S. et P. 98.1.449, D. 98. 1.75] — Gobron, n. 330, *in fine*. — Déc. chanc., 28 mai 1819, [cité par Gillet et Demoly, n. 1336]

110. — Sur l'effet de la remise de la solidarité faite à l'un des codébiteurs d'une amende (de façon à ne pas nuire aux intérêts de ses cocondamnés qui sont des tiers), V. *suprà*, n. 62.

111. — A propos des frais de justice dus à l'Etat, M. Bonneville de Marsangy, dans son *Traité des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire*, p. 156 et s., disait qu'il y avait quelque chose de choquant à ce que l'administration des finances pût faire échec à la décision souveraine en usant de son droit de recommandation à l'égard d'un individu qui venait d'être gracié. Afin de faire disparaître ce conflit, il proposait d'exiger du recourant, comme condition préalable à la grâce, la production d'une quittance régulière constatant l'acquittement des frais (V. Legoux, p. 71). Une circulaire de la chancellerie du 20 mars 1876 a donné satisfaction à ce vœu en décidant que « la grâce ne produira son effet à l'égard des condamnés solvables qu'après libération intégrale du montant de ce qu'ils devront au Trésor ». — Gobron, p. 247.

112. — Si la grâce est sans influence sur les droits des tiers, réciproquement ces droits ne sauraient faire obstacle à la grâce. De là une double conséquence : 1° La partie civile ne peut légalement former opposition à la grâce (Rauter, t. 2, n. 864); une opposition de ce genre ne lie donc pas le chef de l'Etat; 2° la grâce n'est pas nécessairement subordonnée au paiement préalable des dommages-intérêts alloués à la partie civile. — (Legoux, p. 75; Gouraincourt, p. 88.

CHAPITRE III.

EXERCICE DU DROIT DE GRACE.

113. — Le ministre de la Justice soumet au Président de la République les états de proposition de grâces pour tous les individus condamnés par les juridictions ordinaires. Un bureau spécial du ministère de la justice, placé sous les ordres du directeur des affaires criminelles et des grâces, est chargé de préparer ces états, après avoir instruit les recours en grâce. Exceptionnellement, pour les individus condamnés par les juridictions militaires, maritimes et coloniales, les propositions respectives de grâce sont faites par les ministres de la Guerre, de la Marine et des Colonies.

SECTION I.

Grâces individuelles.

§ 1. *Formes du recours.*

114. — Les recours en grâce ne sont soumis à aucune forme particulière. Ils peuvent être adressés soit au Président de la République, soit au ministre de la Justice, même sur papier libre, par le condamné, son conseil, ses parents, ses amis ou toute autre personne lui portant intérêt. D'ailleurs, la loi n'assujettit pas l'exercice du droit de grâce à la condition que le condamné implorera la clémence du chef de l'Etat; la grâce peut être accordée dans l'intérêt de la justice et de l'humanité, alors même qu'elle n'est pas demandée (Circ. chanc. 27 sept. 1830). — Sur la question en Italie et dans certains cantons suisses, V. Gobron, n. 230 et 231.

115. — Avant 1875, les recours n'étaient mis à l'instruction qu'autant qu'ils ne paraissaient pas, après un examen sommaire du bureau des grâces, devoir être classés sans suite. Cette pratique avait des inconvénients. Une circulaire de la chancellerie du 25 juin 1875 décida que dorénavant tous les recours seraient instruits.

116. — Il est interdit aux magistrats du parquet d'apostiller les recours en grâce (Décis. chancell. 25 sept. 1827 et 10 mars 1841, [citées par Gillet et Demoly, n. 2106 et 2846]). Ces prescriptions doivent être étendues aux autres magistrats (Décis. chanc., 28 juill. 1829, [citée par Gillet et Demoly, n. 2248]) et notamment aux juges de paix. Il importe qu'ils s'abstiennent de livrer ainsi leur opinion aux parties en apostillant leurs pétitions. Si donc ils croient un condamné digne d'intérêt, ils n'ont qu'à écrire au chef du parquet compétent pour lui signaler les motifs d'indulgence. — Legoux, p. 29 et 30; Le Poittevin, v° *Grâces*, n. 18; Breuillac, p. 12.

117. — Autrefois, l'art. 595, C. instr. crim., donnait aux cours spéciales le droit de recommander les condamnés à la clémence du souverain pour des motifs graves. L'art. 46, L. 20 déc. 1815, accordait la même faculté aux cours prévôtales établies par la Restauration pour juger les crimes ou délits politiques, dont les décisions étaient rendues en dernier ressort, sans recours possible en cassation, et exécutées dans les vingt-quatre heures. Ces recommandations suspendaient de plein droit l'exécution des arrêts, jusqu'à ce qu'elles eussent été appréciées par le chef de l'Etat (Legraverend, t. 2, p. 753 et 754). Le droit de recommandation n'appartenait point d'ailleurs aux autres tribunaux. « Il était inutile, dit Legraverend (*loc. cit.*), de confier l'exercice de ce droit aux juges des cours d'assises, parce que leurs jugements étant toujours soumis à la cassation, les délais qu'exige l'instruction devant cette Cour suprême mettent entre le jugement et l'exécution un intervalle pendant lequel l'accusé, ses parents, ses amis peuvent recourir à la commisération du Roi, tandis que l'accusé traduit devant la cour spéciale ou prévôtale était privé de tous ces avantages... Cette faculté qui ôtait toute spontanéité à la décision gracieuse du souverain, ou qui faisait peser sur lui tout l'odieux d'un refus, ne tendait qu'à déconsidérer la prérogative royale ». — V. aussi Gobron, n. 241.

118. — Seuls, les tribunaux militaires ont joui autrefois du droit de recommandation officielle, qui ne leur appartient plus aujourd'hui. Telle est la solution admise par la circulaire ministérielle du 8 sept. 1842. Il est néanmoins loisible aux conseils de guerre, et c'est une faculté dont ils usent souvent, de recommander à titre officieux à la clémence du chef de l'Etat un condamné digne de pitié ou d'intérêt. « Les soussignés, membres du conseil de guerre, dit la formule habituelle, après avoir condamné ... se sont spontanément réunis dans la chambre des délibérations et, après avoir de nouveau conféré au sujet de l'affaire, etc. ». Ajoutons que, suivant la circulaire ministérielle du 4 août 1849, le recours en grâce adressé par les conseils de guerre n'avait jamais d'effet suspensif, mais que dans certains cas, en vertu d'une simple tolérance d'usage, un sursis pouvait être ordonné. Aujourd'hui même en l'absence de toute idée de grâce la faculté de surseoir est formellement reconnue comme un droit par l'art. 150, C. just. milit. — Gobron, n. 224.

119. — Il a été jugé plusieurs fois que les tribunaux commettaient un excès de pouvoir en recommandant par leur jugement un condamné à la clémence du chef de l'Etat. — Cass., 6 flor. an V, Loguin, [P. chr.]; — 16 pluv. an XIII, Rouqueton et Martinet, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1826, Bacon, [S. et P. chr.] — Legraverend, t. 2, p. 754; Legoux, p. 29, 279 et s.

120. — Néanmoins les jurés, qui ont siégé dans une affaire peuvent rédiger un recours en grâce en faveur du condamné; mais ils ne doivent pas prendre, à cet effet, de délibération ayant un caractère officiel et il ne doit être fait mention de leur vœu ni dans le procès-verbal des débats, ni dans l'arrêt de la cour d'assises. — Décis. chanc. 13 juin 1817; Circ. chanc. 15 sept. 1817. — Massabiau, *Manuel du minist. publ.*, n. 4455. — Depuis longtemps d'ailleurs on a signalé les abus de ces requêtes tardives, rédigées au nom du jury et signées après la séparation des douze jurés de jugement. — Bonneville de Marsangy, p. 187 et s. — V. aussi Gouraincourt, p. 83 et 84.

121. — Jugé que le fait qu'un recours en grâce formé par le jury en faveur d'un condamné, est signé par un individu dont le nom n'a pas été notifié à l'accusé, ne peut servir de base à un pourvoi en cassation. — Cass., 1er juill. 1841, Gérard, [*Bull. crim.*, n. 196]

122. — Les présidents des cours d'assises doivent faire connaître, dans le compte-rendu qu'ils adressent, à la fin de chaque session, au ministre de la Justice, leur avis personnel sur l'opportunité d'une mesure gracieuse, dans le présent ou dans l'avenir, en faveur de chaque condamné. Circ. chanc. 31 déc. 1850, X, et 26 janv. 1857, § 10, [citées par Gillet et Demoly, n. 3461

et 3863 ; *Rec. off.*, t. 2, p. 369). Si, même, un individu leur paraît digne d'une grâce immédiate, ils doivent adresser à cet effet une lettre spéciale au Garde des sceaux (Circ. chanc. 15 sept. 1817 et 25 mai 1821). Les renseignements fournis par les présidents d'assises sont importants en ce qu'ils donnent à la chancellerie le moyen de provoquer une grâce d'office; ils lui permettent aussi de contrôler l'une par l'autre l'opinion du président d'assises et celle du parquet sur l'utilité d'une mesure gracieuse.— Legoux, p. 30 et 31; Gobron, n. 244; Massabiau, n. 4457. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 516.

123. — Quelle que soit d'ailleurs l'utilité du recours en grâce, il n'en est pas moins certain que le chef de l'Etat peut toujours accorder une grâce, de sa propre initiative (Rauter, t. 2, n. 861). Aussi la chancellerie a-t-elle décidé avec raison que le pouvoir gracieux doit s'exercer de plein droit, en l'absence même de tout recours, quand il s'agit de condamnations capitales (V. *infrà*, n. 143). — Sur les règles du droit étranger en cette matière, V. Gobron, n. 233.

§ 2. *Effets du recours en grâce.*

124. — D'après les principes mêmes du droit, le recours en grâce ne suspend pas de plein droit l'exécution de la condamnation (Circul. chanc. 10 vendém. an XI et 13 messid. an XIII). — V. *suprà*, n. 118. — La loi ne reconnaît pas d'autre cause de sursis à l'exécution que celle du pourvoi en cassation (C. instr. crim., art. 375), et c'est précisément la faculté pour le condamné de former ce pourvoi qui a fait refuser au recours l'effet suspensif. « Les délais qu'exige l'instruction devant la Cour suprême, a dit M. Réal (exposé des motifs des art. 595 et s., C. instr. crim.), mettent entre le jugement et l'exécution un intervalle pendant lequel l'accusé, ses parents, ses amis peuvent recourir à la clémence de Sa Majesté ». Il suit de là qu'on est conduit à abuser du droit de pourvoi en cassation, uniquement afin de s'assurer un sursis; aussi M. Bonneville de Marsangy (p. 180 et s.) aurait-il préféré que le recours en grâce fût suspensif. Il en est ainsi notamment dans les Pays-Bas, et aussi, dans une certaine mesure, en Suisse. Mais la règle contraire est consacrée en Italie. — Gobron, n. 237 et 238.

125. — Le Code de justice militaire pour l'armée de terre, du 9 juin 1857 (art. 148), ne prévoit pas plus que le Code d'instruction criminelle le délai nécessaire pour l'examen du recours en grâce, à défaut de pourvoi en cassation.

126. — En pratique les choses se passent différemment. D'après la circulaire de la chancellerie du 2 mai 1854, le recours en grâce n'a, par lui-même, aucune valeur et ne peut motiver un sursis quelconque à l'exécution de la condamnation devenue définitive, lorsqu'il n'est porté à la connaissance des magistrats que par les parties intéressées..... Mais il n'en est plus de même quand c'est par l'intermédiaire du Garde des sceaux, et avec ordre de procéder à une instruction, que le recours en grâce est transmis ou annoncé au parquet. Cette communication emporte forcément l'autorisation ou plutôt l'obligation, pour le magistrat consulté, de surseoir jusqu'à nouvel ordre à l'exécution de la condamnation non *encore suivie d'effet*, toutes les fois que l'exécution immédiate serait de nature à entraver le libre exercice du droit de grâce, tel que la contrainte par corps en cas de condamnation à une simple amende. — Circul. chanc., 14 mars 1892.

127. — A cet égard, la chancellerie a adopté, dans la pratique, les règles suivantes : *a*) s'il s'agit d'une condamnation à l'amende, le parquet doit, aussitôt qu'il est avisé du recours en grâce par la chancellerie, faire surseoir au recouvrement de cette amende jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le recours (Circ. chanc. 10 juill. et 11 déc. 1877, et 3 déc. 1879, et 13 nov. 1885). — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 1046. — *b*) En ce qui touche les peines d'emprisonnement, il faut distinguer. Il n'est sursis à l'incarcération des condamnés qu'autant que les peines sont inférieures à trois mois; à l'égard de ces condamnés, le sursis est indéfini, et le parquet doit attendre les instructions de la chancellerie pour faire exécuter. Si les peines sont de trois mois et au-dessus, le parquet doit faire incarcérer, dès que la condamnation est devenue définitive, à moins qu'il n'ait reçu des instructions spéciales de la chancellerie ou qu'il n'ait cru devoir accorder un sursis pour cause grave (Circ. chanc. 29 janv. et 20 juin 1879). *c*) Pour les condamnés aux travaux forcés, il est d'usage à la chancellerie, lorsque la durée de la peine ne dépasse pas cinq années (taux minimum de l'art. 19, C. pén.), de faire surseoir à la transportation jusqu'après la décision sur le recours. *d*) A l'égard des condamnés à mort, le sursis est de droit, sans même qu'il y ait recours en grâce, jusqu'à la décision suprême du chef de l'Etat (Circ. chanc. 27 sept. 1830 et 2 mai 1854). — Breuillac, p. 16.

128. — Le recours en grâce ne suspend en aucun cas l'effet des condamnations prononcées au profit de la partie civile (V. *suprà*, n. 104 et s.); celle-ci conserve donc toujours le droit de poursuivre l'exécution de la sentence judiciaire, quant à ses intérêts civils, sur les biens et même sur la personne du condamné. Ce recours ne met pas non plus obstacle au recouvrement des frais de justice, puisqu'ils ne sont pas susceptibles d'être remis par voie de décision gracieuse. — Instr. sur le service des amendes, 5 juill. 1895, n. 160; Circ. chanc. 13 nov. 1885. — V. *suprà*, n. 109.

§ 3. *Instruction.*

129. — La chancellerie instruit les recours en grâce en demandant des renseignements au procureur général du ressort dans lequel la condamnation a été prononcée : ces renseignements sont consignés sur un cadre imprimé communiqué au parquet, sous forme de questionnaire, par le bureau des grâces (V. *infrà*, n. 133). — Breuillac, p. 13, 17. — Le procureur général doit en outre faire connaître son avis personnel.

130. — Il importe, tout d'abord, lorsqu'un recours en grâce est formé à l'occasion d'une condamnation à une amende, que les agents chargés du recouvrement en soient informés afin d'ajourner toute poursuite en paiement de cette amende. Aussi, avons nous vu que, dès qu'ils sont saisis d'un recours en grâce, les parquets doivent en donner avis à l'administration des finances (V. *suprà*, n. 127). Les communications à cet égard sont faites à l'aide de formules imprimées conformes au modèle admis par la circulaire de la chancellerie du 13 nov. 1885 (Instr. 5 juill. 1895, n. 157).— Le Poittevin, v° *Grâces*, n. 21. — De plus, les parquets sont tenus de faire connaître dans leur rapport à la chancellerie la situation du recourant vis-à-vis du Trésor.

131. — Si le condamné est détenu, le parquet s'enquiert de sa conduite dans l'établissement pénitentiaire où la peine est subie; mais parfois aussi la chancellerie prend directement ses informations sur ce point auprès du directeur de la prison.

132. — Lorsqu'il s'agit de condamnés aux travaux forcés, transportés dans la colonie pénitentiaire, le procureur de la République ne doit pas demander de renseignements au ministère des colonies ni aux fonctionnaires qui en relèvent : ces renseignements sont demandés et reçus par la chancellerie elle-même (Circ. chanc. 7 févr. 1833). Notons ici que, pour être l'objet d'une proposition de grâce de la part du gouverneur de la colonie pénitentiaire, les transportés doivent remplir certaines conditions prévues par les art. 4 et 9, Décr. 4 sept. 1891.

133. — Une fois en possession des éléments d'appréciation qui lui sont nécessaires, le parquet rédige son rapport à la fin de la feuille de renseignements qui lui a été communiquée par la chancellerie avec le recours en grâce (V. *suprà*, n. 129). Ce rapport présente une analyse sommaire des faits qui ont amené la condamnation. L'avis du chef du parquet du tribunal n'est fourni que lorsqu'il n'y a pas eu d'appel devant la cour. Cet avis doit toujours être suivi de celui du procureur général (Circ. chanc. 25 juin et 7 août 1875). L'avis exprimé par les magistrats du parquet est exclusivement destiné au Garde des sceaux, et ne doit, dans aucune circonstance, être divulgué (Circ. chanc. 29 mai 1876). En renvoyant à la chancellerie le recours en grâce, avec le rapport, il faut y joindre le bulletin de renseignements émanés du percepteur relativement aux amendes (Circ. chanc. 10 juill. et 11 déc. 1877). — Breuillac, p. 14, 18 et 19. — V. *suprà*, n. 130.

134. — Chaque fois que la chancellerie communique un recours en grâce d'un détenu à qui la libération conditionnelle est légalement applicable, le parquet doit formuler son avis sur la possibilité d'admettre le recourant à cette dernière faveur, en s'inspirant de l'idée qu'elle doit s'accorder plus facilement que la grâce (Circ. chanc. 28 juin 1888). D'ailleurs, quand ils sont saisis de recours en grâce concernant des individus qui, par exception, sont exclus du bénéfice de la loi du 14 août 1885, les parquets ne doivent pas manquer de signaler leur situation d'une façon spéciale au Garde des sceaux (Circ. chanc. 20 juill. 1888). — Le Poittevin, v° *Grâces*, n. 23. — V. *infrà*, v° *Libération conditionnelle*.

135. — Le ministre de la Justice s'adresse, en outre, à ses

collègues pour avoir des indications précises et leur avis personnel, lorsqu'il s'agit d'infractions à des lois spéciales dont l'exécution ressortit aux services des différents ministères. Il consulte par exemple : le ministre de la Marine lorsqu'il s'agit de délits de pêche maritime; le ministre des Colonies (pour les condamnés subissant leur peine dans les colonies); le ministre de l'Intérieur (pour les délits de presse, les demandes en remise de l'interdiction de séjour, l'exercice illégal de la médecine ou de la pharmacie); le ministre des Finances (pour la contrebande ayant motivé un emprisonnement, les infractions en matière de garantie des objets d'or et d'argent); le ministre du Commerce et de l'Industrie (en cas de contraventions relatives au travail dans les établissements industriels); le ministre des Travaux publics (en ce qui concerne les infractions aux règlements sur les chemins de fer, les mines, les machines à vapeur); le ministre de l'Agriculture (pour les contraventions aux lois sur les épizooties, les condamnations à l'emprisonnement pour délits forestiers et délits de chasse commis dans les bois soumis au régime forestier); le ministre de l'Agriculture ou celui des Travaux publics, suivant la distinction indiquée (V. *suprà*, n. 57) par le décret du 7 nov. 1896 (dans le cas de condamnations à l'emprisonnement pour délits de pêche fluviale). — V. Gouraincourt, p. 66 et 67; Breuillac, p. 19 et 20.

136. — Les documents produits par le pétitionnaire à l'appui de son recours et les renseignements fournis par les autorités, sur la demande du Garde des sceaux, constituent le dossier qui est examiné au bureau des grâces. Le directeur des affaires criminelles et des grâces peut, s'il n'est pas suffisamment éclairé, réclamer la communication de la procédure qui a été suivie dans l'affaire. Des états de propositions de grâce, comprenant un certain nombre d'individus, sont établis périodiquement et soumis par le ministre de la Justice à la signature du Président de la République. — V. *infrà*, n. 153 et s.

§ 4. *Décisions, mesures d'exécution.*

137. — Les décisions sur recours en grâce, qu'il y ait admission ou rejet, sont toujours notifiées aux procureurs généraux qui en donnent connaissance aux intéressés. Le Garde des sceaux avise aussi les ministres qu'il a consultés et qui peuvent avoir, en ce qui les concerne, à faire exécuter les décisions. Pour éviter les omissions de notifications qui pourraient se produire, les parquets doivent adresser à la chancellerie des états trimestriels indiquant les recours sur lesquels il n'a pas encore été statué (Circ. chanc. 8 févr. 1880). — Le Poittevin, n. 26. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

138. — Toute décision gracieuse est mentionnée par les soins du parquet en marge ou à la suite du jugement ou de l'arrêt de condamnation (Déc. chanc. 25 août 1818, 24 août 1831, 7 août 1836, citées dans Gillet et Demoly) et sur le bulletin n. 1 du casier judiciaire (L. 5 août 1899, art. 2). Le parquet donne avis à l'impétrant et, s'il y a lieu, au bureau de recrutement compétent, ainsi qu'à la partie civile dont les droits sont toujours expressément réservés. — V. *suprà*, n. 104 et s.

139. — Dans tous les cas les parquets ont à assurer l'exécution régulière des décisions intervenues et à informer la chancellerie des mesures prises dans ce but. — A. S'il s'agit de l'admission ou du rejet d'un recours relatif à une amende, le procureur général avise l'administration des finances afin qu'elle ait à cesser ou à reprendre les poursuites en recouvrement (V. *suprà*, n. 127, 130). Le receveur particulier des finances (ou le trésorier-payeur général dans les arrondissements chefs-lieux de département) doit fournir à cet égard un accusé de réception dont la formule lui a été spécialement communiquée par le parquet (Circ. chanc. 10 juill. et 11 déc. 1877 et 22 mai 1880; Instr. 5 juill. 1895, n. 158). — B. S'il s'agit de la remise d'une peine corporelle, les avis de grâce émanant de la chancellerie sont imprimés conformément à un modèle spécial. La première feuille reste annexée au dossier du parquet; la seconde, après avoir été détachée, forme l'accusé de réception que le directeur ou gardien-chef de la prison doit remplir en y insérant toutes les indications (mention de la grâce sur le registre d'écrou, date de mise en liberté, etc.) de nature à permettre au Garde des sceaux de s'assurer qu'il est tenu compte au détenu de la réduction fixée par la décision gracieuse (Circ. chanc. 29 mai 1876). — Le Poittevin, n. 29 et s.; Gouraincourt, p. 70 et 71; Legoux, p. 46 et s.; Gobron, n. 276 et s.; Breuillac, p. 23.

140. — En ce qui touche les individus transportés dans les colonies pénitentiaires, les circulaires de la chancellerie des 7 mai 1881 et 25 mai 1893 prescrivent aux parquets de s'abstenir de donner avis des décrets de grâce aux gouverneurs de la Guyane et de la Nouvelle-Calédonie, les décisions de cette nature étant toujours portées directement par les soins du Garde des sceaux à la connaissance de l'administration des colonies.

141. — Toute décision gracieuse à l'égard du principal de l'amende, s'applique de plein droit aux *décimes* y afférents. Toutefois, lorsqu'un décret de grâce réduit l'amende à la *part réservée aux agents* verbalisateurs par la loi de finances du 26 déc. 1890 (art. 11), cette part seule doit être mise en recouvrement, sans addition de décimes. Il y a présomption, en effet, dans ce cas, que le pouvoir exécutif a entendu faire remise aux débiteurs de toutes les sommes revenant au Trésor. — En cas de commutation de peine corporelle en peine pécuniaire, celle-ci est passible de plein droit des décimes y afférents (Instr. 5 juill. 1895, n. 159). — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 599 et s.

142. — Il n'existe pas en France de règle semblable à celle de certains cantons suisses, suivant laquelle, en cas de rejet du recours, une nouvelle requête ne peut être adressée qu'après un certain délai (Fribourg, Tessin et Zug), ou encore à celle du canton de Thurgovie où deux refus rendent tout nouveau recours impossible. — Stooss, *Les Codes pénaux suisses*, p. 256 et s.; Gobron, note 195.

§ 5. *Condamnations capitales; entérinement.*

143. — Les condamnations capitales, prononcées par des juridictions ordinaires, donnent lieu à une instruction spéciale. En cette matière, et sans même qu'il y ait recours en grâce, le sursis est de droit jusqu'à la décision suprême du chef de l'État. Aussitôt après la condamnation, les chefs de parquet doivent transmettre sans aucun retard leur rapport à la chancellerie avec toutes les pièces de la procédure criminelle (Circ. chanc. 27 sept. 1830). De son côté, le président des assises adresse également dans le plus court délai son rapport spécial au ministre de la Justice; il fait connaître, comme le procureur général, son avis personnel sur l'opportunité d'une commutation (Circ. chanc. 26 janv. 1857, § 10). — Sur ce point, V. Circ. chanc. 20 juin 1825, 2 mai 1854, 18 août 1891, et Déc. chanc. 2 avr. 1829, 30 nov. 1830, 26 juill. 1834, citées dans Gillet et Demoly.

144. — Le dossier de grâce du condamné à mort une fois complet, l'affaire est examinée d'office au bureau des grâces où elle est l'objet d'un rapport spécial. « L'humanité, dit Gouraincourt (p. 69), commande ce dernier et suprême examen. Le rédacteur du rapport s'efforcera de tracer un tableau fidèle et clair de toutes les circonstances du crime, etc...; enfin, il mentionne l'avis des magistrats qui ont été consultés ». A l'aide de ce rapport et de tous les documents à l'appui, le directeur des affaires criminelles et des grâces expose l'affaire devant le conseil d'administration du ministère de la justice. V. Lacointa, *Du droit de grâce : Correspondant*, 1881, p. 640, note 1. Le conseil, après en avoir délibéré, émet l'avis motivé qu'il y a lieu de commuer la peine ou bien de laisser à la justice son libre cours. Cette délibération est ensuite soumise au Garde des sceaux qui inscrit, sur le procès-verbal la constatant, son avis personnel, et remet le dossier au Président de la République. — Gobron, n. 256 et s.; *Revue pénitentiaire*, juillet-août 1899, p. 925, 948 et 949.

145. — Depuis la circulaire de la chancellerie du 24 août 1831, confirmée par sa décision du 21 mai 1842, l'entérinement des lettres de grâce n'a plus lieu que dans le cas de commutation d'une peine capitale. A cet effet, le Garde des sceaux transmet une ampliation du décret au procureur général qui convoque alors la cour d'appel en audience solennelle (Décr. 6 juill. 1810, art. 20, 14 juin 1813, art. 6). Le condamné est conduit à l'audience, libre et sans fers; il se tient debout et découvert pendant la lecture des lettres de grâce dont le président de la cour prononce l'entérinement. — Breuillac, p. 25 et 26; Legraverend, t. 2, p. 752; Ch. Berriat Saint-Prix, *De l'exécution des jugements et arrêts et des peines*, p. 22.

146. — Pendant les vacances et en cas d'absence du premier président, il suffit de procéder à l'entérinement des lettres de grâce dans une audience où se réunissent, sous la présidence du plus ancien des présidents, tous les membres de la cour qui se trouvent présents pour former la chambre des vacations et les chambres des appels de police correctionnelle et de mise en ac-

cusation. — Lettre du Garde des sceaux au procureur général de Metz, 10 sept. 1814, [citée par Gillet et Demoly, n. 958]; Legraverend, t. 2, p. 751; Massabiau, n. 4471.

147. — Il a été jugé que l'entérinement des lettres de grâce est un acte urgent rentrant dans les attributions que l'art. 54 de l'ordonnance du 24 sept. 1828 a conférées à la chambre permanente des cours de la Guadeloupe et de la Martinique, pendant l'intervalle des sessions, et que le décret du 21 frim. an XIV ni aucune loi relative aux colonies ne prescrivent une audience solennelle de la cour réunie, pour cette formalité. — Cass., 19 juin 1837 (int. de la loi), [S. 37.1.617, P. 37.2.2.257] — Legoux, p. 187.

148. — En cas de décès de l'impétrant avant l'entérinement de ses lettres de grâce, il doit être dressé, par ordre de la cour d'appel et sur les réquisitions du procureur général, un procès-verbal destiné à suppléer à la publicité qu'aurait reçue l'enregistrement des lettres en présence de l'impétrant et dont copie peut être délivrée à sa famille, si elle en fait la demande (lettre du Garde des sceaux au procureur général de Caen du 9 nov. 1854). — Legoux, p. 52; Legraverend, t. 2, p. 752; Massabiau, n. 4472; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Grâce*, n. 17.

149. — Le gracié lui-même peut obtenir une expédition des lettres-patentes certifiée conforme par le président, le procureur général et le greffier (Gouraincourt, p. 71), pourvu qu'il s'agisse d'une commutation de peine de mort. — En tout autre cas de grâce, l'impétrant n'a qu'à « s'adresser au greffe afin d'obtenir à ses frais un extrait du jugement ou de l'arrêt sur lequel sont mentionnées les mesures d'indulgence prises en sa faveur » (Décis. chanc. 7 mai 1860).

150. — L'entérinement n'est d'ailleurs qu'une formalité à défaut de laquelle la grâce conserve sa valeur et ses effets. — Rauter, *Dr. cr.*, n. 864. — V. la disposition contraire dans l'art. 827 du Code de procédure pénale italien de 1865 modifié en 1876 (trad. et annoté par M. Marcy). — Gobron, p. 219, note 225.

151. — Les règles relatives à l'entérinement reposant plutôt sur la tradition que sur la loi, l'observation rigoureuse n'en a pas toujours été reconnue nécessaire. C'est ainsi que, d'une part, cette formalité peut avoir lieu exceptionnellement hors la présence du gracié (V. les décisions citées par Le Poittevin, v° *Grâces*, n. 34). D'autre part, d'après la jurisprudence de la chancellerie, on déroge, à Tunis, vu l'éloignement de la cour d'Alger, à l'enregistrement des lettres de grâce en audience solennelle. Le procureur de la République se transporte alors à la prison, assisté du greffier, fait donner lecture au condamné de l'ampliation du décret de commutation et dresse procès-verbal de l'accomplissement de cette formalité destinée à suppléer à l'entérinement.

152. — Les officiers de gendarmerie sont tenus d'assister aux audiences d'entérinement des lettres de grâce. Ils doivent y être convoqués par voie d'invitation et non de réquisition (Circ. chanc. 26 févr. 1855). — V. au surplus sur l'entérinement, Le Poittevin, v° *Grâces*, n. 34.

Section II.

Grâces collectives.

153. — En exécution de l'ordonnance du 6 févr. 1818, il est dressé chaque année des listes des condamnés qui se sont fait remarquer par un repentir sincère, par leur bonne conduite et leur assiduité au travail, et pour lesquels il est demandé, à titre de récompense ou d'encouragement, une commutation, réduction ou remise de peine. Les présentations sont faites par les directeurs de prison, sous forme de notices individuelles, et soumises aux préfets qui les transmettent, avec leur avis, au ministre de l'Intérieur; celui-ci les adresse ensuite au Garde des sceaux (V. le recueil de documents relatifs aux *services pénitentiaires* publié en 1896 par le ministère de l'intérieur, p. 223, note 2). — Les propositions concernant les individus détenus dans les colonies pénitentiaires parviennent à la chancellerie par les soins du ministère des colonies. — V. *suprà*, n. 132, *in fine*.

154. — Le Garde des sceaux communique toutes ces présentations aux procureurs généraux. Le chef du parquet les complète, au point de vue judiciaire, en ajoutant un exposé des faits qui ont motivé la condamnation et son avis sur la proposition de grâce. Elles sont ensuite renvoyées à la chancellerie. — V. Legoux, p. 58 et 59; Gouraincourt, p. 74.

155. — Actuellement le décret des grâces générales ou collectives est rendu, chaque année, à l'occasion de la fête nationale du 14 juillet. Il fixe à cette date le point de départ des peines substituées par voie de commutation à celles en cours d'exécution.

156. — Diverses instructions ministérielles ont réglementé la matière des grâces collectives (V. notamment Circ. chanc. 9 août 1828 et 20 janv. 1838 : *Bull. off. min. just.*, t. 1, p. 376 et 435). « L'administration, dit Gouraincourt (p. 75), doit observer les prescriptions suivantes : 1° ne pas présenter plus de 10 p. 0/0 sur la totalité des détenus de la prison; 2° ne présenter aucun récidiviste; 3° ne proposer les condamnés à temps que s'ils ont été frappés de plus d'un an d'emprisonnement et lorsqu'ils ont subi la moitié de leur peine; 4° ne présenter les détenus déjà graciés que lorsqu'ils ont subi la moitié de la peine leur restant à subir, déduction faite du temps remis par la grâce; 5° ne proposer les condamnés aux travaux forcés à perpétuité qu'après dix ans de peine, et si la peine des travaux forcés à perpétuité a été commuée, que lorsqu'ils ont subi la moitié au moins de la peine substituée ». Il n'est permis de s'écarter de ces règles que dans des cas tout à fait exceptionnels, par exemple en faveur de détenus ayant rendu à l'administration un service signalé (Circ. chanc. 29 mai 1876). — Breuillac, p. 20 et s.

157. — On a critiqué, à tort suivant nous, le principe des grâces collectives. « Comment, a dit Alauzet (*Essai sur les peines et le syst. pénitent.*, Paris, 1844), peut-on trouver à récompenser des individus qui subissent leur châtiment et pour lesquels l'obéissance à la règle n'est pas seulement un devoir, mais une peine ? » Il est facile de répondre que la grâce est légitime, puisqu'elle sert à encourager le repentir. Peut-être seulement est-il à craindre que, dans la pratique, un directeur de prison ne soit dupe de l'hypocrisie de certains détenus et ne provoque à leur égard une grâce imméritée (Gouraincourt, p. 78). On a paru redouter aussi quelquefois que l'administration ne se serve des propositions de grâce pour rémunérer les services quotidiens que lui rendent les condamnés qu'elle emploie dans les travaux de gestion pénitentiaire (Gobron, n. 261; Lacointa, *op. cit.*, p. 622 et 623). Mais nous croyons cette dernière crainte tout à fait exagérée, les condamnés employés à certains services étant précisément les plus méritants, la plupart du temps, et par conséquent, les plus dignes d'une mesure gracieuse.

Section III.

Recours en grâce relatifs aux condamnations prononcées par des juridictions spéciales.

158. — Les attributions respectives du Garde des sceaux et des ministres de la Guerre et de la Marine, en ce qui touche l'exercice du droit de grâce pour les individus condamnés par les juridictions militaires ou maritimes, sont réglées par le décret du 10 juill. 1852 (*Bull. des lois*, 2e sem., 1852, p. 276). Les rapports sur les commutations ou remises de peines sont soumis directement au Président de la République par les ministres de la Guerre ou de la Marine, suivant les cas (art. 1). Néanmoins le ministre compétent doit prendre préalablement l'avis écrit du Garde des sceaux à qui les pièces de la procédure sont communiquées à cet effet avec ses propositions. Le rapport au Président de la République contient l'avis du Garde des sceaux (art. 2). L'entérinement des lettres de grâce ne peut avoir lieu, dans les cas où il doit y être procédé, que de l'ordre exprès du Garde des sceaux adressé au procureur général compétent (art. 3).

159. — Les remises ou commutations de peines, concernant les individus condamnés par les conseils de guerre, sont notifiées au procureur de la République de l'arrondissement d'origine des condamnés : pour les individus nés à l'étranger ou dans les colonies françaises autres que l'Algérie, la notification est faite à la chancellerie. Cette mesure a pour effet de permettre la mention de ces décisions gracieuses au casier judiciaire (Circ. 12 nov. 1881, adressée par le ministre de la Guerre de concert avec le Garde des sceaux : *Bull. off. min. just.*, 1881, p. 163). — Breuillac, p. 27.

160. — Les militaires condamnés à mort et dont la peine a été commuée ne peuvent, à moins de circonstances exceptionnelles, être proposés pour ces réductions subséquentes qu'après un temps d'épreuve pénale fixé par les règlements du ministère de la guerre.

161. — Aux termes du décret du 15 déc. 1858 (confirmé par celui du 7 sept. 1870), les remises et commutations de peines pour les individus condamnés par les cours et tribunaux des colonies sont accordées par décret du Président de la République sur rapport du ministre des Colonies et du ministre de la Justice, ce dernier devant être préalablement consulté dans les formes tracées par le décret du 10 juill. 1852. — V. la question adressée au gouvernement par M. Isaac dans la séance du Sénat du 19 juin 1893 (*J. off.* du 20 juin). — V. *suprà*, v° *Colonie*, n. 300 et 301. — Le bienfait des dispositions de l'ordonnance du 6 févr. 1818 sur les grâces collectives a d'ailleurs été étendu aux colonies par celle du 6 juill. 1834.

162. — Les conseils de préfecture peuvent prononcer des peines, notamment en matière de grande voirie, de servitudes militaires (infractions assimilées à celles de grande voirie et punies par l'art. 48, Décr. 10 août 1853), etc. Ces peines sont toujours de simples amendes qui ont, avant tout, le caractère des réparations civiles envers le domaine public. Le caractère spécial de ces condamnations s'oppose à ce qu'elles soient remises par voie de grâce. — V. *suprà*, n. 57. — V. aussi Breuillac, p. 28.

163. — Les conseils de préfecture ou la cour des comptes, suivant les distinctions légalement admises, prononcent aussi des amendes contre les comptables de deniers publics en retard dans la production de leurs comptes. Aujourd'hui, les trésoriers des fabriques, conseils presbytéraux et communautés consistoriales, sont assimilés, sous ce rapport, aux comptables des établissements de bienfaisance par les art. 26, 32 et 33 des trois décrets du 27 mars 1893 (S. *Lois annotées*, 1894, p. 689 et s.), modifiées par le décret du 18 juill. 1898 : la situation est la même pour les receveurs municipaux. L'amende prononcée, au cas de retard, est recouvrée comme les débets des comptables des deniers de l'Etat; la remise ne peut en être accordée que d'après les mêmes règles, c'est-à-dire par décret du Président de la République rendu sur avis du ministre des Finances, le Conseil d'Etat entendu (L. 29 juin 1852, art. 13 ; Décr. 31 mai 1862, art. 370, 376, 527, 528, 561 ; L. 5 avr. 1884, art. 159, avec les observations présentées au Sénat lors de la discussion de cet article : S. *Lois annotées*, 1884, p. 591).

CHAPITRE IV.

LÉGISLATION COMPARÉE.

164. — A l'étranger, comme en France, le droit de grâce, attribut de la souveraineté, est consacré constitutionnellement. Dans les Etats monarchiques, il appartient au chef de l'Etat. Dans les Républiques, il appartient presque toujours au pouvoir exécutif, quelquefois au pouvoir législatif (Suisse, Connecticut). V. notamment, pour les constitutions monarchiques : Italie (Statut fondamental, 4 mars 1848, art. 8); Saxe (Const. 4 sept. 1831, art. 52) ; Wurtemberg (Const. 25 sept. 1819, art. 96 et 97); Bade (Const. 22 août 1818, art. 15); Islande (Const. 5 janv. 1874 art. 12); Finlande (Const. 21 août 1772, art. 9; acte d'union et sûreté, 21 févr. et 3 avr. 1789, art. 1); Serbie (Const. 22 déc. 1888; — 3 janv. 1889, art. 51); Japon (Const. 11 févr. 1889, art. 16, conférant aussi à l'Empereur le droit de réhabilitation); Turquie (Const. 11-23 déc. 1876, art. 7), etc. — V. Lair, *Des hautes cours politiques*, p. 395 et 397. — V. aussi les observations présentées par M. Alvarès, *Revue pénitentiaire*, juill.-août 1899, p. 933 et s.

165. — Ainsi qu'on l'a vu (*suprà*, v° *Amnistie*, n. 429), le droit de grâce ne saurait s'exercer en vue d'empêcher les ministres ou membres du gouvernement de répondre de leurs actes, c'est-à-dire qu'en pareil cas la grâce, en général, ne peut être accordée que sur la demande du parlement ou avec son assentiment : Autriche (L. 25 juill. 1867, art. 29 : *Ann. de législ. étr.*, 1875 (4e ann.), p. 252); Belgique (Const. 7 févr. 1831, art. 73, 91 et 134); Luxembourg (Const. 17 oct. 1868, art. 38 et 83); Prusse (Const. 31 janv. 1850, art. 49); Bavière (Const. 26 mai 1818, t. 8, art. 4 ; L. 4 juin 1848, art. 12); Portugal (Const. 29 avr. 1826, art. 74, § 7, modifié, L. 24 juill. 1885); Danemark (Const. 5 juin 1849 revisée, promulguée le 28 juill. 1866, art. 26); Roumanie (Const. 30 juin (12 juill.) 1866, art. 93 et 103); Bulgarie (Const. 16 avr. 1879, art. 15 et 16); Grèce (Const. 16-28 nov. 1864, art. 39 et 82). — V. aussi les constitutions d'Angleterre, des Etats-Unis, du Mexique, de la République argentine, du Chili, d'Haïti (Constit. art. 103), de Serbie (Const. 1888, art. 140), etc. — V. Gobron, n. 197; Lair, p. 326, 352, 364 et 376.

166. — Des restrictions sont apportées dans certains Etats à l'exercice du droit de grâce. Pour les Pays-Bas, par exemple (V. *infrà*, n. 180). Pour les Etats scandinaves, V. *infrà*, n. 185 et s. — Dans le canton du Tessin, l'avis du tribunal d'appel et celui du Conseil d'Etat sont obligatoires pour le grand Conseil, quand ils sont négatifs à l'unanimité. — Stooss, *Les Codes pénaux suisses*, p. 262. — En Pensylvanie, le gouverneur doit prendre l'avis de trois fonctionnaires désignés par la Constitution du 16 déc. 1873, chap. 4, art. 9. — Dareste, *Les constitutions modernes*, t. 2, p. 424. — Dans l'Etat libre d'Orange, le président exerce le droit de grâce avec une majorité du Conseil exécutif (Const. 8 mai 1879, art. 37). — Dareste, t. 2, p. 559. — Pour le Chili, V. *suprà*, v° *Chili*, n. 65. — Pour le Canada, V. *suprà*, v° *Canada*, n. 11. — Pour l'Etat de Costa-Rica, V. *suprà*, v° *Costa-Rica*, n. 61. — Pour la Bolivie, V. *suprà*, vis *Amnistie*, n. 452, et *Bolivie*, n. 39. — Au Salvador, il faut l'avis préalable de la Cour de cassation (*Ann. de législ. étrang.*, 1884, p. 917 et 923).

§ 1. *Allemagne.*

167. — En Allemagne, le droit de grâce appartient aux souverains de chacun des Etats confédérés (le prince de Valdeck-Pyrmont, tout en déléguant à la Prusse le gouvernement de son Etat, s'est réservé le droit de grâce, V. *suprà*, v° *Allemagne*, n. 133). L'Empereur l'exerce seulement dans les affaires jugées, en premier ressort, par le tribunal de l'Empire (art. 484, *C. de proc. pén. allemand*, 1er févr. 1877; traduct. de M. Daguin, p. 258). D'après l'art. 485 du même Code, « les jugements portant condamnation capitale n'auront besoin d'aucune confirmation pour être exécutoires. Néanmoins la peine ne pourra être exécutée que lorsque le chef de l'Etat ou, s'il s'agit d'affaires jugées en première instance par le tribunal de l'Empire, l'Empereur, aura déclaré qu'il n'entend point user du droit de grâce. »

168. — *Hambourg.* — D'après la constitution du 13 oct. 1879, art. 24, le droit de grâce ou de commutation de peine appartient au Sénat. — Par exception, ce droit ne peut être exercé par le Sénat, que sur l'initiative ou avec le concours de la bourgeoisie, dans les cas prévus à l'art. 53 (responsabilité des membres du Sénat et des membres des services administratifs). — Dareste, t. 1, p. 327 et 332.

§ 2. *Alsace-Lorraine.*

169. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 431.

§ 3. *Amérique.*

170. — I. Aux *Etats-Unis*, d'après la constitution du 17 sept. 1887, art. 2, sect. 2, § 1, sauf au cas d' « *impeachment* » (poursuites intentées par la Chambre devant le Sénat), le président a le droit d'accorder des sursis et des grâces pour « offenses contre les Etats-Unis », c'est-à-dire pour les infractions que répriment les lois fédérales. Pour celles que punissent les lois locales, c'est au chef du pouvoir exécutif local (gouverneur de chaque Etat) qu'appartient la prérogative. — Gourd, *Les chartes coloniales et les constit. des Etats-Unis de l'Amérique du Nord*, t. 3, p. 59, 370 et 371, t. 2, p. 139 et 140, et t. 4. — V. *supra*, v° *Amnistie*, n. 465. — Dareste, t. 2, p. 360. — V. aussi Gobron, p. 147, note.

171. — II. En dehors des Etats-Unis, les constitutions d'Amérique réglementent assez diversement le droit de grâce. En général, c'est au pouvoir exécutif qu'il appartient (République argentine; const. 25 sept. 1860, art. 86-6°). — Pour le Mexique, V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 489. — Pour le Vénézuéla, V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 519. — Mais la constitution de l'Uruguay l'attribue au pouvoir législatif (V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 518). — Dans un certain nombre d'Etats, l'exercice en est partagé entre le Président de la République et les Chambres législatives, ces dernières statuant surtout en matière politique ou lorsqu'il s'agit de la responsabilité des fonctionnaires. — Bolivie, const. 14 févr. 1878, art. 52-13° et 89-10° ; Salvador, const. 4 déc. 1883, art. 62-13° et 85-11° ; Brésil, const. 24 févr. 1891, art. 34-28° et 48-6° ; Chili, const. 25 mai 1833, art. 73-15° ; Colombie, const. 4 août 1886, art. 76-21° et 119-6°, etc. — V. les articles du *Rep.* consacrés aux divers Etats américains.

§ 4. *Autriche-Hongrie.*

172. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 441, 442, 474 et 475.

§ 5. *Belgique.*

173. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 447. — V. aussi *suprà*, n. 85, 108.

§ 6. *Egypte.*

174. — V. notamment, art. 27, 28 et 53, C. pén. de 1883. Aux termes de l'art. 28, si, dans les quinze jours qui suivent la remise du dossier, le khédive ne s'est pas prononcé sur la commutation de la peine de mort, la condamnation est mise à exécution.

§ 7. *Espagne.*

175. — Il appartient au roi de grâcier les coupables. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 464.

176. — La responsabilité pénale s'éteint par la grâce (*indulto*). Le gracié ne peut, pendant le temps qui avait été fixé pour la durée de sa peine, résider, sans le consentement de sa victime, dans le lieu où celle-ci demeure; il perd le bénéfice de la grâce s'il enfreint cette prohibition (art. 132-4°, C. pén.). — L'exercice du droit de grâce est réglé par la loi du 18 juin 1870. — D. Salvador Viada y Vilaseca, *Codigo penal reformado de 1870*, etc., p. 177 à 179, et p. 966.

§ 8. *Grande-Bretagne.*

177. — En Angleterre, tous les crimes étant censés commis contre la paix du souverain, c'est au monarque qu'appartient le droit de grâce (act 27, Henri VIII, chap. 24). Ce droit ne peut toutefois s'exercer que pour les condamnations en matière criminelle, à l'exclusion de celles prononcées dans des procès entre particuliers, ou pour désobéissance aux tribunaux (Bowyer, *Constitutional law*, p. 172, chap. 12). Ainsi qu'on l'a vu *suprà*, v° *Amnistie*, n. 468 et s., la grâce est seulement possible après la condamnation; elle ne saurait paralyser la mise en accusation (*impeachment*) d'un conseiller de la couronne. Les grâces étaient jadis constatées par un acte revêtu du grand sceau et après avis du conseil privé. Depuis le règne actuel, elles sont accordées par le souverain sur l'avis du secrétaire d'Etat de l'Intérieur (act 6, Georges IV, chap. 25). — Comte de Franqueville, *Le gouvernement et le parlement britanniques*, t. 1, p. 213 et 214.

178. — Une pratique ancienne autorise d'ailleurs le secrétaire d'Etat de l'Intérieur à adoucir ou remettre de sa propre autorité les peines en matière de contraventions de police. — Gobron, p. 165. — V. Lajoye, *Etudes sur le Code pénal*, p. 47 et s. (« le sursis et le pardon en Angleterre »).

§ 9. *Italie.*

179. — V. Statut fondamental, 4 mars 1848, art. 8; art. 87 à 90, C. pén. du 30 juin 1889, trad. et annoté par M. Lacointa, p. 58 et s.; art. 826 et s., C. proc. pén. du royaume d'Italie de 1865, modifié en 1876, trad. et annoté par M. Marcy. — V. *suprà*, n. 108, 114, 150.

§ 10. *Pays-Bas.*

180. — D'après l'art. 68, const. 30 nov. 1887, le roi exerce le droit de grâce, après avoir pris l'avis de l'autorité judiciaire (V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 490). Un arrêté royal du 13 déc. 1887 a décidé que l'avis prescrit par cet article serait demandé à la chambre criminelle de la Cour suprême, ou au conseil suprême de guerre pour les affaires militaires. En cas de condamnation à mort d'un civil ou d'un militaire, la Cour suprême est toujours appelée à donner son avis en assemblée générale (Dareste, t. 1, p. 103). — Le recours en grâce a un effet suspensif (arrêté royal, 13 déc. 1887; C. proc. pén., t. 16, art. 336 et 337). — Gobron, n. 238. — V. aussi *suprà*, n. 124.

§ 11. *Russie.*

181. — En Russie, la matière est réglée par le Code pénal de 1845, modifié en 1866. Le droit de grâce appartient à l'empereur seul, à l'exclusion des tribunaux (art. 165). — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 496. — La pénitence ecclésiastique, à laquelle le criminel gracié peut avoir été condamné, est levée ou subsiste au gré de l'autorité ecclésiastique de sa confession (art. 167). — Lehr, *La nouvelle législation pénale de la Russie*, p. 67. — Les requêtes en grâce sont adressées directement au souverain par le ministre de la Justice (*Russisches Reich*, p. 40 et 90, collection Marquardsen).

182. — Dans certains cas déterminés, le Code pénal autorise une commutation de peine dont il spécifie les conditions. — Lehr, *op. cit.*, p. 31 et s. — V. une conversion analogue admise par les art. 28 et 29, C. pén. allemand (*Ann. de législ. étrang.*, 1re année, 1872, p. 90).

183. — En outre, dans certains cas, en Russie, les peines peuvent être mitigées dans une proportion qui excède les limites de la compétence du juge : 1° quand le coupable fait un aveu complet et sincère, révèle ses complices, ou révèle un autre projet criminel contre l'Etat ou les personnes; 2° lorsqu'il a rendu des services exceptionnels; 3° (abrogé en 1868); 4° quand le coupable a subi une longue détention préventive. Dans ces cas et autres analogues, le tribunal a le droit de se pourvoir en adoucissement de la peine, conformément à l'art. 775, C. proc. pén., c'est-à-dire auprès de l'Empereur, par l'entremise du ministre de la Justice (art. 153 et 154, C. pén. russe). — Lehr, p. 62 et 63; Gobron, p. 167.

184. — *Finlande.* — V. *suprà*, n. 104 et v° *Amnistie*, n. 496 *ter*. — V. aussi Dareste, t. 2, p. 150 et 161.

§ 12. *Scandinaves* (*Etats*).

185. — *Danemark.* — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 501.

186. — *Suède.* — Aux termes de la constitution du 6 juin 1809 (art. 102), le roi conserve le droit de grâce contre les arrêts de la Haute-Cour (*Riksrätt*), sans toutefois que cette grâce puisse s'étendre jusqu'à la réintégration du condamné dans le service de l'Etat. — Dareste, t. 2, p. 50 et 73; Legoux, p. 242 et 243; Lair, p. 356. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 504.

187. — *Norvége.* — Le condamné a le choix d'accepter la grâce du roi ou de se soumettre à la peine à laquelle il a été condamné. « La doctrine, dit Gobron (p. 227), interprète actuellement cette dernière disposition en ce sens que ce choix ne peut être exercé par le condamné qu'au cas où la grâce opère commutation de peine, et non dans celui où elle a seulement pour effet de le libérer de tout ou partie de la condamnation ». — V. Garraud, t. 2, p. 154, note 33; Dareste, t. 2, p. 109; Gobron, p. 148 et 149; Legoux, p. 243. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 503.

§ 13. *Suisse* (*confédération*).

188. — En Suisse l'assemblée fédérale a le droit de grâce pour les crimes et délits qui sont du ressort de la justice fédérale (Const. 24 mai 1874, art. 85-7°). Les conseils cantonaux (généralement le grand-conseil) accordent les grâces, sur l'avis du pouvoir exécutif, toutes les fois qu'il ne s'agit pas d'infractions intéressant la confédération tout entière. — V. pour les particularités dans les divers cantons, *Les Codes pénaux suisses*, par Carl Stooss, p. 256 à 265. — V. aussi *hoc verbo*, *suprà*, n. 104, 124, 142, v° *Amnistie*, n. 506 et s. — V. aussi Dareste, t. 1, p. 481 et s.; Gobron, p. 76, 82, 162, 163, 180, 185, 193, 194, 244.

GRADES. — V. Armée. — Etat des officiers. — Officiers.

GRAINS. — V. Accaparement. — Animaux. — Blés en vert. — Délit rural. — Destruction d'arbres, greffes, graines, fourrages, plants et récoltes. — Douanes. — Mercuriales. — Usines et moulins.

GRAND-BASSAM. — V. Côte d'Ivoire.

GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG. — V. Luxembourg.

GRAND-LIVRE DE LA DETTE PUBLIQUE. — V. Dette publique.

GRANDE-BRETAGNE (Royaume de) et INDES (Empire des).

BIBLIOGRAPHIE.

OUVRAGES GÉNÉRAUX ET RECUEILS DE TEXTES. — Blackstone, *Commentaries on the laws of England*, éd. française par Chompré, 6 vol. in-8°, Paris, 1822. — Braeton, *De legibus et consuetudinibus Angliæ*, édit. Travers Twiss, 6 vol. in-8°, Londres, 1878 et s. — Brown, *A new law dictionary and institute of the whole law*, 2e éd., in-4°, Londres, 1880. — Chitty, *A collection of statutes of practical utility, from the earliest times to the end of 1894*, 5e éd. par Lely, 13 vol. in-8°, Londres, 1894-1895. — Lava, *Droit anglais ou résumé de la législation anglaise* (droit public et droit privé), 2 vol. in-8°, Paris, 1845. — Lloyd et Lely, *The statutes of practical utility in the civil and criminal administration of justice*, publ. périod. depuis 1865, in-4°, Londres, 1872 et s. — Nasmith, *The Institutes of english law*, 4 vol. in-8°, Londres, 1873-1879. — Prothero, *Select statutes*, 1 vol., Londres, 1894. — J. Stephen, *Newe commentaries on the laws of England*, 9e éd. en 4 vol., Londres, 1883. — Stroud, *Judicial dictionary*, 1 vol. in-8°, Londres, 1890. — Wharton, *Law lexicon or dictionary of jurisprudence*, 9e éd. par Lely, in-8°, Londres, 1892. — *The black book of the admiralty*, éd. Travers Twiss, 4 vol. in-8°, Londres, 1871-1876. — *Scottish burgh records Society*, 8 vol. in-4°, Edimbourg, 1868-1875. — *Ancient law of Ireland*, publ. par le gouvernement, 4 vol. in-8°, Dublin, 1865-1879. — *The Statutes, revised edition*, publ. officielle des lois encore en vigueur promulguées de 1325 à 1872, 16 vol. in-4°, Londres, 1870-1884. — *The public general Statutes*, recueil annuel des lois d'intérêt général à partir de 1869, in-8°, Londres. — *Encyclopædia of the laws of England*, publiée en 12 vol. sous la direction de A. Wood Renton, par Sweet et Maxwell, 4 vol. parus, Londres, 1897. — *Ancient law and institutes of England*, publiées par ordre de Guillaume IV, 2 vol. in-8°, Londres, 1840. — *Ancient laws and institutes of Wales*, publiées par ordre de Guillaume IV, 1 vol. in-f°, Londres, 1841. — *Hansard's parliamentary debates*, compte rendu des débats du Parlement depuis 1803, Londres. — *Every man's own lawyer, a complete Epitome of the laws of England*, in-12, Londres, 1897. — *The Cabinet-lawyer, a popular digest of the laws of England*, nombr. éd.

JURISPRUDENCE GÉNÉRALE. — Chitty, *An index to all the reported cases*, etc., *from the earliest period to 1853*, 3e éd., 4 vol. in-8°, Londres, 1853. — Fisher, *A digest of the reported cases determined in the House of lords and Privy council, and in the courts of common law*, etc., from 1756 to 1870, 5 vol. in-8°, Londres, 1870, avec une continuation par Mews, à raison d'un vol. par an depuis 1870. — Smith, *A selection of leading cases on various branches of the law*, 7e éd., 2 vol. in-8°, Londres, 1876. — *The lawyers annual library (practice, cases, statutes)*, en 4 ouvrages de 1 ou 2 vol., paraissant chaque année : *Annual practice; Quarterly and annual digest of all reported decisions; Annual statutes of practical utility; Annual county courts practice*, Londres, Sweet et Maxwell. — *Railway and canal cases, a collection of the cases decided under the... act 1854, and... by the railway commissioners under the... act 1873*, par Brown, Neville et Nacnamara, 9 vol. in 8°, Londres, 1874-1896.

HISTOIRE DU DROIT. — Crabb, *Geschichte des englischen Rechts*, éd. allem. par Schäffner, 1 vol. in-8°, Darmstadt, 1839. — Fielden, *Constitutional history*, 3e éd., Londres, 1895. — E. Glasson, *Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l'Angleterre*, 6 vol. in 8°, Paris, 1881-1884. — Reeves, *History of the english law from the time of the Romans to the end of the reign of Elizabeth*, nouv. éd. par Finlason, 3 vol. in-8°, Londres, 1869. — Robertson, *A course of lectures on the government, constitution and law of Scotland* (depuis les temps les plus reculés jusqu'à nos jours), 1 vol. in-8°, Londres, 1878. — Smith, *History of the english institutions*, 2e éd., Londres, 1875. — Taswell-Langmead, *English constitutional history*, 5e éd., Londres, 1896. — Wilson, *History of modern english law*, 1 vol. in-12, Londres, 1875. — Zézas, *Essai historique sur la législation d'Angleterre jusqu'au XIIe siècle*, 1 vol. in-8°, Paris, 1863.

PÉRIODIQUES. — *Law Times*, publ. hebdomadaire de droit et de jurisp. à partir de 1881, Londres. — *Law Magazine*, publ. trimestrielle de doctrine et de jurisp., 1 vol. par an depuis 1876 Londres. — *Monthly list of parliam. papers*, Londres, 12 livr. par an. — *Nautical Magazine*, Londres, 12 livr. par an. — *The law journal news paper*, publ. hebdomadaire de jurisprudence, annexe du *Law journal reports* (de Mews), annuel ou trimestriel, qui paraît, à Londres, depuis 1822.

DROIT CONSTITUTIONNEL, PUBLIC ET ADMINISTRATIF. — A. DROIT CONSTITUTIONNEL. — Amos, *English constitution and government*, 4e éd., Londres, 1883. — Anson, *Law and Custom of the constitution*, 2 vol., 2e éd., Londres, 1892-1896. — Bagehot, *La constitution anglaise*, trad. Gaulniac, 1 vol. in-12, Paris, 1869; — *English constitution*, 3e éd., Londres, 1882. — Boutmy, *Études de droit constitutionnel*, 2e éd., Paris, 1897. — Broom, *Constitutional law*, 2e éd. par Denman, 1 vol. in-8°, Londres, 1885. — Brougham, *The british Constitution, its history, structure and working*, 1 vol. in-12, Edimbourg, 1873. — Büdinger, *Vorlesungen über englische Verfassungsgeschichte*, 1 vol. in-8°, Vienne, 1880. — Creasy, *The constitutions of the britannic empire*, Londres, 1872. — Escott, *L'Angleterre, le pays, les institutions, les mœurs*, trad. Lubersac, 2 vol. in-8°, Paris, 1881. — Fischel, *La constitution d'Angleterre, Exposé historique et critique*, trad. Vogel, 2 vol. in-8°, Paris, 1864. — Fonblanque, *L'Angleterre, son gouvernement, ses institutions*, trad. Dreyfus, 1 vol. in-8°, Paris, 1881. — C. de Franqueville, *Les institutions politiques, judiciaires et administratives de l'Angleterre*, 1 vol. in-8°, Paris, 1863; — *Le gouvernement et le parlement britanniques*, 3 vol. in-8°, Paris, 1887. — Freeman, *Le développement de la constitution anglaise*, trad. Dehaye, 1 vol. in-8°, Paris, 1877, 4e éd. anglaise, Londres, 1884. — Gneist, *Das englische Verfassungsrecht, mit Einschluss des Heeres, der Gerichte und der Kirche*, 2e éd., 2 vol. in-8°, Berlin, 1867; — *Verwaltung, Justiz, Rechtsweg, Staatsverwaltung und Selbsverwaltung nach englischen und deutschen Verhältnissen*, 1 vol. in-8°, Berlin, 1869; — *Englische Verfassungsgeschichte*, 1 vol. in-8°, Berlin, 1882. — Hearn, *Structure and development of the government of England*, Londres, 1878. — Hurd, *Right of personal liberty and on the writ of* habeas corpus, 2e éd., Londres, 1877. — A. Laugel, *L'Angleterre politique et sociale*, 1 vol. in-18, Paris, 1873. — Le Play, *La constitution d'Angleterre considérée dans ses rapports avec la loi de Dieu et les coutumes de la paix sociale*, 2 vol. in-12, Paris, 1875. — May, *Histoire constitutionnelle de l'Angleterre de 1760 à 1860*, trad. C. de Witt, 2 vol. in-8°, Paris, 1865. — Stubbs, *Select charters and other illustrations of english constitutional history*, 3e éd., 1 vol. in-12, Oxford, 1876; — *The constitutional history of England in its origin and development*, 2e éd., 3 vol. in-12, Oxford, 1875-1878 (jusqu'à la fin du moyen âge). — Syme, *Representative government in England, its faults and failures*, 2e éd., Londres, 1882. — Thomas, *Leading cases in constitutional law*, Londres, 1876. — Traill, *Central government*, 1 vol. in-12, Londres, 1881.

B. PARLEMENT. — Bourke, *Parliamentary precedents*, Londres, 1857. — Cohn, *Die parlamentarische Untersuchungen in England*, Iéna, 1875. — Forneron, *Histoire des débats politiques du Parlement anglais depuis 1688*, 1 vol. in-8°, Paris, 1874. — Gneist, *Das englische Parliament in tausendjährigen Wandelungen* (IXe au XIXe s.), 1 vol. in-8°, Berlin, 1886; — *History of the english Parliament, 800 to 1887*, 4e éd., Londres, 1895. — Hatsell, *A collection of cases of privileges of Parliament* (jusqu'en 1628), 1 vol. in-4°, Londres, 1776; — *Precedents of proceedings in the House of Commons*, 1 vol. in-4°, Londres, 1781. — Lucy, *Handbook of parliamentary procedure*, Londres, 1880. — May, *A treatise on the law, privileges, proceedings and usage of Parliament*, 10e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1893. — Palgrave, *The House of Commons, illustrations of its history and practice*, 2e éd., Londres, 1878. — *Standing orders* (règlement) *of the House of Commons*, in-4°, Londres, 1876. — *Rules, orders, and forms of proceeding of the House of Commons relating to public business*, 1 vol. in-16, Londres, 1880. — Todd, *On parliamentary Government in England*, 2 vol. in-8°, Londres, 1867. — Torrens, *Reform of procedure in Parliament*, 1 vol. in-18, Londres, 1881. — Walpole, *The electorate and the legislature*, 1 vol. in-8°, Londres, 1881. — *Standing orders* (règlement) *of the House of Lords relative to private bills*, in-4°, Londres, 1876.

C. ELECTIONS. — Anderson et Ellis, *Election law and election petitions*, Londres, 1885. — Busby, *Manuel of the practice of*

elections, 5e éd. par Hardcastle, 1 vol. in-12, Londres, 1880. — Cunningham, *Law relating to parliamentary and municipal elections*, 2e éd., Londres, 1880. — Mattinson et Macaskie, *Law relating to corrupt and illegal practices at elections*, 2e éd., Londres, 1885. — Rogers, *Law and practice of elections*, 3 vol., 16 et 17e éd., Londres, 1894.

D. Eglise. — Blunt, *Church law of England*, 5e éd., par Phillimore, Londres, 1894; — *Constitution and law of the Church of Scotland*, Londres, 1885. — Chitty et Whitehead, *Acts relating to Church and clergy*, 1 vol., Londres, 1894. — Elliott, *The State and the Church*, 1 vol. in-18, Londres, 1881. — Lilly et Wallis, *A manual of the law affecting Catholics*, Londres, 1893. — Owen, *Institutes of canon law*, Londres, 1884. — Phillimore, *The ecclesiastical law of the Church of England*, 2e éd., 2 vol. in-8°, Londres, 1895.

E. Services administratifs. — *Reports of the civil service inquiry commission*, 1 vol. in-f°, Londres, 1875.

F. Administration locale. — Arnold, *A treatise on the law relating to municipal corporations in England and Wales*, 4e éd., par Johnson, 1 vol. in-8°, Londres, 1894. — Bazalgette et Humphrey, *Law relating to local and municipal government*, 1 vol. in-8°, Londres, 1888; — *Law relating to county councils*, 3e éd., Londres, 1889. — Burn, *Justice of peace and parish officer*, 30e éd., par Maule, 5 vol. in-8°, Londres, 1869. — A. Dehaye, *La municipalité anglaise (loi de 1882)*, 1 vol. in-8°, Paris, 1883. — Dill, *Guardians and district councils election manual*, Londres, 1894; — *Parish councils election manual*, Londres, 1896. — Firth, *Municipal London, or London government as it is and London under a municipal council*, 1 vol. in-8°, Londres, 1876. — Fisco et van der Straeten, *Institutions et taxes locales du royaume-uni de Grande-Bretagne et d'Irlande*, 1 vol. in-8°, Paris, 1863. — Gaches, *The town councillors and burgesses manual*, Londres, 1875. — Glen, *County government law*, 1 vol., Londres, 1890; — *Law of public health and local government*, 11e éd., 2 vol., Londres, 1895. — Gneist, *La constitution communale de l'Angleterre, son histoire, son état actuel, ou le Self government*, trad. Hippert, 5 vol. in-8°, Paris, 1867-70; — *Das englische Verwaltungsrecht der Gegenwart*, 3e éd., 2 vol., Berlin, 1883-84; — *Die Stadtverwaltung der City of London*, Berlin, 1867, trad. Hippert, Paris, 1868. — Hunt, *London local government*, 2 vol., Londres, 1897. — P. Leroy-Beaulieu, *L'administration locale en France et en Angleterre*, 1 vol. in-8°, Paris, 1872. — Litheby, *Law relating to district and parish councils*, 2e éd., Londres, 1897. — *Records on the Local government board*, 1 vol. in-8° par an à partir de 1871. — Saunders, *The municipal Corporation act 1882*, 1 vol. in-8°, Londres, 1882. — Seebohm, *The english village community in its relations to the manorial... system*, Londres, 1883. — Shaw, *Parish law*, 8e éd., par Dodd, 1 vol., Londres, 1895. — Valframbert, *Régime municipal et institutions locales de l'Angleterre, de l'Ecosse et de l'Irlande*, 1 vol. in-8°, Paris, 1882. — Williams et Vine, *English municipal code (act 1882)*, Londres, 1883.

G. Assistance publique, aliénés. — Archbold, *Lunacy*, 4e éd., par Lushington, Londres, 1895. — Banko, *Compendium of the irish Poorlaw*, 1 vol. in-12, Dublin, 1872. — Dodd, *The law of parochial charities*, 1 vol., Londres, 1894. — Elmer, *The practice in lunacy*, 7e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1897. — Pitt-Lewis, Smith et Hawke, *On insane, a plain guide for medical men, solicitors*, etc., 1 vol., Londres, 1895. — Renton, *On lunacy*, 1 vol., Londres, 1896. — *Reports of the commissioners in lunacy to the lord chancelor*, 9 vol. in-8°, Londres, 1872-80. — *Reports on the district... lunatic asylums in Ireland*, 7 vol. in-8°, Dublin, 1875-1881. — Tudor, *Charitable trusts*, 3e éd., 1 vol., Londres, 1889. — Tyssen, *Law of charitable bequests*, 1 vol., Londres, 1889. — V. aussi *supra*, v° *Assistance publique*, t. 5, p. 309.

H. Hygiène publique. — Chambers, *Public health cases digest*, 1 vol. Londres, 1893. — Fitzgerald, *Public health act 1875*, 7e éd., Londres, 1895. — Glen, *Law of public health and local government*, 11e éd., 2 vol., Londres, 1895. — Hogg, *La médecine publique en Angleterre*, 1 vol. in-8°, Paris, 1883. — Little, *Law of burial*, 1 vol., 2e éd., Londres, 1894.

I. Police. — Greenwood et Martin, *Magisterial and police guide*, 3e éd., Londres, 1897. — Lees, *The constable pocket-book, manual of police duty*, Londres, 1882. — Marriott, *Constable's duty*, 2e éd., Londres, 1894. — Sergeant, *England's policy, its traditions and problems*, Londres, 1882.

Organisation judiciaire, législation et procédure. — Archibald, *County Courts practice*, 9e éd., par Fitzherold, 1 vol. in-8°, Londres, 1885. — Archbold, *Justice of the peace and parish officer*, 7e éd., 2 vol., 1875. — Baxter, *Judicature acts and rules, 1873-84*, 1 vol. in-8°, 5e éd., Londres, 1889. — Browne, *A treatise on the principles and practice of the courts for divorce and matrimonial causes*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1880. — Carleton, *The juridiction and procedure of the county Courts in Ireland*, 1 vol. in-8°, Dublin, 1878. — Charley, *The new system of practice and pleading under the Supreme Court of judicature acts*, Londres, 1877. — Chitty, *Practice of the Common law divisions*, Londres, 1879. — Davis, *County courts practice*, 5e éd., Londres, 1874. — Denison et Scott, *Appeals to the House of lords*, 1 vol., Londres, 1879. — Eiffe, *The judicature acts (Ireland), 1877-78*, 1 vol. in-8°, Dublin, 1882. — Finlason, *An exposition of our judicial system, and civil procedure... under the judicature acts 1873-1876*, 1 vol. in-12, Londres, 1877. — Forsyth, *Essay on the office and duties of an ad vocate*, 3e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1879. — Foulkes, *Elementary view of the proceeding in action*, Londres, 1879; — *Action in the Supreme court*, 3e éd., Londres, 1884. — Comte de Franqueville, *Le système judiciaire de la Grande-Bretagne*, 2 vol. in-8°, Paris, 1893. — Hale, *The jurisdiction of the House of lords*, 1 vol. in-4°, Londres, 1796. — Harris, *Hints on advocacy; conduct of cases civil and criminal*, 11e éd., 1 vol. in-12, Londres, 1897. — Heywood, *Jurisdiction and practice of the county courts*, 2e éd., 1876. — Huband, *Practical treatise on the law relating to the grand jury in criminal cases, the coroner's jury and the petty jury in Ireland*, 1 vol., Londres, 1896. — Lely et Foulkes, *The judicature acts 1873-75*, 1 vol. in-8°, Londres, 1881. — Lynch, *On redress by arbitration*, 2e éd., Londres, 1892. — Macpherson, *Practice of the judicial committee of the Privy Council*, 2e éd., Londres, 1873. — Napier, *A concise practice of the Queen's bench and Chancery divisions and of the Courts of appeal*, 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Piggott, *Exterritoriality (Consular jurisdiction)*, 1 vol., Londres, 1892. — Pitt-Lewis, *A complete practice of the county Courts*, 2 vol. in-8°, Londres, 1880. — Rand Bailley, *Procédure anglaise*, Paris, 1873-74. — Redman, *Law of arbitrations and awards*, 3e éd., Londres, 1897. — Ruttimann, *Das englische Civilprocess*, 1 vol. in-8°, Leipzig, 1851. — Shirley, *An elementary treatise on magisterial law and on the practice of magistrates'courts*, 2e éd., Londres, 1896. — Smith et Foulkes, *Elementary view of the proceedings in an action at law*, 1 vol. in-12, Londres, 1876. — Smith, *A manuel of common law*, 7e éd., 1 vol. in-12, Londres, 1876; — *Law and practice in admiralty*, 4e éd., Londres, 1892; — *Law and practice in the ecclesiastical courts*, 4e éd., Londres, 1895. — Tarring, *Consular jurisdiction in the East*, 1 vol., Londres, 1887; — *Procedure in the stannaries of Cornwall and Devon*, 1 vol., Londres, 1884. — Webb (Locock), *Practice of the Supreme court, and on appeals to the House of lords*, Londres, 1877. — Wheeler, *Privy council law*, 1 vol., Londres, 1893. — *Judicature commission, reports* (Rapports de la commission de réorganisation judiciaire), in-f°, Londres, 1869-72 et 1874. — *The county Courts rules*, in-4°, Londres, 1876.

Droit civil. — A. Ouvrages généraux. — Bell, *Principles of the law of Scotland*, 9e éd. par Gutterie, 1 vol. in-8°, Edimbourg, 1889. — Erskine, *Principles of the law of Scotland*, 9 éd. par Gutterie, 1 vol. in-8°, Edimbourg, 1895. — Gundermann, *Englisches Privatrecht*, 1 vol. in-8°, Fribourg, 1864. — Holland, *Elements of jurisprudence*, 7e éd., Londres, 1895. — Indermaur, *Principes of common law*, 3e éd., Londres, 1883. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, 1 vol. in-8°, Paris, 1885; avec un *Supplément*, par Jacques Dumas, Paris, 1899. — Lorimer, *Law of Scotland*, 5e éd. par Bell, Edimbourg, 1885. — Minor, *Institutes of common and statute law*, 3e éd., 2 vol., Richmond, 1882. — Nasmith, *The english private law*, 2 vol., Londres, 1875. — Paterson, *A compendium of english and scotch law*, 1 vol. in 8°, Edimbourg, 1875. — Pavitt, *Le droit anglais codifié*, 1 vol. in-8°, Londres, 1885. — Smith. *Common law*, 9e éd., Londres, 1880. — Westoby, *Résumé de la législation anglaise en matière civile et commerciale*, 1 vol. in-8°, Bruxelles, 1853.

B. Ouvrages spéciaux. — a) *Droit des personnes.* — Barclay, *La femme anglaise (mariage, divorce, nationalité, biens, procédure)*, 1 vol. in-8°, Paris, 1896. — Brown et Powles, *Law and practice in divorce and matrimonial causes*, 6e éd., Londres, 1886. — Collavru, *Du mariage et du contrat de mariage en Angleterre et aux Etats-Unis*, 1 vol. in-8°, Paris, 1868. — Cutler, *The law of naturalization*, in-8°, Londres, 1871.— Dicey, *The law of domicile*, 1 vol. in-8°, Londres, 1879. — Edwards and Hamilton, *Law of husband and wife*, Londres, 1883. — Ernst, *On marriage and divorce*, Londres, 1880. — Eversley, *Law of domestic relations*, 2e éd., Londres, 1896. — Flaxman, *The law concerning the registration of births and deaths*, Londres, 1875. — Fraser, *Treatise on husband and wife according to the law of Scotland*, 2e éd., 2 vol. in-8°, Edimbourg, 1876-1878. — Lawrence, *The history of the laws affecting the property of maried women in England*, 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Lewis et Barrow, *Prevention of cruelty to childern act 1894*, 1 vol., Londres, 1894. — Lush, *Law of husband and wife*, 2e éd. par Grilfith, Londres, 1897. — Lushington, *Law of affiliation and bastardy*, 1 vol., Londres, 1897. — Macqueen, *The rights and habilities of husbaud and wife*, 2e éd. par Hastings et Davenport, 1 vol. in-8°, Londres, 1872. — Saunders, *The law and practice of orders of affiliation*, 8e éd., 1 vol. in-12, Londres, 1885. — Simpson, *A treatise on the law and practice relatingto infants*, 1 vol. in-8°, Londres, 1875. — Thickness, *Law of husband and wife*, Londres, 1885.

b) *Droits réels.* — Ashburner, *Concise treatise on mortgages, pledges and liens*, Londres, 1897. — Bear, *The relations of landlord and tenant in England and Scotland*, 1 vol. in-12, Londres, 1876. — Benjamin, *Treatise on the law of sale of personal property*, 3e éd., par Pearson et Fenwick, 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Charley, *Real property, acts 1874 1875 and 1876*, 3e édit., 1876. — Coote, *Treatise on the law of mortgage*, 1880. — De Moleyns et Quill, *The landowner's and agent practical guide*, 1 vol. in-8°, Dublin, 1877. — Digby, *An introduction to the history of the law of real property*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Oxford, 1876. — Dixon, *The law of the farm*, 4e édit., Londres, 1879. — Fisher, *The law of mortgage and other securities upon property*, par Underhill, 5e éd., 2 vol. in-8°, Londres, 1897. — Hunt, *Law of boundaries and fences*, 4e éd., par Brown, Londres, 1884. — Lebret, *Etude sur la propriété foncière en Angleterre*, 1 vol., Paris, 1882. — Lefevre, *Freedom of land*, 1 vol. in-8°, Londres, 1880. — Lely et Edgcumbe, *The agricultural holding act 1883*, 2e éd., Londres, 1885. — Madden, *A practical treatise on the registration of deeds, conveyances and judgment-mortgages*, 1 vol. in-12, Dublin, 1862. — Morgan, *Land law reform in England*, in-8°, Londres, 1880. — Morris, *A summary of the law of land and mortgage registration*, 1 vol. in-8°, Londres, 1895. — Pollock, *The land laws*, 1 vol. in-12, Londres, 1883. — Rankine, *Rights and burdens incident to the ownership of lands in Scotland*, 2e éd., Londres, 1884. — Robbins, *Treatise on the law of mortgages*, etc., 2 vol., Londres, 1897. — Scriven, *Law of copyholds*, 7e éd., par Brown, 1 vol. in-8°, Londres, 1896. — Williams, *Principles of the law of personnal property*, 10e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1878; — *The seisin of the freehold*, 1 vol. in-8°, Londres, 1878; — *The settlement of real estate*, 1 vol. in-8°, Londres. 1879; — *Principles of the laws of real property*, 13e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1880.

c) *Droit des obligations.* — Addison, *A treatise on the law of torts*, 5e éd., par Cave, 1 vol. in-8°, Londres, 1879. — Agnew, *Treatise on the Statute of frauds*, Londres, 1876. — Anson, *Principles of the english law of contract*, 1 vol. in-18, Oxford, 1879 — Best, *Law of evidence*, 7e éd., par Lely, 1 vol. in-8°, Londres, 1883. — Bowstead, *Digest of the law of agency*, 1 vol., Londres, 1896. — Chitty, *A treatise on the law of contract*, 1 vol. in-8°, Londres, 1881. — Leak, *Digest of the law of contracts*, Londres, 1878. — Loyd, *Law of compensation*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1877. — Lyon et Redman, *Law relating to bills of sale*, 4e éd., Londres, 1896. — Macdonell, *The law of master and servant*, 1 vol. in-8°, Londres, 1883. — Pollock, *Principles of contract at law and in equity*, 2e éd., 1878; — *Treatise on the principles of obligations arising from civil wrongs*, 5e éd., Londres, 1897. — Powell, *Principles and practice of the law of evidence*, 6e éd., par Cuttler et Griffin, 1 vol., Londres, 1892. — Seaborne, *Law relating to vendors and purchasers of real property*, 4e éd., Londres, 1897. — Smith, *Treatise on the law of negligence*, 1 vol. in-8°, Londres, 1880. — Stephen, *A digest of the law of evidence*, 3e éd., 1 vol. in-12, Londres, 1877. — Sugden, *On vendors and purchasers* (nombr. éd.). — Taylor, *Law of evidence*, 9e éd., par Pitt-Lewis, 2 vol., Londres, 1895. — Underhill et Plumpter, *Law of torts or wrongs*, 3e éd., Londres, 1881. — Weyr, *Law of bills of sale*, 1 vol., Londres, 1896.

d) *Successions et fidéicommis (trusts).* — Cameron, *Law of intestate succession* (Scotland), 2e éd., Edimbourg, 1884. — Flood, *On the law of wills relating to personal property*, 1877. — Godefroy, *A digest of the principles of the law of trusts and trustees*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1891. — Hanson, *The probate, legacy and succession duties acts*, 4e éd., Londres, 1897. — Jarman, *Treatise on wills*, 5e éd., par Robbins, 2 vol. in-8°, Londres, 1896. — Lewin, *A practical treatise on the law of trusts*, 9e éd., par Dale, 1 vol. in-8°, Londres, 1891. — Theobald, *On wills*, 4e éd., 1 vol., Londres, 1895. — Underhill, *A concise manual of the law relating to private trusts and trustees*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1894. — Walter, *Compendium of the law of executors and administrators*, Londres, 1880. — Williams, *A treatise on the law of executors and administrators*, 9e éd., 2 vol. in-8°, Londres, 1893.

Droit commercial. — Bailey, *Les sociétés anglaises « limited »*, 1 vol. in-18, Paris, 1885. — Baldwin, *A concise treatise upon the law of bankruptcy*, 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Barclay et Dainville, *Les effets de commerce dans le droit anglais*, in-8°, Paris, 1884. — Brett, *The bankruptcy act 1883*, Londres, 1884. — Brodhurst, *Law and pratice of the Stock exchange*, Londres, 1897. — Buckley, *The law and pratice under the companies acts 1862 to 1880, the joint stock companies arrangment act 1870, and the life assurance companies acts 1870 to 1872*, 7e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1897. — Bunyon, *Law of fire insurance*, 5e éd., Londres, 1893; — *Law of life assurance*, 3e éd., Londres, 1892. — Byles, *Law of bills of exchange*, 13e éd., Londres, 1879. — Campbell, *Principles of mercantile law*, 2e éd., Londres, 1890. — Canavagh, *Law of money securities*, Londres, 1879. — Chalmers, *Digest of the law of bills of exchange*, 5e éd., Londres, 1896. — Chalmers et Hough, *The bankruptcy acts 1883 to 1890*, 1 vol. in-8°, 4e éd., Londres, 1897. — Colfavru, *Le droit commercial comparé de la France et de l'Angleterre*, 1 vol. in-8°, Paris, 1863. — Chitty, *On bills of exchange and promissory notes*, 11e éd., par Russell, 1 vol. in-8°, Londres, 1878. — Crawley, *The law of life insurance*, 2e éd., Londres, 1895. — Grant, *Treatise on the law relating to bankers and banking companies*, 5e éd., par Plumpter, Londres, 1897. — Heinsheimer, *Die englische Wechselordnung vom Jahre 1882*, 1 vol. in-8°, Stuttgart, 1882. — Hurrel et Hyde, *Law of directors and officers of joint stock companies*, Londres, 1884. — Hurts et Cecil, *Principles of commercial law*, Londres, 1891. — Joel, *A manual of bankruptcy and bills of salelaw*, 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Lindley et Dickinson, *Law of partnership*, 4e éd., 2 vol., Londres, 1878. — Ch. Lyon-Caen, *Loi anglaise sur la faillite de 1883*, 1 vol. in-8°, Paris, 1888. — Macnaraga, *Digest of the law of carriers of goods*, 1 vol., Londres, 1888. — Melsheimer et Laurence, *The law and customs of the London Stock-exchange* Bourse de Londres, 1 vol. in-8°, Londres, 1879. — Morrell, *A concise statement of the bankruptcy act*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Pealey, *Treatise on the law and practice relating to joint stock companies under the acts of 1862-1890*, 3e éd., par Chadwyck-Healey, Londres, 1894. — Plumptre, *Treatise on the law relating to bankers and banking companies*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1882. — Pollock, *A digest of the law of partnership*, 6e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1895. — Ringwood, *Principles of bankruptcy*, 6e éd., Londres, 1895. — Robson, *The law of bankruptcy*, 7e éd., Londres, 1894. — Smith, *A compendium of mercantile law*, 9e éd., par Dowdeswell, 1 vol. in-8°, Londres, 1877; — *Law of companies*, 2me éd., Londres, 1881. — Thorburn, *Commentary on the bills of exchange act 1882*, 1 vol. in-8°, Edinbourg, 1884. — Thring et Fitzgerald, *The law and pratice of joint stock and other companies, including the companies acts 1862 to 1880*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1880. — Wallace and M'Neil, *Scotch banking law*, 1 vol., Londres, 1894. — Williams et Hansell, *Law and practice in bankruptcy*, 6e éd., Londres, 1894. — Wolowski, *La banque d'Angleterre et les banques d'Ecosse*, 1 vol. in-8°, Paris, 1867. — V. *infrà*, le § *Finances*.

DROIT INDUSTRIEL. — Abraham et Davies, *Law relating to factories and workshops*, 1 vol., Londres, 1896. — Bejanowski, *Die englische Fabrik und Werkstättengesetze*, Berlin, 1877. — *Unternehmer und Arbeiter, nach engl. Recht*, Stuttgart, 1878. — Davis, *Law of building societies*, Londres, 1872. — *The english labour laws*. Londres, 1872. — Notcutt, *The factory and workshop acts*, 2e éd., Londres, 1879. — Redgrave, *The factory and workshop act 1878, explaned*, Londres, 1878.

DROIT INTERNATIONAL PUBLIC ET PRIVÉ. — Creasy, *First platform of international law*, Londres, 1877.— Dicey, *Digest of the law of England with reference to the conflict of laws*, 1 vol., Londres, 1896. — Ferguson, *International law for the use of navies, colonies and consulates*, 2 vol., Londres, 1884. — Foote, *Concise treatise on private international jurisprudence*, 2e éd., Londres, 1890. — Hall, *Treatise on international law*, 4e éd., Londres, 1895. — Halleck, *International law*, 3e éd. par Sherston Baker, 2 vol. in-8°, Londres, 1893. — Hosack, *Rise and grooth of the law of nations*, Londres, 1883. — Kent, *Commentary on international law*, 2e éd. par Abdy, Cambridge, 1878. — Lawrence, *Principles of international law*, Londres, 1896. — Lorimer, *Institutes of law of nations*, 2 vol., Londres, 1884; trad. franç. par Nys, Bruxelles, 1884.— Nelson, *Private international law*, 1 vol., Londres, 1889. — Phillimore, *Commentaries on international law*, 3e éd., 4 vol., Londres, 1879-1889. — Pitt-Cobbet, *International law cases and opinions*, 2e éd., Londres, 1892. — Rattigan, *Private international law*, 1 vol., Londres, 1895. — Stephen, *International law and international relations*, Londres, 1885. — Twiss, *The law of nations considered as independent political communities*, 2 vol. (*Rights and duties in time of war...., in time of peace*), Londres, 1861-1865 (plus. éd. ultér.). — Walker, *Science of international law*, 1 vol., Londres, 1893; — *Public international law*, Londres, 1894. — Westlake, *Treatise on private international law*, Londres, 1890; — *Principles of international law*, Londres, 1894.

DROIT MARITIME. — *A digest of statutes relating to merchant shipping*, 1 vol. in-8°, publ. par le Board of trade, Londres, 1875. — Abott, *Law of merchant ship sand seamen*, 12e éd., par Prentice, 1 vol. in-4°, Londres, 1881. — Arnould, *On the laws of marine insurance*, 6 éd. par Maclachlan, 2 vol. in-8°, Londres, 1887. — Boyd, *The merchant shipping laws... from 1854 to 1876*, 1 vol. in-8°, Londres, 1876. — Carver, *Carriage of goods by sea*, 2e éd., Londres, 1894. — Crump, *The principles of the law relating to marine insurance and general average*, 1 vol. in-8°, Londres, 1875. — Foard, *A treatise on the law of merchant shipping and freight*, 1 vol. in-8°, Londres, 1880. — Fromageot, *Code maritime britannique de 1894*, 1 vol. in-8°, Paris, 1896. — Joel, *Consul's manual and shipowner's guide*, Londres, 1879. — Kay, *The law relating to shipmasters and seamen*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1895. — Kennedy, *Law of civil salvage*, 1 vol., Londres, 1891. — Lee, *Digest of the merchant shipping acts*, rev. par Bigham, Londres, 1876. — Lowndes, *Law of general average*, 3e éd., Londres, 1878; — *Law of marine insurance*, Londres, 1881, 3e éd. en prép.). — M'Arthur, *On the contract of marine insurance*, 1 vol., Londres, 1890. — Maclachlan, *A treatise on the law of merchant shipping*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1876. — Marsden, *Law of collisions at sea*, 4e éd., Londres, 1897. — Maude et Pollock, *Law of merchant shipping*, 4e éd., 2 vol., Londres, 1881. — Mitchell, *Maritime notes and queries, record of shipping law and usage*, 8e éd., Londres, 1881. — Murton, *Wreck inquiries* (législation et procédure), 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Oliver, *Shipping law*, 6e éd., Londres, 1879. — Pritchard, *Digest of admiralty and maritime law*, 3e éd., 2 vol., Londres, 1887. — Pulling, *Shipping code*, 1 vol., Londres, 1894. — *Report of the commissioners on unseaworthy ships*, 1 vol. in-f°, Londres, 1874. — Rolland, *Lushington's manual of naval prize law*, 1 vol., Londres, 1888. — Salvage, *The law of towage and pilotage*, 1 vol. in-8°, nouv. éd. par Newson, Londres, 1895. — Scrutton, *Merchant shipping act 1894*, 2e éd., Londres, 1895. — Temperley, *Merchant shipping act 1894*, 1 vol., Londres, 1895. — Tenderden, *Law relating to merchant ships and seamen*, 12e éd., Londres, 1881. — Thring, *Criminal law of the navy*, 2e éd., Londres, 1877. — Tudor, *A selection of leading cases of mercantile and maritime law*, 1 vol. in-8°, Londres, 1884. — Tyser, *Losses under a policy of marine insurance*, Londres, 1894. — Walford, *The insurance cyclopödia*, encyclopédie en plusieurs vol. in-8°, Londres, à partir de 1871.

DROIT MILITAIRE. — Cochran, *Handy Textbook on military law*, Londres, 1884. — *Manual of military law*, Londres (War office), 1884. — Morgan, *Summary of military law*, Londres, 1883.

DROIT PÉNAL. — Archbold et Bruce, *Pleading and evidence in criminal cases*, 21e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1893. — Biener, *Das englische Geschwornengericht*, 1 vol. in-8°, Leipzig, 1852.— Broom, *Commentaries on the common law...*, 6e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1880. — Du Cane, *The punishment and prevention of crime*, 1 vol. in-8°, Londres, 1885. — Folkard, *The law of slander and libel*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1876. — J. Glaser, *Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im englischen Schwurgerichtsverfahren*, 1 vol. in-8°, Erlangen, 1866. — Harris, *Principles of the criminallaw*, 7e éd., Londres, 1896. — Harrison, *Epitome of criminal law*, 3e éd., Londres, 1885.— Hayes, *Crimes and punishments, or a digest of the criminal statute law of Ireland*, 2e éd., 2 vol. in-8°, Dublin, 1842.— Hunt, *Law relating to fraudulent conveyances*, 2e éd., Londres, 1897. — Lewis, *Draft code of criminal law and procedure*, Londres, 1879. — Macdonald, *A practical treatise on the criminal law of Scotland*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Edimbourg, 1877. — Narris, *Principles of criminal law*, 7e éd., par Attenborough, Londres, 1897. — Pike, *History of crime in England*, 2 vol., Londres, 1873-76. — Roscoe, *Digest of the law of evidence in criminal cases*, Londres, 1877. — Russell, *A treatise on crimes and misdemeanors*, 6e éd., par Smith, 3 vol. in-8°, Londres, 1896. — J. F. Stephen, *A history of the criminal law of England*, 3 vol. in-8°, Londres, 1883; — *A digest of the criminal law*, 5e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1894. — Thring, *Criminal law of navy*, 2e éd., Londres, 1878. — Wilkinson, *The law of prisons in England and Wales*, Londres, 1878.

LÉGISLATION OUVRIÈRE. — Bärnreither, *Die englischen Arbeiterverbände und ihr Recht*, 1 vol. in-8°, Tubingen, 1886. — Brabrook, *Law of friendly societies*, 9e éd., Londres, 1876. — Davis, *Law and practice on friendly societies and trade unions*, 1 vol. in-8°, Londres, 1876. — Davis, *Law and practice of building and land societies in England, Scotland and Ireland*, 4e éd., par Walker, Londres, 1896. — Fawcett, *The economic position of the british labourer*, 1 vol. in-12, Londres, 1865. — Forbes, *Law of saving banks*, 1 vol., Londres, 1884. — Fuller, *Law of friendly societies*, 1 vol., Londres, 1896. — Hasbach, *Das englische Arbeiterversicherungswesen*, 1 vol. in-8°, Leipzig, 1883. — Jevons, *The State in relation to labour*, 1 vol. in-18, Londres, 1882. — Cte de Paris, *De la situation des ouvriers en Angleterre*, 1 vol. in-18, Paris, 1884. — Pratt, *Law of friendly societies*, 13e éd., par Brabrook, Londres, 1897. — Smith, *Law of master and servant, including masters and workmen in every description of trade and occupation*, 4e éd., Londres, 1884.

FINANCES. — Bailly, *Exposé de l'administration générale et locale des finances du Royaume-Uni* 2 vol., Paris, 1837. — Bond, *Stamps acts*, 1 vol. in-8°, Londres, 1879. — Dowell, *The income tax laws*, 1 vol. in-8°, Londres, 1874. — Forbes, *The law relating to trustee and post office saving banks*, 1 vol. in-12, Londres, 1878. — Hamel, *The laws of the customs*, 1 vol. in-8°, Londres, 1881. — Norman, *A digest of the death duty*, 1 vol. in-8°, Londres, 1895; — *Death duty tables*, 1 vol. in-8°, Londres, 1897. — Wilson, *The national budget, the national debt, taxes and rates*, 1 vol. in-8°, Londres, 1882.

INSTRUCTION PUBLIQUE. — Chambers, *Digest of the law relating to public libraries and museums*, 3e éd., Londres, 1889. — Hippeau, *L'instruction publique en Angleterre*, 1 vol. in-18, Paris, 1872. — Mackenzie, *Elementary education acts 1870 to 1891*, 1 vol., Londres, 1892. — Narjoux, *Les écoles publiques en France et en Angleterre*, 1 vol. in-8°, Paris, 1877. — Ovenn, *Elementary education acts*, 17e éd., Londres, 1891. — Skene, *Acts relating to the universities of Oxford and Cambridge*, 1 vol., Londres, 1894. — *Statutes of the Universities of Oxford and Cambridge*, 1 vol. in-f°, Londres, 1871. — *New Code of regulations of the Education Department*, Londres, plusieurs vol. à partir de 1880. — *Evidence... taken... by the commissioners appoin-*

ted... for visiting the Universities of Scotland, 4 vol. in-f°, Londres, 1837; rapport analogue, de l'année 1878.

NOTARIAT. — Brooke, *Treatise on the office and practice of a notary*, 5e éd., Londres, 1890. — Cavanagh, *Principles of modern conveyancing*, Londres, 1882. — Elphistone, *Introduction to conveyancing*, 3e éd., Londres, 1884. — Greenwood, *Manual of conveyancing*, Londres, 1881. — Hood et Challis, *Conveyancing and settled land acts*, 4e éd., Londres, 1895. — Key et Elphistone, *Precedents and forms in conveyancing*, 5e éd., 2 vol., Londres, 1897. — Wilkinson, *Everyday precedents in conveyancing*, 4e éd., Londres, 1896.

PRESSE. — Bertrand, *Le régime légal de la Presse en Angleterre*, in-8°, Paris, 1868. — Duboc, *Geschichte der englischen Presse*, Hanovre, 1873. — Elliot, *Newspaper libel and registration act 1881*, Londres, 1883. — Fisher et Strahan, *A digest of the law specially affecting newspapers*, 1 vol., Londres, 1891. — Paterson, *The liberty of the press, speechand public worship*, 1 vol., in-8°, Londres, 1880. — Powell, *Law of printers, publishers and newspaper proprietors*, 1 vol., Londres, 1889.

PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE (Brevets, marques de fabriques, etc.) — Agnew, *Law and practice of letters patent for inventions*, 1 vol. in-8°, Londres, 1874. — Copinger, *The law of copyright in works of literature and art*. 1 vol. in-8°, Londres, 1870. — Edmunds, *Copyright in designs*, 1 vol., Londres, 1895; — *Law and practice of letters patent for inventions*, 2e éd., Londres, 1897. — Godson, *A practical treatice on the law of patents for inventions and copyright*, 2e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1844. — Hunt, *Handbook to the patents, designs and trade-marks act 1883*, Londres, 1884. — Jerrold, *English and foreign copyright in literary and dramatic works*, Londres, 1881. — Johnson, *The patentees manual... for the use of patentees and inventors*, 4e éd., 1 vol. in-8°, Londres, 1879. — Kerly, *Law of trade marks, trade name*, etc., 1 vol., Londres, 1894. — Klostermann, *Das englische Patent-, Muster -und Markenschutzgesetz*, in-8°, Iéna, 1884. — Lawson, *Patents, designs and trade-marks practice, under the act of 1883*, Londres, 1884. — Ludlow et Jenkins, *A treatise on the law of trade marks and trade name*, 1 vol. in-8°, Londres, 1877. — Newton, *Patent and copyright law*, Londres, 1885. — Purday, *Copyright*, 1 vol. in-12, Londres, 1877. — Sebastian, *Laws on trade marks*, 1 vol. in-8°, Londres, 1878. — Scrutton, *Law of copyright explaned*, 3e éd., Londres, 1896. — Terrell, *Law and practice relating to letters patent*, Londres, 1884. — Thirion, *La nouvelle législation anglaise sur les patentes d'invention, les marques et les dessins de fabrique*, 1 vol. in-8°, Paris, 1884. — Winslow, *The law of artistic copyright*, 1 vol., Londres, 1895.

TRAVAUX PUBLICS ET CHEMINS DE FER. — Bainbridge, *A treatise on the law of mines and minerals*, 4e éd., par Brown, 1 vol. in-8°, Londres, 1878. — Balfour-Browne et Theobald, *The law of railway companies*, 1 vol. in-8°, Londres, 1881. — Butterworth, *Railway rates and traffic*, 1 vol., Londres, 1887; — *The law relating to maximum rates and charges on railways*, 1 vol., Londres, 1897; — *Railway commissioners'practice*, 2e éd., Londres, 1889. — Coulson et Forbes, *Law relating to waters*, Londres, 1880. — Cunynghame, *A treatise on the law of electric lighting*, 1 vol. in-8°, Londres, 1883. — Franqueville (Cte de), *Du régime des travaux publics en Angleterre*. 2e éd., 4 vol. in-8°, Paris, 1875. — Glen, *Electric lighting act 1882, with notes*, Londres, 1883; — *Law relating to highways,... locomotives on highways and tramways*, 2e éd., Londres, 1897. — Goodeve, *Railway passengers and companies (duties, rights, liabilities)*, 2e éd., Londres, 1885. — Hodge, *A treatise of the law of railways, companies and railways investments*, 6e éd., par Lely, 1 vol. in-8°, Londres, 1876. — Mac Swinny, *Law of mines, quarries and minerals*, 1 vol. in-8°, Londres, 1883. — Michael et Will, *Laws relating to gas, water and electric lighthing*, 4e éd., par Mitchell, Londres, 1894. — Redman, *Treatise on the law affecting railway companies*, 1 vol. in-8°, Londres, 1880; — *Railway and canal cases*, 9 vol. in-8°, Londres, 1874-1896. — Shelford, *Law of railways*, 4e éd., par Glen, 2 vol., Londres, 1869. — Trower, *The law of the building of churches, parsonages and schools*, 1 vol. in-8°, Londres, 1874. — Webster, *Law of canals*, 1 vol., Londres, 1885. — Williams et Pitt-Lewis, *Coal mines regulation acts 1887-1896*, 1 vol., Londres, 1897. — Wood, *Treatise on the law of railroads*, 2e éd., par Ménor, 3 vol., Boston, 1894.

INDE. — Baden-Pawell, *Manual of the Land revenue systems of British India*, Calcutta, 1882. — Baillie, *A Digest of mohammedan law*, 2 vol., Londres, 1865-69. — Baines, *Statement exhibiting the moral and material progress and condition of India during the year 1891-1892 and the nine preceding years*, in-4°, Londres, 1893. — A. Barth, *Les religions de l'Inde*, Paris, 1879, trad. angl., Londres, 1882. — Beverley, *The land acquisition acts (acts 1 of 1894 and 18 of 1895, Mines*, 3e éd., Calcutta. — Blanford, *Statistical Atlas of India*. — Carstairs, *British work in India*, Londres. — Cowell, *Togere law lectures, the history and constitution of the courts and legislative authorities in India*, Calcutta, 2e éd., 1884. — Cunningham, *British India and its rulers*. — Cunningham et Shepherd, *The indian Contract act 1872*, 3e édit., Calcutta, 1878. — Cutler et Griffin, *Analysis of the Indian penal Code 1870*, 1 vol., Londres, 1871; — *Statistical abstract relating to British India from 1886-87 to 1895-1896*, 1 vol. in-8°, Londres, 1897. — *Encyclopædia britannica*, v° *Asia*. — *Grande encyclopédie* de Lamirault, v° *Inde*, par Sylvain Lévy. — Field, *Chronological table to the Indian statute book from the year 1834 to 1870*, in-4°, Londres, *Supplément*, pour 1870-1872. — Grady *The indian codes*, Londres et Madras; — *A manual of hindu law*, Londres, 1871. — Hume, *The indian Criminal digest*, 2 vol., Calcutta, 1885-93. — W.-W. Hunter, *The imperial gazetteer of India*, 2e éd., Londres, 14 vol., 1885-1887; — *The indian empire*, 3e éd., Londres, 1893. — Alf. Lyall, *Asiatic Studies (religions and social)*, Londres; — *The rise of the British dominion in India*, id. — Henry Maine, *The Reign of queen Victoria (India)*. — Markby, *Lectures on Indian law*, Calcutta. — Maxwell, *An introduction to the duties of magistrates and justices of the peace*, Calcutta, 1871. — Mayr, *Das indische Erbrecht*, Vienne, 1873. — O'conor, *Review of the trade of India* (1895-96), in-f°, Londres, 1896. — Phillips, *Manual of Revenue and collectorate laws*, Calcutta, 1884; — *Our administration of India*, Calcutta; — *Manual of Indian Criminal law*, 2e éd. — Rivaz, *The indian Limitation act*, 4e éd., Calcutta. — Seeley, *The expansion of England*. — J.-F. Stephen, *The indian Evidence act of 1872*, Calcutta, 1872. — Stokes, *The Anglo-indian Codes*, 2 vol. in-8°, Oxford, 1888. — J. Strachey, *India*, Londres, 1888, trad. Harmand, Paris, 1892. — John et Richard Strachey, *The Finances and public works of India, from 1869 to 1881*, Londres, 1882. — Strange, *Hindu law*, Londres, 1830. — Van den Berg, *The money market and paper currency of British India*, Batavia, 1884. — Wilson, *Principles of hindu and mohammedan law*, Londres, 1860. — Woodman, *A Digest of the indian Law reports*, 7 vol., Calcutta, 1890-93. — *Statement exhibiting the moral and material progress and condition of India during the year...*, 1 vol. in-f°, Londres, annuel; V. spécialement, les n. 28 (1882-92) et 32 (1895-96).

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 53.
Act of settlement, 10.
Acte de corruption, 146.
Acte de gouvernement, 157.
Actes d'union, 26.
Acte de violence, 47.
Administration du roi, 153.
Ideocates, 779, 781.
Age, 44, 1086.
Agents, 144 et s.
Agents électoraux, 137 et s.
Aides, 18.
Ajournement, 72 et 73.
Alderman, 245, 248, 249, 256, 274, 282, 294 et 295.
Alliance, 162.
Ambassadeurs, 152, 162.
Amende, 301.
Amendement, 65, 67.
Américains, 1117 et s.
Amnistie, 162.
Aoudh, 974.
Appartement, 87, 93, 95.
Appel, 114, 268, 1057 et s., 1105 etc.
Appréciation souveraine, 451.
Approbation des lords, 57.
Approbation du souverain, 57, 61
Apurement de comptes, 258.
Archevêque, 18, 24, 203
Armée, 162, 203, 244, 249.
Asiles, 258
Assam, 975, 1052
Assemblée paroissiale, 324 et s.
Assesseurs, 1083, 1088
Assistance publique, 255.
Association, 91 et 92.
Attorney, 183.
Attorney general, 52, 686 et s., 814.
Attributs du souverain, 151 et s.
Avocats, 258
Ambassadeurs, 142, 143, 162
Actes de haute police, 289 et s.
Actes de haute police attributions et s., 291 et s.
Avis du roi, 52
Avis publics, 143
Avocat, 599, 705, 781 et s., 818 et s.
Avocat réviseur, 571

Bail d'immeubles, 87.
Bank, 244.
Banque d'Angleterre, 134.
Baron, 18, 26, 187, 203.
Barristers, 114, 115, 699 et s.
Bengale, 974, 978, 1052.
Bill, 64 et s., 74.
Bill (lecture du), 65.
Bill (rejet du), 67.
Bill d'intérêt privé, 70.
Bill d'intérêt public, 70.
Bill des droits, 10.
Birmanie, 975, 978.
Blâme, 159.
Boards, 345 et 346.
Board of Trade, 177 et s.
Bombay, 964 et s., 976.
Bourgs, 94, 99 et s., 231.
Bourgs de comté, 226 et s., 274 et s., 306 et s.
Bourgs de police, 393 et s.
Bourgs royaux et parlementaires, 386 et s.
Bourgeois, 31, 203, 253, 288.
Bourse privée, 187.
Boutique, 192.
Bulletin de vote, 131.
Cabinet, 148 et 149.
Caisse de l'Etat, 168.
Canaux (commission des), 581 et s.
Candidat à la députation, 137 et s.
Caserne, 134.
Cautionnement, 136.
Chairman, 254, 256.
Chambres, 87.
Chambre de l'échiquier, 447 et 448.
Chambre des communes, 10, 20, 31 et s., 148 et 149.
Chambre des communes (délibération de la), 67.
Chambre des lords, 10, 24, 440, 451, 526 et s., 568 et s., 749.
Chambre des lords (membres de la), 29.
Chancelier de l'Echiquier, 182.
Chancelier du duché de Lancastie, 182.
Chancellerie, 31.
Changement de ministère, 181.
Charte des libertés, 12.
Chemin, 327.
Chemin de fer, 178.
Chemins de fer (commission des), 581 et s.
Chevaliers baronnets, 194.
Chevaliers de comtés, 31.
Chevaliers royaux, 194.
Cimetières, 327.
Circuit, 748.
Citoyens, 31.
Clergé, 18, 424.
Comité judiciaire, 176, 177, 197, 532 et s.
Comité mixte, 266.
Comité mixte permanent, 379 et 380.
Commandement, 162.
Commissoire, 982 et s.
Commissaire des travaux et bâtiments publics, 182.
Commissaire en chef, 959 et s., 975 et s.
Commissaire judiciaire, 1031, 1035.
Commission, 65.
Commissionners of supply, 364, 365, 379
Commutation de peine, 1093.
Compagnie d'assurance sur la vie, 178.
Compagnie des Indes, 8, 918 et s., 930
Compétence, 426, 505 et s., 514 et s., 720 et s., 743 et s., 1038, 1077.
Comptoir, 192.
Comte, 18, 26, 187, 203.
Comtés, 34, 140, 226 et s., 239 et s., 277, 423 et s., 268 et s.
Comtés d'Ecosse, 350 et s.
Comté de Londres, 278 et 279.
Condamnation, 109, 119, 200.
Conditions d'élections, 86, 99 et s.
Confection des lois, 60 et s., 162.
Conférence, 67.
Conseil, 882 et s.
Conseil (absence de), 179.
Conseil (renouvellement du), 181.
Conseil de cabinet, 171 et s., 180 et s.
Conseil de comté, 238, 245 et s., 254, 255, 306 et s., 328, 331.
Conseil de comté (attributions du), 257 et s.
Conseil de comté d'Ecosse, 357 et s.
Conseil de comté d'Ecosse (attributions du), 364 et s.
Conseils de comté d'Irlande, 424 et s.
Conseil de district, 315 et s., 429 et 430.
Conseil de paroisse, 326 et s., 408 et s.
Conseil de paroisse (attributions du), 415 et s.
Conseil municipal, 298 et s.
Conseil privé, 163, 171, 451, 532 et s.
Conseillers, 281, 290, 293, 424.
Conseillers de comté, 245, 248, 250.
Conseillers de comté d'Ecosse, 359 et s.
Conseillers de la couronne, 158, 170 et s.
Conseillers privés, 172 et s.
Conseillers privés (attributions des), 175.
Conseillers privés (avis des), 175.
Conseillers privés (nombre des), 172.
Conseillers privés (nomination des), 174.
Consentement, 202 et 203.
Conservation des lois, 218.
Conspiration, 192.
Construction, 162.
Contrainte, 158.
Contreseing, 184.
Contributions, 57 et 58.
Copyhold, 87, 88, 94, 96.
Coroners, 660 et s.
Corruption, 175.
Coup d'Etat, 149.
Cour d'appel, 508 et s., 819 et 820.
Cour d'appel de chancellerie, 447, 449.
Cour d'assises, 558 et s.
Cours d'assises civiles, 519 et s.
Cour de comté, 457 et s., 792.
Cour de comté (compétence de la), 470 et s.
Cour de comté (composition de la), 460 et s.
Cour de *justiciary*, 760 et s.
Cour de *munsifs*, 1041, 1045, 1051 et s.
Cour de petites affaires, 1047 et s.
Cours de police, 810 et 811.
Cour de session, 736 et s., 1068, 1069, 1077, 1081 et s.
Cour de session (composition de la), 737 et s.
Cours de sessions trimestrielles, 553 et s., 802 et s.
Cours des commissaires de naufrages, 595 et s.
Cour des divorces, 445.
Cour des faillites, 446.
Cours des mines d'étain, 590.
Cours des *sherifs*, 722 et s., 758 et 759.
Cour des testaments, 445.
Cour du banc de la reine, 440.
Cour du grand-sénéchal de Grande-Bretagne, 571 et 572
Cours ecclésiastiques, 573 et s.
Cour en chef, 1028, 1035 et 1086.
Cours forestières, 589.
Cours locales, 796.
Cours martiales, 602 et s.
Cours martiales maritimes, 612 et s.
Cour suprême, 485 et s., 815 et s.
Cours universitaires, 579 et 580.
Créancier, 105, 152, 198.
Date, 97, 98, 102 et s., 113, 127.
Débiteur, 152, 198.
Décès, 132, 193.
Décès du souverain, 179.
Déchéance, 160.
Décorations, 162.
Délai, 143.
Délibération, 172.
Démence, 109, 119.
Démission, 35.
Départements des Indes, 913 et s.
Dépenses, 302.
Dépense de la maison royale, 107.
Dépouillement du scrutin, 131.
Députés, 31, 32, 35, 99.
Députés des universités, 133.
Deputy lieutenant, 242.
Dernier ressort, 447, 532.
Descendant, 191.
Dettes, 198.
Directeur des poursuites publiques, 690 et s.
Discours, 159.
Discrétion, 175.
Dissentiment, 54.
Distance, 102, 134.
Districts, 231, 310 et s., 403 et s., 994 et s.
Districts de comté, 232.
Districts de *coroners*, 258.
District officer, 997 et s.
Districts ruraux, 232.
Districts urbains, 232.
Dommage, 258.
Dons, 258.
Droit de grâce, 162.
Droit de priorité, 58.
Droit de vote (demande du), 97 et 98.
Droit de vote (perte du), 102.
Duc, 26, 187.
Dunes, 178.
Eaux, 327.
Ecclésiastiques, 121, 248, 292.
Echange, 327.
Ecoles pénitentiaires, 258.
Ecoles professionnelles, 258.
Ecosse, 121, 338 et s., 720 et s.
Eglise, 162.
Electeurs, 83 et s., 100 et s., 253.
Electeurs paroissiaux, 336 et 337.
Election, 32, 34, 56, 137 et s., 215, 249, 409 et s., 424, 430.
Election (durée de l'), 293 et 294.
Election (nullité de l'), 137.
Election (publication de l'), 127.
Election (validité de l'), 46.
Elections parlementaires, 83 et s.
Electorat, 268 et s.
Eligibilité, 118 et s., 268 et s., 291 et s., 337, 381 et s.
Emeute, 135, 258.
Emoluments, 258.
Empêchement, 146, 465.
Emprisonnement, 50, 200.
Emprunts, 258, 328.
Epizooties, 258.
Etablissements incommodes et insalubres, 327.
Etudiant, 700.
Etat, 173 et 174.
Etats indigènes, 1124 et s.
Etat-major indien, 950 et s.
Etranger, 45, 109, 269.
Européens, 1117 et s.
Evêché, 163.
Evêque, 18, 24, 188, 192, 203.
Facture, 142.
Faillite, 120, 193.
Famille royale, 169.
Femme, 109, 111, 269, 273.
Finances, 235, 238.
Foires et marchés, 162.
Fonctions (durée des), 179, 250.
Fonctions (suspension des), 1076.
Fonctionnaires, 113, 121, 930 et s., 979 et s., 998 et s.
Fonds consolidé, 166, 168.
Fonds municipal, 304.
Fortifications, 162.
Fortune immobilière, 291.
Fortune mobilière, 291.
Frais, 139, 142.
Frais de justice, 152.
Francs-tenanciers, 217.
Fraude électorale, 109, 119, 292.
Freehold, 88, 94, 96.
Fruits, 105.
Garde du grand sceau royal, 61.
Gardiens de district, 431 et s.
Gens de mer, 178.
Gouverneur, 959 et s.
Gouverneur général, 1093, 1095.
Gouverneur général de l'Inde, 882 et s.
Grand maître des postes, 183.
Grande charte, 10, 18, 37, 198 et s.
Greffier, 115, 467.
Greffier de juge de paix, 258, 680 et s.
Guerre, 152, 162, 201.
Habitants, 226, 229, 232.
Hautes cours, 143, 1026 et s., 1077 et s., 1113 et s.
Haute cour d'Amirauté, 444.
Haute cour de chancellerie, 441 et s.
Haute cour de justice, 158, 821 et s.
Haute cour de justice (composition de la), 490 et s.
Héritage, 91 et 92.
Heure, 127.
Huissier, 468.
Hygiène publique, 235.
Imbécillité, 109, 119.
Immeuble, 91 et s., 105, 291.
Immunité, 258.
Indemnité personnelle, 47 et 48.
Impératrice, 8 et 9.
Impôt, 57, 59, 212.
Impression, 65, 115.
Inamovibilité, 222.
Incapacité, 118 et s., 162.
Incompatibilité, 121 et s.
Indes, 864 et s.
Indian civil service, 933, 936 et s.
Inscription, 100, 103, 104, 113 et s.
Insectes nuisibles, 258.
Inspecteurs, 89, 96, 97, 103.
Inspecteurs des pauvres, 327.
Instruction publique, 177.
Interdiction de voter, 109 et s.
Irlande, 420 et s., 785 et s.
Irresponsabilité des souverains, 157.
Juges, 136, 222, 461 et s., 1035 et s.
Juge de district, 1036.
Juge de division, 1036.
Juge de la cour de session d'Ecosse, 121.
Juge de paix, 241, 254, 257 et s., 266, 267, 297, 307, 539 et s., 667 et s., 799 et s., 1074.
Juges de session, 1037.
Juge d'une cour anglaise de comté, 121.
Juge d'une cour de faillite, 121.
Juge des cours supérieures d'Angleterre et d'Irlande, 121.
Juges subordonnés, 1040 et s.
Jugement, 200.
Junior lords de la Trésorerie, 183.
Jurés, 217, 1084, 1087.
Juridictions civiles, 453 et s., 721 et s., 792 et s.
Juridictions civiles inférieures, 436 et s., 722 et s.
Juridictions civiles supérieures, 439 et s.

Juridictions criminelles, 452, 536, 537, 750 et s., 799 et s., 1067 et s.
Juridictions criminelles inférieures, 538 et s., 753 et s.
Juridictions criminelles supérieures, 552 et s.
Juridictions inférieures, 791 et s.
Juridictions spéciales, 566 et s.
Jury, 619 et s., 1082 et s.
Jury (grand), 626.
Jury (petit), 627.
Jury civil, 747.
Jury ordinaire, 624.
Jury spécial, 624, 814.
Law agent, 777 et s.
Leaseholds, 94, 96.
Législation, 843 et s., 1152 et s.
Lésion, 158.
Lettres de marque, 162.
Lettres patentes, 189, 191.
Liberté de discussion, 216.
Liberté de parole, 47, 48, 216.
Lieu, 127.
Lieutenants-gouverneurs, 959 et s., 974 et s.
Liste civile, 164 et s.
Liste du Jury, 217, 628 et s., 1094 et s.
Listes électorales, 96 et s., 103, 113 et s., 248, 253, 258.
Local government, 224.
Local government board, 233 et s., 328.
Locataire, 87, 100.
Locations d'immeubles, 105.
Location de terres, 86.
Logement, 86, 88, 92, 93, 98.
Lord advocate, 772 et s.
Lord chancelier, 4, 126.
Lord chancelier (premier), 182.
Lord chancelier de l'Echiquier, 173.
Lord de l'amirauté (premier), 173, 182.
Lord de la trésorerie (premier), 173, 182.
Lord du sceau privé, 173, 182.
Lord grand-chancelier, 173, 182.
Lord haut-chancelier, 786 et s.
Lord-lieutenant, 182, 240 et s.
Lord président du conseil, 173, 182.
Lords spirituels, 20, 24 et 25.
Lords temporels, 20, 26 et s.
Lotissement, 327.
Loyer, 89.
Madras, 964 et s., 976.
Magasin, 102.
Magistrat, 109, 829, 830, 1069 et s.
Magistrat de police métropolitaine, 121.
Magistrat de présidence, 1073.
Magistrats résidents, 812 et 813.
Maire, 126, 274, 295 et s.
Maison d'habitation, 87 et s., 95, 97, 100, 112.
Majorité, 269, 288.
Majorité des voix, 63, 131, 299, 607.
Mariage, 88, 91 et 92.
Marine marchande, 178.
Marquis, 26, 187.
Master of the rolls, 696 et s.
Matelot, 205.
Membres de la famille royale, 134.
Membres des chambres, 48.
Membres des communes, 52, 53, 120.
Message, 66, 159.
Mineur, 109, 119.
Ministère, 148.
Ministère public, 685 et s., 772 et s., 831 et s.
Ministre, 148, 162, 184.
Ministre (premier), 149, 182.
Ministre de cabinet, 172 et s., 180 et s.
Ministre de l'Agriculture, 182.
Ministre de l'Intérieur, 162.
Ministre des Affaires étrangères, 182.
Mise aux voix, 65.
Mise en accusation, 162.
Monnaie, 162.
Municipal corporation, 224.
Municipalités, 283 et s., 1007 et s.
Nationalité, 220.
Naturalisation, 45, 1117 et s.
Navires de guerre, 162.
Noblesse, 162, 185 et s.
Nom, 89, 97, 103, 137.
Nomination, 1065.
Notification, 217.
Occupation de terrains, 86 et s., 100, 102.
Omission, 97, 103.
Officier public, 131.
Organisation administrative, 224 et s., 338 et s., 420 et s., 953 et s.
Organisation judiciaire, 435 et s., 785 et s., 1020 et s.
Organisation provinciale aux Indes, 953 et s.
Paiement, 142.
Pairs, 26 et s., 52 et s., 152, 188 et s., 248.
Pairs (élection des), 56.
Pairs d'Angleterre, 28, 119.
Pairs d'Ecosse, 29.
Pairs de Grande-Bretagne, 28.
Pairs d'Irlande, 28, 29, 119.
Pairie, 27.
Pairie d'Angleterre, 27 et s.
Pairie d'Ecosse, 27.
Pairie d'Irlande, 27, 119.
Pairie du Royaume-Uni, de Grande-Bretagne et d'Irlande, 27.
Paix, 152, 162, 214.
Pandjab, 974, 978, 1036.
Parjure, 192.
Parlement (assentiment du), 210, 212, 214.
Parlement (composition du), 19 et s.
Parlement (convocation du), 36 et s., 126.
Parlement (convocation irrégulière du), 38.
Parlement (dissolution du), 19, 76 et s., 148 et 149.
Parlement (durée du), 81,
Parlement (prorogation du), 40 et s., 74, 75, 78.
Parlement (rassemblement du), 19, 36 et s.
Parlement (réunion du), 38.
Paroisses, 231, 233, 234, 324 et s., 408 et s., 434.
Partage des suffrages, 62.
Pauvres, 89, 112, 327.
Peine de mort, 607, 611.
Peine infamante, 155.
Peines pécuniaires, 199.
Pétitions, 10, 64, 136, 158, 204 et s., 213.
Phares, 162.
Plainte, 238.
Poids et mesures, 162, 258.
Poisson, 258.
Police, 266.
Ponts, 258.
Population, 226, 229, 232.
Ports, 162.
Possession, 87.
Pratique illégale, 143, 146.
Prélat, 203.
Prérogative royale, 150 et s.
Prescription, 160.
Président, 237, 254, 299.
Président de la chambre des communes, 62.
Président de la chambre des communes (élection du), 61.
Président de la chambre des lords, 61 et 62.
Président du *Board of Trade*, 182.
Président du *Local government board*, 182.
Président spécial, 61.
Prince, 187, 1128 et s.
Privilèges, 47, 48, 162.
Privilèges (violation de), 50.
Privilèges des lords, 51 et s.
Privilèges des membres des communes, 57 et s.
Procédure, 1082 et s.
Procédure électorale, 83 et s., 125 et s.
Proclamation, 814.
Procureurs, 778, 779.
Projet de loi, 55.
Propriétaire, 87, 89, 94, 100.
Propriété, 91 et 92.
Propriété foncière, 31, 86 et 87.
Provinces, 959 et s.
Provinces centrales, 975.
Provinces du Nord-Ouest, 974, 978, 1052.
Provincial civil services, 933, 945 et s.
Publication, 49.
Puissances étrangères, 162.
Recettes, 302.
Réclamation, 103, 108, 143.
Records office, 696 et s.
Rectification, 38.
Reçu, 142.
Régent, 156.
Registre, 89, 116.
Remplacement, 465.
Renvoi à une commission, 64.
Réparation du dommage, 158.
Représailles, 162.
Résidence, 102, 269, 288.
Résidents, 1149 et s.
Responsabilité, 137, 140, 141, 146, 162.
Revenus, 105.
Revenus du souverain, 164 et s.
Réviseurs des comptes municipaux, 292.
Révocation, 179, 1076.
Roi. — V. *Souverain*.
Route, 258.
Saisie, 198.
Sanction royale, 68, 70.
Sauf-conduits, 162.
Scrutin, 130, 131, 134, 145.
Secours, 109.
Secret, 175.
Secrétaires, 237, 329.
Secrétaire d'Ecosse, 182, 347 et s., 360.
Secrétaires d'Etat, 52, 182, 301, 918 et s.
Secrétaire financier, 183.
Secrétaire-payeur général, 183.
Section de vote, 258.
Serjeants, 705 et s.
Serment, 44, 175, 1087.
Service public, 122, 327.
Sessions, 39, 74, 299, 396 et s.
Session (ouverture de la), 37.
Sexe, 147, 191.
Sherifs, 126, 135, 243, 244, 650 et s., 723 et s.
Sherifs auxiliaires, 656 et s.
Sherifs-substituts, 725.
Sociétés commerciales, 178.
Société de prêts, 258.
Société savante, 258.
Soldat, 134, 205.
Solicitor, 709 et s., 778, 780, 841 et 842.
Solicitor at law, 778.
Solicitor general, 52.
Solicitor general d'Angleterre et d'Irlande, 184.
Solicitor general d'Ecosse, 182.
Sous-agent, 140 et s.
Sous-secrétaires d'Etat, 183.
Sous-sherifs, 244.
Souverain, 10, 20 et s., 38, 73 et s., 114 et s., 147 et s., 205, 213, 219.
Souverain (nouveau), 78.
Subordinate civil services, 933, 945 et s.
Subsides, 90, 177.
Suppléant, 465.
Taxes, 58, 112, 258, 269, 288.
Taxe (acquittement de la), 89.
Taxe (réclamation de la), 259.
Taxe municipale, 305.
Tenancier, 87, 89, 102.
Tenement, 87 et s., 112.
Terrains, 86, 88, 89, 188, 327.
Testament, 91 et 92.
Timbre local, 258.
Traités, 162.
Traitement, 237, 454, 495, 830, 949, 966, 977, 1065.
Transcription, 115.
Treason, 217.
Trésorier, 329.
Trésorier du comté, 258.
Tribunal, 157 et 158.
Tribunaux ecclésiastiques, 769 et s.
Tribunaux militaires, 599 et s.
Tribunaux sans jury, 754 et s.
Trône, 147, 155, 159.
Tutelle, 162.
Tuteur, 156.
Universités, 32.
Urne, 131.
Usufruit, 87.
Vacance, 24, 35, 120, 132.
Vacance du trône, 38, 78.
Vente, 327.
Vérification de comptes, 302.
Veto, 301.
Vice-chairman, 254.
Vice-président, 255.
Vicomte, 26, 187.
Violation de la loi, 139.
Voix prépondérante, 62, 299.
Vote, 25, 53, 54, 62, 193, 249.
Voie, droit de, 91, 93 et s., 105.
Votes ouverts, 63.
Votes publics, 63.
Warrant, 126, 132.
Writ, 34, 37, 126, 127, 132, 189 et 190.
Writ d'habeas corpus, 207 et s.
Writers to the signet, 778, 780.

DIVISION.

TITRE I. — GRANDE-BRETAGNE ET IRLANDE.

CHAP. I. — NOTIONS PRÉLIMINAIRES.

Sect. I. **Formation du royaume uni de Grande Bretagne et d'Irlande** n. 1 à 4.

Sect. II. **Maison regnante dans la Grande Bretagne** n. 5 à 9.

CHAP. II. — ORGANISATION POLITIQUE.

Sect. I. — **Notions préliminaires et historiques** (n. 10 à 16).

Sect. II. — **Du parlement.**

§ 1. — *Introduction* (n. 17 à 19).

§ 2. — *Composition du Parlement.*

1° Généralités (n. 20 et 21).

2° Souverain (n. 22 et 23).

3° Lords spirituels (n. 24 et 25).

4° Lords temporels (n. 26 à 30).

5° Communes (n. 31 à 35).

§ 3. — *Mode et époque de rassemblement du Parlement* (n. 36 à 39).

§ 4. — *Droits et prérogatives du Parlement.*

1° Prérogatives générales (n. 40 à 50).

2° Privilèges particuliers des lords (n. 51 à 56).

3° Privilèges particuliers des membres des Communes (n. 57 à 59).

§ 5. — *De la confection des lois* (n. 60 à 71).

§ 6. — *Ajournement, prorogation ou dissolution du Parlement.*

1° Ajournement (n. 72 et 73).

2° Prorogation (n. 74 et 75).

3° Dissolution (n. 76 à 82).

§ 7. — *Elections au Parlement.*

1° Législation (n. 83 et 84).

2° Des qualités requises pour être électeur (n. 85).

A. — Conditions requises pour l'électorat dans les comtés (n. 86 à 98).

B. — Conditions requises pour l'électorat dans les bourgs (n. 99 à 108).

C. — Personnes qui ne peuvent être portées sur les listes électorales (n. 109 à 112).

D. — Contections des listes électorales (n. 113 à 117).

3° Des personnes qui sont éligibles.

A. — Causes d'incapacité personnelle (n. 118 à 120).

B. — Incompatibilités (n. 121 à 123).

C. — Principe général (n. 124).

4° De la façon de procéder aux élections.

A. — Procédure électorale (n. 125 à 136).

B. — Agents électoraux.

a) Agents électoraux proprement dits (n. 137 à 143).

b) Agents autres que les agents électoraux proprement dits (n. 144 à 146).

Sect. III. — **Du souverain.**

§ 1. — *Coup d'œil d'ensemble sur la situation constitutionnelle du souverain* (n. 147 à 149).

§ 2. — *De la prérogative royale.*

1° Généralités (n. 150 à 153).

2° Prérogatives relatives au caractère public et à l'autorité du souverain (n. 154 à 163).

3° Prérogatives relatives aux revenus du souverain ; liste civile (n. 164 à 169).

§ 3. — *Des conseillers de la couronne.*

1° Généralités (n. 170).

2° Conseil privé, conseil de cabinet; *Board of Trade* (n. 171 à 179).

3° Des ministres et hauts fonctionnaires attachés au sort du cabinet (n. 180 à 184).

Sect. IV. — **De la noblesse** (n. 185 à 194).

Sect. V. — **Des droits garantis aux citoyens par la loi.**

§ 1. — *Législation* (n. 195 à 197).

§ 2. — *Principales libertés garanties par des chartes.*

1° Grande charte (n. 198 à 201).

2° Chartes du roi Edouard Ier (n. 202 et 203).

3° Pétition de droit (n. 204 à 206).

4° Acts d'habeas corpus (n. 207 à 209).

5° Bill des droits (n. 210 à 218).

6° Actes d'établissement (n. 219 à 223).

CHAP. III. — ORGANISATION ADMINISTRATIVE, MUNICIPALE ET PAROISSIALE.

Sect. I. — **Angleterre et pays de Galles.**

§ 1. — *Coup d'œil général sur l'organisation administrative* (n. 224 à 234).

§ 2. — *Local government board* (n. 235 à 238).

§ 3. — *Comtés administratifs.*

1° Généralités (n. 239).

2° *Lord-lieutenant* (n. 240 à 242).

3° *Sherif* (n. 243 et 244).

4° Conseil de comté.

A. — Composition du conseil (n. 245 à 256).

B. — Attributions du conseil (n. 257 à 265).

C. — Comité mixte, police (n. 266 et 267).

D. — Conditions de l'électorat et de l'éligibilité dans les comtés (n. 268 à 273).

§ 4. — *Bourgs de comté* (n. 274 à 276).

§ 5. — *Application du* local government act *de 1888 à la métropole* (n. 277 à 282).

§ 6. — *Municipalités incorporées.*

1° Notions préliminaires (n. 283 à 287).

2° Bourgeois (n. 288).

3° Autorités municipales et leurs attributions (n. 289 à 305).

4° Rapports des bourgs n'ayant pas rang de bourgs de comté avec le conseil de comté (n. 306 à 309).

§ 7. — *Districts.*

1° Notions historiques (n. 310 à 314).

2° Conseils de district (n. 315 à 323).

§ 8. — *Paroisses* (civiles).

1° Assemblées paroissiales, conseils de paroisse, composition et attributions (n. 324 à 335).

2° Electorat et éligibilité en matière paroissiale (n. 336 et 337).

Sect. II. — **Ecosse.**

§ 1. — *Coup d'œil général sur l'organisation administrative* (n. 338 à 344).

§ 2. — *Board; secrétaire pour l'Ecosse.*

1° Board (n. 345 et 346).

2° Secrétaire pour l'Ecosse (n. 347 à 349).

§ 3. — *Comtés.*

1° Notions historiques et préliminaires (n. 350 à 356).

2° Conseil de comté.

A. — Composition (n. 357 à 363).

B. — Attributions (n. 364 à 378).

C. — Comité mixte permanent (n. 379 et 380).

D. — Conditions de l'électorat et de l'éligibilité dans les comtés (n. 381 à 385).

§ 4. — *Bourgs.*
1° Bourgs royaux et parlementaires (n. 386 à 392).
2° Bourgs de police.
A. — Notions préliminaires (n. 393).
B. — Autorités municipales et leurs attributions (n. 394 à 402).
§ 5. — *Districts* (n. 403 à 407).
§ 6. — *Paroisses* (civiles).
1° Conseil de paroisse; composition, électorat, éligibilité (n. 408 à 414).
2° Pouvoirs et attributions (n. 415 à 419).
Sect. III. — **Irlande.**
§ 1. — *Coup d'œil général sur l'organisation administrative* (n. 420 à 422).
§ 2. — *Comtés* (n. 423 à 428).
§ 3. — *Conseils et gardiens de district* (n. 429 à 433).
§ 4. — *Paroisses* (n. 434).
CHAP. IV. — ORGANISATION JUDICIAIRE.
Sect. I. — **Angleterre et pays de Galles.**
§ 1. — *Notions historiques* (n. 435).
1° Juridictions civiles inférieures (n. 436 à 438).
2° Juridictions civiles supérieures (n. 439 à 451).
3° Juridictions criminelles (n. 452).
§ 2. — *Juridictions civiles.*
1° Introduction (n. 453 à 456).
2° Cours de Comté.
A. — Législation, circonscriptions (n. 457 à 459).
B. — Personnel de la cour (n. 460 à 469).
C. — Compétence (n. 470 à 484).
3° Cour suprême de justice.
A. — Historique de la réforme judiciaire de 1873 (n. 485 à 488).
B. — Sections en lesquelles se divise la Cour suprême (n. 489).
C. — Haute-cour de justice.
a) Composition de la cour (n. 490 à 498).
b) Divisions de la cour; compétence (n. 499 à 507).
D. — Cour d'appel.
a) Composition de la cour (n. 508 à 513).
b) Compétence (n. 514 à 518).
E. — Cours d'assises civiles (n. 519 à 524).
4° Juridictions souveraines (n. 525).
A. — Chambre des lords (n. 526 à 531).
B. — Comité judiciaire du Conseil privé (n. 532 à 535).
§ 3. — *Juridictions criminelles.*
1° Introduction (n. 536 et 537).
2° Juridictions criminelles inférieures (n. 538).
A. — Juge de paix agissant seul (n. 539 à 541).
B. — Cours de petites sessions (n. 542 à 551).
3° Juridictions criminelles supérieures (n. 552).
A. — Cours de sessions trimestrielles (n. 553 à 557).
B. — Cours d'assises (n. 558 à 563).
C. — Division du Banc de la reine à la Haute-cour (n. 564 et 565).
§ 4. — *Des juridictions spéciales.*
1° Introduction (n. 566 et 567).
2° Chambre des lords (n. 568 à 570).
3° Cour du grand sénéchal de Grande-Bretagne (n. 571 et 572).
4° Cours ecclésiastiques (n. 573 à 578).
5° Cours universitaires (n. 579 et 580).
6° Commissions des chemins de fer et canaux (n. 581 à 588).
7° Cours forestières (n. 589).
8° Cours des mines d'étain (n. 590 à 594).
9° Cour des commissaires de naufrages (n. 595 à 598).
10° Tribunaux militaires (n. 599 à 611).
11° Cours martiales maritimes (n. 612 à 618).
§ 5. — *Du jury.*
1° Notions historiques (n. 619 à 622).
2° Diverses espèces de jury (n. 623 à 627).
3° Formation des listes du jury (n. 628 à 635).
4° Fonctionnement du jury (n. 636 à 649).
§ 6. — *De divers fonctionnaires et magistrats concourant à l'administration de la justice.*
1° Sherifs et leurs auxiliaires.
A. — Sherifs (n. 650 à 655).
B. — Auxiliaires du sherif (n. 656 à 659).
2° Coroners (n. 660 à 666).
3° Juges de paix.
A. — Conditions de nomination (n. 667 à 675).
B. — Attributions (n. 676 à 679).
4° Greffiers des justices de paix (n. 680 à 684).
5° Ministère public; attorney general; directeur des poursuites publiques.
A. — Ministère public (n. 685).
B. — Attorney general (n. 686 à 689).
C. — Directeur des poursuites publiques (n. 690 à 695).
6° Master of the rolls; Record office (n. 696 à 698).
§ 7. — *Des représentants attitrés des parties en justice.*
1° Barristers at law; serjeants at law; Queen's counsels.
A. — Barristers (n. 699 à 704).
B. — Serjeants at law, Queen's counsels (n. 705 à 708).
2° Solicitors (n. 709 à 719).
Sect. II. — **Ecosse.**
§ 1. — *Introduction* (n. 720).
§ 2. — *Juridictions civiles.*
1° Coup d'œil d'ensemble (n. 721).
2° Juridictions civiles inférieures.
A. — Cours des sherifs.
a) Sherifs, sherifs-substituts (n. 722 à 728).
b) Compétence (n. 729 à 733).
B. — Autres juridictions inférieures (n. 734 et 735).
3° Cour supérieure ou « cour de session ».
A. — Introduction (n. 736).
B. — Composition de la cour (n. 737 à 742).
C. — Compétence de la cour (n. 743 à 746).
D. — Jury civil (n. 747).
E. — Circuits (n. 748).
4° Chambre des lords (n. 749).
§ 3. — *Juridictions criminelles.*
1° Coup d'œil d'ensemble (n. 750 à 752).
2° Juridictions criminelles inférieures (n. 753).
A. — Tribunaux sans jury (n. 754 à 757).
B. — Cour du *sherif* avec [illegible] (n. 758 et 759).
3° Cour de *justiciary* (Haute-cour, cour de circuit) (n. 760 à 768).
§ 4. — *Tribunaux ecclésiastiques* (n. 769 à 771).

§ 5. — *Ministère public* (n. 772 à 776).
§ 6. — *Auxiliaires de la justice* (n. 777 à 784).

Sect. III. — **Irlande.**
§ 1. — *Coup d'œil d'ensemble; autorités supérieures* (n. 785 à 790).
§ 2. — *Juridictions inférieures.*
1° Généralités (n. 791).
2° Juridictions civiles.
A. — Cours de comté (n. 792 à 795).
B. — Cours locales (n. 796 à 798).
3° Juridictions criminelles.
A. — Des juges de paix, en général (n. 799 à 801).
B. — Cours de sessions trimestrielles (n. 802 à 806).
C. — Cours de juridiction sommaire, petites sessions (n. 807 à 809).
D. — Cours de police (n. 810 et 811).
E. — Magistrats résidents (n. 812 et 813).
F. — Mesures dérogatoires au droit commun (n. 814).
§ 3. — *Cour suprême.*
1° Notions historiques sur la juridiction supérieure (n. 815 à 818).
2° Cour d'appel (n. 819 et 820).
3° Haute-cour de justice (n. 821 à 828).
4° Magistrats de la Cour suprême (n. 829 et 830).
§ 4. — *Ministère public* (n. 831 à 837).
§ 5. — *Avocats et solicitors.*
1° Avocats (n. 838 à 840).
2° Solicitors (n. 841 et 842).

CHAP. V. — LÉGISLATION.
Sect. I. — **Généralités** (n. 843 à 847).
Sect. II. — **Lois constitutionnelles, politiques et ecclésiastiques.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 848).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 849).
Sect. III. — **Lois civiles.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 850).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 851).
Sect. IV. — **Lois judiciaires et procédure civile.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 852).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 853).
Sect. V. — **Législation commerciale, industrielle et ouvrière.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 854).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 855).
Sect. VI. — **Lois pénales et pénitentiaires.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 856).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 857).
Sect. VII. — **Lois administratives et de police.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 858).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 859).
Sect. VIII. — **Lois relatives à l'armée et à la marine militaire.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 860).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 861).
Sect. IX. — **Lois sur la marine marchande.**
§ 1. — *Lois anciennes* (n. 862).
§ 2. — *Lois à partir de 1870* (n. 863).

TITRE II. — **EMPIRE DES INDES.**

CHAP. I. — INTRODUCTION GÉOGRAPHIQUE ET HISTORIQUE.
Sect. I. — **Notions géographiques** (n. 864 à 869).
Sect. II. — **Notions historiques** (n. 870 à 874).

CHAP. II. — ORGANISATION GÉNÉRALE DE L'EMPIRE DES INDES.
Sect. I. — **Introduction historique** (n. 875 à 881).
Sect. II. — **Du pouvoir central aux Indes, du gouverneur général ou conseil.**
§ 1. — *Gouverneur général et conseil du gouverneur général* (n. 882 à 892).
§ 2. — *Conseil législatif* (n. 893 à 904).
§ 3. — *Exercice du pouvoir exécutif.*
1° Relations du gouverneur général avec son conseil (n. 905 à 912).
2° Département du gouvernement général (n. 913 à 917).
Sect. III. — **Autorité supérieure pour l'Inde, à Londres** (n. 918 à 929).
Sect. IV. — **Du corps des fonctionnaires aux Indes.**
§ 1. — *Coup d'œil d'ensemble* (n. 930 à 935).
§ 2. — *Indial civil* (ci-devant *covenanted*) *service* (n. 936 à 944).
§ 3. — *Services civils provincial et subordonné* (n. 945 à 949).
§ 4. — *Du corps d'état-major indien* (n. 950 à 952).

CHAP. III. — ORGANISATION PROVINCIALE ET ADMINISTRATIVE.
Sect. I. — **Divisions administratives** (n. 953 à 958).
Sect. II. — **Du gouvernement de la province.**
§ 1. — *Règles générales* (n. 959 à 963).
§ 2. — *Règles particulières au gouvernement des provinces de Madras et de Bombay* (n. 964 à 972).
§ 3. — *Forme du gouvernement dans les autres provinces* (n. 973 à 978).
§ 4. — *Des fonctionnaires subordonnés à l'administrateur supérieur de la province.*
1° Fonctionnaires du chef-lieu (n. 979 à 981).
2° Commissaires (n. 982 à 986).
§ 5. — *Des pays non réglés* (non regulation and scheduled tracts) (n. 987 à 993).
Sect. III. — **Des districts.**
§ 1. — *Notions générales* (n. 994 à 996).
§ 2. — *Du* district officer (magistrate, collector), *chef du service* (n. 997).
§ 3. — *Des fonctionnaires subordonnés au* district officer (n. 998 à 1006).
§ 4. — *De la police dans le district.*
Sect. IV. — **Des municipalités.**
§ 1. — *Indications générales* (n. 1007 à 1012).
§ 2. — *Municipalités des trois villes de présidence, Calcutta, Madras et Bombay* (n. 1013 à 1019).

CHAP. IV. — ORGANISATION JUDICIAIRE.
Sect. I. — **Notions historiques** (n. 1020 à 1025).
Sect. II. — **Des diverses juridictions civiles.**
§ 1. — *Des hautes cours et autres tribunaux analogues* (n. 1026 à 1034).
§ 2. — *Des juges de session, de division et de district* (n. 1035 à 1039).
§ 3. — *Des juges subordonnés et des cours de* munsifs (n. 1040 à 1046).

§ 4. — *Des cours de petites affaires* (n. 1047 à 1050).

§ 5. — *Des améliorations récentes dans l'administration de la justice civile* (n. 1051 à 1056).

§ 6. — *Des appels, références et révisions.*

1° Appels (n. 1057 à 1061).

2° Référence et révision (n. 1062 à 1064).

§ 7. — *Mode de nomination et traitement des magistrats* (n. 1065 et 1066).

Sect. III. — **Des diverses juridictions criminelles.**

§ 1. — *Des cours et magistrats.*

1° Des hautes cours et des diverses classes de magistrats (n. 1067).

2° Des cours de session, de district et de subdivision (n. 1068 à 1072).

3° Des cours de magistrats de présidence (n. 1073).

4° Des juges de paix (n. 1074 et 1075).

5° Suspension ou révocation des magistrats (n. 1076).

§ 2. — *De la compétence des différentes cours* (n. 1077 à 1081).

§ 3. — *Procédure devant les hautes cours et les cours de session* (n. 1082 à 1093).

§ 4. — *Formation de la liste du jury et des assesseurs.*

1° Listes générales (n. 1094 à 1102).

2° Liste de chaque session (n. 1103 et 1104).

§ 5. — *Des appels, références et révisions.*

1° Appels (n. 1105 à 1112).

2° Référence et révision (n. 1113 à 1116).

§ 6. — *Règles spéciales sur les procédures criminelles concernant des européens ou des américains* (n. 1117 à 1123).

CHAP. V. — DES ÉTATS INDIGÈNES.

Sect. I. — **Notions historiques et préliminaires** (n. 1124 à 1127).

Sect. II. — **Des diverses catégories d'États indigènes** (n. 1128).

§ 1. — *Etats à princes musulmans et marathes* (n. 1129 à 1133).

§ 2. — *Etats hindous à princes indigènes* (n. 1134 à 1141).

Sect. III. — **Situation des États indigènes par rapport à l'Angleterre.**

§ 1. — *Droits de la puissance suzeraine* (n. 1142 à 1148).

§ 2. — *Résidents anglais* (n. 1149 à 1151).

CHAP. VI. — LÉGISLATION.

Sect. I. — **Notions historiques** (n. 1152 à 1159).

Sect. II. — **Codes et lois principales.**

§ 1. — *Codes et grandes lois organiques* (n. 1160).

§ 2. — *Lois constitutionnelles* (n. 1161).

§ 3. — *Lois civiles* (n. 1162).

§ 4. — *Lois judiciaires.*

1° *Acts* du Parlement britannique (n. 1163).

2° *Acts* du Conseil législatif de l'Inde (n. 1164).

§ 5. — *Lois industrielles et commerciales.*

1° *Acts* du Parlement britannique (n. 1165).

2° *Acts* du Conseil législatif de l'Inde (n. 1166).

§ 6. — *Lois pénales et de procédure criminelle* (n. 1167).

§ 7. — *Lois administratives.*

1° *Acts* du Parlement britannique (n. 1168).

2° *Acts* du Conseil législatif de l'Inde (n. 1169).

§ 8. — *Lois relatives à l'armée et à la marine* (n. 1170).

TITRE I.

GRANDE-BRETAGNE ET IRLANDE.

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES.

SECTION I.

Formation du royaume-uni de Grande-Bretagne et d'Irlande.

1. — Le royaume-uni de Grande-Bretagne et d'Irlande comprend : 1° l'Angleterre et le pays de Galles ; 2° l'Ecosse ; 3° l'Irlande.

2. — Le pays de Galles, soumis à l'Angleterre en 1282 par le roi Edouard Ier, y a été définitivement incorporé en 1536 par Henri VIII.

3. — L'Ecosse a formé très-longtemps un royaume indépendant, sous la dynastie des Stuarts. La reine Elisabeth d'Angleterre étant morte en 1603 sans postérité, il se trouva que son plus proche héritier était le roi d'Ecosse, Jacques VI, qui, par son père Henri Stuart, lord Darnley, et par sa mère, la reine Marie Stuart, était l'arrière-petit-fils de Marguerite Tudor, fille du roi d'Angleterre Henri VII. Jacques VI fut, en conséquence, reconnu comme roi d'Angleterre, sous le nom de Jacques Ier, tout en restant roi d'Ecosse. Ce dernier pays conserva son parlement et ses lois distinctes, jusqu'à l'acte d'union préparé en 1707 par la reine Anne, en suite duquel les deux monarchies furent fondues en un seul royaume, avec un parlement unique, sous le nom de Grande-Bretagne. — V. sur la filiation des Stuart, Ernest Lehr, *Etudes sur l'histoire et la généalogie de quelques-unes des principales maisons souveraines d'Europe*, Paris, 1865, tabl. 14 et 18.

4. — L'Irlande, en partie conquise par les Anglais au XIIe siècle, en partie annexée au XIVe en suite du mariage du duc de Clarence avec l'héritière des rois de l'Ulster, n'a jamais accepté qu'à regret son union forcée avec la grande île voisine et a saisi toutes les occasions de secouer le joug. En 1800, le Parlement anglais décréta l'union définitive de l'Irlande à la Grande-Bretagne et, dans le but d'abolir la nationalité irlandaise, supprima l'ombre de parlement distinct que l'Irlande avait encore conservé. En échange, il lui reconnut le droit d'envoyer des députés au Parlement britannique. Mais cette concession n'a pas empêché les Irlandais de continuer à se considérer comme des vaincus, plus ou moins maltraités et persécutés, et à protester contre l'union qui leur a été imposée.

SECTION II.

Maison régnante dans la Grande-Bretagne.

5. — En 1701, un acte du Parlement britannique régla la succession au trône en vue du décès du roi Jacques II Stuart, alors régnant, et de sa fille Anne, qui devait monter sur le trône après lui et qui n'avait pas d'enfants. Le Parlement désigna comme héritière présomptive de la couronne, Sophie, duchesse douairière de Hanovre, qui, en dehors de Jacques II et d'Anne, était la seule descendante protestante du roi Jacques Ier d'Angleterre. Sophie, fille de l'électeur palatin Frédéric V et d'Elisabeth d'Angleterre fille de Jacques Ier, avait épousé en 1658 Ernest-Auguste de Brunswick-Lunebourg qui devint en 1692 le premier électeur de Hanovre ; morte le 8 juin 1714, elle ne survécut pas à sa cousine la reine Anne, mais son fils George, électeur de Hanovre, monta le 22 août 1714 sur le trône d'Angleterre sous le nom de George Ier. Depuis cette époque, et pendant plus d'un siècle, les couronnes de Hanovre et de Grande-Bretagne furent posées sur la même tête. Elles ne furent séparées qu'à une époque récente, par le motif que celle d'Angleterre pouvait passer aux femmes et échut, par conséquent, à la fille du feu duc de Kent, frère des frères du roi George IV et de Guillaume IV, dernier roi de la Grande-Bretagne et de Hanovre (1837), tandis que la couronne de Hanovre, réservée aux mâles, passa au second desdits frères, le duc de Cumberland.

6. — Par suite du mariage de la reine Victoria, fille du duc de Kent, avec Albert, prince de Saxe-Cobourg, c'est cette dernière maison, qui, après la mort de la reine, règnera sur le royaume-uni de Grande-Bretagne et d'Irlande.

7. — La maison de Saxe-Cobourg est la branche cadette de la ligne Ernestine (ou aînée et protestante) de la maison de Saxe. L'époux de la reine Victoria était le frère cadet d'Ernest II, duc de Saxe-Cobourg-Gotha. Ce duc étant mort sans postérité en 1893, c'est l'un des fils puînés de la reine Victoria et du prince Albert, Alfred, ci devant duc d'Edimbourg, qui a été appelé à lui succéder dans ses deux duchés de Cobourg et de Gotha, le trône de Grande-Bretagne étant réservé à leur fils aîné, le prince de Galles. — V. Ernest Lehr, *op. cit.*, passim.

8. — Le titre officiel de la reine Victoria est : « reine du Royaume-uni de Grande-Bretagne et d'Irlande et de ses colonies et dépendances en Europe, Asie, Afrique, Amérique et Océanie, impératrice des Indes, protectrice de la foi ». — *Almanach de Gotha*, 1899.

9. — Le titre d'impératrice des Indes a été pris à partir du 1er janv. 1877. Un acte passé dès 1858 [St. 21 et 22, Vict., c. 106] avait supprimé la quasi-souveraineté de la Compagnie des Indes, et la couronne avait repris possession de cet immense empire, qu'elle gouverne aujourd'hui par le ministère d'un secrétaire d'Etat spécial; la Compagnie elle-même a été dissoute en 1874, en vertu du St. 36 et 37, Vict., c. 17.

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

SECTION I.

Notions préliminaires et historiques.

10. — Il n'existe point en Angleterre de constitution au sens propre du mot, c'est-à-dire de statut fondamental organisant les pouvoirs de l'Etat et fixant les bases du droit public. Sans doute, certains monuments historiques célèbres ont marqué chacun une étape dans la marche progressive des institutions; tels sont, notamment, la Grande charte, la Pétition du droit, le Bill des droits, l'*Act of settlement*. Mais aucun d'eux ne s'annonça comme l'établissement de quelque chose de nouveau; il y est, au contraire, répété avec insistance que les droits et libertés dont la proclamation nouvelle a paru nécessaire, sont des franchises anciennes dont le peuple a toujours joui.

11. — Fiers de cette sorte d'immutabilité constitutionnelle, les jurisconsultes anglais font remonter jusqu'à l'époque anglo-saxonne l'origine des trois grands pouvoirs de l'Etat : le roi, la Chambre des lords et la Chambre des communes. Pour eux, la transformation graduelle et historique de ces trois pouvoirs n'a été qu'une conséquence de la transformation parallèle de l'état social à travers les siècles, sans que jamais une innovation constitutionnelle proprement dite puisse être signalée. — Ed. Freeman, *The growth of the english Constitution*, Londres, 1872, trad. franç. par De Haye, Paris, 1877, c. 2.

12. — Les XIIe et XIIIe siècles peuvent cependant être considérés, dans l'histoire constitutionnelle de l'Angleterre, comme la période d'enfantement de ses institutions politiques. La *Charte des libertés* donnée par Henri Ier à son avènement, en 1100, est le point de départ de cette période qui s'étend jusqu'en 1301, date des lettres-patentes au parlement de Lincoln, et dans laquelle on ne compte pas moins de dix-neuf de ces monuments spéciaux. — V. Dareste, *Constitutions modernes*, t. 1, p. 32. — Nous ne mentionnerons ici que la *Grande charte* (*Magna carta libertatum*), donnée par le roi Jean le 15 juin 1215, confirmée par Henri III à plusieurs reprises, notamment en 1225, et la *Grande charte d'Edouard I* (*Magna carta regis Edwardi I*) du 12 oct. 1297. A la même année 1297 se rattache un statut important au point de vue des impôts : le Statut *de tallagio non concedendo*.

13. — C'est en 1265 que Simon de Montfort convoqua, pour la première fois, les députés des bourgs, à côté des chevaliers des comtés et des citoyens des villes. D'accidentelles, ces convocations devinrent régulières en 1295, et l'on peut dire qu'à cette date les institutions parlementaires de l'Angleterre apparaissent sous leur forme définitive.

14. — Parmi les nombreux actes du Parlement qui, dans les siècles suivants, ont fixé certains points de doctrine constitutionnelle, nous devons citer les suivants : 1° les trente-neuf articles réglant la constitution de l'Eglise anglicane votés par le clergé en 1562 et convertis en loi du royaume en 1571 (St. 13, Elis., c. 12); 2° la Pétition du droit (*Petition of right*) de 1627 (St. 3, Car. I, c. 1); 3° l'acte d'*habeas corpus* (*an act for the better securing the liberty of the subjects and for preventions of imprisonments beyond the seas*) de 1679 (St. 31, Car. II, c. 1), et celui de 1816 (St. 56, Geo. III, c. 100); 4° le Bill des droits (*Bill of Rights*) du 13 févr. 1688 (St. 1, Guill. et Mar., sess. 2, c. 2); 5° l'*Act of settlement* du 12 juin 1701 (St. 12 et 13, Guill. III, c. 2), qui fixe les droits de la princesse Sophie de Hanovre à la couronne d'Angleterre et précise certains points de droit public; 6° l'Acte d'union des royaumes d'Angleterre et d'Ecosse du 16 mai 1707, confirmé quelques semaines après (6, Ann., c. 11 et 40); 7° l'Acte d'union de la Grande-Bretagne et de l'Irlande du 2 juill. 1800 (St. 39 et 40, Geo. III, c. 67), amendé par un certain nombre de lois du règne de Victoria; 8° l'Acte d'émancipation des catholiques *an act for the relief of His Majesty's roman catholic subjects*) du 24 juin 1829 (10 Geo. IV, c. 7); 9° les Bills de réforme électorale de 1832 (*an act to amend the representation of the people in England and Wales*), du 7 juin (*of the people in Scotland*), du 17 juillet (— *of the people in Ireland*), du 7 août (St. 2, Guill. IV, c. 45, 65 et 88); modifiés et complétés par une série d'autres lois que nous aurons l'occasion d'indiquer plus tard.

15. — Mais il ne faut pas oublier qu'un très-grand nombre de règles politiques ou constitutionnelles, journellement citées et religieusement observées, ne sont inscrites dans aucune loi et sont purement traditionnelles; telles sont celles qui régissent les relations des deux Chambres du Parlement, les droits et les devoirs du cabinet et de son chef le premier ministre, etc.

16. — Une particularité qu'on ne peut pas ne pas remarquer dans les ouvrages anglais qui s'occupent de droit public (V. Blackstone), c'est qu'ils donnent toujours le premier pas au « Parlement » et ne s'occupent qu'après du souverain et des agents de tout ordre du pouvoir exécutif ou judiciaire. Cette particularité s'explique par ce fait que le Parlement, c'est-à-dire « le souverain, les lords ecclésiastiques, les lords temporels et les communes » sont le corps politique par excellence, dont le souverain est le chef (*caput*), mais n'est, en droit public, que le chef. Ils traitent donc du corps tout entier, avant de parler spécialement de sa « tête ».

SECTION II.

Du Parlement.

§ 1. *Introduction.*

17. — Les origines du Parlement sont fort anciennes et entourées d'obscurité. Le mot même paraît ne pas remonter plus haut que le roi de France Louis VII, et, en Angleterre, on le trouve pour la première fois dans le préambule du statut de Westminster (1, 3, Ed. Ier) en 1272. Mais il est certain que, longtemps avant l'usage du langage normand, en Angleterre, toutes les matières importantes étaient débattues et réglées dans de grandes assemblées de la nation, qui, fréquentes sous les rois saxons, continuèrent après la conquête normande.

18. — La constitution du Parlement, telle qu'elle subsiste encore dans ses traits essentiels, remonte à la *Grande charte* octroyée par le roi Jean en 1215, dans laquelle il promet de convoquer, à l'effet de régler les *aides* et *scutages*, les archevêques, évêques, abbés, comtes et barons, ainsi que tous les autres tenanciers en chef de la couronne.

19. — Nous avons à examiner : 1° la composition du Parlement; 2° le mode et l'époque de son rassemblement; 3° ses droits et prérogatives, soit en général, soit pour chacune des chambres en particulier; 4° la procédure en vigueur pour la confection des lois; 5° les règles sur l'ajournement, la prorogation et la dissolution du Parlement; 6° les règles de l'électorat et l'éligibilité au Parlement, ainsi que la procédure électorale.

§ 2. *Composition du Parlement.*

1° *Généralités.*

20. — Le Parlement comprend : 1° le souverain, qui y siège dans son caractère politique royal; 2° les trois Etats du royaume,

savoir : les lords spirituels, les lords temporels (qui siègent, les uns et les autres, dans une chambre avec le souverain), et les communes, qui siègent dans une chambre séparée.

21. — Le souverain et ces trois Etats forment par leur réunion le grand corps politique du royaume, dont le souverain est, comme on l'a dit, *caput, principium et finis* (Coke, *Instit.*, 4, 1, 2), « le chef, le principe et la fin », car le Parlement ne peut s'ouvrir qu'en présence du roi, en personne ou dûment représenté, et, seul aussi, le roi a le pouvoir de le dissoudre.

2° *Souverain.*

22. — Par cela même que le souverain est une partie constituante du Parlement, du pouvoir législatif suprême, il ne peut faire seul la loi, mais il a qualité pour approuver ou désapprouver les mesures législatives proposées ou consenties par les deux Chambres. En d'autres termes, pour qu'une loi existe, il faut que le souverain et les deux Chambres soient d'accord.

23. — Nous ne nous arrêterons pas ici plus longuement à ce qui concerne le souverain (V. *infrà*, n. 147 et s.). Nous ne nous occuperons que des autres éléments qui, avec le souverain, constituent le Parlement britannique, c'est-à-dire : des lords spirituels, des lords temporels et des communes.

3° *Lords spirituels.*

24. — Les lords ecclésiastiques ou « spirituels » sont les deux archevêques de Cantorbury et d'York, les évêques de Londres, de Durham et de Winchester, et vingt et un autres prélats, appartenant tous à l'Eglise anglicane. Pendant longtemps ces vingt-six archevêques ou évêques formaient l'ensemble de l'épiscopat anglais; mais, dans le courant de ce siècle, le nombre des diocèses et des évêques a été assez sensiblement augmenté, de sorte que tous les personnages revêtus de cette dignité ne trouvent plus place sur les vingt et un sièges dont le titulaire n'est pas, de droit et nominativement, membre de la Chambre des lords. En conséquence, lorsqu'une vacance se produit parmi ces vingt et un membres, la couronne appelle à succéder au défunt le plus ancien des évêques n'ayant pas encore de siège dans la Chambre.

25. — Bien que la loi distingue les lords spirituels des lords temporels et que cette distinction subsiste encore dans la plupart des actes du Parlement, ils sont communément confondus dans la pratique et ne votent pas séparément : en fait, ils ne forment plus qu'un seul corps. — V. cep. *infrà*, n. 185 et s.

4° *Lords temporels.*

26. — Les lords temporels sont exclusivement des *pairs*, c'est-à-dire des membres de la noblesse ayant le titre de duc, de marquis, de comte, de vicomte ou de baron. La plupart d'entre eux siègent en leur propre nom, un certain nombre en qualité de représentants. Ces derniers sont ceux qui, en vertu des *Actes d'union* avec l'Ecosse et l'Irlande, représentent dans la Chambre des lords la noblesse de chacun de ces deux pays.

27. — La pairie n'étant pas seulement considérée comme conférant le droit de siéger dans le Parlement, mais comme donnant un rang prééminent dans la nation, on distingue, parmi les pairs, ceux qui ont été créés tels : 1° dans la pairie d'Angleterre; 2° dans la pairie du royaume-uni de Grande-Bretagne; 3° dans la pairie du royaume-uni de Grande-Bretagne et d'Irlande; 4° dans la pairie d'Ecosse; 5° dans la pairie d'Irlande.

28. — Les pairs d'Angleterre ont été créés avant 1707, les pairs de Grande-Bretagne avant 1801, les pairs de Grande-Bretagne et d'Irlande depuis 1801; ils sont tous membres de droit de la Chambre des lords.

29. — Les pairs d'Ecosse ont été créés avant 1707, les pairs d'Irlande avant ou après 1801; ils ont seulement le droit d'élire des représentants à la chambre. Les pairs représentatifs d'Ecosse sont au nombre de seize et élus pour un unique Parlement; ceux d'Irlande sont vingt-huit et élus à vie.

30. — La Chambre des lords compte actuellement (1899) 580 membres. — *Almanach de Gotha*, 1899.

5° *Communes.*

31. — Les communes, après avoir représenté spécialement les propriétaires fonciers qui n'avaient pas de siège dans la Chambre haute, représentent aujourd'hui toute la nation, à l'exception des pairs. Les comtés sont représentés au Parlement par des députés connus sous le nom technique de « chevaliers de comtés » (*Knights of shires*), les villes et les bourgs, par les membres appelés, de même, « citoyens » (*citizens*) ou « bourgeois » (*burgesses*).

32. — Les trois universités d'Oxford, Cambridge et Londres, les quatre universités écossaises, les universités de Dublin et d'Irlande sont également représentées par des députés élus par leurs gradués; celles d'Ecosse se groupent par deux pour en élire un.

33. — D'après la législation actuelle (St. 45 et 46, Vict., c. 68), le nombre total des membres de la Chambre des communes est, en oct. 1898, de 670, se décomposant de la façon suivante :

Districts d'élection.	Totaux.	Totaux.
Londres : Ville	61	62
— Université	1	
Angleterre : Villes	165	403
— Universités	4	
— Comtés	234	
Galles : Villes	11	30
— Comtés	19	
Ecosse : Villes	31	72
— Universités	2	
— Comtés	39	
Irlande : Villes	16	103
— Universités	2	
— Comtés	85	
Total	670	

34. — Chaque membre, quoique choisi par une circonscription particulière, est réputé élu pour l'ensemble de la monarchie et doit se préoccuper de l'intérêt général du pays avant de songer à celui de sa propre circonscription. Il n'est donc pas tenu, comme les députés de certains autres pays, de consulter ses commettants sur aucun point spécial ou de leur rendre compte de ses votes.

35. — Par une fiction légale, un membre ne peut se démettre de son mandat sans être censé faire une injure à la chambre dont il avait l'insigne honneur de faire partie. Mais on a cherché à tourner la difficulté; et, comme la loi (St. 6, Ann., c. 7, art 25) tient tout office rétribué par la couronne pour incompatible avec le mandat de député aux communes, il existe une série de menus offices qui sont tenus en réserve, afin qu'un membre qui a des raisons pour se retirer puisse s'en faire attribuer un et rendre ainsi son siège vacant *ipso jure*.

§ 3. *Mode et époque de rassemblement du Parlement.*

36. — Le Parlement est convoqué par un *writ* ou lettre du souverain, expédiée par la chancellerie, sur l'avis du Conseil privé.

37. — En vertu d'une disposition de la *Grande charte*, quarante jours doivent séparer la date du *writ* du jour de l'ouverture de la session, et ce délai avait été confirmé par le St. 7 et 8, Guill. III, c. 25; mais, depuis lors, il a été réduit à trente-cinq jours (St. 15 et 16, Vict., c. 23).

38. — C'est une des prérogatives royales que le Parlement ne puisse s'assembler de sa propre autorité, mais seulement sur la convocation du souverain. On ne cite guère, comme exception à cette règle, que la session du Parlement dit *Convention parliament* qui rétablit sur le trône le roi Charles II; mais c'était, comme le dit avec raison Blackstone, un cas de nécessité supérieur à toutes les lois, et l'on eut soin, aussitôt après le retour du souverain, de confirmer par un *act* formel tout ce que le Parlement avait fait antérieurement, bien que non régulièrement convoqué par le roi (St. 12, Car. II, c. 1). Une nécessité analogue entraîna, en 1688, la réunion du Parlement sur la simple convocation du prince d'Orange, en vue de disposer de la couronne; et, la encore, dès que le trône cessa d'être vacant, une loi, la première du nouveau règne (St. 1, Guill. et M., ses. 1, c. 1) ratifia ce qu'avait fait l'assemblée convoquée irrégulièrement.

39. — D'après les anciens statuts du royaume, le Parlement

devait être convoqué une fois par an, ou plus souvent, en cas de besoin (St. 4, Ed. III, c. 14; et 36, Ed. III, c. 10). Cette formule un peu vague permettant au roi de s'abstenir de convocation pendant plus ou moins longtemps sous prétexte qu'il ne la jugeait pas nécessaire, le St. 16, Car. II, c. 1, a posé en principe que les sessions ne peuvent être interrompues plus de trois ans, et le St. 1, Guill. et M., ses. 2, c. 2, déclare que l'un des droits du peuple est que les parlements soient tenus fréquemment, c'est-à-dire dans les trois ans qui suivent la dissolution du précédent (St. 6, Guill. et M., c. 2).

§ 4. *Droits et prérogatives du Parlement.*

1° *Prérogatives générales.*

40. — En principe, on a toujours considéré, en Angleterre, l'autorité du Parlement, soit sur les personnes, soit sur les affaires, comme absolue et illimitée. — V. Ed. Coke, *Instit.*, 4, 36.

41. — Le Parlement est maître de faire, confirmer, étendre, restreindre, abroger, modifier, renouveler et interpréter les lois sur toutes matières quelconques : ecclésiastiques ou temporelles, civiles, militaires, maritimes, pénales, etc.

42. — Tous les maux, les griefs, les remèdes à apporter, les déterminations à prendre, hors du cours ordinaire des lois, sont de la compétence de ce tribunal suprême.

43. — Il peut régler la succession au trône, changer la religion nationale, modifier la consistance du royaume (comme il l'a fait par les traités d'union avec l'Ecosse et l'Irlande), régler à nouveau la composition et le mode d'élection du Parlement lui-même. « En un mot, dit Blackstone, il peut faire tout ce qui n'est pas naturellement impossible ». — *Comment.*, éd. franç., t. 1, p. 279.

44. — Pour prévenir les inconvénients éventuels d'un pouvoir aussi étendu entre des mains peut-être incapables, la coutume et la loi du Parlement ont voulu que nul ne pût siéger ou voter, dans l'une ou l'autre des Chambres, avant l'âge de vingt et un ans (Coke, *Inst.*, 4, 47; St. 7 et 8, Guill. 3, c. 35), et sans avoir, en présence de la Chambre, prêté un serment ou donné une affirmation solennelle dont la loi a précisé les termes (St. 29 et 30, Vict., c. 19; 31 et 32, Vict., c. 72, art. 10).

45. — On avait longtemps admis que les étrangers, même naturalisés, ne peuvent siéger au Parlement (St. 12 et 13, Guill. 3, c. 2); mais cette règle est aujourd'hui abrogée virtuellement par l'art. 7 du *Naturalization act*, 1870 (St. 33 et 34, Vict., c. 14), en vertu duquel l'étranger naturalisé dans le Royaume-uni « jouit de tous les droits, pouvoirs et privilèges politiques et autres. »

46. — Chaque Chambre est, d'ailleurs, juge de la validité de l'élection de ses membres et repousserait, à cet égard, toute ingérance de la part de l'autre.

47. — Les privilèges essentiels des membres des deux Chambres sont : 1° la pleine liberté de parole dans les débats du Parlement (St. 1, Guill. et M., sess. 2, c. 2); 2° l'immunité personnelle : un pair ne peut être arrêté en aucun temps pour une affaire civile, et un membre des communes ne peut l'être ni pendant le cours de la session, ni pendant les quarante jours qui la précèdent ou la suivent (St. 12 et 13, Guill. 3, c. 3); tout acte de violence commis envers eux constitue un *high contempt of Parliament*, puni avec une rigueur particulière.

48. — Mais, actuellement et abstraction faite de leur droit de ne pouvoir pas être appréhendés au corps en matière civile, les membres du Parlement sont exposés, comme toutes autres personnes, à être recherchés devant la justice civile, sans être admis à exciper d'aucun privilège (St. 10, Geo. 3, c. 50).

49. — Comme corollaire de la liberté de parole et de l'immunité personnelle qui leur sont garanties, les membres du Parlement ont le droit de publier librement tous leurs discours, votes ou rapports (St. 3 et 4, Vict., c. 9).

50. — Lorsque l'un des privilèges de l'une des Chambres a été violé, elle a le droit de faire emprisonner la personne coupable du *contempt* ou de mettre en liberté celui de ses membres qui aurait été indûment incarcéré (St. 1, Jac. I, c. 13).

2° *Privilèges particuliers des lords.*

51. — En vertu de la *Charte des forêts* du 6 nov. 1217, c. 11, confirmée par une loi de la neuvième année du règne de Henri III, tout lord convoqué au Parlement, et traversant une forêt royale, peut, à l'aller et au retour, tuer un ou deux cerfs du roi, sans permis, soit en présence du garde ou, s'il n'y est pas, après avoir sonné du cor, afin de ne pas paraître commettre un acte de braconnage.

52. — En second lieu, les pairs ont le droit d'être assistés par les juges ou par certains conseillers du souverain, afin de rehausser la dignité de leur procédure. Notamment dans l'exercice de leur juridiction d'appel, il arrive souvent qu'ils prennent l'avis de juges sur une question de droit. Il est de règle aussi que les secrétaires d'Etat, l'*attorney general* et le *solicitor general* assistent aux séances et soient convoqués lors de chaque session, non pas *ad consentiendum*, mais *ad tractandum et consilium impendendum* (St. 31, Henr. VIII, c. 10); la règle est tombée en désuétude pour ceux qui sont membres des communes.

53. — En troisième lieu, tout pair peut charger un collègue de voter pour lui en son absence (*appoint a proxy*), à la différence des membres des communes à qui ce droit est dénié parce qu'ils sont déjà eux-mêmes des mandataires du peuple. — Coke, Inst., 4, 12.

54. — En quatrième lieu, tout pair a, en présence d'un vote contraire à son opinion, le droit (avec l'agrément de la Chambre) de faire constater son dissentiment au procès-verbal (*right of protest*).

55. — Enfin, tout projet de loi pouvant dans ses conséquences porter atteinte aux droits de la pairie, doit être débattu d'abord devant la Chambre des lords; et, ensuite, les communes peuvent le rejeter en bloc, mais non l'amender.

56. — Le mode d'élection des pairs représentatifs d'Ecosse est réglé par le St. 6, Ann., c. 11 et 78, amendé par trois lois du règne de Victoria; celui des pairs d'Irlande l'a été par les St. 39 et 40, Geo. III, c. 67, et 20 et 21, Vict., c. 33.

3° *Privilèges particuliers des membres des communes.*

57. — Le principal privilège des Communes est qu'en vertu d'un usage fort ancien, toute concession de subsides ou secours parlementaires ou, pour employer le terme moderne, tout impôt et toute contribution doivent être tout d'abord demandés à cette chambre-là et octroyés par elle, sans préjudice, bien entendu, de l'approbation qui doit y être donnée ensuite par les lords et par le souverain pour que la mesure ait force de loi.

58. — Les lords, grands propriétaires fonciers, n'étant nullement exempts des taxes et contributions imposées au reste de la nation, on a expliqué le droit de priorité reconnu aux communes par cette considération qu'étant héréditaires, ils seraient plus dociles aux suggestions ou aux exigences de la couronne que les communes, corps électif et temporaire, et, dès lors, qu'il serait dangereux de leur accorder le droit d'établir de nouvelles taxes : il suffit qu'ils aient le droit de rejeter celles qui, votées par les communes, leur sembleraient excessives ou mal conçues.

59. — Les communes sont si jalouses, en Angleterre, de leur droit de concéder seules la perception d'un impôt, qu'elles ne reconnaissent à la Chambre des lords que la faculté de le rejeter en bloc, sans nulle modification. Mais il peut être bon de remarquer que, si cette intransigeance des députés de la nation s'explique en regard d'une chambre héréditaire qui représente une caste, on la comprendrait beaucoup moins dans les pays où la Chambre haute est elle-même élective et non héréditaire et, par conséquent, avec un mode d'élection peut-être différent, représente en somme la nation tout entière exactement au même degré que l'autre chambre. — V. Blackstone, *Comment.*, édit. française, t. 1, p. 297.

§ 5. *De la confection des lois.*

60. — La manière de faire les lois est à peu près la même dans chacune des deux Chambres.

61. — Chacune d'elles a son président spécial (*speaker*). Le président de la Chambre des lords est le lord chancelier, ou le garde du grand sceau royal, ou tel autre dignitaire chargé de cette fonction par le souverain. Le président de la Chambre des communes est élu par la Chambre, mais sous réserve de l'approbation du souverain.

62. — Le président de la Chambre des lords a droit de suffrage s'il est personnellement membre de la Chambre; celui des

communes ne vote qu'en cas de partage des suffrages et, alors, avec voie prépondérante.

63. — Les votes sont émis ouvertement et publiquement, et non par boules ou bulletins secrets. La décision de la majorité lie la minorité.

64. — Pour proposer un *bill* (projet de loi) à la Chambre, il faut, si l'objet du *bill* est de nature privée, qu'un membre commence par déposer une pétition exposant la question; si les faits invoqués à l'appui paraissent contestables, la pièce est renvoyée à une commission (pour la Chambre des lords, à une commission de deux juges), qui fait son rapport à la Chambre; sinon, au vu de la simple pétition, le *bill* peut être proposé. En matières publiques, le *bill* est présenté, sans pétition préalable, sur une motion faite à la Chambre.

65. — Si c'est aux Communes qu'est présenté tout d'abord un *bill* d'intérêt public, les personnes chargées de cette mission le déposent en la forme voulue; le *bill* est lu une première fois, puis envoyé à l'impression; quelque temps après, on procède à une seconde lecture. Après chaque lecture, le président explique à l'assemblée l'objet du *bill* et la consulte sur le point de savoir si elle entend y donner suite. Un *bill* repoussé soit lors de la proposition, soit après l'une des lectures, ne peut être reproduit durant la session. S'il n'y a point eu d'opposition jusque après la seconde lecture, le bill est renvoyé (*commited*) à une commission choisie par la Chambre, si mieux n'aime la Chambre se constituer tout entière en commission à l'effet de l'examiner. En commission, le *bill* est discuté article par article, et amendé s'il y a lieu. Il revient ensuite devant la Chambre, qui peut remettre en discussion chaque article et chaque amendement. Le *bill* est réimprimé, puis soumis à une troisième lecture en séance et, finalement, mis aux voix.

66. — Adopté par les Communes, le *bill* est porté par plusieurs membres à la barre de la Chambre des lords, afin de recevoir l'agrément de la Chambre haute, et soumis dans ladite chambre à la même procédure qu'aux Communes. Si les lords rejettent le *bill*, la question est tout simplement « passée sous silence »; s'ils l'acceptent, ils en avertissent les Communes par un message.

67. — En cas d'amendements de la part des lords, les Communes doivent être appelées à en délibérer; et, au besoin, une conférence a lieu entre les délégués des deux Chambres. Si l'accord ne peut s'établir entre elles, le *bill* est définitivement rejeté (*droped*).

68. — Si, au contraire, les deux Chambres sont d'accord, il ne reste plus qu'à obtenir la sanction royale.

69. — On procède de même, mais à l'inverse, pour les *bills* qui ont été d'abord présentés à la Chambre des lords : après que celle-ci les a adoptés, ils sont soumis aux Communes.

70. — La sanction royale peut être donnée soit par le souverain en personne, en Chambre des lords, les Communes ayant été appelées à la barre, soit *by commission*, par lettres-patentes (St. 33, Hen. VIII, c. 21). Il y a pour l'agrément ou le refus d'agrément plusieurs formules en vieux français, qui remontent aux rois normands; pour les *bills* d'intérêt public : *le roy* (ou *la reine*) *le veult;* pour un *bill* d'intérêt privé : *soit faict comme il est désiré;* pour le vote de taxes et subsides : *le roy* (ou *la reine*) *remercie ses loyal subjets, accepte leur benevolence et aussi le veult;* pour le rejet : *le roy* (ou *la reine*) *s'avisera.*

71. — Le *bill* devenu loi de l'Etat, *act*, est placé parmi les actes (*records*) de l'Etat, et il n'a plus besoin, pour entrer en vigueur, d'aucune promulgation spéciale; on se contente de le faire imprimer, afin que nul n'en ignore. Généralement, s'il y a lieu, un article de la loi elle-même indique la date de l'entrée en vigueur, quand elle ne doit pas être immédiate. — Stephen, *Comment.*, liv. 4, 1re partie, c. 1, VI. — V. Nouveau règlement de procédure parlementaire de 1882, traduit par M. Albert Gigot : *Ann. de legisl. etrang.*, t. 12, p. 347.

§ 6. *Ajournement, prorogation ou dissolution du Parlement.*

1° *Ajournement.*

72. — L'ajournement n'est autre chose que le renvoi, d'un jour à un autre, de la continuation de la session. Il a lieu fréquemment par l'autorité de chaque Chambre séparément, à Noël, à Pâques ou dans des circonstances particulières. L'ajournement d'une Chambre n'entraîne pas celui de l'autre. — Coke, *Inst.*, 4, 28.

73. — Le souverain peut aussi exprimer le désir que l'une des Chambres ou les deux, s'ajournent à une certaine date; l'usage veut qu'elles défèrent à ce désir.

2° *Prorogation.*

74. — La prorogation est le renvoi du Parlement, non plus d'un jour à un autre jour, mais d'une session à une autre. Elle n'a lieu qu'en vertu d'une décision du souverain et s'applique nécessairement aux deux Chambres. La prorogation met fin à la session; au lieu que les choses restent en l'état, comme en cas d'ajournement, les *bills* qui n'ont pas atteint le terme de la procédure parlementaire sont mis à néant, et tout est à recommencer *de novo* dans une session ultérieure.

75. — La prorogation est à date fixe. Mais, par la combinaison des St. 37, Geo. 3, c. 127, 39 et 40, Geo. 3, c. 14, et 33 et 34, Vict., c. 81, le souverain peut maintenant, en tout temps, sans égard à la période pour laquelle le Parlement peut se trouver prorogé ou ajourné, l'inviter à s'assembler de nouveau pour l'expédition des affaires à l'expiration de six jours à partir de la date de la prorogation.

3° *Dissolution.*

76. — La dissolution est, comme l'a dit Blackstone, la mort civile du Parlement. Elle peut résulter de trois circonstances différentes.

77. — 1° Le Parlement peut être dissous par la volonté du souverain à qui il appartient de dissoudre le Parlement tout comme de le convoquer.

78. — 2° Jusqu'à une époque récente, il était de règle que le Parlement fût dissous à chaque changement de règne : le « chef » venant à disparaître, le « corps » devait disparaître en même temps (V. *suprà*, n. 16 et 21). Mais, comme on vit des inconvénients à convoquer un nouveau Parlement immédiatement après l'avènement du nouveau souverain, et un véritable danger à rester pendant quelque temps sans aucun parlement, dans le cas, par exemple, où la succession au trône serait disputée, le St. 6, Ann., c. 41, décida que le Parlement en fonctions subsisterait pendant six mois après la vacance survenue, à moins de prorogation ou de dissolution par le nouveau souverain; et le St. 37, Geo. 3, c. 127, interpréta même cette règle en ce sens que, si la vacance du trône se produisait entre la dissolution d'un Parlement et la convocation du nouveau, l'ancien se rassemblerait de plein droit pour six mois, sauf dissolution ou prorogation par le nouveau souverain.

79. — Depuis, le St. 30 et 31, Vict., c. 102, art. 51, a réglé la question en ce sens que « le Parlement existant au moment où le trône devient vacant ne doit pas être considéré comme dissous par le fait de cette vacance, mais reste en fonctions aussi longtemps qu'il le serait resté sans cet événement, sauf dissolution ou prorogation ultérieure par la couronne. »

80. — 3° Un Parlement se dissout par l'expiration du temps pour lequel il avait été constitué.

81. — Le temps le plus long de la durée d'un Parlement fut fixé à trois ans par le St. 6, Guill. et M., c. 2; il devait se dissoudre de plein droit à l'expiration des trois ans à compter de sa première convocation. Mais le St. 1, Geo. 1, St. 2, c. 38, pour éviter les frais considérables d'élections fréquentes et aussi l'agitation qu'elles engendrent dans tout le pays, a porté ce terme à sept années.

82. — Cette règle est encore en vigueur aujourd'hui. Par conséquent, le Parlement « meurt de mort naturelle » (Blackstone) à la fin de chaque septième année, s'il n'est pas dissous avant ce terme par la prérogative royale. — Blackstone, *Comment.*, éd. franç., t. 1, p. 351 et s.; Stephen, *Comment.*, liv. 4, part. 1, c. 1, 7.

§ 7. *Elections au Parlement.*

1° *Législation.*

83. — Nous examinerons dans ce paragraphe : 1° les conditions requises pour être électeur; 2° les conditions de l'éligibilité; 3° la procédure électorale.

84. — Les lois relatives aux élections parlementaires sont fort nombreuses. Les plus importantes, parmi les lois récentes, sont : le *Reform act* de 1832 (St. 2 et 3, Guil. 4, c. 45), le *Representation of the people act* de 1867 (St. 30 et 31, Vict., c.

102); le *Parliamentary elections act* de 1868 (St. 31 et 32, Vict., c. 125); le *Ballot act* de 1872 (St. 35 et 36, Vict., c. 33), trad. par M. G. Picot (*Ann. de législ. étrang.*, t. 2, p. 9); la loi du 13 août 1875 (St. 38 et 39, Vict., c. 84); la loi du 22 juill. 1878 (St. 41 et 42, Vict., c. 26); le *Corrupt and illegal practices prevention act* de 1883 (St. 46 et 47, Vict., c. 51), trad. par M. Morgand (*Ann.*, t. 13, p. 59); la *Representation of the people act* de 1884 (St. 48, Vict., c. 3) et les trois *Parliamentary registration acts* de 1885 pour l'Angleterre, l'Ecosse et l'Irlande (St. 48 et 49, Vict., c. 15, 16, 17) traduit par M. Passez (*Ann.*, t. 14, p. 69, et t. 15, p. 24).

2° Des qualités requises pour être électeur.

85. — Le législateur, dans ces dernières années, s'est préoccupé d'assurer une part, dans l'élection des représentants, à toute personne pouvant être réputée capable d'émettre un vote indépendant. C'est dans ce but qu'ont été faites les lois de 1884 et 1885, mentionnées au numéro précédent et qui élargissent très-notablement les cadres du corps électoral dans la Grande-Bretagne. On y compte aujourd'hui environ six millions d'électeurs. Nous résumons, dans les divisions suivantes, toutes les dispositions actuellement en vigueur.

86. — A. *Conditions requises pour l'électorat dans les comtés.* — Les élus des comtés (*Knights of shires*) étant essentiellement les représentants de la campagne, de l'intérêt foncier, la loi a toujours voulu que leurs électeurs eussent dans la circonscription des terres en propriété ou du moins en location. Toutefois les dernières lois ont assimilé à l'occupation d'un fonds de terre, celle d'un logement d'une certaine importance.

87. — Voici quelles sont, d'après la législation actuelle, les conditions à l'une ou l'autre desquelles il faut satisfaire pour être électeur dans un comté : 1° une propriété foncière (*freehold*), héritée ou achetée, valant 40 shill. (50 fr.) par an, ou un usufruit viager (*freehold for life*) d'un immeuble valant 5 liv. par an, au moins; 2° un *copyhold*, valant au moins 5 liv. par an; 3° un bail d'immeubles (*leasehold*) d'une valeur annuelle de 5 liv. par an; 4° la possession ou l'occupation d'une maison d'habitation ou tout au moins d'un appartement distinct dans la maison d'autrui; 5° l'occupation comme propriétaire ou tenancier d'un terrain ou d'un *tenement* valant par an au moins 10 liv., le mot *tenement* comprenant les magasins, comptoirs, boutiques et, en général, toute portion de maison occupée isolément pour l'exploitation d'une profession ou d'un commerce; 6° l'occupation, à titre de locataire et dans une même maison, de chambres valant, non meublées, 10 liv. par an.

88. — On doit avoir joui des *freeholds* et des *copyholds* (*suprà*, n. 87, 1° et 2°) depuis six mois au moins; des *leaseholds* (*suprà*, n. 87, 3°) depuis douze, avant le 15 juillet, à moins qu'ils ne proviennent d'héritage ou de mariage (*marriage settlement*). Pour les maisons (4°) et les terrains, logements ou *tenements* de 10 liv. (*suprà*, n. 87, 5° et 6°), il faut les avoir occupés pendant douze mois au moins avant le 15 juillet.

89. — Dans le cas de maisons d'habitation (*suprà*, n. 87, 4°) ou d'occupation de terrains ou *tenements* (*suprà*, n. 87, 5°), il faut, en outre, avoir acquitté avant le 20 juillet toutes les taxes pour les pauvres dues à la date du 5 janvier. Si c'est le propriétaire qui est tenu de ces taxes, et qu'il ne les ait pas acquittées, le tenancier a le droit de les payer en les déduisant du loyer. Partout où les taxes sont payées par le propriétaire (*landlord*), les inspecteurs (*overseers*) doivent inscrire sur le registre des taxes le nom des occupants.

90. — Ne peuvent être portées sur la liste les personnes qui ont reçu de la paroisse un subside dans les douze mois qui précèdent le 15 juillet.

91. — Lorsque plusieurs personnes possèdent une propriété en commun (*joint ownership or occupation*), une seule d'entre elles peut prétendre au droit de vote, à moins qu'elles n'aient acquis la propriété par héritage, mariage ou testament, ou qu'elles n'occupent l'immeuble et n'y fassent des affaires en qualité d'associées, auquel cas chacune peut réclamer le droit pourvu que la valeur de l'immeuble occupé soit suffisante.

92. — Le droit découlant d'une « occupation de 10 liv. » (L. 10 *qualification*, *suprà* n. 87, 5°) ne peut être reconnu qu'à deux occupants conjoints, à moins que la propriété ne leur soit échue par héritage, mariage ou testament, ou que, *bonâ fide*, ils ne soient associés pour leurs affaires. Deux personnes occupant conjointement un logement, *suprà*, n. 87, 6°) ont droit de suffrage si ce logement vaut, non meublé, 20 liv par an.

93. — Deux ou plusieurs immeubles faisant partie d'un même ensemble de biens, s'ils sont occupés immédiatement les uns après les autres, confèrent le droit de vote (*franchise*), comme si un seul immeuble avait été occupé d'une façon continue. En ce qui concerne les simples logements, ceux qui les occupent et qui en changent ne peuvent se prévaloir de cette règle que si leur nouvel appartement est dans la même maison.

94. — Un *freehold* situé dans un bourg parlementaire confère à son propriétaire un droit de vote dans le comté (*county vote*), à moins qu'il ne l'occupe personnellement. Un *copyhold* ou un *leasehold* situé dans un bourg parlementaire ne confère pas de droit de vote dans le comté à son propriétaire, alors qu'il n'y est pas personnellement installé.

95. — Tout homme qui occupe lui-même un appartement en vertu d'une fonction, service ou emploi, a droit de vote à ce titre, sous la seule condition que la personne sous les ordres de laquelle il se trouve n'habite pas la maison.

96. — Pour être portés sur la liste électorale, les possesseurs de *freeholds*, de *copyholds* et de *leaseholds* doivent adresser, au plus tard le 20 juillet, une demande aux inspecteurs (*overseers* de la paroisse où l'immeuble est situé.

97. — Les noms des propriétaires ou occupants de maisons sont portés par les inspecteurs sur une liste dressée par eux le 1er août; il n'y a pas lieu de leur adresser une demande à cet effet, à moins d'omission indue, auquel cas la demande doit leur parvenir le 20 août au plus tard.

98. — Les personnes qui prétendent au droit de vote en qualité d'occupants d'un logement (*lodgers*) doivent formuler leur demande au plus tard le 20 août si elles ne sont pas encore portées sur la liste, ou la renouveler au plus tard le 25 juillet si elles le sont déjà.

99. — B. *Conditions requises pour l'électorat dans les bourgs.* — Les députés des villes et bourgs sont réputés représenter surtout l'élément industriel et commercial du pays.

100. — Pour pouvoir être électeur dans un bourg, les conditions à l'une ou l'autre desquelles il faut satisfaire sont les suivantes :

101. — 1° L'occupation exclusive, à titre de propriétaire ou de locataire, d'une maison d'habitation, depuis douze mois avant le 15 juillet; celui qui occupe une maison à raison d'un service ou emploi est également fondé à réclamer son inscription, pourvu que la personne sous les ordres de laquelle il se trouve n'habite pas la maison.

102. — 2° L'occupation, à titre de propriétaire ou de tenancier, depuis douze mois avant le 15 juillet, d'un terrain ou *tenement*, valant par an au moins 10 livres, le mot *tenement* s'appliquant à tout magasin, comptoir, boutique ou portion de maison occupée isolément pour l'exercice d'une profession; mais il faut, en outre, que la personne qui se prévaut de cette occupation, réside dans le bourg ou dans un rayon de 7 milles (pour la cité de Londres, 25 milles) depuis six mois avant le 15 juillet; l'occupation successive, sans interruption, d'immeubles différents situés dans le même bourg parlementaire, fût-ce dans d'autres divisions de ce bourg, confère le droit de suffrage dans la division où l'électeur réside le 15 juillet; le fait de se transporter d'un bourg parlementaire dans un autre bourg ou dans une division de comté, entraîne la perte du droit de vote.

103. — Les inspecteurs sont tenus d'inscrire d'office sur la liste électorale les noms de tous ceux qui occupent soit une maison, soit un terrain ou *tenement* de 10 livres, et de la publier le 1er août; les personnes omises ont jusqu'au 20 pour réclamer leur inscription.

104. — 3° L'occupation depuis douze mois, dans la même maison, d'un appartement valant, non garni, au moins dix livres par an; on peut sans perdre son droit changer d'appartement dans la même maison, mais non en passant d'une maison dans une autre. La demande d'inscription, de ce chef, doit être formulée pour la première fois du 1er au 20 août, puis renouvelée chaque année avant le 25 juillet.

105. — Le créancier qui tient des immeubles en mortgage ne peut réclamer un droit de vote à raison de ces immeubles qu'autant qu'il en touche actuellement les fruits et revenus (6, Vict., c. 18, art. 74).

106. — Celui qui occupe une maison dans un bourg ou dans un comté de cité ne perd pas son droit parce qu'il loue la mai-

son, toute meublée, pour une période n'excédant pas quatre mois (St. 41 et 42, Vict., c. 3).

107. — D'autre part, une personne ne perd pas son droit d'être inscrite, soit sur le registre parlementaire, soit sur celui du gouvernement local, pour un comté ou pour un bourg, à raison de l'occupation d'une maison, appartement, terrain ou *tenement*, par cela seul que, pendant une partie de la période prévue par la loi n'excédant pas quatre mois de suite, elle a été obligée de s'absenter de chez elle pour motifs de service (St. 51, Vict., c. 11).

108. — En principe, tout électeur inscrit soit dans un bourg soit dans un comté a le droit de formuler des objections contre l'admission de telle autre personne portée sur la même liste que lui.

109. — C. *Personnes qui ne peuvent être portées sur les listes électorales.* — Ne peuvent être portées sur les listes électorales : 1° les pairs, auxquels la loi ne permet point de voter pour l'élection de membres des Communes ; 2° les femmes; 3° les mineurs âgés de moins de vingt et un ans ; 4° les étrangers; 5° les imbéciles et déments; 6° les individus condamnés pour parjure, pour corruption, paiement de boissons, ou abus d'influence en matière électorale (46 et 47, Vict., c. 51, art. 36 et 37), ou pour crime (*felony*), ou mis hors la loi (*outlawed*) dans une procédure criminelle ; 7° les personnes possédant un immeuble en suite de fraude; en principe, une seule personne peut réclamer le droit de vote pour une même maison ou *tenement;* 8° les magistrats de la police métropolitaine, dans leur ressort; 9° les personnes qui, dans les douze mois précédents, ont reçu des secours de la paroisse (autres qu'une assistance médicale ou chirurgicale). — V. St. 48 et 49, Vict., c. 46, art. 2 et 4.

110. — Nulle personne ne peut avoir droit de suffrage dans un comté à raison d'une propriété qui le lui confère dans un bourg (St. 48, Vict., c. 3, art. 6).

111. — Les femmes ne sont autorisées, ni par la coutume, ni par la loi, à prendre part à l'élection des membres du Parlement ; mais la loi leur permet de prendre part à celle des autorités locales (St. 45 et 46, Vict., c. 50, art. 63; 56 et 57, Vict., c. 73, art. 43).

112. — Lorsque l'occupant d'une maison d'habitation, bien qu'imposable, n'a pas été imposé et, par suite, n'a pas payé la taxe des pauvres, le fait de son « occupation » ne lui donne le droit de prendre part à l'élection ni des membres du Parlement, ni des autorités locales. — *Palmer* c. *Wade*, L. R. (1894), 1 Q. B. II. 268.

113. — D. *Confection des listes électorales.* — L'inscription sur les listes électorales (*registration*) a lieu par les soins des *overseers* des villes et paroisses. Ces fonctionnaires sont tenus, en vertu du *Parliamentary registration act* de 1843 (St. 6 et 7, Vict., c. 18) et de ceux qui ont suivi, d'inviter, chaque année, par des avis publics, les personnes satisfaisant aux conditions requises, et non encore inscrites, à se faire inscrire sur les listes avant le 20 juillet, si elles désirent user de leurs droits électoraux. Après cette date, ils dressent les listes d'après les demandes reçues, et y portent d'office les personnes qui, d'après la loi de 1867 (*Representation of people act*), ont le droit d'y figurer comme occupant dans un bourg ou un comté un immeuble d'une certaine valeur.

114. — Les listes ainsi dressées sont remises, avec les registres de l'année précédente, à des *revising barristers*, chargés de les examiner et de les reviser. Ces *barristers* tiennent cour ouverte pour statuer sur la validité des votes contestés ; on peut déférer leur décision en appel à la Cour des plaids communs (41 et 42, Vict., c. 26, art. 37).

115. — Les listes revisées par les *barristers* sont envoyées au greffier de la paix du comté, pour être par ses soins transcrites et imprimées (6 et 7, Vict., c. 18, art. 49).

116. — Le registre dans lequel elles sont renfermées est remis avant la fin de l'année au *sherif*, pour être conservé par lui (30 et 31, Vict., c. 102, art. 38 ; et c'est ce registre qui sert pour les élections de l'année suivante.

117. — Les trois lois du 21 mai sur la confection des listes électorales (St. 48 et 49, Vict., c. 15, 16 et 17) ont eu pour but, après l'extension du droit électoral en 1884, d'indiquer exactement, pour l'Angleterre, pour l'Ecosse et pour l'Irlande, comment les nouveaux électeurs doivent être portés sur les listes ; elles sont essentiellement réglementaires. — V. traduct. de M. Passez : *Ann. de legisl. étrang.*, t. 15, p. 24 et s.

3° Des personnes qui sont éligibles.

118. — A. *Causes d'incapacité personnelle.* — L'incapacité pour certaines personnes d'être élues au Parlement découle tantôt de la loi, tantôt de règles et coutumes du Parlement lui-même. Les incapacités légales proviennent, les unes d'une absence de capacité ou d'une indignité personnelle, les autres du fait d'être investi de charges ou fonctions réputées incompatibles.

119. — Sont personnellement incapables d'être élus membres de la Chambre des communes : 1° les pairs d'Angleterre ; mais les pairs d'Irlande qui ne sont pas élus pairs représentatifs peuvent être envoyés aux Communes (St. 39 et 40, Geo. III, c. 67, art. 4 ; 2° les mineurs; 3° les imbéciles et les déments; 4° les condamnés pour *treason* ou *felony* (St. 54, Geo. III, c. 144); 5° pour sept années, ceux qui se sont rendus coupables de fraudes (*bribery* en matière d'élections (St. 31 et 32, Vict. c. 125, art. 43).

120. — Le membre des Communes qui tombe en faillite est incapable pendant un an de siéger ou de voter à la Chambre, à moins que la déclaration de faillite n'ait été annulée ou que tous les créanciers n'aient reçu satisfaction; si, à l'expiration de ce terme, l'état de faillite subsiste, le siège est déclaré vacant. — *Ex parte Pooley, in re Russell*, L. R., 7 ch. App., 519.

121. — B. *Incompatibilités.* — Sont incompatibles avec le mandat de député aux Communes un grand nombre de fonctions, dont les principales sont celles de : 1° juge des cours supérieures d'Angleterre ou d'Irlande (St. 36 et 37, Vict., c. 66, art. 9; 1 et 2, Geo. IV, c. 44); 2° juge d'une cour anglaise de comté (25 et 26, Vict., c. 99, art. 4); 3° juge de la cour de session d'Ecosse (7, Geo. II, c. 16, art. 4); 4° juge d'une cour de faillite ; 5° membre du clergé anglican, ou écossais, ou catholique (41, Geo. III, c. 63, art. 4; 10, Geo. IV, c. 7, art. 9); 6° magistrat de la police métropolitaine (3 et 4, Guill. IV, c. 19, art. 19; 2 et 3, Vict., c. 94, art. 7); 7° (dans leurs circonscriptions respectives) *sherif* de comté, *returning officer* (préposé aux élections) dans les bourgs, *recorder, revising barrister* (5 et 6, Guill. IV, c. 76, art. 103; 6 et 7, Vict., c. 18, art. 19); 8° fonctionnaire rétribué ou pensionnaire de la couronne (6, Ann., c. 41, art. 25; 22 et 23, Vict., c. 5; 32 et 33, Vict., c. 15).

122. — Ne peuvent être élus non plus ceux qui ont conclu un marché avec le gouvernement pour un service public (22, Geo. III, c. 45).

123. — Pour un certain nombre de fonctions publiques, l'incompatibilité n'existe pas, en ce sens qu'elles ne mettent pas obstacle à une élection postérieure à l'acceptation des fonctions; le fonctionnaire, député, n'est soumis à réélection que s'il accepte ensuite une autre de ces fonctions. Sont dans ce cas, notamment : les hauts dignitaires de la trésorerie, le président du Conseil privé, divers fonctionnaires de la cour ; le payeur général, le directeur général des postes, le grand amiral, le président du *Board of trade*, les *attorney general, solicitor general, lord advocate* d'Ecosse, etc. (V. St. 30 et 31, Vict., c. 102, art. 32 et cédule H).

124. — C. *Principe général.* — Sous les réserves qui viennent d'être indiquées, tout sujet britannique est éligible à la Chambre des communes.

4° De la façon de procéder aux élections.

125. — A. *Procédure électorale.* — La procédure électorale a été essentiellement réglée par le *Ballot act* de 1872 (St. 35 et 36, Vict. 33).

126. — Dès que le Parlement est convoqué, le lord chancelier envoie son *warrant* au *Clerk of the crown in chancery*, lequel adresse aux *sherifs* des comtés et aux maires des villes un *writ* leur ordonnant de procéder aux élections. Les frais qui peuvent en résulter pour ces officiers sont réglés par le St. 38 et 39, Vict., c. 84; ils ont éventuellement le droit de réclamer des sûretés des candidats.

127. — L'élection ordonnée doit être publiée par eux sans délai, avec indication du jour, de l'heure et du lieu. Dans les comtés et les bourgs de district, la date ne doit pas être fixée au delà du neuvième jour à compter de la réception du *writ*, et dans les autres bourgs au delà du quatrième.

128. — Un candidat est désigné par écrit par deux électeurs inscrits du comté ou du bourg, en qualité de *proposer* et de *seconder*, et par huit autres électeurs inscrits, comme adhérents à la candidature.

129. — Si une heure après celle qui a été fixée pour l'élection il n'a pas été désigné plus de candidats qu'il n'y a de places à pourvoir, les candidats qui avaient été désignés sont indiqués au *Clerk of the crown* comme ayant été dûment élus.

130. — Mais, au cas contraire, le fonctionnaire qui préside à l'élection (*returning officer*) doit l'ajourner à une date ultérieure, en vue du scrutin.

131. — Ce scrutin, en vertu du *Ballot act* de 1872, qui a complètement modifié à cet égard la législation antérieure, a lieu au moyen d'un bulletin que l'électeur dépose lui-même dans une urne close. L'officier public qui préside à l'élection, une fois le scrutin fermé, compte les bulletins, les dépouille et proclame élu le candidat qui a obtenu la majorité des suffrages ; en cas de partage des voix, il peut voter lui-même, s'il est électeur dans la circonscription.

132. — Lorsqu'il s'agit, non d'élire un nouveau parlement, mais de pourvoir à une vacance par suite de décès ou pour toute autre cause, la procédure est la même, si ce n'est que le *warrant* pour le *writ* est délivré par le président de la Chambre, sur l'ordre de celle-ci.

133. — En ce qui concerne les députés des Universités d'Oxford, Cambridge et Londres, les St. 24 et 25, Vict., c. 58, et 30 et 31, Vict., c. 102, portent que les gradués qui y ont droit de suffrage peuvent, au lieu de se rendre personnellement au scrutin, se borner à envoyer au vice-chancelier de l'Université leur bulletin signé d'eux. — V. aussi, pour les détails de ces élections spéciales, le St. 16 et 17, Vict., c. 68.

134. — Afin d'assurer la pleine liberté des élections au Parlement, le St. 10 et 11, Vict., c. 21, dispose que, en-deçà de deux milles du lieu où doit s'ouvrir le scrutin, aucun soldat ne doit être autorisé, pendant toute la durée de l'élection, à sortir de sa caserne, si ce n'est pour monter ou relever la garde, donner lui-même son vote à l'élection, escorter le souverain ou un membre de la famille royale, ou occuper le poste de la Banque d'Angleterre.

135. — Si l'élection donne lieu à une émeute, elle doit être renvoyée par le *sherif* à un autre jour (St. 2, Guill. IV. c. 45, art. 70).

136. — Une fois l'élection proclamée, tout électeur a, dans les vingt et un jours qui suivent, le droit de l'attaquer par voie de pétition, à condition de déposer un cautionnement de 1,000 livres, pour le paiement éventuel des frais (St. 31 et 32, Vict., c. 125, art. 5 et 6). Le litige est jugé, sans jury, par deux juges désignés chaque année à la fin de septembre pour connaître pendant l'année suivante de toutes les affaires de l'espèce (art. 11 à 13).

137. — B. *Agents électoraux.* — a) *Agents électoraux proprement dits.* — Tout candidat est tenu de désigner, avant le jour de l'élection, un agent électoral (*election agent*) et d'en donner par écrit le nom et l'adresse au fonctionnaire qui préside à l'élection (*returning officer*), lequel doit les porter immédiatement à la connaissance du public.

138. — Le candidat peut se désigner lui-même comme son propre agent électoral; il assume alors, tout à la fois, les obligations et responsabilités des candidats et des agents (St. 46 et 47, Vict., c. 51, art. 24).

139. — Nulle dépense ne doit être faite sans l'autorisation écrite de l'agent, le maximum des frais admis par la loi pour chaque candidat ne pouvant être dépassé sans entraîner la nullité de l'élection. Quiconque fait une dépense non autorisée, en demeure personnellement tenu, non moins que des conséquences d'une violation de la loi.

140. — Dans les comtés (mais non dans les bourgs), l'agent peut constituer un sous-agent dans chaque section de vote (*polling district*). Les actes du sous-agent engagent sa responsabilité et celle de l'agent, comme s'il était l'agent en titre (art. 25).

141. — L'agent ou le sous-agent engage tout le personnel subalterne (*polling agent*, secrétaire, commissionnaire) nécessaire et tous les locaux dont il peut avoir besoin. Nul contrat relatif à une élection ne vaut que s'il a été souscrit par le candidat, l'agent ou un sous-agent (art. 27).

142. — Tout paiement de 40 shil. 50 fr. et au-dessus fait par l'agent ou par un sous-agent doit être justifié par une facture acquittée et par un reçu. Mais toute personne peut payer les menues dépenses indispensables de poste, de télégraphe ou d'express, sous la seule condition d'y avoir été autorisée par écrit par l'agent jusqu'à une concurrence déterminée (art. 28 et 29).

143. — Toute réclamation à un candidat doit être adressée à l'agent dans la quinzaine qui suit l'élection; l'agent qui fait droit passé ce délai, sans une autorisation spéciale de la Haute-cour, se rend coupable d'une pratique illégale (art. 29).

144. — B. *Agents autres que les agents électoraux proprement dits.* — *Agents* est, en matière d'élections, un terme générique qui ne comprend pas seulement l'*election agent* et ses sous-agents, mais encore toute personne qui, au su du candidat, a travaillé en vue de l'élection, que ce soit à titre purement bénévole ou moyennant salaire.

145. — La jurisprudence considère, en ce sens, comme des agents : 1° les membres du comité électoral du candidat, qui se chargent de la conduite de l'élection; 2° les personnes qui, au sû du candidat, vont isolément solliciter des suffrages en sa faveur; 3° celles qui l'accompagnent dans ses tournées à cet effet ; 4° celles qui tiennent des réunions et y parlent en sa faveur; 5° celles qui amènent des électeurs au scrutin.

146. — Lorsqu'il est prouvé qu'une personne a été un agent dans l'une de ces cinq acceptions du mot, le candidat est responsable des pratiques illégales ou des actes de corruption qu'elle a commis, encore qu'il ne les ait pas autorisés et même qu'il ait fait son possible pour les empêcher. — *Everyman's own lawyer*, 1897, p. 573 et s.

SECTION III.

Du souverain.

§ 1. *Coup d'œil d'ensemble sur la situation constitutionnelle du souverain.*

147. — Le pouvoir exécutif suprême, dans le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande, appartient, de par les lois du royaume, au souverain seul, quel que soit son sexe. Du moment que, conformément aux règles sur la dévolution de la couronne, il monte sur le trône, il est investi de tous les insignes, droits, et prérogatives du pouvoir souverain (St. 1, Mar., sess. 3, c. 1).

148. — Mais, d'après la théorie constitutionnelle, le souverain règne et ne gouverne pas; ce sont les ministres qui sont responsables de ses actes, et ses ministres sont tacitement désignés à son choix par la Chambre des communes. On ne conçoit plus, en Angleterre, que le roi puisse dissoudre le Parlement contre la volonté du ministère, et, en pratique, le souverain se considère comme tenu de suivre l'avis du cabinet qui s'appuie sur la majorité de la Chambre des communes.

149. — En théorie, le souverain a le droit de dissoudre le Parlement (V. *suprà*, n. 77). En fait, il ne prononce jamais la dissolution que sur la demande du cabinet. On considérerait, d'autre part, comme un véritable coup d'Etat le fait du souverain de remplacer, par sa seule volonté, un ministère par un autre, pour dissoudre ensuite la Chambre des communes. Le souverain n'a plus guère qu'un rôle d'apparat, si l'on fait abstraction de la légitime part d'influence tout officieuse que peuvent lui accorder la confiance et la vénération personnelles de ses sujets. Au point de vue politique, le vrai chef du gouvernement, c'est le premier ministre, chef du parti politique qui a momentanément la majorité aux communes, et président d'un ministère toujours homogène sur lequel il exerce un contrôle effectif.

§ 2. *De la prérogative royale.*

1° *Généralités.*

150. — « Nous allons, dit Blackstone au moment où il aborde cette matière, nous occuper avec détail de la prérogative royale, en démontrer la nécessité, en faire connaître l'étendue dans les cas les plus importants, ainsi que les restrictions qui y sont apportées. Il en résultera clairement cette conclusion que les pouvoirs dont la couronne est investie par les lois d'Angleterre sont nécessaires pour atteindre le but de la société, et qu'ils ne prennent sur les libertés naturelles du peuple qu'autant qu'il faut pour assurer ses libertés civiles ». — Blackstone, *Comm.*, liv. 1, c. 7.

151. — On a défini la *prérogative royale* cette espèce particulière de loi qui concerne le souverain sans concerner le sujet. — Finch, L. 85.

152. — Les prérogatives du souverain sont directes ou inci-

dentes; directes, quand elles font partie de son caractère public et de son autorité : droit d'envoyer des ambassadeurs, de créer des pairs, de faire la paix ou la guerre, etc.; incidentes, quand elles touchent à d'autres matières ne se rattachant pas à la personne même du souverain et constituent plutôt des exceptions en faveur de la couronne aux règles imposées au reste de la nation : interdiction de réclamer contre le souverain les frais de justice, droit du roi d'être payé par son débiteur avant tout autre créancier, etc.

153. — Nous ne traiterons, dans ce moment, que des prérogatives directes, lesquelles sont relatives soit au caractère public du souverain et à son autorité royale, soit à son revenu.

2° *Prérogatives relatives au caractère public et à l'autorité du souverain*

154. — Le premier attribut du souverain, « *vicarius*, dit Bracton, *et minister Dei in terrâ* », c'est la prééminence ou, comme l'ont dit souvent les auteurs anglais pour affirmer que le roi d'Angleterre n'est l'inférieur, en souveraineté et en pouvoir, d'aucun monarque sur la terre, la « dignité impériale. »

155. — A cet article se rattache l'exemption de certaines incapacités. Ainsi, on a longtemps professé la maxime que nulle souillure ne peut exister en la personne du roi et que, si l'héritier de la couronne a été frappé d'une peine infamante pour *treason* ou *felony*, il se trouve réhabilité *ipso facto* au moment où il monte sur le trône.

156. — D'autre part, d'après le *common law*, le souverain comme tel ne peut jamais être réputé mineur, et la sanction qu'il donne à des actes du Parlement est valable encore qu'il n'ait pas vingt et un ans accomplis. Toutefois on a toujours jugé prudent, lorsqu'il est très-jeune, de lui donner, pour un temps limité, un tuteur en la personne d'un régent; mais le roi n'a pas de tuteur légal, et il n'a jamais été pourvu, en cette matière, qu'*in specie*, en vue de chaque cas donné.

157. — Un autre attribut du souverain est l'irresponsabilité : « le roi ne peut rien faire de mauvais ». Cela ne signifie certes pas que tout acte du gouvernement est juste et licite, mais simplement que les actes illégaux ou criminels ne peuvent être imputés au souverain : si arbitraires ou tyranniques que soient ces actes, le souverain échappe personnellement à tout châtiment; et il échappe également à toute poursuite civile, par cette raison péremptoire que nul tribunal n'a juridiction sur lui. Toute juridiction émanant du roi, il est clair que nul tribunal ne peut juger celui dont il tient ses pouvoirs.

158. — Toutefois, si le souverain est réputé incapable de mal agir, ses actes en eux-mêmes peuvent se trouver contraires à la loi et annulables à ce titre. On a, par exemple, admis de vieille date en Angleterre que, si le souverain lèse une personne relativement à une question de propriété, la victime ne peut pas sans doute l'actionner directement devant les tribunaux, mais a le droit d'adresser une pétition à la Haute-cour de justice et de demander à titre de grâce la réparation du dommage; elle ne peut « contraindre » le prince à observer un contrat, mais l'y « persuader. »

159. — D'autre part, nonobstant la perfection personnelle prêtée au souverain, les règles constitutionnelles permettent de supposer le contraire en ce sens qu'elles accordent expressément aux deux Chambres du Parlement un droit de remontrance et de plainte, quant aux actes qui sont même absolument personnels au souverain, tels que des messages signés de lui ou des discours par lui prononcés du haut du trône. A plus forte raison les Chambres peuvent-elles formuler un blâme contre de mauvais conseillers de la couronne.

160. — Une autre conséquence du principe de l'infaillibilité du roi, est qu'il ne peut être réputé négligent et qu'en conséquence on ne saurait lui opposer aucune prescription de déchéance : *nullum tempus occurrit regi*. Toutefois ce droit exorbitant a subi, dans la suite des temps, plusieurs restrictions. Ainsi, d'après le St. 9, Geo. III, c. 16, la couronne est déchue au bout de 60 ans du droit d'intenter une action relative à des immeubles. En matière d'usurpation de franchises municipales, la couronne perd au bout de six ans ou d'un an, suivant les cas, le droit de former opposition (St. 32, Geo. III, c. 58; St. 45 et 46, Vict., c. 50, art. 73).

161. — Dans l'exercice de sa prérogative royale, le souverain est réputé absolu : il décide seul et selon son bon plaisir, en tant que nulle autorité instituée par la loi n'est en mesure de lui tenir tête et que la loi n'a pas posé de bornes à ce pouvoir absolu.

162. — Parmi les prérogatives du souverain, l'on peut de relever, notamment les suivantes : 1° le droit d'ambassade actif et passif; 2° le droit de conclure avec des puissances étrangères des traités, des ligues ou des alliances, mais sous réserve de la faculté reconnue par les lois et coutumes du royaume au Parlement de mettre en accusation les ministres qui auraient conseillé au roi de conclure un traité considéré comme contraire à l'honneur et à l'intérêt de la nation; 3° le droit de faire la paix et la guerre, sous la même réserve quant à la responsabilité des ministres qui ont conseillé à tort l'une ou l'autre; 4° le droit de délivrer des lettres de marque ou de représailles; 5° le droit d'accorder des sauf-conduits; 6° le droit de participer à la confection des lois (V. *suprà*, n. 68 et s.), à propos duquel Blackstone (liv. 1, c. 7) et Stephen (liv. 4, 1re part., c. 6) jugent utile de rappeler qu'un acte du Parlement, si larges qu'en soient les termes, ne lie jamais la couronne, si elle n'y est pas expressément mentionnée et si, par conséquent, le roi n'a pas formellement adhéré à la mesure qui peut restreindre ses droits; 7° le commandement supérieur des forces de terre et de mer, d'où résulte aussi le droit exclusif de lever des troupes, de faire construire des navires de guerre, d'élever des fortifications sur le territoire du royaume, de créer des ports, d'ériger des phares, d'interdire l'importation ou l'exportation d'armes, etc.; 8° le droit de rendre la justice, sous cette réserve que, depuis des siècles, ce pouvoir a toujours été délégué par le souverain à des corps ou magistrats dont la loi a pris soin de garantir l'impartialité et l'indépendance; en matière criminelle, c'est, en Angleterre, au nom du souverain que se fait la poursuite, tout délit étant considéré comme une atteinte à la paix du roi ou à la dignité de la couronne; 9° le droit de faire, sans l'intervention du Parlement, des « proclamations » ou défenses temporaires (embargo de navires, etc.) en exécution d'une loi préexistante; 10° le droit, comme *parens patriæ*, d'exercer une sorte de tutelle sur les incapables (mineurs, imbéciles, déments), sinon directement, du moins par l'entremise de magistrats tenant de lui leur institution; 11° le droit de grâce et d'amnistie, qu'il exerce généralement sur la proposition du ministre de l'Intérieur, mais qui ne lui appartient pas d'avance en cas de mise en accusation d'un ministre devant les Lords par les Communes; 12° le droit exclusif de conférer des titres, dignités, privilèges ou décorations, ou d'autoriser les sujets britanniques à accepter ceux qui leur sont conférés par des puissances étrangères; 13° le droit de créer des foires et marchés, de régler les poids et mesures, — toutefois cette dernière a fait récemment l'objet d'une loi fort importante, le *Weights and measures act* de 1878 (41 et 42, Vict., c. 49), — et de battre monnaie; l'étalon d'or a été établi par le St. 33 et 34, Vict., c. 10, art. 4.

163. — Enfin, le souverain est considéré par la loi comme le chef suprême de « l'Eglise établie », c'est-à-dire de l'Eglise anglicane (St. 26, Henr. VIII, c. 1). Il s'ensuit : 1° qu'il nomme à tout évêché vacant et à certaines autres dignités ecclésiastiques (St. 25, Henr. VIII, c. 20); 2° qu'il est le juge en dernier ressort de toutes les causes ecclésiastiques; l'appel est porté devant le conseil judiciaire du Conseil privé (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 41, art. 36; 6 et 7, Vict., c. 38, art. 11; 7 et 8, Vict., c. 69, art. 9).

3° *Prérogatives relatives aux revenus du souverain; liste civile*

164. — Les auteurs anglais, lorsque, après avoir parlé des prérogatives royales, ils abordent le chapitre des revenus royaux, énumèrent en réalité non pas les revenus propres du souverain, mais toutes les sources de recettes de la « couronne », c'est-à-dire de l'Etat, à commencer par les biens sans maître et les frais de justice et en terminant par les divers impôts qui entrent dans les caisses du Trésor. Nous ne jugeons pas devoir les suivre dans cette voie et exposer ici, sous prétexte de revenus de la couronne, l'ensemble du système financier de la Grande-Bretagne. Nous nous bornerons, en parlant du souverain, à dire quelques mots de la liste civile.

165. — La liste civile (*civil list*) est la somme annuelle accordée au souverain par le Parlement, au commencement de chaque règne, pour l'entretien de la maison royale (*household*) et le service des besoins généraux de l'Etat, en considération de l'abandon que le souverain a fait de son patrimoine se confondant à l'Etat. Cet arrangement existe depuis l'époque de la Révolution d'Angleterre, sans toutefois que la somme allouée ait été la même sous tous les règnes.

166. — Au commencement du règne de la reine Victoria, la liste civile a été fixée à 385,000 liv. (9,625,000 fr.) par an, payable par trimestre sur « le fonds consolidé » (St. 1 et 2, Vict., c. 2).

167. — Sur cette somme 60,000 liv. (1,500,000 fr.) sont affectées à la « bourse privée » de S. M., et le reste est destiné à pourvoir aux salaires et dépenses à la charge de la maison royale.

168. — En retour de l'octroi de cette somme, il fut stipulé, en même temps, que les revenus héréditaires de la couronne, à l'exception des droits d'accise sur la bière, l'ale et le cidre, qui devaient n'être plus perçus pendant la durée du règne, seraient recouvrés au profit de la caisse de l'Etat « du fonds consolidé ». Il s'ensuit que la liste civile est concédée par la nation en échange de toute la portion du « fonds consolidé » provenant des revenus qui autrefois appartenaient au souverain *jure proprio*, en vertu de sa capacité particulière, le reste de ce fonds étant plutôt considéré comme revenant à la nation ou à ses créanciers, encore qu'il soit perçu et dépensé au nom de la couronne et par ses officiers. Par suite, la liste civile est sur le même pied que les revenus royaux héréditaires d'autrefois, avec cette différence qu'elle n'a pas, comme lesdits revenus, à supporter sa part des charges générales de l'Etat.

169. — Actuellement (1899), la liste civile de la reine est de 408,289 liv. (10,207,225 fr.), et les apanages des membres de la famille royale s'élèvent à un total de 172,049 liv. (4,301,225 fr.). — *Almanach de Gotha*, 1899.

§ 3. *Des conseillers de la Couronne.*

1° *Généralités.*

170. — Les conseils et conseillers appelés à assister le souverain dans l'accomplissement de sa mission et à l'aider de leurs avis sont : 1° le Parlement (V. *suprà*, n. 17 et s.), une section spéciale; 2° tous les pairs du royaume, qui sont, à ce titre seul et par droit de naissance, les conseillers héréditaires de la couronne; 3° pour les affaires juridiques, les magistrats des cours supérieures de justice (V. *infrà*, n. 435 et s.); 4° et par excellence, le Conseil privé.

2° *Conseil privé; Conseil de cabinet;* Board of Trade.

171. — Selon la définition donnée par Coke, dans ses *Institutes* (4, 53), le Conseil privé est une noble, honorable et respectable assemblée, composée du souverain et de ceux qu'il y appelle, qui se tient à la cour ou dans le palais du souverain.

172. — La volonté seule du souverain crée les conseillers privés et en détermine le nombre. A l'origine, il n'y en avait guère plus de douze. En 1679, Charles II en fixa le chiffre à trente, dont quinze étaient les principaux officiers de l'Etat, déclarés conseillers *virtute officii;* des quinze autres, dix étaient pris parmi les lords et cinq dans la Chambre des communes, au choix du roi. Mais depuis lors, le nombre des conseillers privés a été fort augmenté; et il est aujourd'hui indéterminé, ce qui n'a aucun inconvénient, le Conseil n'étant jamais composé en fait, à l'exception des « ministres de cabinet », que de ceux de ses membres qui sont spécialement convoqués à une séance à raison de l'objet particulier sur lequel il y a lieu de délibérer.

173. — Les « ministres de cabinet » (ou le conseil de cabinet) sont les conseillers privés qui, étant plus immédiatement honorés de la confiance du souverain, conduisent actuellement les affaires du gouvernement et se réunissent dans ce but aussi souvent que peut l'exiger l'intérêt de l'Etat. C'est ce corps-là, et non le Conseil privé dans son ensemble, que l'on entend quand on parle de « l'administration » du roi (ou de la reine). Chacun de ses membres est ordinairement revêtu de l'une des principales charges de l'Etat, notamment de celle de lord grand-chancelier, de premier lord de la Trésorerie, de lord président du conseil, de lord du sceau privé, de premier lord de l'amirauté, de chancelier de l'Echiquier, plus les cinq principaux secrétaires d'Etat (Intérieur, [*Home department*], Affaires étrangères, Colonies, Guerre et Inde).

174. — Les conseillers privés sont institués par la nomination du souverain, sans lettres patentes, et conservent cette qualité avec la qualificatif de *right honorable*, pendant toute la vie du souverain qui les a choisis, tant qu'il ne les releve pas de ces fonctions.

175. — Les devoirs des conseillers privés sont résumés dans le serment (St. 31 et 32, Vict., c. 72, art. 14) par lequel ils s'engagent : 1° à donner leurs avis au souverain en toute sagesse et discrétion; 2° à ne se laisser inspirer que par l'honneur du roi et le bien de l'Etat, sans écouter ni l'affection, ni la crainte ou l'envie; 3° à garder le secret des délibérations; 4° à rester incorruptibles; 5° à aider à l'exécution de ce qui aura été décidé, et à le maintenir; 6° à tenir tête à toute personne voulant y mettre obstacle; 7° à observer, garder et faire tout ce qu'un bon et fidèle conseiller doit faire pour son souverain.

176. — Bien que le Conseil privé, dans son ensemble ne soit pas, en général, convoqué pour délibérer sur les affaires de l'Etat, il y a pourtant diverses occasions où il peut s'acquitter de certains devoirs publics. Ainsi, il a le droit de rechercher les délits contre le gouvernement et de faire incarcérer les délinquants pour être traduits devant la cour compétente; il n'a pas lui-même le droit de les punir. Il est la juridiction suprême pour les affaires coloniales, ecclésiastiques ou maritimes (V. *infrà*, n. 532 et s.); il statue en matière de prolongation de brevets, etc.; dans ces divers cas, le Conseil agit par l'organe de son comité judiciaire.

177. — Outre le comité judiciaire, le Conseil privé compte un comité connu sous le nom de *Board of Trade*, chargé de l'examen des questions commerciales, et un *Education committee*, qui reçoit les demandes de subsides à allouer sur les fonds votés par le Parlement en faveur de l'instruction publique.

178. — Les attributions du *Board of Trade* ont été fixées par les St. 37 et 38, Vict., c. 40. Les principales sont : le contrôle des comptes en grains pour la conversion des dîmes, la surveillance et la réglementation des chemins de fer, la haute direction en tout ce qui concerne la marine marchande et les gens de mer, diverses fonctions relatives à l'aménagement des embarcadères et des ports, aux sociétés commerciales et autres associations, à la propriété des dessins, etc. Il est également chargé par la loi de 1870 (St. 33 et 34, Vict., c. 61) de veiller à l'exécution des règles imposées aux compagnies d'assurance sur la vie.

179. — On a vu, plus haut (*suprà*, n. 174), que les membres du Conseil privé ne conservent, en principe, leurs fonctions que tant que c'est le bon plaisir du souverain et, dans tous les cas, seulement jusqu'à sa mort. L'absence de conseil au moment d'un changement de règne ayant paru de nature à présenter de graves inconvénients, il a été décidé, sous la reine Anne, pour ce corps comme pour le Parlement, que le Conseil privé resterait en fonctions pendant six mois à partir de la mort du souverain qui l'avait choisi, à moins que le successeur ne l'ait expressément relevé de son mandat avant cette époque (St. 6, Ann., c. 41). — V. *suprà*, n. 78. — En tout état de cause, les quatre membres rétribués du comité judiciaire restent en charge toute leur vie (sauf révocation personnelle, nonobstant l'avènement d'un nouveau souverain (St. 34 et 35, Vict., c. 91).

3° *Des ministres et hauts fonctionnaires attachés au sort du cabinet.*

180. — Ainsi qu'on l'a vu plus haut, le gouvernement effectif du Royaume-uni est exercé par la partie du conseil privé qui porte le nom de « Conseil de cabinet » ou de « Ministres de cabinet. »

181. — Le conseil, quant aux personnes, se renouvelle à chaque changement de ministère, c'est-à-dire toutes les fois que le cabinet, mis en minorité à la Chambre des communes, se retire pour faire place à un autre groupe de ministres. Mais, quant aux fonctions, il est toujours composé sensiblement de la même façon.

182. — Le premier ministre est, en général, soit le premier lord de la Trésorerie, soit le ministre des Affaires étrangères. Il a pour collègues : le lord président du conseil; le lord grand-chancelier, garde du Grand-sceau; le lord garde du Sceau privé; les secrétaires d'Etat de l'Intérieur, des Affaires étrangères (si le premier ministre ne s'est pas réservé ce portefeuille), de la Guerre, des Colonies, de l'Inde; le premier lord de la Trésorerie (si le premier ministre ne s'est pas réservé ce poste); le chancelier de l'Echiquier; le premier lord de l'Amirauté; le président du *Board of Trade* (ministre du commerce); le président du *Local government board;* le premier commissaire des travaux et bâtiments publics; le ministre de l'Agriculture; le secrétaire pour l'Ecosse; le *Lord-lieutenant* et gouverneur général de l'Irlande; le chancelier du duché de Lancastre.

183. — Un certain nombre de hauts fonctionnaires, sans faire partie du cabinet, disparaissent avec lui, en cas de vote

hostile du Parlement. Les principaux sont : les *Junior lords* de la Trésorerie, le secrétaire financier, le payeur général, le grand-maître des postes, l'*attorney* et le *solicitor general* d'Angleterre et d'Irlande, le *lord advocate* et le *solicitor general* d'Ecosse, et les divers sous-secrétaires d'Etat parlementaires attachés à chacun des principaux départements ministériels.

184. — Tout acte de gouvernement du souverain, doit, pour être valable, être contresigné par l'un des ministres responsables.

SECTION IV.

De la noblesse.

185. — La noblesse est, en Angleterre, une institution dont les racines sont si profondes et l'influence politique et sociale si considérable que nous devons en dire ici quelques mots. Elle est restée l'un des grands rouages du mécanisme politique du pays.

186. — Au sens propre et technique du mot, la noblesse est la pairie (*peerage*) : ce sont les personnes élevées à la dignité de pair ou en jouissant à titre d'héritage qui constituent la noblesse, à l'exclusion des membres, même les plus proches, de leur famille. Les enfants des pairs sont légalement confondus avec tout le reste de la nation dans la *commonalty*, et les titres qu'ils portent souvent sont de simples titres de courtoisie.

187. — Il y a, d'ailleurs, parmi les pairs, des degrés de noblesse différents et auxquels on attache une importance extrême au point de vue des préséances. Les titres anglais sont ceux de duc, de marquis, de comte, de vicomte et de baron. Le titre de prince appartient exclusivement aux descendants du souverain et n'est pas un grade nobiliaire. Les ducs prennent rang immédiatement après la famille royale.

188. — Dans le principe, la pairie était attachée à une terre et passait à ses possesseurs successifs; ainsi, les évêques siégeaient et siègent encore à la Chambre des lords comme possesseurs d'une ancienne baronnie, annexée ou censée annexée à leur siège épiscopal. Mais, aujourd'hui, la pairie est devenue une dignité héréditaire personnelle et indépendante de la possession d'une terre; de telle sorte qu'un pair ne perdrait pas sa dignité pour avoir aliéné ses antiques domaines patrimoniaux.

189. — Les pairs sont créés par *writ* ou par lettres patentes.

190. — La création par *writ*, ou « la lettre du roi », est une invitation d'aller siéger à la Chambre haute, sous tel titre de baronnie qu'il plaît au roi de conférer au nouveau dignitaire. Selon certains publicistes, un seul *writ* ne suffit pas pour rendre la pairie héréditaire : il faut que le pair en ait reçu successivement deux et ait siégé dans deux parlements distincts. — Whitelocke, *of Parliament*, c. 114.

191. — Les lettres-patentes assurent de plein droit la dignité au titulaire ou à ses héritiers, alors même qu'il n'aurait pas siégé, pourvu que les héritiers y soient expressément mentionnés. Une pairie conférée par lettres-patentes peut aussi être purement personnelle ou limitée, après le premier titulaire, à sa descendance mâle.

192. — Tout noble, c'est-à-dire, tout pair du royaume, a le droit d'être jugé par ses pairs, toutefois il est une série de délits (parjure, libelles diffamatoires, conspiration, etc.) pour lesquels cette règle n'est pas observée, et le pair accusé passe devant le jury ordinaire. Les évêques, pairs, ne jouissent point de ce privilège, parce que, n'étant pas nobles de naissance, ils ne sont pas les pairs des « nobles ». Les personnes revêtues de titres de noblesse étrangers sont considérées en Angleterre, au point de vue des privilèges, comme de simples roturiers.

193. — Un pair ne perd sa dignité que par la mort ou par un *act* du Parlement. Mais, s'il tombe en faillite, son droit de siéger et de voter est suspendu jusqu'à clôture de la faillite (St. 34 et 35, Vict., c. 50).

194. — Au-dessous de la noblesse proprement dite ou de la pairie, il y a, dans le sein de la *commonalty*, diverses catégories de personnes qui tout en ayant un rang personnel ou héréditaire important, ne jouissent point de la noblesse au sens technique du mot. Tels sont les chevaliers des ordres royaux et les chevaliers baronnets. Tels sont aussi les fils des pairs, auxquels l'usage, à défaut de la loi, assigne dans la hiérarchie une place même avant des pairs dont le titre est inférieur à celui de leur auteur. — V. Stephen, *Comment.*, liv. 4, part. 1, c. 9, p. 647 de l'édit. de 1883.

SECTION V.

Des droits garantis aux citoyens par la loi

§ 1. *Législation.*

195. — Le peuple anglais est très-fier des libertés dont il jouit, et les lois les lui ont effectivement garanties de très-vieille date.

196. — Ces libertés ont été consacrées notamment : 1° par la *Grande charte des libertés* du roi Jean (1215), confirmée depuis, en Parlement, avec quelques changements par son fils, le roi Henri III (1216 à 1265); 2° par le St. 25 d'Edouard Ier, de 1297, connu sous le nom de *Carta confirmationis cartarum*; 3° après de nombreuses confirmations intermédiaires moins importantes, par la *Pétition de droit* (St. 3, Car. Ier), déclaration parlementaire des libertés du peuple, à laquelle le roi Charles Ier donna son assentiment au commencement de son règne en 1627 ; 4° par l'acte d'*Habeas corpus* de 1679 (St. 31, Car. II, c. 1) et celui de 1816 (St. 56, Geo. III, c. 100) ; 5° par le *Bill of rights* de 1688 (1, Guill. et M., sess. 2, c. 2 ; 6° par l'*Act of settlement* de 1701 (St. 12 et 13, Guill. III, c. 2).

197. — Nous allons indiquer rapidement quelques-unes des libertés découlant de ces actes et qu'ils n'ont, d'ailleurs, très-probablement fait que confirmer comme préexistantes.

§ 2. *Principales libertés garanties par des chartes.*

1° *Grande charte.*

198. — On ne peut saisir pour dettes les immeubles du débiteur, tant qu'il aura un avoir mobilier pour désintéresser ses créanciers. La caution ne peut être exécutée tant que le débiteur est solvable (*Grande charte*, art. 8).

199. — Les peines pécuniaires doivent toujours être proportionnées à la gravité de l'infraction, et ne peuvent être prononcées que sur le serment de douze hommes probes et loyaux (jury, art. 14).

200. — Nul homme libre ne doit être arrêté, emprisonné ou condamné qu'en vertu d'un jugement de ses pairs (jury, art. 29).

201. — Tous marchands ont le droit d'entrer et circuler librement en Angleterre ou d'en sortir, sans qu'on puisse imposer sur eux aucune maltôte (taxe spéciale sur les sacs de laine), hormis en cas de guerre (art. 30).

2° *Charte du roi Edouard Ier.*

202. — Nulles aides, charges ou taxes ne peuvent être levées sous aucun prétexte si ce n'est du commun consentement de tout le royaume et pour son avantage commun (Charte confirm., art. 6).

203. — Aucune aide ou taille ne peut être levée dans le royaume sans le consentement et la commune volonté des archevêques, évêques et autres prélats, comtes, barons, hommes d'armes, bourgeois et autres hommes libres du pays (St. *De tallagio non concedendo*, de 1297, art. 1).

3° *Pétition de droit.*

204. — Les art. 1 et 10 confirment la règle posée aux deux numéros précédents.

205. — D'autres articles protestent contre des arrestations ou des condamnations capitales arbitraires, et contre l'obligation imposée aux habitants de divers comtés d'héberger, contre leur gré et contre les coutumes du royaume, des soldats et matelots du roi (art. 5, 6 et 8).

206. — Toutes ces demandes furent agréées en Parlement par le roi en personne.

4° *Acts d'habeas corpus.*

207. — Le St. 16, Car. I, c. 10, porte que toute personne arrêtée illégalement, fût-ce par l'ordre du roi en personne, a le droit d'exiger un *writ d'habeas corpus* pour se transporter devant la Cour du banc du roi et être régulièrement jugée.

208. — L'*act* de Charles II, spécialement connu sous le nom de *Habeas corpus act* et confirmé sous Georges III, précise les

moyens d'obtenir ce *writ* et, par conséquent, prévient toute longue détention, hormis les cas où la loi l'exige.

209. — Enfin le St. 1, Guill. et M., sess., 2, c. 2, défend que l'on demande, pour faire comparaître le prisonnier, des cautions ou sûretés si excessives que le droit d'*habeas corpus* s'en trouverait annihilé. Toutefois le *writ* n'est accordé par les tribunaux que s'il est demandé avec une apparence de raison. — Stephen, *Comm.*, liv. 1, p. 144.

5° *Bill des droits.*

210. — Est illégal le prétendu pouvoir de l'autorité royale de suspendre les lois ou leur exécution sans l'assentiment du Parlement (*Bill of rights*, art. 1).

211. — Est également illégal celui qu'elle s'est arrogé de dispenser de l'obéissance aux lois (art. 2).

212. — Est illégale la levée d'un impôt pour la couronne sans le consentement du Parlement, ou pour un temps plus long qu'il ne l'a concédé (art. 4).

213. — Les sujets ont le droit d'adresser des pétitions au roi et ne peuvent être poursuivis de ce chef (art. 5).

214. — Nulle armée ne peut être levée ou entretenue en temps de paix dans le royaume sans l'assentiment du Parlement (art. 6).

215. — Les élections au Parlement doivent être libres (art. 8).

216. — La liberté de parler, de discuter et d'agir au sein du Parlement ne peut être enchaînée ou contestée dans aucune cour ou lieu quelconque en dehors du Parlement (art. 9).

217. — Lorsqu'il y a lieu de choisir des jurés, la liste doit en être dressée régulièrement et notifiée; les jurés qui prononcent sur le sort des personnes en cas de *treason* doivent être des francs-tenanciers (art. 11).

218. — Pour le redressement de tous griefs et en vue de l'amendement, l'affermissement et la conservation des lois, il devra être tenu fréquemment des Parlements (art. 13).

6° *Acte d'établissement.*

219. — Le souverain doit appartenir à l'Eglise anglicane.

220. — Nulle personne née hors du royaume, si ce n'est de père et mère anglais, ne pouvait, nonobstant sa naturalisation, faire partie du Parlement ou du Conseil privé; mais cette disposition a été abrogée en 1870.

221. — Nulle personne rétribuée ou pensionnée par la couronne ne peut siéger dans la Chambre des communes.

222. — Les juges sont inamovibles et nommés à vie, *quamdiu se bene gesserint.*

223. — Nul pardon n'est recevable contre une accusation des Communes en Parlement.

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE, MUNICIPALE ET PAROISSIALE.

SECTION I.

Angleterre et pays de Galles.

§ 1. *Coup d'œil général sur l'organisation administrative.*

224. — L'organisation administrative de l'Angleterre et du pays de Galles a été coordonnée et réformée, en dernier lieu, par trois lois fort importantes, que nous mentionnons par ordre de dates : 1° le *Municipal corporation act* du 18 août 1882 (St. 45 et 46, Vict., c. 50; — V. notice et trad. par M. Alex. de Haye: *Ann. de législ. étranq.*, t. 12, p. 103); 2° le *Local government act* du 13 août 1888 (St. 51 et 52, Vict., c. 41; — V. notice et trad. par MM. de Haye et Guérin, *Ann.*, t. 18, p. 42); 3° le *Local government act 1894*, appelé aussi *Parish councils act*, du 5 mars 1894 (St. 56 et 57, Vict., c. 73; — V. notice et trad. par M. de Haye : *Ann.*, t. 24, p. 31).

225. — Toute l'administration locale relève, en dernière analyse du *Local government board*, créé à Londres en 1871, et qui a les diverses attributions de haut contrôle réservées ailleurs au ministère de l'Intérieur.

226. — Le territoire de l'Angleterre et du pays de Galles se divise en soixante comtés administratifs (*administrative counties*). A ces circonscriptions territoriales, il faut ajouter, sans compter Londres qui forme un comté à part, soixante villes qui sont presque entièrement affranchies de l'autorité des conseils du comté administratif où elles sont situées et qui portent le titre de bourgs du comté (*county boroughs*); ces villes, dont le nombre peut d'ailleurs être modifié, ont toutes, à six exceptions près, une population supérieure à 50,000 habitants et forment un comté distinct de l'autre pour la plupart des branches du service administratif; elles ne dépendent du comté territorial que pour les cours d'assises, la milice, le *sherif*, le lord-lieutenant, les juges de paix, le *coroner* et les élections parlementaires.

227. — Les comtés administratifs ont pour organe essentiel un conseil de comté (*county council*), dont les attributions sont fort étendues.

228. — Les bourgs de comté sont gouvernés par leurs conseils municipaux, constitués et élus comme par le passé.

229. — Les villes qui ne jouissent pas de cette situation privilégiée sont distribuées en trois classes : 1° celles qui ont plus de 10,000 habitants, avec des cours de sessions trimestrielles; 2° celles qui, tout en ayant plus de 10,000 habitants, n'ont pas de ces cours; 3° celles qui ont moins de 10,000 habitants, dont 99 ont des sessions trimestrielles et dont 121 n'en ont point. Les unes comme les autres font partie intégrante de leur comté administratif, envoient des représentants au conseil de ce comté et contribuent à la taxe qui y est levée en vue des services généraux.

230. — La métropole, à elle seule, forme aujourd'hui trois comtés qu'il ne faut pas confondre : 1° le comté administratif de Londres, qui embrasse la métropole tout entière; 2° le comté de la cité de Londres, avec son lord-maire et toute son ancienne organisation; 3° le comté de Londres, comprenant la partie du comté administratif qui s'étend en dehors de la cité et qui appartenait aux comtés de Middlesex, Surrey et Kent.

231. — Au-dessous des comtés, l'organisation administrative de l'Angleterre comporte des *districts*, des *bourgs* ayant une organisation municipale et une autonomie administrative plus ou moins complète, et des communes ou *paroisses* (*parishes*). Ce dernier mot, comme *Gemeinde* en allemand, désigne tout à la fois la communauté ecclésiastique et la commune civile; c'est dans ce dernier sens qu'il doit être entendu ici.

232. — Les districts, ou *districts de comté* suivant leur nom officiel actuel, sont divisés en districts *urbains* et districts *ruraux*. Les bourgs municipaux ont tous le caractère de districts urbains; mais il existe des districts urbains indépendamment de ces bourgs; les premiers ont une population totale d'environ dix millions et demi d'habitants, les seconds de six millions. Les districts ruraux, au nombre de 575, renferment neuf millions d'habitants. — De Haye, *Etude sur la réforme de l'administration locale en Angleterre* (*Bull. de la Soc. de législ. comp.*, 1895, p. 245).

233. — Les districts ruraux, ayant moins de pouvoirs que les districts urbains, ambitionnent naturellement de se faire admettre dans cette autre classe, et la loi leur en fournit le moyen. Il suffit que l'autorité rurale ou, à son défaut, un certain nombre de contribuables représentant le dixième de la propriété imposable du district, en adressent la demande au *Local government board*. Celui-ci alors, s'il le juge à propos, confère à ce district rural un ou plusieurs des pouvoirs réservés en principe aux districts urbains. Les paroisses du district avantagé suivent son sort et passent parmi les paroisses urbaines, ce qui, pour elles, est plutôt préjudiciable; car les paroisses rurales seules sont régies par la nouvelle loi de 1894, tandis que les paroisses urbaines sont encore soumises au *Vestry act* de 1818 (St. 59, Geo. III, c. 69), qui leur confère infiniment moins de droits. Il s'ensuit que les paroisses urbaines peuvent, à l'inverse des districts, envier la condition des paroisses rurales et que la loi a dû leur donner le moyen d'obtenir, à leur tour quelques-uns des pouvoirs accordés à ces dernières. — De Haye, *op. cit.*, p. 248.

234. — L'Angleterre et la principauté de Galles renferment environ 14,900 paroisses, dont environ 1,900 paroisses urbaines, c'est-à-dire se trouvant dans un district urbain, et près de 13,000 paroisses rurales, appartenant à un district rural. — De Haye, *op. cit.*, p. 224 et s.

§ 2. *Local government board.*

235. — Il existe, pour le contrôle des administrations locales, une autorité centrale, le *Local government board*, dont le président est membre du cabinet, et qui est indépendante du ministère de l'intérieur (*Home office*). Le contrôle de ce *board* porte essentiellement sur les questions de finance, d'hygiène, au sens le plus large de ce mot (*public health*) et d'assistance publique.

236. — Le *Local government board* a été créé en 1871 par les St. 34 et 35, Vict., c. 70, pour prendre la place du *Poor law board* et exercer, en outre, une série d'attributions touchant aux questions susindiquées et qui étaient précédemment réparties entre le *Home office* et le Conseil privé. — Stephen, *Comment. on the laws of England*, liv. 4, 3e part., ch. 9, 4°.

237. — Il a son président et deux secrétaires rétribués; ne peuvent siéger simultanément à la Chambre des communes que le président et l'un des secrétaires (L. de 1871, art. 4). Mais, en outre, font partie du *board*, sans traitement spécial, les principaux secrétaires d'Etat, le lord président du sceau privé et le chancelier de l'Echiquier.

238. — Ainsi composé, ce bureau n'a pas cessé d'exercer une action absolument prépondérante sur toute l'administration du pays : c'est, en somme, sous prétexte de salubrité publique, de lui qu'elle relève tout entière, sans autre contre-poids que l'autorité concédée par la loi à certains conseils locaux électifs. Encore n'y a-t-il guère de difficultés que le *board* ne soit chargé de résoudre en dernière analyse, d'autorisations qu'on ne soit obligé de lui demander, de question financière importante dont la solution ne lui revienne, de plainte ou d'appel qui ne relève de sa juridiction. Les conseils de comté sont placés sous sa tutelle; ils n'exercent leurs larges pouvoirs que sous son approbation, et il nomme les *auditors* chargés de contrôler leur gestion. — V. de Haye, *Notice* citée, *Ann.*, t. 18, p. 70.

§ 3. *Comtés administratifs.*

1° *Généralités.*

239. — Tout comté administratif a à sa tête : 1° un haut fonctionnaire de la couronne nommé *lord-lieutenant*, dont le rôle est aujourd'hui à peu près purement décoratif; 2° un *sherif;* 3° un conseil de comté, en lequel se concentrent tous les pouvoirs effectifs.

2° *Lord-lieutenant.*

240. — Dans le principe, le lord-lieutenant avait surtout des attributions militaires, fort importantes à l'époque où il n'existait point en Angleterre d'armée permanente; chaque comté formait alors une sorte de district militaire, et le lord-lieutenant était l'officier de la couronne chargé d'inspecter les hommes du pays au point de vue de leur aptitude au service des armes.

241. — Aujourd'hui, ces attributions-là sont à peu près réduites à néant. Le lord-lieutenant est, en général, un grand propriétaire du pays, — on voit sur la liste de ces officiers les plus beaux noms du *peerage* anglais; — ses fonctions sont devenues à peu près exclusivement honorifiques et se résument à dresser la liste des personnes qualifiées pour être nommées juges de paix.

242. — Le lord-lieutenant a au-dessous de lui un suppléant, le *deputy lieutenant*, dont, en l'absence de toute fonction sérieuse pour le titulaire lui-même, le principal privilège est, comme le dit plaisamment un auteur anglais, de pouvoir se montrer à la cour dans un joli uniforme. — *Every Man's Own Lawyer*, 1 vol., 1897, p. 51.

3° *Sherif.*

243. — Les *sherifs* de comté étaient, à l'époque des Normands, de puissants fonctionnaires, presque des vice-rois. — Maitland, *Justice and Police*, 69.

244. — Aujourd'hui ce sont de simples gentilshommes campagnards nommés pour un an, n'ayant plus que certaines attributions judiciaires et s'en déchargeant le plus souvent sur un sous-sherif ou un bailli.

4° *Conseil de comté.*

245. — A. *Composition du conseil.* — Le comté administratif a, à sa tête, pour la gestion des affaires administratives et financières, un conseil composé d'un président, d'*aldermen* et de conseillers (L. 13 août 1888, art. 1). Le conseil de comté est une personne morale (*incorporate*) (art. 71).

246. — Les membres de ce conseil sont élus d'après les mêmes règles, procèdent de la même façon et sont à tous égards dans la même situation que le conseil élu par un bourg divisé en quartiers (art. 2, § 1). — V. *infrà*, n. 289 et s.

247. — Les seules règles particulières aux conseils des comtés administratifs sont posées par la loi de 1888 elle-même; nous relèverons les plus importantes.

248. — Les membres du clergé peuvent être élus *aldermen* ou conseillers; il en est de même des pairs et des personnes inscrites sur les listes électorales parlementaires, encore que toutes les conditions requises par l'*act* de 1882 ne soient pas réunies (art. 2, § 2, *a*, *b*).

249. — Les *aldermen* de comté ne peuvent, en cette qualité, voter pour l'élection d'un autre *aldermen* (§ 2, *c*).

250. — Les conseillers de comté sont élus pour trois ans et soumis à l'expiration de ce terme à un renouvellement intégral (§ 2, *d*).

251. — De même que les bourgs sont divisés en quartiers (*wards*), les comtés administratifs sont partagés, en vue des élections, en divisions électorales (*electoral divisions*), dont chacune élit un conseiller (§ 2, *e*).

252. — Le Bureau d'administration locale (*Local government board*) fixe le nombre des conseillers du comté et les répartit tant entre les bourgs ayant une population suffisante pour prétendre à un représentant spécial qu'entre les autres portions du territoire. Les divisions électorales sont délimitées, pour les bourgs ayant droit à plusieurs conseillers, par le conseil du bourg et, en dehors des bourgs, par les assises trimestrielles (§ 3).

253. — Sont électeurs, pour le conseil de comté dans les bourgs, les bourgeois inscrits sur les listes électorales en vertu de l'*act* de 1882 ou de lois subséquentes, et, partout ailleurs, les personnes inscrites sur les listes électorales du comté en vertu de la loi du 16 mai 1888 sur les électeurs de comté. — V. *infrà*, n. 268 et s.

254. — Le président du conseil de comté porte le titre de *chairman*, et non de maire. Il est, en vertu de son office, juge de paix pour le comté pendant toute la durée de ses fonctions, encore qu'il ne soit pas propriétaire foncier dans le comté (§ 5).

255. — Le conseil peut choisir parmi ses membres un vice-président (*vice-chairman*), dont les pouvoirs ont la même durée que ceux du *chairman* (§ 6).

256. — L'*alderman* ou conseiller élu *chairman* reste néanmoins *alderman* ou conseiller; le conseiller élu *alderman* cesse d'être conseiller et doit être remplacé comme tel (*Municipal act* de 1882, art. 14).

257. — B. *Attributions du conseil.* — Le conseil de comté est investi aujourd'hui des diverses attributions administratives exercées antérieurement par les juges de paix assemblés en sessions trimestrielles ou par les comités nommés par eux.

258. — Il est chargé, notamment, à ce titre : 1° de créer, d'asseoir et de lever les taxes de comté, de police, etc., d'en répartir et employer le montant, d'ordonnancer les paiements, de préparer la base ou la moyenne de la taxe de comté; 2° de contracter les emprunts; 3° d'apurer les comptes du trésorier du comté; 4° d'entretenir les bâtiments et locaux nécessaires au service; 5° d'accorder des *licences* pour des salles de musique ou de danse, pour des courses, etc.; 6° d'entretenir et d'administrer les asiles pour aliénés indigents; 7° d'établir et de soutenir les écoles pénitentiaires et professionnelles; 8° de réparer les ponts, avec les routes qui y aboutissent jusqu'à 300 pieds de l'extrémité du pont; 9° de fixer les émoluments des divers agents ou inspecteurs du comté, autres que le *clerk of the peace* (secrétaire des sessions trimestrielles) et les greffiers des juges de paix (*clerks of the justices*); 10° de nommer, salarier et contrôler le trésorier du comté et, en général, tous les agents, fonctionnaires ou employés payés sur la taxe de comté, à l'exception des *clerks* susnommés; 11° de diviser le comté en districts de *coroners*, et de nommer et salarier ces fonctionnaires; 12° de diviser le comté en sections de vote pour les élections au Parlement, de désigner les lieux de vote et de pourvoir aux dépenses pour la confection des listes électorales; 13° d'appliquer, dans sa circonscription, les lois relatives aux épizooties, aux insectes nuisibles, aux oiseaux sauvages, au poisson, aux poids et me-

sures, au timbre local; 14° de prononcer, en cas d'émeute, sur les dommages et les indemnités dues en vertu du *Riot act* de 1886; 15° d'enregistrer les dons à destination charitable, les statuts des sociétés savantes et ceux des sociétés de prêt, etc.; 16° de pourvoir, en général, à toutes les autres affaires qui lui sont confiées par la loi (art. 3).

259. — Les réclamations contre les taxes imposées par le conseil de comté sont, comme par le passé, de la compétence des cours de sessions trimestrielles et des juges de paix (art. 8).

260. — Le conseil de comté peut être investi par le *Local government board* des pouvoirs conférés par des statuts au Conseil privé, à un secrétaire d'Etat, au Bureau du commerce, au *Local government board* lui-même, au département de l'Education ou à tout autre département ministériel, lorsqu'ils paraissent à ce *board* se rapporter aux affaires du comté et avoir un caractère administratif; mais ce transfert est subordonné à l'agrément préalable de l'autorité à laquelle les attributions sont retirées et à la confirmation du Parlement (art. 10).

261. — Le conseil est constitué en bureau des routes (*highways*) et chargé de l'entretien, de la réparation, de l'amélioration et, s'il y a lieu, de l'élargissement desdites routes, ainsi que de leur police, sans préjudice du droit de contribuer, lorsqu'il le juge convenable, à l'entretien ou à l'amélioration d'autres voies de communication moins importantes (art. 11).

262. — Il a, pour faire opposition aux *bills* présentés au Parlement et, selon lui, contraires aux intérêts du comté, tous les pouvoirs conférés au conseil d'un bourg municipal par l'*act* de 1872 (St. 35 et 36, Vict., c. 91), sans avoir à justifier ni d'une autorisation du *Local government board* ni de l'agrément des propriétaires et contribuables. Mais il n'a pas le droit de proposer lui-même un *bill* (art. 15).

263. — Il peut, comme les conseils de bourg en vertu de l'art. 23 de la loi de 1882, faire des règlements locaux (*byelaws*) applicables soit à l'ensemble du comté, soit à certaines de ses parties, mais ces règlements n'ont pas d'effet dans les bourgs situés dans la circonscription (art. 16).

264. — Il peut nommer et rétribuer un ou plusieurs médecins (*medical officers of health*), qui doivent alors tout leur temps à ce service public, sont tenus de renoncer à exercer leur profession pour leur propre compte, et adressent un rapport périodique au conseil (art. 17 à 19).

265. — Sauf les exceptions expressément prévues par la loi, le conseil de comté peut déléguer tout ou partie de ses attributions, soit à un comité pris dans son sein, soit à un conseil de district. Il n'a pas le droit de déléguer le pouvoir de lever des impôts ou de contracter des emprunts (art. 28).

266. — C. *Comité mixte; police.* — En matière de police, l'autorité compétente avant 1888 était la cour de sessions trimestrielles ou le juge de paix. La loi de 1888 a conféré tous les pouvoirs et devoirs relatifs à cet objet à un comité mixte permanent (*standing joint committee*), composé par moitié de juges de paix, nommés par ladite cour, et de membres du conseil de comté, élus par ce conseil. Ce comité élit lui-même son président et *a clerk of the peace*. Indépendamment des affaires de police proprement dites, il connaît de toutes les questions concernant les locaux nécessaires aux juges de paix, à leurs greffiers ou à la police, ainsi que de l'application du *Local Stamp act* de 1869 en ce qui touche aux sommes perçues par les greffiers des justices de paix (art. 9 et 30).

267. — La loi admet, du reste, que, comme par le passé, il y ait une force de police distincte pour le comté et pour les bourgs de comté qui peuvent s'y trouver situés, ou que ces bourgs soient réunis *consolidated*. Lorsqu'il y a lieu, à cet égard, de répartir des dépenses entre le comté et un ou plusieurs bourgs de comté, il est procédé à cette répartition par un comité mixte, comprenant des représentants de tous les conseils intéressés (art. 33).

268. — b. *Conditions de l'électorat et de l'éligibilité dans les comtés.* — La matière a été réglée, en dernier lieu, par une loi du 16 mai 1888 (*County electors act*, St. 51 et 52, Vict., c. 10, traduite dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 18, p. 164, par MM. Al. de Flaix et Guérin.

269. — Les conditions requises pour être porté sur la liste électorale sont au nombre de cinq, conformément à l'art. 9 du *Municipal corporations act* de 1882 auquel l'art. 2 de la loi de 1888 se réfère expressément : 1° avoir atteint sa majorité, et l'on sait qu'on est réputé majeur en Angleterre dès la veille du vingt et unième anniversaire de la naissance; 2° avoir occupé le 15 juillet de l'année courante, depuis douze mois consécutifs, dans le comté, un bâtiment quelconque conférant le droit de suffrage; 3° avoir, dans le cours de ces douze mois, résidé dans le comté ou en deçà d'une distance de sept milles; 4° avoir été imposé, à raison de la propriété donnant la capacité électorale, à toutes les taxes des pauvres levées pendant ces douze mois pour la paroisse où cette propriété est située; 5° avoir payé, au plus tard le 20 juillet de l'année courante, toutes les taxes qui devaient être acquittées avant le 5 janvier à raison de ladite propriété. Tout individu, — c'est-à-dire les femmes aussi bien que les hommes, — a le droit, sous ces conditions, de requérir son inscription sur la liste, à moins qu'il ne soit étranger, que dans les douze mois il n'ait eu recours à l'assistance publique ou qu'il n'ait été privé de ce droit en exécution d'un acte du Parlement (par exemple, en suite d'une condamnation).

270. — Quiconque a le droit d'être inscrit sur la liste à raison de la capacité électorale que lui confère la possession d'une terre d'un revenu de 10 livres (*ten pounds occupation*), doit être inscrit comme électeur de comté, tout comme un bourgeois, de même que si l'art. 9 de la loi de 1882 ci-dessus résumé avait fait rentrer la possession d'une semblable terre parmi les conditions de la capacité électorale d'un bourgeois (L. de 1888, art. 3).

271. — Les listes des bourgeois, des électeurs de comté et des *occupations voters* (électeurs détenteurs d'une terre de 10 livres de revenu) sont dressées et revisées ensemble (art. 4). La revision a lieu, chaque année, entre le 8 septembre et le 10 octobre (art. 6). La révision est faite par des avocats reviseurs (*revising barristers*) désignés *ad hoc* et rétribués (art. 9).

272. — Le nombre des électeurs s'élève actuellement à plus de deux millions dans les comtés, et à plus de 1,700,000 dans les bourgs, soit, en tout, environ 3,800,000.

273. — En général, tout électeur est éligible; toutefois les élections de femmes ont toujours été cassées, bien que les femmes jouissent incontestablement de l'électorat dans les comtés et les bourgs (elles ne l'ont pas pour les élections parlementaires).

§ 4. *Bourgs de comté.*

274. — Le maire, avec les *aldermen* et les membres du conseil de chaque ville ayant titre et rang de *bourg de comté*, ont tous les droits, devoirs et responsabilités d'un conseil de comté administratif. — *Local government act* (art. 34, § 1).

275. — Toutes les attributions transférées, dans les comtés administratifs, de la cour des sessions trimestrielles ou des juges de paix au conseil de comté, le sont, pour les bourgs de comté, au conseil municipal du bourg (art. 34, § 2, *c*).

276. — Mais on n'applique pas à ces bourgs les dispositions énumérées ci-dessus, à propos des comtés, pour la constitution du conseil, l'élection de ses membres et de son président, le trésorier et les autres agents du comté, le comité mixte permanent formé de juges de paix et de membres du conseil, les *coroners*, etc. (art. 34, § 3). Sur toutes ces matières, le bourg reste régi par ses statuts propres. Le *coroner* est nommé par le conseil du bourg (§ 4).

§ 5. *Application du* Local government act *de 1888 à la métropole.*

277. — Depuis la loi du 18 août 1888, la métropole forme un comté administratif, qui porte le nom de *comté administratif de Londres* (art. 40).

278. — Les portions de ce comté qui étaient jusqu'alors comprises dans les comtés de Middlesex, Surrey et Kent, ont été séparées de ces comtés et forment, pour toutes les affaires non administratives et sous le nom de *comté de Londres*, un comté séparé, auquel il peut être attribué un shérif et soit une commission de paix, soit une cour de sessions trimestrielles (art. 40, § 2).

279. — Le *comté de la cité de Londres* continue à former, quant aux affaires non administratives et à la juridiction, soit de la commission de paix, soit des sessions trimestrielles susmentionnées, un comté séparé (§ 3).

280. — Il y a donc pour Londres trois comtés distincts.

281. — Le nombre des conseillers de comté pour le comté administratif de Londres est double de celui des membres en-

voyés au Parlement par les bourgs parlementaires de la métropole ; les circonscriptions électorales sont les mêmes (§ 4). La métropole renferme vingt-huit bourgs parlementaires formant cinquante-huit divisions, dont une, la cité, nomme deux députés. La cité est donc représentée au conseil par 4 conseillers ; les 57 autres divisions en fournissent 114, ce qui fait un total de 118 conseillers pour le conseil du comté administratif de Londres (§ 4).

282. — Le nombre des *aldermen* dans ce même comté ne peut dépasser le sixième du nombre des conseillers, soit 19 (§ 5).

§ 6. *Des municipalités incorporées.*

1° *Notions préliminaires.*

283. — La loi fondamentale sur l'organisation des municipalités (*Municipal corporations*) en Angleterre et dans le pays de Galles est une loi du 18 août 1882 (*Municipal corporations act*, St. 45 et 46, Vict., c. 50), traduite et annotée par M. Al. de Haye dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 12, p. 103. Cette loi n'a guère innové ; mais elle coordonne et condense en un seul corps toutes les lois sur la matière, depuis et y compris la loi organique du 9 sept. 1835.

284. — La loi de 1835 ne s'appliquait qu'à 240 bourgs (178 + 62) ayant pu justifier leur prétention à la possession de chartes municipales. Elle y étendit notablement le droit de suffrage et recula les limites du terrain sur lequel ce droit s'exerçait, ce qui augmenta sur-le-champ très-sensiblement la population officielle des bourgs et le nombre des électeurs municipaux. Aujourd'hui, la population de ces 240 bourgs est quadruple de celle de 1835 ; le nombre des électeurs est six fois plus élevé qu'il ne l'était en suite de la première application de la loi, et environ soixante fois plus élevé qu'il ne l'était avant la loi.

285. — Les cités et bourgs de l'Angleterre et du pays de Galles ont fourni, de tout temps, à la Chambre des communes un contingent considérable. Sur les 240 bourgs auxquels s'applique la loi de 1835, 158 sont des bourgs parlementaires, envoyant à la Chambre des communes 240 membres, nommés par environ 1,200,000 électeurs. Il est à remarquer que Londres n'est pas compris dans ces chiffres et n'est régi ni par la loi de 1835, ni par celle de 1882.

286. — Les corporations municipales s'intitulent, d'après la loi : le maire, les *aldermen* et les bourgeois (*mayor, aldermen and burgesses*) du bourg, ou le maire, les *aldermen* et les citoyens (*mayor, aldermen and citizens*) de la cité (L. de 1882, art. 8).

287. — Les bourgs sont ou peuvent être divisés en quartiers (*wards*) qui sont essentiellement des circonscriptions électorales (art. 30 et s.).

2° *Des bourgeois.*

288. — Pour exercer des droits dans une ville, il faut en être bourgeois (*burgess*) inscrit sur le rôle (*burgess roll*). Pour être inscrit sur ce rôle, il faut : 1° être majeur ; 2° occuper depuis douze mois dans la ville un bâtiment quelconque ; 3° avoir pendant le même temps résidé dans la ville ou dans les sept milles à l'entour ; 4° avoir été imposé, à raison de la propriété donnant la capacité électorale (*qualifying property*), à toutes les taxes des pauvres levées dans la paroisse pendant ces douze mois ; 5° avoir payé, au plus tard le 20 juillet, toutes les taxes dues le 5 janvier précédent à raison de ladite propriété. Tout individu (homme ou femme) réunissant ces conditions a le droit d'être porté sur le rôle à moins : 1° qu'il ne soit étranger ; 2° qu'il n'ait été dans les douze mois à la charge de l'assistance publique ; 3° qu'il n'ait été privé de son droit en vertu d'un acte du Parlement, par exemple en suite d'une condamnation pour félonie (L. de 1882, art. 9).

3° *Des autorités municipales et de leurs attributions.*

289. — La corporation municipale d'un bourg est représentée par son conseil, composé du maire, des *aldermen* et des conseillers (art. 10).

290. — Les conseillers sont élus par les bourgeois (art. 11, § 1).

291. — Pour être éligible, il faut : 1° être porté sur le *burgess roll*, ou réunir, hors la condition de résidence, toutes les autres conditions requises pour cette inscription ; 2° avoir une fortune mobilière ou immobilière évaluée, dans les bourgs renfermant quatre quartiers, à 1,000 livres, dans les autres, à 500, ou, à défaut, être imposé respectivement sur un revenu de 30 ou de 15 livres pour la taxe des pauvres (§§ 2 et s.).

292. — Ne sont pas éligibles, pendant toute la durée de l'empêchement : 1° les réviseurs des comptes municipaux (*auditors revising assessors*) ; 2° les ecclésiastiques ; 3° les personnes engagées directement ou indirectement dans un contrat intéressant la ville, hormis certaines exceptions prévues par la loi (art. 12) ; 4° les personnes condamnées pour fraude électorale (art. 79, § 2).

293. — Les conseillers sont élus pour trois ans (par les électeurs de leur quartier, si le bourg est divisé en quartiers) et se renouvellent chaque année par tiers (art. 13, 30, 50) ; le nombre en est fixé pour chaque bourg soit par la loi de 1835, soit, pour les bourgs incorporés plus tard, par la charte d'incorporation.

294. — Les *aldermen*, dont le nombre est le tiers de celui des conseillers, sont élus par le conseil, soit dans son sein, soit parmi les personnes réunissant les conditions requises pour être conseiller ; ils sont élus pour six ans et se renouvellent par moitié tous les trois ans. Le conseiller qui accepte les fonctions d'*alderman* doit être remplacé au conseil (art. 14).

295. — Le maire est élu par le conseil parmi les *aldermen* en charge, les *aldermen* sortant de charge, les conseillers ou ceux qui auraient qualité pour l'être. Il est nommé pour un an, mais reste en fonctions jusqu'à l'acceptation écrite de son successeur. Il peut recevoir telle rémunération — généralement pour frais de représentation — que le conseil juge à propos de lui allouer. Sauf les juges de comté et les juges rétribués, il a partout la préséance dans la ville (art. 15).

296. — Indépendamment de la présidence du conseil, le maire a, de vieille date, diverses attributions personnelles : il est commissaire aux élections (art. 30, 53, 244) ; il est le premier des juges de paix et le président de leurs sessions (art. 155) ; il préside la commission de révision du *burgess roll* et décide de l'admission des *freemen*, catégorie de bourgeois jouissant de certains privilèges et immunités (art. 204) ; il préside le comité de sûreté publique (*watch committee*) (art. 190) ; il ordonne la levée des taxes (art. 148, 199), etc.

297. — Il a le droit de se faire remplacer, en cas d'absence ou de maladie, par un *alderman* ou conseiller, en qualité de maire suppléant (*deputy mayor*) ; mais ce suppléant ne préside pas de droit le conseil et ne peut exercer aucune attribution judiciaire s'il n'est personnellement juge de paix (art. 16).

298. — Le conseil municipal est assisté d'un certain nombre d'agents (*officers*) à sa nomination, notamment : 1° d'un secrétaire (*town clerk*), assisté, s'il y a lieu, d'un suppléant (*deputy*) ; 2° d'un trésorier, qui ne peut être membre du conseil (art. 17 et s.).

299. — Le conseil municipal tient, pour l'expédition des affaires générales, quatre sessions trimestrielles par an, à des époques qu'il fixe lui-même d'avance par son règlement. D'autre part, le maire peut le réunir quand bon lui semble ; et si, requis par cinq membres de le convoquer, il refuse ou néglige de le faire, ces cinq membres ont le droit de le faire à sa place. Chaque membre doit recevoir, trois jours à l'avance, communication de l'ordre du jour. Les décisions se prennent à la majorité absolue des votants, pourvu que le tiers au moins des membres du conseil soient présents à la séance ; en cas de partage, le président a voix prépondérante (art. 22, et deuxième annexe à la loi). Le procès-verbal signé par le maire ou par son remplaçant fait foi en justice.

300. — Le conseil a le droit d'instituer dans son sein des commissions pour l'expédition des affaires qu'il estime pouvoir être mieux conduites ainsi (art. 22, § 2).

301. — Il fait tous les règlements locaux (*byelaws*) qui lui semblent propres à la bonne administration de la ville et peut en corroborer l'exécution par la menace d'une amende n'excédant pas cinq livres ; mais un règlement ne vaut que si les deux tiers des membres étaient présents, et il doit être publié et communiqué au secrétaire d'État, quarante jours avant d'être mis en vigueur ; la reine, en Conseil privé, peut opposer son *veto* aux règlements ainsi communiqués (art. 24).

302. — Le secrétaire municipal présente, chaque année, au *Local government board* un état des recettes et dépenses de la

corporation; le trésorier arrête les comptes deux fois par an et les soumet à la vérification des *auditors*, nommés à cet effet (art. 25 et s.).

303. — A moins d'y être autorisé par un acte du Parlement le conseil ne peut aliéner ou mortgager aucune terre de la corporation sans le consentement des lords de la Trésorerie (art. 108). En cas d'emprunts, c'est aussi la Trésorerie qui fixe, si elle le juge à propos, l'époque et le mode du remboursement (art. 112).

304. — Les revenus des terres et capitaux de la ville, le produit des impôts, taxes, amendes ou indemnités dus à la ville composent ce qu'on nomme le fonds municipal (*borough found*); ce fonds sert à faire face aux diverses dépenses du service. Les traitements et honoraires, qui ont toujours été fixés par le conseil, peuvent être payés à l'échéance sans nouvelle décision de sa part. Toutes autres dépenses doivent être préalablement autorisées par lui, ou par un acte du Parlement, ou par telle autre autorité compétente (art. 139 et 140).

305. — Si les revenus ordinaires ne permettent pas de faire face aux dépenses obligatoires, le conseil peut pourvoir à l'insuffisance au moyen d'une taxe municipale (*borough rate*), dont il répartit la contribution entre les diverses paroisses ou fractions de paroisse de la ville en raison du revenu net annuel des héritages dans chacune d'elles qui sert de base à la taxe des pauvres (art. 144).

1° *Des rapports des bourgs n'ayant pas rang de bourgs de comté avec le conseil de comté.*

306. — Ceux des bourgs n'ayant pas rang de bourgs de comté qui sont le siège de sessions trimestrielles et dont la population dépasse 10.000 habitants (1re classe), conservent intacte d'après le *Local government act* de 1888, la situation faite à leur conseil propre par la loi municipale de 1882; le conseil de comté n'est investi d'aucune des attributions dévolues audit conseil; mais, à part cela, le bourg est considéré comme faisant partie intégrante du comté administratif où il se trouve, et, en général, les paroisses du bourg sont soumises aux taxes comme le reste du comté (L. 13 août 1888, St. 51 et 52, Vict., c. 41, art. 35).

307. — Dans ceux de ces bourgs qui ont une commission de paix séparée, avec ou sans sessions trimestrielles, les pouvoirs et obligations qu'avaient antérieurement les juges de paix, en sessions ou hors sessions, sont transmis aujourd'hui au conseil de comté, qui les exerce comme dans le reste de sa circonscription. La création ultérieure d'une cour de sessions trimestrielles dans un de ces bourgs ne modifie en rien les attributions ainsi reconnues au conseil de comté (art. 36 et 37). Mais il est à remarquer que, dans les bourgs à juridiction séparée, la plupart des pouvoirs qui, dans les comtés, ont été transférés des juges de paix aux conseils de comté, étaient déjà exercés par le conseil municipal à l'exclusion des juges de paix, de sorte que ces dispositions n'ont en somme qu'une portée fort limitée.

308. — Les bourgs à sessions trimestrielles ayant une population de moins de 10,000 habitants (2e classe) sont réputés, en ce qui concerne les attributions administratives conférées au conseil de comté, être compris dans le comté comme s'ils n'avaient pas de cour de sessions trimestrielles, et ils sont soumis à l'autorité dudit conseil (art. 38).

309. — Enfin, dans les bourgs avec ou sans sessions trimestrielles ayant une population inférieure à 10.000 habitants (3e classe), la loi de 1888 a retiré aux autorités municipales leurs attributions relatives à la police, au service sanitaire, aux poids et mesures, etc., pour les conférer au conseil de comté; ces bourgs sont réputés faire partie du comté comme s'ils n'étaient pas des bourgs (art. 39).

§ 7. *Des districts.*

1° *Notions historiques.*

310. — L'organisation donnée aux districts par le *Parish Councils Act* et le *Local government act* du 5 mars 1894 n'est que l'amendement ou le complément de celle qui résultait du *Public Health act* de 1875. On comprend, en Angleterre, sous le nom de *public health*, l'hygiène publique, tout ce qui, dans le domaine administratif, concerne l'entretien des chemins, le pavage, l'éclairage, la voirie, les égouts, les eaux, les constructions, le drainage, etc.

311. — D'après le *Public Health act* du 11 août 1875 (St. 38 et 39, Vict., c. 55), l'Angleterre (la métropole exceptée) était divisée, pour l'ensemble de ces services, en districts sanitaires urbains et en districts sanitaires ruraux.

312. — Les districts sanitaires urbains étaient : 1° les bourgs municipaux, au nombre de 300; 2° les trente-quatre districts constitués par un *improvment act* et ayant à leur tête des *improvment commissioners;* 3° les districts dont aucune partie n'était située soit dans un bourg, soit dans un district constitué par acte d'amélioration et qu'administrait un bureau local d'hygiène (*local board of health*); il y en avait 682, non compris un certain nombre de bureaux, réunis pour la commodité des services en trente-trois *joint-boards*.

313. — Les districts sanitaires ruraux ne pouvaient guère se définir que négativement. On désignait ainsi les Unions de la loi des pauvres dont aucune partie n'était comprise dans les limites d'un district sanitaire urbain, ou encore les portions de ces Unions qui ne rentraient pas dans ces limites, bien que le reste y fût compris. Il y avait 575 de ces districts.

314. — La loi de 1894 confond aujourd'hui toutes ces circonscriptions sous la dénomination générique de districts de comté; les autorités, de noms divers, qui leur sont préposées prennent uniformément le titre de conseils de district, sauf pour les bourgs dont le conseil continue à s'appeler conseil de bourg ou conseil municipal. Dans le nom même des circonscriptions, on a supprimé le mot *sanitaire :* les districts sanitaires urbains s'appellent désormais districts *urbains;* les districts sanitaires ruraux, districts *ruraux* (L. de 1894, art. 20).

2° *Conseils de district.*

315. — La loi de 1894 n'a pas touché à l'organisation des bourgs; nous l'avons fait connaître *suprà*, n. 283 et s.

316. — Pour les autres districts urbains, elle place à leur tête un conseil de district, élu par les électeurs paroissiaux des paroisses du district. Sont éligibles tous lesdits électeurs des deux sexes, pourvu qu'ils aient depuis un an une résidence effective dans le district. Les conseillers sont élus pour trois ans et se renouvellent tous les ans par tiers (art. 23). — V. *infrà*, n. 336 et s.

317. — Dans les districts urbains, le conseil se compose d'un président et de conseillers, également élus. Il a la qualité d'une personne morale (art. 24), et la loi l'investit des attributions non seulement des anciennes autorités sanitaires du district, mais encore du bureau des routes (*highway board*), qui cesse d'exister (art. 25).

318. — Les conseils de district ont le devoir d'assurer aux habitants leur droit à tous les passages publics et leurs droits de commune pâture (art. 26). Ils délivrent, au lieu et place des juges de paix, toute sorte de licences (prêts sur gage, vente de gibier, émigration, etc.), fixent l'époque de la tenue des foires, veillent à l'observation des lois protectrices de l'enfance, et perçoivent toutes les taxes concernant les matières placées dans leur compétence (art. 27).

319. — Les dépenses des districts urbains sont couvertes, dans les bourgs, par le fonds ou la taxe du district, conformément aux art. 209 à 212 du *Public health act* de 1875 (art. 28). Dans les districts ruraux, elles sont défrayées conformément aux art. 229 et 230 du même *act*, notamment à l'aide du fonds commun pris sur la taxe des pauvres (art. 29).

320. — Les conseils de district peuvent déléguer une partie de leurs attributions, soit à des comités pris dans leur sein et fonctionnant jusqu'à la plus prochaine assemblée annuelle du conseil et sauf son approbation (art. 56), soit à tel des conseils de paroisse du district, pour sa circonscription (art. 15).

321. — Ils peuvent aussi s'entendre avec un ou plusieurs autres conseils voisins pour former un comité mixte, chargé de régler les affaires d'intérêt commun (art. 57).

322. — Lorsqu'un conseil de district ne s'acquitte pas de ses fonctions au gré d'un des conseils paroissiaux de son ressort, notamment en ce qui concerne la confection ou l'entretien des égouts ou l'adduction d'eau potable en quantité suffisante, il peut être l'objet d'une plainte au conseil de comté et se voir enlever par ce corps, pour être désormais exercées par lui-même, les attributions dont il a mésusé (art. 16, 63).

323. — A l'inverse, le conseil de comté peut charger un conseil de district de s'occuper à sa place de n'importe quelle affaire administrative, intéressant ledit district (art. 64).

§ 8. *Des paroisses (civiles).*

1° *Assemblées paroissiales; conseils de paroisses; composition et attributions.*

324. — Toute paroisse rurale a une assemblée paroissiale (*parish meeting*) et, si elle compte une population d'au moins 300 habitants, un conseil de paroisse (*parish council*). Le conseil de comté peut, du reste, accorder un conseil de paroisse à des paroisses même moins peuplées, si l'assemblée paroissiale le demande, et, au besoin, réunir à cet effet plusieurs paroisses voisines sous un même conseil (Loi de 1894, art. 1).

325. — L'assemblée paroissiale se compose de tous ceux que la loi de 1894 qualifie d'électeurs paroissiaux; chacun d'eux y a une voix. L'assemblée se réunit au moins une fois par an, et la séance ne doit pas commencer avant six heures du soir. Elle est présidée, soit par le président du conseil de paroisse lorsqu'il y en a un, soit par la personne qu'elle a choisie à cet effet pour l'année (art. 2).

326. — Le conseil de paroisse est pris parmi les électeurs paroissiaux ou parmi les habitants qui résident, depuis un an, soit dans la paroisse même, soit en deçà de trois milles. Il se compose d'un président et de 5 à 15 conseillers, élus pour un an par les électeurs de la paroisse; le nombre des conseillers est fixé par le conseil de comté; « ni le sexe ni le mariage ne font perdre le droit de siéger dans un conseil de paroisse ». Le conseil est une personne morale (*body corporate*), capable d'acquérir et de posséder (art. 3).

327. — Le conseil de paroisse a pour attributions : 1° de nommer les inspecteurs des pauvres (*overseers*), substitués pour ce service par la nouvelle loi aux *churchwardens* (art. 5); 2° de remplacer : *a*) le *Vestry*, qui fonctionnait antérieurement, pour la nomination des constables de la paroisse et les inspecteurs voyers; *b*) les *churchwardens*, pour l'entretien et la police des cimetières; pour les réclamations relatives aux taxes imposées à la paroisse; pour l'entretien des locaux de l'administration locale, des pompes à incendie, etc.; pour la conservation des archives, pour l'administration des biens de la paroisse, — en tant qu'il ne s'agit pas d'intérêts exclusivement ecclésiastiques; — pour l'affectation et le mode de jouissance des terrains servant de promenades, de places de jeu aux habitants de la paroisse ou destinés à tel autre usage pour leur avantage commun; pour l'attribution aux habitants les plus pauvres de certaines parcelles des terres paroissiales pour leur servir de jardins; 3° concurremment avec les chefs de famille pris isolément, d'adresser des remontrances relativement aux habitations insalubres ou aux établissements incommodes (art. 6); 4° d'acquérir les bâtiments ou terrains nécessaires à des services publics; 5° de veiller au service des eaux, dans l'intérêt de la salubrité publique; 6° de donner en location et, avec le consentement de l'assemblée paroissiale, de vendre ou d'échanger des terrains de la paroisse (art. 8); 7° de prendre à loyer des terres pour lotissements à des habitants pauvres (art. 9); 8° de pourvoir à l'entretien des chemins (art. 13).

328. — Le conseil de paroisse peut contracter des emprunts pour faire des achats de terrains, ou certains grands travaux (éclairage, bains et lavoirs, etc.), ou des ouvrages permanents dont il est utile de répartir les frais sur plusieurs exercices. Mais ces emprunts doivent être préalablement autorisés par le conseil de comté et le *Local government board* (art. 12), et le terme de remboursement ne doit pas excéder soixante ans.

329. — Chaque conseil de paroisse doit avoir un secrétaire et un trésorier (art. 17).

330. — Est réservé par la loi, non plus au conseil de paroisse, mais bien à l'assemblée paroissiale *in corpore*, le droit d'adopter, pour la paroisse, tel des *acts* suivants compris sous le nom générique d'*adoptive acts*, savoir : 1° l'*act* de 1833 sur l'éclairage et la police de nuit; 2° les *acts* de 1846 à 1882 sur les bains et lavoirs; 3° les *acts* de 1852 à 1885 sur les sépultures; l'*act* de 1860 sur les améliorations publiques; l'*act* de 1892 sur les bibliothèques publiques (art. 7).

331. — Lorsque le conseil de comté reconnaît qu'il y a des inconvénients à faire élire le conseil de paroisse par l'ensemble de la paroisse et convenance à répartir, au contraire, les membres à élire entre deux ou plusieurs circonscriptions électorales, il peut partager la paroisse en quartiers (*parish wards*), qui élisent alors chacun leurs conseillers spéciaux (art. 18).

332. — Dans les petites paroisses où il n'y a pas de conseil de paroisse distinct, l'assemblée paroissiale en remplit les fonctions, sauf son droit de charger un comité pris dans son sein de l'expédition des affaires qui doivent être ainsi mieux conduites, mais toujours sous réserve de son approbation. Dans ces paroisses-là, la personnalité morale appartient au président de l'assemblée assisté des *overseers* (V. *suprà*, n. 327) par elle nommés (art. 19).

333. — Le conseil de paroisse doit tenir au moins trois séances par an, outre la séance annuelle, et le président est obligé de le convoquer sur la demande de deux membres. Aucune question ne peut être discutée ni résolue, si un tiers des membres au moins, y compris le président, n'assiste pas à la séance; et ce tiers ne doit pas descendre au-dessous de trois. Il n'y a pas de *quorum* pour les assemblées paroissiales (Règl., §§ 4, 7, 13).

334. — Les séances sont publiques, à moins que le conseil n'en décide autrement. — De Haye, *Etude*, p. 259.

335. — Les comptes des paroisses doivent être soumis aux inspecteurs tous les six mois (art. 58).

2° *Electoral et éligibilité en matière paroissiale.*

336. — Sont électeurs paroissiaux dans leur paroisse : 1° tous ceux qui sont portés soit sur la liste d'électeurs du « gouvernement local », c'est-à-dire sur le registre du comté ou sur le *Burgess roll* (V. *suprà*, n. 288), soit sur la liste des électeurs du Parlement (*parliamentary register*); 2° les femmes mariées, sous cette réserve que le mari et la femme ne peuvent voter tous deux à la fois à raison de la même propriété (L. de 1894, art. 43 et 44).

337. — Sont inéligibles : 1° les enfants; 2° les aliénés; 3° les indigents assistés dans l'année précédente par l'union de la paroisse; 4° ceux qui, dans les cinq années antérieures, ont été condamnés pour crime, déclarés banqueroutiers ou obligés d'entrer en arrangement avec leurs créanciers; 5° ceux qui remplissent des fonctions rétribuées sous les ordres du conseil de paroisse, du conseil de district ou du bureau de tuteurs; 6° ceux qui sont engagés dans un marché conclu avec le conseil ou le bureau ou dans une entreprise exécutée par ordre de ces corps (art. 46).

SECTION II.

Ecosse.

§ 1. *Coup d'œil général sur l'organisation administrative.*

338. — L'organisation administrative de l'Ecosse a été, comme celle de l'Angleterre, profondément remaniée dans les dix dernières années, d'une part dans un esprit démocratique, de l'autre dans le sens de la centralisation et de l'unification. Elle est actuellement fixée par trois lois, qui, sauf certaines nécessités et conditions locales dont on a tenu compte, correspondent aux trois lois pour l'Angleterre analysées *suprà*, n. 224 et s. : 1° la loi du 26 août 1889, sur la réforme du gouvernement local (*Local government* [Scotland] *act 1889*; St. 52 et 53, Vict., c. 50), traduite et annotée par M. Lucien Guérin dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 19, p. 50; 2° la loi du 18 juin 1892, sur la police des bourgs, en 518 art. (St. 55 et 56, Vict., c. 55), analysée et annotée par M. de Haye, *Ann.*, t. 22, p. 44; 3° la loi du 25 août 1894, sur le gouvernement local (*Local government* [Scotland] *act 1894*, St. 57 et 58, Vict., c. 58), analysée par M. Emilien Giraud, *Ann.*, t. 24, p. 169.

339. — Avant la réforme dont nous chercherons à donner le tableau dans la présente section, il y avait en Ecosse trois autorités superposées et plus ou moins hiérarchisées : 1° au sommet, le secrétaire pour l'Ecosse institué par une loi de 1885, et un Bureau d'inspection (*Board of supervision*) créé par la loi des pauvres de 1845; 2° au milieu, à la tête des comtés, les commissaires des recettes, corps uniquement composé de grands propriétaires; 3° en bas, les bourgs et les paroisses.

340. — La loi de 1894 a supprimé le Bureau d'inspection, dont le maintien à côté du secrétaire pour l'Ecosse était une cause de conflits d'attributions; et elle l'a remplacé par un Bureau

du gouvernement local (*Board*), dont ce secrétaire est le président de droit.

341. — La loi de 1889, calquée sur la loi anglaise de 1888, a supprimé dans les comtés la plupart des anciennes autorités et remplacé, notamment, les commissaires des recettes par un corps électif, le conseil de comté, organisé comme ceux d'Angleterre.

342. — Il existe, en Ecosse, des bourgs royaux et de simples bourgs. Leurs prérogatives historiques ne sont pas identiques; mais, sauf certaines différences de terminologie, leurs municipalités, élues par les bourgeois dans les uns comme dans les autres, ont des pouvoirs analogues. La loi de 1892 sur la « police » des bourgs est, en réalité, un code complet d'administration municipale, destiné, dans la pensée de ses auteurs, à régir non seulement les simples bourgs, mais encore la plupart des bourgs royaux à l'exception de quatre ou cinq très-grandes villes. Toutefois, avec ce respect de l'autonomie locale qui distingue le législateur anglais, ce code n'a été imposé à aucune ville ayant de vieille date sa constitution propre; on a seulement compté que peu à peu les villes l'accepteraient bénévolement.

343. — Jusqu'à ces dernières années, les paroisses (communes) étaient administrées par un bureau paroissial, dont une partie seulement des membres étaient élus par les contribuables; les autres étaient de grands propriétaires ou des représentants soit des magistrats, soit de certains corps ecclésiastiques. Dans les paroisses urbaines comprises dans un bourg, ce bureau n'avait guère que les fonctions découlant des lois des pauvres; dans les paroisses rurales, au contraire, il pourvoyait à l'ensemble de l'administration locale. La loi de 1894 a remplacé le bureau par un conseil de paroisse élu, et, tout en le confirmant dans les attributions des *parochial boards* supprimés, lui en confère d'autres fort importantes.

344. — Il y a, en Ecosse, 33 comtés, 70 bourgs royaux, 886 paroisses, d'étendue et d'importance fort différentes d'ailleurs.

§ 2. *Board; secrétaire pour l'Ecosse.*

1° *Board.*

345. — Le collège auquel la loi de 1894 confère le contrôle supérieur sur l'administration en Ecosse, et qu'elle appelle simplement le Bureau (*the Board*), se compose, — sous la présidence de droit du secrétaire pour l'Ecosse institué par les St. 48 et 49, Vict., c. 61, — de cinq membres : le *Solicitor general* pour l'Ecosse, le sous-secrétaire pour l'Ecosse, un membre vice-président, un avocat ayant au moins sept années d'exercice de sa profession, et un médecin praticien dûment diplômé, ces trois derniers nommés par le souverain sur la proposition du secrétaire et jouissant d'un traitement fixé par le Parlement. Le médecin doit avoir pratiqué pendant au moins cinq ans, s'interdire toute autre fonction et renoncer à faire de la médecine privée (L. de 1894, art. 4).

346. — Ce Bureau, qui est pour l'Ecosse un véritable ministère de l'intérieur, a de très-grands pouvoirs. Il intervient dans la fixation du nombre des membres des conseils de paroisse (art. 9), préside à la délimitation, à la réunion, à la division des paroisses (art. 46), pourvoit au remplacement des conseils de paroisse empêchés de fonctionner (art. 18), autorise les baux de plus d'une année, les aliénations, les emprunts (art. 24, 28), dirige les procédures d'expropriation au profit des paroisses (art. 25), enfin fait tous les règlements nécessaires pour assurer l'exécution de la loi.

2° *Secrétaire pour l'Ecosse.*

347. — D'après la loi de 1885, qui a institué le secrétaire pour l'Ecosse, ce fonctionnaire peut, s'il n'est pas membre de la Chambre des lords, faire partie de celle des communes (art. 3). Il a hérité des pouvoirs précédemment dévolus aux secrétaires d'Etat du gouvernement central sur une série de matières administratives énumérées dans une annexe de la loi (art. 5).

348. — D'autre part, la loi de 1889 lui donne le droit d'ouvrir des enquêtes locales, de sanctionner certaines décisions, de terminer certains différends; toutes les fois que ladite loi se borne à dire qu'une matière fera l'objet d'une autorisation ou d'une prescription, il est entendu qu'il appartient au secrétaire de régler ces points (L. de 1889, art. 93).

349. — Le secrétaire peut, dans certains cas, prendre des arrêtés provisoires (*provisional orders*), notamment : pour transférer aux conseils de comté des attributions de diverses autorités centrales (art. 15), pour modifier les limites d'un comté, d'un bourg ou d'une paroisse (art. 51), pour constituer des comités mixtes en matière de règlement d'eau (art. 55), etc. Mais le public doit en être averti quinze jours à l'avance, afin d'être à même de formuler ses objections, et l'arrêté n'a d'effet qu'après avoir été sanctionné par le Parlement (art. 91).

§ 3. *Comtés.*

1° *Notions historiques et préliminaires.*

350. — Considérée dans ses grandes lignes, la loi de 1889, rendue « pour amender en Ecosse les lois relatives à l'administration locale », est semblable à la loi rendue l'année précédente dans le même but pour l'Angleterre et le pays de Galles (V. *suprà*, n. 224, 245 et s.). Toutefois, comme elle modifie des institutions qui étaient fort différentes de celles de l'Angleterre, il ne suffit pas de renvoyer ici aux indications données plus haut, et il convient d'indiquer sommairement tant l'organisation dont elle a changé les bases que le régime qu'elle y a substitué.

351. — On trouve, de vieille date, en Ecosse comme en Angleterre, des comtés, dans l'intérieur desquels se trouvent des bourgs jouissant d'une autonomie à peu près complète; puis, à côté des comtés et des bourgs, les paroisses qui, bien que comprises dans les uns ou dans les autres, possèdent aussi à divers égards une existence propre.

352. — Dans les comtés, la plupart des attributions administratives étaient concentrées entre les mains d'un corps de commissaires de recettes (*commissioners of supply*), composé, d'après le *Valuation act* de 1854 (St. 17 et 18, Vict., c. 91), de tous les propriétaires de fonds produisant un revenu déterminé, du *sherif*, des magistrats des bourgs royaux et du *senior magistrate* des bourgs de police. Le nombre de ces membres variait de 9, pour le petit comté de Cromarty, à 674, pour le grand comté de Lanark. Leur président, qu'ils élisaient, portait le titre de *convener of the county*. Comme leur nom l'indique, ils étaient d'abord chargés exclusivement du recouvrement des divers impôts; mais, peu à peu, ils intervinrent dans la plupart des affaires administratives.

353. — A côté des *commissioners*, il y avait dans chaque comté : 1° un *lord-lieutenant*, généralement comme en Angleterre un grand seigneur (V. *suprà*, n. 241) représentant la couronne pour les affaires militaires, à peu près dépourvu depuis de longues années de toute attribution effective, et se déchargeant du peu de besogne qui lui restait sur un *deputy-lieutenant*, agréé par la couronne et n'ayant aucun rapport avec les autorités mêmes du comté; 2° un *sherif*, qui, tout en étant essentiellement un officier de l'ordre judiciaire, avait des attributions administratives en matière de listes électorales, de police, d'aliénés, d'éducation, d'hygiène publique (*public health*); 3° des juges de paix, magistrats non rétribués, qui, en dehors de leurs pouvoirs de judicature, intervenaient en matière de licences, de poids et mesures, etc.; 4° un corps de *County road trustees*, préposés à tout le service des voies de communication et des ponts, comprenant, outre tous les *commissioners of supply* du comté, deux représentants de chaque paroisse, et agissant par l'entremise d'un « bureau routier » (*County road board*) de 30 membres, recrutés par moitié parmi les *commissioners* et parmi les *trustees* élus.

354. — La loi de 1889 a laissé subsister les *lords-lieutenants* et les *sherifs*, avec leurs attributions très-restreintes et spéciales; mais elle a transféré à un conseil de comté toutes les attributions administratives des *commissioners of supply*, des juges de paix et des *road trustees*. Toutefois elle a conservé le corps des *commissioners*, en ce sens qu'il fournit, avec le nouveau conseil de comté, et par moitié, les membres d'un comité mixte permanent (*standing joint committee*), qui est chargé non seulement, comme en Angleterre, de pourvoir à tout ce qui touche à la police, mais encore de donner son consentement écrit préalable à tous emprunts, travaux publics dispendieux, etc., de façon à laisser aux gros contribuables leur légitime part d'appréciation dans les projets de dépenses extraordinaires (art. 18, §§ 6 et 7).

355. — Le mot *comté*, dans la nouvelle loi, s'entend, comme l'expression *comté administratif* en Angleterre, du comté à l'exclusion des bourgs royaux ou parlementaires qui y sont en-

tièrement ou partiellement situés, et ne s'applique pas aux comtés formés d'une seule ville; ce qui, d'ailleurs, en Ecosse est le cas pour le seul comté d'Edimbourg. Mais les simples bourgs de police sont compris dans le comté, tout comme les campagnes.

356. — En général, on a maintenu, pour les limites des comtés, celles qu'avait posées le *Roads and bridges* (Scotland) *act* de 1878.

2° *Conseil de comté.*

357. — A. *Composition.* — Chaque comté a, pour la gestion de ses affaires administratives et financières, un conseil de comté élu (L. de 1889, art. 3).

358. — Chaque division électorale du comté élit un conseiller; elle peut consister en une seule paroisse, ou en un groupe de paroisses, ou en une paroisse et des parties d'autres paroisses, ou en parties de deux ou plusieurs paroisses, ou en un bourg de police ou une partie d'un bourg de police, sans qu'il y ait aucune concordance nécessaire entre ces divisions et les circonscriptions électorales pour le Parlement; mais elles doivent cadrer avec les districts formés pour le service des routes et pour celui de l'hygiène publique. Les délimitations ont été faites, tout d'abord, par la loi de 1889; mais elles sont susceptibles de modifications. Chaque bourg de police forme, de droit, suivant son importance, une ou plusieurs divisions électorales (art. 4, §§ 1 et 2, 47 et 48).

359. — Les conseillers sont nommés pour trois ans et se renouvellent intégralement à l'expiration de cette période (art. 4, § 3).

360. — Le secrétaire pour l'Ecosse fixe le nombre des membres du conseil et les répartit entre le comté et les bourgs qui ont le droit d'y être représentés, en tenant compte du chiffre de la population, de la valeur imposable, etc. (art. 5).

361. — Le représentant d'une division électorale est élu par les personnes de cette division portées sur la liste électorale du comté (art. 6); il doit être lui-même électeur dans le comté, mais non pas nécessairement dans la division qui l'élit (art. 7).

362. — Pour les bourgs, la loi pose des règles toutes spéciales. Dans ceux dont la population est inférieure à 7,000 habitants, les conseillers de comté sont élus pour trois ans par le conseil municipal du bourg parmi ses membres. Il en est de même pour les bourgs royaux dont la population excède 7,000 habitants, mais qui n'élisent pas un membre du Parlement, ainsi que pour les bourgs de plus de 7,000 habitants qui n'ont pas de force de police séparée (art. 8).

363. — Le président du conseil porte le titre de *convener* du comté. Il est élu par ses collègues pour un an, et il est, de plein droit, juge de paix du comté. Le conseil peut, s'il le juge à propos, nommer aussi un vice-président (art. 10).

364. — B. *Attributions.* — En vertu de l'art. 11 de la loi, sont transférés au conseil de comté tous les pouvoirs, obligations et responsabilités : 1° des *commissioners of supply;* 2° des *county road trustees;* 3° des autorités locales antérieurement compétentes en matière d'épizooties, d'insectes nuisibles, etc.; 4° des autorités paroissiales (autres que celles des bourgs) pour tout ce qui touche à l'hygiène publique (*public health*); 5° des juges de paix réunis en sessions, relativement au gaz, aux matières explosibles, aux poids et mesures, à l'ivrognerie, aux asiles d'aliénés, aux sociétés savantes.

365. — Les *commissioners of supply* ne doivent plus se réunir qu'une fois par an pour nommer leur président et leurs délégués au comité mixte permanent (art. 12).

366. — Dans les bourgs ou bourgs de police ayant moins de 7,000 habitants, sont également transférés au conseil de comté tous les pouvoirs, obligations et responsabilités des autorités locales en matière de police, d'épizooties, d'insectes nuisibles; et il en est de même, pour les deux derniers objets, dans les bourgs royaux nommant un membre du Parlement (art. 13 et 14).

367. — Le secrétaire pour l'Ecosse peut également, par un arrêté provisoire, transférer au conseil de comté les pouvoirs attribués par des lois soit à lui-même, soit au Conseil privé, au *Board of Trade,* ou à tout autre département gouvernemental, et qui, se rapportant spécialement au comté, ont un caractère administratif (art. 15).

368. — Pour exercer les attributions des anciens *county road trustees,* le conseil de comté élit, chaque année, dans son sein un comité spécial de trente membres au plus, qui prend le nom de *county road board.* Pour l'entretien des routes, le comté est partagé en districts, dans chacun desquels il y a un comité routier de district, conformément à l'*act* de 1878 (art. 16).

369. — Pour l'exécution des lois relatives à l'hygiène publique (*Public health acts*), le comté est divisé en districts, dont chacun a un comité exerçant par délégation les attributions que l'art. 11 conférait en cette matière au conseil de comté lui-même, mais en se conformant aux règles posées par ledit conseil (art. 17).

370. — Le conseil de comté, personne morale (art. 72), est propriétaire de tous les immeubles détenus antérieurement au nom du comté par les autorités qu'il a remplacées. Il a tous pouvoirs pour les entretenir, aménager, modifier ou agrandir; mais il ne peut les aliéner qu'avec l'autorisation du secrétaire pour l'Ecosse (art. 25).

371. — De même qu'il est investi de tous les biens, il succède aussi à toutes les obligations du comté et pourvoit à toutes les dépenses obligatoires (art. 26).

372. — Il arrête chaque année le budget du comté sur la proposition de son comité des finances (art. 26, 71), et il fixe les taxes dont il estime la perception nécessaire pour faire face à ses charges (art. 27, 62).

373. — Il a le droit de nommer et de rétribuer un ou plusieurs médecins ou inspecteurs de la santé publique, qui renoncent par là même à toute clientèle privée et à toute autre fonction (art. 52).

374. — Il fait les règlements locaux (*byelaws*) nécessaires pour l'administration du comté, pour la répression du vagabondage, etc. Mais ces règlements ne peuvent être votés qu'en présence des deux tiers des membres et mis en vigueur que quarante jours après leur affichage, le secrétaire pour l'Ecosse ayant pendant ce délai le droit de les rejeter en tout ou en partie (art. 57).

375. — Dans les limites prévues par la loi, il peut faire des emprunts, mais seulement moyennant le consentement écrit du comité mixte permanent (art. 67). — V. *suprà*, n. 354, et *infrà*, n. 379.

376. — Ses comptes sont apurés par des *county auditors* nommés par le secrétaire pour l'Ecosse (art. 68-70).

377. — Le conseil tient au moins trois réunions générales par an; le *quorum* est du quart du nombre total des membres. Dans l'intervalle de ces sessions, il peut faire expédier les affaires courantes par des comités pris dans son sein (art. 73).

378. — D'après une loi du 14 juin 1894 (St. 57 et 58, Vict., c. 5), des conseils de comté peuvent s'associer pour pourvoir de concert à des dépenses d'intérêt commun.

379. — C. *Comité mixte permanent.* — Le comité mixte permanent, dont il a déjà été parlé, *suprà*, n. 354 et 375, se compose au maximum de sept conseillers, désignés chaque année par le conseil de comté, et de sept *commissioners of supply*, aussi désignés chaque année par leurs collègues. Le *quorum* est de six membres. Le *sherif* du comté ou, en son absence, l'un de ses substituts désigné par lui est, *ex officio*, membre du comité permanent.

380. — Ce comité élit son président (art. 18).

381. — D. *Conditions de l'électorat et de l'éligibilité dans les comtés.* — Toute personne ayant droit de suffrage pour l'élection des membres du Parlement dans un comté ou une division de comté, peut être inscrite sur la liste des électeurs du comté. Toutefois l'inscription ne peut avoir lieu si cette personne n'a pas payé ses taxes, ou si elle est dispensée de les payer, ou si les immeubles qui lui confèrent l'électorat sont situés dans un bourg et non dans un comté. Les pairs ayant les qualités requises pour être électeurs parlementaires, mais que la pairie empêche d'être portés sur les listes, peuvent se faire inscrire sur la liste des électeurs de comté; il en est de même des femmes non mariées ou des femmes mariées ne vivant pas avec leur mari, si, à part le sexe, elles réunissent les autres qualités requises des électeurs parlementaires (art. 28).

382. — Les élections ont lieu tous les trois ans, le premier mardi de décembre (art. 30).

383. — Est éligible tout électeur dans le comté, encore qu'il ne soit pas électeur dans la division qui l'élit (art. 7).

384. — Ne peuvent être élus ceux qui occupent une situation dépendant du conseil ou ceux qui, sauf les exceptions assez nombreuses prévues par la loi, ont directement ou

indirectement une part dans un contrat intéressant le comté (art. 9).

385. — La loi écossaise, pour couper court aux controverses auxquelles avait donné lieu la loi anglaise de 1888, déclare expressément que les femmes ne sont pas éligibles au conseil de comté (Même art.).

§ 4. *Bourgs.*

1° *Bourgs royaux et parlementaires.*

386. — Il existe, en Ecosse, soixante-dix bourgs qui tiennent leurs droits de la couronne et auxquels appartient, avec quelques autres, le droit d'envoyer des représentants au Parlement.

387. — Dans ces bourgs royaux ou parlementaires, les corps administratifs locaux sont les *magistrats* et le conseil de ville (*town council*).

388. — Le nombre des conseillers de ville varie suivant l'importance des bourgs. Le plus considérable, Glasgow, en a soixante, les plus petits, cinq ou six. Les conseillers sont élus pour trois ans et se renouvellent par tiers tous les ans.

389. — Le conseil choisit dans son sein un maire, qui, en Ecosse, porte le titre de *prévôt*, et un certain nombre d'assesseurs qui s'appellent là des *baillis*. Le prévôt et les baillis constituent les *magistrats*.

390. — Le conseil de ville pourvoit aujourd'hui, par l'organe de ses magistrats, à tout le service administratif municipal : police, voirie, éclairage, salubrité publique, épizooties, poids et mesures, etc., et il ne relève point du conseil du comté dans lequel le bourg est situé.

391. — Il pourvoit aux dépenses au moyen du revenu des biens de sa commune (*common good*) et de certaines taxes qu'il est autorisé à lever. — Lucien Guérin, *Notice sur le Local government* (Scotland) *act. 1889 : Ann. de législ. étrang.*, t. 19, p. 58.

392. — Pour l'exécution des dispositions de la loi de 1889 auxquelles la ville et le comté sont conjointement intéressés, le conseil de comté et le conseil de ville peuvent constituer un comité mixte (*joint committee*) chargé d'exercer certaines de leurs attributions propres, en leur nom et par délégation. Cette délégation ne peut jamais conférer au comité mixte le droit de lever des taxes ou de contracter des emprunts (L. de 1889, art. 76).

2° *Bourgs de police.*

393. — A. *Notions préliminaires.* — La loi du 28 juin 1892 est, pour l'Ecosse, un véritable code municipal, qui, dans la pensée de ses auteurs, est destiné à s'appliquer un jour à toutes les *towns and populous places*, — car cinq villes, dont Edimbourg, Glasgow et Aberdeen, en sont seules exceptées (art. 5), mais qui, pour le moment, n'est imposé à aucune : toutes les villes ont été laissées libres de l'accepter ou non, et les villes importantes ont généralement usé de cette latitude pour s'en tenir à leur ancienne organisation ou n'adopter que certaines des nouvelles dispositions (art. 15 et 16). Il importe toutefois d'en résumer ici les articles principaux.

394. — B. *Autorités municipales et leurs attributions.* — Chaque bourg a à sa tête (au lieu de *conseillers* de ville) des *commissioners*, dont le nombre varie en raison de la population de 9 à 12, au-dessous de 10,000 habitants; 12 jusqu'à 20,000; 15 jusqu'à 50,000; 18 jusqu'à 100,000; 24 au-dessus de 100,000 habitants (art. 28 et s.).

395. — Les *commissioners* sont élus pour trois ans par des électeurs portés sur des listes qui sont établies comme pour les élections parlementaires ou qui existent, de vieille date, dans les villes pour les bourgeois ; ils se renouvellent chaque année par tiers.

396. — Est éligible tout chef de famille mâle (*male householder*) du bourg, qui a payé régulièrement ses taxes.

397. — Les *commissioners* élus, présidés par le *sherif*, choisissent parmi eux les magistrats de police ou *baillis* (qui correspondent aux *aldermen*), au nombre de 2, 5 ou 6, suivant que la population est de moins de 10,000 habitants, de 10,000 à 50,000, ou de plus de 50,000. Ils choisissent, de même, un *chief magistrate* qui correspond au maire, porte le titre de *prévôt* et reste en charge trois ans.

398. — Les prévôt, baillis et *commissioners* institués en vertu de la loi de 1892 ont, d'après cette loi elle-même, exactement les mêmes droits, pouvoirs et juridiction que les prévôts, baillis et conseillers des bourgs royaux ou parlementaires (art. 41).

399. — Ils forment une personne morale. Tout acte signé par trois d'entre eux engage la propriété et les fonds du bourg. Ils établissent, lèvent et emploient les taxes; ils nomment, rétribuent, dirigent, suspendent ou remplacent les fonctionnaires et employés municipaux ; ils ont le droit d'acheter ou de vendre des terres ou des bâtiments, de les prendre ou donner à bail ; ils ont plein pouvoir de prendre les arrêtés ou faire les règlements (*byelaws*) qu'ils jugent propres à assurer la bonne administration, sauf confirmation des *byelaws* par le *sherif;* ils représentent le bourg en justice; ils contractent en son nom pour tous travaux d'intérêt public (art. 55 à 60).

400. — L'état des recettes et dépenses est dressé tous les ans ; les comptes sont apurés par un *auditor*, désigné par le *sherif*.

401. — Toutes les fonctions des magistrats ou *commissioners* sont gratuites (art. 61 à 72).

402. — Tous les ans, dans une session spécialement consacrée à établir l'impôt, les *commissioners* imposent, pour les services généraux, tous les *occupants* (et non les propriétaires) du bourg, en raison du rôle d'évaluation des propriétés par eux occupées; l'impôt est fixé pour un an, d'une Pentecôte à l'autre, sans pouvoir excéder 4 shillings par livre de revenu brut (art. 340). Il y a, en outre, plusieurs taxes spéciales plus légères, les unes à la charge des occupants, les autres à celle des propriétaires (art. 359 et s.).

§ 5. *Districts.*

403. — Le comté est divisé, par les soins de son conseil, en districts pour l'entretien des routes et pour l'application des lois sur l'hygiène publique (*public health acts*) (L. de 1889, art. 77).

404. — Chaque district comprend un groupe de divisions électorales ; une paroisse, en tant qu'elle est située dans un comté, est comprise tout entière dans un district. On ne procède à la division en districts dans les comtés comprenant moins de six paroisses, ou qui n'avaient pas encore été divisés en districts routiers, que si le conseil de comté le juge nécessaire.

405. — Le comité de chaque district se compose : 1° des conseillers de comté représentant les divisions électorales comprises dans le district; 2° d'un représentant du bureau paroissial (aujourd'hui, conseil de paroisse) de chacune des paroisses qui y sont comprises en tout ou en partie; 3° d'un représentant de chaque bourg pour lequel l'entretien des routes aura été transféré au conseil de comté (art. 78).

406. — Dans les comtés qui ne sont pas partagés en districts, les attributions du comité de district sont exercées par le conseil de comté assisté des représentants des bureaux paroissiaux et des bourgs (art. 78, § 3).

407. — Le comité nomme son président, qui a voix prépondérante en cas de partage (art. 80).

§ 6. *Paroisses (civiles).*

1° *Conseil de paroisse, composition, électorat, éligibilité.*

408. — D'après la loi de 1894, chaque paroisse a, comme en Angleterre, un conseil de paroisse (art. 8), composé d'un président (*chairman*) et de conseillers dont le nombre est fixé, en raison de l'importance de la paroisse, par le conseil de comté ou par les autorités municipales, entre les limites de 5 et de 31 (art. 9).

409. — Sont électeurs toutes les personnes inscrites sur le registre du conseil de paroisse, à condition de n'être point en retard pour le paiement de la taxe spéciale prévue par la loi (art. 10), de ne point occuper de fonctions dépendant de ce conseil, et de n'être pas intéressées dans des contrats passés avec lui (art. 20).

410. — Les femmes régulièrement inscrites ne perdent pas leur droit en se mariant, pourvu que leurs maris ne soient pas inscrits sur la liste électorale à raison de la même propriété qu'elles (art. 11).

411. — Les élections ont lieu tous les trois ans, au scrutin secret, en même temps et dans la même forme que les élections pour le conseil de comté ou, dans les bourgs, que les élections municipales (art. 14 et 15).

412. — Les conseillers sont choisis parmi les électeurs de la paroisse (art. 19).

413. — Ils élisent leur président pour un an, nomment, s'il y a lieu, un secrétaire rétribué, et règlent comme ils l'entendent leurs travaux et leurs séances (Même art.).

414. — Le président conserve voix délibérative; en cas de partage, il a voix prépondérante (Même art.). A moins que ce ne soit une femme ou une personne disqualifiée, il est *ex officio* juge de paix du comté où se trouve la paroisse (art. 40).

2° *Pouvoirs et attributions.*

415. — Le conseil de paroisse, substitué par la loi de 1894 à l'ancien *parochial Board*, le continue avec les mêmes pouvoirs et les mêmes obligations (art. 22).

416. — Dans les paroisses *rurales*, le conseil de paroisse a les pouvoirs nécessaires pour acquérir des emplacements ou bâtiments en vue des services publics ou des récréations publiques; pour acquérir des droits de passage; pour accepter des donations au profit de la paroisse; pour faire exécuter tous travaux jugés utiles. Il peut louer, vendre ou échanger les immeubles paroissiaux; mais tout bail de plus d'un an, toute vente et tout échange doivent être autorisés par le *Board* (V. *suprà*, n. 346). Il exerce les droits découlant des lois sur l'hygiène publique (*public health acts*). Il a le droit de plainte au sujet des maisons insalubres ou des établissements incommodes. Le conseil a, d'autre part, des pouvoirs étendus en ce qui concerne les lotissements de terrain que la législation récente permet et recommande de faire en faveur des habitante pauvres (art. 24).

417. — D'après l'art. 30 de la loi, toutes les fondations au profit de la paroisse ou de ses habitants peuvent lui être transférées, et il a le droit d'intervenir dans l'administration de toutes ces fondations, hormis celles qui ont pour bénéficiaires l'Eglise, les écoles ou les pauvres.

418. — Enfin, il peut réparer et entretenir les voies publiques de la paroisse, sans que, d'ailleurs, ce pouvoir décharge ceux auxquels ce service incombe directement (art. 29).

419. — Pour faire face à ses obligations, le conseil peut : 1° lever une taxe de six *pence* par livre de revenu sur les terres de la paroisse (art. 27); 2° contracter, avec l'autorisation du *Board*, des emprunts remboursables en trente ou quarante ans au maximum, suivant les cas (art. 28).

419 *bis.* — Dans les paroisses *urbaines*, la presque totalité des attributions qui viennent d'être énumérées sont exercées directement par les autorités municipales de la ville ou du bourg, et le conseil n'a guère à exercer que celles qui découlent des lois sur les pauvres.

SECTION III.

Irlande.

§ 1. *Coup d'œil général sur l'organisation administrative.*

420. — Depuis l'époque où l'administration de l'Angleterre et de l'Ecosse a été réformée, il avait été maintes fois question d'appliquer le même régime nouveau à l'Irlande. Mais ce projet n'a été réalisé que tout récemment, par une loi du 12 août 1898 (*Act for amending the law relating to local government in Ireland*, St. 61 et 62, Vict., c. 37), dont nous allons donner l'analyse sommaire.

421. — Il y a en Irlande 32 comtés, subdivisés en districts urbains et ruraux. Les six plus grandes villes de l'île, Dublin, Belfast, Cork, Limerick, Londonderry et Waterford, forment à elles seules des comtés spéciaux, sous le nom de *county boroughs*.

422. — Toute l'administration du pays relève d'un lord-lieutenant et gouverneur général de l'Irlande, qui est un véritable vice-roi, ayant une cour et un Conseil privé spécial et faisant partie du cabinet. Le rôle du vice-roi est essentiellement représentatif; le pouvoir réel est exercé par son secrétaire en chef.

§ 2. *Comtés.*

423. — Il est institué dans chaque « comté administratif » un conseil de comté, chargé de toutes les affaires administratives et financières, et composé d'un président (*chairman*) et d'un certain nombre de conseillers (L. de 1898, art. 1).

424. — Les conseillers sont élus par les électeurs (*the local government electors*) de la circonscription, pour trois ans. Le nombre des conseillers et des sections électorales est fixé par le *local government board* d'après certaines règles posées dans la loi. Chaque électeur vote pour le nombre de conseillers attribué à sa section et ne peut voter que dans une section. Pour être éligible dans un comté, il faut y être électeur (art. 2). Les membres du clergé ne le sont pas (art. 94).

425. — Chaque conseil désigne une ou deux personnes pour être des membres « additionnels » pendant toute la période de son propre mandat. Il élit chaque année dans son sein le président et, s'il y a lieu, un vice-président. Le président est juge de paix pour le comté et prête serment en cette qualité (art. 3).

426. — Les conseils de comté exercent aujourd'hui les diverses attributions dont jouissaient antérieurement les grands jurys et les *county at large presentment sessions* (art. 4). L'énumération de ces attributions prend dans la loi une quinzaine de longs articles et douze pages in-8° en petit texte. Nous devons nous borner à dire ici que les conseils sont compétents, notamment, en matière d'assistance et d'instruction publique; de voirie, d'asiles pour les aliénés; d'acquisition, d'échange ou de location d'immeubles; de travaux publics; d'exploitation de carrières; de nomination de *coroners*; d'hôpitaux et lazarets pour les besoins du comté; de conservation des monuments historiques (art. 5 à 20); de finances (art. 43 et s.), etc.

427. — Dans les *county boroughs*, les maires, *aldermen* et *burgesses* ont les pouvoirs et devoirs d'un conseil de comté; le *burgess roll* sert de liste électorale (art. 21).

428. — Chaque conseil de comté a un secrétaire, un trésorier et un ou plusieurs inspecteurs (*surveyors*) (art. 83).

§ 3. *Conseils et gardiens de district.*

429. — Les autorités urbaines connues autrefois sous le nom d'autorités « sanitaires » ont reçu la qualification plus logique de conseils urbains de district, et leurs districts sont qualifiés districts urbains, mais sans préjudice des titres et droits de la corporation ou du conseil d'un bourg (*borough*). Dans chaque district sanitaire rural, il y a un conseil de district rural, dont la circonscription s'appelle district rural. L'expression générique « conseil de district » s'applique aux districts ruraux comme aux urbains, dans la terminologie de la loi (art. 22).

430. — Dans chaque district urbain, les membres du conseil, hormis le maire ou président, sont élus par les *local government electors* de la circonscription, et, spécialement dans les bourgs, par les bourgeois inscrits au rôle. Il en est de même, relativement aux *aldermen*. Ces divers personnages sont élus pour trois ans. Le conseil ne peut délibérer qu'en présence du quart de ses membres au moins. Dans les districts ruraux, chaque section nomme en principe deux conseillers. Pour pouvoir être élu conseiller, il faut toujours être électeur dans la circonscription (art. 23).

431. — Dans chaque section électorale rurale, les conseillers élus sont de droit les gardiens (*guardians*) de leur circonscription (art. 24); dans les districts urbains, ils sont élus par le corps électoral (*Ibid.*).

432. — Chaque conseil élit son président et, s'il y a lieu, un vice-président; le président a qualité de juge de paix (art. 26).

433. — Les conseils de district ont hérité des attributions des *baronial presentment sessions* et de celles du grand jury de comté en matière de voirie. Les gardiens pourvoient essentiellement à tout ce qui concerne l'assistance publique, l'hygiène, le service des épidémies, etc. (art. 27 et s.).

§ 4. *Paroisses.*

434. — Dans l'organisation administrative antérieure à 1898, les districts se subdivisaient en « paroisses », administrées, comme elles l'étaient naguère en Angleterre, par l'assemblée générale des contribuables (*vestry*) ou par une délégation de cette assemblée (*select vestry*). La loi de 1898 ne mentionne plus cette subdivision administrative.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

SECTION I.

Angleterre et pays de Galles.

§ 1. *Notions historiques.*

435. — L'organisation judiciaire de l'Angleterre a subi en 1873 un remaniement complet, qui a été achevé par des lois de 1875, 1876 et 1881. Nous exposerons la constitution des tribunaux anglais telle qu'elle ressort de la nouvelle législation. Mais, comme cette nouvelle législation est moins une création de toutes pièces qu'une transformation de l'ancienne, nous ne pouvons nous dispenser d'indiquer brièvement quelles étaient auparavant, et depuis des siècles, les diverses juridictions de l'Angleterre.

1° *Juridictions civiles inférieures.*

436. — Au degré inférieur de l'échelle se trouvent, depuis 1846, des tribunaux civils auxquels la réforme de 1873 n'a, pour ainsi dire, pas touché et qui ont pris la place de presque toutes les anciennes juridictions inférieures : ce sont les cours de comté (*county courts*). Ces cours, au nombre de soixante, tiennent leurs audiences dans 521 localités différentes, tantôt tous les mois, tantôt tous les deux mois.

437. — Elles sont formées d'un juge unique; leur compétence, en matière de contrats, s'élève jusqu'à cinquante livres (1,250 fr.). Elles statuent le plus souvent, tant en fait qu'en droit, sans l'assistance du jury; dans les rares cas où un jury doit intervenir, il se compose de cinq personnes. Diverses lois ont attribué aux cours de comté juridiction, non seulement en droit commun, mais encore en certaines matières d'*equity*, jusqu'à concurrence de 500 livres, et en matière de testaments (*probate*), d'amirauté et de faillite.

438. — A côté des cours de comté, fonctionnaient, dans un ressort fort restreint d'ailleurs, vingt-six autres tribunaux ayant une compétence civile locale (*borough, hundred, manorial courts*).

2° *Juridictions civiles supérieures.*

439. — Sous le titre de *Cours supérieures de justice*, il existait à Londres, pour toute l'Angleterre, un certain nombre de tribunaux auxquels appartenait la juridiction, en première instance, sur toutes les affaires excédant la compétence des tribunaux inférieurs et, en appel, sur les jugements de ces tribunaux.

440. — Les cours supérieures de justice étaient : 1° les trois cours de droit commun siégeant à Westminster et connues sous les noms de Cour du banc de la reine (*Queen's bench*), Cour des plaids communs (*Common pleas*), et Cour de l'échiquier (*Exchequer*). Dans les quarante dernières années de leur existence, ces trois cours avaient fini par avoir à peu près la même compétence, et les différences de procédure, si nombreuses autrefois, avaient disparu. Elles se composaient chacune, en dernier lieu, d'un président et de cinq juges; deux fois par an, ces juges se rendaient dans les principales villes du pays pour y présider au jugement par le jury des causes criminelles et des causes civiles; ces circuits ont été maintenus par la législation de 1873.

441. — 2° La Haute-Cour de chancellerie, qui, tandis que les cours de droit commun s'attachaient rigoureusement aux vieilles formules et aux précédents, s'inspirait surtout des règles de l'équité et sut intervenir peu à peu, soit pour arrêter l'exécution des sentences qui blessaient trop ouvertement la justice naturelle, soit pour statuer dans les cas où le droit commun ne fournissait aucun remède.

442. — Il y eut ainsi, en Angleterre, deux juridictions parallèles et rivales, obéissant à des principes absolument différents, et, comme conséquence, deux droits distincts et le plus souvent contradictoires : le *common law*, d'une part, l'*equity*, de l'autre. Il est malaisé de définir nettement le domaine de ces deux droits; car c'est bien moins en vertu d'un principe rationnel que par suite de circonstances ou d'accidents historiques que le partage s'est opéré entre les deux juridictions. Nous nous bornerons à énumérer les affaires dont la Cour de chancellerie connaissait à l'exclusion des tribunaux de droit commun, puis celles où elle intervenait bien que n'étant pas appelée à les juger. Parmi les premières, se rangeaient les litiges relatifs à des *trusts*, l'administration des successions, les comptes entre associés et la liquidation des sociétés, les partages d'immeubles, les affaires de tutelle des mineurs, les difficultés en matière de morts-gages. Parmi les autres, infiniment variées, nous citerons les cas où la cour croyait devoir ordonner un interrogatoire sur faits et articles, la production de pièces ou documents, l'exécution littérale d'un contrat, etc., ou procéder par voie d'injonctions ou de défenses. En général, quand une demande portée devant une cour de droit commun, quoique fondée *at law*, était contraire à l'*equity*, telle que la comprenait la Cour de chancellerie, le défendeur pouvait s'adresser à cette cour pour faire interdire au demandeur de continuer le procès engagé ou même d'exécuter le jugement déjà obtenu.

443. — La Cour de chancellerie était composée, en dernier lieu, du chancelier, du maître des rôles (*master of the rolls*) et de trois vice-chanceliers, assistés d'un nombreux personnel de secrétaires et autres officiers. Dans toutes les affaires de première instance les cinq magistrats siégeaient seuls et sans jury.

444. — 3° La Haute-Cour de l'amirauté, chargée, en temps de guerre, de statuer sur les prises maritimes et, en temps de paix, de connaître de tous faits survenus à bord d'un navire, des contestations entre copropriétaires d'un vaisseau, entre armateur et matelots, etc. Elle se composait d'un juge unique, nommé par la reine.

445. — 4° La Cour des testaments (*court of probate*) et la Cour des divorces (*court of divorce and matrimonial causes*), chargées, l'une, de l'homologation des testaments, l'autre, de l'examen des demandes en divorce, en nullité de mariage ou en déclaration de légitimité. Il pouvait être nommé un seul juge pour les deux cours ou pour chacune d'elles; il statuait, le plus souvent, sans l'assistance d'un jury.

446. — 5° La Cour des faillites, instituée en 1869 (St. 32 et 33, Vict., c. 71) pour Londres et le district métropolitain et composée d'un juge assisté d'un certain nombre de *registrars*, *clerks*, etc. Ses arrêts pouvaient être portés en appel devant la Cour de chancellerie, et elle servait elle-même de tribunal d'appel pour les jugements rendus en matière de faillite par les cours de comté.

447. — Aucune des cours supérieures que nous venons d'énumérer ne jugeait en dernier ressort; il existait au-dessus de chacune d'elles une et même deux juridictions d'appel superposées. La Chambre des lords et le Conseil privé de la reine formaient au sommet de l'ordre judiciaire deux tribunaux suprêmes, indépendants l'un de l'autre, et auxquels aboutissaient, en dernière analyse, tous les appels. Mais, entre eux et les diverses cours de première instance s'étaient intercalées de véritables cours d'appel intermédiaires, savoir : la Chambre de l'échiquier et la Cour d'appel de chancellerie.

448. — La Chambre de l'échiquier se composait de tous les juges des trois cours supérieures de droit commun, à l'exception de ceux appartenant à la cour dont l'arrêt était frappé d'appel; elle connaissait, en appel, de toutes les affaires civiles jugées par l'une de ces trois cours, pourvu que l'appelant se prévalût d'une erreur de droit; ses propres arrêts pouvaient ensuite être déférés à la Chambre des lords.

449. — La Cour d'appel de chancellerie se composait du lord chancelier et de deux juges d'appel (*lords justices of appeal*), institués par une loi de 1851 (St. 14 et 15, Vict., c. 83); ils pouvaient juger, soit tous trois ensemble, soit le chancelier seul et les deux juges ensemble, soit le chancelier assisté d'un des juges; et ils connaissaient de tous les jugements rendus par les maîtres des rôles et les vice-chanceliers ou par la Cour des faillites.

450. — La Chambre des lords ou, pour mieux dire, le lord chancelier assisté des pairs légistes exerçait pour l'Angleterre les fonctions de Cour suprême sur les diverses juridictions supérieures énumérées plus haut, hormis la Cour de l'amirauté, et connaissait, en outre, des appels de toutes les cours de justice d'Écosse et d'Irlande. Elle avait le double inconvénient d'offrir, à raison même de sa composition semi-politique, des garanties insuffisantes aux plaideurs et d'exiger d'eux des sacrifices de temps et d'argent considérables.

451. — En face de la Chambre des lords, et dans une posi-

tion tout à fait indépendante, siégeait le conseil privé de la reine, qui, par son comité judiciaire, statuait souverainement sur les arrêts de la cour de l'amirauté, des cours ecclésiastiques et des tribunaux coloniaux. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, 1885, p. XXIV à XXX; *Notice* de M. Al. Ribot, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 3, p. 9, 70.

3° *Juridictions criminelles.*

452. — L'organisation de la justice criminelle n'a pas subi, dans le dernier quart de ce siècle, les modifications profondes qui ont été apportées à celle de la justice civile. Nous n'avons donc point à indiquer ici des institutions du passé pour faire mieux comprendre celles qui sont actuellement en vigueur. — V. *infrà*, n. 536 et s.

§ 2. *Juridictions civiles.*

1° *Introduction.*

453. — Les juridictions civiles peuvent se diviser en juridictions inférieures, juridictions ordinaires de première instance et d'appel, et juridictions souveraines.

454. — Les juridictions inférieures sont les cours de comté, qui se composent d'un juge unique allant siéger un certain nombre de fois par an dans chacune des villes de son ressort, et qui connaissent de toutes les affaires civiles de minime importance.

455. — Les juridictions ordinaires sont, en première instance, la Haute-Cour de justice siégeant à Londres et les juges de cette cour qui vont tenir dans les comtés des assises civiles pour y juger les affaires de la compétence de la Haute-Cour soulevant des questions de fait et exigeant, par conséquent, selon les idées anglaises, l'intervention d'un jury; en appel, la Cour d'appel. La Haute-Cour et la Cour d'appel sont les deux sections de la Cour suprême de justice créée en 1873.

456. — Les juridictions souveraines, qui connaissent en dernier ressort de toutes les affaires jugées à la Cour suprême, sont, d'une part, la Chambre des lords, de l'autre, le comité judiciaire du Conseil privé.

2° *Cours de comté.*

457. — A. *Législation; circonscriptions.* — Toute la législation relative aux cours de comté a été refondue en une loi du 13 août 1888 (St. 51 et 52, Vict., c. 43), traduite et annotée par M. J. Leydet dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 18, p. 176.

458. — Les cours de comté ont été créées en 1846, en vue de faciliter le recouvrement des petites créances, qu'il était fort onéreux d'aller poursuivre devant les cours supérieures de Westminster. La nouvelle juridiction répondait à des besoins si évidents qu'elle ne tarda pas à se développer et fit, de 1849 à 1887, l'objet de onze lois complémentaires qu'on reconnut alors la nécessité de coordonner. — V. Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 422.

459. — L'Angleterre a été divisée en 60 *circuits*, plus tard réduits à 57, y compris 9 circuits pour Londres (*metropolitan circuits*) et 2 pour Liverpool; la reine a, d'ailleurs, le droit de changer le nombre et le ressort des cours de comté (L. de 1888, art. 4).

460. — B. *Personnel de la cour.* — La cour de comté se compose, dans chaque circuit, d'un juge unique, assisté d'un greffier (*registrar*) et du nombre voulu d'huissiers (*high bailiffs*).

461. — Le juge est nommé par le lord chancelier, avec le concours du ministre de l'Intérieur, parmi les *barristers* ayant au moins sept ans d'exercice. Celui qui accepte ces fonctions est tenu de renoncer à la profession d'avocat et à toute autre analogue (art. 14) et inéligible à la Chambre des communes (art. 8).

462. — Les juges sont nommés à vie; mais ils peuvent être révoqués par le chancelier pour cause d'incapacité (*inability*) ou de mauvaise conduite (*misbehaviour*) (art. 15).

463. — Ils sont obligés, pour le service, de se conformer aux instructions du chancelier, tant qu'elles ne sont pas contraires à la loi.

464. — Ils jouissent d'un traitement de 1,500 livres (37,500 fr.), sans compter les indemnités de voyage et de déplacement (art. 23). En cas d'infirmités, ils peuvent obtenir une pension égale aux 2/3 du traitement (art. 24).

465. — En cas d'empêchement, ils peuvent se faire remplacer par un suppléant (*deputy judge*), qu'ils choisissent eux-mêmes parmi les *barristers* ayant plusieurs années d'exercice (art. 18). Ce suppléant tient la cour non seulement pendant les maladies ou empêchements du titulaire, mais encore pendant le temps des vacances (art. 11) que ce magistrat a droit de prendre ou d'obtenir tous les ans (un mois en septembre, quatre semaines dans une autre partie de l'année).

466. — Chaque juge doit se rendre successivement, et au moins une fois par mois, dans chacun des districts de son comté. Son service est souvent excessivement lourd. Il est de ces juges qui, si l'on en croit une enquête officielle, parcourent dans l'année 5 ou 6 mille kilomètres et jugent jusqu'à 18,000 affaires par an. D'habitude ils siègent douze fois par an dans chacune des villes principales de leur ressort et dix fois dans les localités moins importantes.

467. — Le greffier, nommé par le juge avec l'approbation du chancelier, est à la disposition du public en tout temps, même en dehors des sessions. Il touche un traitement qui varie, suivant le nombre des affaires de 2,500 à 17,500 fr., sans préjudice de certains émoluments spéciaux. Dans les cours peu occupées, les fonctions de *registrar* sont souvent remplies par un *attorney* ou un *solicitor*, qui n'est pas obligé pour cela de renoncer à sa profession, de sorte qu'il peut se trouver représenter l'une des parties tout en tenant la plume du juge (art. 25 et s., 45).

468. — Les huissiers (*high bailiffs*) sont choisis par les juges eux-mêmes. Ils font la police des audiences, remettent les assignations, pratiquent les saisies, assurent l'exécution des jugements. Ils ont qualité pour désigner des baillis adjoints, qui les assistent dans leurs fonctions et qu'ils sont libres de révoquer à leur gré. Le greffier peut joindre à ses fonctions celles de *high bailiff* (art. 33 et s.).

469. — Les parties peuvent comparaître devant les cours de comté en personne ou par mandataire; mais, quand elles se font représenter, il faut, à moins d'une permission spéciale du juge, que leur représentant soit un *solicitor*, un *attorney* ou un *barrister* (art. 72).

470. — C. *Compétence.* — La juridiction des cours de comté, d'abord fort restreinte et limitée aux actions qui ne dépassaient pas 5 livres (125 fr.) en matière de dommage, a été maintes fois élargie depuis lors, à mesure que les justiciables appréciaient mieux les avantages de ces tribunaux. Les cours de comté jugent actuellement une foule d'affaires. Elles ont d'abord statué en droit commun; ensuite on leur a aussi donné une compétence en *equity*, et, enfin, elles sont devenues des cours de faillite. — Glasson, *op. cit.*, p. 424.

471. — D'après l'art. 56 de la loi de 1888, les cours de comté sont compétentes aujourd'hui pour statuer sur toutes les actions personnelles dans lesquelles l'intérêt du litige n'excède pas 50 livres; ces actions sont intentées et jugées par « voie sommaire » (*summary way*).

472. — En principe, elles ne connaissent pas des actions en expulsion (*ejectment*), ni des contestations sur des universalités de biens corporels ou incorporels, sur des droits de péage, de foire, de marché, ou sur des franchises quand le titre lui-même est contesté. Elles ne connaissent pas non plus des affaires de diffamation, de séduction ou de rupture d'une promesse de mariage (même art. 56).

473. — La cour est compétente lorsque le montant de la demande, dépassant 50 livres, est ramené à ce chiffre par la compensation opposée et admise (art. 57).

474. — Elle l'est également quant aux demandes qui ont pour objet une part indivise et non liquidée, n'excédant pas 50 livres, dans une société ou dans un héritage (art. 58).

475. — Lorsqu'il s'agit de terres dont la valeur foncière ou le loyer ne dépasse pas 50 livres, une action en expulsion peut être portée devant la cour de la situation des biens; mais, s'il est démontré dans l'instance que le droit même de propriété sur des terres d'un revenu inférieur à 50 livres pourrait être mis en question, la Haute-Cour doit évoquer l'affaire (art. 59).

476. — Dans tout litige où l'on conteste le droit lui-même (*title*) sur des biens corporels ou incorporels, la cour de comté est compétente si la valeur des terres ou héritages, ou leur loyer, n'excède pas 50 livres (art. 60).

477. — Dans toute action où le droit sur des biens corporels ou incorporels est mis en question incidemment, le juge peut décider qu'il sera passé outre, si les deux parties y consentent par écrit (art. 61).

478. — Pour toute action née d'un contrat et dont l'objet dépasse 20 livres, ou d'un fait dommageable quand le préjudice dépasse 10 livres, le défendeur peut décliner la compétence de la cour de comté, à charge de donner caution jusqu'à concurrence de 150 livres tant pour les frais devant la Haute-Cour que pour le montant du litige, à condition que, dans l'opinion du juge le débat soit de nature à soulever une importante question de droit ou de fait (art. 62).

479. — Aucune action n'est recevable qui remettrait en question une chose jugée par la Haute-Cour (art. 63).

480. — Un compromis signé des deux parties peut attribuer juridiction à la cour de comté dans les matières qui sont du ressort de la Division du banc de la reine à la Haute-Cour (art. 64).

481. — Les cours de comté peuvent connaître d'une action en réparation d'un préjudice estimé à 10 livres, et même d'un préjudice plus important si le juge d'une des cours de Westminster a renvoyé l'affaire devant elles, au vu d'un *affidavit* du défendeur constatant que le demandeur, s'il succombe, serait hors d'état de payer les frais d'une instance devant la Haute-Cour (art. 66).

482. — En *equity*, elles connaissent de toutes les matières qui étaient du ressort des cours de chancellerie et dont le chiffre ne dépasse pas 500 livres (12,500 fr.), notamment des actions *in equity* relatives à l'exécution ou à l'annulation d'une convention concernant la vente ou la location d'un bien, les procès entre associés, les difficultés concernant les fidéicommis, les réméré, les forclusions, les actions en partage, l'administration des successions *ab intestat*, etc. Dans toutes ces affaires, le juge a, en sus des pouvoirs qui lui sont propres, ceux du juge de la Division de chancellerie, et les officiers de la cour de comté doivent instrumenter suivant les règlements et usages en vigueur à la Haute-Cour (art. 67). Si, dans une desdites affaires, il appert des débats que l'objet du litige a une valeur de plus de 500 livres, le juge doit, d'office, se déclarer incompétent et renvoyer devant la Haute-Cour, sauf le droit de celle-ci de maintenir la cause devant la cour de comté (art. 68). Dans toute procédure pendante devant la Division de chancellerie de la Haute-Cour, qui aurait pu être engagée devant une simple cour de comté, le juge de la Haute-Cour peut ordonner le renvoi devant une de ces cours, sans préjudice du droit d'appel des parties (art. 69).

483. — Si une partie estime avoir été lésée par une décision (*at law* ou *in equity*) du juge de comté ou par l'admission ou le rejet d'une preuve, elle peut en appeler devant la Haute-Cour. En principe, les actions mobilières, notamment les actions fondées sur un contrat ou un fait dommageable, ne sont sujettes à appel que si l'intérêt du litige excède 20 livres (500 fr.); mais il appartient au juge d'autoriser l'appel, même en des matières d'un intérêt pécuniaire moindre. En cas d'appel, le juge, à la demande de la partie intéressée, rédige une note où il expose les questions de fait et sa propre décision (art. 120).

484. — D'après les lois sur la faillite de 1883 (St. 46 et 47, Vict., c. 52) et de 1890 (St. 53 et 54, Vict., c. 71), la procédure *in Courts*, qui, à Londres, se fait devant la Haute-Cour de justice, relève, dans les provinces, des cours de comté; dans les deux cas, la procédure *administrative* est placée sous le contrôle du *Board of trade*.

3° Cour suprême de justice.

485. — A. *Historique de la réforme judiciaire de 1873.* — L'organisation des juridictions civiles supérieures, telle que nous l'avons esquissée (*suprà*, n. 439 et s.), présentait de graves et manifestes inconvénients. Non seulement la coexistence de plusieurs tribunaux supérieurs de même ordre et de même degré conduisait fatalement à des contradictions dans la jurisprudence, mais encore, et surtout, la séparation des deux juridictions de droit commun et d'équité, jouissant chacune d'une compétence exclusive en certaines matières, entraînait des frais, des complications, des lenteurs excessives; cette séparation avait exercé à la longue une fâcheuse influence sur le développement du droit lui-même.

486. — Depuis 1850, plusieurs commissions furent instituées pour rechercher les moyens de faire disparaître les inconvénients tant de la multiplicité des tribunaux supérieurs, indépendants les uns des autres, que de la division du droit commun (*law*) et de l'*equity*. La dernière de ces commissions, nommée en 1867, trouva le remède dans la fusion de toutes les cours supérieures de droit commun (*Common pleas, Queen's bench, Exchequer*), de la Cour de chancellerie, et des Cours des testaments, des divorces et de l'amirauté, en une seule Cour suprême, investie de toute la juridiction appartenant à chacune des cours ainsi réunies, de façon à mettre fin aux conflits de juridiction et à prévenir les incessants et coûteux renvois du droit commun à l'*equity*, et *vice-versâ*. La Cour suprême devait être partagée en plusieurs chambres ou *divisions;* pour faciliter la transition de l'ancien régime au nouveau, la Cour de chancellerie, la Cour de l'échiquier, la Cour du banc de la reine et la Cour des plaids communs continueraient à former autant de chambres distinctes; mais on réunirait en une cinquième chambre les trois Cours de l'amirauté, des divorces et des testaments. On proposait d'accorder à chacune des cinq chambres la plénitude de la juridiction de la Cour suprême et, par conséquent, la faculté, dans n'importe quelle affaire, de faire justice entière, d'accueillir tous les moyens fondés soit sur le droit commun soit sur l'*equity*, et d'appliquer tous les *remedia juris* qu'antérieurement les unes ou les autres des cours supérieures pouvaient seules administrer. Provisoirement, on distribuerait les affaires entre les diverses chambres de la Cour suprême en tenant compte de la compétence de l'ancienne cour dont elles auraient respectivement pris la place; mais il serait permis à la Cour d'ordonner le renvoi d'une affaire d'une chambre à une autre, tout comme les juges attachés à une chambre pourraient, suivant les besoins du service, être appelés à siéger dans une autre.

487. — L'une des grandes difficultés de la réforme à opérer consistait à choisir, parmi les règles contradictoires de la procédure des différentes cours, les éléments d'un code uniforme, susceptible de s'appliquer à toutes les affaires et devant chacune des divisions de la Cour suprême. Au lieu de rédiger un code entier, la commission de judicature se borna à tracer les lignes principales, s'en remettant à la cour elle-même du soin de faire, après une expérience suffisamment longue, des règlements généraux, faciles à modifier en cas de besoin.

488. — L'*act* du 5 août 1873 (*the supreme Court of judicature act* 1873, St. 36 et 37, Vict., c. 66) a fait passer dans le domaine législatif les réformes conçues par la commission de 1867. Il a été traduit par M. Al. Ribot, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 3, p. 9, et accompagné d'une intéressante notice historique et explicative. Cet *act* a été successivement modifié ou complété par cinq autres lois, de 1875 à 1881 : du 11 août 1875 (St. 38 et 39, Vict., c. 77); du 11 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 59); du 24 avr. 1877 (40 et 41, Vict., c. 9); du 15 août 1879 (42 et 43, Vict., c. 78) et du 27 août 1881 (44 et 45, Vict., c. 68), qui ont également été traduites ou analysées dans l'*Annuaire*.

489. — B. *Sections en lesquelles se divise la Cour suprême.* — La Cour suprême, créée par la loi de 1873 et en laquelle ont été fondues les huit Cours de chancellerie, du banc de la reine, des plaids communs, de l'échiquier, de l'amirauté, des testaments, des divorces et des faillites (art. 3) se divise en deux sections permanentes. L'une, sous le nom de *Haute-Cour de justice*, exerce la juridiction de première instance et connaît des appels des juridictions inférieures. L'autre, sous le nom de *Cour d'appel*, exerce la juridiction d'appel sur les diverses chambres ou *divisions* de la Haute-Cour (art. 4).

490. — C. *Haute-Cour de justice.* — a) *Composition de la cour.* — La Haute-Cour de justice a été composée par l'*act* de 1873 : du lord chancelier; du *lord chief justice* d'Angleterre; du maître des rôles; du *lord chief justice* de la Cour des plaids communs; du *lord chief baron* de l'échiquier; des vice-chanceliers de la Cour de chancellerie; du juge de la Cour des testaments, de la Cour des divorces et de celle de l'amirauté; des juges des trois Cours du banc de la reine, des plaids communs et de l'échiquier (art. 5), à l'exception de ceux qui sont appelés à siéger à la Cour d'appel. Hormis le chancelier, qui, tant qu'il est revêtu de cette dignité politique, préside tout à la fois les deux sections de la Cour suprême, nul magistrat ne peut appartenir simultanément aux deux; s'il est appelé à la cour d'appel, il doit être remplacé à la Haute-Cour. Depuis, le maître des rôles a été attribué à la Cour d'appel.

491. — Tout en conservant aux magistrats de la nouvelle cour les titres distinctifs de ceux des anciennes, l'*act* de 1873 avait donné à la reine le droit de les modifier ou de les supprimer avec l'assentiment du Parlement. Le gouvernement a jugé utile, au bout de peu d'années, d'user de cette prérogative. Un *act* de 1877 a supprimé les anciennes dénominations de barons de l'échiquier, de juges des plaids communs, etc. et conservé

aux seuls présidents des divisions leurs appellations historiques. En 1881, ces présidents eux-mêmes, les *chief justice of common pleas* et *lord chief baron* de l'échiquier ont fait place à de simples juges; de telle sorte qu'aujourd'hui, hormis le lord chancelier, président, et le *lord chief justice* d'Angleterre, vice-président, tous les membres de la Haute-Cour sont uniformément qualifiés *judges* ou *justices of the high court of justice.*

492. — En cas de vacance, c'est la reine qui nomme le nouveau juge par lettres patentes, et ce magistrat siège dans la chambre à laquelle appartenait son prédécesseur avec les mêmes titres, privilèges et préséances.

493. — Pour pouvoir être nommé juge de la Haute-Cour, il faut avoir exercé la profession d'avocat pendant dix ans au moins. Le grade honorifique de *serjeant at law* n'est pas exigé (art. 8).

494. — Tous les membres de la cour sont nommés à vie. L'*act* de 1875, rappelant une disposition d'un statut de Guillaume III (St. 12 et 13, Guill. III, c. 2), porte qu'ils ne peuvent être révoqués que sur la demande collective des deux Chambres.

495. — Les traitements sont restés fort élevés : 10,000 livres (250,000 fr.) pour le chancelier ; 8,000 pour le *chief justice* d'Angleterre; 6,000 pour le maître des rôles; 5,000, pour les juges ordinaires (art. 13).

496. — Au bout de quinze ans de services ou en cas d'infirmités qui le rendent incapables d'exercer ses fonctions, tout juge peut obtenir, par lettres-patentes, une pension annuelle et viagère, qui s'élève en général à la moitié du traitement d'activité.

497. — Les juges de la Haute-Cour ne peuvent être membres de la Chambre des communes, mais ils peuvent siéger dans celle des lords (art. 9).

498. — Avant d'entrer en fonctions, ils prêtent entre les mains du chancelier un serment d'allégeance et un serment judiciaire suivant une formule arrêtée par la loi en 1868 (art. 9). Celui du chancelier lui-même est fixé par l'*act* de 1875, art. 5.

499. — b) *Divisions de la cour; compétence.* — Pour l'expédition des affaires, la Haute-Cour avait été répartie en 1873 en cinq *divisions* ou chambres : 1° chancellerie ; 2° banc de la reine; 3° plaids communs ; 4° échiquier; 5° testaments, divorces et amirauté. La troisième et la quatrième ont été supprimées en 1881, de sorte qu'il ne subsiste plus aujourd'hui que trois divisions.

500. — Tout juge de la Haute-Cour peut expédier seul les affaires qui, d'après les usages existants, sont de nature à être tranchées de la sorte (L. de 1873, art. 39).

501. — Quant à celles qui ne peuvent être vidées par un seul juge, elles sont déférées à des sections composées de deux ou de trois juges; le nombre des sections siégeant simultanément est indéterminé (art. 40). Tout juge siégeant seul peut réserver à l'examen d'une section les affaires dont il est saisi (art. 46).

502. — La Division de chancellerie, qui a été maintenue après la réforme de 1881, continue à traiter spécialement les affaires qui relevaient autrefois de la Cour de chancellerie, notamment : l'administration des successions, la formation et la dissolution des sociétés, les comptes entre associés ou entre toutes autres personnes, les difficultés relatives à l'extinction des hypothèques, la vente et la distribution des deniers provenant d'un bien grevé de privilèges ou d'un droit de rétention, les fidéicommis, la rectification, l'annulation ou la destruction de titres, les difficultés entre vendeurs et acheteurs d'immeubles, le partage des immeubles, la garde de la personne et la surveillance des biens des enfants, les procès relatifs aux marques de fabrique.

503. — La Division des testaments, divorces et amirauté a également été maintenue distincte en 1881, à cela près que, d'après l'art. 8 de l'*act* du 27 août 1881, son président n'a plus que le titre de simple juge de la Haute-Cour. Elle connaît de toutes les affaires précédemment attribuées aux trois cours qu'elle a remplacées (L. de 1873, art. 34), c'est-à-dire : de la vérification des testaments, des actions en divorce, en nullité de mariage ou en déclaration de légitimité, des questions d'abordage maritime, des contestations entre armateurs et marins, etc.; et, en temps de guerre, elle statue sur les prises maritimes.

504. — Les trois autres sections ont été réunies en une seule en 1881, sous le nom de Division du banc de la reine ; le *lord chief justice* d'Angleterre, qui présidait l'ancienne cour de ce nom, a été investi, en sus, des attributions appartenant antérieurement au *lord chief justice of the common pleas* et au *lord chief baron of the Exchequer;* et la division connaît aujourd'hui, d'une façon générale, de toutes les affaires qui ne sont pas expressément dévolues à une autre juridiction, notamment : des actions en revendication d'immeubles, de celles qui naissent des attentats contre la personne ou la propriété, des actions en paiement de loyer, des emprisonnements faits par erreur, des diffamations écrites ou verbales, de tous les « torts », etc.

505. — Cette détermination de la compétence de chaque division par les lois de 1873, 1875 et 1881 n'est toutefois pas absolument imposée au demandeur. L'art. 11 de l'*act* de 1875 porte, au contraire, qu'on peut toujours choisir entre les différentes divisions et indiquer dans l'exploit introductif quelle est celle qu'on entend saisir. Mais, lorsque la division désignée est incompétente d'après la loi, elle a toujours, à un moment quelconque de l'instance, le droit de se dessaisir et de renvoyer l'affaire devant le véritable juge, sans que cette circonstance entraîne la nullité des actes de procédure déjà faits. Seules, les affaires dévolues par la loi à la Division des testaments, divorces et amirauté, doivent nécessairement être portées devant elle.

506. — La Haute-Cour est cour d'appel pour les jugements des cours de comté,

507. — C'est elle aussi qui, d'après la loi du 25 août 1883 St. 46 et 47, Vict., c. 52), art. 92 à 94, a aujourd'hui compétence en matière de faillite, concurremment avec les cours de comté. La Cour des faillites, qui avait été créée à Londres en 1869, a été supprimée par la loi judiciaire de 1873, et ses attributions ont été conférées à la Haute cour. Le lord chancelier détermine de temps à autre celle des divisions de la Haute cour qui doit connaître des affaires de faillite et le juge appelé à en connaître. En 1884, ces affaires ont été dévolues à la Division du banc de la reine.

508. — D. *Cour d'appel.* — a) *Composition de la cour.* — D'après la loi du 27 août 1881 (St. 44 et 45, Vict., c. 68), qui a modifié à cet égard l'*act* fondamental de 1873 et plusieurs lois postérieures, la Cour d'appel comprend : 1° trois *ex officio judges :* le chancelier, le *lord chief justice* d'Angleterre, et le président de la Division des testaments, divorces et amirauté; 2° le maître des rôles, qui ne siège plus que dans cette section-là de la Cour suprême; 3° cinq juges ordinaires, qualifiés *lords justices of appeal.* La reine peut nommer un nombre quelconque de juges supplémentaires, pris parmi les anciens membres des juridictions supérieures.

509. — Une loi de 1891 (St. 54 et 55, Vict., c. 53) décide que les anciens lords chanceliers seront de droit juges de la Cour d'appel ; mais ils ne sont tenus de siéger que de leur consentement et avec le rang de préséance qui leur appartient comme pairs (art. 1).

510. — Les juges d'appel ont le même traitement, jouissent de la même inamovibilité et prêtent le même serment que ceux de la Haute-Cour; ils peuvent prétendre à la même pension de retraite.

511. — Les juges supplémentaires ont droit, eux aussi, au titre de *lords justices;* mais ils ne reçoivent aucun traitement et sont dispensés de siéger s'ils ont un empêchement légitime.

512. — Pour pouvoir être nommé juge ordinaire de la cour d'appel, il faut avoir été juge de la Haute-Cour pendant une année au moins, ou avoir exercé pendant quinze ans la profession d'avocat.

513. — Sauf pendant les circuits du printemps et de l'été, le chancelier peut toujours réclamer le concours d'un ou plusieurs juges de la Haute-Cour pour faire temporairement fonctions de juges d'appel (L. de 1875, art. 4).

514. — b) *Compétence.* — La Cour d'appel connaît des appels de tout jugement ou ordre émané de la Haute-Cour ou de l'un des juges de cette cour (L. de 1873, art. 19)

515. — Toutefois nul jugement ou ordre de ce genre, rendu avec le consentement des parties ou sur une question de dépens, n'est susceptible d'appel, à moins d'une autorisation de la cour ou du juge de qui elle émane (art. 49).

516. — Il est, d'ailleurs, à remarquer que la Cour d'appel ne peut être saisie directement des recours qui ont pour sentences rendues sans assistance du jury. Les décisions rendues sur le verdict du jury doivent être d'abord portées à une section de la Haute-Cour et, alors, à proprement parler, c'est contre la décision de cette section que l'appel est formé. Même pour les décisions rendues en chambre par un seul juge, l'appel immédiat à la Cour d'appel n'est recevable qu'en suite d'une autorisation.

spéciale dudit juge ; en général, il faut commencer par provoquer l'annulation de la sentence par le juge lui-même siégeant en audience publique ou par une section de la Haute-Cour. — Glasson, *op. cit.*, p. 531.

517. — Les appels sont jugés soit par la cour entière, soit par une section de la cour composée de trois membres au moins; mais aucun juge ne peut connaître en appel des décisions qu'il a rendues en première instance (L. de 1875, art. 4).

518. — La cour a le droit de se diviser en deux sections, qui peuvent siéger séparément ou simultanément; ces deux sections ne forment pas deux chambres distinctes : elles ne sont ni nécessairement permanentes, ni composées des mêmes juges. On a craint que la division en chambres ne compromît l'unité de jurisprudence, tout comme la séparation des cours dans l'ancienne organisation. Si une affaire semble particulièrement délicate, la section saisie peut s'en décharger sur la cour entière et alors l'affaire est plaidée à nouveau. — Glasson, p. 533.

519. — E. *Cour d'assises civiles.* — L'établissement de la Haute-Cour n'a pas amené la suppression des tournées (*circuits*) de juges qui, en matière civile, sont une des institutions les plus anciennes et originales de l'organisation judiciaire anglaise.

520. — Quand une affaire de la compétence de la Haute-Cour ne soulève qu'un point de droit, elle est nécessairement portée à cette cour à Londres, à moins que les parties ne soient d'accord pour demander le renvoi au juge de *nisi prius*, c'est-à-dire à la cour d'assises, statuant avec assistance du jury. Mais, si le procès soulève des questions de fait, chaque partie a le droit d'exiger ce renvoi.

521. — Les cours d'assises civiles consistent en deux ou plusieurs juges de la Haute-Cour, envoyés en vertu d'une commission de la couronne pour faire des tournées dans chacun des huit circuits judiciaires prévus par la loi et pour y constater, au moyen d'un jury pris chaque fois dans le pays, les points de fait sur lesquels la Haute-Cour devra ensuite fonder son jugement. Il est admis, toutefois, maintenant que les magistrats des cours d'assises peuvent prononcer aussi sur le droit et sont réputés, dans ce cas, constituer une division de ladite Haute-Cour (V. L. de 1873, art. 29).

522. — D'après l'art. 23 de la loi de 1875 et des « ordres en conseil » des 5 févr et 17 mai 1876, les circuits sont au nombre de huit : Nord, Nord-Est, Midland, Sud-Est, Oxford, Ouest, Galles du Nord, Galles du Sud. Le comté de Surrey n'est compris dans aucun circuit, mais une commission y est envoyée deux fois par an pour l'expédition des affaires soit civiles, soit criminelles. De même, Londres et Middlesex ne sont compris non plus dans aucun circuit, mais il s'y tient au moins quatre fois par an, devant un ou plusieurs juges de la Haute-Cour, des cours pour la détermination des points de fait par le jury (*London and Middlesex sittings;* Ord. LXI, r. 1).

523. — Le *assizes winter act* de 1876 (39 et 40, Vict., c. 57), dérogeant à d'antiques usages, a décidé que, par ordre du conseil, plusieurs comtés pourraient être réunis en un groupe pour les assises d'hiver et que les audiences se tiendraient dans la ville du groupe désignée par le conseil. De même, la reine peut, pour la saison d'hiver, adjoindre un certain nombre de comtés au ressort de la cour centrale criminelle siégeant à Londres. Mais il a été bien entendu qu'on continuerait à tenir toujours au moins deux sessions par an dans chaque comté (42 et 43, Vict., c. 1, art. 3).

524. — En pratique, les cours d'assises civiles sont encore souvent désignées sous le nom de *courts of nisi prius*, parce que le juge de la Haute-Cour les présidait en vertu d'un pouvoir spécial à lui conféré et appelé *commission of nisi prius*. Cette appellation bizarre provient, selon Stephen, de ce qu'autrefois les questions de fait dans un procès civil étaient renvoyées à l'une des cours de Westminster, pour être tranchées avec l'assistance d'un jury venant, à cet effet, du comté où l'action avait pris naissance, *à moins que préalablement* elles ne l'eussent été par la cour d'assises allant siéger dans ledit comté; cette dernière cour, dont l'intervention opportune rendait le renvoi superflu, fut appelée elle-même cour de *nisi prius*. — *Comment. on the law of England*, liv. 3, c. 3. — Depuis le *Common law procédure act 1852* (St. 15 et 16, Vict., c. 76), la commission spéciale de *nisi prius* n'est plus nécessaire au juge pour remplir ses fonctions.

4° Juridictions souveraines.

525. — Tout au haut de l'édifice judiciaire se trouvent deux tribunaux suprêmes : la Chambre des lords, qui a une compétence générale; le comité judiciaire du Conseil privé, dont les pouvoirs sont exceptionnels et concernent seulement certaines affaires.

526. — A. *Chambre des lords.* — La Chambre des lords, qui n'est autre chose que l'ancienne *curia regis* dans l'acception la plus large de cette expression, exerce des attributions judiciaires depuis des siècles et n'en a été privée que tout à fait temporairement en 1873 par une disposition qui a été rapportée deux ans plus tard. L'appel suprême à la Chambre haute a été réglementé dès le règne d'Edouard III (St. 14, Ed. III, St. 1, c. 5).

527. — Elle est cour d'appel souveraine pour toutes les cours de justice supérieures d'Angleterre, d'Ecosse et d'Irlande, à la seule exception de celles pour lesquelles cette fonction est dévolue au comité judiciaire du Conseil privé. — V. *infrà*, n. 535.

528. — Autrefois, la Chambre des lords siégeait tout entière pour connaître des appels; et, jusqu'à nos jours, on a reconnu à tout pair le droit de connaître comme juge des affaires déférées à la chambre. Mais, en fait, les lords qui ne sont pas jurisconsultes se retirent dans ces cas-là, et il ne reste pour statuer que les lords légistes (*law lords*), c'est-à-dire : le chancelier, les anciens chanceliers et les lords arrivés à la pairie par la magistrature ou le barreau. Il a été admis de tout temps que, pour être valable, une décision de la chambre devait être rendue par trois pairs. Mais, comme la loi n'exigeait pas que les deux assesseurs du lord chancelier fussent les mêmes à chaque audience, il arrivait fréquemment que, par l'effet du roulement établi entre les membres de la chambre pour ce service spécial, une affaire commencée devant deux pairs fût continuée et liquidée devant d'autres, qui ne la connaissaient point, de sorte que la sentence émanait en réalité du chancelier seul. L'*act* du 11 août 1876 (St. 39 et 40, Vict., c. 59) a remédié à ce grave inconvénient en créant deux lords d'appel en service ordinaire, véritables magistrats à vie, inamovibles et salariés, tenus d'assister le chancelier concurremment avec les *law lords* ordinaires.

529. — Sans enlever expressément aux pairs non légistes (*lay lords*) le droit de siéger comme juges, l'*act* de 1876, par son art. 5, décide que la Chambre des lords ne peut ni siéger, ni statuer, comme cour d'appel, sans la présence de trois au moins des juges qu'elle désigne sous le nom de lords d'appel (*lords of appeal*). Ces juges sont : 1° le lord chancelier d'Angleterre; 2° les lords d'appel en service ordinaire, nommés par la reine; 3° les pairs qui exercent ou qui ont exercé l'une des hautes fonctions judiciaires (membres ou anciens membres : 1° de la Cour suprême de justice d'Angleterre; 2° des cours supérieures d'Irlande; 3° de la Cour de session d'Ecosse [art. 25]).

530. — Les lords d'appel *in ordinary* doivent avoir rempli pendant deux ans au moins l'une des hautes fonctions judiciaires ou exercé pendant quinze ans la profession d'avocat. Ils jouissent d'un traitement de 6,000 livres; ils sont barons à vie et sont membres de la Chambre haute pendant tout le temps où ils remplissent leurs fonctions de lords d'appel, mais leur pairie n'est pas héréditaire (art. 6).

531. — Actuellement, et d'après l'art. 3 du même *act*, les cours dont les sentences peuvent être déférées en appel à la Chambre des lords sont « la Cour d'appel d'Angleterre, et toute cour d'Ecosse ou d'Irlande dont les décisions sont susceptibles de cet appel, en vertu de la coutume ou des lois en vigueur. »

532. — B. *Comité judiciaire du Conseil privé.* — Le roi s'était réservé de vieille date de statuer, en son conseil, à l'exclusion de la Chambre des lords, sur certaines questions, notamment de l'ordre politique. Ce conseil, toujours fort nombreux, a bien rarement délibéré au complet; mais il se partage en comités, qui ont des occupations beaucoup plus régulières, et c'est un de ces comités qui est spécialement chargé des affaires rentrant dans l'administration de la justice. Ce comité a reçu son organisation régulière en 1833 (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 41) et la mission, sous le titre de *Judicial Committee of the Privy Council*, de juger en dernier ressort certaines affaires déférées au roi en son conseil.

533. — La loi de 1883, complétée par les St. 14 et 15, Vict., c. 83, art. 15, l'a composé des divers membres du conseil remplissant ou ayant rempli de hautes fonctions judiciaires et, en outre, lorsqu'il s'agissait d'affaires ecclésiastiques, des prélats faisant partie du Conseil privé. Une autre loi du 21 août 1871

(St. 34 et 35, Vict., c. 91) a autorisé la reine à adjoindre au Comité quatre *additional judges*, choisis soit parmi les juges ou anciens juges des cours de Westminster, soit parmi les *chief justices* de Bengale, Madras ou Bombay, avec un traitement de 5,000 livres par an. Mais, en 1876, le *Appelate juridiction act* (St. 39 et 40, Vict., c. 59), a modifié cette disposition en ce sens que ces juges salariés devront être remplacés, au fur et à mesure des vacances, par les *lords of appeal in ordinary*, dont il a été question *suprà*, n. 529, et qui auront à siéger, s'ils sont membres du Conseil privé, tout à la fois au Comité judiciaire de ce conseil et à la Chambre des lords fonctionnant comme cour d'appel suprême (art. 6 et 14).

534. — Actuellement (1899), le Comité se compose de tous les membres du Conseil privé qui sont ou ont été juges des cours supérieures, ainsi que des prélats quand il s'agit de causes ecclésiastiques. Sont ordinairement en fonctions trois ou quatre des membres suivants : le lord chancelier, les quatre *lords of appeal in ordinary*, et plusieurs autres magistrats appartenant ou ayant appartenu à la Cour suprême. Il y a, en outre, un membre pour l'Inde, un pour l'Australie, un pour le Cap et un pour le Canada. — *Almanach de Gotha*, 1897.

535. — Le Comité judiciaire est la cour d'appel suprême, pour les décisions de la Cour de l'amirauté, des cours ecclésiastiques, des cours des colonies et des Indes ; et il statue sur les demandes ou prorogations de brevets (St. 46 et 47, Vict., c. 57, art. 25). — V. Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 462 et 555.

§ 3. *Juridictions criminelles.*

1° *Introduction.*

536. — Si, en Angleterre comme en France, la loi criminelle ramène les infractions à trois classes (*treasons, felonies, misdemeanors*), cette division tripartite est sans nul rapport avec les diverses juridictions compétentes. Le jury est le juge de droit commun pour toutes les infractions de quelque importance, quelle qu'en soit la qualification. La seule division qui corresponde aux juridictions est celle des causes en sommaires ou *indictables*. Les premières sont de la compétence des juridictions inférieures ou sommaires : juges de paix, cours de petite session, cours de police. Les secondes sont introduites par ces juridictions inférieures, mais portées devant les juridictions supérieures : cours de sessions trimestrielles, cours d'assises, cour centrale criminelle, cour du banc de la reine (aujourd'hui Division de la Haute-Cour de justice), et soumises au verdict du jury. — V. Ernest Glasson, *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 569.

537. — Une loi du 11 août 1879 (42 et 43, Vict., c. 49, *Summary jurisdiction act 1879*) a créé dans une certaine mesure un droit criminel nouveau, en autorisant les cours de juridiction sommaire : 1° à substituer, dans toutes les affaires dont elles sont saisies, l'amende à l'emprisonnement et à prononcer l'emprisonnement sans travail forcé (*hard labour*) ou à en réduire la durée ; 2° à juger un certain nombre de délits de la compétence des assises (*indictables*), quand ils sont commis non seulement par des enfants ou des individus âgés de moins de seize ans, mais même par des adultes, s'ils y consentent ou s'ils avouent ; 3° à juger les contraventions concernant les contributions, le timbre, les postes et les chemins de fer. La même loi abaisse aussi considérablement le maximum des peines applicables dans les divers cas auxquels s'étend la juridiction sommaire. — V. trad. annotée de la loi par M. Ernest Bertrand, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 9, p. 31.

2° *Juridictions criminelles inférieures.*

538. — Les juridictions inférieures de répression, en Angleterre, sont les juges de paix, les cours de petite session et, dans les villes, les cours de police. La juridiction sommaire a fait, sous le règne de la reine Victoria, l'objet de nombreuses lois, dont, indépendamment de celle de 1879 citée plus haut, les principales sont : St. 10 et 11, c. 82 ; 11 et 12, c. 43 ; 13 et 14, c. 37 ; 18 et 19, c. 126 ; 24 et 25, c. 100 ; 27 et 28, c. 110 ; 28 et 29, c. 127 ; 31 et 32, c. 116.

539. — A. *Juge de paix agissant seul.* — Seul, le juge de paix n'a qu'une compétence fort limitée ; il est essentiellement juge d'instruction. C'est devant lui que sont conduits les individus arrêtés ; il les interroge et, suivant que les charges lui paraissent, ou non, suffisantes, il les fait incarcérer, les libère sous caution ou les renvoie tout à fait.

540. — Il ne juge lui-même que très-rarement, et seulement les très-menus délits.

541. — Comme on n'exige des juges de paix, ainsi qu'on le verra, *infrà*, n. 667 et s., aucune capacité juridique, on leur adjoignait autrefois des hommes de loi chargés de les éclairer sur les questions de droit qui peuvent se poser devant eux. Aujourd'hui, ils sont assistés d'un *clerk* ou greffier, qui est un homme du métier et qui, outre qu'il rédige toutes les pièces, peut au besoin leur donner d'utiles conseils.

542. — B. *Cours de petites sessions.* — Ce sont surtout les cours de petites sessions (*petty sessions*), au nombre de 900 environ pour l'Angleterre et le pays de Galles, qui forment le premier degré de juridiction répressive.

543. — Dans les comtés, ces cours se composent de deux juges de paix du comté ; dans les villes ou bourgs incorporés, elles sont tenues par le *recorder* ou par deux juges de paix municipaux.

544. — Elles se réunissent, suivant les localités, tous les huit ou tous les quinze jours, sans assistance du jury.

545. — Depuis le commencement de ce siècle, la noblesse, qui voyait dans l'exercice des fonctions de juge de paix une source d'influence, a montré moins d'empressement à remplir cette charge délicate, absorbante et qui exige des connaissances spéciales. Aussi a-t-on été obligé de créer, à Londres et dans un certain nombre d'autres villes, des juges de police rétribués, qui ont les mêmes attributions judiciaires que les juges de paix, à cela près qu'étant des juristes de profession ils sont autorisés à siéger seuls même dans les cas où les juges de paix ne peuvent statuer qu'à deux. Toute ville qui prend l'engagement de payer convenablement son juge de police peut créer une cour de ce genre ; à Londres, il y en a onze pour la ville et deux pour la cité. Chacune des onze cours de la ville a deux juges qui siègent alternativement de deux jours l'un ; ces juges, au nombre de vingt-sept au plus (vingt-six, plus un *chief magistrate*, qui dirige le service), sont choisis parmi les avocats ayant au moins sept ans d'exercice et reçoivent 1,200 livres (30,000 fr.) par an.

546. — Les deux cours de la cité (Mansion House et Guildhall) sont tenues, la première, par le lord maire, la seconde, par l'un des *aldermen* à tour de rôle. Lord maire et *aldermen* sont, de droit, juges de paix de la cité.

547. — Les juges de paix et les juges de police sont, en réalité, des juges d'exception ; ils forment des juridictions sommaires à compétence limitée. Ce sont les juges de paix en petite session qui composent la cour ordinaire de juridiction sommaire. Les *indictable offences* ne peuvent être jugées par les cours de petites sessions qu'à un jour publié d'avance. La loi veut, en outre, que, si la cour ne siège pas dans son local habituel, mais dans un *occasional court house*, elle ne puisse pas prononcer un emprisonnement de plus de quatorze jours, ni une amende dépassant 20 shill. Un juge de paix siégeant seul ne peut pas non plus condamner à une peine plus forte.

548. — Les juges de paix et de police connaissent des contraventions de police, des délits de vagabondage, des contraventions fiscales, et, en vertu de la loi de 1879, citée *suprà*, n. 537, des contraventions aux lois sur les postes et les chemins de fer.

549. — La juridiction sommaire est toujours facultative pour l'inculpé, en ce sens qu'il a le droit de demander son renvoi devant le jury ; mais il est très-rare, en fait, que les inculpés usent de ce droit.

550. — Les cours de juridiction sommaire jouissent de pouvoirs étendus pour la graduation des peines. L'*act* de 1879 les autorise à modérer l'emprisonnement, à dispenser de travail forcé, à relever de l'obligation de fournir des cautions de bonne conduite, et même à substituer l'amende à l'emprisonnement. Dans les condamnations à l'amende ou à des dommages-intérêts, la cour peut accorder des délais ou des termes ou admettre, au lieu d'un paiement immédiat, des sûretés ; l'emprisonnement encouru à défaut de paiement ne peut excéder sept jours jusqu'à 10 shill., trois mois au delà de 20 livres.

551. — L'appel n'est admis contre les décisions d'une cour de juridiction sommaire que très-exceptionnellement et sous de nombreuses conditions ; il est porté aux *general quarter sessions*.

Mais, en cas d'erreur de droit ou d'excès de pouvoir, le jugement peut être déféré à la Haute-Cour de justice.

3° *Juridictions criminelles supérieures.*

552. — Les juridictions criminelles supérieures sont : 1° les cours de sessions trimestrielles ; 2° les cours d'assises ; 3° certaines juridictions d'exception instituées pour des cas spéciaux.

553. — A. *Cours de sessions trimestrielles.* — Ces cours, dont l'institution remonte à Edouard III, sont ainsi nommées (*courts of quarter sessions, general quarter sessions*), parce qu'elles se réunissent, avec assistance du petit jury ou jury de jugement, quatre fois par an pendant la première semaine qui suit les 31 mars, 24 juin, 11 octobre et 28 décembre (St. 11, Geo. IV, et 1, Guil. IV, c. 70, art. 11).

554. — Elles se composent de tous les juges de paix du comté, réunis en un ou plusieurs collèges, suivant que le comté n'est pas divisé ou se partage en plusieurs districts (St. 21 et 22, Vict., c. 73, art. 9-11).

555. — Les magistrats des bourgs forment également des collèges spéciaux, qui siègent dans les mêmes villes que les cours de sessions trimestrielles. Il y a, ainsi, une cour distincte pour le comté et pour le bourg, la première tenue dans le *shirehall*, la seconde dans le *guildhall;* le *guildhall* est toujours situé dans la portion de la ville qui fait partie du bourg incorporé ou de la cité; le *shirehall* est en dehors de ces limites. Le *borough court* est tenu par le *recorder* du bourg.

556. — Pour la Cité et une certaine portion de la ville de Londres, les cours de sessions trimestrielles sont remplacées par une cour centrale criminelle (avec jury); dans les autres parties de la ville, il y a des sessions de la cour de Londres, de Southwark, de Middlesex, de Westminster et de Surrey. La cour centrale tient douze sessions par an; elle se compose, en pratique, de trois chambres présidées, la première, par le *recorder*, la seconde, par le *common serjeant*, la troisième, par un juge de la Haute-Cour, assistés respectivement d'un *alderman;* c'est devant la troisième chambre que se portent les affaires graves (St. 4 et 5, Guill. IV, c. 36; St. 5, Vict., c. 5).

557. — Toutes ces cours, cours de sessions trimestrielles, *borough courts* ou cour centrale, ont la même compétence; elles connaissent de presque tous les délits, hormis les délits très-graves pouvant entraîner la peine capitale ou la servitude pénale perpétuelle (St. 4 et 5, Vict., c. 56, art. 6; 5 et 6, Vict., c. 36; 20 et 21, Vict., c. 3); et, de plus, elles forment la juridiction d'appel pour les sentences rendues en matière sommaire, par les tribunaux inférieurs. — Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 569 et s.

558. — B. *Cours d'assises.* — Nous avons déjà parlé, *suprà*, (n. 519 et s.), à propos des cours d'assises civiles, des circuits en lesquels sont divisés l'Angleterre et le pays de Galles et que parcourent, à certaines époques de l'année, deux juges de la Haute-Cour de justice, pour tenir l'un les assises civiles, l'autre les assises criminelles.

559. — Le juge des affaires criminelles juge seul, comme le juge des affaires civiles; s'il est embarrassé, il déclare parfois qu'il va consulter son collègue qui, dans son voisinage immédiat, préside la cour civile. Il jouit, d'ailleurs, pour l'application de la peine, d'un pouvoir à peu près discrétionnaire : la loi fixe un maximum, mais ne lui impose pas de minimum.

560. — Il va sans dire que la cour d'assises comprend un jury de jugement, qui prononce sur le fait.

561. — Les cours d'assises criminelles sont souvent désignées en Angleterre sous le vieux nom de cours *of oyer and terminer* et *of general gaol delivery*, lequel fait allusion à deux pouvoirs spéciaux que recevait le juge chargé d'aller tenir la cour : 1° le pouvoir ou *commission of oyer and terminer*, en vertu duquel il juge les trahisons, félonies et *misdemeanors* commis dans le comté, en suite d'un verdict de renvoi émané du grand jury ; 2° le pouvoir ou *commission of general gaol delivery*, en vertu duquel il fait sortir de prison, pour le juger, tout individu se trouvant en état d'arrestation, de telle sorte qu'à chaque session d'assises, les prisons se vident, toute affaire dûment instruite et tout inculpé retenu préventivement devant y être jugés.

562. — En dehors des sessions régulières, le souverain peut, dans des cas d'urgence, délivrer des commissions extraordinaires aux fins de faire juger sans délai par une cour d'assises les délits dont il y aurait un inconvénient à ajourner les répressions.

563. — Les cours d'assises ne fonctionnent pas à Londres et dans les environs immédiats; la cour criminelle centrale en tient lieu. — Stephen, *Comment. on the laws of England*, t. 4, liv. 6, c. 10.

564. — C. *Division du Banc de la reine à la Haute-Cour.* — La division du Banc de la reine à la Haute cour connaît de toutes les affaires criminelles, depuis la trahison jusqu'à la plus mince atteinte à la paix publique. Elle peut être saisie soit par le verdict d'un grand jury du comté de Middlesex, soit par un *writ of certiorari* émané d'une juridiction inférieure dans l'un des cas suivants (St. 16 et 17, Vict., c. 30) : 1° lorsque l'accusation portée devant ladite juridiction vise une personne morale (*body corporated*); 2° lorsque la cour, au vu d'un *writ* de l'une des parties, estime que ladite juridiction n'est pas en mesure de rendre bonne et impartiale justice; 3° lorsqu'il y a lieu de croire que le procès soulèvera une question de droit d'une exceptionnelle difficulté; 4° lorsque, pour bien juger l'affaire, il est nécessaire de recourir à une descente sur les lieux ou à un jury *spécial*.

565. — Aujourd'hui, c'est cette section de la Haute-Cour qui exerce la juridiction attribuée autrefois, en matière criminelle, à la Cour d'amirauté relativement aux crimes sur mer, ou sur les côtes, ou en dehors d'un comté d'Angleterre. On peut, sur ce point spécial, consulter les St. 7 et 8, Vict., c. 2, et 24 et 25, Vict., c. 96 à 100. — Stephen, *Comment.*, liv. 6, c. 10, 3°.

§ 4. *Des juridictions spéciales.*

1° *Introduction.*

566. — Indépendamment des juridictions civiles et criminelles de droit commun, dont il a été question dans les paragraphes précédents, il existe encore en Angleterre un certain nombre de tribunaux spéciaux, qui connaissent de certaines catégories particulières de litiges ou dont la compétence est restreinte à certaines classes de personnes.

567. — Ceux dont il nous paraît utile de dire ici quelques mots sont : 1° la Chambre des lords; 2° la Cour du grand sénéchal de Grande-Bretagne; 3° les cours ecclésiastiques; 4° les cours universitaires; 5° la commission des chemins de fer et canaux; 6° les cours forestières; 7° la cour des mines d'étain; 8° les cours des commissaires de naufrages; 9° les cours martiales militaires; 10° les cours martiales maritimes. — V. pour plus de détails, Cte de Franqueville, *Le système judiciaire de la Grande-Bretagne*, t. 2, p. 519 et s.; Stephen, *Comm.*, liv. 6, c. 10.

2° *Chambre des lords.*

568. — La juridiction de la Chambre des lords s'exerce très-rarement. Formée en cour plénière (*the Court of our lady the Queen in Parliament*), elle connaît en premier et en dernier ressort des crimes et félonies des pairs du royaume, de leurs épouses, des pairesses par naissance, de la reine-épouse (*Queen consort*) ou du mari de la reine (*King consort, prince consort*). Si le Parlement est assemblé au moment où il doit fonctionner comme tribunal, il est présidé par un *lord high stewart*, nommé spécialement pour chaque affaire.

569. — La cour peut aussi être nantie par un *impeachment* de la Chambre des communes d'un délit commis par un lord ou par un *commoner*.

570. — On ne distingue pas dans la Chambre haute les points de fait des points de droit. Les décisions sont prises à la majorité des suffrages.

3° *Cour du grand-sénéchal de Grande-Bretagne.*

571. — Lorsque le Parlement n'est pas réuni, les affaires qui seraient de la compétence de la Chambre des lords, sont portées devant le grand-sénéchal (*lord high steward*) de Grande-Bretagne. Tous les pairs doivent être convoqués pour fonctionner dans l'affaire comme juges.

572. — Nulle condamnation ne peut être prononcée qu'à la majorité des suffrages, et si douze pairs au moins ont déclaré l'accusé coupable (St. 7 et 8, Guill. III, c. 3). Mais leur jugement doit être précédé d'une mise en accusation prononcée par un grand jury ou par la Cour du banc de la reine.

4° Cours ecclésiastiques.

573. — L'origine des cours ecclésiastiques remonte à Guillaume le Conquérant. Dans le courant des siècles et surtout en suite de la Réforme du XVIe siècle, cette juridiction a subi de nombreuses modifications; mais elle a conservé jusqu'à nos jours ses trois degrés : les cours archidiaconales; au-dessus d'elles, les cours épiscopales ou consistoriales, et, au sommet de l'édifice, les cours archiépiscopales, réduites actuellement à une seule pour toute l'Angleterre : la « Cour des Arches ».

574. — La cour de l'archidiacre est tenue soit par ce dignitaire, soit par un official, qu'il nomme lui-même. Elle a, dans certains cas, une juridiction propre; mais, dans la plupart des cas, elle n'est qu'un tribunal de première instance, dont les sentences peuvent être portées en appel devant le tribunal diocésain.

575. — Ce tribunal diocésain, cour de l'évêque ou cour du consistoire, étend sa juridiction sur l'ensemble d'un diocèse. La cour est tenue par un chancelier ou commissaire de l'évêque; elle fonctionne essentiellement comme instance d'appel.

576. — Pendant des siècles, les deux archevêchés de Cantorbéry et d'York ont eu, chacun, une cour provinciale, ayant juridiction sur toutes les cours consistoriales de la province. Depuis une loi de 1874 (St. 37 et 38, Vict., c. 85), les deux cours ont bien été conservées; mais elles sont tenues l'une et l'autre par le même juge, qualifié doyen des Arches (du nom de l'église Sainte-Marie des Arches, où l'une des cours siégeait autrefois). Ce doyen est nommé de concert par les deux archevêques, et, à défaut d'entente, par la couronne, qui, même dans le premier cas, a un pouvoir d'approbation; la loi exige que le titulaire ait exercé pendant dix ans au moins la profession d'avocat ou qu'il ait siégé comme juge dans l'une des cours supérieures.

577. — La juridiction des cours ecclésiastiques, fort étendue autrefois au civil comme au criminel, est aujourd'hui très-réduite. Les cours n'ont plus aucune compétence pénale quant aux laïques; elles ont perdu leur juridiction en matière de dîmes et de taxes d'église; on les a dépouillées successivement des causes relatives aux testaments, aux séparations de corps, aux divorces, etc. (St. 4, Geo. IV, c. 78; 18 et 19, Vict., c. 41; 23 et 24, Vict., c. 32; 20 et 21, Vict., c. 77 et 85; 31 et 32, Vict., c. 109, etc.). On s'adresse encore aux cours diocésaines pour obtenir l'autorisation de convertir en jardin un cimetière abandonné, de construire un nouvel autel, de bâtir ou de réparer une église, de faire une exhumation, ou pour avoir certaines dispenses ou facultés.

578. — Quant au maintien de la discipline parmi les ministres de l'Eglise anglicane, c'est à la cour des Arches seule qu'incombe ce devoir; elle est parfois saisie de plaintes contre les *clergymen* qui s'écartent des règles de l'Eglise; mais, pour leurs crimes ou délits de droit commun, les *clergymen* ne relevent que des tribunaux ordinaires. Dans les dernières années, la cour des Arches n'a souvent jugé pas plus d'une affaire par an.

5° Cours universitaires.

579. — Les universités d'Oxford et de Cambridge avaient, il y a plusieurs siècles, obtenu de la couronne le droit de juger toute cause civile dans laquelle était intéressé, comme partie, un étudiant ou un membre de l'université; et, d'autre part, le *lord high steward* exerçait la juridiction criminelle. Leur juridiction civile et criminelle est tombée en désuétude. Mais elles ont conservé une juridiction correctionnelle, qui leur permet notamment de défendre les étudiants contre certains dangers ou certaines tentations. Une loi expresse de 1889 (52 et 53, Vict., c. 16) a confirmé, avec les anciens privilèges des universités, leur pouvoir d'arrêter, juger et emprisonner *personas de malo suspectas*.

580. — La cour est tenue par le vice-chancelier, habituellement assisté d'un juge de paix du comté. Les prévenus peuvent s'y faire défendre par un *solicitor*.

6° Commission des chemins de fer et canaux.

581. — Ému des plaintes qui s'élevaient au sujet des délais et des frais qu'entraînait tout procès entre les particuliers et les compagnies de chemins de fer, ou entre les compagnies elles-mêmes, le Parlement avait essayé, en 1873, de charger une commission de trois membres de statuer sur un certain nombre de questions contentieuses.

582. — La tentative ayant donné de bons résultats, le Parlement, par une loi de 1888 (51 et 52, Vict., c. 25), rendit la commission permanente, sous le nom de *Railway and canal commission*, et la composa de cinq membres, dont trois *ex officio* et deux spéciaux, nommés par le souverain sur la présentation du *Board of trade*.

583. — Les commissaires spéciaux ont un traitement, qui ne peut excéder 3,000 liv. (75,000 fr.).

584. — Les commissaires *ex officio* sont : un juge d'une cour supérieure d'Angleterre, désigné par le lord chancelier, un juge d'une cour supérieure d'Ecosse désigné par le président de la cour de session, et un juge d'une cour supérieure d'Irlande; ils sont nommés pour cinq ans, mais ne siègent, chacun, que dans leur pays respectif et continuent à remplir subsidiairement leurs fonctions ordinaires.

585. — La commission siège habituellement à Londres, mais peut tenir audience ailleurs selon les cas; le juge de la cour en est le président.

586. — Elle statue sur tous les cas où une compagnie peut avoir une obligation dans l'intérêt du public et, en outre, sur toute question relative à la légalité d'une charge, taxe ou tarif applicable au transport des marchandises. Elle ordonne, s'il y a lieu, le paiement des sommes qu'elle juge légalement dues, ou de dommages-intérêts.

587. — Peuvent porter plainte devant elle ou combattre une plainte dont elle est saisie toutes les autorités ou corporations administratives ou municipales, les associations de négociants ou d'armateurs, les chambres de commerce ou d'agriculture, etc.

588. — La commission juge en fait et en droit; ses sentences sont définitives, sauf certains cas où elles peuvent être déférées à une cour d'appel du pays intéressé.

7° Cours forestières.

589. — Les cours forestières avaient, au moyen âge, une grande importance. Les forêts constituaient des franchises royales, régies par des lois spéciales et pourvues de tribunaux propres. Aujourd'hui, il n'y a plus en Angleterre que deux forêts (la *forest of Dean* et la *New forest*) soumises au régime forestier. Les cours de *swainmote* et d'*attachment* se réunissent encore de temps à autre à Lyndhurst pour juger les rares questions qui s'y rattachent; mais, partout ailleurs, les cours forestières ont cessé d'exister (*New forest act* de 1877, art. 24).

8° Cour des mines d'étain.

590. — La Cour des mines d'étain (*court of stannaries*), siégeant à Truro, est tenue par un vice-*warden* à la nomination du duc de Cornouailles, c'est-à-dire du prince de Galles. Ce magistrat reçoit un traitement annuel de 1,500 livres (37,500 fr.), payé moitié au moyen d'un impôt de 1 5 0 0 sur la valeur des métaux mis en vente dans les comtés de Cornouailles et de Devon (6 et 7, Guill. IV, c. 106), moitié sur les revenus du duché de Cornouailles.

591. — La cour a un greffier, qui touche 800 livres par an, cinq autres *clerks* et plusieurs huissiers.

592. — Elle connaît de toute action personnelle intentée, soit par, soit contre un ouvrier de mines, à raison d'un fait relatif aux mines, et des actions personnelles entre mineurs, même étrangères aux mines.

593. — Les jugements sont susceptibles d'appel devant le *lord warden*, qui juge assisté de deux membres du Comité judiciaire du Conseil privé.

594. — La cour siège, en général, quatre fois par an. Les affaires courantes sont expédiées par le greffier, qui est, en outre, chargé de la liquidation de sociétés de mines.

9° Cours des commissaires de navigation.

595. — Ces cours ont été instituées par les St. 39 et 40, Vict., c. 80, et 42 et 43, Vict., c. 72. Le *Board of trade* peut en créer une dans chaque port ou district.

596. — Les cours se composent soit d'un juge de cour de comté ou de police, soit d'un commissaire spécial, et, en outre, de deux assesseurs techniques choisis sur une liste dressée par le secrétaire d'Etat de l'Intérieur.

597. — Elles jugent la conduite des commandants, capitaines

ou pilotes et leur infligent, s'il y a lieu, la suspension ou l'annulation de leurs certificats. En cas de faute grave, elles les font poursuivre devant les cours criminelles.

598. — Les condamnés peuvent réclamer du *Board of trade* un nouveau jugement et, en cas de refus, interjeter appel devant la division des testaments, divorces et amirauté de la Haute-Cour.

10° *Tribunaux militaires.*

599. — La matière a été réglée en dernier lieu par une loi organique du 24 juill. 1879 (St. 42 et 43, Vict., c. 33), analysée dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 9, p. 22.

600. — Lorsqu'un militaire commet une infraction non prévue par cette loi, il relève du droit commun et des juridictions ordinaires. Mais, d'autre part, les cours martiales anglaises connaissent d'un plus grand nombre de faits que nos conseils de guerre, parce que les pouvoirs disciplinaires des chefs de corps sont plus limités qu'en France.

601. — Le droit de punir sans recourir à une cour martiale appartient exclusivement au colonel ou au chef de corps; cet officier ne l'exerce que sur les soldats et pour certaines fautes déterminées; il ne peut jamais infliger plus de sept jours de prison avec ou sans travail forcé.

602. — Les cours martiales sont de quatre degrés : *Regimental court-martial, District court-martial, General court-martial, Field general court-martial.*

603. — La cour martiale de régiment est convoquée par le chef de corps, qui en nomme le président. La cour se compose de cinq membres; le président doit avoir au moins le grade de capitaine. Elle ne juge pas les officiers. Elle ne peut condamner ni à mort, ni à la servitude pénale, ni à un emprisonnement de plus de quarante-deux jours, ni à l'exclusion avec déshonneur.

604. — La cour martiale de district est convoquée par les officiers qui ont reçu pouvoir de convoquer soit ces cours-là, soit *à fortiori* les cours générales. Elle se compose de sept membres, ne peut juger les officiers, et ne doit condamner ni à mort, ni à la servitude pénale.

605. — La cour martiale générale est convoquée par le souverain ou l'officier qu'il a délégué à cet effet; elle se compose de neuf membres.

606. — Pour juger un officier, la cour martiale générale doit être composée d'officiers d'un grade égal ou supérieur à celui de l'accusé.

607. — Une cour martiale ne peut prononcer la peine de mort qu'à la majorité des deux tiers des voix.

608. — Le jugement d'une cour de régiment doit avoir été approuvé par le chef de corps; celui d'une cour de district, par le général commandant le district; celui d'une cour générale, par le souverain ou, aux colonies, par le général commandant en chef.

609. — Les accusés ont, à l'égard de leurs juges, le droit de récusation motivée; devant les cours générales, ils peuvent se faire défendre par un avocat; devant les autres cours, par toute autre personne.

610. — Tous les jugements rendus par les cours martiales sont transmis au ministre de la Guerre et soumis d'office à un fonctionnaire spécial, le juge avocat-général, sur le rapport duquel le secrétaire d'État propose au souverain d'exercer plus ou moins largement le droit de grâce.

611. — Dans les pays d'outre-mer, lorsqu'un individu soumis à la loi militaire a commis un délit contre les personnes ou contre les propriétés, l'officier commandant, bien qu'il n'ait pas qualité pour convoquer une cour martiale générale, peut réunir, par exception, une cour martiale, dite cour martiale générale de campagne, composée de trois membres au moins et jouissant de la même compétence que les cours générales ordinaires : elle peut juger même un officier et prononcer même la peine de mort.

11° *Cours martiales maritimes.*

612. — Tout ce qui concerne la discipline de la marine est réglé par un *act* du 10 août 1866 (St. 29 et 30, Vict., c. 109).

613. — Tout acte que la loi ne déclare pas punissable de mort, commis par un homme n'ayant pas rang d'officier, peut être jugé sommairement par le commandant du navire. Le maximum des pénalités est, dans ces circonstances, de trois mois de prison pour les cas de désertion et de six semaines pour toute autre infraction. Le commandant ne peut jamais condamner à la servitude pénale.

614. — Toute cour martiale doit être composée de cinq officiers au moins, de neuf au plus, âgés de vingt et un ans révolus et ayant le grade de lieutenant ou un grade supérieur. Une cour ne peut être constituée que là où trois vaisseaux au moins sont réunis. La loi détermine quels doivent être les grades du président et des juges suivant le grade de l'inculpé (art. 58).

615. — Les cours sont convoquées par l'Amirauté ou par les officiers à qui elle en a conféré le pouvoir; elles se tiennent à bord d'un vaisseau.

616. — Les poursuites sont dirigées et l'accusation est soutenue par le juge avocat de la flotte ou par son substitut; en leur absence, par un officier désigné *ad hoc* par le président.

617. — L'inculpé jouit du droit de récuser ses juges; mais il appartient à la cour d'apprécier les motifs d'exclusion qu'il allègue (art. 59). Au commencement des débats, les juges prêtent serment.

618. — Lorsque le jugement est rendu, le dossier est transmis par le ministère public au commandant, qui le fait parvenir à l'Amirauté.

§ 5. *Du jury.*

1° *Notions historiques.*

619. — Le jury, tant au civil qu'au criminel, est l'une des institutions les plus anciennes de l'Angleterre. Elle y est restée fort populaire au criminel, mais, au civil, le jury compte, même en Angleterre, de nombreux adversaires; on lui reproche d'être une cause de lenteurs et de coûter fort cher.

620. — Avant la réforme judiciaire de 1873, les cours de droit commun siégeaient avec assistance du jury, ce qui entraînait de grandes complications quand le droit et le fait se trouvaient confondus d'une façon indivisible. La Cour de chancellerie et la Cour de l'amirauté statuaient presque toujours sans jury. La Cour des testaments et des divorces avait un pouvoir discrétionnaire pour admettre ou rejeter le jury dans chaque cas donné.

621. — En 1870, la commission de judicature proposa d'étendre à tous les tribunaux le système en vigueur dans cette dernière cour, en leur laissant le choix entre l'instruction avec jury, le jugement sans jury, ou même le renvoi devant un arbitre rapporteur (*referee*).

622. — Le législateur de 1873 craignit de toucher trop brusquement à une institution plusieurs fois séculaire. L'*act* de 1873 a réservé aux plaideurs la faculté de réclamer l'intervention du jury dans les affaires où ils l'auraient pu auparavant; mais il contère ensuite à la Haute-Cour et à la cour d'appel le droit de renvoyer la question de fait devant un arbitre rapporteur ou un expert technique, et les parties ont également le droit de demander un semblable arbitre ou expert, en place d'un jury (L. de 1873, art. 56; Règles de proc. annexées, art. 30 et s.).

2° *Diverses espèces de jurys.*

623. — On distingue en Angleterre diverses espèces de jury : tout d'abord, le jury ordinaire (*common*) et le jury *spécial*.

624. — Le jury ordinaire peut être formé de toutes personnes réunissant les qualités générales requises pour être portées sur une liste de jurés.

625. — Le jury spécial, au contraire, est composé d'hommes qui, à ces qualités générales, joignent une situation sociale et une culture intellectuelle supérieures. Au civil, il est convoqué dans les cas particuliers auxquels les parties attachent le plus d'importance et pour lesquels elles craignent de ne pas rencontrer des lumières suffisantes dans le jury ordinaire. Au criminel, la loi n'admet pas le jury spécial pour les crimes de haute trahison, ni pour les affaires capitales; mais, dans les autres procès, ce jury peut être demandé par l'*attorney*.

626. — En matière criminelle, on appelle *Grand jury*, ou jury d'accusation, celui qui décide s'il y a, ou non, des indices suffisants pour donner suite à l'affaire. Il se compose de vingt-trois membres, mais on n'exige ni qu'ils siègent tous à la fois, ni qu'ils soient unanimes; il faut et il suffit, pour que l'inculpé soit renvoyé devant le jury de jugement, que douze de ces jurés se prononcent pour la mise en jugement (ce qui se constate par l'inscription des mots : *a true bill*, sur l'acte d'accusation); s'il

n'y a pas douze jurés d'accord pour qu'on donne suite à l'affaire, elle est abandonnée, et le chef du jury écrit sur l'acte : *non true bill*.

627. — Le *Petit jury* est le jury de jugement. Il se compose de douze jurés tirés au sort pour toute une journée. Chaque inculpé a, en Angleterre, le droit de récuser soit tout le jury, soit quelques-uns de ses membres. — Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 707 et s., 752 et s.

3° *Formation des listes du jury.*

628. — L'institution du jury est essentiellement réglée par une loi du 9 août 1870 (St. 33 et 34, Vict., c. 77).

629. — Hormis les exceptions qui seront indiquées *infrà*, tout homme ayant plus de vingt et un ans et moins de 60 et possédant, dans le comté où il réside, soit des terres lui rapportant net au moins 10 livres, soit une rente foncière de pareille somme, soit un bail d'au moins vingt et un ans lui rapportant 20 livres par an, soit une maison taxée pour la taxe des pauvres à raison d'une valeur de 30 livres dans le Middlesex ou de 20 dans les autres comtés, ou occupant une maison ayant au moins quinze fenêtres, a le droit et le devoir de servir comme juré à la Haute-Cour et dans toutes les cours d'assises, de *Nisi prius*, etc., dans le comté où il réside. Ces conditions ne s'appliquent pas aux jurés des villes à franchises ou des bourgs ayant juridiction civile ou criminelle.

630. — Dans la Cité de Londres, nul ne peut remplir les fonctions de juré s'il ne possède une maison ou n'occupe une boutique, un magasin, un comptoir, un appartement ou un bureau en vue de ses affaires, dans la Cité, et s'il ne possède une fortune mobilière ou immobilière de 100 livres (St. 6, Geo. IV, c. 50, art. 2).

631. — Nul ne peut fonctionner dans un jury ou une enquête qui a été condamné pour trahison, félonie ou tout autre crime infamant, à moins d'avoir été gracié (*pardoned*) (L. de 1870, art. 10).

632. — Tout homme dont le nom doit figurer sur la liste du jury soit dans un comté, soit dans la Cité de Londres, et qui a légalement qualité pour être appelé *esquire*, ou qui est une personne de plus haut rang, ou banquier ou négociant, ou qui occupe une maison d'habitation taxée pour la taxe des pauvres à raison de 100 livres au moins dans une ville de 20,000 habitants, ou plus, ou de 50 livres partout ailleurs, ou qui occupe soit une terre taxée à raison de 100 livres, soit une ferme taxée à raison de 300, est en droit et tenu de fonctionner comme juré *spécial* (art. 6).

633. — Les étrangers domiciliés en Angleterre ou dans le pays de Galles depuis dix ans au moins, et satisfaisant, d'ailleurs, aux conditions générales requises, sont tenus de fonctionner dans les jurys et enquêtes comme s'ils étaient sujets britanniques (Même art.).

634. — Sont dispensés du service du jury, notamment : les pairs; les membres du Parlement; les membres des divers clergés; les sergents de loi, les avocats (*barristers*), les *solicitors*, *clerks* et notaires, pourvu qu'ils exercent actuellement leur profession; les officiers des cours supérieures ; les *coroners ;* les geôliers ; diverses catégories d'officiers de santé; les officiers des armées de terre et de mer ; les pilotes ; les agents des postes, des douanes et des contributions (*Inland Revenue*) ; les agents de police ; les membres des municipalités des bourgs ; les juges de paix (art. 9).

635. — Dans chaque paroisse, la liste des personnes réputées aptes à être portées sur la liste du jury est publiée chaque année pendant la première semaine de septembre, et elle est revisée par les juges (*Justices*) dans les sept derniers jours du même mois. Les personnes qui estiment avoir droit à une exemption doivent la faire valoir dans l'intervalle.

4° *Fonctionnement du jury.*

636. — Personne ne peut être astreint à fonctionner dans un jury ou une enquête (excepte un grand jury) plus d'une fois dans l'année, à moins que tous les jurés portés sur la liste n'aient déjà été de service ladite année. Personne ne peut se faire dispenser de servir comme juré commun par la raison qu'il figure sur la liste des jurés spéciaux ou qu'il est qualifié pour fonctionner comme grand juré.

637. — Nul n'est tenu de fonctionner comme juré dans plus d'une cour par jour.

638. — Nul juré n'encourt de peine pour ne s'être pas présenté au jour voulu, si la citation qui lui a été adressée par la poste ne lui est pas parvenue au moins six jours avant celui où il devait paraître (L. de 1870, art. 19 et 20).

639. — Avant d'entrer en fonctions, le juré doit être assermenté par les magistrats de la cour. Mais si, soit au civil soit au criminel, il a, pour des raisons de conscience, des objections contre cette assermentation, le juge, après s'être assuré de la sincérité des objections, peut l'autoriser à faire, au lieu d'un serment, une affirmation ou déclaration solennelle (30 et 31, Vict., c. 35, art. 8).

640. — En droit strict, un juré spécial ne peut prétendre pour ses services qu'à l'indemnité que le juge estime équitable ; mais, en pratique, les jurés spéciaux reçoivent des parties, pour chaque affaire, une guinée par tête (26 fr. 25). Un juré commun n'a droit pour chaque affaire qu'à 1 sh. (1 fr. 25) à la Haute-Cour.

641. — Nulle indemnité n'est due aux jurés, pour les affaires criminelles.

642. — En cas d'inspection des lieux, le juré spécial touche 21 sh. (26 fr. 25); le juré ordinaire, 5 sh. par jour. — *Every man's own Lawyer*, 1897, p. 20.

643. — Les jurés n'encourent aucune responsabilité pénale à raison de leur verdict, encore qu'il paraisse contraire à l'évidence ou aux directions du juge.

644. — Ils sont essentiellement les juges des faits : au criminel, ils ont le pouvoir absolu de déclarer l'inculpé coupable ou non coupable; au civil, de donner raison au demandeur ou au défendeur et, s'ils se prononcent en faveur du demandeur, de lui allouer tels dommages-intérêts qu'ils estiment dus.

645. — Les jurés siègent habituellement au nombre de douze; ils ne sont que cinq dans les affaires civiles de la compétence des juridictions inférieures.

646. — La règle générale est que leur verdict doit être unanime (St. 9 et 10, Vict., c. 95, art. 72 et 73).

647. — D'après la loi anglaise, personne ne peut être poursuivi ou jugé deux fois pour la même infraction. Mais, si le jury ne peut se mettre d'accord sur son verdict après mûre délibération, le juge a un pouvoir discrétionnaire pour le relever de ses fonctions et renvoyer l'accusé soit devant un autre jury, soit à une autre session.

648. — Si, la seconde fois, le jury n'arrive pas davantage à une solution, l'affaire peut être itérativement renvoyée, et ce, jusqu'à ce que finalement un jury, convaincu peut-être par de toutes nouvelles preuves, rende un verdict valable d'acquittement ou de condamnation. Mais une fois un semblable verdict rendu, l'affaire ne peut être reprise.

649. — Si, dans le cours des débats, il se présente une question de droit importante et difficile, le président de la cour peut la réserver pour la soumettre à la cour d'appel criminelle (Division du banc de la reine).

§ 6. *De divers fonctionnaires et magistrats concourant à l'administration de la justice.*

1° *Sherifs et leurs auxiliaires.*

650. — A. *Sherif.* — L'office de *sherif* est, en Angleterre, d'une haute antiquité. Dès l'époque saxonne, le *sherif* (*shire reeve*), qu'on appelait en latin *vice-comes*, était le substitut de l'*earl* ou *comes*, à qui appartenaient le commandement et l'administration du *shire* ou comté. Plus tard, lorsque les comtes allèrent résider auprès du roi, c'est leur remplaçant, le bailli ou *sherif*, qui fut chargé, à leur place, de « garder » et administrer le comté au nom du roi.

651. — Dans le principe, les *sherifs*, dans tous les comtés où la charge n'était pas héréditaire, étaient élus par les habitants du comté (St. 28, Ed. I, c. 8); mais, ces élections ayant donné lieu à des désordres, des statuts d'Edouard II et de ses successeurs confièrent la désignation de ces officiers à divers hauts magistrats (Chancelier, *chief justices*, *chief baron*, etc.), qui dressent une liste de trois noms entre lesquels le souverain choisit et nomme par lettres patentes. Aujourd'hui, en vertu d'un statut de Guillaume IV (3 et 4, c. 99), il suffit que le *sherif* nommé soit muni d'un *warrant* signé par le secrétaire du Conseil privé.

652. — Les *sherifs* sont nommés pour une année; nul ne peut refuser ces fonctions s'il y a été régulièrement appelé, à moins qu'il ne les ait déjà remplies dans l'une des trois années précédentes (St. 1, Rich. II, c. 11). La seule condition requise par la loi pour pouvoir en être investi, est d'avoir une fortune territoriale qui soit une garantie suffisante « pour le roi et pour le peuple » (St. 14, Car. II, c. 21).

653. — A part les devoirs qui incombent au *sherif* lors des élections parlementaires ou pour la présidence du *county court* qui était les *coroners*, il est « le gardien de la paix du roi » dans le comté et y jouit, pendant la durée de ses fonctions, de la préséance sur tout gentilhomme titré. Il peut faire mettre en prison toute personne qui trouble l'ordre public. Il a qualité pour défendre le comté contre toute agression des ennemis du roi et requérir main-forte de tous habitants âgés de plus de 15 ans (c'est ce qu'on appelle le *posse comitatus*).

654. — Le *sherif* exécute les arrêts rendus par la Haute-Cour et veille à la sûreté des juges qui viennent tenir les assises dans le comté. Au civil, il doit, d'après le *Debtors act 1869* (32 et 33, Vict., c. 62, art. 6), prendre les mesures nécessaires pour que le débiteur condamné ne se dérobe pas par la fuite aux conséquences du jugement. Au criminel, il est responsable de l'exécution de l'arrêt en cas de condamnation à une amende ou à la peine de mort (St. 28 et 29, Vict., c. 126; 40 et 41, Vict., c. 21, art. 32). C'est lui qui cite et renvoie les jurés.

655. — Le *sherif* est, dans sa circonscription, le gardien des droits de la couronne. Il prend possession, au nom de l'Etat, des biens en déshérence, fait recouvrer les amendes, a la garde des épaves et debris de naufrage, etc.

656. — B. *Auxiliaires du sherif.* — Pour ces diverses fonctions, il est assisté d'un *sous sherif*, d'un *sherif suppléant* (*deputy*) et de baillis, auxquels il est interdit sous peine de 500 livres d'amende d'acheter, vendre ou affermer leur office (St. 3, Geo. I, c. 15). Autrefois, on comptait aussi parmi ses auxiliaires les geôliers; mais, depuis le St. 40 et 41, Vict., c. 21, il n'est plus responsable de l'évasion des prisonniers, et ce sont les geôliers eux-mêmes qui en ont la garde (St. 28 et 29, Vict., c. 126).

657. — Le *sous-sherif* remplit aujourd'hui habituellement toutes les fonctions attribuées au *sherif* (St. 38 et 39, Vict., c. 69, art. 94), mais sous la responsabilité de ce dernier.

658. — Le *sherif suppléant* est le représentant du *sherif* à Londres pour les envois des pièces de procédure et autres actes (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 42).

659. — Les baillis (*bailiffs*) sont attachés par le *sherif* à un district spécial, pour y recouvrer les amendes, y citer les jurés, assister les juges à l'audience et pourvoir à l'exécution des jugements. — Blackstone, *Comm.*, ed. française, t. 2, p. 2 et s.; Stephen, *Comm.*, liv. 4, 1re part., c. 10, 1.

2° *Coroners.*

660. — Les *coroners* sont d'institution très-ancienne; car cette magistrature est réglementée dès le règne d'Edouard Ier (St. 3, Ed. I, c. 9 et 10). Leurs fonctions étaient alors fort importantes; ils tenaient le second rang dans le comté, immédiatement après le *sherif*, et étaient, comme l'indique leur nom, essentiellement les représentants de la couronne.

661. — Aujourd'hui leur rôle est plus modeste. Ils ont pour attribution principale de constater les cas de mort violente, aussi bien après une exécution qu'après un crime, un accident ou un suicide.

662. — Dans tous ces derniers cas, le *coroner* s'entoure d'un certain nombre de jurés, fait une enquête avec eux, reçoit et enregistre leur verdict. Si l'enquête conclut à des poursuites, l'affaire sort de ses mains et suit la filière ordinaire de la procédure criminelle; dans le cas contraire, elle est définitivement terminée, sauf révision par les tribunaux supérieurs.

663. — Le *coroner* tient également de la loi un droit d'enquête sur les trésors trouvés. Il a, dans certain cas, pouvoir de remplacer le *sherif*. Mais il n'a plus, comme autrefois, un droit d'enquête sur les épaves, ni le droit d'ordonner l'arrestation des aliénés déclarés fous (L. 16 sept. 1887, (St. 50 et 51, Vict., c. 71), trad. par M. P. Bailliere : *Ann. de législ. etrang.*, t. 17, p. 141).

664. — Il est nommé, dans les bourgs, par le conseil municipal (L. 18 août 1882, art. 171) et, dans les comtés, par le conseil de comté (L. 13 août 1888, art. 5). Il doit être « capable » et posséder des terres suffisantes pour répondre de ses obligations (L. de 1887, art. 12).

665. — Tout *coroner* doit s'adjoindre un suppléant (*deputy coroner*), qui le remplace en cas d'absence ou d'empêchement (L. 28 juin 1892, St. 55 et 56, Vict., c. 56).

666. — Les *coroners* peuvent être révoqués par le lord chancelier pour incapacité ou prévarication (L. de 1887, art. 8).

3° *Juges de paix.*

667. — A. *Conditions de nomination.* — Les juges de paix d'Angleterre n'ont de commun avec ceux de France que le nom. Ce sont, en général, de grands propriétaires, vivant sur leurs terres et exerçant par leur situation une grande influence autour d'eux; ou bien ce sont les chefs des municipalités. — V. Glasson, *Institutions de l'Angleterre* t. 6, p. 486, 570 et s.

668. — Ils sont nommés par la couronne, sur la proposition du lord chancelier.

669. — Pour pouvoir être nommé juge de paix, il faut être propriétaire ou, tout au moins, usager en vertu d'un bail de 21 ans d'un bien produisant 100 livres de revenu annuel, ou bien jouir d'une rente annuelle réservée de 300 livres (St. 18, Geo. II, c. 20). D'après une loi du 2 août 1875 (St. 38 et 39, Vict., c. 54), il suffit aussi d'occuper dans le comté, depuis deux ans, une maison imposée pour une valeur d'au moins 100 livres.

670. — Autrefois les gens de loi pratiquants : *attorneys*, *solicitors*, *proctors*, étaient absolument exclus de l'office de juges de paix. La loi du 25 mai 1871 (St. 34 et 35, Vict., c. 18) a supprimé l'incompatibilité, pourvu que l'*attorney* ou *solicitor* exerce cette profession dans un autre comté que les fonctions de juge de paix.

671. — D'autre part, plusieurs catégories de personnes peuvent être nommées juges de paix sans condition de cens : les pairs, ainsi que leurs fils et héritiers; les fils et héritiers de tout possesseur de 600 livres de rente foncière; les membres du Conseil privé; les juges de la Haute-Cour, le *solicitor general* et l'*attorney general;* les juges, dans les villes formées en corporation; les vice-chanceliers des universités et les préposés des collèges.

672. — Tout *gentleman* de campagne ayant atteint l'âge de 21 ans peut se présenter chez le lord-lieutenant de son comté, qui le reçoit juge de paix sur sa seule affirmation sous serment qu'il possède le revenu exigé par la loi. Le lord-lieutenant l'inscrit sur la liste des commissions de paix. Mais ce n'est encore là qu'un titre honorifique. Les membres de ces commissions qui veulent réellement exercer les fonctions de juge de paix lèvent l'acte de leur inscription et doivent ensuite demander et obtenir des clercs de la couronne un *writ of dedimus potestatem*, et prêter le serment prescrit par la loi (St. 21 et 22, Vict., c. 48). Grâce à ces précautions, on écarte de l'exercice des fonctions de juge de paix ceux qui paraissent ne pas donner les garanties nécessaires.

673. — Dans les villes à municipalités incorporées, le magistrat placé par la confiance de ses concitoyens à la tête de la cité est de droit juge de paix, et le premier des juges de paix de la cité. Il reste juge un an après avoir cessé d'être maire (St. 45 et 46, Vict., c. 50, § 155).

674. — Le nombre des juges de paix est illimité. Ils sont, en principe, nommés à vie, ou du moins il faut un *writ* ou rescrit royal pour les congédier et les suspendre. Mais, quand le roi délivre de nouvelles patentes pour les juges d'un comté, le seul fait d'être omis sur la liste équivaut à une exclusion. L'office du juge de paix s'éteint aussi par l'acceptation des fonctions de *coroner* ou de *sherif*.

675. — Lorsque, dans les grandes villes, on a de la peine à trouver des juges de paix compétents disposés à remplir gratuitement ces fonctions, il peut y être nommé, sur la demande des autorités locales, un magistrat rétribué par la ville et qui, à part les attributions ordinaires des juges de paix, peut faire seul les actes pour lesquels, en général, il en faut deux : il agit comme cour de juridiction sommaire (St. 26 et 27, Vict., c. 97; 42 et 43, Vict., c. 49, § 20-10°; 45 et 46, Vict., c. 50, § 161).

676. — B. *Attributions.* — Autrefois, certains juges de paix recevaient par leur commission une délégation spéciale pour certaines affaires. Aujourd'hui, ils remplissent tous les mêmes fonctions.

677. — Ils sont, avant tout, les conservateurs de la paix, dans le sens le plus large du mot; ils ont le devoir de réprimer les désordres, de provoquer les enquêtes sur les cas de félonie et sur les délits moindres; ils peuvent prendre des mesures de police préventive, arrêter les coupables en cas de flagrant délit ou délivrer des ordres d'arrestation, dissoudre les réunions illégales, réprimer le vagabondage, exiger une caution (*surety of the peace*) de toute personne qui en menace une autre, etc.

678. — Comme fonctionnaires administratifs, les juges de paix ont des attributions variées, dans l'examen détaillé desquelles nous ne pouvons entrer ici et qui ont surtout trait à l'assistance publique. Réunis au nombre de deux, ils approuvent la taxe des pauvres, ordonnent les mesures d'exécution contre ceux qui s'abstiennent de la payer, vérifient chaque année les comptes des inspecteurs des pauvres, ordonnent l'expulsion des personnes non domiciliées, etc. (St. 10 et 11, Vict., c. 33; 11 et 12, Vict., c. 31).

679. — Mais les juges de paix ont surtout des fonctions importantes en matière de justice criminelle : ils sont tout à la fois magistrats instructeurs et juges de répression. Nous avons indiqué *suprà*, n. 539 et s., la mesure dans laquelle la loi les appelle à agir, soit seuls, soit de concert avec deux ou plusieurs de leurs collègues.

4° Greffiers des justices de paix.

680. — Ces officiers, sous un titre modeste, jouent un rôle très-important dans les comtés. Le *clerk of the peace* est le principal officier exécutif salarié du comté.

681. — Le *clerk* était autrefois nommé par le lord-lieutenant, comme *custos rotulorum*. Il l'est aujourd'hui par le Comité mixte permanent du comté, et il cumule fréquemment ces fonctions avec celles de secrétaire du conseil de comté.

682. — Une loi du 10 août 1877 (*Ann. législ. étrang.*, t. 7, p. 8) a apporté d'importantes modifications à la situation des *justice clerks*.

683. — Jusqu'alors, ces *clerks*, sur lesquels repose, en réalité, comme fonctionnaires judiciaires tout le fardeau des *petty sessions* (où les juges de paix statuent avec une compétence étendue), étaient désignés sans condition de choix bien précise et rémunérés essentiellement par des émoluments (*fees*) à la charge des parties.

684. — D'après la loi de 1877, pour être *justice clerk*, il faut avoir été au barreau pendant quatorze ans, ou bien avoir été *solicitor* à la Cour suprême ou, pendant sept ans, *clerk* d'une cour de police. D'autre part, la loi leur assure un traitement fixe.

5° Ministère public : Attorney general directeur des poursuites publiques.

685. — A. *Ministère public.* — L'institution du ministère public, telle que nous la comprenons en France, c'est-à-dire comme une magistrature toujours vigilante, sauvegarde des intérêts sociaux et chargée en matière pénale de suivre l'infraction depuis la perpétration jusqu'au châtiment, n'existe pas en Angleterre. Jusqu'à une époque très-récente, quand un délit était commis, aucun magistrat ne se levait pour prendre en mains les intérêts de la société menacée. Tout particulier, lésé ou non, avait le droit d'agir; mais, à de rares exceptions près, nul ne pouvait être contraint à se porter accusateur.

686. — B. *Attorney general.* — Il existe bien, de vieille date, une sorte d'officiers du ministère public : l'*attorney general* et son auxiliaire, le *solicitor general*, nommés par lettres-patentes parmi les conseillers ordinaires du souverain, puis le *Master of the Crown office*. Mais les affaires dans lesquelles intervient d'office l'*attorney general* sont exclusivement les délits très-graves qui mettent en péril le gouvernement lui-même, ou qui tendent à entraver le souverain dans l'exercice de ses devoirs et prérogatives. Pour ces faits d'une exceptionnelle importance et qu'il importe de réprimer ou de prévenir sans délai, la loi a donné à la couronne le pouvoir de les poursuivre sans attendre la décision préalable d'aucun tribunal. Quant aux affaires suivies par le *Master of the Crown office*, elles doivent toujours avoir fait d'abord l'objet d'une plainte de la part d'un particulier, et ce sont aussi, exclusivement, des infractions graves, telles que séditions, batteries à main armée, pamphlets diffamatoires, etc., qui, sans tendre à renverser ou à contrecarrer le gouvernement même, méritent, à raison de leur importance et du pernicieux exemple qu'elles donnent, toute l'animadversion publique. — Stephen, *Comment. on the laws of England*, t. 4, p. 6, c. 14.

687. — D'autre part, l'*attorney general*, qui est en même temps un des avocats les plus occupés du barreau, membre du cabinet et de la Chambre des communes, conseiller légal des ministres, absorbé tant par les questions politiques que par sa clientèle privée, n'intervient, en fait, à peu près jamais, et seulement sur l'ordre du gouvernement; et il faut en dire autant de son auxiliaire, le *solicitor general*. Ils ne sont, ni l'un ni l'autre, jamais tenus d'agir; et, quand ils poursuivent, leur situation à l'audience est tellement semblable à celle de tout autre avocat attaquant un inculpé que l'Etat est même libre de ne pas s'adresser à eux quand il veut mettre en mouvement l'action publique : il peut en charger d'autres membres du barreau.

688. — Les statistiques démontrent jusqu'à l'évidence que, par suite de l'absence de toute magistrature régulièrement investie du droit et du devoir de poursuivre les délinquants, un très-grand nombre d'infractions restent impunies.

689. — Ces graves dangers n'avaient pas échappé aux hommes d'Etat et aux jurisconsultes anglais; et, dans le cours de ce siècle, maintes propositions avaient été faites pour obvier au mal. Elles se sont toujours heurtées à une triple objection : d'une part, la crainte que l'existence d'une magistrature permanente armée de semblables pouvoirs n'entraînât des abus d'autorité contre les individus, plus dangereux encore que les attentats des individus contre la société; d'autre part, les frais énormes qui résulteraient de la création d'officiers du ministère public sur tout le territoire de la Grande-Bretagne, ces officiers devant recevoir des traitements très-considérables si l'on veut avoir des hommes d'une véritable valeur; enfin, le danger de compromettre tout à la fois le bon recrutement de la magistrature, en créant un trop grand nombre de places, et celui du barreau, en lui enlevant et ses membres les plus distingués et une forte part de ses affaires. — Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 723 et s.

690. — C. *Directeur des poursuites publiques.* — On a fini cependant par se décider à faire un premier pas dans la voie qu'il semblait désirable de suivre; et une loi du 3 juill. 1879 (St. 42 et 43, Vict., c. 22) a créé, à titre d'essai pratique plutôt que d'organisation définitive, une autorité centrale en vue de la poursuite des affaires criminelles. La loi de 1879 a été traduite et annotée par M. Babinet dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 9, p. 13 et s.

691. — L'art. 2 de la loi autorise le secrétaire d'Etat à nommer un « directeur des poursuites publiques » (*director of public prosecutions*), au traitement maximum de 2,000 liv., chargé, sous la surveillance de l'*attorney general*, d'intenter, entreprendre ou conduire des procédures criminelles ou de donner aux officiers publics ou autres personnes engagées dans une semblable procédure les avis et l'assistance convenables, selon les prescriptions générales de la loi ou spéciales de l'*attorney general*. Ce directeur devra, notamment, prendre en mains l'action dans les cas importants ou difficiles et dans ceux où des circonstances particulières ou bien le refus ou l'impuissance de la partie lésée rendront son intervention nécessaire pour assurer la poursuite du délinquant. Actuellement, il est, en outre, *Queen's proctor*, procureur de la reine.

692. — Le directeur peut avoir six *assistants*, plus le nombre nécessaire de greffiers, messagers, serviteurs, etc. (art. 3).

693. — Le directeur et les assistants sont pris parmi les *barristers at law* ou les *solicitors* de la Cour suprême, ayant respectivement dix ou sept ans de pratique; ils ne peuvent continuer, ni directement ni indirectement l'exercice de leur profession privée (art. 4).

694. — La loi stipule, d'ailleurs, expressément que toute personne conserve, nonobstant la création de cette magistrature, le droit d'intenter ou de poursuivre une action criminelle (art. 5).

695. — Depuis la promulgation de la loi, on a créé, en outre, un « directeur des enquêtes criminelles » (*director of criminal investigations*), chargé sous l'autorité du ministre de surveiller et de guider la police dans ses recherches à la suite d'un crime. — Stephen, *loc. cit.*

6° Master of the Crown office.

696. — On sait quelle importance le capitaine a toujours eue dans la jurisprudence anglaise. Les sentences qu'

constatent la coutume ont été recueillies, de vieille date, avec un soin scrupuleux. Les jugements, et l'instruction qui a précédé, sont enregistrés et conservés, sous le nom de *records*, dans des dépôts publics établis à cet effet; on y a fréquemment recours et il y a tout un personnel chargé d'en délivrer des extraits.

697. — Les St. 1 et 2, Vict., c. 94 et 12 et 13, Vict., c. 101, art. 6, ont placé les *records* du royaume sous la surveillance du *Master of the rolls*.

698. — Ce magistrat, qui, avant la réforme judiciaire de 1873, était l'un des dignitaires de la Cour de chancellerie, siège aujourd'hui dans la Cour suprême de justice (cour d'appel); il prend rang immédiatement après le *Chief justice of England* et avant les simples juges. Mais, en dehors de la garde des *records*, il n'a pas d'attributions judiciaires personnelles et spéciales (L. 27 août 1881; St. 44 et 45, Vict., c. 68, art. 2).

§ 7. *Les représentants attitrés des parties en justice.*

1° *Barristers at law; serjeants at law; Queen's counsels.*

699. — A. *Barristers.* — L'institution très-originale des avocats ou gens de loi connus sous le nom de *barristers at law* remonte, en Angleterre, à l'époque où, sous les rois Jean et Henri III, le tribunal des plaids communs ayant été fixé dans le palais de Westminster au lieu de continuer à suivre le roi dans tous ses déplacements, les maîtres en droit commun, jusqu'alors dispersés dans le royaume, se groupèrent autour de ce tribunal, en une sorte de collège où, en concurrence avec ceux d'Oxford et de Cambridge dont ils étaient exclus, ils ouvrirent des exercices, firent des cours, et conférèrent des grades en *common law*, tout comme on en conférait dans les autres universités en droit civil et en droit canonique. Le collège s'installa dans des maisons où hôtelleries situées entre Westminster et la Cité et qu'on appela *inns of court* et *inns of chancery;* il y avait quatre *inns of court : Inner Temple, Middle Temple, Lincoln's inn, Gray's inn.* Les grades étaient ceux de *barrister*, correspondant à bachelier, et de *serjeant* (*serviens ad legem*), correspondant à docteur. Il paraît que, pendant les premiers siècles, cette université de droit fut extrêmement fréquentée et que les gentilshommes y envoyaient volontiers leurs fils, bien qu'ils n'entendissent nullement faire d'eux des juristes de profession. Mais cette grande vogue ne dura pas, et, à partir du règne d'Elisabeth, les *inns* ne reçurent plus guère que les jeunes gens qui voulurent faire de la pratique des lois une carrière. — Blackstone, *Comment.*, t. 1, *Introd.*

700. — Aujourd'hui, le séjour dans ces *inns* n'a plus qu'une importance professionnelle secondaire. Mais les *inns of court* ont conservé leur ancien privilège exclusif de conférer le grade ou titre de *barrister at law*, qui est indispensable pour exercer la profession d'avocat ou conseil dans les cours supérieures. Il n'y a pas d'autre moyen d'obtenir ce grade que de se faire inscrire comme étudiant dans l'une des *inns* et de s'adresser, au bout d'un temps déterminé, à l'un de ses chefs (*benchers*) pour être « appelé à la barre » (*for a call to the bar*); on peut se pourvoir devant la Cour contre la décision négative des *benchers*. Pour pouvoir être « appelé à la barre », l'étudiant doit, en général, avoir pris pension pour trois ans dans la société où il a été admis, et avoir dîné, en fait, au moins six fois par trimestre dans le *hall* de ladite société. S'il est, à la même époque, étudiant à l'une des universités d'Oxford, Cambridge, Dublin, Londres, Durham, Saint-Andrews, Aberdeen, Glasgow ou Edimbourg, ou à la *Queen's University* d'Irlande, il suffit qu'il se soit présenté à l'*inn* trois fois par trimestre (*Consol. Reg.*, déc. 1875). En outre, il doit avoir satisfait devant le *Council of legal education* à un examen public et obtenu un certificat favorable en suite de cet examen; pour le lui faciliter, on a institué, dans les quatre *inns* mêmes, des cours collectifs de jurisprudence, de droit commun, d'*equity*, notamment sur les lois sur la propriété réelle et mobilière; et, d'autre part, il peut se faire admettre dans le bureau d'un *barrister* en exercice pour se former à la pratique des affaires. — Stephen, *Comment. on the laws of England*, t. 1, *Introd.*

701. — D'après le *Solicitors act 1877* (St. 40 et 41, Vict., c. 25, art. 12, tout *barrister* qui, après quelques années d'exercice (*standing*), a obtenu le rang de *utter barrister* et qui, ayant au moins cinq ans de stage à la barre, désire quitter le barreau pour devenir *solicitor*, est dispensé de l'examen intermédiaire requis pour cette profession s'il peut produire un certificat d'aptitude délivré par deux *benchers* de son *inn*, et n'a plus, pour être reçu *solicitor*, qu'à passer l'examen final. — V. *Etude* de M. Sallantin sur les *Inns of court : Bulletin de la Soc. de législ. comp.*, 1878.

702. — Il est à remarquer que la profession de *barrister*, régie par ses anciennes règles, n'a fait l'objet d'aucun acte du Parlement. — Stephen, *ouvr. cité*, t. 3, liv. 4, 3e par., c. 13, II.

703. — Le grade de *barrister at law* permet d'exercer la profession d'avocat dans toute l'Angleterre.

704. — Aucun avocat ne peut être déclaré responsable de ses discours prononcés à la barre, ni même de ses fautes ou négligences professionnelles.

705. — B. *Serjeants at law; Queen's counsels.* — Les avocats les plus distingués peuvent obtenir, par le suffrage de leurs confrères, le titre honorifique de *serjeant at law*, après un certain nombre d'années d'exercice. Ce titre est constaté par un *writ* de la reine.

706. — Les *serjeants* sont très-peu nombreux; ils forment entre eux un cercle restreint (*inn*), dont font également partie les membres des juridictions supérieures. C'est parmi eux que se recrutent généralement les conseillers de la couronne (*Queen's counsels*).

707. — Les conseillers ont pour mission de donner leur avis sur toutes les questions légales qu'on leur soumet, en particulier sur les questions de droit international. Le premier titulaire fut sir Francis Bacon. Les juges des cours supérieures sont choisis parmi les conseillers.

708. — Les *serjeants at law* ont la préséance sur les simples barristers; les *Queen's counsels*, sur les *serjeants*. — Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 501.

2° *Solicitors.*

709. — La profession de *solicitor* (qu'on peut traduire par avoué ou procureur) a fait, sous le règne de la reine Victoria, l'objet de très-nombreuses lois : St. 6 et 7, c. 73; 23 et 24, c. 127; 33 et 34, c. 28; 34 et 35, c. 18; 35 et 36, c. 81; 37 et 38, c. 68; 38 et 39, c. 79; 39 et 40, c. 66; 40 et 41, c. 25; 44 et 45, c. 44; 51 et 52, c. 65.

710. — En vertu de ces lois et notamment de la première (*Solicitors act* 1843), art. 2, nul ne peut agir comme *solicitor* et faire un acte quelconque en justice soit en son propre nom, soit au nom d'un tiers, devant un tribunal civil ou criminel, s'il n'a été dûment admis comme tel; et ce, sous peine d'être poursuivi pour *contempt of court* et passible d'amende.

711. — Pour être admis en qualité de *solicitor*, il faut, tout d'abord, avoir été inscrit pendant cinq ans comme clerc d'un *solicitor* en exercice; le stage est réduit à quatre ans pour ceux qui ont satisfait à certains examens déterminés, dans l'une des universités du Royaume-Uni, et à trois, pour ceux qui y ont obtenu un grade, qui ont obtenu celui de *barrister*, qui ont fonctionné comme *procurator* devant une cour de *sherif*, etc. (23 et 24, Vict., c. 127).

712. — Il faut, en outre, que les candidats qui ne sont pas *barristers* ou gradués dans une université aient passé un premier examen sur les connaissances générales indispensables (*preliminary examination*) et que les clercs inscrits en aient passé un second (*intermediate examination*) sur diverses matières de droit. Le St. 40 et 41, Vict., c. 25, a conféré à l'*Incorporated Law society* le droit de rédiger le programme de ces examens et de désigner les examinateurs. — V. la trad. de cette dernière loi par M. Payen, *Ann. de législ. étrang.*, t. 7, p. 36.

713. — Il faut, enfin, que les candidats passent, avec succès, un examen final (*final examination*) sur l'ensemble du service et y justifient des connaissances et de la pratique nécessaires pour être un auxiliaire de la justice (« *an officer of the Supreme court* »).

714. — Ceux qui ont satisfait à l'ensemble de ces conditions prêtent un serment d'allégeance et un serment professionnel; puis ils sont « admis », inscrits au tableau de la corporation et nantis d'un acte sur parchemin constatant le fait.

715. — Les lois contiennent des règles d'une juste sévérité sur l'exercice de la profession de *solicitor*. Ainsi, si le *solicitor* fait pour ses honoraires un arrangement avec son client ou lui présente une note, le client peut, au cas où il trouverait la somme exagérée, réclamer une taxation officielle. Toute clause par laquelle le *solicitor* décline d'avance toute responsabilité pour sa

négligence ou pour ses fautes est nulle et non avenue. L'acte par lequel un *solicitor* se porterait acquéreur d'un droit litigieux de son client, ou s'engagerait à ne réclamer de paiement qu'en cas de succès, est réputé contraire à l'ordre public et entaché de nullité.

716. — Mais, d'autre part, en vertu du *Solicitor Remuneration act* de 1881 (44 et 45, Vict., c. 44), le *solicitor* est libre de fixer ses honoraires à forfait ou moyennant un tant pour cent; et la jurisprudence lui reconnaît le droit de prendre des sûretés s'il a lieu de craindre que le client ne soit insolvable. — Stephen, *Comment. on the laws of England*, t. 3, liv. 4, 3e part., c. 13 *in fine*.

717. — Les *solicitors* ont, avec les avocats, le privilège exclusif de traiter dans les cours de justice des affaires auxquelles ils ne sont pas personnellement intéressés comme parties. Seuls, ces officiers ou les parties elles-mêmes ont le droit de s'adresser à une cour; seuls aussi ils peuvent interroger les témoins. — Stephen, *op. cit.*, t. 3, liv. 5, c. 3 *in fine*.

718. — Dans certaines cours supérieures, ce droit est réservé aux seuls avocats (*barristers* et *serjeants at law*) à l'exclusion des *solicitors*. — Stephen, *loc. cit.*

719. — Les plaintes portées contre les *solicitors* sont jugées par un comité de 3 à 7 membres désigné par le maître des rôles dans le sein du conseil de l'*Incorporated Law society*. Si le comité estime que la plainte est fondée et peut comporter la radiation du tableau, il adresse son rapport à la Haute-Cour, qui statue. Le plaignant peut aussi saisir directement la cour, s'il estime que le comité a indûment déchargé le *solicitor* (St. 51 et 52, Vict., c. 65, art. 12 et 13).

SECTION II.

Ecosse.

§ 1. *Introduction.*

720. — L'organisation judiciaire de l'Ecosse est très-différente de celle qui a subsisté en Angleterre pendant des siècles; la réforme opérée en Angleterre en 1873 a eu pour effet de les rapprocher l'une de l'autre, le régime de l'Ecosse ayant été reconnu de vieille date supérieur à divers égards. La commission nommée en 1868 par la reine pour étudier, en même temps qu'on examinait la question pour l'Angleterre, les réformes à introduire en Ecosse, n'a demandé que des modifications insignifiantes, relatives surtout à la procédure. — V. *Etude* de M. Du Buit dans le *Bull. de la Soc. de législ. comp.*, 1873, p. 324; Glasson, *Institutions de l'Angleterre*, t. 6, p. 863.

§ 2. *Juridictions civiles.*

1° *Coup d'œil d'ensemble.*

721. — La juridiction civile est exercée, en première instance, par les cours de *sherif* ou par l'un des juges de la Cour de session; en appel, par une section de cette dernière cour, et, en dernière analyse, de même qu'en Angleterre, par la Chambre des lords.

2° *Juridictions civiles inférieures.*

722. — A. *Cours des sherifs.* — a) *Sherifs, sherifs-substituts.* — La juridiction inférieure, en matière civile, réside dans les cours des *sherifs*.

723. — Les *sherifs*, chargés autrefois de fonctions héréditaires, sont aujourd'hui nommés par la reine et à vie.

724. — Ils sont choisis parmi les membres du barreau de la cour supérieure en exercice. Ce sont donc des avocats d'Edimbourg qui, même pour les comtés les plus éloignés, sont investis de ces fonctions. Ils ne sont, d'ailleurs, tenus de résider dans leur circonscription que quatre mois; et, comme leurs autres occupations, auxquelles la loi ne les oblige pas à renoncer, peuvent les empêcher d'exercer d'une manière régulière leurs fonctions de magistrats, ils ont le droit de choisir eux-mêmes un ou plusieurs *sherifs*-substituts pour les remplacer (*sherif-substitute*).

725. — Le *sherif* choisit et révoque ses substituts avec l'agrément du *lord justice general* et du *lord justice clerk*. C'est lui également qui nomme le procureur fiscal et tous les fonctionnaires dépendant de sa cour.

726. — Les *sherifs* substituts n'ont pas besoin d'être avocats; et, comme ils ont été longtemps assez mal payés, ils cumulaient ce service judiciaire avec toute sorte de professions ou de commerces, avec lesquels on n'est pas habitué à le trouver associé. Depuis 1834, on a considérablement augmenté leur traitement, mais en leur interdisant toute occupation accessoire.

727. — Quand le *sherif* se trouve dans le comté, c'est lui qui rend la justice; en son absence, c'est le substitut qui juge les affaires, mais tous ses jugements sont susceptibles d'appel devant le *sherif* en personne.

728. — Le *sherif* (ou son substitut) juge seul, assisté d'un greffier, dont les fonctions sont aussi nombreuses qu'importantes.

729. — b) *Compétence.* — Le *sherif* constitue, en Ecosse, comme aujourd'hui le juge de comté en Angleterre, la juridiction inférieure de droit commun.

730. — Il juge sans appel, dans toutes les matières où il est compétent, jusqu'à concurrence de 25 livres (625 fr.); au delà de cette somme, ses sentences sont susceptibles d'appel.

731. — Il connaît, notamment, en premier ressort : des actions mobilières dépassant 25 livres, quelle que soit la somme à laquelle elles s'élèvent; des actions possessoires; des procès entre bailleur et preneur, entre suzerain et vassal. Il a été investi, par diverses lois, d'une juridiction spéciale en matière de droit maritime, de testament, de faillite; et deux lois de 1868 ont organisé une procédure simple et rapide pour arriver, devant lui, au recouvrement des dettes pécuniaires.

732. — En revanche, le *sherif* n'est pas compétent pour les procès concernant la propriété immobilière, ni pour les questions d'état.

733. — Indépendamment de sa compétence comme juge civil, le sherif est aussi juge en matière pénale (V. *infrà*, n. 753 et s.); il est juge d'instruction et officier de police judiciaire; représentant du pouvoir exécutif dans le comté; il a le droit de requérir la police et la force armée; il dresse et révise les listes électorales et préside les élections des membres du Parlement. Il a, enfin, diverses fonctions administratives, qui ont été indiquées *suprà*, n. 352 et s.

734. — B. *Autres juridictions inférieures.* — A côté de la cour du *sherif*, il existait encore naguère en Ecosse plusieurs autres juridictions spéciales, notamment celle des juges de paix, qui connaissaient des affaires de douane, de navigation, de braconnage, etc.; celle du *dean of guild*, composée d'un juge temporaire élu, d'un légiste et de quelques hommes du métier et chargée de statuer sur les questions relatives aux constructions, réparations et relations de voisinage; celle des *burgh courts*, compétentes en matière de demandes d'aliments, de déménagements, d'expulsion de locataires, etc.

735. — Mais la plupart de ces juridictions ont disparu ou sont destinées à disparaître dans un avenir prochain.

3° *Cour supérieure ou « Cour de session ».*

736. — A. *Introduction.* — Tandis qu'en Angleterre la juridiction civile supérieure était répartie avant 1873 entre plusieurs cours de droit commun, d'*equity* ou d'exception, il n'existait déjà autrefois en Ecosse qu'une seule cour supérieure, qui avait successivement absorbé toutes celles qui limitaient sa compétence (Cour de l'amirauté, Cour de la chancellerie, Cours consistoriales, Cour de l'échiquier, etc.). Il est à remarquer, notamment, qu'en Ecosse on n'a jamais connu la distinction entre le *common law* et l'*equity* : la Cour de session juge de vieille date et juge encore toutes les affaires civiles, hormis celles qui sont placées dans la compétence des *sherifs*. D'autre part, le jury civil a toujours été vu en Ecosse avec défaveur, et s'y trouve réduit à un rôle secondaire.

737. — B. *Composition de la cour.* — La Cour de session (*Court of session*) siège à Edimbourg.

738. — Elle se compose d'un président, le *lord justice general*, qui est le premier magistrat du pays, d'un vice-président, le *lord justice clerk*, et de onze juges ordinaires (*senators of the college of justice*).

739. — La cour se divise en deux chambres : la Chambre extérieure (*outer house*), qui comprend cinq magistrats, et la Chambre intérieure (*inner house*), qui en compte huit. Celle-ci se subdivise à son tour en deux sections de quatre magistrats.

740. — Les magistrats de la Cour de session sont nommés à vie par la reine, parmi les membres éminents du barreau écos-

sais. Leurs traitements, quoique moins élevés que ceux des juges anglais, sont encore considérables; le président reçoit 5,000 livres (125,000 fr.); le vice-président, 4,800; les juges, 3,600 (L. 16 sept. 1887, art. 45).

741. — Les treize membres de la cour sont assistés d'un très-nombreux personnel de greffiers (*clerks*), titulaires, suppléants ou adjoints; de gardiens du sceau et des rôles; de taxateurs et comptables; de massiers, etc.

742. — A côté de la cour, et sous sa direction, se place le Bureau de l'enregistrement, *the lord clerk register's department*, avec un autre personnel également nombreux.

743. — C. *Compétence de la cour.* — La Cour de session juge les appels des cours de *sherif;* ces appels sont portés devant l'une des deux sections de la Chambre intérieure, au choix du demandeur. L'affaire est instruite par mémoires et par plaidoiries; on tient pour valables et exactes les mesures d'instruction prises par le *sherif;* mais, s'il y a lieu à enquête supplémentaire, les témoins sont entendus par l'un des juges de la Chambre intérieure, et l'on vient ensuite plaider devant la section sur le résultat de l'enquête.

744. — Indépendamment de sa compétence comme tribunal d'appel, la Cour de session a une compétence directe à peu près absolue et illimitée, en ce sens que, à moins qu'il ne s'agisse du recouvrement d'une simple dette d'argent, le demandeur a le droit de passer par dessus la cour du *sherif* pour saisir directement de son affaire la Cour de session; seulement, dans ce cas, le procès est porté, non devant une section, mais devant un juge siégeant seul dans la Chambre extérieure et désigné par le demandeur (sauf, s'il se trouve surchargé, le droit du président de renvoyer l'affaire devant un autre juge). Le jugement rendu par ce juge unique peut être déféré en appel à l'une des sections de la Chambre intérieure, au choix de l'appelant.

745. — Dans les sections de la Chambre intérieure, la procédure est très-rapide; on se sert de toute l'instruction faite en première instance, et l'on n'ordonne un supplément d'information qu'en cas d'absolue nécessité.

746. — La Cour de session, ayant, comme on l'a vu plus haut, absorbé successivement toutes les autres juridictions supérieures, connaît indistinctement aujourd'hui de toutes les affaires civiles, commerciales, administratives, maritimes et même religieuses. Sa juridiction gracieuse est aussi étendue que la contentieuse.

747. — D. *Jury civil.* — Le jury civil et les cours de *nisi prius* n'ont jamais été populaires en Ecosse. Jusqu'en 1815, le jury civil y était presque inconnu; il n'intervenait que dans un très-petit nombre de cas. A cette époque, on voulut le faire fonctionner comme en Angleterre; mais la tentative n'a pas réussi. Aussi, pour tenir compte des répugnances des plaideurs, la pratique de la Cour de session admet-elle que le jugement par jury dépend uniquement de l'appréciation du juge, et l'on n'y recourt guère que si les deux parties sont d'accord pour le réclamer.

748. — E. *Circuits.* — L'Ecosse est, comme l'Angleterre, divisée en circuits, dans lesquels l'un des juges de la Chambre extérieure va tenir session et tenir, plus à portée des justiciables, la juridiction de première instance de la Cour de session.

4° *Chambre des lords.*

749. — L'appel des arrêts de la Cour de session peut être porté à Londres, devant la Chambre des lords. — V. *suprà*, n. 526 et s.

§ 3. *Juridictions criminelles.*

1° *Coup d'œil d'ensemble.*

750. — La justice et la procédure criminelles ont, à divers égards, plus d'analogies avec le système français qu'avec le système anglais: il existe de vieille date, en Ecosse, un ministère public chargé de rechercher et de poursuivre les infractions; l'instruction préparatoire est secrète; et, lorsqu'en 1869 on a mis à l'étude les réformes que pouvait comporter l'organisation judiciaire, la commission s'est prononcée contre tout changement radical.

751. — Il existe trois degrés de juridiction: 1° la cour du *sherif* ou celle des juges de paix, sans jury; 2° la cour du *sherif* siégeant avec un jury; 3° la Cour de *justiciary* (Haute-Cour et Cour de circuit), statuant également avec assistance du jury.

752. — La matière est réglée en dernier lieu par une loi du 16 sept. 1887 (St. 50 et 51, Vict., c. 35), traduite par MM. Daniell et Guérin, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 17, p. 90.

2° *Juridictions criminelles inférieures.*

753. — Les juridictions inférieures sont la cour du *sherif*, avec ou sans jury, et les juges de paix. Leurs sentences peuvent, en général, être frappées d'appel devant la cour de *Justiciary*.

754. — A. *Tribunaux sans jury.* — Les sherifs ou leurs substituts et les juges de paix statuent sans jury sur les affaires sommaires. Mais ces affaires ne sont pas nécessairement de ces délits infimes qui sont réservés en France aux tribunaux de police. Hormis les quatre crimes qui, à raison de leur gravité exceptionnelle, sont réservés « à la couronne » et doivent en général être portés devant la Haute-Cour ou la Cour de circuit (meurtre, viol, vol à main armée, incendie), toutes les autres infractions peuvent être valablement jugées par l'une quelconques des juridictions criminelles; et c'est le ministère public, ou le particulier dirigeant la poursuite, qui choisit entre elles.—V. L. de 1887, art. 56, qui permet même de déférer actuellement à la cour du *sherif* les crimes d'incendie.

755. — Ce choix est, d'ailleurs, important; car non seulement la procédure varie suivant les juridictions, mais encore elles n'ont pas la même latitude dans l'application de la peine.

756. — Les *sherifs* ou juges de paix statuant sans jury ne peuvent prononcer une peine supérieure à 10 livres d'amende ou à soixante jours d'emprisonnement.

757. — D'autre part, la procédure devant eux est fort simplifiée. Une loi de 1866 décide qu'il n'est pas nécessaire de tenir note des témoignages entendus, ni des objections, exceptions ou explications formulées par le prévenu, ce qui a le grave inconvénient de rendre à peu près illusoire le contrôle des juridictions d'appel; en général, les sherifs n'ont pas cru devoir user de cette dangereuse facilité.

758. — B. *Cour du* sherif *avec assistance du jury.* — Lorsque le *sherif* statue avec l'assistance du jury pour la constatation des faits, il peut prononcer des peines beaucoup plus rigoureuses, jusqu'à 50 livres d'amende et cinq ans de prison. Toutefois, en pratique, il ne dépasse guère le maximum de deux ans.

759. — Le rôle du ministère public incombe au procureur fiscal du comté.

3° *Cour de justiciary* (*Haute-Cour, Cour de circuit*).

760. — La juridiction supérieure est exercée par la cour qu'on nomme *Court of justiciary*. Cette cour se composait jusqu'en 1887 de sept magistrats pris dans la cour de session: le *lord justice general*, le *lord justice clerk*, et cinq des juges ordinaires, désignés par une commission spéciale de la reine. Depuis la loi de 1887, tous les membres de la Cour de session (*senators of the college of justice*) en font partie de plein droit.

761. — Il fallait autrefois la présence de trois membres pour que la Cour de *justiciary* pût siéger valablement; aujourd'hui, un seul juge suffit.

762. — La cour s'appelle plus particulièrement Haute-Cour ou Cour de circuit, suivant qu'elle siège à Edimbourg ou dans une autre ville.

763. — La Haute-Cour d'Edimbourg se réunit aussi souvent que l'exigent les besoins du service. Elle juge non seulement les infractions commises dans la capitale ou aux alentours, mais encore celles qui ont été découvertes dans d'autres parties du pays si les conseils de la couronne jugent plus opportun de l'en saisir, soit qu'il y ait suspicion légitime contre les jurés du comté ou que la prochaine session de la Cour de circuit se trouve encore trop éloignée.

764. — La Cour de circuit ne tient, en effet, que deux sessions par an, l'une en été, l'autre en automne, dans certaines villes réparties en trois circuits; chacun de ces circuits est parcouru, deux fois par an, par deux juges qui se partagent le service. Un seul juge suffit pour former la Cour de circuit, tout comme la Haute-Cour elle-même.

765. — La Haute-Cour et la Cour de circuit statuent avec

assistance du jury, juge souverain des questions de fait. Le jury se compose de quinze membres, et ses décisions sont rendues à la majorité de même qu'en France; on n'exige pas l'unanimité, comme en Angleterre.

766. — Le grand jury pour la mise en accusation est inconnu en Ecosse. C'est le *lord advocate*, organe suprême du ministère public, qui, au vu du dossier, décide s'il y a lieu de donner suite à l'affaire et devant quelle juridiction elle doit être renvoyée.

767. — La Cour *de justiciary* a, en matière criminelle, une compétence générale et absolue : elle n'est limitée par aucun Code pénal au point de vue de la définition des infractions, et elle a un pouvoir arbitraire pour l'application de la peine (sauf la peine de mort). Cette dernière peine ne peut être prononcée que pour certains attentats particulièrement graves contre les personnes (meurtre, empoisonnement, etc.). — V. L. de 1887, art. 56.

768. — Les arrêts de la Cour *of justiciary* sont rendus en premier et dernier ressort; on ne peut les déférer même à la Chambre des lords.

§ 4. *Tribunaux ecclésiastiques.*

769. — L'Ecosse possède une Eglise indépendante et dont la constitution diffère essentiellement de celle de l'Eglise anglicane. Cette Eglise a, tant pour les affaires temporelles que pour les matières de discipline, des cours spéciales qui, constituées en 1592 par un *act* du Parlement écossais, ont été formellement maintenues au moment de l'union de l'Ecosse avec l'Angleterre.

770. — Chaque paroisse a un conseil, la « session d'église », composée du pasteur et d'un certain nombre d'anciens, et correspondant à ce que la loi française appelle conseil presbytéral. Plusieurs paroisses forment une circonscription, à la tête de laquelle se trouve un « presbytère », composé de tous les pasteurs et de délégués laïques des diverses *Kirk sessions* du ressort; ce sont les corps dénommés consistoires en France. Au-dessus des « presbytères », il y a des synodes provinciaux. Les presbytères et les synodes ont, en matière de culte et de discipline, une juridiction soit de première instance, soit d'appel. Leurs sentences peuvent être déférées, en dernière analyse, à « l'Assemblée générale » de l'Eglise d'Ecosse, qui comprend des délégués ecclésiastiques et laïques de tous les presbytères du pays et correspond à ce que, dans d'autres contrées protestantes, on appelle le synode général.

771. — Indépendamment de ces corps ayant une juridiction spécialement ecclésiastique, la Cour des dîmes (*teinds*), ou *commission for plantation of kirks and valuation of teinds*, statue sur les questions d'ordre temporel : construction d'églises, création de nouvelles paroisses, augmentation du traitement du ministre après vingt années d'exercice, etc. La Cour des dîmes est tenue par un des juges de la Cour de session; elle forme deux chambres : l'une, *outer-house*, est constituée par un seul juge et siège une fois par semaine; l'autre, *inner-house*, composée de quatre juges de l'*inner-house* de la Cour de session, se réunit tous les quinze jours, sous la présidence du juge de l'*outer-house*. Les jugements peuvent être portés en appel devant la cour de session. — Comte de Francqueville, *Système judiciaire de la Grande-Bretagne*, t. 2, p. 580; Paterson, *Compendium of english and scotch law*, n. 992 et s.

§ 5. *Ministère public.*

772. — A la différence de l'Angleterre, il existe de vieille date en Ecosse un ministère public, représenté à Edimbourg par le *lord advocate*, ses quatre substituts (*depute-advocates*) et le *solicitor general;* dans les comtés, par les procureurs fiscaux (*procurator fiscals*).

773. — Le *lord advocate* et ses auxiliaires ont la haute main sur toutes les affaires criminelles et les dirigent avec des pouvoirs très-étendus. La recherche et la poursuite des infractions sont confiées aux *sherifs* des comtés, aux magistrats des villes et aux procureurs fiscaux, agissant chacun dans leur circonscription, sous le contrôle et d'après les instructions du *lord advocate* et de ses substituts. L'instruction est généralement commencée dans les comtés par le procureur fiscal du comté, qui est sous les ordres du *sherif* et nommé par lui, ainsi qu'on l'a vu plus haut.

774. — Le *lord advocate* peut déléguer ses diverses fonctions à ses substituts, lesquels sont des avocats en exercice, rétribués *by salary* suivant l'importance des services rendus.

775. — Si, en cas d'infraction, le ministère public reste inactif, la partie lésée ou son représentant légal a le droit de poursuivre le coupable, et le *lord advocate* ne peut alors lui refuser son assistance que pour des motifs graves. — Alison, *Practice of the criminal law*, n. 99, 104, 111.

776. — Dans le cas où un individu est poursuivi à tort, il n'a pas d'action contre le *lord advocate* ou ses substituts; mais il en a une contre un simple procureur fiscal, et le *lord advocate* peut être contraint par la cour à faire connaître le nom du dénonciateur, lequel alors peut être recherché par la victime s'il a agi légèrement ou de mauvaise foi. — Alison, 95; Hume, *Comment. on the crim. laws of Scotland*, t. 2, p. 136.

§ 6. *Auxiliaires de la justice.*

777. — Les auxiliaires de la justice qui portent, en Angleterre, les noms de *attorney* ou *solicitor*, sont connus, en Ecosse, sous ceux de *law agent* ou de *writer*. Ils forment des sociétés locales, ayant entre elles pour lien un comité général formé de leurs présidents ou doyens.

778. — Il y a plusieurs espèces de *law agents :* 1° les *writers to the signet* (W. S.), qui donnent l'authenticité et la formule exécutoire à certains actes de procédure; 2° les *solicitors* devant les cours supérieures (S. S. C.); 3° les *solicitors-at-law* (S. L.), qui exercent spécialement devant la cour du *sherif* à Edimbourg; 4° les procureurs (*procurators*), qui exercent devant les cours de *sherif* des comtés.

779. — Ces procureurs, qui, à Aberdeen, sont appelés *advocates*, forment des corporations ayant leurs règlements spéciaux.

780. — Les *writers to the signet* et les *solicitors* devant les cours supérieures forment, de concert avec les avocats proprement dits et les juges, le *college of justice*, dont le principal avantage est de conférer à ses membres certaines exemptions de taxes.

781. — Les avocats proprement dits, qui se nomment en Ecosse *advocates* et non *barristers*, forment dans les diverses villes une corporation particulière, dans laquelle on n'est admis qu'après avoir satisfait à plusieurs examens portant sur les connaissances générales et sur la jurisprudence. Après un stage, les jeunes avocats sont admis dans la *Faculty of advocates*.

782. — La faculté élit son doyen (*dean*), possède une bibliothèque et un fonds de secours pour les veuves, et est réputée personne morale. Les avocats ne sont pas attachés à une cour en particulier, et plaident indistinctement devant tous les tribunaux. — Paterson, *Compendium of english and scotch law*, n. 1209, 1219 et s. (notes).

783. — Les avocats d'Angleterre et d'Irlande ne peuvent pas plaider devant les cours d'Ecosse; mais, d'un autre côté, les avocats écossais ne peuvent se présenter, en Angleterre, que devant le comité judiciaire du Conseil privé et devant la Chambre des lords.

784. — Depuis une époque récente, le titre de *Queen's counsel* est accordé à un certain nombre d'avocats écossais. — Comte de Franqueville, *Système judiciaire de la Grande-Bretagne*, t. 2, p. 601.

SECTION III.

Irlande.

§ 1. *Coup d'œil d'ensemble : autorités supérieures.*

785. — L'organisation judiciaire de l'Irlande est aujourd'hui à peu près calquée sur celle de l'Angleterre. Après la grande réforme opérée en Angleterre par les *Judicature acts* de 1873 et années suivantes, deux lois de 1877 (40 et 41. Vict., c. 56 et 57) en ont appliqué les principes à l'île-sœur.

786. — A la tête de la magistrature est un lord haut chancelier d'Irlande, dont la position a quelque analogie avec celle du chancelier de la Grande-Bretagne. Sans être membre du cabinet, il ne reste pas en fonctions plus longtemps que le ministère qui l'a nommé; il est choisi parmi les plus anciens avocats du barreau irlandais et touche un traitement de 8,000 livres (200,000 fr.).

787. — Le lord haut chancelier n'a pas la nomination des juges; elle appartient au souverain, sur la présentation du se-

crétaire en chef du vice-roi, qui est toujours membre du cabinet. Le secrétaire est en outre investi, pour l'administration de la justice, de la plupart des attributions exercées, en Angleterre, par le secrétaire d'Etat de l'intérieur.

788. — Le lord haut chancelier a le droit de siéger à la Cour d'appel et à la Division de chancellerie de la Haute-Cour.

789. — L'organisation judiciaire comprend une Cour suprême et des tribunaux inférieurs. Les cours ecclésiastiques ont été supprimées par les St. 32 et 33, Vict., c. 32, à la suite du *disestablishment* de l'Eglise officielle d'Irlande.

790. — La Chambre des lords statue en dernier ressort : « toutes décisions, jugements, décrets ou ordonnances » de la Cour d'appel de la Cour suprême peuvent lui être déférés en appel (St. 40 et 41, Vict., c. 57, art. 86). — V., sur toute cette matière, de Franqueville, *Le système judiciaire de la Grande-Bretagne*, t. 2, p. 621 et s.

§ 2. *Juridictions inférieures.*

1° *Généralités.*

791. — Les juridictions placées au-dessous de la Cour suprême sont, en matière civile, les cours de comtés et les cours locales ; en matière criminelle, les cours de sessions trimestrielles et les cours de petites sessions, remplacées à Dublin par les cours de police.

2° *Juridictions civiles.*

792. — A. *Cours de comté.* — Les cours de comtés, dites aussi *Civil bill courts*, sont tenues, dans 151 villes ou bourgs, par les présidents des sessions trimestrielles, qui portent également le titre de juges des cours de comté (St. 40 et 41, Vict., c. 56).

793. — Leur compétence s'étend à toutes les affaires dans lesquelles le chiffre de la demande n'excède pas 50 liv. (1,250 fr.) et à celles que prévoient des lois spéciales. Mais les cours de comté ne connaissent pas des diffamations, injures, ruptures de promesses de mariage, etc. La loi de 1877 susmentionnée leur a, d'ailleurs, contéré, dans les mêmes limites que *at law*, une juridiction *d'equity*, sous cette réserve que, pour les actions immobilières, leur compétence ne va pas au delà de 30 liv. (750 fr.) (St. 40 et 41, Vict., c. 56, art. 33).

794. — En principe, toute affaire est jugée par le magistrat qui tient la cour. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'une question autre qu'une expulsion ou une revendication et que le montant de la demande excède 20 liv., chacune des parties peut requérir l'assistance d'un jury.

795. — Les appels contre les jugements des cours de comté sont portés devant la cour d'assises du circuit.

796. — B. *Cours locales.* — En dehors des cours de comté, il y a encore, dans certaines villes, des cours locales existant en vertu de chartes locales et tenues par des *recorders*.

797. — Il y a également, dans sept villes (Clonmel, Drogheda, Dublin, Kilkenny, Limerick, Londonderry et Wexford), des cours, dites *de conscience*, pour le recouvrement des petites dettes. Ces cours sont tenues par le maire ou par un suppléant choisi par le lord-lieutenant parmi les avocats en exercice depuis six ans (St. 3 et 4, Vict., c. 108). La loi permet au lord-lieutenant d'établir de nouvelles cours ou de supprimer les cours existantes.

798. — Enfin, les cours de petite session peuvent être saisies d'instances civiles tendant au recouvrement de créances n'excédant pas 2 liv. (50 fr.).

3° *Juridictions criminelles.*

799. — A. *Des juges de paix, en général.* — De même que dans les autres parties du Royaume-Uni, il y a, en Irlande, des juges de paix, choisis parmi les grands propriétaires et non rétribués. Leur nombre s'élève à près de 5,000, mais leur autorité est moindre que celle de leurs collègues anglais.

800. — Les juges de paix tiennent des cours de sessions trimestrielles dans tous les comtés d'Irlande.

801. — Les villes de Dublin, Cork, Londonderry, Belfast et Galway ont des cours spéciales. La Couronne peut accorder le même privilège à d'autres villes.

802. — B. *Cours de sessions trimestrielles.* — Ces cours se réunissent quatre fois par an, d'où leur nom technique.

803. — Celles des comtés sont présidées par un juge, qui portait autrefois le titre d'*assistant barrister* et qui, depuis le St. 21 et 22, Vict., c. 88, porte celui de président (*chairman*) de sessions trimestrielles; celles des bourgs, par un *recorder*.

804. — Le nombre total des présidents et des *recorders* est fixé à 21 (St. 40 et 41, Vict., c. 56, art. 85), de sorte que le même titulaire peut être préposé à deux ou plusieurs des cours qui existaient avant la loi de 1877. Les présidents de sessions et les *recorders* de Galway et de Londonderry ont un traitement de 1,400 liv. (35,000 fr.); celui des autres *recorders* est plus élevé (art. 85 et 86). Ils sont nommés par le lord-lieutenant, parmi les avocats irlandais en exercice depuis dix ans; ils ne peuvent être révoqués qu'en cas de mauvaise conduite. Juges de paix *ex officio*, ils peuvent prononcer des jugements même lorsqu'ils siègent seuls (St. 14 et 15, Vict., c. 57).

805. — Ces magistrats sont assistés de greffiers (*clerks of crown and peace*), dont le nombre est fixé à 32 et dont le traitement varie suivant l'importance de la cour entre 500 et 1,200 liv. (12,500 et 30,000 fr.) (St. 40 et 41, Vict., c. 56, art. 8 et s.).

806. — Les cours de sessions trimestrielles ont, en Irlande, à peu près la même compétence qu'en Angleterre. Elles ne connaissent que des infractions de gravité moyenne, tous les délits graves étant comme de l'autre côté du détroit réservés aux cours d'assises tenues dans les cinq « circuits » par un magistrat de la Haute-Cour, avec assistance du jury.

807. — C. *Cours de juridiction sommaire; petites sessions.* — Les comtés sont subdivisés par la cour de sessions trimestrielles en districts de petites sessions, dans chacun desquels les juges de paix rendent la justice, assistés d'un *clerk;* le nombre de ces districts est actuellement de 611.

808. — Leurs jugements sont déférés en appel aux cours de sessions trimestrielles (St. 14 et 15, Vict., c. 93).

809. — Leur compétence est la même qu'en Angleterre.

810. — D. *Cours de police.* — Il existe, à Dublin, trois cours de police, auxquelles sont attachés quatre juges rétribués et douze greffiers.

811. — La loi permet de nommer également des juges payés dans tout bourg dont la municipalité le demande au lord-lieutenant (St. 3 et 4, Vict., c. 108).

812. — E. *Magistrats résidents.* — En dehors des magistrats non payés, le St. 6 et 7, Guill. IV, c. 13, permet au lord-lieutenant de nommer dans les districts où l'ordre est particulièrement troublé ou dans lesquels ne réside aucun juge de paix, des juges payés, dits *magistrats résidents*.

813. — Le nombre de ces juges est aujourd'hui d'environ soixante-quinze; leur traitement varie de 300 à 800 livres (7,500 à 20,000 fr.). On appelle généralement à ces fonctions d'anciens avocats, des officiers en retraite, quelquefois même des fermiers ou d'anciens fonctionnaires de la police. — De Franqueville, *Le système judiciaire de la Grande-Bretagne*, t. 2, p. 633.

814. — F. *Mesures dérogatoires au droit commun.* — La situation troublée dans laquelle l'Irlande se trouve depuis bien des années, a amené le Parlement britannique à donner au gouvernement la faculté de modifier dans certains cas le cours normal de la justice criminelle, en « proclamant » un comté où l'ordre public paraît menacé. Cette « proclamation », faite par le lord lieutenant en Conseil privé, permet de faire juger certains crimes par un jury spécial, ou, sur la demande de l'*attorney general*, de faire comparaître les accusés devant une juridiction autre que la juridiction normalement compétente, ou, enfin, de les traduire, non devant le jury, mais devant une cour de juridiction sommaire tenue par un magistrat-résident (St. 50 et 51, Vict., c. 20).

§ 3. *Cour suprême.*

1° *Notions historiques sur la juridiction supérieure.*

815. — Dès le XIIIe siècle, il y avait en Irlande trois cours de *common law* : le Banc du roi, les Plaids communs et l'Echiquier, composées chacune de trois juges inamovibles.

816. — Henri VII, par le St. 7, c. 2, fit disparaître l'inamovibilité, qui n'a été rétablie qu'en 1781 (St. 21 et 22, Geo. III, c. 50).

817. — En 1784, un quatrième juge fut attaché à chacune des trois cours.

818. — Le St. 40 et 41, Vict., c. 57 a substitué en 1877, à

ces cours, qui fonctionnaient comme les tribunaux anglais similaires, une Cour suprême, appelée à statuer tout à la fois en *equity* et *at law* (art. 27) et comprenant : 1° une Cour d'appel; 2° une Haute-Cour. Le système introduit par cet *act*, et par un autre de la même année, c. 56, relatif aux cours de comté, a été complété en 1887, par le St. 50 et 51, c. 6.

2° *Cour d'appel.*

819. — La Cour d'appel se compose de quatre juges *ex officio* (le lord haut chancelier, le *lord chief justice*, le *lord chief baron* et le maître des rôles) et de deux juges spéciaux, qualifiés lords juges d'appel. La loi de 1877 désignait cinq juges *ex officio;* mais le titre de *lord chief justice* des plaids communs a été supprimé par la loi de 1887; et celui de *lord chief baron* de l'échiquier est destiné à disparaître à son tour par voie d'extinction, de sorte que, dans un assez bref délai, la Cour d'appel ne comptera plus que cinq membres en tout. Elle n'a, du reste, guère plus de cent à cent cinquante affaires à juger par année.

820. — La cour connaît de l'appel des sentences et ordonnances émanées de la Haute-Cour de justice, ainsi que des autres tribunaux mentionnés dans la loi de 1877; et elle est compétente pour poser les règles suivant lesquelles ces appels sont recevables (St. 40 et 41, Vict., c. 57, art. 24).

3° *Haute-Cour de justice.*

821. — La Haute-Cour de justice était partagée, à l'origine, en cinq divisions : Chancellerie, Banc de la reine, Plaids communs, Echiquier et Testaments, divorces et amirauté. La division des plaids communs a disparu, en 1887, par la suppression du *lord chief justice* spécial qui la dirigeait. Le lord-lieutenant d'Irlande est autorisé, aussitôt que la place de *chief baron* de l'Echiquier deviendra vacante par décès ou démission, à supprimer également ladite division. La Haute-Cour, qui compte encore actuellement quatre divisions, est donc appelée à n'en plus avoir prochainement que trois, comme la Haute-Cour siégeant à Londres (St. 50 et 51, Vict., c. 6).

822. — La Division de chancellerie est présidée par le lord haut chancelier; les autres juges sont le maître des rôles, le vice-chancelier et les juges de l'ancienne cour foncière (*Landed estates court*) (St. 40 et 41, Vict., c. 57, art. 34).

823. — La Division du banc de la reine comprend le *lord chief justice*, président, et cinq juges; celle de l'échiquier, un *chief baron* et deux juges; celle des testaments, divorces et amirauté, un seul magistrat (Même art.).

824. — La loi prend soin, d'ailleurs, de déclarer que cette répartition, établie pour la commodité du service, n'empêche nullement un juge de siéger, suivant les besoins, dans une autre chambre.

825. — La Haute-Cour siège à Dublin; mais, en outre, des juges parcourent périodiquement le pays, pour tenir les assises civiles et criminelles (art. 41). Il y avait autrefois six « circuits »; depuis 1885, le nombre en est réduit à cinq. Les audiences ont lieu dans trente-trois villes différentes.

826. — De même qu'en Angleterre les divisions de la Haute-Cour se partagent en chambres ou *divisional courts*, généralement composées d'un seul magistrat et qui statuent sur les diverses affaires de la compétence de la division, hormis le cas où il paraît nécessaire de saisir la division en séance plénière (art. 46 et 47).

827. — Contrairement à ce qui existe de l'autre côté du détroit, les affaires de faillite sont restées en dehors de la compétence de la Haute-Cour; elles dépendent de cours spéciales siégeant à Dublin, Belfast et Corte, et dont les jugements peuvent être déférés à la Cour d'appel (V. St. 51 et 52, Vict., c. 44).

828. — Mais il existe, à côté des divisions ordinaires de la Haute-Cour un tribunal spécial, dit *Land commission*, dont le rôle consiste principalement à fixer, conformément aux dispositions des lois de 1881 et 1887, le taux des fermages et des loyers. Cette commission se compose d'un juriste, qui a rang, salaire, titre et pension de retraite d'un juge de la Haute Cour, et de deux autres commissaires nommés pour sept ans (St. 44 et 46, Vict., c. 49, art. 41 et s.). — V. *Ann. de législ. étrang.*, notice de M. Babinet, t. 11, p. 81 et s. — V. aussi St. 54 et 55, Vict., c. 48.

4° *Magistrats de la Cour suprême.*

829. — Tous les magistrats de la Cour suprême sont inamovibles; ils sont choisis parmi les avocats du barreau irlandais en exercice depuis dix ans au moins.

830. — Leurs traitements sont fort élevés : *lord chief justice*, 5,000 liv.; *chief baron* de l'Echiquier, 4,800 liv.; maître des rôles, 4,000 liv.; simples juges, 3,500 liv. Après quinze ans de service, ou même auparavant en cas de retraite pour cause d'infirmités, chaque magistrat a droit à une pension égale aux deux tiers du montant de son traitement (St. 40 et 41, Vict., c. 57, art. 17 à 19).

§ 4. *Ministère public.*

831. — En Irlande, comme en Ecosse, il existe un ministère public; la loi pose en principe que le gouvernement a la mission d'assurer la sécurité de la société, que le pouvoir exécutif doit garantir la vie et les biens des citoyens, et que toutes poursuites doivent être exercées par des fonctionnaires publics responsables.

832. — Le chef du ministère public est l'*attorney general* de Dublin, assisté d'un *solicitor general*.

833. — Dans chaque comté, sauf celui de Dublin, l'*attorney general* a sous ses ordres deux *solicitors* de la couronne, dont l'un s'occupe des poursuites à exercer devant les cours de sessions trimestrielles, tandis que l'autre suit les affaires qui doivent être portées devant les assises. Ces officiers sont à la nomination du lord-lieutenant.

834. — Il y a, en outre, dans chaque comté, un *sessional prosecutor*, nommé par l'*attorney general*.

835. — Enfin, dans chaque circuit, plusieurs avocats, dont l'un au moins choisi parmi les conseils de la reine, exercent les poursuites.

836. — La justice est saisie par la police et, dans les cas de meurtre, par les cours de *coroner*. Les magistrats décident si une affaire doit être déférée à la cour d'assises ou à la cour de sessions trimestrielles. Dans la première hypothèse, le dossier est envoyé à l'*attorney general*, qui examine s'il y a lieu d'y donner suite; quand la poursuite est ordonnée, le *solicitor* de la couronne confie l'affaire à l'un des avocats du circuit.

837. — Tout particulier a le droit d'intenter des poursuites dans le cas où l'*attorney general* ne croit pas devoir en prendre lui-même l'initiative.

§ 5. *Avocats et solicitors.*

1° *Avocats.*

838. — Sous le règne d'Elisabeth, un acte du Parlement, en vue de faciliter aux membres du barreau irlandais l'étude de la loi écrite, décida que les jeunes aspirants au titre de *barrister* devraient fréquenter les *inns of court* de Londres (St. 11, Eliz., sess. 1, c. 5).

839. — Depuis 1885, cette obligation a été convertie en une simple faculté, et les futurs avocats sont simplement tenus « d'observer » douze termes dans les *inns of court* de Dublin (St. 48 et 49, Vict., c. 20). Les études théoriques paraissent n'y être pas particulièrement approfondies; c'est, comme en Angleterre d'ailleurs, surtout par la pratique que se forment les gens de loi.

840. — Les membres les plus distingués du barreau peuvent recevoir également en Irlande le titre de *Queen's counsel*.

2° *Solicitors.*

841. — Les fonctions remplies en France par des avoués étaient occupées naguère en Irlande par des officiers portant les titres d'*attorney*, de *solicitor* ou de *proctor*.

842. — La loi de 1877 a supprimé toutes ces distinctions : il n'existe plus aujourd'hui qu'une seule classe de personnes ayant le droit de suivre les affaires devant toutes les juridictions et portant le titre de *solicitors* (St. 40 et 41, Vict., c. 57, art. 78).

CHAPITRE V.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Généralités.

843. — La législation anglaise est encore actuellement l'une des plus compliquées de l'Europe. Non seulement elle ne comprend aucun code, au sens continental de ce mot, mais encore, lorsque, de temps à autre, les innombrables lois sur une même matière, ont été « consolidées », c'est-à-dire refondues en une seule, le travail d'amendement incessant n'en continue pas moins; de sorte qu'il n'est pas rare qu'il existe sur un même sujet douze ou quinze lois successives, partiellement, sinon intégralement, en vigueur. Nous n'avons pu songer à publier ici le catalogue complet de cet immense arsenal législatif, qui remonte presque jusqu'à la conquête normande. Il existe en Angleterre une série d'ouvrages qui indiquent les lois encore applicables depuis le XIIIe ou le XIVe siècle jusqu'à nos jours. Nous avons cru devoir nous borner à indiquer, d'une part, avec quelque détail, celles qui ont été promulguées dans les vingt-cinq dernières années; d'autre part, parmi les innombrables lois antérieures, celles qui ont une importance particulière ou le caractère de lois d'ensemble sur un sujet donné. Nous ne nous sommes, du reste, pas astreint à mentionner dans les sections qui suivent toutes les lois spéciales qui sont énumérées, en tête de chacun des chapitres de la présente notice, sur l'une ou l'autre des matières rentrant dans l'organisation politique administrative ou judiciaire; nous renvoyons expressément aux indications déjà données à cet égard. — V. *suprà*, dans le texte même.

844. — Il peut être utile de rappeler ici qu'en Angleterre une loi s'appelle *act* et forme un chapitre de l'ensemble du travail législatif ou *statut* de l'année. Les statuts sont numérotés d'après l'année du règne du souverain, et non d'après le millésime. Pour les lois isolées, le mois et le jour de leur promulgation sont aussi considérés comme superflus au point de vue des citations. Elles portent toutes un titre abrégé, que leur donne le législateur lui-même. On les cite et l'on doit les citer d'après ce titre, avec l'indication de l'année ; le tout, corroboré par l'indication du statut, du souverain et du chapitre. Un *bill* n'est pas, comme on le croit parfois, une loi, mais bien une simple proposition de loi.

845. — Les lois des vinq-cinq dernières années, que nous mentionnons avec le jour et le mois de la promulgation, suivant la pratique française, sont toutes citées, analysées ou traduites dans l'année correspondante de l'*Annuaire de législation étrangère*.

846. — Toutes les autres, indiquées d'après leur titre anglais ou leur numéro dans le statut de l'année, ont été relevées par nous, soit dans la collection même des statuts, soit dans les nombreux ouvrages que nous avons consultés sur chaque matière.

847. — Pour le droit civil, V. spécialement, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais* (Paris, 1885); Williams, *Principles of real* et *of personal property*, Dumas, *Eléments de droit civil anglais*.

SECTION II.

Lois constitutionnelles, politiques et ecclésiastiques.

§ 1. *Lois anciennes.*

848. — St. 25, Henr. VIII, c. 20, sur la nomination des évêques par la couronne; *Act of uniformity* (liturgie), St. 14, Car. II, c. 4 : amendé en 1872 par les St. 35 et 36, Vict., c. 35 ; *Toleration act* de 1688, en faveur des dissidents (1, Guill. et M., c. 18 ; *Catholic emancipation act*, St. 10, Geo. IV, c. 7, et St. 2 et 3, Guill. IV, c. 115, sur la situation des catholiques romains; St. 1 et 2, Vict., c. 106, loi ecclésiastique; St. 3 et 4, Vict., c. 86; 28 et 29, Vict., c. 122, sur la discipline ecclésiastique.

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

849. — Loi du 12 juill. 1871 (34 et 35, Vict., c. 50), privant les pairs banqueroutiers, du droit de siéger et de voter à la Chambre ; Loi du 18 juill. 1872 (*Ballot act*, 35 et 36, Vict., c. 33 , modifiant la forme des élections parlementaires et municipales; Loi du 7 août 1874 (37 et 38, Vict., c. 85), sur les formes du culte public; Loi du même jour, supprimant le patronat dans l'Eglise d'Ecosse; Loi du 19 juill. 1875 (38 et 39, Vict., c. 40), sur les conditions de l'électorat et de l'éligibilité ; Loi du 13 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 84), sur les dépenses des élections ; Loi du 27 avr. 1876 (39 et 40, Vict., c. 10), sur les titres de la reine; Loi du 22 juill. 1878 (41 et 42, Vict., c. 26), sur la confection des listes électorales; Loi du 22 juill. 1878 (41 et 42, Vict., c. 32), sur l'administration métropolitaine; Loi du 24 mars 1880 (43, Vict., c. 18), sur les manœuvres électorales; Loi du 25 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 102), contre la corruption en matière électorale; Loi du 14 août 1884 (47 et 48, Vict., c. 70), sur le même objet; Loi du 6 déc. 1884 (48, Vict., c. 3), sur la représentation du peuple; Lois du 21 mai 1885 (48 et 49, Vict., c. 15, 16 et 17), sur la confection des listes électorales; Loi du 25 juin 1885 (48 et 49, Vict., c. 23), sur la répartition des sièges au Parlement; Loi du 12 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 30), créant un ministère de l'agriculture; Loi du 6 juill. 1895 (58 et 59, Vict., c. 40), contre la corruption en matière électorale.

SECTION III.

Lois civiles.

§ 1. *Lois anciennes.*

850. — *Statutes of distribution* (22 et 23, Car. II, et 1, Jac. II, c. 17), sur la dévolution *ab intestat* des meubles ; St. 4, Geo. IV, c. 76, sur le mariage des mineurs ; St. 5, Geo. IV, c. 83, sur la dette alimentaire; St. 3 et 4, Guill. IV, c. 27, sur la prescription ; c. 104, sur les dettes chirographaires; c. 105, sur les douaires ; c. 106, sur les successions *ab intestat;* St. 4 et 5, Guill. IV, c. 76, sur les enfants naturels; St. 5 et 6, Guill. IV, c. 54, sur les empêchements au mariage; St. 6 et 7, Guill. IV, c. 59, sur les droits d'auteur; c. 85, sur le mariage; c. 86, sur les registres de l'état civil; St. 7, Guill. IV, et 1, Vict., c. 26, *Wills act* 1837, L. sur les testaments; St. 2 et 3, Vict., c. 54, sur la garde des enfants; c. 60, sur les mortgages; St. 7 et 8, Vict., c. 12, *International copyright act;* c. 66, sur les étrangers; c. 76, sur la propriété immobilière; c. 101, sur les enfants naturels; St. 8 et 9, Vict., c. 76, sur les droits de succession; c. 106, sur la propriété immobilière; c. 109, sur les jeux et paris; St. 9 et 10, Vict., c. 93 (*lord Cambell's act*), relatif aux indemnités dues en cas d'homicide ou de blessure par imprudence; St. 11 et 12, Vict., c. 87, sur les héritiers mineurs; St. 13 et 14, Vict., c. 60, sur les *trustees*; St. 17 et 18, Vict., c. 36, sur les ventes de meubles; c. 90, sur la liberté du taux de l'intérêt; St. 19 et 20, Vict., c. 119, sur le mariage; St. 20 et 21, Vict., c. 85, sur le divorce; amendé par St. 23 et 24, c. 114; St. 21 et 22, Vict., c. 93, sur les déclarations de légitimité; St. 22 et 23, Vict., c. 35, et St. 23 et 24, c. 38, sur la propriété foncière ; St. 23 et 24, Vict., c. 145, sur les *powers of sale*, St. 26 et 27, Vict., c. 41, sur les aubergistes et hôteliers; St. 28 et 29, Vict., c. 72, sur les testaments des marins; c. 78, sur les mortgages ; St. 30 et 31, Vict., c. 69, sur les mortgages.

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

851. — Loi du 12 mai 1870 (33, Vict., c. 14), sur la condition légale des étrangers et des sujets britanniques; compl. par une loi du 25 juill. 1872 (35 et 36, Vict., c. 39); Loi du 1er août 1870 (33 et 34, Vict., c. 46), sur la propriété foncière en Irlande; Loi du 1er août 1870 (33 et 34, Vict., c. 49), sur le placement du fonds de charité; Loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 93), sur la propriété des biens des femmes mariées; Loi du 16 août 1871 (34 et 35, Vict., c. 79), pour la garantie des sous-locataires; Lois de 1872 (35 et 36, Vict., c. 57), abolissant en Irlande la contrainte par corps et (c. 58) y établissant de nouvelles règles en matière de faillite; Loi de 1872 (35 et 36, Vict., c. 65), accordant à la mère d'un enfant naturel une action contre le père présumé; une loi de 1873 accorde le même droit à la paroisse ; Loi du 10 août 1872 (35 et 36, Vict., c. 93), relative aux prêts sur gage; Loi du 24 avr. 1873 (36 et 37, Vict., c. 12), relative à la garde des enfants mineurs; Loi du 30 juill. 1874 (37 et 38, Vict., c. 50), sur les obligations du mari quant aux engagements de sa femme;

Loi du 7 août 1874 (37 et 38, Vict., c. 57), sur la prescription des actions immobilières; Loi du 7 août 1874 (37 et 38, Vict., c. 62), déclarant nuls tous engagements souscrits par des mineurs; Loi du 7 août 1874 (37 et 38, Vict., c. 78), en vue de faciliter les aliénations d'immeubles; Loi du 7 août 1874 (37 et 38, Vict., c. 88), sur l'inscription des naissances et décès; Loi du 13 mai 1875 (38 et 39, Vict., c. 12), sur la propriété littéraire; Loi de 1875 (38 et 39, Vict., c. 61), sur les substitutions en Ecosse; Loi du 13 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 92), sur les relations entre propriétaire et fermier; Loi du 28 juin 1877 (40 et 41, Vict., c. 18), sur les biens substitués; Loi du 8 août 1878 (41 et 42, Vict., c. 38), sur le privilège de l'aubergiste; Loi du 18 juill. 1881 (44 et 45, Vict., c. 21), relative aux biens des femmes en Ecosse; Loi du 22 août 1881 (44 et 45, Vict., c. 41), sur le transfert de propriétés immobilières, amendée en 1882 par les St. 45 et 46, c. 39; Loi du 22 août 1881 (44 et 45, Vict., c. 47), sur les effets de l'absence en Ecosse; Loi du 22 août 1881 (44 et 45, Vict., c. 49), sur le régime de la propriété foncière en Irlande; Loi du 10 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 38), sur les biens grevés de substitution; Loi du 10 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 40), sur les droits d'auteurs en matière musicale; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 53), sur les substitutions en Ecosse; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 75), relative aux biens des femmes mariées; Loi du 25 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 60), sur les baux ruraux; Loi du 14 août 1885 (48 et 49, Vict., c. 73), sur les acquisitions de terre en Irlande; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 27), sur la tutelle des mineurs; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 33), sur la propriété intellectuelle; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 52), sur l'entretien des femmes mariées; Loi du 23 août 1887 (50 et 51, Vict., c. 34), sur les acquisitions de terre en Irlande; Loi du 5 juill. 1888 (51 et 52, Vict., c. 17), sur les droits en matière de composition musicale; Loi du 24 déc. 1888 (51 et 52, Vict., c. 59), sur les droits et devoirs des *trustees;* Loi du 25 juill. 1890 (53 et 54, Vict., c. 29), sur les droits héréditaires des veuves; Loi du 18 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 47), sur les mariages d'Anglais à l'étranger, élucidée en 1891, par le St. 54 et 55, c. 74; Loi du 18 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 57), sur l'indemnité due aux fermiers de terres mort-gagées; Loi du 26 mars 1891 (54 et 55, Vict., c. 3), sur la tutelle des mineurs; Loi de 1892 (55 et 56, Vict., c. 13), sur le transfert de propriétés immobilières; Loi du 27 juin 1892 (55 et 56, Vict., c. 23), refondant la législation sur les mariages d'Anglais à l'étranger; Loi du 22 sept. 1893 (56 et 57, Vict., c. 53), codifiant la législation sur les *trustees;* Loi du 5 déc. 1893 (56 et 57, Vict., c. 63), sur les biens de la femme mariée; Loi du 20 févr. 1894 (56 et 57, Vict., c. 71), codifiant la législation sur la vente de meubles; *Truck aci* de 1896 (59 et 60, Vict., c. 44), sur les conventions permises ou interdites entre employeur et employé.

SECTION IV.

Lois judiciaires et procédure civile.

§ 1. *Lois anciennes.*

852. — St. 1 et 2, Vict., c. 110, loi sur les débiteurs insolvables; Loi de 1848 (11 et 12, Vict., c. 42), pour faciliter aux juges de paix l'accomplissement de leurs devoirs; *Common law procedure act* 1852 (15 et 16, Vict., c. 76), amendé en 1854 (17 et 18, Vict., c. 125); *Court of probate act* 1857 (20 et 21, Vict., c. 77), amendé en 1858 (21 et 22, Vict., c. 95); Loi de 1868 (31 et 32, Vict., c. 40), sur les partages; Loi de 1869 (32 et 33, Vict., c. 62), abolissant la contrainte par corps; Loi de 1869 (32 et 33, Vict., c. 68), sur le serment en justice, complétée par la loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 49).

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

853. — Loi de 1870 (33 et 34, Vict., c. 23), abolissant la confiscation; Loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 77), sur le jury; Loi du 21 août 1871 (34 et 35, Vict., c. 91), relative au comité judiciaire du Conseil privé; Loi du 5 août 1873 (St. 36 et 37, Vict., c. 66), sur la réorganisation des cours de justice, complétée ou amendée, en 1875, par les St. 38 et 39, c. 77; en 1876, par les St. 39 et 40, c. 59; en 1877, par les St. 40 et 41, c. 9; en 1879, par les St. 42 et 43, c. 78; en 1881, par les St. 44 et 45, c. 68; en 1884, par les St. 47 et 48, c. 61; Loi du 27 juin 1876 (39 et 40, Vict., c. 17), sur les partages judiciaires; Loi du 23 juill. 1877 (40 et 41, Vict., c. 25), sur les *solicitors;* Loi du 10 août 1877 (40 et 41, Vict., c. 43), sur les greffiers de justices de paix; Loi du 27 mai 1878 (41, Vict., c. 19), sur les causes matrimoniales; Loi du 16 août 1878 (41 et 42, Vict., c. 67), sur la juridiction relative aux délits commis à l'étranger; Loi du 16 août 1878 (41 et 42, Vict., c. 73), sur les délits commis dans les limites de la mer territoriale; Loi du 11 août 1879 (42 et 43, Vic., c. 49), sur la juridiction sommaire; Loi du 7 sept. 1880 (43 et 44, Vict., c. 34), abolissant en Ecosse l'emprisonnement pour dettes; amendée par des lois de 1881 (44 et 45, Vict., c. 22), et de 1882 (45 et 46, Vict., c. 42); Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 77), sur la signification des actes en Ecosse; Loi du 14 août 1884 (47 et 48, Vict., c. 68), sur les causes matrimoniales; Loi du 16 sept. 1887 (50 et 51, Vict., c. 35), sur l'organisation judiciaire en Ecosse; Loi du 16 sept. 1887 (50 et 51, Vict., c. 71), sur les *coroners;* Loi du 13 août 1888 (51 et 52, Vict., c. 43), sur les cours de comté; Loi du 24 déc. 1888 (51 et 52, Vict., c. 51), sur l'enregistrement des charges foncières; Loi du 26 août 1889 (52 et 53, Vict.), sur l'arbitrage; Loi du 4 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 37), sur la juridiction anglaise à l'étranger; Loi du 28 juin 1892 (55 et 56, Vict., c. 56), sur les *coroners;* Loi du 28 juin 1892 (55 et 56, Vict., c. 64), sur la protection des témoins; Loi du 3 juill. 1894 (57 et 58, Vict., c. 16), sur la procédure de la Cour suprême; Loi de 1895 (58 et 59, Vict., c. 24), sur les saisies irrégulières; *Conciliation act* de 1896 (59 et 60, Vict., c. 30), sur les arbitrages entre patrons et ouvriers; *Judicial trustees act* de 1896 (59 et 60, Vict., c. 35), sur l'institution de *trustees* judiciaires; *Vexations actions act* de 1896 (59 et 60, Vict., c. 51), sur les procès non justifiés.

SECTION V.

Législation commerciale, industrielle et ouvrière.

§ 1. *Lois anciennes.*

854. — Loi de 1850 (13 et 14, Vict., c. 104, *Copyright of designs act*); Loi de 1862 (25 et 26, Vict., c. 89), sur les sociétés par actions, amendée en 1867 (30 et 31, à 131); Loi de 1863 (26 et 27, Vict., c. 87), sur les caisses d'épargne; Loi de 1867 (*workshop regulation act*, 30 et 31, Vict.), réglementant le travail dans les fabriques, complétée par une loi du 25 mai 1871 (34 et 35, Vict., c. 19), relative aux ouvriers juifs, et une autre du 21 août 1871 (c. 104); Loi de 1868 (31 et 32, Vict., c. 86), sur les assurances maritimes.

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

855. — Loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 61), sur les compagnies d'assurance sur la vie; Loi du 9 juin 1871 (34 et 35, Vict., c. 31), sur les syndicats ouvriers (*Trade Unions*); Loi du 21 août 1871 (34 et 35, Vict., c. 96), sur le colportage; Loi du 10 août 1872 (35 et 36, Vict., c. 76), sur le travail dans les mines; Loi du 10 août 1872 (35 et 36, Vict., c. 94), sur le débit des spiritueux; Loi du 6 août 1872 (35 et 36, Vict., c. 46), sur l'arbitrage entre patrons et ouvriers, abrogé par le *Conciliation act* de 1896 (59 et 60, Vict., c. 30); Loi du 30 juill. 1874 (37 et 38, Vict., c. 42), sur les sociétés de construction; Loi du 29 juin 1875 (38 et 39, Vict., c. 36), sur les logements des ouvriers dans les grandes villes; Loi du 11 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 60), sur les sociétés de secours mutuels; Loi du 13 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 91), sur l'inscription des marques de fabrique; Loi du 13 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 93), relative aux brevets d'invention; Loi du 30 juin 1876 (39 et 40, Vict., c. 22), sur les *Trades Unions;* Loi du 24 juill. 1876 (39 et 40, Vict., c. 32), sur les sociétés de secours mutuels; Loi du 11 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 45), sur les sociétés coopératives; Loi du 11 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 52), sur les caisses d'épargne; Loi du 15 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 81), sur les chèques barrés; Loi du 23 juil. 1877 (40 et 41, Vict., c. 26), sur les sociétés; Loi du 6 août 1877 (40 et 41, Vict., c. 37), sur les marques de fabrique; Loi du 10 août 1877 (40 et 41, Vict., c. 39), sur les commissionnaires (*factors*); Loi du 16 avr. 1878 (41 et 42, Vict., c. 13), sur les lettres de change); Loi du 27 mai 1878 (41 et 42, Vict., c. 16), sur le travail dans les manufactures; Loi du 13 août 1879 (42 et 43, Vict., c. 76), sur la responsabilité des membres de sociétés par

actions; Loi du 15 mars 1880 (43 et 44, Vict., c.....), sur les habitations ouvrières en Ecosse; Loi du 24 mars 1880 (43 et 44, Vict., c. 19), sur les sociétés; Loi du 7 sept. 1880 (43 et 44, Vict., c. 42), sur la responsabilité des patrons; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 54), sur les logements ouvriers; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 56), sur les applications diverses de l'électricité; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 61), codifiant la législation sur les lettres de change; Loi du 20 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 28), relative aux sociétés par actions; Loi du 20 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 34), sur les trains à bon marché; Loi du 25 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 52), codifiant la législation sur la faillite; Loi du 25 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 57), sur les brevets, dessins et marques de fabrique, complétée en 1886, par les St. 49 et 50, c. 37; Loi du 25 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 60, sur les ouvriers agricoles de l'Irlande; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 28), relative à la faillite (ouvriers agricoles); Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 55), sur le travail des enfants dans les boutiques; Loi du 23 août 1887 (50 et 51, Vict., c. 28), sur les marques de fabrique fausses; Loi du 16 sept. 1887 (50 et 51, Vict., c. 46), sur le paiement des salaires en nature; Loi du 16 sept. 1887 (50 et 51, Vict., c. 48), sur les lotissements en faveur de la classe ouvrière; Loi du 16 sept. 1887 (50 et 51, Vict., c. 57), sur les arrangements privés; Loi du 10 août 1888 (51 et 52, Vict., c. 25), sur le trafic des chemins de fer et canaux; Loi du 24 déc. 1888 (51 et 52, Vict., c. 50), sur les brevets, marques et dessins de fabrique; Loi du 24 déc. 1888 (51 et 52, Vict., c. 62), sur les privilèges en matière de faillite; Loi du 26 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 45), sur les commissionnaires (*factors*); Loi du 30 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 57), sur la réglementation des chemins de fer; Loi du 30 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 60), relative aux faillites en Irlande; Loi du 14 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 39), sur l'association (*partnership*); Lois du 18 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 63 et 64), sur la liquidation des sociétés et la responsabilité de leurs directeurs; Loi du 18 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 70), sur les habitations ouvrières; Loi du 18 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 71), modifiant la loi sur les faillites de 1883; Loi du 3 juill. 1891 (54 et 55, Vict., c. 21), sur les caisses d'épargne (*saving-banks*); Loi du 5 août 1891 (54 et 55, Vict., c. 75), sur les usines et ateliers; Loi du 9 juin 1893 (56 et 57, Vict., c. 12), sur la création d'écoles industrielles en Ecosse; Loi du 27 juill. 1893 (56 et 57, Vict., c. 29), sur la durée du travail des employés de chemins de fer; Loi du 12 sept. 1893 (56 et 57, Vict., c. 39), sur les sociétés coopératives; Loi du 20 juill. 1894 (57 et 58, Vict., c. 28), sur les accidents survenus dans l'industrie; Loi du 25 août 1894 (57 et 58, Vict., c. 47), sur les sociétés de construction; Loi du 6 juill. 1895 (58 et 59, Vict., c. 37), sur le travail dans les fabriques; Loi de 1896 (59 et 60, Vict., c. 43), sur le travail dans les mines de houille. — V. au surplus sur cette législation, Stocquart, *Les origines et le développement de la législation industrielle et sociale en Angleterre* (*Rev. du dr publ. et de la science politique*, t. 6, année 1896).

SECTION VI.

Lois pénales et pénitentiaires.

§ 1. *Lois anciennes.*

856. — St. 39, Geo. III, c. 79, sur les réunions illicites; St. 45, Geo. III, c. 92, pour corroborer l'exécution des lois pénales; St. 57, Geo. III, c. 19, sur les réunions et associations illicites; St. 5, Geo. IV, c. 83, sur le vagabondage; St. 9, Geo. IV, c. 69, sur les délits de chasse et de pêche; St. 10, Geo. IV, c. 7, relatif aux jésuites et aux moines; St. 7, Guill. IV, et 1, Vict., c. 36, sur certains vols qualifiés; St. 7, Guill. IV, et 1, Vict. c. 91, sur les émeutes et mutineries; St. 6 et 7, Vict., c. 96, sur la diffamation; St. 17 et 18, Vict., c. 102, sur la corruption en matière électorale; St. 17 et 18, Vict., c. 104, sur les délits commis à l'égard des marins; St. 24 et 25, Vict., c. 96, 97, 98, 99, 100, *Criminal law consolidation acts* (Code pénal); St. 25 et 26, Vict., c. 88, sur les délits en matière de marques de fabrique; St. 28 et 29, Vict., c. 126, sur le fait d'aider un prisonnier à s'évader; St. 32 et 33, Vict. c. 62 et 71, sur les délits en matière de faillite.

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

857. — Loi du 4 juill. 1870 (33 et 34, Vict., c. 23), abolissant la confiscation pour crime; Loi du 1er août 1870 (33 et 34, Vict., c. 52), sur l'extradition des accusés ou condamnés, complétée par une loi du 5 août 1873; Loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 58), sur la répression des faux; Loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 76), pour prévenir la fuite des débiteurs insolvables; Loi de 1870 (33 et 34, Vict., c. 90), sur les délits commis à l'égard de nations étrangères; Loi du 29 juin 1871 (34 et 35, Vict., c. 32), sur les menaces et persécutions; Loi du 21 août 1871 (34 et 35, Vict., c. 108), contre le vagabondage; Loi du 21 août 1871 (34 et 35, Vict., c. 112), sur les criminels d'habitude; Loi du 27 juin 1872 (35 et 36, Vict., c. 21), autorisant la création de maisons d'éducation correctionnelles; Loi du 20 juin 1875 (38 et 39, Vict., c. 24), sur les faux commis par des serviteurs; Loi de 1875 (38 et 39, Vict., c. 86), sur la rupture délictueuse des contrats; Loi du 13 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 94), sur les attentats à la pudeur; Loi de 1876 (39 et 40, Vict., c. 36), sur le délit de contrebande; Loi du 12 juill. 1877 (40 et 41, Vict., c. 2), sur les prisons; Loi du 22 juill. 1878 (41 et 42, Vict., c. 31), sur les fraudes dans les actes de vente, amendée par une loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 43); Loi du 3 juill. 1879 (42 et 43, Vict., c. 19), contre l'ivresse; Loi du 3 juill. 1879 (42 et 43, Vict., c. 22), sur la poursuite des crimes et délits; Loi du 27 août 1881 (44 et 45, Vict., c. 60), sur les délits de presse; Loi de 1882 (45, Vict., c. 2), sur les délits commis à l'aide de substances explosibles; Loi du 25 août 1883 (46 et 47, Vict., c. 38), sur la procédure criminelle et les aliénés délinquants; Loi du 14 août 1884 (47 et 48, Vict., c. 58), sur la poursuite des délits; Loi du 14 août 1884 (47 et 48, Vict., c. 64), sur les aliénés criminels; Loi de 1885 (48 et 49, Vict. c. 69), sur les attentats aux mœurs; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 56), contre la vente des spiritueux aux enfants; Loi du 19 juill. 1887 (50 et 51, Vict., c. 20), sur la punition des crimes en Irlande; Loi du 8 août 1887 (50 et 51, Vict., c. 25), sur la mise en liberté conditionnelle; Loi du 13 août 1888 (51 et 52, Vict., c. 36), sur la mise en liberté sous caution en Ecosse; Loi du 24 déc. 1888 (51 et 52, Vict., c. 64), sur les libellés diffamatoires; Loi du 26 juill. 1889 (52 et 53, Vict., c. 18), contre les annonces indécentes; Loi du 5 août 1891 (54 et 55, Vict., c. 69), sur la servitude pénale; Loi du 29 mars 1892 (55 et 56, Vict., c. 4), contre le fait de provoquer les mineurs à parier ou à faire des emprunts; Loi du 22 sept. 1893 (56 et 57, Vict., c. 48), sur les écoles de correction; Loi du 6 juill. 1895 (58 et 59, Vict., c. 33), sur la procédure d'extradition.

SECTION VII.

Lois administratives et de police.

§ 1. *Lois anciennes.*

858. — *Poor law amendment act* de 1834 (4 et 5, Guill. IV, c. 76); Loi sur le drainage (9 et 10, Vict., c. 10); Loi de 1853, sur les aliénés (16 et 17, Vict., c. 70); Loi de 1853, contre les paris (16 et 17, Vict., c. 119), complétée par celle de 1874 (37, Vict., c. 15); *Railway and canal traffic act* de 1854 (17 et 18, Vict., c. 31), amendé en 1873 (36 et 37, c. 48); *Medical act* de 1858 (St. 21 et 22, Vict., c. 90); *Railway clauses act* de 1863 (26 et 27, Vict., c. 92); *Waterworks clauses act* de 1863 (26 et 27, Vict., c. 93); *Telegraph act* de 1863 (26 et 27, Vict., c. 112); *Railway companies powers act* de 1864 (27 et 28, Vict., c. 120); *Railway construction facilities act* de 1864 (27 et 28, Vict., c. 121).

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

859. — Loi du 9 août 1870 (33 et 34, Vict., c. 75), sur l'instruction élémentaire; Loi de 1870 (33 et 34, Vict., c. 78), sur les tramways; Loi de 1872 (35 et 36, Vict., c. 62), appliquant ladite législation à l'Ecosse; Loi de 1872 (35 et 36, Vict., c. 79), relative à l'hygiène publique; Loi du 7 août 1874 (37 et 38, Vict., c. 89), relative au même objet; Loi du 14 juin 1875 (38 et 39, Vict., c. 17), sur les substances explosibles; Loi du 11 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 55), sur l'hygiène publique; Loi du 15 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 61), sur l'assistance publique; Loi du 15 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 75), contre la pollution des eaux; Loi du 15 août 1876 (39 et 40, Vict., c. 79), sur l'éducation élémentaire; Loi du 14 août 1877 (40 et 41, Vict., c. 69), sur les bourgs incorporés; Loi du 17 juin 1878 (41 et 42, Vict., c. 20), sur les chemins de fer; Loi du 8 août 1878 (41 et 42, Vict., c. 49), sur les poids et mesures; Loi du 16 août 1878 (41 et 42,

Vict., c. 74), sur les épizooties; Loi du 16 août 1878 (41 et 42, Vict., c. 77), sur les routes et locomotives routières; *Poor law* du 15 août 1879 (42 et 43, Vict., c. 54); Loi du 15 août 1879 (42 et 43, Vict., c.....), sur l'hygiène publique en Irlande; Loi du 26 août 1880 (43 et 44, Vict., c. 23), sur l'éducation élémentaire; Loi du 7 sept. 1880 (43 et 44, Vict., c. 41), sur les inhumations; Loi du 2 mars 1881 (44, Vict., c. 4), pour la protection des personnes et des propriétés en Irlande; Loi du 21 mars 1881 (44, Vict., c. 5), pour le maintien de la paix en Irlande; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 50), sur les corporations municipales; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 59), sur les fondations en faveur de l'intruction publique, en Ecosse; Loi du 18 août 1882 (45 et 46, Vict., c. 73), sur la conservation des monuments historiques; Loi du 10 avr. 1883 (46 et 47, Vict., c. 3), sur les matières explosibles; Loi du 14 août 1885 (48 et 49, Vict., c. 49), sur la protection des femmes et filles; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 25), relative aux idiots et faibles d'esprit; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 38), sur les indemnités dues en cas d'émeute; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 48), modifiant les *Medical acts* de 1854 et 1858; Loi du 16 mai 1888 (51 et 52, Vict., c. 10, sur les électeurs de comté; Loi du 13 août 1888 (51 et 52, Vict., c. 41), sur l'administration locale; Loi du 26 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 44), sur la protection des enfants; Loi du 26 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 50), sur l'administration locale en Ecosse; Loi du 30 août 1889 (52 et 53, Vict., c. 55), sur l'administration des universités écossaises; Loi du 29 mars 1890 (53 et 54, Vict., c. 5), sur les aliénés; Loi du 4 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 34), sur les maladies infectieuses; Loi du 18 août 1890 (53 et 54, Vict., c. 59), sur l'hygiène publique; Loi du 21 juill. 1891 (54 et 55, Vict., c. 39), sur le droit de timbre; Loi du 5 août 1891 (54 et 55, Vict., c. 56), sur l'instruction gratuite; *Mortmain and charitable uses act* 1891 (54 et 55, Vict., c. 73); Loi du 5 août 1891 (54 et 55, Vict., c. 76), sur l'hygiène publique à Londres; Loi du 28 juin 1892 (55 et 56, Vict., c. 55), sur la police des bourgs en Ecosse; Loi du 12 sept. 1893 (56 et 57, Vict., c. 41), sur l'éducation en Irlande; Loi du 12 sept. 1893 (56 et 57, Vict., c. 42), sur l'instruction des aveugles et des sourds; Loi du 22 sept. 1893 (56 et 57, Vict., c. 51), sur l'assiduité scolaire; Loi du 5 mars 1894 (56 et 57, Vict., c. 73), sur le gouvernement local en Angleterre; Loi du 17 août 1894 (57 et 58, Vict., c. 41), codifiant les lois sur la protection des enfants; Loi du 25 août 1894 (57 et 58, Vict., c. 57), sur les épizooties; Loi du 25 août 1894 (57 et 58, Vict., c. 58), sur le gouvernement local en Ecosse; Loi de 1896 (59 et 60, Vict., c.....), sur les automobiles et locomotives routières; *Light railways act* 1896 (59 et 60, Vict., c. 48); Loi de 1896 (59 et 60, Vict., c. 56), pour la protection des oiseaux.

SECTION VIII.

Lois relatives à l'armée et à la marine militaire.

§ 1. *Lois anciennes.*

860. — Lois de 1835 et 1853 (5 et 6, Guill. IV, c. 24; 16 et 17, Vict., c. 69), sur l'enrôlement dans la marine; *Naval discipline act* de 1866 (29 et 30, Vict., c. 109); Loi de 1863 (26 et 27, Vict., c. 65), sur les volontaires, amendée en 1869, par St. 32 et 33, c. 81.

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

861. — Lois du 9 août 1870 (33 et 34, Vict.), relatives (c. 67) au recrutement de l'armée, (c. 68) à l'incorporation de la milice, (c. 90) à l'enrôlement à l'étranger; Loi du 17 août 1871 (34 et 35, Vict., c. 86), sur l'organisation de l'armée; Loi de 1875 (38, Vict., c. 16), relative aux permutations entre officiers; Loi du 11 août 1875 (38 et 39, Vict., c. 69), sur la milice; Loi militaire du 24 juill. 1879 (42 et 43, Vict. c. 33); *Army act* de 1881 (44 et 45, Vict., c. 58).

SECTION IX.

Lois sur la marine marchande

§ 1. *Lois anciennes.*

862. — Loi de 1854 (*Merchant shipping act*, 17 et 18, Vict., c. 104) amendée ou complétée par de nombreuses lois postérieures et finalement refondue en une loi unique du 25 août 1894 (57 et 58, Vict., c. 60), en sept cent quarante-huit articles.

§ 2. *Lois à partir de 1870.*

863. — Loi du 13 août 1875 (38 et 39. Vict., c. 88), sur les navires incapables de tenir la mer; Lois des 10 et 14 août 1877 (40 et 41, Vict., c. 42 et 65), sur la pêche maritime; Loi du 25 juin 1886 (49 et 50, Vict., c. 53), sur les bateaux pêcheurs en Ecosse; Loi du 6 juill. 1895 (58 et 59, Vict., c. 42), sur la pêche maritime en Ecosse.

TITRE II.

EMPIRE DES INDES(1).

CHAPITRE I.

INTRODUCTION GÉOGRAPHIQUE ET HISTORIQUE.

SECTION I.

Notions géographiques.

864. — Si l'on en excepte les petites possessions françaises et portugaises, ainsi que les territoires himalayens du Népaul et de Bhoutan, qui ne représentent ensemble que le quinzième environ du territoire total, l'Inde est soumise tout entière à l'autorité britannique et forme depuis 1858 un empire placé, sur la base de l'union personnelle, sous la souveraineté de la reine de Grande-Bretagne et d'Irlande, « impératrice des Indes », et sous le contrôle du Parlement britannique.

865. — En dehors des limites de la presqu'île hindoustanique, l'empire des Indes s'étend sur une partie de la Barmanie, sur les îles Andaman et Nicobar, et ses agences politiques embrassent le Béloutchistan, Mascate et Aden. Mais l'île de Ceylan, malgré sa proximité, ne fait pas partie de l'empire et relève directement, à titre de colonie, de la couronne d'Angleterre.

866. — Les possessions immédiates, administrées directement par l'autorité britannique, forment dix grandes provinces, qui sont : les présidences de Bombay et de Madras, l'Assam, le Bengale, le Bérar, la Barmanie, les Provinces centrales, Courg et Maissour, les provinces du Nord-Ouest avec l'Aoudh, et le Pandjab.

867. — Tandis que, à Bombay et à Madras, le chef de l'administration provinciale porte le titre de gouverneur, il n'a, dans le Bengale, dans les provinces du Nord-Ouest et l'Aoudh, et dans le Pandjab, que celui de lieutenant-gouverneur. Dans l'Assam, la Barmanie, les Provinces centrales, Courg et Maissour, il est qualifié commissaire en chef, et dans le Bérar, commissaire, sous le contrôle du résident de Haïderabad.

868. — Les divisions administratives sont fort inégales en grandeur et en population. Les provinces hindoues ont gardé leur forme historique et n'ont été que très-rarement remaniées pour les besoins de la centralisation administrative. Les enclaves sont fort nombreuses, et c'est par la tradition que les employés anglais ou indigènes savent quels sont leurs administrés.

869. — Les territoires britanniques occupent environ les deux tiers de la superficie de l'Inde et renferment les quatre cinquièmes de la population totale. Les territoires que les Anglais ont laissés sous l'administration des princes indigènes ont une superficie d'environ 1,535,530 kil. carrés et une population de 66 millions d'habitants. Ces royaumes et principautés sont soumis au pouvoir impérial par des traités divers, qui, de certains chefs, font de simples vassaux, tandis que d'autres ne paient même point de tribut et ne reconnaissent la suprématie britannique que par l'acceptation d'un résident anglais à leur cour. Le nombre de ces principautés indigènes est très-considérable : il y en a près de sept cents. — V. Vivien de Saint-Martin, *Nouveau dictionnaire de géographie universelle*, t. 10, v° *Inde*; *Grande Encyclopédie*, t. 20, v° *Inde*.

(1) Nous avons lu pour la rédaction de cette partie de précieux renseignements à lord Ripon, ancien gouverneur de Bombay, et à M. Pérard, de l'*India Office*; nous leur en exprimons notre vive gratitude.

SECTION II.

Notions historiques.

870. — En 1708, il existait en Angleterre deux associations rivales pour faire le commerce aux Indes orientales. Mais, ladite année, elles furent réunies en une seule par le St. 6, Ann., c. 71, § 13, avec privilège exclusif de trafiquer aux Indes et dans quelques autres contrées spécifiées dans l'*act*. Cette compagnie unique portait officiellement le nom de « Compagnie unie de marchands anglais trafiquant aux Indes » ou, plus brièvement, le nom de « Compagnie des Indes orientales », qui devint plus tard St. 3 et 4, Guill. IV, c. 85, § 111) sa dénomination légale.

871. — On sait que la compagnie se substitua peu à peu à tous les établissements européens rivaux, et que, bien qu'instituée à l'origine dans un but purement commercial, elle finit par conquérir d'immenses territoires, sur lesquels elle établit des gouverneurs et exerça, sous la suprématie de la couronne d'Angleterre, une véritable souveraineté effective. A la suite de graves abus dans son administration, un *act* du Parlement modifia, en 1773, la constitution de la compagnie, en précisant comment pourraient désormais être nommés les directeurs (St. 13, Geo. III, c. 63); et, en 1784, un autre *act* plaça l'administration de la compagnie sous la surveillance du gouvernement métropolitain, en établissant à Londres pour les affaires de l'Inde un « bureau de commissaires », destiné à servir de frein aux directeurs de la compagnie; ce bureau reçut plus tard le nom de *Board of control* (St. 24, Geo. III, sess. 2, c. 25).

872. — A cette époque, le monopole commercial de la compagnie demeura intact; mais en 1813, le St. 53, Geo. III, c. 155, § 7, stipula, lors du renouvellement du privilège de la compagnie, que le commerce avec toute place, hormis la Chine, et de toute marchandise, hormis le thé, serait désormais libre pour tout sujet du royaume. En 1833, un arrangement fut conclu avec la compagnie pour abolir complètement son monopole commercial (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 85). La compagnie conserva le gouvernement de toutes les vastes possessions qu'elle avait successivement acquises; mais il fut entendu qu'elle les détenait au nom (*in trust of*) de Sa Majesté, ses héritiers et successeurs (§§ 1 et 2). En même temps (§ 39), le gouvernement local fut confié à un gouverneur-général, assisté d'un conseil (« *Governor general of India in Council* »), avec autorité sur tous les fonctionnaires de la compagnie en matière civile et militaire (§ 65) et pouvoir de faire des lois pour l'ensemble du territoire, sauf le droit de *veto* réservé, à cet égard, à la Cour des directeurs (§ 44).

873. — La loi de 1833 maintint, sous ces conditions, les pouvoirs de la compagnie des Indes jusqu'au 30 avr. 1854; et même, avant l'arrivée de ce terme, il fut disposé, par St. 16 et 17, Vict., c. 95, qu'elle continuerait à en jouir ultérieurement, « jusqu'à ce que le Parlement en ait décidé autrement ». Cette dernière circonstance se présenta beaucoup plus rapidement qu'on ne le supposait au moment où passa la loi. A la suite de la grave révolte qui éclata aux Indes en 1857, le Parlement jugea que le moment était venu pour la couronne d'exercer elle-même et directement sa souveraineté sur le pays; et, par St. 21 et 22, Vict., c. 106 (*Act for the better government of India*), tous les droits et devoirs dont la compagnie était investie au nom de Sa Majesté, prirent fin, pour être désormais exercés et remplis par Sa Majesté elle-même. Peu après, la reine, par une proclamation, notifia aux princes et aux peuples de l'Inde sa prise de possession et réclama leur obéissance. Ce changement radical entraîna la suppression du *Board of control* et son remplacement, à Londres, par un secrétaire d'Etat pour l'Inde, assisté d'un Conseil spécial.

874. — Quelques années après, on jugea utile de mettre le titre de la reine en harmonie avec le nouvel état des choses et, en suite d'une loi de 1876 (St. 39 et 40, Vict., c. 10), la reine prit, à part ses titres anciens, celui d'impératrice des Indes. — Stephen, *Comm. on the laws of England*, t. 1, Introd., s. IV.

CHAPITRE II.

ORGANISATION GÉNÉRALE DE L'EMPIRE DES INDES.

SECTION I.

Introduction historique.

875. — Dans les premiers temps de la compagnie des Indes, les affaires étaient administrées, dans ses trois principaux établissements du Bengale, de Madras et de Bombay, par un président et un conseil composé d'employés de la compagnie; tout le territoire subordonné à l'une de ces administrations locales portait le nom de présidence. Ce terme de présidence a subsisté dans le langage courant, mais il n'a plus de signification technique : l'Inde anglaise actuelle est divisée, non en présidences, mais en provinces.

876. — Le premier acte du Parlement qui prescrit un système de gouvernement nettement défini pour l'Inde anglaise, est le *Regulating act* de 1773 (St. 13, Geo. III, c. 63); il institua, pour la présidence du Bengale, un gouverneur général et un conseil de quatre membres, aux avis de la majorité duquel le gouverneur était tenu de se ranger, et conféra en outre à ce haut fonctionnaire un pouvoir de contrôle, encore un peu vague, sur les présidences de Bombay et de Madras. Le premier gouverneur général du Bengale fut Warren Hastings.

877. — On ne tarda pas à constater que l'obligation pour le gouverneur de se soumettre aux décisions d'une majorité souvent changeante rendait l'administration fort difficile; en 1786, lord Cornwallis n'accepta le poste de gouverneur général qu'à la condition de pouvoir agir, au besoin, contre l'avis du conseil. Lors du renouvellement de la charte de la compagnie des Indes en 1793 (St. 33, Geo. III, c. 52), les pouvoirs du gouverneur général reçurent une nouvelle extension : sa suprématie sur les gouverneurs de Madras et de Bombay fut formellement proclamée; mais, en même temps, ces deux gouverneurs reçurent, eux aussi, le droit d'agir sans être liés par l'avis de leur conseil et de faire des lois et règlements pour leur territoire.

878. — La constitution politique de l'Inde ne subit pas de modification importante jusqu'au renouvellement de la charte de 1833 (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 85); par cet acte, le gouverneur général du Bengale, « en conseil », devint gouverneur général de l'Inde, « en conseil ». Peu de temps après, la présidence du Bengale fut divisée en deux présidences, dont l'une resta sous l'administration directe du gouverneur général et dont l'autre, celle des provinces du Nord-Ouest, fut confiée à un lieutenant gouverneur, sans conseil (St. 5 et 6, Guill. IV, c. 52).

879. — Lors du renouvellement subséquent de la charte en 1853 (St. 16 et 17, Vict., c. 95), le gouverneur général de l'Inde fut relevé de ses fonctions de gouverneur spécial de la présidence du Bengale et remplacé également, dans ce territoire-là, par un lieutenant-gouverneur, sans conseil.

880. — En 1857, éclata la révolte de l'armée indigène du Bengale.

881. — L'année suivante, par l'*Act* du 2 août 1858, *for the better government of India* (St. 21 et 22, Vict., c. 106), le gouvernement de l'Inde fut transféré de la compagnie des Indes orientales à la couronne, et tous les pouvoirs de cette compagnie et de son bureau de contrôle furent dévolus à un secrétaire d'Etat, de concert, dans certains cas, avec un conseil. Cet *act* se bornait à régler le gouvernement de l'Inde dans la métropole; l'organisation administrative locale subsista sans modification, jusqu'aux *Indian Councils act* de 1861 et 1892 (St. 24 et 25, Vict., c. 67, et 55 et 56, Vict., c. 14), dont il sera parlé plus bas.

SECTION II.

Du pouvoir central aux Indes; du gouverneur général en conseil.

§ 1. *Gouverneur général et conseil du gouverneur général.*

882. — Le « gouvernement de l'Inde », ainsi qu'on désigne l'ensemble des hauts fonctionnaires qui président aux destinées de cette vaste contrée au fort William à Calcutta, par opposition, d'une part, à l'*India office* de Londres, d'autre part, aux gouvernements ou administrations des provinces, le gouvernement de l'Inde consiste en un gouverneur général, avec son conseil ordinaire et son conseil législatif, et en les diverses branches du secrétariat entre lesquelles se répartit tout le travail administratif, avec les corps de fonctionnaires subalternes qui en dépendent.

883. — En vertu des St. 24 et 25, Vict., c. 67 (*Indian councils act* 1861), le gouverneur général et les membres de son conseil sont nommés par la couronne, c'est-à-dire, en pratique, par le secrétaire d'Etat pour l'Inde, agissant en séance de son propre conseil et en présence de la majorité des membres (art. 5). La durée de leurs fonctions n'est pas limitée; mais, d'après un usage constant, elle ne dépasse pas cinq années. Le gouverneur géné-

ral est choisi parmi les hommes d'Etat anglais de haut rang; il est habituellement qualifié « vice-roi », depuis que le gouvernement de l'Inde a passé de la compagnie à la couronne; mais ce titre n'est pas officiellement reconnu par la loi.

884. — Depuis un certain nombre d'années, le gouvernement siège de novembre à avril au fort William, à Calcutta, et de mai à fin d'octobre à Simla, dans la région montueuse et plus salubre du Pandjab. La période absorbée par cette translation périodique du siège du gouvernement est généralement consacrée, par le gouvernement général et par les membres du conseil exécutif, à de courtes tournées et visites dans différentes parties du pays.

885. — Nous indiquons *infrà*, n. 905 et s., quelle est la relation légale entre le gouverneur général et son conseil exécutif; en théorie pure, le gouverneur n'est que le président de ce conseil, avec voix prépondérante en cas de partage; mais il a été autorisé, par l'*act* de 1861, à agir, dans certains cas, sans ce conseil ou contrairement à son opinion.

886. — Les St. 3 et 4, Guill. IV, c. 85, art. 65, lui ont expressément subordonné les gouverneurs de Madras et de Bombay, qui autrefois étaient les égaux du gouverneur du Bengale.

887. — Le gouverneur général a un état-major particulier, comprenant deux ou trois secrétaires, et six ou huit aides de camp en partie indigènes.

888. — Il touche un traitement annuel de 250,800 roupies (env. 590,000 fr.).

889. — Le Conseil exécutif se compose de cinq membres ordinaires, auxquels, en vertu de St. 37 et 38, Vict., c. 91, il peut en être adjoint un sixième pour les travaux publics. Trois de ces membres doivent avoir servi aux Indes pendant au moins dix ans; deux d'entre eux sont membres du *Covenanted civil service*, le troisième est un militaire; tel est du moins l'usage. Des deux autres membres, l'un doit être un *barrister* anglais ou un *advocate* écossais, ayant au moins cinq ans d'exercice de sa profession; il est préposé au département législatif; l'autre dirige le département des finances.

890. — Le commandant en chef de l'armée siège au conseil comme membre extraordinaire et y prend rang immédiatement après le gouverneur général; il en est de même des gouverneurs de Madras et de Bombay lorsque le conseil se réunit dans leurs présidences (Act de 1861, art. 3, 9). Les simples lieutenants-gouverneurs ne siègent dans ce cas que comme membres « additionnels » (art. 9).

891. — Lorsqu'il est déclaré par le gouverneur général en conseil qu'il est utile que ce haut fonctionnaire visite une partie du pays sans le conseil, il charge l'un des membres de présider le corps en son absence. Ce président intérimaire a tous les pouvoirs du gouverneur général en conseil, hormis celui de donner ou de refuser son assentiment aux lois. D'autre part, le gouverneur général, pendant son absence, peut exercer lui-même toutes les attributions qui lui appartiennent en conseil, excepté le pouvoir de faire des lois (art. 6 et 7).

892. — Le conseil peut, indépendamment de son déplacement annuel à Simla, aller siéger dans tel autre lieu des Indes que désigne le gouverneur général en conseil (art. 9).

§ 2. *Conseil législatif.*

893. — Pour l'exercice du pouvoir législatif, le Conseil exécutif s'accroît d'un certain nombre de membres « additionnels » (de 10 à 16, *Indian councils act* 1892, art. 1), nommés par le gouverneur général pour deux ans (*act* de 1861, art. 11). Une moitié des membres additionnels doivent n'être revêtus d'aucune fonction gouvernementale (art. 10), et plusieurs sont toujours des indigènes. La tendance actuelle, déjà manifestée par certaines dispositions de l'*act* de 1892, est de donner peu à peu à ce Conseil législatif un caractère représentatif : les membres non fonctionnaires peuvent aujourd'hui être désignés au choix du gouverneur général par certaines grandes corporations (municipalités, chambres de commerce, groupes d'administrations locales, universités, etc.), à la suite d'un véritable scrutin.

894. — Il y a, en 1899, quatre membres additionnels fonctionnaires et neuf non fonctionnaires. Le chef du gouvernement de la province où siège le conseil en fait partie de droit comme membre additionnel.

895. — A défaut du gouverneur général et du président nommé par lui, le Conseil législatif est présidé par le doyen *senior*) des membres ordinaires présents (*act* de 1861, art. 15).

896. — L'élément officiel est encore si fortement représenté dans le conseil que le gouvernement est toujours sûr d'y avoir la majorité. Au surplus, la loi organique a limité avec grand soin le champ dans lequel il est permis au conseil de se mouvoir, et placé les actes du pouvoir exécutif hors de son atteinte (art. 19).

897. — Il ne peut ni modifier, en quelque mesure que ce soit, les actes du Parlement britannique qui règlent la constitution de l'Inde, ni faire aucune loi de nature à préjudicier aux droits de la couronne ou à l'autorité du Parlement. Mais, sous ces réserves, le gouverneur général en conseil jouit d'un pouvoir législatif extrêmement étendu (art. 22).

898. — Les mesures relatives à la dette publique ou aux revenus du pays, à l'un des cultes professés aux Indes, à la marine ou à l'armée, et aux rapports avec les puissances étrangères, ne peuvent être proposées par un membre du conseil sans l'autorisation préalable du gouverneur général (art. 19). Toutefois, en vertu de l'*Indian Councils act* de 1892, art. 2, le gouverneur général peut aujourd'hui soumettre au conseil législatif la situation financière de l'année et l'autoriser « à poser des questions » (droit d'interpellation).

899. — Toute décision du conseil, pour prendre force de loi, doit avoir été approuvée par le gouverneur général (art. 20).

900. — La validité d'une loi votée aux Indes n'est pas subordonnée à l'approbation de la couronne; mais la couronne a le droit de *veto* relativement à toute loi ainsi votée (art. 21).

901. — Indépendamment de ses attributions législatives ordinaires, le gouverneur général en conseil a été autorisé en 1870 (St. 33, Vict., c. 3, § 1) à faire, sans convoquer les membres additionnels, des règlements (*Regulations*) ayant force de loi pour les parties moins avancées du pays, où il est nécessaire que le système administratif soit plus simple.

902. — De plus, dans les cas d'urgente nécessité et en vertu de l'*act* de 1861, le gouverneur général peut, de sa propre autorité et sans en référer au conseil, faire des ordonnances, qui ont force de loi pour six mois; mais c'est un droit dont il fait usage très-rarement (art. 24).

903. — Le gouverneur général, peut accorder aux membres de son conseil des congés, pour cause de santé, de six mois au plus; lorsque l'absence n'excède pas ce terme extrême, le conseiller touche, pour toute la durée de son congé, la moitié de son traitement; si l'absence se prolonge davantage, il est réputé démissionnaire (art. 26).

904. — En cas de vacance parmi les membres du conseil, le gouverneur général peut y pourvoir provisoirement par une nomination faite en conseil. L'intérimaire remplit toutes les fonctions et jouit de tous les émoluments de la place jusqu'à l'arrivée du nouveau titulaire (art. 27).

§ 3. *Exercice du pouvoir exécutif.*

1° *Relations du gouverneur général avec son conseil.*

905. — On a vu plus haut que, pendant longtemps, le gouverneur général ne pouvait exercer son autorité que de concert avec le conseil qui lui était adjoint : toute affaire, si insignifiante qu'elle fût, était censée avoir passé sous les yeux de chaque membre du conseil; les questions étaient tranchées à la majorité des suffrages, le gouverneur général ayant voix prépondérante en cas de partage. Lorsque le gouverneur général jugeait devoir ne pas tenir compte de l'avis de la majorité, lui et les membres dissidents devaient échanger par écrit les raisons de leur opinion, puis se réunir de nouveau pour discuter; et ce n'est que si, en suite de ce nouvel examen contradictoire, ils persistaient les uns et les autres dans leur manière de voir que l'avis du gouverneur général l'emportait et faisait loi, les opinions contraires étant, du reste, soigneusement relatées au procès-verbal de la séance. Ce système, dans une administration surchargée d'affaires, présentait une excessive complication.

906. — Dans les dernières années de la compagnie des Indes et dans les premières années qui suivirent le transfert du gouvernement à la couronne, le gouverneur général se trouva fréquemment séparé de son conseil. Pendant ses absences, il avait seul toutes les attributions du gouverneur général en conseil, hormis le pouvoir législatif; d'autre part, le conseil qui restait à Calcutta exerçait tous les pouvoirs du gouverneur général en conseil, sauf le droit d'approuver les lois; mais il était entendu

que, du moment qu'une affaire présentait la moindre importance, le conseil devait, avant de la liquider, en référer au gouverneur général, à quelque distance qu'il se trouvât de la capitale, d'où il résultait des lenteurs infiniment préjudiciables à la bonne marche du service.

907. — On reconnut les graves inconvénients du système lors de la révolte de 1857. Aussi une disposition de l'*act* de 1861 (*Indian councils act*), déjà souvent cité, mit-elle les gouverneurs généraux en mesure de réformer un mode de gouvernement décidément défectueux. Le gouverneur général fut autorisé à faire de temps en temps des règlements (*rules and orders*) pour la prompte expédition des affaires en conseil, et tout acte accompli conformément à ces règlements fut réputé fait par le gouverneur général en conseil (art. 8). Cette disposition mit également un terme au système d'après lequel le conseil tout entier était réputé prendre collectivement part à la solution de toutes les questions administratives.

908. — Le gouverneur général, lord Canning, fit des règlements en vertu desquels chaque membre ordinaire du conseil fut préposé à un département spécial, de sorte que le conseil se trouva virtuellement converti en un cabinet, dont le gouverneur général était le chef. On reconnut bientôt que, dans ce système, les longues séparations du gouverneur général d'avec son conseil étaient incompatibles avec une bonne gestion des affaires publiques. Lord Lawrence compléta la réforme de la procédure, en supprimant le système de double gouvernement qui existait alors que, le gouverneur général étant en voyage, il se faisait remplacer dans la capitale par un président du conseil, l'un et l'autre exerçant des attributions concurrentes; ou, du moins, le cas ne se présente plus qu'à titre de mesure tout exceptionnelle et temporaire.

909. — Il convient, d'ailleurs, de dire ici que l'on ne tombe aux Indes dans aucun excès de centralisation, que les gouvernements provinciaux y jouissent d'une grande autonomie, et que le recours au vice-roi des Indes n'y constitue pas une nécessité de tous les instants. Il importe donc peu que ce haut dignitaire, avec son conseil, soit tantôt dans le Bengale, tantôt dans le Pandjab; il exerce essentiellement une haute surveillance sur les autorités locales, lesquelles pourvoient seules et directement aux besoins locaux.

910. — Les seules attributions appartenant au gouverneur général lui-même, et exclusivement, sont celles qui intéressent le pays tout entier, savoir : la défense militaire de l'Inde, les relations avec les puissances étrangères et les rapports avec les princes indigènes. De plus, c'est lui qui, sous le contrôle du secrétaire d'Etat pour l'Inde, pourvoit à la construction des chemins de fer et des canaux, qui administre les postes et les télégraphes, qui pose les bases du régime financier de l'empire indien, qui statue sur les questions relatives à la liberté du commerce ou aux taxes à imposer sur certaines marchandises, etc.

911. — Tous les ordres du gouvernement sont formulés au nom du gouverneur général en conseil.

912. — Bien que, quand une affaire est déférée au Conseil, elle y soit généralement résolue à la majorité des suffrages, le gouverneur général a le pouvoir d'agir de son chef et selon son opinion personnelle s'il estime que le salut, la tranquillité ou l'intérêt des possessions britanniques aux Indes l'exige (St. 33, Vict., c. 3, § 5). Mais, en fait, il n'use de ce pouvoir que très-rarement; on cite comme un exemple presque unique le cas où, en mars 1879, lord Litton, contrairement à l'opinion de la majorité de son conseil, supprima en partie le droit d'importation indien sur les cotonnades anglaises.

2. Départements du gouvernement général.

913. — Bien qu'aux Indes les départements ne soient pas séparés aussi complètement qu'en Angleterre, et que chaque membre du conseil y ait moins d'autorité qu'un secrétaire d'Etat de la métropole, les membres du conseil sont aujourd'hui, en fait, des ministres de cabinet, ayant chacun la charge d'une ou plusieurs des grandes branches de l'administration publique et étant bien plutôt des chefs d'administration que de simples conseillers.

914. — C'est le gouverneur général qui règle la distribution des départements entre les divers membres du conseil. D'ordinaire, il se réserve le département des Affaires étrangères (*foreing department*), dont relèvent les relations du gouvernement britannique avec les Etats protégés ou limitrophes, le passage à travers lesdits Etats des lignes ferrées, télégraphiques ou postales, les questions d'extradition, de juridiction exterritoriale, etc.

915. — Les autres départements sont ceux de l'Intérieur (*Home*), des Revenus et de l'agriculture, des Finances et du commerce, des Travaux publics, le département militaire et le département législatif.

916. — Le département de l'Intérieur, outre les services qui en dépendent partout, a l'instruction publique, la justice, les cultes et les services sanitaires. Du département des Revenus et de l'agriculture relèvent les services de l'émigration, des mines, des forêts, des musées, de l'archéologie, de la météorologie, de l'alimentation publique (*famine*), des brevets d'invention, etc. Les affaires maritimes ressortissent au département militaire.

917. — Il y a, dans chaque département, un secrétaire, correspondant au sous-secrétaire permanent des ministères anglais. Ce secrétaire instruit chaque affaire et la soumet, avec son avis, à la décision du chef du département. Les affaires de minime importance sont tranchées par ce dernier; pour les autres, il soumet sa décision à l'approbation du gouverneur général; si le gouverneur est d'avis différent, c'est le conseil qui statue en séance.

SECTION III.

Autorités supérieures pour l'Inde à Londres.

918. — L'*act* de 1858 qui a transféré à la couronne les droits de la ci-devant compagnie des Indes a donné les pouvoirs de cette compagnie et de son Bureau de contrôle à un secrétaire d'Etat, agissant, dans certains cas, de concert avec un conseil, appelé *Council of India* (St. 21 et 22, Vict., c. 106, art. 1, 2, 7, 61). Il a été modifié depuis, en plusieurs points de détail, par les St. 22 et 23, c. 41; 23 et 24, c. 100; 32 et 33, c. 97; 39, c. 7. — Ce conseil se compose de quinze membres, nommés par le secrétaire d'Etat. Douze d'entre eux sont nommés pour dix ans et peuvent, pour des raisons spéciales d'intérêt public, être maintenus en fonctions cinq ans encore après l'expiration de cette période. Trois membres, « ayant des aptitudes professionnelles ou d'autres aptitudes particulières », peuvent être nommés à vie.

919. — La majorité des membres doivent avoir servi ou résidé aux Indes pendant dix ans au moins et n'avoir pas quitté ce pays depuis plus de dix ans au moment de leur nomination. Ils sont généralement choisis parmi les hauts fonctionnaires de la péninsule : lieutenants-gouverneurs, membres du conseil du vice-roi, etc. (act de 1858, art. 10).

920. — Le législateur, en instituant ce conseil, s'est proposé d'assurer au secrétaire d'Etat, qui est un homme politique souvent peu au courant de ces questions spéciales, l'assistance d'un corps exceptionnellement compétent.

921. — La position du conseil diffère essentiellement de celle de l'ancienne Cour des directeurs de la compagnie des Indes, en ce qu'il ne jouit d'aucune initiative; il ne peut donner son avis sur une question que lorsque le secrétaire d'Etat a jugé à propos de le lui demander.

922. — Toute ordonnance préparée par le secrétaire d'Etat doit être préalablement soumise au conseil, en séance, ou déposée pendant sept jours sur son bureau, à l'usage de ses membres, à moins que le secrétaire d'Etat ne considère la question comme urgente, auquel cas il peut statuer seul, à charge de faire connaître ses raisons. Il n'y a de limite à ce pouvoir du secrétaire d'Etat qu'en matière de dépenses : nulle dépense ne peut être ordonnée par lui que d'accord avec la majorité du conseil. Mais il ne s'agit que des dépenses ordinaires; des dépenses extraordinaires, même fort considérables, peuvent être autorisées par le secrétaire d'Etat sans le consentement et même à l'insu du conseil. D'autre part, il statue seul sur les questions relatives aux rapports avec les puissances étrangères ou avec les princes indigènes (*act* de 1858, art. 24, 41).

923. — En fait, toutes les affaires administratives courantes passent sous les yeux du conseil; et, comme il se compose d'hommes fort compétents, il est rare que ses avis ne soient pas suivis.

924. — Toutes les affaires se partagent entre un certain nombre de départements, dont chacun a son secrétaire permanent. Le secrétaire d'Etat charge spécialement trois ou quatre membres du

Conseil d'examiner, en commission, les affaires ressortissant à chaque département; la commission lui soumet ses propositions, et, s'il y a lieu, le conseil *in corpore* en est saisi à son tour (Sir John Strachey, *India*, p. 48-52). On trouvera, dans l'*Almanach de Gotha*, la liste des divers départements ressortissant à Londres à l'*Office of India* (Finances, Affaires militaires, Affaires politiques, Travaux publics, Justice, Revenus et statistique, etc.).

925. — En principe, le secrétaire d'État et son conseil n'exercent aucune initiative à l'égard des autorités locales et se bornent à statuer sur les questions qu'elles leur soumettent. Mais ils ont sur la marche générale des affaires une utile influence par le fait seul que le conseil de Londres est à peu près permanent et peut conserver les bonnes traditions administratives, tandis que, comme on l'a vu plus haut, le personnel aux Indes se renouvelle à peu près tous les cinq ans, à raison des exigences du climat.

926. — C'est le secrétaire d'État en conseil qui, d'après le *Indian councils act* de 1861 (art. 5), exerce la prérogative, réservée à la couronne, de la nomination des membres du conseil du gouverneur général.

927. — Le secrétaire d'État, président du conseil, peut, en conseil, faire nommer un vice-président, qu'il est d'ailleurs libre de relever de ses fonctions *ad nutum* (St. 21 et 22, Vict., c. 106, art. 21).

928. — Tout acte qui, d'après la loi, doit être fait par le secrétaire d'État, en conseil, exige la présence à la séance de cinq membres au moins; le président ou son remplaçant a voix prépondérante en cas de partage (art. 22 et 23).

929. — Les membres du conseil touchent, sur le budget de l'Inde, un traitement de 1,200 liv. (30,000 fr.) par an (art. 13 ; et, en cas de retraite après dix ans de service, ils ont droit à une pension viagère de 500 liv. (12,500 fr.) (art. 14).

SECTION IV.

Du corps des fonctionnaires aux Indes.

§ 1. *Coup d'œil d'ensemble.*

930. — Pendant fort longtemps, les fonctionnaires civils aux Indes se divisaient en deux grandes classes : les fonctionnaires à contrat (*covenanted*) et les fonctionnaires sans contrat (*uncovenanted*). Cette désignation provenait de ce que tous les employés supérieurs de la compagnie des Indes étaient tenus, avant de recevoir leur commission, de signer un contrat par lequel ils s'engageaient à ne pas faire le commerce, à ne point accepter de présents, etc. L'usage a été maintenu après la disparition de la compagnie, en ce sens que les candidats aux fonctions administratives qui avaient passé avec succès leurs examens fiscaux ont continué à faire un contrat avec le secrétaire d'État avant de recevoir leur nomination.

931. — Toutefois, cette dénomination maintenait une distinction irritante entre les fonctionnaires appelés à coopérer à la même œuvre, et la commission du service public qui fonctionna en 1886-87 proposa de la supprimer et de comprendre tous les fonctionnaires ci-devant *covenanted* sous la rubrique générale de *Indian civil service*.

932. — Antérieurement aux modifications proposées par cette commission dans l'organisation du service, le service de l'administration et de la justice comprenait : 1° le *Covenanted service*, dont tous les membres étaient nommés en Angleterre; 2° les services exécutif et judiciaire « subordonnés » ou *uncovenanted*, dont les membres se recrutaient aux Indes. Quelques indigènes étaient appelés à certains offices du *Covenanted service* : mais, en principe, ces postes n'étaient pas accessibles aux membres des services subordonnés, comme tels.

933. — Depuis que la commission a déposé ses conclusions, le gouvernement général de l'Inde, d'accord avec le secrétaire d'État, a réorganisé les services, et aujourd'hui il y a trois classes de fonctionnaires : 1° le *Indian civil service*, correspondant à celui qu'on appelait auparavant *Covenanted service*, dont les membres continuent à être nommés dans la métropole et le sont pour l'Inde tout entière; 2° les *Provincial civil services*, branche exécutive et branche judiciaire; 3° les *Subordinate civil services*.

934. — Les services « provinciaux » et « subordonnés » se recrutent aux Indes et par province. Les services provinciaux comprennent les postes les plus élevés; les services subordonnés, les postes inférieurs de ce que, antérieurement, on appelait les *subordinate* ou *uncovenanted executive and judicial services*.

935. — Au lieu d'appeler directement les indigènes, insuffisamment préparés, à des postes élevés, on réserve ces postes à ceux d'entre eux qui ont donné dans des postes provinciaux des preuves de leur capacité.

§ 2. *Indian civil* ci-devant *covenanted service.*

936. — De beaucoup le plus grand nombre des postes, dans le service administratif et judiciaire, rentre dans les *Provincial and subordinate services*. Il n'y a plus dans l'*Indian service* que le nombre de fonctionnaires strictement nécessaire pour occuper des postes de haute surveillance et de contrôle qui exigent des Européens. La tendance actuelle est d'exclure du cadre de ce service spécial, pour les faire rentrer dans les cadres du service provincial, accessibles aux indigènes, toutes les fonctions pour lesquelles il n'est pas indispensable d'avoir recours à des Européens.

937. — Les charges de gouverneur, de lieutenant-gouverneur, commissaire en chef et membre du conseil exécutif du gouverneur général de l'Inde sont les treize plus élevées dans le cadre de l'*Indian civil service*.

938. — Les autres fonctionnaires de ce service ci-devant *covenanted* sont : 1° les 41 commissaires de division, les 234 fonctionnaires administratifs préposés aux districts, les 111 juges de sessions et de district, et 277 fonctionnaires subordonnés, soit administratifs, soit judiciaires, qui s'initient peu à peu dans les postes subalternes à toutes les exigences et difficultés de l'administration locale et forment la pépinière — européenne — où se recrutent ensuite les chefs de district.

939. — 2° Les 5 secrétaires des différents départements du gouvernement général de l'Inde, lesquels y ont une situation analogue à celle des sous-secrétaires permanents des ministères anglais; 7 secrétaires-députés ou sous-secrétaires; 48 secrétaires ou sous-secrétaires des gouvernements provinciaux, secrétaires des *boards of revenue* et commissaires financiers, secrétaires privés des gouverneurs ou lieutenants-gouverneurs; 6 greffiers des instances judiciaires supérieures; soit, en tout, 66 fonctionnaires.

940. — 3° Un groupe de 49 fonctionnaires « généraux » (*general offices*) appartenant spécialement aux *Land records and settlement departments* et préposés aux questions concernant les fonds de terre, la condition agronomique et économique du peuple, la répartition de l'impôt foncier, etc. Quelques-uns des fonctionnaires de cette classe remplissent les fonctions de présidents des municipalités dans les villes de présidence, ou de conseillers du gouvernement provincial en des matières spéciales.

941. — Les postes supérieurs à celui de chef de district sont toujours donnés au choix. C'est également au choix que sont nommés les chefs de district, mais on tient compte de l'ancienneté autant que possible. Pour les postes inférieurs, qui sont en réalité des postes d'apprentissage, les nominations se font, en général, à l'ancienneté.

942. — Aujourd'hui, les candidats qui ont passé par des concours en Angleterre ne peuvent plus seuls aspirer aux postes relevant de l'*Indian civil service*.

943. — Non seulement on a toujours trouvé utile, dans les provinces frontières, de réserver un certain nombre de ces emplois à des officiers appartenant au corps d'état-major en bien, — depuis 1876, la proportion en a été fixée à un quart de l'effectif, — mais encore le St. 33, Vict., c. 3 (dit *Statute of 1870*), a permis, par son art. 6, d'y admettre des indigènes (*natives of India*) et ce système a été confirmé par le statut de 1879. Aujourd'hui, et en suite du travail de la commission du service public, déjà maintes fois mentionnée, il a été dressé une liste des postes auxquels peuvent spécialement prétendre les indigènes appartenant aux services provinciaux.

944. — D'une manière générale, le *Indian civil service*, l'emploi des indigènes dans les diverses branches publiques, organisé avec sollicitude et encouragé par le gouvernement, a pris dans les dernières années une grande extension, et, si la plupart des postes de haut contrôle sont restés occupés par des Anglais, les indigènes ont une très-large place dans l'administration, notamment dans l'administration financière et même dans la magistrature. Les cours civiles, moins la Cour d'appel, sont peuplées de juges indigènes. Il y a un juge indigène dans chacune des Hautes

cours, et tous ces magistrats statuent indifféremment, quelle que soit la nationalité des parties. Sir John Strachey (*India*, p. 261) déclare qu'il n'y a jamais vu le moindre inconvénient et que les magistrats indigènes sont, aux Indes, aussi bons que les autres.

§ 3. *Services civils, provincial et subordonné.*

945. — Le service provincial et le service subordonné, qui forment les degrés intermédiaire et inférieur des départements exécutif et judiciaire, ne sont pas soumis à des règles de recrutement aussi strictes que le degré supérieur (ci-devant *covenanted service*).

946. — Leurs cadres ne sont pas aussi exactement arrêtés; et les nominations y sont un peu faites selon que le comportent les circonstances, sous réserve du contrôle du gouverneur général quant aux emplois comportant un traitement de plus de 3,000 roupies.

947. — En 1893, le service civil provincial comportait 1,827 emplois, dont 797 pour le service judiciaire; le service civil subordonné en comportait 1,908.

948. — Il suffit de comparer ces chiffres à ceux du *Covenanted service* pour se rendre compte qu'en somme ce sont ces deux services — provincial et subordonné — à qui incombe de beaucoup la plus large part dans la gestion des affaires publiques; et il est à remarquer que le plus grand nombre de ces emplois sont confiés à des indigènes. Le *Covenanted service* est limité aux emplois comportant la haute direction ou la surveillance dans les districts ou des rapports avec les autorités politiques, administratives ou militaires; quant à l'administration locale proprement dite, le gouvernement tend de plus en plus à la remettre entre les mains du service provincial, ce qui se fait tout simplement en rayant successivement certains emplois du cadre du *Covenanted service*.

949. — Dans le service subordonné, les traitements s'élèvent de 1,200 à 3,000 roupies par an; dans le service provincial, de 2,400 à 9,600 et même à 12,000 roupies au Bengale. Certains emplois qui ont passé du *Covenanted service* au service provincial comportent des traitements s'élevant de 10,000 à 24,000 roupies par an. La roupie, dont le cours est très-variable, est une monnaie d'argent pesant 11 gr. 664 et valant *au pair* 2 fr. 36.

§ 4. *Du corps d'état-major indien.*

950. — Le corps d'état-major indien (*Indian staff corps*), dont il importe de dire un mot ici à raison de sa coopération à l'administration du pays, a été créé par warant royal en 1861, lorsque l'armée de la compagnie des Indes a été fondue avec l'armée royale. C'est un corps d'officiers militaires, soumis à des règles spéciales de paie, de pension et d'avancement, recruté en partie d'anciens officiers de la compagnie, en partie d'officiers de la couronne, ayant satisfait à certains examens, et, en dernier lieu, d'officiers tirés directement de l'Ecole royale militaire.

951. — C'est surtout dans les contrées de *non-regulation* qu'il est fait de larges emprunts à ce corps pour les fonctions d'officiers de district; dans le Pandjab, l'Assam, la Barmanie, il fournit un grand nombre de titulaires pour ces emplois; et, d'autre part, c'est toujours à lui que le Département politique confie le plus volontiers les postes d'agents et de résidents près les princes indigènes.

952. — Jusqu'à une époque peu reculée, les présidences de Madras et Bombay avaient chacune leur corps d'état-major distinct. Mais maintenant tout l'état-major, aux Indes, est fondu en un seul corps, qui s'appelle, l'*Indian staff corps*, tout comme il n'y a plus, pour les fonctionnaires civils, qu'un seul *Indian civil service*. — V. sur tout ce qui concerne les fonctionnaires aux Indes, *Statement... of India*, n. 28, in-f°, Londres, 1894, p. 73 et s.; *Papers relating to the question of holding simultaneous examinations in India and England for the Indian civil service*, in-f° (officiel), Londres, 1894, p. 65-94.

CHAPITRE III.

ORGANISATION PROVINCIALE ET ADMINISTRATIVE.

SECTION I.

Divisions administratives.

953. — Comme on l'a vu plus haut, l'empire des Indes se divise en dix *provinces*.

954. — Chaque province se subdivise en *districts*, qui ont chacun leur administration indépendante et qui sont la véritable unité administrative du pays.

955. — Pour certains services et spécialement au point de vue du contrôle, plusieurs districts réunis forment une *division*, à laquelle est préposé un commissaire.

956. — Le district, à son tour, se partage, pour la commodité du service, en circonscriptions qui, suivant les provinces, portent les noms de *subdivisions*, de *talouks* ou de *tahsils*.

957. — Il y a, en outre, au point de vue spécial de la police, des circonscriptions connues sous le nom de *thanas*.

958. — Si, au point de vue géographique, l'Inde se divise en dix provinces, elle ne compte, en réalité, au point de vue administratif, que huit « gouvernements provinciaux » : deux avec des gouverneurs en titre (Madras, Bombay), auxquels on conserve dans la pratique leur vieux nom de présidences; trois avec des lieutenants-gouverneurs (Bengale, provinces du N.-O. avec l'Aoudh, Pandjab); trois avec des commissaires en chef (Haute et basse Barmanie, Assam, provinces centrales). Des autres territoires, l'Ajmire, enclavé dans le Radjpoutana, a un simple commissaire, relevant de l'agent et gouverneur général de cette région; le Bérar a un commissaire relevant du résident britannique à Haïderabad; Courg a un commissaire relevant du résident de Maïssour.

SECTION II.

Du gouvernement de la province.

§ 1. *Règles générales.*

959. — Pour chaque province, l'autorité, dans les diverses branches du service, hormis le service judiciaire, est concentrée entre les mains d'un haut fonctionnaire : gouverneur, lieutenant-gouverneur, commissaire en chef, qui n'a au-dessus de lui que le gouverneur général de l'Inde et dont les pouvoirs sont très-étendus.

960. — Néanmoins, ces pouvoirs ne sont pas sans frein ni limites. Il n'est pas une branche du service où les gouverneurs, s'ils étaient tentés d'abuser de leur situation, ne soient liés soit par un texte de loi formel, soit par les instructions nécessaires du gouvernement central, ou, tout simplement, par les précédents. Toutes les fois qu'ils songent à innover en quelque matière, ils sont tenus de rechercher l'autorisation préalable du gouverneur général en conseil. Ils ne peuvent imposer de nouvelles taxes; leur pouvoir de sanctionner de nouvelles dépenses est étroitement circonscrit; ils n'ont aucun contrôle sur les troupes cantonnées dans la province.

961. — Pour la confection des lois locales, il existe, dans les provinces du Bengale, de Bombay et de Madras, et dans les Provinces du nord-ouest, dans le Pandjab et la Barmanie, un Conseil législatif (*Council for legislative purposes*), qui se compose respectivement de 18, 21, 21, 14, 9 et 9 membres; l'*Indian councils act* de 1892 (art. 1) a fixé le nombre maximum des membres « additionnels » à vingt pour les trois premières provinces et à quinze pour les Provinces du nord-ouest et l'Aoudh.

962. — Le chef de la province nomme les juges de district et, en général, les divers fonctionnaires de la province. En matière criminelle, il a le droit de grâce; mais il n'a aucune action sur l'administration de la justice.

963. — Les administrations provinciales présidées par un gouverneur ou lieutenant-gouverneur portent le nom de « gouvernement local »; celles que dirige un commissaire en chef, celui d' « administration locale. »

§ 2. *Règles particulières au gouvernement des provinces de Madras et de Bombay.*

964. — La constitution des présidences de Madras et de Bombay n'a pas subi, en suite de l'*act* de 1861, de modifications essentielles, et elles ont encore conservé, à certains égards, leur ancienne autonomie. Dans certains cas, leurs « gouverneurs » correspondent directement avec le secrétaire d'État, à Londres, ce que ne peuvent faire les fonctionnaires préposés aux autres provinces. Le gouverneur et les deux membres ordinaires de son conseil sont nommés par la couronne.

965. — Le gouverneur est généralement un homme politique envoyé d'Angleterre; il touche un traitement de 120,000 roupies (env. 285,000 fr.) par an.

966. — Les membres ordinaires du conseil sont habituellement empruntés au service civil; le commandant en chef des troupes de la présidence y a longtemps siégé comme membre extraordinaire.

967. — Le conseil jouit, pour la province, du pouvoir législatif, tout comme le conseil du gouverneur général en jouit pour l'ensemble du pays; mais, pour l'exercice de cette attribution, le gouverneur lui adjoint de huit à vingt membres « additionnels », dont une moitié doit ne pas dépendre du gouvernement. Nulle loi locale ne vaut qu'après avoir été approuvée par le gouverneur général de l'Inde (*Indian Councils act* 1862, art. 1). Les membres additionnels sont nommés pour deux ans (*Act* de 1861, art. 30).

968. — Le droit qui appartient au gouverneur général en conseil de légiférer pour l'ensemble du pays n'est pas restreint par le droit analogue maintenu pour leurs circonscriptions aux gouverneurs de Madras et de Bombay, en conseil. Mais, en fait, le gouverneur général laisse, d'ordinaire, aux conseils locaux le soin de réglementer les matières d'intérêt purement provincial et local.

969. — Les conseils locaux ne peuvent repousser ou amender un acte du Parlement, ni une loi promulguée aux Indes avant l'*act* de 1861. Ils ne peuvent, non plus, sans une autorisation préalable du gouverneur général, statuer en matière de dette publique, de douanes, d'impôts impériaux, de monnaie, de postes et télégraphes, de brevets d'invention, de propriété intellectuelle, de droit pénal, de cultes, ni sur des questions touchant à l'armée, à la marine ou aux relations internationales (*Act* de 1861, art. 43).

970. — Toutefois l'*Indian councils act* de 1892 leur a accordé le droit d'interpellation et le droit de discuter le budget, sous les réserves et restrictions que le gouverneur jugera utiles de poser à l'exercice de ce droit. La même loi a aussi prévu, dans son art. 1-4°, la possibilité de donner, dans une certaine mesure, aux conseils législatifs le caractère représentatif, en autorisant quelques corporations ou associations à désigner un candidat au choix du gouverneur, pour un nombre déterminé de places à pourvoir.

971. — En vertu d'une décision prise, en conséquence de cet art. 1-4°, par le gouverneur de Bombay en conseil, dûment approuvée par l'autorité supérieure et publiée le 9 mars 1895, huit des membres additionnels attribués à la province comme devant siéger au conseil pour l'élaboration des lois et règlements sont désormais nommés par le gouverneur sur la recommandation des corporations suivantes : 1° la corporation municipale de Bombay; 2° un groupe de corporations municipales, comprenant toutes celles de la division Nord de la présidence qui ont une population recensée d'au moins 5,000 âmes; 3° un groupe de *district local boards*, comprenant tous les *boards* de la division Sud de la présidence; 4° un groupe des mêmes *boards*, comprenant ceux de la division du centre; 5° les *sardars* du Deccan, portés sur la liste dressée en vertu des instructions du gouvernement du 23 juin 1867; 6° les grands propriétaires du Sind, portés sur une liste dressée, chaque année, par le commissaire de ce pays; 7° la chambre de commerce de Bombay; 8° le sénat de l'université de Bombay.

972. — A chaque nomination, ces huit corporations ou associations sont mises en demeure, par le secrétaire du département législatif, de désigner leur candidat aux fonctions de conseiller additionnel. La désignation a lieu à la majorité des suffrages émis dans la corporation intéressée; les municipalités et les *boards* commencent par élire des représentants chargés d'émettre ce suffrage en leur nom; le nombre des représentants des *boards* à l'assemblée électorale est proportionnel à la population du district.

§ 3. *Forme du gouvernement dans les autres provinces.*

973. — Dans les autres grandes provinces de l'Inde, les gouvernements sont constitués différemment.

974. — Comme on l'a vu plus haut, le Bengale, les Provinces du nord-ouest avec l'Aoudh, et le Pandjab sont administrés par des lieutenants-gouverneurs, choisis par le gouverneur général de l'Inde, avec l'approbation de la couronne, parmi les fonctionnaires du *Covenanted civil service* ayant au moins dix ans de service aux Indes (St. 5 et 6, Guill. IV, c. 52, § 2; 16 et 17, Vict., c. 95, § 16).

975. — La Barmanie, les Provinces centrales et l'Assam sont administrés par des commissaires en chef (*Chief commissioners*).

976. — Lieutenants-gouverneurs et commissaires en chef ont, en fait, des pouvoirs à peu près égaux à ceux des gouverneurs titulaires de Madras et de Bombay. Il n'y a guère qu'une différence de titre, de grade et de traitement, soit entre les lieutenants-gouverneurs et les gouverneurs, soit entre les commissaires en chef et les lieutenants-gouverneurs.

977. — Les lieutenants-gouverneurs du Bengale et des Provinces du nord-ouest ont un traitement de 96,000 roupies par an; celui du Pandjab, de 100,730. Les commissaires en chef touchent de 44,280 r., pour l'Assam, à 76,800 r. pour la Barmanie.

978. — Les lieutenants-gouverneurs et les commissaires en chef n'ont pas à côté d'eux de conseil pour l'exercice du pouvoir exécutif. Mais le gouverneur général peut leur en adjoindre un pour celui du pouvoir législatif; il l'a fait, depuis assez longtemps, tant dans le Bengale que dans les Provinces du nord-ouest et, tout récemment, en 1897, dans le Pandjab et la Barmanie. Ces conseils législatifs sont composés et fonctionnent suivant les mêmes règles que ceux de Madras et de Bombay, le lieutenant-gouverneur ou commissaire en chef y occupant la place du gouverneur. Dans le Pandjab et la Barmanie, notamment, ils comptent neuf membres, dont, d'après l'*Indian Councils act* de 1861 (art. 45), trois au moins doivent n'être pas fonctionnaires. En fait, il y a, dans le Conseil législatif du Pandjab, cinq membres, et, dans celui de la Barmanie, quatre qui ne sont pas fonctionnaires. Jusqu'à présent, ces deux nouveaux conseils ne jouissent pas du droit d'interpellation et du droit de discuter le budget, et l'on n'a pas encore fait, en se basant sur le *India Councils act* de 1892, le règlement y ouvrant pour certains sièges la voie à l'élection.

§ 4. *Des fonctionnaires subordonnés à l'administrateur supérieur de la province.*

1° *Fonctionnaires du chef-lieu.*

979. — Le chef d'un gouvernement provincial (quel que soit son titre) a autour de lui tout un état-major de fonctionnaires, préposés aux divers services de la province sous sa haute autorité : d'une part, des commissaires, qui surveillent l'administration des districts (V. *infrà*, n. 994 et s.); d'autre part, des bureaux ou officiers isolés qui dirigent au chef-lieu les différentes branches du service.

980. — Les membres du *Revenue board* sont chargés dans le Bengale, dans les provinces du N.-O. et à Madras, de contrôler les actes des collecteurs et commissaires, en matière foncière et en tout ce qui touche à la perception et à l'emploi des revenus publics. Mais, malgré le nom de bureau donné à ce corps, les membres n'agissent pas de concert; ils ont chacun leurs attributions nettement définies et les exercent isolément. Au lieu d'un *Revenue board*, il y a, dans les provinces non réglées, un ou deux « commissaires financiers. »

981. — Il y a, en outre, des départements de police, des prisons, de l'instruction publique, du service médical, d'hygiène publique et de vaccination, d'agriculture et du commerce, de météorologie, de l'enregistrement, du timbre et de l'accise, des travaux publics, des chemins de fer, etc., qui fonctionnent sous ces noms ou sous d'autres analogues et dont les chefs sont, chacun dans leur service, les conseillers du gouverneur de la province. Ils lui font leurs rapports et reçoivent des ordres par l'entremise des secrétaires du gouvernement.

2° *Commissaires.*

982. — Si les districts forment la subdivision essentielle des provinces, il existe cependant, entre le chef de la province et le chef du district, un fonctionnaire intermédiaire, appelé commissaire. La circonscription d'un commissaire porte le nom technique de *division*; elle se compose d'un groupe de districts. Ainsi les Provinces du nord-ouest, qui comprennent quarante-neuf districts, avec l'Aoudh, forment neuf « divisions ».

983. — Le commissaire de division n'a pas d'autorité directe sur les districts de sa division; mais, pour tout ce qui touche aux revenus publics et à l'administration en général, il exerce sa

surveillance sur les actes des officiers de district, sans pouvoir se substituer à eux. Il est l'intermédiaire nécessaire entre ces officiers et le gouvernement provincial. Il doit être tenu au courant de tout ce qui se passe d'important dans chaque district, et, dans certains cas, on peut en appeler à lui des décisions de l'officier de district.

984. — La province de Madras est la seule dans laquelle ce rouage intermédiaire fasse défaut; les officiers de district y correspondent directement avec le gouverneur, excepté en matière de revenus publics, où ils lui adressent leurs rapports par l'entremise du *Revenue board*.

985. — Le cadre des commissaires de division comporte quatre de ces fonctionnaires dans la province de Bombay, neuf dans le Bas-Bengale, neuf dans les Provinces du nord-ouest avec l'Aoudh, six dans le Pandjab, huit en Birmanie, quatre dans les Provinces centrales, un dans l'Assam.

986. — Dans quelques provinces « non réglées », le commissaire cumule encore ses fonctions administratives avec celles de juge de sessions ou de district et relève, à cet égard, de la Haute-Cour ou du commissaire judiciaire. Mais le gouvernement s'applique à faire disparaître cette confusion d'attributions.

§ 3. *Des pays non réglés (Non-Regulation and scheduled tracts).*

987. — Dans le vaste territoire auquel est préposé le gouvernement de l'Inde, il y a toujours eu certaines contrées qu'à raison de leur degré peu avancé de civilisation, il a paru préférable de ne pas soumettre encore au système d'administration élaboré en vue des provinces complètement pacifiées et plus cultivées.

988. — L'habitude de laisser ces contrées en dehors des règlements appliqués aux autres a été prise, tout d'abord, en 1822, à propos de certains cantons du Bengale, et a été étendue en 1833 à d'autres territoires. Dans le système de « *non-regulation* », comme on appelle le régime adopté pour ces divers territoires, les fonctions administratives et judiciaires étaient réunies dans les mêmes mains; le fonctionnaire unique qui en était investi relevait directement du gouverneur général.

989. — Les deux traits caractéristiques du système de *non-regulation* étaient, d'une part, qu'il n'y avait, dans ces contrées, aucune loi en vigueur en dehors de celles qui pouvaient émaner du fonctionnaire préposé au territoire ou du gouverneur général, et, d'autre part, comme on vient de le voir, que tous les pouvoirs étaient concentrés dans une seule main.

990. — Sur le premier point, la distinction n'existe plus que partiellement. En vertu de l'*Indian councils act* de 1861 (art. 25), les règlements faits antérieurement par le gouverneur général pour ces contrées en vertu de son pouvoir exécutif ont été déclarés valables; depuis ladite année, le système législatif de l'Inde est devenu le même pour l'ensemble du pays, et la procédure, dans les pays de *non-regulation*, a été organisée et codifiée. Mais il arrive souvent que de nouveaux territoires passent sous l'administration britannique, auxquels il est encore impossible d'appliquer dans son ensemble la législation en vigueur dans l'Inde. On désigne sous le nom de « pays à cédule » (*scheduled*) ceux pour lesquels le gouverneur général a le droit de déterminer lesquelles, parmi les lois indiennes, doivent y être en vigueur, tandis qu'il pourvoit à leurs autres besoins, en vertu du pouvoir de réglementation qu'il tient de l'*act* de 1861.

991. — Quant au second point, la centralisation de tous les pouvoirs dans la main d'un fonctionnaire unique est évidemment appelée à prendre fin, au fur et à mesure que les pays se développeront et qu'il deviendra matériellement impossible d'imposer à un seul homme des fonctions aussi diverses et une responsabilité aussi lourde; on augmente peu à peu le nombre des fonctionnaires et l'on divise leurs attributions, partout où le bien du service le comporte.

992. — Il y a encore, dans le système de *non-regulation*, deux autres particularités à mentionner. Dans les contrées où il est en vigueur, l'état-major des fonctionnaires supérieurs consiste une nomenclature distincte; il forme une « commission » dont le chef porte le titre de *commissaire-député*, au lieu de s'appeler collateur; et il en est de même dans une série du pays de l'Inde, [illegible] le Choutia Nagpour, le Jalpaigouri, la région montueuse de Chittagong, Koumaon et quelques districts du Sind.

993. — D'autre part, à raison du petit nombre des fonctionnaires civils à l'époque où lesdites commissions furent constituées, les postes élevés de l'administration n'ont pas été réservés à des membres de l'*Indian civil* — ci-devant *covenanted* — *Service*, mais ont été confiés, sur place, soit à des personnes nommées par les autorités de l'Inde, soit à des officiers de l'état-major indien, partout où il a été jugé utile de remettre ce service à des militaires. — *Statement exhibiting the moral and material progress and condition of India during the year 1892-93 and the nine preceding years* (n° 28), in-f°, Londres, 1894, p. 70 et s.

SECTION III.

Des districts.

§ 1. *Notions générales.*

994. — Chaque « division » de province et, là où il n'existe pas de « divisions », la province elle-même sont partagées en districts, qui constituent, aux Indes, la circonscription administrative et judiciaire par excellence. Le nombre total des districts est de 234.

995. — La superficie moyenne d'un district dépasse 10,000 kilom. carrés, avec une population moyenne de un million d'habitants. Dans la province de Madras, ces moyennes s'élèvent à 15,000 kilom. carrés, et 1,500,000 habitants. Au Bengale, il y a des districts comptant jusqu'à deux et trois millions d'habitants; dans la Barmanie supérieure, au contraire, il en est dont la population ne dépasse pas 175,000 âmes. Dans les Provinces du nord-ouest, la superficie varie entre 3,700 et 5,000 kilom. carrés et la population entre 750,000 et 1,500,000 habitants.

996. — Une circonscription aussi considérable serait trop étendue pour pouvoir être administrée directement par un seul fonctionnaire. Aussi les districts ont-ils été partout subdivisés. Mais les subdivisions, auxquelles sont préposés des fonctionnaires relevant du chef de district, sont organisées et dénommées autrement dans les diverses provinces. Les subdivisions le plus généralement adoptées sont celles en *tahsils* ou *talouks*, dirigés par un *tahsildar*, ou *mamlatdar*, ou *mouktiarkar*, le plus souvent indigène.

§ 2. *Du district officer (magistrate, collector), chef du service.*

997. — Aux Indes, où le gouvernement absolu est exercé par une infime minorité d'étrangers, la condition essentielle de la sécurité pour les gouvernants et d'une bonne administration pour les gouvernés est que l'autorité soit forte et, par conséquent, très-concentrée. Dans chaque district, le pouvoir central a un représentant (*district officer*), qui réunit entre ses mains toutes les attributions relevant du pouvoir exécutif. Ce fonctionnaire porte, dans les Provinces du nord-ouest, dans le Bengale, à Madras, à Bombay, le titre de « magistrat et collecteur », ou simplement de « collecteur »; dans le Pandjab, dans l'Aoudh, en Barmanie et, en général, dans les provinces « non réglées », il s'appelle « commissaire-député » (*deputy commissioner*). Sous ce titre modeste, il est, dans la hiérarchie des Indes, l'un des fonctionnaires les plus importants, chef responsable de toute l'administration de sa circonscription, ayant, avec une situation analogue à celle de nos préfets français, infiniment plus d'initiative, d'indépendance et d'autorité personnelle; il est appelé à s'occuper de tout : finances, justice, police, instruction publique, prisons, voies de communication, hygiène publique, etc. Comme l'a dit sir William Hunter (*Imperial Gazetteer of India*, v° *India*), il a besoin d'être tout à la fois homme de loi, comptable, financier, correspondant alerte pour toutes les affaires du service, versé dans toutes les questions d'agronomie, d'économie politique et de travaux publics; car il est le principal agent du gouvernement dans les diverses branches de l'administration de son district; c'est lui qui fait connaître au gouvernement tous les besoins de ses administrés, et qui fait comprendre à ses administrés toutes les mesures prescrites par le gouvernement. S'il est faible et incapable, l'autorité dans le district est faible; s'il a de l'énergie et de la compétence, l'autorité y est respectée. Il va sans dire, d'ailleurs, qu'il ne jouit pas d'un pouvoir arbitraire et que la loi délimite exactement ses pouvoirs, ses devoirs et sa responsabilité envers ses chefs.

§ 3. *Des fonctionnaires subordonnés au district officer.*

998. — Le *district officer* est hors d'état d'exercer directement et par lui-même les multiples attributions dont il est investi. Il a sous ses ordres un très-nombreux personnel anglais et indigène, qu'il dirige et surveille.

999. — Comme on l'a vu plus haut, le district est partagé en un certain nombre de subdivisions (*talouks, tahsils,* etc.) à la tête desquelles est placé un fonctionnaire (*tahsildar, mamlatdar, thougyi, mouktiarkar, myok,* etc.).

1000. — Dans l'état-major même du *district officer,* la première place appartient au *Joint magistrate and deputy collector* (magistrat-collecteur *adjoint*), appelé commissaire « assistant » dans les provinces « non réglées ». C'est le *district officer* qui délimite lui-même les attributions exécutives de son adjoint, suivant ses aptitudes et le degré de confiance qu'il lui inspire. Mais, lorsque l'adjoint agit comme magistrat, ses pouvoirs sont les mêmes que ceux de son chef.

1001. — Après l'adjoint, se place le magistrat-collecteur *assistant.* Dans les districts très-étendus, il peut y en avoir plusieurs. Nul assistant ne peut être nommé ou promu avant d'avoir satisfait à des examens sur la langue et la loi hindoues.

1002. — Le *district officer,* son adjoint, et le ou les assistants sont toujours des Anglais appartenant au service « à contrat. »

1003. — Les autres fonctionnaires principaux subordonnés au *district officer :* les *deputy collectors and deputy magistrates,* sont généralement des indigènes. Ils sont répartis tant au chef-lieu que dans le reste de la circonscription.

§ 4. *De la police dans le district.*

1004. — Au point de vue spécial de la police, chaque district est partagé en un certain nombre de divisions de police (*thana,* à la tête de chacune desquelles se trouve un officier de police généralement indigène, avec le nombre voulu de constables, de secrétaires et autres employés subalternes.

1005. — Chaque village ou groupe de villages a, suivant une ancienne coutume, son *chankidar* ou garde de police.

1006. — L'ensemble du service ressortit à un surintendant de police du district, qui réside au chef-lieu. En général, ce surintendant est sous les ordres du *district officer.* Dans quelques provinces, il relève d'un inspecteur général placé au chef-lieu de la province.

SECTION IV.

Des municipalités.

§ 1. *Indications générales.*

1007.—Les grandes villes ont, pour l'expédition des affaires locales, une municipalité, dont les membres sont des indigènes non au service du gouvernement. Rien que dans les Provinces du nord-ouest et l'Aoudh, on compte cent neuf de ces municipalités, et la population urbaine y dépasse trois millions d'habitants ; pour l'ensemble de l'Inde, leur nombre total dépasse sept cent cinquante, avec une population de quatorze millions et demi d'habitants.

1008. — Ces corps non officiels coopèrent utilement, avec les autorités gouvernementales, à l'entretien des routes, des écoles, des hôpitaux, etc. Beaucoup de leurs membres sont des magistrats non rémunérés, qui jugent toutes les petites affaires criminelles.

1009. — Dans la plupart des villes, les municipalités sont élues, du moins en partie, par les habitants ayant droit de vote à raison du montant de leurs revenus et de leur quote d'impôts communaux. Les règles sur les élections sont posées par le gouvernement provincial, en tenant compte des circonstances locales. Les neuf dixièmes des membres sont indigènes

1010. — En vertu d'un *act* du 13 déc. 1889 (n. 18), relatif aux municipalités des Provinces centrales, au gouvernement local seul appartient le droit de créer de semblables corporations. Le comité, ou conseil municipal, peut, moyennant autorisation supérieure, lever, supprimer ou réduire certaines contributions. Il doit assurer, par un bureau spécial, le service de la police, et jouit de pouvoirs assez étendus en matière de voirie, de sûreté et de salubrité publiques. La caisse municipale perçoit les nombreuses amendes prévues par la loi en matière de contravention aux règlements locaux ; les fonds libres servent à pourvoir aux dépenses extraordinaires de viabilité et autres. — Analyse de M. Cheuvreux, *Ann. de législ. étrang.*, t. 19, p. 1062.

1011. — Il peut être opportun de faire remarquer ici que les municipalités sont, aux Indes, de date récente. Dans les campagnes, ce n'est que dans quelques contrées qu'il peut être question de communautés villageoises. Dans le Nord, la structure du village peut justifier ce terme de communauté. Mais, dans la plus grande partie de l'Inde, les villages, ou ce qu'on voudrait appeler de ce nom, ne sont autre chose qu'une collectivité hétérogène d'habitants disséminés, n'ayant entre eux aucun lien que celui d'une proximité relative ; au Bengale et sur la côte du S.-O., cette proximité de résidence n'existe même pas, et le mot village est une simple expression fiscale désignant un certain ressort de perception. En somme, il n'y a pour ainsi dire pas, dans les campagnes, de groupement traditionnel; s'il se forme certains liens entre les habitants, c'est uniquement en vue d'intérêts ou avantages dont les priverait leur isolément.

1012. — Les municipalités des diverses provinces sont régies par les lois suivantes : Madras, *act* IV de 1884; Bombay, *act* de 1873, amendé en 1884; Bengale, *act* de 1876, amendé par l'*act* III de 1884; Provinces du nord-ouest, *act* de 1883; Pandjab, *acts* de 1873, XIII de 1884, XX de 1891 ; Provinces centrales, *acts* de 1873 et XVIII de 1889; Barmanie, *acts* de 1874 et XVII de 1884. Il nous est impossible d'entrer ici dans les détails de cette organisation ; mais nous croyons utile de donner quelques indications sur les municipalités des trois grandes capitales : Calcutta, Madras et Bombay.

§ 2. *Municipalités des trois villes de présidence. Calcutta, Madras et Bombay.*

1013. — L'organisation municipale de ces trois villes, relativement ancienne, a été entièrement remaniée, en 1856, par une série de lois élaborées par le Conseil législatif de l'Inde. Ces lois y établissaient un corps municipal, *municipal commissioners,* composé de trois membres salariés dont l'un était président. A Calcutta et à Madras, les trois commissaires étaient nommés par le gouvernement; à Bombay, le président seulement, les deux autres étant à la nomination des juges de paix.

1014. — Le corps municipal avait des pouvoirs étendus en matière de fixation et de perception de taxes locales, d'exécution de travaux et d'améliorations de toute sorte.

1015. — Après 1861, l'unité administrative entre les trois villes a été rompue.

1016. — La municipalité de Calcutta a été remaniée par la législature du Bengale en 1863, 1876 et 1888. En vertu de l'*act* de 1876, la corporation municipale de cette ville consiste en un président, en même temps commissaire de police, et en 72 « commissaires municipaux », dont 48 élus par les contribuables payant 24 roupies d'impôt par an, et 24 nommés par le gouvernement local. Les élections se faisaient d'abord par des bulletins expédiés par la poste ; la loi de 1888 a exigé le vote en personne. D'après le vote de 1889, il y avait, cette année-là, 11,664 électeurs inscrits, dont 7,964 hindous, 2,340 européens, 1,286 musulmans, 29 parsis, 9 Chinois et 36 juifs. Le pouvoir exécutif est exercé par un comité de 18 membres.

1017. — La municipalité de Bombay a été remaniée en 1865, 1878 et 1888. La loi de 1878 a créé deux corps représentatifs : 1° la « Corporation », de 64 membres, dont 32 élus par les contribuables ayant une fortune déterminée, 16 nommés par le gouvernement local, et 16 par les juges de paix locaux ; 2° le « Conseil de ville », composé de 12 membres choisis dans la Corporation, 8 par elle-même, 4 par le gouvernement. La Corporation élit son président ; celui du Conseil était nommé par le gouvernement. La loi de 1888 a porté le nombre des membres de la Corporation de 64 à 72, dont 36 élus dans les divers quartiers de la cité ; 16 par les juges de paix, 2 par le sénat de l'Université, 2 par la chambre de commerce, 16, plus le commissaire, par le gouvernement. Le Conseil de ville a été maintenu intact, si ce n'est que le commissaire municipal en est devenu membre de droit et que le conseil a été autorisé à élire lui-même son président. Le commissaire municipal, ou maire, est toujours un fonctionnaire européen. D'après les élections de 1892, la Corporation, sur ses 73 membres en tout, comprenait 20 chrétiens (européens ou indigènes), 22 hindous, 10 musulmans, 20 parsis et 1 juif.

1018. — La municipalité de Madras a été remaniée par des lois locales de 1867, 1878 et 1884. La première de ces lois a divisé la ville en huit quartiers, ayant chacun quatre membres habitant le quartier, nommés par le gouvernement et dont les deux tiers étaient des fonctionnaires. Le président était également nommé par le gouvernement et désignait, à son tour, les divers employés municipaux. En 1878, on appliqua le principe électif à la moitié des « commissaires municipaux », et le gouvernement nomma deux vice-présidents, l'un pour les travaux publics, l'autre pour les finances. En 1884, la loi autorisa l'élection par les contribuables de 24 commissaires sur 32; et le gouvernement fut appelé à en nommer 8, en sus des trois fonctionnaires susmentionnés (président et deux vice-présidents). Les électeurs inscrits ne s'élèvent guère qu'à 1 0/0 de la population, et le nombre des éligibles ne dépasse pas 1 0/0. A la suite des élections de 1892, la municipalité, sur ses 35 membres, comptait 7 européens (ou assimilés), 2 musulmans, 1 parsi et 25 hindous. — *Statement exhibiting the moral and material progress and condition of India, during the year 1892-1893 and the nine preceding years* (n. 28), in-f°, Londres, 1894, p. 92-108.

1019. — Les indications qui précèdent n'ont subi depuis 1893 que des modifications insignifiantes. On les trouverait, au besoin, consignées dans les numéros subséquents de la même publication officielle, notamment dans le *Statement* n. 32, imprimé en juillet 1897.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

SECTION I.

Notions historiques.

1020. — Avant que le gouvernement des Indes ait passé à la couronne d'Angleterre, l'administration de la justice y laissait beaucoup à désirer.

1021. — Au point de vue pénal, la police était souvent oppressive, impuissante et médiocrement intègre. La procédure criminelle était un mélange informe de règles de toute provenance et parfaitement incohérentes. La justice civile ne valait guère mieux; il fallait chercher la loi dans un si épais fouillis de décisions et de circulaires des cours, qu'il était presque impossible de s'y retrouver; et, de plus, les tribunaux supérieurs de l'Inde avaient la tendance de se perdre dans des minuties de pure forme et de confondre l'administration de la justice avec l'accomplissement ponctuel de certaines formalités ou cérémonies. D'un autre côté, il était difficile d'introduire, du jour au lendemain, une organisation judiciaire, correcte à notre point de vue européen, dans les contrées encore à demi-barbares, successivement annexées au territoire de la compagnie. Il y avait donc deux systèmes en vigueur, suivant qu'il s'agissait des anciennes provinces (provinces « réglées ») ou des nouvelles acquisitions (provinces « non réglées ») où les institutions locales, bonnes ou mauvaises, restaient provisoirement en vigueur.

1022. — Aujourd'hui, de grands progrès ont été réalisés dans les deux catégories de provinces, et elles ne présentent plus, au point de vue de l'administration de la justice, des différences excessivement marquées.

1023. — Jusqu'en 1861, les Cours suprêmes établies par charte royale à Calcutta, Madras et Bombay, avaient la pleine juridiction civile et criminelle sur toutes les classes de la population dans les limites des trois capitales.

1024. — Les principales cours criminelles et civiles établies par la compagnie des Indes pour le reste du territoire des présidences, s'appelaient respectivement *Sudder Nizamat* et *Sudder Diwani Adalat*. Elles étaient les cours d'appel suprêmes. Les sentences capitales devaient être confirmées par le *Nizamat Adalat*. — Strachey, *India*, p. 143 et s., 149.

1025. — En 1861, les Cours suprêmes et les cours *Sudder* furent abolies par le St. 24 et 25, Vict., c. 104; et le Parlement y substitua des Hautes cours, à juridiction à la fois civile et criminelle, pour chacune des provinces du Bengale, de Madras et de Bombay, et, quelques années après, pour les Provinces du nord-ouest. Pour les autres parties du pays, le gouvernement de l'Inde pourvut, de sa propre autorité, aux besoins du service par la création de divers tribunaux analogues, ayant, d'ailleurs, suivant les provinces, une constitution et une dénomination différentes.

SECTION II.

Des diverses juridictions civiles

§ 1. *Des Hautes cours et autres tribunaux analogues.*

1026. — Les Hautes cours instituées par lettres patentes n'exercent leur juridiction ordinaire en première instance que dans les limites des trois villes de présidence : Calcutta, Madras et Bombay. Mais, grâce à leur juridiction extraordinaire en première instance et à leur juridiction d'appel, elles contrôlent l'ensemble des autres tribunaux civils ou criminels fonctionnant dans le ressort de chacune d'elles.

1027. — Aux trois Hautes cours de Calcutta, Madras et Bombay a été ajouté en 1866 celle d'Allahabad pour les Provinces du nord-ouest; elle fonctionne comme arbitre pour les affaires de l'Aoudh, lorsque les deux commissaires judiciaires du pays sont en désaccord.

1028. — Dans le Pandjab, le même service, à peu près, est fait par une Cour en chef (*Chief court*), créée par une loi de la législature indienne, la même année que la cour d'Allahabad et comprenant trois juges.

1029. — A part leur juridiction civile et criminelle, ces cours ont diverses attributions en matière d'insolvabilité (*insolvency*), de successions testamentaires ou *ab intestat*, d'amirauté, de mariage et de divorce.

1030. — Les Hautes cours sont composées d'un *Chief justice* ou président, qui est d'ordinaire un membre distingué du barreau anglais, et d'un certain nombre de *puisne judges*, dont les uns sont aussi des *barristers* et dont les autres appartiennent au « service civil ». En 1892, le personnel, y compris les quatre *Chief justices* et le *Chief judge* du Pandjab, comptait trente-deux magistrats, dont six étaient des indigènes.

1031. — Dans les provinces « non réglées » (hormis l'Assam, qui relève de la Haute cour de Calcutta), le plus haut office judiciaire est celui de *Commissaire judiciaire*. A Rangoon, toutefois, c'est le *recorder* qui a une juridiction locale analogue à celle d'une Haute cour; sa juridiction s'étend également sur les sujets britanniques européens dans toutes les parties de la province (Haute et Basse Barmanie). Dans l'Aoudh, un « commissaire judiciaire additionnel » a été nommé en 1890; et, en 1891, une loi a autorisé ce magistrat à siéger de concert avec le commissaire titulaire dans les affaires de grande importance, sauf recours à la Haute cour d'Allahabad en cas de dissentiment; le commissaire additionnel de l'Aoudh doit être choisi parmi les avocats ayant au moins dix ans d'exercice de leur profession.

1032. — Les Hautes cours sont tribunaux d'appel, en matière civile ou criminelle, pour les cours de district de la province; leurs arrêts sont définitifs, hormis les cas où il est permis de les déférer en dernière instance au comité judiciaire du Conseil privé en Angleterre. — V. *suprà*, n. 532 et s. — Depuis la suppression des Cours suprêmes, et des cours *sudder*, toute sentence capitale doit avoir été confirmée par la Haute cour.

1033. — Les Hautes cours exercent une constante surveillance sur les tribunaux inférieurs. Elles reçoivent, à de courts intervalles, des rapports détaillés sur toutes les affaires dont ils sont saisis et peuvent ainsi, même quand elles ne sont pas appelées à statuer en appel, se rendre un compte exact de la manière dont la justice y est rendue.

1034. — Elles ont elles-mêmes une compétence générale pour toutes les affaires civiles ou criminelles. Tous les procès devant la Haute cour ont lieu avec assistance du jury.

§ 2. *Des juges de sessions, de division et de district.*

1035. — Immédiatement au-dessous des Hautes cours, de la Cour en chef ou des commissaires judiciaires, il y a pour chaque district ou pour un groupe de districts, un « juge de district », présidant une cour civile. Le même magistrat a d'ailleurs, en outre, une compétence criminelle; il tient des sessions périodiques pour juger les infractions que lui défèrent les magistrats de sa circonscription.

1036. — Dans le Pandjab se placent, entre les juges de dis-

trict et la Cour en chef, des juges « de division » (*divisional judges*).

1037. — Il existe, du reste, à ce degré de juridiction des différences assez sensibles dans l'organisation propre à chaque province; nous ne pensons pas qu'il y ait intérêt à entrer ici dans ces détails. Bornons-nous à dire que au « juge de session » peuvent être adjoints, suivant les besoins du service, des juges *additionnels*, *adjoints* ou *assistants*.

1038. — La compétence des juges de session est fort étendue, et sauf les cas d'appel ou de confirmation prévus par la loi, à peu près illimitée tant au civil qu'au criminel.

1039. — Les juges de district sont à la nomination du gouverneur de la province.

§ 3. *Des juges subordonnés et des cours de munsifs.*

1040. — Dans les provinces réglées et dans quelques autres où le même système a été introduit, on trouve au-dessous du juge de district une classe nombreuse de « juges subordonnés » (*subordinate judges*), chargés du service de la justice civile dans une section du district. Ces magistrats, divisés en plusieurs grades prononcent sur la grande majorité des affaires de cet ordre.

1041. — Dans plusieurs provinces, il y a encore, au-dessous des juges subordonnés, des cours de munsifs, qui, réduites à Madras et dans le Deccan aux minuscules contestations locales, connaissent dans le Bengale, l'Assam et les Provinces du N.-O. de litiges dont l'objet peut s'élever jusqu'à 200 roupies.

1042. — Tous ces tribunaux inférieurs sont sous le contrôle du juge de district.

1043. — Dans les Provinces du centre, où l'organisation judiciaire est encore en voie de transformation, la besogne des « juges subordonnés » incombe en majeure partie aux agents subalternes des finances (*subordinate revenue officers*). Au-dessus de ces agents se placent les « officiers de district assistants » avec le commissaire député comme juge de district, et le commissaire divisionnaire comme cour intermédiaire avant d'arriver au commissaire judiciaire, faisant fonctions de Haute cour.

1044. — Les agents exécutifs inférieurs sont investis dans l'Assam des mêmes attributions.

1045. — La plupart des munsifs et des juges subordonnés sont des indigènes.

1046. — Pour les petites affaires, l'appel de leurs sentences se porte devant le juge de district; au delà de cinq milles roupies, devant la Haute cour.

§ 4. *Des cours de petites affaires.*

1047. — Une autre classe de cours qui rendent de très-utiles services est celle des cours de petites affaires (*small cause courts*).

1048. — Ces cours ont été instituées, tout d'abord, en 1850 dans les villes de présidence; mais, depuis lors, leurs attributions et leur procédure ont été maintes fois retouchées par le législateur. En les créant, on s'est avant tout proposé de faciliter la solution des affaires relativement simples auxquelles se serait mal adaptée la procédure compliquée et coûteuse des Hautes cours agissant comme tribunal de première instance. Le trait caractéristique de la procédure dans les petites cours est d'être expéditive; elle est aussi simple et sommaire que possible, et, dans la plupart des cas, nul appel n'est recevable; on ne peut interjeter appel que pour les affaires dont l'objet a une valeur de 1,000 roupies.

1049. — L'expérience faite dans les villes de présidence ayant donné des résultats satisfaisants, des cours de petites affaires ont été créées dans diverses autres localités; et, d'une façon plus générale, on a conféré leurs attributions spéciales soit à certains juges subordonnés, dûment qualifiés pour les bien remplir, soit, d'après l'*act* 9 de 1887, au juge de district lui-même.

1050. — La juridiction des cours de petites affaires ayant donné lieu à des doutes pour certaines catégories d'affaires, la législation la plus récente, au lieu d'énumérer toutes les espèces d'affaires sur lesquelles ces cours sont admises à statuer, leur a reconnu une compétence générale, à l'exception des affaires qu'y sont expressément soustraites. En outre, les pouvoirs de révision des juges de district, relativement aux jugements rendus par les cours subordonnées, ont été élargis et mieux définis. — *Statement exhibiting the moral and material progress and condition of India during the year 1891-1892 and the nine preceding years*, in-f°, Londres, 1894, p. 133.

§ 5. *Des améliorations récentes dans l'administration de la justice civile.*

1051. — Le *Madras civil courts act*, promulgué en 1885 par le gouverneur général en conseil, a également eu pour but de faciliter l'expédition des affaires devant les cours ordinaires. D'après cette loi, un juge peut être autorisé à siéger en dehors de sa juridiction locale; il est, en outre, déclaré compétent pour les petites affaires jusqu'à concurrence d'une certaine somme, et les *munsifs* eux-mêmes peuvent, bien que dans de plus étroites limites, recevoir une extension d'attributions analogues.

1052. — Dans le Bengale, l'Assam et les Provinces du N.-O., que régissait une loi judiciaire de 1871, une nouvelle loi de 1887 à apporté plusieurs amendements importants. Le gouvernement local est autorisé, comme on l'a vu plus haut (V. *supra*, n. 204), à étendre la compétence de certains *munsifs* jusqu'à concurrence d'une valeur de 200 roupies. La Haute cour peut permettre aux juges subordonnés et aux *munsifs* de connaître d'affaires relevant du *Succession act* de 1865 et du *Probate and administration act* de 1881 (envois en possession, etc.). Enfin, la loi élève la compétence de tous les *munsifs* de 5 à 10 roupies.

1053. — La tendance actuelle du législateur, est, partout où il peut avoir confiance en les qualités des juges inférieurs, d'étendre leur compétence de façon à mettre la justice mieux à la portée des justiciables, de la rendre plus rapide et plus économique, tout en débarrassant les cours d'ordre plus élevé du flot de menus litiges qui les submergeait au début. — Même *Statement* de 1894, p. 133 et 134.

1054. — D'après un tableau officiel que nous avons sous les yeux (Même *Statement* de 1894, p. 135) et qui indique tout à la fois, pour l'année 1891-1892, le nombre d'affaires civiles introduites en première instance devant les tribunaux de l'Inde et la proportion suivant laquelle elles se répartissent entre les tribunaux des diverses catégories, il a été introduit, en tout 1,850,000 affaires en chiffres ronds.

1055. — Les Hautes cours de diverses dénominations en ont jugé..... 1 pour 1000

Les cours de district et de division.....	36	—
Les cours non payées.....	8	—
Les tribunaux de village.....	47	—
Les cours de petites affaires de provinces....	96	—
— — des présidences..	46	—
Les cours de subdivision payées.....	590	
Les cours financières (*revenue courts*).....	176	—
	1000	

1056. — D'après une autre statistique officielle publiée en 1897, le nombre total des affaires civiles introduites devant l'ensemble des tribunaux indiens a été, en 1895, de 2,295,000 en chiffres ronds. Sur ce nombre, 317,000 ont été réglées sans jugement (*trial*); 1,175,000, sans contestation (*contest*); 518,000, avec débats; 11,000 affaires ont été renvoyées à des arbitres; le reste, soit environ 267,000, étaient encore pendantes à la fin de l'année. — *Statement exhibiting the moral and material progress and condition of India during the year 1895-1896*, in-f°, Londres, 1897, p. 6.

§ 6. *Des appels, références et révisions.*

1° *Appels.*

1057. — Il est de règle, dans l'Inde, que toute action civile soit introduite devant le tribunal le moins élevé dans la hiérarchie (*the court of the lowest grade*) qui soit compétent pour en connaître (C. proc. civ. de 1882, art. 15).

1058. — Mais, en revanche, hormis les cas où la loi l'interdit expressément (affaires sommaires, actions possessoires, cas où il y a prescription, etc.), toute sentence préfectorale peut, au civil, être frappée d'appel (art. 540). L'appel ne suspend pas *ipso jure* l'exécution du jugement attaqué; mais la cour qui en est saisie peut, s'il y a lieu, ordonner qu'il en soit ainsi (art. 545).

1059. — Si, comme cela peut arriver dans un pays où la cour devant laquelle est porté l'appel se compose souvent de

deux juges, ces magistrats sont d'avis différent, ils appellent à en connaître avec eux un ou plusieurs autres juges de la même cour : et l'arrêt est alors rendu à la majorité (art. 575).

1060. — Cet arrêt peut, à son tour, être déféré en appel à la Haute cour : 1° s'il est contraire à la loi ou bien à un usage ayant force de loi ; 2° s'il a omis de déterminer une conséquence matérielle d'une semblable loi ou usage ; 3° en cas d'erreur substantielle ou de vice dans la procédure, et, par suite, dans la sentence qui en a été la conclusion (art. 584 et 585). Le second appel n'est pas recevable pour les petites affaires, dont la valeur n'excède pas 500 roupies (art. 586; V. *Act* IX de 1887, art. 15).

1061. — Enfin, le comité judiciaire du Conseil privé, à Londres, connaît, en dernière instance, des arrêts définitifs rendus par une juridiction indienne suprême, spécialement par une Haute cour, à la condition : 1° que l'objet du litige vaille au moins 10,000 roupies ; 2° que, si l'arrêté attaqué a confirmé le jugement du tribunal qui avait statué immédiatement avant, il soulève quelque grave question de droit (V. C. proc. civ., art. 595 et s.). — St., 3 et 4, Guill. IV, c. 41, art. 23 et 24; 8 et 9, Vict., c. 30; 24 et 25, Vict., c. 104, art. 8 et 11.

2° *Référence et révision.*

1062. — Dans des cas où un appel ne serait plus recevable et où la cour saisie en dernière instance se trouve en présence d'une question de droit ou d'interprétation de loi, douteuse pour elle, elle peut en référer à la Haute cour et ne statuer qu'après avoir reçu la réponse (C. proc. civ. de 1882, art. 617 et s.).

1063. — D'autre part, la Haute cour, dans les cas où un tribunal inférieur paraît avoir excédé sa compétence, ou commis soit un déni de justice, soit une illégalité ou une irrégularité, a le pouvoir d'évoquer l'affaire, de se faire soumettre tout le dossier, et de rendre ensuite, sur le fond même, tel arrêt qu'elle juge à propos, réformant ou modifiant la décision dudit tribunal (art. 622).

1064. — Enfin, si, postérieurement à un jugement, on vient à découvrir des preuves nouvelles et importantes, ou une erreur manifeste dans ledit jugement, et qu'il ne soit plus possible d'en appeler, la partie lésée peut demander au tribunal de première instance ou d'appel qui avait statué, de réviser sa sentence ; dans ce cas, le tribunal « réentend » (*rehears*) toute l'affaire ou du moins toute la partie de l'affaire qui comporte une autre suite (art. 623 et s.).

§ 7. *Mode de nomination et traitement des magistrats.*

1065. — Excepté les Hautes cours, dont tous les magistrats sont à la nomination de la couronne, les juges et magistrats de tout grade tiennent leurs pouvoirs du gouvernement provincial.

1066. — Sans jouir des énormes traitements des juges anglais, les magistrats ont cependant aux Indes une rétribution fort considérable encore, comparée aux traitements, même coloniaux, usités dans d'autres pays. Ainsi, un juge indigène de la Haute cour du Bengale touche 5,000 liv. par an (125,000 fr.) ; un simple « juge subordonné » indigène, touche de 720 à 1,200 livr. (18,000 à 30,000 fr.), et les juges des *munsifs*, qui sont à l'échelon le plus infime de la hiérarchie, sont payés de 300 à 480 livr. par an (7,000 à 12.000 fr.). — Strachey, *India*, p. 262, note 1.

SECTION III.

Des diverses juridictions criminelles.

§ 1. *Des cours et magistrats.*

1° *Des Hautes cours et des diverses classes de magistrats.*

1067. — La juridiction criminelle est exercée, d'une part, par les Hautes cours de Fort-William, de Madras, de Bombay et des Provinces du nord-ouest, par le *Chief court* du Pandjab et par le *recorder* de Rangoon, pour les sujets britanniques européens ou les personnes accusées conjointement avec eux (C. proc. crim. de 1882, art. 4-*i*), d'autre part par cinq classes de cours communes : 1° les cours de session ; 2° les cours de magistrats de présidence ; 3° les cours de magistrats de la première classe ; 4° les cours de magistrats de la deuxième classe ; 5° les cours de magistrats de la troisième classe (art. 6).

2° *Des cours de sessions, de district et de subdivision.*

1068. — Chaque province, à l'exclusion des villes de présidence, forme le ressort d'une ou plusieurs « divisions de session » ; chaque division se partage en districts. Les villes de présidence constituent chacune un district (art. 7). Les districts eux-mêmes peuvent être partagés en « subdivisions. »

1069. — Le gouvernement local institue, dans chaque division de session, une cour de session et en nomme le juge, avec le nombre nécessaire de juges *additionnels*, *adjoints* et *assistants* (art. 9).

1070. — Dans chaque district, il institue un magistrat de première classe, qualifié « magistrat de district » (art. 10), avec le nombre nécessaire d'autres magistrats soit de première, soit de deuxième ou de troisième classe, dont il fixe, s'il y a lieu, la circonscription propre ou qu'il prépose à une « subdivision » ; il peut aussi déléguer au magistrat de district le droit de nommer les magistrats de subdivision (art. 12 et 13).

1071. — Le gouvernement local peut, s'il le juge à propos, charger deux ou plusieurs magistrats réunis en une chambre (*bench*) des attributions exercées d'ordinaire par un magistrat isolé (art. 15).

1072. — Tous les magistrats de subdivision, fonctionnant isolément ou en chambres, sont placés sous l'autorité du magistrat de district (§ 17).

3° *Des cours de magistrats de présidence.*

1073. — Dans les villes de présidence, la juridiction criminelle est exercée par des « magistrats de présidence », ayant à leur tête un « *Chief magistrate* », qui distribue les affaires entre les diverses cours de magistrats de la ville, crée des chambres, s'il y a lieu, et fait tous règlements nécessaires à la bonne marche du service (art. 18 à 21).

4° *Des juges de paix.*

1074. — Le gouverneur général en conseil, pour toute l'Inde et spécialement pour la ville de Calcutta, les gouverneurs de Madras et de Bombay, pour leur province respective, peuvent nommer juges de paix tous sujets britanniques européens résidant dans le pays (art. 22 et 23).

1075. — Ont cette qualité *ex officio* : 1° le gouverneur général ; 2° les membres ordinaires de son conseil ; 3° les juges des Hautes cours et le *recorder* de Rangoon ; 4° dans leur province, les juges de sessions et les magistrats de district ; 5° dans leur ville, les magistrats de présidence (art. 25); pour les magistrats, la loi n'exige plus, pour leur reconnaître la qualité de juges de paix, qu'ils soient européens (*Act* de 1884).

5° *Suspension ou révocation de magistrats.*

1076. — Tous les juges de cours criminelles autres que les Hautes cours créées par charte royale et tous les magistrats peuvent être suspendus ou relevés de leurs fonctions par le gouvernement local (art. 26); les juges de paix peuvent l'être par l'autorité qui a qualité pour les nommer (art. 27).

§ 2. *De la compétence des différentes cours.*

1077. —Toute infraction prévue par le Code pénal indien peut être jugée par la Haute cour ou par une cour de session (art. 28).

1078. — Les infractions prévues par d'autres lois sont jugées soit par le tribunal indiqué par la loi spéciale dont il s'agit, soit, à défaut d'indication, par toute cour instituée par le Code, mais sous les réserves suivantes : un magistrat de première classe ne peut juger les infractions comportant un emprisonnement de plus de sept ans ; un magistrat de deuxième classe, de plus de trois ans, et un magistrat de troisième, de plus d'une année (art. 29). Dans le Pandjab, l'Aoudh, les Provinces centrales, la Barmanie, etc., le gouvernement local peut donner au magistrat de district le droit de prononcer toute peine, hormis la peine de mort (art. 30).

1079. — Les Hautes cours peuvent prononcer toute condamnation autorisée par la loi.

1080. — Les juges de sessions le peuvent également ; mais une sentence de mort ne vaut que confirmée par la Haute cour (art. 31).

1081. — Pour les cours de magistrats, le maximum permis est, pour les magistrats de présidence ou de première classe (ce qui comprend les « magistrats » de district), un emprisonnement de deux ans, ou une amende de 1,000 roupies; pour les magistrats de deuxième classe, un emprisonnement de six mois ou une amende de 200 roupies; pour ceux de troisième, un emprisonnement d'un mois ou une amende de 50 roupies (art. 32). Dans les cas qui excèdent sa compétence, tout magistrat de présidence ou de district doit renvoyer l'affaire à la juridiction supérieure, c'est-à-dire à la cour de session ou à la Haute cour.

§ 3. *Procédure devant les Hautes cours et les Cours de session.*

1082. — Tout procès porté devant une des Hautes cours instituées par les St. 24 et 25, Vict., c. 104, ou devant la *Chief court* de Pandjab, doit être jugé avec assistance du jury (C. proc. crim., art. 267).

1083. — Tout procès porté devant une cour de session doit être jugé avec l'assistance du jury ou d'assesseurs (art. 268), et l'accusation doit y être soutenue par un « *public prosecutor* » (art. 270).

1084. — Dans les Hautes cours, le nombre des jurés est de neuf; dans les cours de sessions, de trois à neuf, selon la règle posée par le gouvernement local, le nombre devant toujours être impair (art. 274).

1085. — Dans les cours de sessions, si l'inculpé n'est ni européen, ni américain, il peut demander que le jury soit composé en majorité de personnes n'étant ni européennes, ni américaines (art. 275).

1086. — L'inculpé et l'accusateur public jouissent du droit de récusation, jusqu'à concurrence de huit jurés pour chacun, sans allégation de motifs (art. 277). Mais peuvent, en outre, être récusés, avec l'agrément de la cour, les jurés qui sont présumés à bon droit n'être pas suffisamment impartiaux, qui tombent sous le coup de quelque incapacité légale, qui ont moins de vingt et un ans ou plus de soixante, qui dépendent de la cour à un titre quelconque, qui font partie de la police, etc. — V. art. 278.

1087. — Les jurés prêtent un serment dont la formule est fixée par l'*Indian oaths act* 1873, c. 10, art. 281.

1088. — Lorsqu'un procès doit être jugé avec l'assistance d'assesseurs, le juge, selon qu'il l'estime à propos, en choisit deux ou un plus grand nombre sur la liste dressée à cet effet (art. 284); l'absence ou l'empêchement de l'un d'eux n'entraîne pas l'ajournement du procès (art. 285).

1089. — Le jury, comme en France, ne prononce que sur les questions de fait. S'il n'est pas unanime dans son verdict, le juge a le droit de le renvoyer dans la chambre de ses délibérations afin de procéder à un nouvel examen de l'affaire; mais si, en suite de ce nouvel examen, le désaccord persiste, le verdict rendu par la majorité devient définitif (art. 301 et 302).

1090. — Lorsque, à la Haute cour, le jury, à l'unanimité ou à la majorité de six voix au moins, s'est prononcé dans un sens et que le juge partage cette opinion, le juge doit rendre un arrêt dans ce sens. Lors, au contraire, que le verdict n'a pas été rendu à la majortité de six voix ou que le juge estime que la majorité s'est trompée, l'affaire doit être renvoyée devant un autre jury (art. 305, 308).

1091. — Dans les cours de session, si le juge estime que l'unanimité ou la majorité du jury s'est trompée sur un ou plusieurs points, il a le droit de soumettre le cas à la Haute cour, laquelle statue alors avec la plénitude de juridiction d'une cour d'appel (art. 307); si, au contraire, le juge est d'accord avec l'unanimité ou la majorité du jury, il rend un arrêt conforme (art. 306).

1092. — Dans les affaires où le juge est assisté, non d'un jury, mais d'assesseurs, il est tenu, avant de statuer, de prendre l'avis de chacun d'eux; mais il n'est pas lié par cet avis (art. 309).

1093. — Le gouverneur général en conseil et le gouvernement local ont le droit de suspendre, remettre ou commuer les peines prononcées (art. 401 et 402).

§ 4. *Formation de la liste du jury et des assesseurs.*

1° *Listes générales.*

1094. — Pour le jury des Hautes cours, le *clerk of the Crown*, avant le 1er avril de chaque année, dresse, en se conformant aux instructions de la Haute cour : 1° la liste générale des personnes capables de fonctionner comme jurés ordinaires; 2° la liste de celles qui ne peuvent fonctionner que comme jurés spéciaux et dont le nombre ne doit pas dépasser 400 (art. 312, 313, act 5 de 1887, art. 2).

1095. — Le gouverneur général en conseil, pour la Haute cour de Calcutta, le gouvernement local, pour les autres Hautes cours, peut exempter de l'obligation d'être jurés les fonctionnaires rétribués du gouvernement (art. 313).

1096. — Au demeurant, le clerc de la couronne est maître de porter sur la liste qui bon lui semble, et ses décisions sont sans appel (Même art.).

1097. — Les listes ainsi dressées sont publiées avant le 15 avril dans la *Gazette officielle* locale et peuvent donner lieu à révision; les listes révisées sont publiées dans la même *Gazette* avant le 1er mai et affichées au palais de justice (art. 314).

1098. — Pour chaque session d'assises, on convoque 27 jurés spéciaux et 54 jurés ordinaires; nul ne peut, hormis le cas d'absolue nécessité, être requis plus d'une fois par semestre (art. 315).

1099. — Pour le service des cours de sessions, tout homme entre vingt et un et soixante ans est tenu, hormis les exceptions prévues par la loi, de fonctionner comme juré ou comme assesseur dans le district où il réside (art. 319).

1100. — Sont exempts : 1° les fonctionnaires civils ayant un rang supérieur à celui de magistrat de district; 2° les juges; 3° les commissaires ou percepteurs des impôts et droits de douane; 4° les agents du service actif des douanes; 5° les agents des finances que le « *collector* » juge devoir être exemptés pour raisons de service; 6° les ministres des divers cultes; 7° les militaires en activité de service; 8° les médecins et chirurgiens; 9° les personnes dispensées de comparaître personnellement en justice en vertu des art. 640 et 641, C. proc. civ.; 10° les personnes spécialement dispensées du jury par le gouvernement local (art. 320).

1101. — Le juge de sessions, le collecteur du district ou tel autre fonctionnaire spécialement désigné par le gouvernement local dresse, par ordre alphabétique, une liste des personnes pouvant être appelées à fonctionner comme jurés ou assesseurs, en indiquant, s'il s'agit d'européens ou d'américains, la race à laquelle ils appartiennent (art. 321).

1102. — Cette liste est affichée au bureau du collecteur, dans le palais de justice du district, et à une place bien visible en ville (art. 322). Toutes observations ou objections peuvent être soumises au fonctionnaire qui a dressé la liste, et appréciées de concert par le juge de sessions et le collecteur; s'ils sont d'accord pour maintenir un nom, il est maintenu; s'ils sont d'avis différent, le nom est rayé. La liste révisée est ensuite envoyée à la cour de sessions. La décision des fonctionnaires susnommés est sans appel (art. 324); mais la liste est révisée chaque année, et les mêmes réclamations peuvent alors être reproduites (art. 325).

2° *Liste de chaque session.*

1103. — Trois jours au moins avant l'ouverture de la session, le juge de sessions doit adresser au magistrat de district une lettre le priant de convoquer un nombre de jurés ou d'assesseurs, double de celui qui est nécessaire pour le service de ladite session; leurs noms sont tirés au sort en audience publique, étant exclus du tirage ceux des personnes ayant déjà fonctionné dans les six mois précédents (art. 326).

1104. — Tout assesseur ou juré défaillant sans excuse valable est passible d'une amende de 100 roupies au plus ou, à défaut de paiement, d'un emprisonnement de quinze jours dans la prison civile (art. 332).

§ 5. *Des appels, références et révisions.*

1° *Appels.*

1105. — En principe, et sauf les exceptions prévues par le Code lui-même, les jugements rendus par une cour criminelle ne sont pas susceptibles d'appel (C. proc. crim., art. 404).

1106. — L'appel est recevable pour les jugements rendus par des magistrats de deuxième ou de troisième classe et se porte devant le magistrat de district (art. 407).

1107. — Les jugements de condamnation rendus par un juge de sessions « assistant », par un magistrat de district ou par d'autres magistrats de première classe, peuvent être déférés, suivant les circonstances, à la cour de sessions ou à la Haute cour (art. 408).

1108. — Toute personne condamnée par un juge de sessions titulaire, additionnel ou adjoint, peut en appeler à la Haute cour (art. 410). Il en est de même lorsqu'une personne a été condamnée par un magistrat de présidence à un emprisonnement de plus de six mois ou à une amende de plus de 200 roupies (art. 411).

1109. — Ceux qui ont plaidé « coupable » devant une cour de session ou un magistrat de présidence, ne peuvent attaquer le jugement que pour cause d'illégalité ou de peine excessive (art. 412).

1110. — Les petites affaires ne sont pas susceptibles d'appel (V. art. 413 et s.).

1111. — L'appel, quand il est recevable, peut porter sur le fait comme sur le droit (art. 418).

1112. — La cour saisie d'un appel peut confirmer la sentence, ou la réformer, ou renvoyer l'affaire devant un autre tribunal pour y être jugée à nouveau (art. 423).

2° *Référence et révision.*

1113. — Lorsque, dans le cours d'un procès, surgit une question de droit délicate, un magistrat de présidence a le droit d'en référer à la Haute cour avant de donner à l'affaire la suite qu'elle comporte (art. 432).

1114. — La Haute cour, ou une cour de sessions, ou un magistrat de district peut évoquer et examiner toute affaire pendante devant un tribunal inférieur de son ressort, afin de s'assurer de la légalité et de la régularité de la procédure, et, suivant les circonstances, ordonner le renvoi de la cause devant une autre juridiction ou prescrire une enquête (art. 435 et s.).

1115. — Lorsque, de façon ou d'autre, la Haute cour se trouve nantie d'une affaire, sur laquelle elle a été consultée ou qu'elle a évoquée, elle a tous les pouvoirs d'une cour d'appel (art. 439).

1116. — En général, lorsqu'un tribunal agit comme cour de révision, les parties ne peuvent se faire entendre devant lui ni en personne, ni par le ministère d'un avocat (art. 440).

§ 6. *Règles spéciales sur les procédures criminelles concernant des Européens ou Américains.*

1117. — Est considéré comme sujet britannique européen : 1° tout sujet de S. M. né, naturalisé ou domicilié dans le Royaume-Uni, ou dans les possessions ou colonies anglaises en Europe, en Amérique ou en Australie, dans les colonies de la Nouvelle-Zélande, du Cap ou du Natal ; 2° tout enfant ou petit-enfant légitime d'une semblable personne (C. proc. crim. de 1882, art. 4, *u*).

1118. — Nul magistrat, à moins qu'il ne soit juge de paix et hormis le cas d'un magistrat de district ou de présidence) à moins qu'il ne soit magistrat de première classe et sujet britannique européen, ne peut instruire ou juger une affaire criminelle intéressant un sujet britannique européen (art. 443).

1119. — Nul juge présidant une cour de sessions, excepté le juge de sessions lui-même, ne peut exercer de juridiction sur un sujet britannique européen à moins de l'être lui-même ; et, s'il est un juge de sessions « assistant », à moins d'être en fonctions depuis au moins trois ans et d'avoir spécialement reçu du gouvernement local les pouvoirs nécessaires (art. 444).

1120. — Néanmoins tout magistrat a le droit de prendre connaissance d'une infraction commise par un sujet britannique européen, dans le cas où il le pourrait à l'égard d'un autre délinquant, pourvu que, s'il y a lieu de procéder à une poursuite, elle soit déférée à un magistrat compétent (art. 445).

1121. — Une cour de session ne peut prononcer contre un sujet britannique européen de peine supérieure à une année d'emprisonnement et à l'amende ; si elle estime une semblable peine insuffisante, elle doit renvoyer l'affaire à la Haute cour (art. 446).

1122. — Lorsqu'une affaire intéressant un européen ou un américain, non sujet britannique, doit être jugée avec l'assistance du jury ou d'assesseurs, l'inculpé peut demander que la moitié au moins des jurés ou assesseurs soient européens ou américains (art. 460).

1123. — Au demeurant, les procès concernant des européens ou américains, sujets britanniques ou non, sont soumis, devant les cours de sessions et les Hautes cours, aux règles générales posées par le Code (art. 463).

CHAPITRE V.

DES ÉTATS INDIGÈNES.

SECTION I.

Notions historiques et préliminaires.

1124. — Les Etats indigènes de l'Inde couvrent une superficie de 1,535,000 kil. carrés, en chiffres ronds, avec une population de 66 millions d'habitants. Le nombre en est d'environ 700 ; mais la grande majorité sont de si minime étendue, et leurs chefs ont si peu d'autorité, qu'ils méritent à peine le nom d'Etats. Le plus vaste, celui du Nizam d'Haïderabad, mesure 214,179 kil. carrés, avec une population de 11 1/2 millions d'habitants ; celui de Gwalior, 76,000 kil. carrés, avec 3 millions ; celui de Maïssour, 72,351 kil. carrés, avec 5 millions ; celui de Baroda, 21,314 kil. carr., avec 2 1/2 millions ; d'autres ont un et deux millions d'habitants. — V. *Almanach de Gotha*, 1899, p. 1055.

1125. — Excepté l'Etat himalaïen du Népaul qui, depuis 1815, a dû à sa situation géographique de rester indépendant, aucun des Etats indigènes de la presqu'île hindoustanique ne jouit d'une réelle souveraineté ; mais ils ont conservé un certain degré de pouvoir et d'importance, depuis les principautés dont l'autorité politique est à peu près nulle jusqu'aux potentats, puissamment riches et à nombreuses armées, qui, du moins à l'intérieur de leur territoire, jouissent d'une autonomie presque absolue.

1126. — Nous empruntons la plupart des renseignements contenus dans ce chapitre aux intéressants ouvrages de sir Alfred Lyall, *Asiatic studies*, et de sir John Strachey, *India*.

1127. — En ce qui concerne, tout d'abord l'expression même d'Etats indigènes (*native states*), ces deux publicistes font observer avec raison qu'on se ferait une idée fausse de leur véritable situation par rapport à la Couronne britannique si on se les représentait comme de véritables Etats hindous, gouvernés par des princes autochtones et maintenus debout au milieu du vaste empire anglais des Indes. Il s'en faut de beaucoup qu'au moment de la conquête de l'Inde l'Angleterre ait imposé son joug à des peuples précédemment soumis à leurs princes nationaux, se soit substituée aux anciennes dynasties après les avoir renversées, et se soit plu, on ne sait trop pour quelle raison, à en maintenir quelques-unes en possession de leurs domaines sous son hégémonie. Lorsqu'à la mort d'Aurang-Zeb en 1707, l'empire mongal s'effondra, les Marathes, les puissances musulmanes de l'Inde méridionale et l'Angleterre s'en disputèrent les lambeaux. Les Anglais prirent la plus grosse part, mais leurs compétiteurs n'avaient pas de meilleurs titres qu'eux : les uns comme les autres étaient des conquérants étrangers. Si les Anglais ont si rapidement subjugué leurs vastes domaines de l'Hindoustan, c'est précisément parce que ces contrées n'avaient ni nationalité vivace, ni vieilles dynasties propres, ni puissante aristocratie, ni solide organisation politique, mais constituaient, en réalité, des biens sans maître, destinés à devenir la proie du premier occupant. Ils n'ont détruit nulle part aucune institution politique organisée, par la raison péremptoire qu'il n'en subsistait plus aucune ; et, s'il reste encore par ci par là aux Indes quelque vestige politique indigène, c'est eux qui l'y ont conservé. — Lyall, *op. cit.*, p. 181.

SECTION II.

Des diverses catégories d'Etats indigènes.

1128. — Les principaux Etats indigènes peuvent être divisés en deux classes ; la première comprend les Etats peuplés par des Hindous, mais dont les princes sont des étrangers ; la seconde, les Etats hindous, dont les princes sont indigènes.

§ 1. *Etats à princes musulmans et marathes.*

1129. — La première classe comprend les Etats possédant la plus large mesure d'indépendance, notamment les Etats musulmans et marathes qui ont survécu aux luttes de la fin du siècle dernier et du commencement du présent siècle. Leurs chefs sont tous des étrangers, dont la domination n'est pas plus ancienne aux Indes que celle de l'Angleterre; leurs principaux officiers sont généralement aussi étrangers qu'eux-mêmes; leurs armées sont composées de mercenaires étrangers, et il n'y a pas une plus étroite sympathie entre gouvernants et gouvernés que dans les provinces occupées par les Anglais. Lors donc que la question se pose de savoir si un territoire doit être administré par les Anglais ou par un de ces princes, il ne faut pas, comme on le fait parfois, se figurer qu'elle se pose entre une puissance étrangère et un prince indigène. Par rapport au Bérar, par exemple, qui est un territoire peuplé d'Hindous, le gouvernement musulman d'Haïdérabad, qui le disputait à l'Angleterre, était tout aussi étranger à la population que pouvaient l'être les Anglais eux-mêmes. — Strachey, *op. cit.*, p. 300.

1130. — Le Nizam d'Haïdérabad, mahométan, est, comme on l'a vu plus haut, le plus puissant des princes indigènes de l'Inde. Le fondateur de sa dynastie était un des vice-rois d'Aurang-Zeb, virtuellement indépendant depuis 1724. Presque toute la population est hindoue; elle n'a aucune part dans l'administration du pays, tout est entre les mains d'étrangers musulmans. Il n'y a pas de contrée dans l'Inde où le peuple ait moins de sympathie pour ses dominateurs, étrangers à sa race et à sa religion.

1131. — L'ensemble des Etats dits mahométans de l'Inde renferme une population d'environ 15 millions d'habitants, dont les cinq sixièmes sont des Hindous. Sur les 57 millions de musulmans de l'Inde, il n'y en a qu'une infime partie dont les chefs soient musulmans.

1132. — Les principaux restes de la puissance Marathe sont les trois Etats de Gwalior, d'Indore et de Baroda; celui de Gwalior est le plus important; ils datent, les uns et les autres, du milieu du XVIIIe siècle. Leurs chefs sont tous absolument étrangers aux peuples sur lesquels ils règnent. La race et la langue sont différentes.

1133. — Parmi les divers Etats dont nous venons de parler, il n'en est pas un seul dont on puisse dire qu'il a sur la contrée des droits historiques ou nationaux supérieurs à ceux des Anglais.

§ 2. *Etats hindous à princes indigènes.*

1134. — La seconde classe comprend des Etats qui, au point de vue de la superficie, de la population et de l'importance politique, sont inférieurs à ceux de la première, mais qui sont beaucoup plus nombreux et plus intéressants. Ils forment la seule partie de l'Inde où aient survécu d'anciennes institutions politiques et d'anciennes dynasties, et c'est au gouvernement britannique qu'ils doivent de les avoir conservées.

1135. — Les principaux états de cette classe sont ceux du Rajpoutana. Il y en a beaucoup d'autres dans l'Inde centrale, dans le Bundelkhand, le Baghelkhand et la présidence de Bombay.

1136. — Les Etats du Rajpoutana ont été sauvés par les Anglais de la destruction par les Marathes. Ils sont au nombre de vingt, mesurant 337,380 kil. carrés, avec une population de 12 millions d'habitants. Leur constitution diffère essentiellement de celle des Etats musulmans et marathes. Dans ces derniers, le prince, du moins en théorie, et sauf sa responsabilité à l'égard du gouvernement britannique, exerce un pouvoir personnel absolu. — V. Lyall, *op. cit.*, p. 196.

1137. — Dans le Rajpoutana, au contraire, le prince est le chef héréditaire d'un clan militaire dont les membres sont, depuis des siècles, les seigneurs du pays. Lui et ses autres chefs et nobles sont réputés descendre d'un même auteur; il est *primus inter pares*, et, si toutes les branches de la souche primitive sont prêtes à se joindre à lui à l'heure du danger, il n'a en temps ordinaire sur elles qu'un pouvoir fort limité. Grâce à la coutume de l'adoption, en vertu de laquelle une famille hindoue peut ne jamais s'éteindre faute de descendance, plusieurs des familles régnantes du Rajpoutana remontent à une prodigieuse antiquité. Dans les Etats d'Oodeypore, de Jodhpore et de Jeypore, il est vraisemblable que celles auxquelles appartiennent les chefs actuels régnaient déjà sur les mêmes territoires il y a plus d'un millier d'années. — Strachey, p. 303.

1138. — D'autres Etats, de caractère différent, ont cela de commun avec ceux dont il a été question plus haut qu'ils doivent leur existence présente au gouvernement britannique. Le plus important d'entre eux, inférieur seulement à Haïdérabad, est celui de Maïssour (*Mysore*), qui mesure plus de 72,000 kil. carrés avec une population de cinq millions d'habitants. Ses rajahs hindous restèrent plus ou moins indépendants jusqu'au milieu du XVIIIe siècle. A cette époque, la contrée fut conquise par Hydel-Ali et resta au pouvoir de son successeur Tippo-Saïb, jusqu'à la prise de Seringapatam par les Anglais en 1799. Lord Wellesley s'empressa de restaurer dans le Maïssour l'ancienne dynastie. En 1830, le gouvernement était devenu si oppressif que les Anglais, durent intervenir et substituer temporairement au maharajah des administrateurs européens; le maharajah étant mort en 1867, le gouvernement anglais reconnut comme chef du pays son fils adoptif et lui rendit en 1881 les rênes du pouvoir.

1139. — L'ancien Etat hindou de Travancore, à l'extrémité méridionale de l'Inde, a été délivré du joug de Tippo-Saïb par les Anglais, et ses rajahs ont continué à le posséder.

1140. — Les principaux Etats indigènes du Pandjab doivent aussi à l'Angleterre leur maintien; sans son aide, ils auraient été balayés par Ranjit Singh. Ils sont encore au nombre de trente-six, mesurant près de 100,000 kilom. carrés avec une population de 4 1/4 millions d'habitants. Ils ont toujours été parfaitement fidèles à la couronne d'Angleterre et leur administration est bonne.

1141. — L'important Etat de Kachmir, qui, confinant au Pamir, mesure 209,500 kil. carrés, avec une population de passé 2 1/2 millions d'habitants a été créé par les Anglais en 1846 après la première guerre des Sikhs.

SECTION III.

Situation des Etats indigènes par rapport à l'Angleterre

§ 1. *Droits de la puissance suzeraine.*

1142. — La suprématie du gouvernement britannique est aujourd'hui généralement acceptée par les Etats indigènes. On désigne souvent ces Etats sous le nom d'Etats feudataires ou vassaux; l'expression n'est pas parfaitement exacte : il n'y a pas d'analogie réelle entre leurs relations avec la couronne d'Angleterre et les anciennes formes de la tenure féodale. Le mot moderne de protectorat serait plus juste. Ce sont, en somme, des Etats, souverains à divers égards, qui reconnaissent la suprématie de la Grande-Bretagne, avec l'obligation de s'acquitter envers elle de certaines charges et de lui rendre certains services.

1143. — Pour les Etats les plus considérables, la reconnaissance de cette suprématie a fait l'objet de traités formels; pour les petits, elle est, avec ou sans convention spéciale, la condition même de leur existence.

1144. — Beaucoup d'entre eux sont, quant à leur administration intérieure, complètement indépendants, et le gouvernement britannique n'y intervient que lorsque cette administration devient scandaleusement mauvaise et oppressive.

1145. — Dans d'autres, l'autorité des chefs indigènes est plus strictement limitée.

1146. — Dans plusieurs petits Etats, elle n'est plus que purement nominale.

1147. — Mais, quelle que soit l'importance de l'Etat indigène, il est certains droits que la couronne d'Angleterre revendique toujours. Ainsi, aucun de ces Etats ne peut entretenir de relations avec un autre, ou avec une puissance étrangère, sans le consentement du gouvernement britannique; aucun d'entre eux ne peut entretenir plus de troupes qu'il n'en faut pour assurer l'ordre public intérieur, la dignité du souverain ou l'exécution des engagements pris envers le gouvernement britannique; nulle guerre civile ne peut être tolérée sur le territoire d'un de ces Etats, et, s'il en éclatait une, le gouvernement britannique aurait le droit d'intervenir aussitôt pour la protection du peuple; il a fréquemment usé de cette faculté. Enfin, il n'est pas de prince indigène qui, en cas de crime particulièrement odieux, ne puisse être jugé et condamné par un tribunal constitué par le gouvernement britannique.

1148. — La suprématie du gouvernement anglais a été proclamée et reconnue, avec une solennité toute particulière, en 1877, lorsque la reine a pris le titre d'impératrice des Indes.

§ 2. *Résidents anglais.*

1149. — Cette suprématie se manifeste par la présence, à la cour des principaux Etats indigènes, de fonctionnaires anglais portant le titre de résidents ou de commissaires en chef et agents du gouverneur général de l'Inde.

1150. — Il y a des résidents à Gwalior, Haïderabad, Jeipore, Jadhpore, dans le Kachmir, le Maïssour, et le Travancore, ainsi que dans le Nepaul, qui, d'ailleurs, ne compte pas parmi les Etats indigènes expressément vassaux ou tributaires.

1151. — Il y a des agents du gouverneur général dans le Baloudchistan, à Baroda, dans l'Inde centrale, dans le Rajpoutana. — *Statement... of India*, n. 32, imprimé en juin 1897, in-f°, Londres, p. 1 et 2.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Notions historiques.

1152. — Les Indes ont commencé à avoir une législation propre en 1793. C'est en cette année que s'ouvre la série de lois connue sous le nom de « règles » (*Regulations*) du Bengale, de Madras et de Bombay. En 1833, on renonça au terme de « règles » pour adopter l'expression anglaise de *acts*. Les règles et *acts* locaux, auxquels s'ajoutent les lois votées par le Parlement britannique pour l'Inde, constituent, indépendamment du droit hindou et du droit mahométan, la loi civile et criminelle de l'Inde anglaise.

1153. — En cette même année 1833, le Parlement, en renouvelant la charte de la compagnie des Indes, décida qu'un quatrième membre serait adjoint au conseil en vue de préparer, de concert avec une commission, un corps de lois pour l'Inde britannique. Ce membre fut lord Macaulay. Le premier Code dont on s'occupa fut un Code pénal; en 1838, il était achevé, mais il ne fut promulgué qu'en 1860, après maintes révisions. La commission de 1833 commença d'autres études, mais n'aboutit à aucun résultat ultérieur.

1154. — En 1853 lorsqu'on renouvela itérativement la charte de la compagnie (St. 16 et 17, Vict., c. 95), une seconde commission fut instituée en Angleterre, et elle fut suivie en 1861 d'une troisième commission, toujours en vue de préparer un corps de lois pour l'empire des Indes. Ces deux commissions travaillèrent jusqu'en 1870, et l'on doit aux remarquables jurisconsultes qui ont siégé après lord Macaulay au conseil des Indes la série d'excellentes lois qui ont été promulguées et qui forment les chapitres d'un Code général. L'œuvre est très-avancée; nous ne savons si elle est déjà complètement achevée.

1155. — Au Code pénal de 1860 est venu s'ajouter, en 1861, un Code de procédure criminelle. Ces deux Codes constituent l'ensemble de la législation pénale pour l'Inde britannique.

1156. — La codification du Code civil a présenté de plus grandes difficultés. Les Hindous et les Mahométans possèdent de grands corps de loi, très-disparates, d'ailleurs, dont une partie, à leurs yeux, est d'origine divine; alors même que leurs préceptes sont contraires à notre conception de l'humanité et de la justice, il fallut les respecter dans un intérêt politique supérieur. On a donc été amené à laisser intacte une partie assez considérable des matières qui sont ordinairement traitées dans un Code civil, et l'on s'est borné à dresser un Code pour celles de ces matières qui ne touchent point au droit de famille : contrats, titres négociables, propriété et autres droits réels, preuves, prescription, procédure civile, etc. Pour les successions, on a promulgué en 1865 un important chapitre du Code; mais la presque totalité de ses dispositions sur l'hérédité *ab intestat* et sur les testaments, s'appliquent exclusivement aux Européens et à quelques autres classes de la population, sans s'étendre aux Hindous et Mahométans, qui en forment l'immense majorité. Même ainsi restreints et limités, les travaux de codification qui ont marqué la seconde moitié de ce siècle ont été pour les Indes un grand bienfait en y apportant une utile simplification.

1157. — Il convient, d'ailleurs, d'ajouter qu'on a appliqué aux codes hindous le même système d'amendements incessants que nous avons vu suivi en Angleterre pour l'ensemble de la législation. Les plus anciens n'ont pas 40 ans de date, et ils ont déjà tous été corrigés, révisés ou refondus cinq ou six fois; il est donc prudent de ne jamais consulter que des éditions très-récentes.

1158. — Considérée dans son ensemble, la législation de l'Inde est formée, pour chaque province, de trois espèces de lois différentes : 1° les lois émanées du Parlement britannique; 2° les lois promulguées par le gouverneur général de l'Inde en conseil, lesquelles, comme les premières, s'appliquent à l'Inde tout entière, abstraction faite des contrées « à cédule »; 3° les lois élaborées par les conseils législatifs locaux, dans les provinces de plus en plus nombreuses auxquelles ce privilège a été accordé.

1159. — Nous ne pouvons songer à indiquer ici toutes les lois faites, soit par le Parlement britannique, soit par le gouverneur général; nous indiquerons dans ce chapitre, et avons déjà indiqué dans le corps de notre travail, les principales. Quant aux lois purement provinciales, nous les avons, à notre grand regret, laissées complètement de côté, leur intérêt étant, d'ailleurs, fort limité en dehors des frontières de la province.

SECTION II.

Codes et lois principales.

§ 1. *Codes et grandes lois organiques.*

1160. — Code de procédure civile de 1859, amendé en 1860, 1861, 1877, 1879, refondu en 1882, amendé en 1888, etc.; Code pénal de 1860, amendé en 1864, 1870, 1895, etc.; Code de procédure criminelle de 1861, amendé en 1869, 1872, 1875, 1879, refondu en 1882, itérativement amendé en 1895 et en 1896; Loi sur la prescription de 1861, amendée en 1871; nouvelle loi (*Limitation act*) en 1877, amendée en 1879, 1880, 1887 et 1888; Loi sur les successions de 1865, amendée en 1881, 1889, etc.; *Indian tariff act* de 1894 (tarif des douanes), amendé en 1896; Loi sur le timbre (*Stamp act*) de 1879, amendée par *Acts* IX de 1884 et I de 1888; Loi sur les contrats de 1872; Loi sur la preuve (*Evidence act*) de 1872, amendée en 1887; Code de justice maritime de 1887; Loi sur les serments (*Oaths act*) de 1873; Loi sur l'enregistrement (*Registration act*) de 1877, amendée en 1879, 1883, 1886 et 1888; Tarif judiciaire (*Court fees act*) de 1870, amendé en 1872, 1875, 1881 et 1884; Loi sur l'émigration (*Indian emigration act*) de 1883, amendée en 1896.

§ 2. *Lois constitutionnelles.*

1161. — *Act* de 1773 (St. 13, Geo. III, c. 63), sur le mode de nomination des directeurs de la compagnie des Indes; *Act* de 1784 (St. 24, Geo. III, sess. 2, c. 25), sur l'institution du Bureau de contrôle; *Act* de 1833 (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 85), investissant du gouvernement, aux Indes mêmes, un gouverneur général en conseil; *Act* de 1858 (St. 21 et 22, Vict., c. 106), mettant fin aux pouvoirs de la compagnie et investissant la couronne de l'exercice direct de l'autorité souveraine; *Act* de 1861 (St. 24 et 25, Vict., c. 67), *Indian councils act*, sur le mode de nomination et les pouvoirs du gouverneur général en conseil; *Act* de 1870 (St. 33, Vict., c. 3), autorisant le gouverneur général à édicter certains règlements législatifs et à agir de son chef dans certains cas; *Act* de 1876 (St. 39 et 40, Vict., c. 10), conférant à la reine le titre d'impératrice des Indes; *Act* de 1892 (St. 55 et 56, Vict., c. 14), amendant dans le sens d'une plus grande autonomie locale le *Indian councils act* de 1861.

§ 3. *Lois civiles.*

B. Acts *du conseil législatif de l'Inde.*

1162. — Nous citons les *acts* émanés de l'autorité législative aux Indes soit d'après l'*Ann. de législ. étrang.*, où M. Camille Cheuvreux les analyse depuis 1887, soit d'après les *Statements* (officiels)... *of India*, présentés chaque année à la Chambre des

communes : *Act* de 1870 (n. 21), relatif aux testaments des hindous; *Act* de 1881 (n. 5), sur les successions (*Probate and administration*), amendé en 1889; *Act* de 1882 (n. 2), sur les fidéicommis (*trusts*); *Act* du 23 sept. 1887 (n. 16), sur la tenure des terres dans le Pandjab; *Act* du 21 mars 1890 (n. 8), sur la tutelle des mineurs; *Act* du 6 févr. 1891 (n. 2), modifiant un *act* de 1872, sur la célébration des mariages chrétiens; *Act* du 9 mars 1893 (n. 4), modifiant la loi sur les partages; *Act* du 2 févr. 1894 (n. 1), sur l'expropriation pour cause d'utilité publique; *Act* du 10 oct. 1895 (n. 15), sur le transfert de propriété en matière de concessions accordées par la couronne.

§ 4. *Lois judiciaires.*

1° Acts *du Parlement britannique.*

1163. — *Act* de 1861 (St. 24 et 25, Vict., c. 104) abolissant les Cours suprêmes et les cours Sudder et y substituant des Haute cours.

2° Acts *du conseil législatif aux Indes.*

1164. — *Legal practitionners act* de 1879, amendé par l'*act* 11 de 1896; *Foreign jurisdiction and extradition act* de 1879, amendé par l'*act* 5 de 1896; *Act* du 14 janv. 1887 (n. 3), sur les dépositions de témoins; *Act* du 11 févr. 1887 (n. 7), sur la compétence; (n. 8), enlevant aux tribunaux militaires la compétence civile; (n. 9), sur les petits procès; *Act* du 23 mars 1888 (n. 6), modifiant la loi relative à l'incarcération pour dettes.

§ 5. *Lois commerciales et industrielles.*

1° Acts *du parlement britannique.*

1165. — *Act* de juin 1848 (11 et 12), Vict., c. 21, sur les débiteurs insolvables.

2° Acts *du conseil législatif de l'Inde.*

1166. — *Act* du 11 févr. 1887 (n. 6), sur les sociétés; *Act* du 16 mars 1888 (n. 5), modifiant la loi relative à la protection des inventions et des dessins de fabrique; *Act* du 19 mars 1891 (n. 11), modifiant un *act* de 1881, sur le travail dans les fabriques; *Act* du 21 mars 1895 (n. 12), modifiant la loi sur les sociétés; *Act* de 1896 (n. 2), établissant certains droits sur les cotons; *Act* de 1896 (n. 8), sur la création de *warehouses.*

§ 6. *Lois pénales et de procédure criminelle,*
Acts *du conseil législatif de l'Inde.*

1167. — *Act* du 1er févr. 1889 (n. 1), relatif au délit de faux-monnayage; *Act* du 1er mars 1889 (n. 4), relatif aux fausses marques de fabrique; *Act* du 17 oct. 1889 (n. 15), sur la divulgation de documents officiels; *Act* du 7 mars 1895 (n. 9), sur l'extradition des criminels, complété par l'*act* 5 de 1896.

§ 7. *Lois administratives.*

1° Acts *du parlement britannique.*

1168. — *Act* de 1793 (St. 33, Geo. III, c. 52), réglementant le *Covenanted service.*

2° Acts *du conseil législatif de l'Inde.*

1169. — *Act* du 15 févr. 1889 (n. 2), introduisant le *gard* dans l'Inde; *Act* du 22 févr. 1889 (n. 3), relatif à l'organisation des villages en Barmanie; *Act* du 13 déc. 1889 (n. 18), sur la réforme des municipalités dans les Provinces centrales; *Act* du 14 févr. 1890 (n. 1), sur le mode de recouvrement des impôts; *Act* du 7 mars 1890 (n. 6), sur les biens à destination charitable; *Act* du 21 mars 1890 (n. 9), sur les chemins de fer; *Act* du 21 mars 1890 (n. 11), sur la protection des animaux domestiques; *Act* du 25 oct. 1892 (n. 9), sur l'administration des villes en Barmanie; *Act* du 22 mars 1894 (n. 9), sur les prisons; *Act* du 7 mars 1895 (n. 10), sur l'administration financière des compagnies de chemins de fer.

§ 8. *Lois relatives à l'armée et à la marine.*

B. Acts *du conseil législatif de l'Inde.*

1170. — *Indian volunteers act* de 1869, amendé par l'*act* 10 de 1896; *Native passengers* [*ships act* de 1887 (n. 10); *Indian marine act* de 1887 (n. 14); *Act* du 2 mars 1888 (n. 4), relatif à la réserve de l'armée, *Indian Ports act* de 1889, amendé par l'*act* 4 de 1896; *Act* du 11 oct. 1889 (n. 13), sur les cantonnements militaires; *Act* du 4 oct. 1895 (n. 14), sur les navires de pèlerins.

GRAPPILLAGE. — V. Glanage. — Règlement de police.

GRATIFICATION. — V. Amende. — Chasse. — Contributions indirectes. — Destruction des animaux malfaisants et nuisibles. — Douanes. — Garde champêtre. — Garde pêche. — Gendarmerie. — Pêche fluviale. — Roulage police du.

GRAVURES ET DESSINS. — V. Dessins et modèles. — Outrages aux mœurs. — Propriété artistique et industrielle.

GRÈCE.

Bibliographie.

Les Codes grecs (en grec), éd. Rhalli, 4 vol. in-12, Athènes, 1874-1876. — Aghelakis, *Droit administratif*, 1 vol., Athènes, 1881. — Aghelopoulos, *Système du droit administratif*, Athènes, 1886. — Aguillon, *Législation grecque sur les mines*, Paris, 1878. — Barilleau, *Des sources du droit grec*, Paris, 1883. — D. Bikélas, *La Grèce byzantine et moderne*, Paris, 1893. — Boutiri, *Organisation constitutionnelle de l'Etat*, 2 vol., Athènes, 1876-1879. — H. Brockhaus, *Griechenland*, Leipzig, 1870. — Constantopoulos, *Explication du Code d'instruction criminelle*, 2 vol. (en grec), Athènes, 1871-1876. — B. Digenis, *Quelques notes statistiques sur la Grèce*, Marseille, 1878. — Hermann, *Griechische Privat-und Rechts alterthümer*, 2e éd., Heidelberg, 1870. — Kostis, *Explication du Code pénal*, 3 vol. (en grec), Athènes, 1871-1879; — *Manuel d'instruction criminelle*, 2e éd., Athènes, 1883. — A. Krassas, *Le droit de famille* (en grec); — *Le droit romain de succession tel qu'il est en vigueur en Grèce*, 3e éd., Athènes, 1879. — E. Lycondis, *Code électoral* (en grec), Athènes, 1889. — Moschobaki, *Le droit public en vigueur en Grece sous la domination turque* (en grec), Athènes, 1882. — Oeconomides, *Manuel de procédure civile*, publ. par N. Philarètos, 5e éd., Athènes, 1890; — *Principes du Code civil*, 2 vol. parus, Athènes, 1877-1886. — Papparigopoulos, *Droit civil*, 7 vol., Athènes. — Petritsi, *Des sociétés commerciales* (en grec), 2 vol. — G. N. Philarètos, *Le Code du timbre* (en grec), Athènes, 1889; — *Appendice* à cet ouvrage, Athènes, 1893; — *La constitution grecque*, annotée, Athènes, 1889; — *Organisation judiciaire*, Athènes, 1885; — *Organisation des tribunaux et du notariat*, Athènes, 1892. — Th. Phlogaitis, *Lois judiciaires*, 4 vol., avec suppl., Athènes, 1885-1892; — *Manuel de droit constitutionnel*, Athènes, 1879; — *Guide des fonctionnaires publics et municipaux*, Athènes, 1890. — G. Rhalli, *Explication du droit commercial*, 3 vol. (en grec). — Santoris, *Condition juridique de la propriété foncière dans l'île de Corfou*, Corfou, 1864. — Saripolos, *Traité de droit constitutionnel* (en grec), 2e éd., 4 vol., Athènes, 1875; — *Traité de droit des gens*, 2 vol., 1861; — *Système du droit pénal*, 3 vol., Athènes, 1868-1871. — Stoupis, *Système du droit constitutionnel*, Athènes, 1889. — *Statistique de la Grèce* (off.), Athènes, 1888.

Index alphabétique.

Accusés, 163.
Adjoints, 126 et s.
Age, 74, 78.
Aréopage, 135, 149 et s.
Armée, 61.
Arrêté préfectoral, 82.
Audience publique, 149.
Avancement, 170.
Avocat, 181 et s.
Budget, 64.
Censure, 103.
Chambre des députés, 51, 56 et s.
Circonscriptions électorales, 81 et 82.
Commune, 81 et 82.
Compatibilité, 80.
Conseillers, 56.
Consignations de biens, 157.
Conseil municipal, 115 et s.
Contraintes par corps, 60.
Cour d'appel, 155 et s.
Cour d'assises, 160 et s.
Cour des comptes, 149.
Crimes, 76.

Cultes, 5 et s.
Démission, 89.
Députés, 72.
Dernier ressort, 167.
Destitution, 170.
Détention, 95.
Domicile (inviolabilité du), 101.
Dommages-intérêts, 55.
Ecclésiastique, 75.
Electorat, 74 et s.
Eligibilité, 78 et s.
Enseignement, 105.
Esclave, 102.
Expropriation pour cause d'utilité publique, 106.
Famille royale, 33.
Flagrant délit, 94.
Fonctionnaires publics, 79, 108.
Haute cour de justice, 14, 46, 51 et s.
Huissier, 188 et s.
Impôt, 63.
Inamovibilité, 143 et 144.
Incompatibilité, 148.
Indemnité, 84, 85, 106.
Instruction obligatoire, 110.
Intérêt, 76.
Juges, 142.
Juge de paix, 139, 171 et s.
Jugement, 146.
Jurés, 163.
Jury, 147.
Législation, 193 et s.
Lettres, 109.
Liberté de la presse, 103.
Liberté individuelle, 94, 103.
Liste électorale, 77.
Magistrats, 51.
Maire, 78, 79, 126 et s.
Majorité, 27 et s.
Maladie, 31.
Mandat d'amener, 94.
Ministre, 32 et s., 154.
Minorité du roi, 28.
Mise en accusation, 51, 154.
Mise en liberté, 94.
Naturalisation, 92.
Négligence, 44 et 45.
Nomination, 170.
Officier, 68.
Organisation communale, 114 et s.
Organisation départementale, 111 et s.
Organisation judiciaire, 135.
Peine de mort, 107.
Pétition, 61, 98.
Poursuites, 65, 66, 108.
Président, 71.
Président du conseil, 33.
Procureur général, 54.
Rassemblements, 99.
Réclamation, 88.
Recours ministériel, 82.
Régent, 29 et s.
Responsabilité ministérielle, 38 et s.
Scrutin, 51, 57, 63 et s., 87.
Secrétaires, 71.
Sécurité publique, 99.
Serf, 102.
Serment, 27, 67, 104.
Session, 58, 66, 71.
Sous-préfet, 112.
Souverain, 10 et s., 27 et 28.
Succession au trône, 24 et s.
Suffrage direct, 57.
Suffrage secret, 57.
Suffrage universel, 57.
Tirage au sort, 51, 85.
Titre de noblesse, 93.
Torture, 107.
Traitement, 32, 72, 151, 156, 166.
Tribunaux, 138, 164 et s.
Tuteur, 28.
Vacance, 90.
Vacance du trône, 29.
Vice-président, 71.
Vote, 51, 57, 63 et s., 87.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions préliminaires.

Sect. I. — **Introduction historique** (n. 1 à 4).

Sect. II. — **Cultes professés en Grèce** (n. 5 à 9).

Sect. III. — **Principes constitutionnels fondamentaux** (n. 10 et 11).

CHAP. II. — Organisation politique.

Sect. I. — **Le roi.**

§ 1. — *Prérogatives du souverain* (n. 12 à 23).

§ 2. — *De la succession au trône, de la tutelle et de la régence.*

1° Succession au trône (n. 24 à 26).

2° Majorité, tutelle (n. 27 et 28).

3° Régence (n. 29 à 31).

Sect. II. — **Les ministres.**

§ 1. — *Dispositions générales* (n. 32 à 37).

§ 2. — *De la responsabilité ministérielle, en particulier* (n. 38 à 55).

Sect. III. — **La Chambre législative.**

§ 1. — *Mode de constitution et sessions* (n. 56 à 62).

§ 2. — *Prérogatives de la Chambre et des députés; incompatibilités* (n. 63 à 72).

§ 3. — *Elections à la Chambre.*

1° Législation (n. 73).

2° Electorat (n. 74 à 77).

3° Eligibilité (n. 78 à 80).

4° Circonscriptions électorales (n. 81 et 82).

5° Opérations électorales (n. 83 à 88).

6° Démissions, vacances (n. 89 et 90).

Sect. IV. — **Droits garantis aux citoyens hellènes par la constitution** (n. 91 à 110).

CHAP. III. — Organisation administrative.

Sect. I. — **Organisation départementale** (n. 111 à 113).

Sect. II. — **Organisation communale.**

§ 1. — *Coup d'œil général* (n. 114).

§ 2. — *Conseil municipal.*

1° Composition et séances (n. 115 à 122).

2° Attributions (n. 123 à 125).

§ 3. — *Maire et adjoints* (n. 126 à 134).

CHAP. IV. — Organisation judiciaire.

Sect. I. — **Coup d'œil d'ensemble.**

§ 1. — *Tableau des différentes juridictions* (n. 135 à 140).

§ 2. — *Dispositions constitutionnelles relatives à l'administration de la justice* (n. 141 à 148).

Sect. II. — **Des différentes juridictions, en particulier.**

§ 1. — *Aréopage* (n. 149 à 154).

§ 2. — *Cours d'appel* (n. 155 à 159).

§ 3. — *Cours d'assises* (n. 160 à 163).

§ 4. — *Tribunaux* (n. 164 à 170).

§ 5. — *Juges de paix* (n. 171 à 180).

Sect. III. — **Des auxiliaires de la justice.**

§ 1. — *Avocats* (n. 181 à 187).

§ 2. — *Huissiers* (n. 188 à 192).

CHAP. V. — Législation.

Sect. I. — **Codes** (n. 193).

Sect. II. — **Lois spéciales.**

§ 1. — *Lois constitutionnelles et politiques* (n. 194).

§ 2. — *Lois administratives et de police* (n. 195).

§ 3. — *Lois judiciaires et de procédure* (n. 196).

§ 4. — *Lois militaires et maritimes* (n. 197).

§ 5. — *Lois pénales et pénitentiaires* (n. 198).

§ 6. — *Lois civiles* (n. 199).

§ 7. — *Lois commerciales et industrielles* (n. 200).

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES.

Section I.

Introduction historique.

1. — La Grèce a été reconnue comme monarchie indépendante le 3 févr. 1830 par la conférence de Londres. Par le traité du 7 mai 1832, elle accepta pour roi le prince Othon de Bavière, second fils du roi Louis Ier. Othon Ier gouverna pendant onze ans sans constitution, assisté seulement d'un Conseil d'Etat avec voix consultative. A la suite d'une révolution militaire (septembre 1843), il se décida à convoquer, à Athènes, une assemblée constituante, qui, après de longs et orageux débats, vota une constitution imitée de la charte française de 1830 et admettant un Parlement de deux Chambres. Le roi prêta serment à cette constitution le 30 mai 1844. Mais ses goûts et ses tendances cadraient mal avec les aspirations du peuple jeune et ardent qu'il était appelé à diriger. Il fit sentir son autorité un peu trop lourdement, et un mouvement populaire le renversa en 1862.

2. — L'Assemblée nationale eut la sagesse de lui chercher un successeur avant que l'agitation se fût propagée. Elle proclama à l'unanimité roi des Hellènes, le prince Guillaume-George de Slesvig-Holstein-Sonderbourg-Glucksbourg, second fils du roi de Danemark, Christian IX; et cette désignation fut sanctionnée par les trois puissances protectrices, la France, la Grande-Bretagne et la Russie, suivant un protocole signé à Londres le 5 juin 1863. Le prince accepta la couronne le lendemain, fut déclaré majeur par l'Assemblée nationale le 27 juin, bien qu'il n'eût pas encore dix-huit ans révolus, et commença à régner le 31 octobre suivant, sous le nom de Georges Ier.

3. — En 1864, l'Assemblée nationale procéda à la révision de la constitution de 1844. Le résultat essentiel de cette révision fut la suppression du Sénat et l'institution d'une chambre unique.

4. — La nouvelle constitution a été promulguée le 16-28 nov. 1864. Elle a subi depuis lors plusieurs modifications partielles. Par une loi des 25 nov.-7 déc. 1865 ont été abrogés les art. 83 à 86 relatifs au Conseil d'Etat. La loi électorale, votée presque en même temps que la constitution (19 nov.-1er déc. 1864), a été révisée le 5-17 déc. 1877, le 25 juin 1886, le 26 mars 1887 et le 31 déc. 1890.

Section II.

Cultes professés en Grèce.

5. — La religion dominante en Grèce est l'Eglise chrétienne orientale « orthodoxe » (Const., art. 1). Elle compte, à Athènes, un métropolite; dans le reste du royaume, quinze archevêques, plus un certain nombre d'évêques.

6. — Toute autre religion reconnue est « tolérée », et le libre exercice de son culte est protégé par les lois. Mais le prosélytisme est interdit, ainsi que toute autre entreprise au préjudice de la religion dominante (Const., même art.).

7. — L'Eglise orthodoxe de la Grèce, tout en se proclamant indissolublement unie, quant aux dogmes, à la grande Eglise de Constantinople, est autocéphale, exerce ses droits souverains indépendamment de toute autre, et est gouvernée par un Saint-synode spécial (Const., art. 2) comprenant, outre le métropolite d'Athènes, président, quatre des archevêques. — *Almanach de Gotha*, 1899.

8. — L'Eglise catholique romaine a des archevêques, à Athènes, à Corfou et à Naxos, plus six évêques.

9. — Bien que le roi soit resté luthérien, comme le sont tous les princes de la maison de Danemark, il n'y a point en Grèce de consistoire de cette Eglise. La reine et tous les enfants du roi appartiennent à l'Eglise nationale grecque.

Section III.

Principes constitutionnels fondamentaux.

10. — Tous les pouvoirs, dit la Constitution de 1864 émanent de la nation et sont exercés de la manière établie par la Constitution (Const., art. 21). Le pouvoir législatif est exercé collectivement par le roi et par la Chambre (art. 22). Le pouvoir exécutif appartient au roi; il est exercé par des ministres responsables nommés par lui (art. 27). Le pouvoir judiciaire est exercé par les tribunaux; leurs jugements sont exécutés au nom du roi (art. 28).

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

Section I.

Le roi.

§ 1. *Prérogatives du souverain.*

11. — L'initiative des lois appartient conjointement à la Chambre et au roi, qui l'exerce par l'intermédiaire des ministres (art. 23); nulle proposition relative à l'augmentation des dépenses publiques, pour l'établissement de traitements ou pensions, ou, en général, pour un intérêt personnel, ne peut émaner de l'initiative de la Chambre (art. 24). Une proposition de loi rejetée par l'un des deux pouvoirs législatifs ne peut être présentée de nouveau dans la même session (art. 25). L'interprétation des lois par voie d'autorité appartient au pouvoir législatif (art. 26).

12. — Le roi est inviolable et irresponsable; seuls, les ministres sont responsables (Const., art. 29); aussi nul acte du roi n'est-il valable et exécutoire que contresigné par le ministre compétent. Dans le cas d'un changement complet de ministère, si aucun des anciens ministres ne consent à contresigner les ordonnances relatives au remplacement dudit ministère, c'est le président du nouveau qui les contresigne, après avoir prêté le serment exigé (art. 30).

13. — Le roi nomme et révoque les ministres (art. 81); mais le gouvernement étant parlementaire, il suit à cet égard les indications politiques résultant des votes de la Chambre. Le roi a le droit de révoquer son ministère encore qu'il ne fût pas mis en minorité dans la Chambre; et il est arrivé au roi Georges Ier d'en user une fois, dans une circonstance où l'intérêt supérieur de l'Etat lui paraissait commander un changement de personnes. Mais, en principe, les ministres ne changent que quand ils ont perdu la confiance de la Chambre.

14. — Le roi est le chef suprême de l'Etat; il commande les forces de terre et de mer, déclare la guerre, et fait les traités de paix, d'alliance et de commerce, sauf à les porter à la connaissance de la Chambre aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent. Les traités de commerce, et ceux qui grèvent les Hellènes individuellement ou qui renferment des concessions subordonnées à une sanction légale, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment de la Chambre (art. 32).

15. — Nulle cession, nul échange de territoire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi. Jamais les articles patents d'un traité ne peuvent être annulés par des articles secrets (art. 33).

16. — Le roi confère, conformément aux lois, les grades dans l'armée et dans la marine. Il nomme et révoque les fonctionnaires publics, sauf les exceptions prévues par la loi; mais il ne peut nommer de titulaire à un emploi non créé par la loi (art. 34).

17. — Le roi fait les ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois. Il ne peut suspendre l'action de la loi ni dispenser de s'y conformer (art. 35). C'est lui aussi qui promulgue les lois; un projet, voté par la Chambre et non sanctionné par le roi dans les deux mois à partir de la clôture de la session, est réputé rejeté (art. 36).

18. — Le roi convoque la Chambre une fois par an en session ordinaire et, toutes les fois qu'il le juge à propos, en session extraordinaire. Il l'ouvre et la clôt; il a le droit de l'ajourner et de la proroger; mais il ne le peut pour plus de quarante jours, ou plus d'une fois par session, qu'avec le consentement de la Chambre (art. 37 et 38).

19. — Le roi a le droit de grâce, de commutation de peine, et d'amnistie pour délits politiques (art. 39).

20. — Il a le droit de conférer les ordres établis, en se conformant à la loi (art. 40).

21. — Il a le droit de battre monnaie conformément à la loi (art. 41).

22. — La liste civile est fixée par une loi; celle du roi Georges Ier a été fixée à 1,125,000 drachmes, avec possibilité d'augmentation après dix ans (art. 42). Elle s'élève actuellement, avec celle du prince royal, à 1,325,000 dr. — *Almanach de Gotha*, 1899.

23. — « Le roi, dit expressément l'art. 44 de la Constitution, n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières rendues conformément aux prescriptions de la Constitution. »

§ 2. *De la succession au trône, de la tutelle et de la régence.*

1° *Succession au trône.*

24. — La couronne de Grèce et les droits qui y sont attachés sont héréditaires et se transmettent aux descendants directs et légitimes du roi Georges Ier, par ordre de primogéniture, la préférence appartenant aux héritiers mâles (Const., art. 45). La constitution prévoit ensuite comment la couronne serait dévolue à défaut de semblables descendants.

25. — Tout successeur au trône est tenu de professer la religion grecque (art. 47).

26. — Dans aucun cas, la couronne de Grèce et la couronne

d'un autre Etat ne peuvent être réunies sur la même tête (art. 48). Le roi Georges Ier, au moment où il a accepté la couronne de Grèce, a renoncé à tous les droits éventuels qu'il pouvait avoir à celle de Danemark, comme second fils du roi.

2° *Majorité, tutelle.*

27. — Le roi est majeur à dix-huit ans accomplis. Avant de monter sur le trône, il prête, en présence des ministres, du Saint-Synode, des députés de la nation présents dans la capitale et des hauts fonctionnaires de l'Etat, le serment prescrit par la Constitution. Dans les deux mois suivants, il convoque la Chambre et renouvelle son serment devant elle (art. 49).

28. — Si, à la mort du roi, son successeur est mineur, la Chambre se réunit pour nommer un tuteur, dans le cas où le roi n'en a pas désigné un par testament, ou bien où la reine, qui est tutrice légale, convolerait en secondes noces. Le tuteur, qu'il soit désigné par le roi ou par la Chambre, doit être citoyen hellène et de religion « orthodoxe » (art. 51).

3° *Régence.*

29. — Dans les cas de vacance du trône, la Chambre élit provisoirement un régent, citoyen hellène et de religion orthodoxe. Dans les deux mois suivants, les députés renforcés d'un nombre égal de représentants élus *ad hoc* par la nation choisissent un nouveau roi à la majorité des 2/3 des voix de tous les membres (art. 52).

30. — Si le roi se trouve dans l'impossibilité de régner, le conseil des ministres convoque la Chambre; et, si celle-ci en reconnaît la nécessité à la majorité des 3/4 des votants, elle élit un régent et, au besoin, un tuteur, par vote émis à haute voix (Const., art. 53).

31. — Lorsque le roi juge nécessaire d'instituer une régence pour cause d'absence temporaire ou de maladie, il convoque la Chambre à cet effet et provoque, par l'intermédiaire du ministère, le vote d'une loi spéciale (même art.). Cette disposition explique pourquoi, depuis une vingtaine d'années, où le roi va faire périodiquement des cures ou des voyages à l'étranger, on trouve dans la collection des lois du royaume toute une série de lois organisant la régence, au lieu qu'il y en ait une seule organisant l'intérim une fois pour toutes. Tant que le roi n'avait que de jeunes enfants, c'est le conseil des ministres qui était chargé de gouverner en son absence; depuis que le prince royal, Constantin, duc de Sparte, est majeur, c'est généralement lui qui exerce la régence en vertu de la loi spéciale votée chaque fois à cet effet.

Section II.

Les ministres.

§ 1. *Dispositions générales.*

32. — Le cabinet hellénique se compose actuellement de sept ministères : affaires étrangères, finances, instruction publique et cultes, intérieur, justice, guerre, marine.

33. — L'un des ministres est président du conseil.

34. — Aucun membre de la famille royale ne peut être nommé ministre (Const., art. 77).

35. — Les ministres ont entrée libre aux séances de la Chambre et doivent être entendus aussi souvent qu'ils le demandent; d'autre part, la Chambre peut requérir leur présence (art. 78).

36. — Ils ne prennent part aux votes que s'ils sont membres de la Chambre (art. 78).

37. — Leur traitement ne dépasse pas 800 dr. par mois, soit 9,600 fr. par an.

§ 2. *De la responsabilité ministérielle, en particulier.*

38. — La responsabilité ministérielle est réglée, quant aux détails et à la procédure, par deux lois spéciales des 10-22 déc. 1876 et 11-23 mai 1877.

39. — Nous commencerons par faire connaître les dispositions constitutionnelles.

40. — Le roi ne peut, par un ordre écrit ou verbal, soustraire les ministres à leur responsabilité (art. 79).

41. — La Chambre a le droit de mettre les ministres en accusation et de les traduire devant une Haute-Cour spéciale, présidée par le président de l'Aréopage et composée de douze autres magistrats tirés au sort parmi les membres de l'Aréopage et des cours d'appel nommés avant la mise en accusation (art. 80).

42. — Lorsqu'un ministre a été condamné par la cour, le roi ne peut le gracier qu'avec l'assentiment de la Chambre (art. 82).

43. — Les lois spéciales auxquelles la constitution a renvoyé tout le règlement de cette matière sont assez longues, et l'on en trouvera la traduction intégrale dans l'*Annuaire de législation étrangère*, t. 6, p. 656 et s. Nous nous bornerons à relever les dispositions les plus importantes.

44. — Un ministre peut être traduit devant la Haute-Cour de justice prévue par l'art. 80 de la constitution, si, dans l'exercice de ses fonctions, avec intention ou par négligence inexcusable : 1° il contresigne une ordonnance royale portant atteinte à la constitution ou aux lois; 2° il exécute ou fait exécuter une ordonnance royale, non contresignée par le ministre compétent; 3° il prend lui-même, ou exécute une décision contraire à la constitution ou aux lois; 4° il omet d'exécuter ou faire exécuter une prescription de la constitution ou des lois; 5° il contresigne une ordonnance sanctionnant, comme loi de l'Etat, un acte non régulièrement voté par la Chambre, ou promulgue un tel acte (L. de 1876, art. 1).

45. — Cette disposition a été complétée par l'art. 1 de la loi de 1877, en ce sens que la négligence peut donner lieu à poursuite contre un ministre qui a violé la constitution ou les lois quand elle a eu pour conséquence de léser les intérêts essentiels de l'Etat.

46. — Est également traduit devant la Haute-Cour le ministre qui, dans l'exercice de ses fonctions, viole la loi pénale ou, sans violer aucune loi, cause essentiellement, par un acte positif ou par une omission, un dommage aux intérêts de l'Etat (L. de 1876, art. 2).

47. — Est responsable comme complice le ministre qui, sans être directement l'auteur de l'acte incriminé, s'y est associé en apposant sa signature à l'acte du conseil des ministres y relatif (art. 3).

48. — Un ministre ne peut être recherché à raison des infractions prévues aux art. 1, 2 et 3 de la loi de 1876, si ces infractions sont l'effet d'une erreur excusable et justifiée, sur le sens exact de la loi qui a été violée (L. de 1877, art. 2).

49. — Le chef de section du département ministériel sur le rapport de qui le ministre a signé un acte illégal, est responsable avec le ministre, à moins d'avoir obtemperé à une injonction écrite de celui-ci; est de même responsable, avec le ministre, le secrétaire général du ministère qui, avant la signature par le ministre, a apposé son visa sur l'acte (art. 3).

50. — Le ministre reconnu coupable d'une des infractions prévues par l'art. 1 de la loi de 1876, encourt, s'il a agi avec préméditation, un emprisonnement de six mois à deux ans et la privation des droits civiques de cinq à dix ans; s'il a agi par suite d'une négligence inexcusable, l'emprisonnement ne peut excéder six mois, et il est seulement privé, pendant une durée de deux à cinq ans, du droit d'exercer aucune fonction publique ou élective (L. de 1876, art. 5). La même loi fixe ensuite les peines encourues pour l'une des infractions prévues par l'art. 2. Lorsqu'un ministre commet, dans l'exercice de ses fonctions, une infraction pour laquelle les lois ne prévoient aucune peine déterminée, il doit être condamné à l'emprisonnement pour deux ans au plus ou à une amende de 5,000 dr. au plus (L. de 1877, art. 7).

51. — Seule, la Chambre des députés a le droit de mettre un ministre en accusation devant la Haute-Cour (L. de 1876, art. 10); elle ne le peut que sur une motion motivée et signée de vingt députés au moins, et par un vote au scrutin secret (art. 11, 13). L'instruction préliminaire, si la Chambre décide qu'il y a lieu de poursuivre, est confiée à une commission de douze députés, sur le rapport de laquelle la Chambre, après une discussion générale, se prononce sur le rejet ou l'adoption de la proposition de mise en accusation; dans le premier cas, la proposition ne peut jamais être reprise pour les mêmes faits; dans le second, la Chambre charge un certain nombre de ses membres (cinq au plus) de soutenir l'accusation devant la Haute-Cour et procède au tirage au sort des magistrats qui composeront ladite cour (art. 14, 18, 20, 21, 23).

52. — Toute cette procédure parlementaire n'est, d'ailleurs, que préparatoire. Une fois saisie, la Haute-Cour procède, à son tour, à une instruction judiciaire, dont la loi de 1876 trace minutieusement les formes (art. 26 et s.).

53. — L'arrêt rendu par la Haute-Cour est définitif et ne comporte d'autre recours que la révision de l'instruction dans les circonstances où elle est permise en général par la loi sur l'instruction criminelle (art. 49). Si la révision est admise et reconnue fondée, l'affaire est renvoyée devant la même Haute-Cour, laquelle casse son premier jugement, en tant qu'il est contraire aux faits révélés par la nouvelle instruction, et procède à nouveau à l'examen du fond même de la cause (art. 51 et 52).

54. — L'arrêt est exécuté à la diligence du procureur général près la cour d'appel d'Athènes (art. 53).

55. — La partie lésée par l'acte criminel d'un ministre a le droit, s'il a été condamné par la Haute-Cour, de le poursuivre en dommages-intérêts devant les tribunaux civils ordinaires (art. 61).

Section III.

La Chambre législative.

§ 1. *Mode de constitution et sessions.*

56. — La Chambre législative est une assemblée unique, dont le nombre de membres est proportionnel au chiffre de la population. Avant l'annexion de la Thessalie et d'une partie de l'Epire, il y avait 210 députés ; après cette annexion en 1881, il y en eut 35 de plus, soit 245. En 1886, ce chiffre fut ramené à 150. La loi du 31 déc. 1890 a donné pour base aux élections l'éparchie (V. *infrà*, n. 81). D'après ce système, la Chambre compte actuellement 207 députés.

57. — Les députés sont élus au suffrage direct, universel et secret (Const., art. 66), pour quatre ans (art. 69) ; ils représentent la nation et non pas seulement leur circonscription (art. 67).

58. — La Chambre se réunit de plein droit chaque année le 1er novembre, à moins d'avoir été convoquée par le roi antérieurement. La durée de chaque session ne peut être moindre de trois mois ni supérieure à six (Const., art. 54).

59. — Les séances sont publiques ; mais, sur la demande de dix membres, la Chambre peut se constituer en comité secret (art. 55).

60. — La Chambre ne peut délibérer que si la moitié plus un, au moins, de ses membres se trouvent réunis ; toute résolution, pour être valable doit être prise à la majorité absolue des membres présents ; le partage des voix emporte rejet (art. 56).

61. — Aucun projet de loi ne peut être adopté définitivement qu'après avoir été discuté et voté, article par article, dans trois délibérations, à des intervalles successifs de trois jours (art. 57).

62. — Nul ne peut aller présenter personnellement une pétition à la Chambre ; les pétitions sont déposées par écrit sur le bureau ou présentées par un député. La Chambre, après examen, peut renvoyer au ministre compétent celles qui lui paraissent comporter une suite (art. 58). — V. *infrà*, n. 98.

§ 2. *Prérogatives de la Chambre et des députés ; incompatibilités.*

63. — Aucun impôt ne peut être établi, ni perçu, s'il n'a été préalablement voté par la Chambre et sanctionné par le roi (art. 59).

64. — Chaque année, la Chambre vote le contingent de l'armée de terre et de mer, fixe le nombre des recrues, vote le budget et arrête la loi des comptes. Le budget est présenté à la Chambre dans le courant des deux premiers mois de la session, examiné par une commission spéciale de 21 membres, puis voté en bloc (art. 60).

65. — Les députés ne peuvent être recherchés ou poursuivis à raison des opinions ou des votes qu'ils émettent dans l'exercice de leur mandat (art. 62).

66. — Pendant la durée de la session, ils ne peuvent être poursuivis, arrêtés ou détenus, hormis le cas de flagrant délit, qu'avec l'autorisation de la Chambre. La contrainte par corps est suspendue pendant la session, les quatre semaines qui précèdent la session et les trois qui la suivent (art. 63).

67. — Avant d'entrer en fonctions, ils prêtent publiquement un serment de fidélité à la patrie, au roi, à la constitution et aux lois (art. 64).

68. — Le mandat de député est incompatible avec tout emploi public salarié et avec les fonctions de maire, mais non avec la qualité d'officier en activité ; seulement l'officier élu député reste en disponibilité pendant toute la législature et jusqu'à son rappel à l'activité. Avant le commencement des élections, tout officier a droit à un congé s'il le demande (art. 71).

69. — Tout député nommé par le gouvernement à un emploi salarié, civil ou militaire, ou promu au choix, perd par son acceptation la qualité de député (art. 72).

70. — La Chambre vérifie les pouvoirs de ses membres (art. 73). — V. *infrà*, n. 88.

71. — Au commencement de chaque session, elle élit, dans son sein, son président, ses vice-présidents et ses secrétaires (art. 74).

72. — Les députés qui remplissent leurs fonctions ont droit à une indemnité de 2.000 dr. pour chaque session ordinaire ; pour les sessions extraordinaires, ils n'ont droit qu'à leurs frais de voyage (art. 75). Ceux qui touchent un traitement de l'Etat à un titre quelconque ne peuvent prétendre qu'au complément nécessaire pour parfaire l'indemnité susindiquée (art. 76).

§ 3. *Des élections à la Chambre.*

1° *Législation.*

73. — La loi électorale organique prévue par l'art. 66 de la Constitution a été promulguée le 5-17 sept. 1877 ; elle a été amendée, sur certains points de détail, par une loi du 26 mars 1887.

2° *Electorat.*

74. — Est électeur tout membre inscrit d'une commune (*démote*), âgé de vingt et un ans accomplis.

75. — Les membres du clergé ne peuvent prendre part aux élections (L. de 1877, art. 99).

76. — Sont exclus du droit de vote : 1° les condamnés qui en ont été privés ; 2° les individus renvoyés, pour crime, devant la cour d'assises ; 3° les interdits (art. 4).

77. — L'élection a lieu, dans chaque commune, d'après une liste sur laquelle sont inscrits tous les citoyens qui ont le droit de vote (art. 7). La liste est dressée par le maire, examinée par le conseil municipal, puis communiquée au juge de paix, qui statue sur les radiations proposées ; la liste passe ensuite sous les yeux du tribunal de première instance, qui l'arrête définitivement au vu d'un rapport circonstancié du juge de paix. La liste ainsi dressée est permanente, et soumise à une révision annuelle en la même forme (art. 8-25).

3° *Eligibilité.*

78. — Est éligible tout citoyen hellène, électeur, âgé de 30 ans, jouissant de ses droits civiques, originaire de la province où l'élection a lieu, ou établi dans cette province depuis deux ans au moins au moment où elle a lieu (Const., art. 70 ; L. de 1877, art. 5).

79. — Les fonctionnaires publics rétribués et les maires ne peuvent être élus que s'ils ont cessé leurs fonctions au moins quarante jours avant le vote ; le fonctionnaire qui a donné sa démission à ces fins ne peut être nommé à une place rétribuée dans la province où il s'est présenté comme candidat, que six mois à partir de la date de sa démission (art. 6). Comme on l'a vu plus haut les officiers en activité de service ne sont pas inéligibles. — V. *supra*, n. 68.

80. — Les fonctions de député et de ministre sont parfaitement compatibles (Const. art. 78 ; L. de 1877, art. 96).

4° *Circonscriptions électorales.*

81. — Depuis la loi du 31 déc. 1890, les circonscriptions électorales ont pour base l'éparchie. Le nombre des députés se calcule d'après celui des habitants inscrits dans les diverses communes de l'éparchie, à raison de un député par 12,000 habitants, plus un pour les fractions dépassant 3,000 habitants.

82. — Chaque commune constitue une section électorale distincte ; les grandes communes peuvent même être divisées en deux ou plusieurs sections. La répartition des électeurs par sections a lieu par arrêté du préfet du département, le conseil municipal entendu, et sauf recours au ministre de l'Intérieur (L. de 1877, art. 47).

5° Opérations électorales.

83. — Le jour du vote est fixé pour toute l'étendue du territoire par ordonnance royale, au moins quinze jours à l'avance (L. de 1877, art. 45).

84. — Pendant tout le temps de l'élection, un représentant de l'autorité judiciaire désigné par l'Aréopage doit être présent à chaque assemblée ou section électorale, pour constater éventuellement toute infraction à la loi; il reçoit une indemnité pour ce service, et des membres de la cour d'appel sont chargés, comme inspecteurs, de s'assurer s'il s'en acquitte convenablement (art. 32-37).

85. — Les membres de chaque bureau électoral sont tirés au sort en audience du tribunal de première instance sur une liste spéciale, dressée dans chaque commune en la même forme que les listes électorales elles-mêmes et comprenant ce qu'on appelait autrefois en France les « capacités » (fonctionnaires, magistrats, membres de corps électifs, avocats, médecins, professeurs, notaires, etc.). Le premier citoyen désigné par le sort est président du bureau; les quatre suivants fonctionnent comme assesseurs; on désigne, en outre, cinq suppléants. Chaque candidat peut désigner, de son côté, un employé pour le vote. Les membres du bureau et les employés reçoivent une indemnité de 5 dr. (art. 38-44).

86. — Les électeurs peuvent présenter autant de candidats que bon leur semble. Toute proposition doit être faite par écrit, signée de 12 électeurs et notifiée vingt-cinq jours avant l'élection, par huissier, avec l'autorisation des candidats eux-mêmes, au président du tribunal de première instance, en y ajoutant la preuve de la consignation, par le candidat ou par un tiers, d'une somme de 200 dr. pour les frais de l'élection. Le vingt-quatrième jour avant celui du vote, le tribunal proclame les candidats (art. 26-31).

87. — Le scrutin a lieu un dimanche, du lever au coucher du soleil. Il y a autant d'urnes que de candidats; chacune est partagée en deux compartiments : *oui* et *non*. On fait entrer cinq électeurs à la fois; à son entrée dans la salle, chaque électeur reçoit une boule pour chaque urne devant laquelle il passe, et la met soit dans le compartiment *oui*, soit dans le compartiment *non*. Après la clôture du scrutin, on procède, en présence des candidats et des autorités, au recensement des boules déposées dans le compartiment *oui* et le compartiment *non* de l'urne consacrée à chaque candidat; le résultat du recensement est proclamé à haute voix pour chaque urne; il en est dressé procès-verbal; les procès-verbaux sont adressés scellés au tribunal de première instance, lequel proclame députés ceux qui ont obtenu la majorité relative des suffrages exprimés. A égalité de voix entre deux ou plusieurs candidats, le tribunal procède entre eux à un tirage au sort (art. 52 à 65).

88. — Les réclamations doivent être adressées à la Chambre, qui a, elle-même, le pouvoir de vérifier l'élection de ses membres (art. 66). — V. *suprà*, n. 70.

6° Démissions, vacances.

89. — Lorsqu'un député élu veut donner sa démission, il l'adresse, durant une session, à la Chambre et, en dehors des sessions, au ministère de l'Intérieur, qui la transmet à la Chambre (art. 97).

90. — En cas de vacance d'une place de député pour une cause quelconque, il doit y être pourvu dans les deux mois par une élection nouvelle (art. 96).

SECTION IV.

Droits garantis aux citoyens hellènes par la Constitution.

91. — Les Hellènes sont égaux devant la loi et contribuent indistinctement, en proportion de leur fortune, aux charges de l'Etat (Const., art. 3).

92. — Les citoyens hellènes sont seuls admissibles aux emplois publics; sont citoyens hellènes tous ceux qui possèdent ou acquièrent cette qualité conformément aux lois de l'Etat (*Ibid.*). Les lois sur la naturalisation ont été plusieurs fois modifiées, tantôt dans un sens libéral, tantôt dans un sens restrictif; nous citerons notamment celles des 3 mars 1881, 10 févr. 1893, et 27 juill. 1895.

93. — Des titres de noblesse et de distinction ne peuvent être ni conférés, ni reconnus à des citoyens hellènes (art. 3).

94. — La liberté individuelle est inviolable; nul ne peut être poursuivi, arrêté, incarcéré ou restreint dans sa liberté que dans les cas et les formes que prévoit la loi (art. 4). Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté ou emprisonné qu'en vertu d'un mandat de justice motivé et dûment signifié au moment de l'arrestation. Tout individu arrêté en flagrant délit ou en vertu d'un mandat d'amener doit être immédiatement conduit devant le juge d'instruction et, dans les trois jours, mis en liberté ou sous mandat de dépôt; si, après le délai de trois jours, ce mandat n'a point été délivré par le juge, tout préposé à la garde de l'individu arrêté est tenu de le mettre immédiatement en liberté, sous peine d'être poursuivi pour séquestration arbitraire (art. 5).

95. — En matière politique, la Chambre du conseil du tribunal correctionnel peut accorder au prévenu sa libération sous caution; et la détention ne peut être prolongée ni au delà de deux mois sans une ordonnance de ladite chambre, ni au delà de trois après cette ordonnance (art. 6).

96. — Une peine ne peut être prononcée qu'en vertu d'une loi antérieure à l'infraction (art. 7).

97. — Nul ne peut être distrait, contre son gré, du juge que lui assigne la loi (art. 8).

98. — Des pétitions écrites peuvent être adressées aux autorités, soit individuellement, soit collectivement, en conformité avec les lois de l'Etat (art. 9). — V. *suprà*, n. 62.

99. — Les Hellènes ont le droit de s'assembler paisiblement et sans armes; la police ne peut assister qu'aux rassemblements publics. Les rassemblements en plein air peuvent être interdits s'ils menacent la sécurité publique (art. 10).

100. — Les Hellènes ont le droit de s'associer, en se conformant aux lois de l'Etat; ces lois ne peuvent jamais subordonner cette faculté à une autorisation préalable du gouvernement (art. 11).

101. — Le domicile est inviolable; nulle visite domiciliaire ne peut avoir lieu en dehors des cas et des formes que prévoit la loi (art. 12).

102. — Nul, en Grèce, ne peut être acheté ou vendu; un serf ou un esclave, quels que soient son sexe et sa religion, est libre dès qu'il met le pied sur le sol hellénique (art. 13).

103. — Chacun a le droit de manifester ses opinions de vive voix, par écrit ou par la voie de la presse, en se conformant aux lois de l'Etat (V. *suprà*, n. 62). La presse est libre; la censure et toute autre mesure préventive sont interdites. Est également interdite la saisie des journaux et autres imprimés, soit avant soit après leur publication; est permise, à titre exceptionnel, la saisie après publication, pour offense à la religion chrétienne et à la personne du roi; mais, dans ce cas, le procureur du roi doit, dans les vingt-quatre heures, soumettre l'affaire à la Chambre du conseil, et celle-ci se prononcer dans le même délai sur le maintien ou la levée de la saisie, faute de quoi la saisie est levée de plein droit. Il n'est permis qu'aux citoyens hellènes d'être éditeurs de journaux (art. 14).

104. — Aucun serment ne peut être imposé si ce n'est en vertu d'une loi, qui en détermine aussi la formule (art. 15).

105. — L'enseignement supérieur est donné aux frais de l'Etat. L'Etat concourt à l'entretien des écoles communales en raison des besoins des communes. A charge de se conformer aux lois de l'Etat, chacun a le droit de fonder des établissements d'enseignement (art. 16).

106. — Nul ne peut être privé de sa propriété si ce n'est pour cause d'utilité publique, dûment constatée, dans les cas et les formes prévues par la loi, et moyennant indemnité préalable (art. 17).

107. — La torture et la confiscation générale des biens sont interdites. La mort civile est abolie. En matière de délits politiques, la peine de mort est abolie, sauf le cas de délits connexes (art. 18).

108. — Les poursuites contre les fonctionnaires de l'Etat ou des communes, à raison de faits de leur administration, ne sont subordonnées à aucune autorisation de la part du gouvernement (art. 19).

109. — Le secret des lettres est absolument inviolable (art. 20).

110. — Nous croyons devoir ajouter ici que, d'après une loi de 1834, l'instruction primaire est obligatoire et qu'elle est gratuite. Le nombre des illettrés est insignifiant. — Sentupéry, *L'Europe politique*, Paris, 1894, 5e fascicule, p. 17.

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

SECTION I.

Organisation départementale.

111. — Le royaume de Grèce est divisé en seize *nomes* (départements, provinces), ayant chacun à leur tête un préfet (*nomarque*). Une loi du 27 mai 1887 avait placé, à côté du préfet, un Conseil départemental; mais cette loi et, par conséquent, les conseils départementaux ont été abolis, peu d'années après, par une loi du 31 déc. 1890.

112. — Le département a été assez longtemps divisé en *éparchies* (arrondissements, districts) administrées par un sous-préfet (*éparque*), qu'assistait une assemblée élective, avec des attributions très-restreintes, d'ailleurs. Les sous-préfets et les éparchies, en tant que subdivisions administratives (V. *suprà*, n. 81) ont été supprimés par une autre loi du 27 mai 1887. Nous avons lieu de croire, autant qu'on peut, à distance, se rendre compte d'une organisation administrative qui, depuis dix ans, a été incessamment remaniée par des lois contradictoires, qu'actuellement les seize nomes subsistent avec leur préfet, mais sans conseil départemental; que la suppression des sous-préfets a été maintenue, et que les conseils d'éparchie (*éparchiana sumboulia*), créés par la loi du 3 avr. 1891, dans les subdivisions du nome, ont été abolis à leur tour par la loi du 14 juill. 1892.

113. — Il convient d'ajouter, au surplus, que les nomes sont des circonscriptions de médiocre importance, dont bien peu dépassent la superficie et la population d'un arrondissement français; leur population moyenne est de 150,000 habitants.

SECTION II.

Organisation communale.

§ 1. *Coup d'œil général.*

114. — Les communes (*démes*) sont au nombre de 443. Elles ont à leur tête un maire (*démarque*), assisté d'adjoints, et un conseil municipal (*démoticon sumboulion*).

§ 2. *Conseil municipal.*

1° *Composition et séances.*

115. — Le conseil municipal est composé de 18 membres dans les communes de première classe (10,000 habitants au moins), de 12 dans celles de deuxième (2,000 habitants au moins), de 6 dans celles de troisième.

116. — Les membres sont élus, comme les députés, au suffrage universel; les règles relatives aux opérations électorales sont les mêmes.

117. — Les fonctions civiles ou militaires sont incompatibles avec celles de conseiller municipal.

118. — Élus pour quatre ans, les conseillers sont renouvelés intégralement à l'expiration de cette période.

119. — Le conseil élit dans son sein un président et un secrétaire.

120. — Il siège d'une façon permanente et se réunit sur la convocation du président, soit à la requête du maire, soit quand le président le juge utile; le maire est toujours invité aux séances. Il y a, au commencement de juillet, une session obligatoire pour le vote du budget.

121. — Le conseil peut être dissous par le gouvernement. Dans ce cas, il est procédé à des élections nouvelles dans le délai de quatre semaines.

122. — Les séances des conseils municipaux ne sont pas publiques.

2° *Attributions.*

123. — Les attributions des conseils municipaux sont déterminées limitativement par l'art. 50, L. org. 27 déc. 1833.

124. — Le conseil délibère, notamment : 1° sur le budget de la commune et sur celui des établissements communaux ou de bienfaisance; 2° sur l'apurement des comptes communaux et du compte de gestion du maire; 3° sur l'amortissement des emprunts communaux; 4° sur les aliénations, hypothèques ou engagements des biens meubles ou immeubles de la commune ou des établissements susindiqués; 5° sur l'acquisition ou la location des biens meubles ou des droits de la commune; 6° sur toute modification dans l'usage ou la gestion des biens de la commune; 7° sur les nouvelles constructions ou les grosses réparations; 8° sur les emprunts; 9° sur les contrats ou entreprises à forfait; 10° sur l'indemnité à allouer au maire; 11° sur les appointements des employés de la commune et l'organisation de nouveaux services; 12° sur la création de nouveaux établissements communaux ou de bienfaisance; 13° sur la répartition des biens indivis entre plusieurs communes ou établissements de bienfaisance; 14° sur les subventions à accorder aux établissements de bienfaisance pour équilibrer leurs comptes; 15° sur les frais de représentation de la commune; 16° sur les affaires litigieuses qui l'intéressent; 17° sur les transactions ainsi que sur l'allocation de dons ou récompenses; 18° sur le règlement des travaux communaux; 19° sur la remise des prestations en nature; 20° sur la répartition entre les habitants de contributions extraordinaires; 21° sur l'établissement d'impôts communaux indirects et sur leur maintien, etc.

125. — Toutes les décisions importantes du conseil sont subordonnées à l'approbation du préfet, sauf recours au ministre de l'Intérieur.

§ 3. *Maire et adjoints; police.*

126. — Les communes de première classe ont un maire (*démarque*) et de 4 à 6 adjoints; les communes de deuxième, un maire et de 2 à 4 adjoints; les communes de troisième, un maire et un adjoint.

127. — Le maire et les adjoints sont élus pour quatre ans, le même jour et dans les mêmes conditions que les conseillers municipaux.

128. — Toute fonction civile ou militaire est incompatible, en principe, avec les fonctions municipales.

129. — Le maire reçoit une très-minime allocation annuelle, fixée par le conseil.

130. — Il peut être révoqué par le roi; il peut aussi être provisoirement suspendu par le préfet, à charge d'en référer dans les trois jours au ministre de l'Intérieur, qui doit, dans un délai égal, lever la suspension ou proposer au roi la destitution.

131. — Le maire assiste aux séances du conseil; il exerce, dans la commune, le pouvoir exécutif; il est, en même temps, le délégué du pouvoir central pour l'exécution des lois et actes qui lui sont transmis de sa part.

132. — Le maire exerce la police ou la fait exercer par un commissaire de police, qu'il est nommé sur la présentation de trois candidats par le conseil municipal (L. 7 mars 1891).

133. — En vertu d'une loi du 21 juill. 1892, sur la police militaire, les officiers de l'armée active sont admis à remplir, dans les communes au-dessous de 5,000 habitants, les fonctions de commissaires de police, sans perdre les droits attachés à leur grade; cette mesure a été nécessitée par les progrès inquiétants de la criminalité et du brigandage. Depuis 1894, les crédits nécessaires au fonctionnement de ce service sont inscrits aux budgets communaux.

134. — A Athènes, la police est dirigée par un préfet de police nommé par le gouvernement.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

SECTION I.

Coup d'œil d'ensemble.

§ 1. *Tableau des différentes juridictions.*

135. — L'organisation judiciaire présente, en Grèce, une grande analogie avec celle de la France.

136. — Au sommet de la hiérarchie se trouve une Cour de cassation, à laquelle on a donné le nom classique d'Areopage.

137. — Le royaume forme le ressort de *cinq cours d'appel*, établies à Athènes, à Corfou, à Patras, à Nauplie et à Larisse, étendant chacune leur juridiction sur plusieurs nomes, et statuant en matière civile, commerciale et criminelle. Il y a, dans chaque ressort de cour d'appel, une cour d'assises, avec jury; une loi du 23 janv. 1893 en a, de plus, organisé une à Alexandrie d'Egypte, pour les crimes commis hors du territoire de la Grèce dans certaines conditions déterminées et qui, jusqu'alors, devaient être jugés par les cours d'assises de Grèce; cette cour est présidée par un conseiller de la cour d'Athènes ou par le président du tribunal consulaire.

138. — Les *tribunaux* ont, en général, pour circonscription une nome; toutefois, il est quelques nomes plus considérables où il y en a 2. Le nombre total est de 22 pour 16 nomes. Ils connaissent des appels formés contre les sentences des juges de paix, ont une compétence correctionnelle en dernier ressort, et statuent sur les affaires civiles tantôt en dernier ressort, tantôt en première instance seulement. Depuis que la loi du 28 mai 1887 a supprimé les tribunaux de commerce, le tribunal statue également sur les affaires commerciales.

139. — Au-dessous des tribunaux, et pour les petites affaires soit civiles, soit de police, il y a des *juges de paix*.

140. — Il n'existe point, en Grèce, de juridiction administrative; les affaires du contentieux administratif sont portées devant les tribunaux ordinaires. Mais une *Cour des comptes* est chargés de contrôler les dépenses et de vérifier les pièces de comptabilité.

§ 2. *Dispositions constitutionnelles relatives à l'administration de la justice.*

141. — La constitution de 1864 pose, relativement au pouvoir judiciaire, quelques principes généraux qu'il est utile d'indiquer en tête de ce chapitre.

142. — La justice est rendue par des juges nommés par le roi conformément à la loi (Const., art. 87).

143. — Les membres de l'Aéropage, ceux des cours d'appel et les membres de la Cour des comptes qui avaient droit de vote, au moment ou fut promulguée la constitution, sont devenus membres à vie à partir de la quatrième année révolue depuis cette promulgation; les juges de première instance, à partir de la sixième. Les membres à vie ne peuvent être révoqués que par sentence judiciaire (art. 88).

144. — Les membres du parquet et les juges de paix ne jouissent pas de cette inamovibilité (art. 90).

145. — Il ne peut être créé de commissions judiciaires ni de tribunaux extraordinaires, sous quelque nom que ce soit (art. 91).

146. — Les audiences des tribunaux sont publiques, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour les mœurs ou l'ordre public et que le tribunal ne l'ait déclaré formellement par un jugement (art. 92). Dans tous les cas, les jugements doivent toujours être rendus en audience publique, et motivés (art. 93).

147. — L'institution du jury est maintenue (art. 94). Sont jugés par le jury les délits politiques et, s'ils ne portent pas atteinte à la vie privée, les délits de presse (art. 95).

148. — Les fonctions de juge sont incompatibles avec tout emploi salarié autre que celui de professeur à l'Université (art. 96).

Section II.

Des différentes juridictions, en particulier.

§ 1. *Aréopage.*

149. — En vertu d'une loi du 27 mars 1891, l'Aréopage ou Cour de cassation comprend un président, un vice-président, quinze *aréopagites* (conseillers), un procureur général, un substitut au moins, et un greffier.

150. — La cour se divise en deux chambres, dont le règlement est arrêté par la cour elle-même, sous l'approbation du ministre de la Justice. La première est, à la fois, chambre civile et chambre des requêtes.

151. — Les traitements sont de 9,600 dr. par an, pour le président et le procureur général; de 7,800 dr., pour le vice-président, et de 7,200 dr., pour les conseillers et le substitut.

152. — L'Aréopage connaît de tous les pourvois formés contre les jugements en dernier ressort des différentes juridictions, pour violation de la loi ou pour vice de forme.

153. — Après cassation, l'affaire est renvoyée devant une autre juridiction du même degré; si le jugement rendu par celle-ci donne de nouveau lieu à un pourvoi, l'Aréopage en délibère en chambres réunies, et, s'il se prononce pour la cassation, il renvoie l'affaire, non plus devant une troisième juridiction inférieure, mais devant l'une de ses propres chambres qui statue alors sur le fond.

154. — En cas de mise en accusation d'un ministre, le président de l'Aréopage est président de droit de la Haute-Cour, et les autres membres de l'Aréopage sont de ceux parmi lesquels la Chambre législative tire au sort les juges. — V. *suprà*, n. 41.

§ 2. *Cours d'appel.*

155. — Chaque cour d'appel (*éphéteion*) se compose d'un président et de plusieurs conseillers, titulaires ou suppléants; le ministère public y est représenté par un procureur et un substitut.

156. — Les traitements sont de 6,000 dr., pour le président et le procureur; de 4,800, pour les conseillers en titre et le substitut; les suppléants ne sont pas rétribués.

157. — La cour d'appel ne peut statuer qu'en présence de cinq juges.

158. — En matière civile et commerciale, elle connaît des appels interjetés contre les jugements des tribunaux et contre les sentences des consuls hellènes à l'étranger.

159. — En matière pénale, elle n'est point compétente pour réformer les jugements des tribunaux relatifs à des délits; ces jugements sont rendus par eux en dernier ressort. Mais elle a une compétence propre, en premier et dernier ressort : 1° au lieu et place du tribunal, sur les délits des fonctionnaires (préfets, membres de la Cour des comptes, membres de l'ordre judiciaire et du clergé); 2° au lieu et place de la cour d'assises, sur les faits de piraterie, baraterie et autres crimes de même nature.

§ 3. *Cours d'assises.*

160. — En principe, les cours d'assises se réunissent tous les trimestres, en session ordinaire, au chef-lieu de la cour d'appel; mais il peut y avoir des sessions extraordinaires, en cas de besoin.

161. — En vertu d'une loi du 20 juill. 1892, qui a codifié en 59 articles l'abondante législation antérieure sur la matière, le tribunal criminel ou cour d'assises se compose, d'une part, de la cour, d'autre part, de douze jurés.

162. — La cour comprend : 1° un président, désigné quatre semaines à l'avance par le ministre de la Justice, parmi les membres de la cour d'appel; il a un suppléant; 2° deux assesseurs nommés de la même façon et choisis parmi les membres soit de la cour d'appel, soit du tribunal; 3° un officier du ministère public; 4° un greffier.

163. — Par une disposition prévoyante de la loi, les accusés doivent être jugés dans un autre réssort que celui où ils ont été pris, afin d'éviter que les jurés ne soient influencés.

§ 4. *Tribunaux.*

164. — Chaque tribunal (*dicasterion*) se compose d'un président et de plusieurs juges, titulaires ou suppléants; le ministère public y est représenté par un procureur, assisté d'un ou plusieurs substituts.

165. — En matière civile et commerciale, les juges statuent au nombre de trois. Ils doivent être cinq en matière correctionnelle.

166. — Le président et le procureur ont un traitement de 4,800 dr.; les juges et les substituts, de 3,600. Les juges suppléants (*parèdres*) ne sont pas payés. Toutefois une loi du 1er oct. 1892 a créé une catégorie de parèdres rétribués, qui sont, de préférence aux autres, chargés de remplacer, en cas d'empêchement, les juges ou substituts, et auxquels sont réservés les postes qui deviennent vacants. Ces parèdres rétribués doivent être nommés au concours.

167. — En matière civile, le tribunal statue en dernier ressort sur les appels formés contre les sentences des juges de paix. Il statue en premier et dernier ressort au delà de la compétence des juges de paix jusqu'à 500 dr. Pour les affaires plus importantes, il est seulement tribunal de première instance, et ses jugements peuvent être déférés à la cour d'appel.

168. — En matière commerciale, sa compétence en premier

et dernier ressort s'élève jusqu'à 800 dr.; au delà, ses jugements sont susceptibles d'appel.

169. — En matière pénale, le tribunal est l'instance d'appel pour les sentences des juges de paix, et il statue en première et dernière instance sur les délits. Il connaît aussi, directement, des contraventions commises par les hauts fonctionnaires.

170. — La nomination, l'avancement et la destitution des membres des tribunaux et du ministère public sont réglés par deux lois des 1er oct. 1892 et 27 juill. 1895.

§ 5. *Juges de paix.*

171. — Les juges de paix sont, pour l'ensemble du pays, au nombre d'environ 220.

172. — Chaque juge de paix (*Eirènodikès*) a deux ou trois adjoints.

173. — Son traitement varie suivant la classe à laquelle il appartient : 2,160 dr. (soit 180 dr. par mois), 1,500 dr., 1,200 dr. ou 960 dr.

174. — Comme son nom l'indique, il est juge pour les menues affaires civiles ou pénales ; mais, avant de prononcer sa sentence, il doit chercher à concilier les parties.

175. — Il a, en outre, diverses attributions accessoires : c'est lui qui appose les scellés et qui préside les conseils de famille.

176. — En matière civile, le juge de paix est compétent, en dernier ressort, jusqu'à 40 dr., et, en premier ressort, jusqu'à 300. Sa compétence est plus étendue relativement aux litiges entre aubergistes, voituriers et voyageurs, entre bailleurs et preneurs, entre maîtres et domestiques, et en matière possessoire. Dans les limites ordinaires de sa compétence, il connaît des affaires commerciales comme des affaires civiles.

177. — En matière de police, toute sentence prononcée par lui est susceptible d'appel si la peine excède 10 dr. d'amende ou trois jours d'emprisonnement. Lorsque la peine est inférieure, le jugement est sans appel.

178. — Le juge de paix connaît notamment des délits forestiers et de certains délits relatifs aux dévastations dans les champs ou dans les jardins. — Demombynes, *Constitutions européennes*, t. 1, p. 824 et s.; Sentupéry, *L'Europe politique* (Grèce), p. 8.

179. — La procédure en justice de paix est réglée par une loi du 21 déc. 1892.

180. — La loi du 27 juill. 1895 prévoit le mode et les cas de destitution des juges de paix.

SECTION III.

Des auxiliaires de la justice.

§ 1. *Avocats.*

181. — En Grèce, les avocats sont en même temps avoués; ils sont des officiers publics à la nomination du roi.

182. — Au criminel et au commercial, ils peuvent plaider indistinctement devant toutes les juridictions ; au civil, ils ne le peuvent que devant le tribunal auquel ils ont été attachés.

183. — Ils ne forment pas, comme en France, une corporation; ils n'ont ni bâtonnier, ni conseil. — Yvernès, *Administration de la justice civile et commerciale en Europe*, Introd., p. 40.

184. — D'après la loi du 20 avr. 1893 sur les qualités requises des aspirants aux fonctions de magistrat ou d'auxiliaire de la justice, pour être avocat auprès d'un tribunal, il faut : 1° avoir vingt et un ans révolus ; 2° posséder un diplôme de droit de l'université d'Athènes ou d'une université étrangère; 3° avoir passé avec succès un examen spécial devant une commission, formée du président, du procureur et du vice-président de l'Aréopage, du président et du procureur de la cour d'appel d'Athènes et du procureur du tribunal de la même ville. On ne peut se présenter à cet examen qu'après avoir, après l'obtention du diplôme, fait un stage d'un an chez un avocat, ou fonctionné pendant deux ans soit comme juge de paix, soit comme greffier d'un tribunal ou d'une justice de paix.

185. — Pour être promu avocat à la cour d'appel, il faut avoir exercé pendant trois ans sans interruption près un tribunal ; et, pour devenir avocat à l'Aréopage, il faut avoir été pendant trois ans avocat à une cour d'appel. La candidature doit être appuyée par le tribunal près lequel exerçait l'avocat.

186. — Le nombre des avocats est illimité.

187. — Ils ne peuvent être tenus de se déplacer; ils sont passibles de révocation dans les cas prévus aux art. 21, 22, 24, C. pén. — V. analyse de la loi de 1893, par M. Philarétos, *Ann. de législ. étrang.*, t. 23, p. 704.

§ 2. *Huissiers*

188. — La profession d'huissier a été réglementée par une loi du 20 avr. 1893. — V. analyse par M. Philarétos, *Ann. de législ. étrang.*, t. 23, p. 705.

189. — Pour être nommé huissier, il faut : 1° avoir vingt-cinq ans révolus ; 2° posséder le diplôme qui, jusqu'à une loi récente aujourd'hui abrogée, permettait d'aspirer aux fonctions de juge de paix, ou bien avoir été greffier d'une justice de paix pendant deux ans ou commis-greffier assermenté, pendant trois ans, ou bien avoir exercé pendant cinq ans avant la nouvelle loi les fonctions d'huissier, ou bien, enfin, avoir fait toutes ses classes de gymnase jusqu'à la première et satisfait ensuite à un examen spécial réglé par la loi.

190. — Le nombre des huissiers près les tribunaux est limité.

191. — Un huissier ne peut être déplacé que de son consentement et si, d'autre part, il y a une place vacante.

192. — Les huissiers peuvent être destitués : 1° dans les cas prévus aux art. 21, 22, 24, C. pén.; 2° pour cause de négligence, d'incapacité ou d'inconduite, sur la proposition du procureur du roi et sur l'avis conforme du tribunal ; 3° pour n'avoir pas tenu régulièrement les livres prévus par l'art. 164 de la loi sur l'organisation judiciaire.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Codes.

193. — La Grèce n'est pas encore dotée, au moment où nous écrivons, d'un système complet de Codes sur les principales branches du droit. Ceux qui sont actuellement en vigueur sont les suivants : 1° Loi sur l'organisation judiciaire de 1834 ; 2° Code de procédure civile des 2-14 avr. 1834; 3° Code pénal des 18-30 déc. 1833 ; 4° Code d'instruction criminelle des 10-22 mars 1834; 5° Loi sur les faillites, de 1878 ; 6° Code de commerce français, promulgué en 1835; 7° Code civil; la promulgation partielle en a commencé il y a quarante ans, mais elle est loin d'être achevée.

SECTION II.

Lois spéciales.

§ 1. *Lois constitutionnelles et politiques* (1).

194. — Lois du 22 déc. 1876 et du 23 mars 1877, sur la responsabilité ministérielle ; Loi électorale du 5 sept. 1877 ; Loi du 3 mars 1881, sur la naturalisation ; Loi du 1er mai 1882, sur le mode de promulgation des lois ; Loi du 3 juill. 1882, sur l'organisation temporaire de la régence ; Loi du 12 juin 1886, sur la régence ; Loi du 25 juin 1886, sur les circonscriptions électorales, modif. par la loi du 31 déc. 1890 ; Loi du 26 mars 1887, modifiant la loi électorale ; Loi du 28 mai 1887, sur la famille royale et la régence, modifiée par une loi du 26 janv. 1889 ; Loi du 17 mai 1890, fixant la formule du serment du régent ; Loi du 27 mars 1891, sur la régence ; Lois des 10 févr. 1893 et 27 juill. 1895, sur la naturalisation.

§ 2. *Lois administratives et de police.*

195. — Loi du 27 déc. 1833, sur les communes, modifiée par une loi du 7 mars 1891 ; Loi contre le brigandage du 13 févr. 1867, remise en vigueur par une loi du 9 déc. 1880 ; Loi du 25

(1) Toutes les dates sont indiquées d'après le vieux style.

mai 1882, sur les concessions de mines; Loi du 7 juin 1882, sur les conventions de l'Etat; Loi du 16 juin 1882, sur la pêche par la dynamite; Loi du 9 mai 1883, sur les tabacs; Loi du 5 août 1884, sur le monopole des tabacs; Loi du 26 mai 1884, réglant l'état des fonctionnaires publics; Loi du 5 août 1884, sur le timbre et l'enregistrement, complétée par une loi du 15 nov. 1885; Loi du 2 janv. 1886, sur les impôts directs; Loi du 27 mai 1887, sur les conseils départementaux, abrogée par la loi du 31 déc. 1890; Loi de même date, supprimant les sous-préfectures; Loi du 30 déc. 1887, sur le timbre; Loi du même jour, interdisant les loteries; Loi du 3 avr. 1891, établissant des conseils d'éparchie; Loi du 14 juill. 1892, sur les circonscriptions administratives; Lois du 18 août 1892, sur le télégraphe et sur le téléphone; Loi du 16 févr. 1893, sur la recherche et la conservation des antiquités; Loi du 28 déc. 1893, sur les forêts; Loi du 7 août 1895, sur les routes nationales.

§ 3. *Lois judiciaires et de procédure.*

196. — Loi du 13 avr. 1882, sur la retraite des magistrats; Loi du 28 mai 1887, sur les juges d'instruction; Loi du même jour, abolissant les tribunaux de commerce; Loi du même jour, sur la Cour des comptes; Loi du 30 juin 1887, sur le jury; Lois du même jour, sur les nominations dans la magistrature; Lois du 24 déc. 1887, sur les expropriations pour cause d'utilité publique et la procédure administrative en matière de travaux publics; Lois du 31 déc. 1890, relatives à la magistrature; Loi du 20 juill. 1892, sur les cours d'assises, modifiée le 11 décembre suivant; Loi du 5 août 1892, sur le résumé du président d'assises; Loi du 1er oct. 1892, créant des juges suppléants payés; Loi du 21 déc. 1892, sur la procédure en justice de paix; Loi du 6 févr. 1893, sur la liquidation judiciaire, abolie le 7 août 1895; Loi du 20 avr. 1893, sur les huissiers; Loi du même jour, sur les qualités requises des magistrats et auxiliaires de la justice; Loi du 8 févr. 1894, modifiant certains articles du Code de procédure; Loi du 27 juill. 1895, sur les qualités requises des candidats à la magistrature.

§ 4. *Lois militaires et maritimes.*

197. — Loi du 9 déc. 1878, sur le recrutement de l'armée de terre et de mer; Loi de 1879, sur l'organisation de l'armée; Loi du 12 janv. 1881, sur les médecins enrôlés sous les drapeaux; Loi du 3 févr. 1881, sur les réquisitions militaires; Loi du 3 mars 1881, sur la milice territoriale; Loi du 13 mai 1882, sur le recrutement de l'armée de mer; Loi du 17 juin 1882, sur l'état des officiers; Loi du 23 juin 1882, sur le recrutement de l'armée de terre; Lois des 3 et 8 avr. 1884, sur le recrutement; Loi du 30 avr. 1884, sur les grades dans l'armée de mer; Loi du 19 déc. 1887, sur l'organisation des équipages de la flotte; Loi du 22 mars 1889, organisant la réserve de l'armée de terre.

§ 5. *Lois pénales et pénitentiaires.*

198. — Loi du 14 avr. 1882, sur les délits contre la sûreté des chemins de fer; Loi du 31 juill. 1892, sur le mode d'exécution des condamnations à mort.

§ 6. *Lois civiles.*

199. — Loi du 1er mai 1882, modifiant l'art. 1, C. civ.; Loi du 12 juill. 1890, sur l'hypothèque maritime; Loi du 19 juill. 1892, sur le serment des mineurs; Loi du 10 févr. 1893, sur les prêts sur gages.

§ 7. *Lois commerciales et industrielles.*

200. — Loi du 25 mars 1881, sur les sociétés anonymes constituées en France; Loi du 7 août 1884, sur les titres au porteur perdus ou volés; Loi du 10 févr. 1893, sur les marques de fabrique et de commerce.

GREFFE-GREFFIER.

LÉGISLATION.

Art. 43, 44, 45, 1597, C. civ.; Art. 102, 106, 107, 108, 109, 114, 115, 138, 139, 140, 142, 146, 163, 164, 189, 196, 198, 200, 203, 205, 208, 218, 219, 220, 221, 224, 228, 244, 245, 301, 306, 319, 384, 385, 386, 392, 393, 394, 574, 642, 643, 658, 692, 709, 713, 717, 732, 734, 751, 771, 810, 832, 853, 899, 967, 973, 997, 1020, 1040, C. proc. civ.; Art. 42, 61, 67, 210, 243, 438, 457, 459, 491, 492, 504, 586-4°, 603, 624, 627, C. comm.; Art. 62, 76, 78, 120, 132, 190, 195, 196, 204, 252, 253, 291, 293, 296, 300, 315, 318, 333, 349, 357, 370, 378, 380, 417, 418, 422, 423, 448, 449, 450, 453, 455, 457, 463, 512, 600, 601, C. instr. crim.; Art. 145, 146, 147, 162, 169, 170, 173, 174, 175, 177, 197, 254, C. pén.; art. 7, 21, C. for.

Arr. du Cons., 13 nov. 1778 (*qui fait défense à toutes personnes sous peine de confiscation et de 1,000 livres d'amende, si ce n'est les notaires, greffiers, huissiers, de faire des prisées et ventes de biens meubles*); — L. 7-11 mars 1793 (*relative à l'incompatibilité des fonctions de notaire public et de celles d'avoué, de greffier et de receveur des contributions publiques*); — L. 17 sept. 1793 (*qui autorise les notaires, greffiers et huissiers à faire les prisées et ventes de meubles*); — L. 11 germ. an IV (*concernant l'emploi des effets mobiliers déposés dans les greffes et conciergeries des tribunaux*); — Arr. Direct. 12 fruct. an IV (*portant défenses à tous autres que les notaires, greffiers et huissiers de s'immiscer dans les prisées, estimations et ventes publiques de meubles et effets mobiliers*); — L. 19 brum. an VI (*relative à la surveillance du titre et à la perception des droits de garantie des matieres et ouvrages d'or et d'argent*), art. 103); — L. 21 vent. an VII (*portant établissement de droits de greffe dans les tribunaux civils et de commerce*); — L. 27 germ. an VII (*relative à la nomination des greffiers des tribunaux et des justices de paix*); — L. 22 prair. an VII (*additionnelle à celle du 21 vent. an VII, portant l'établissement des droits de greffe*); — L. 27 vent. an VIII (*sur l'organisation des tribunaux*), art. 92; — L. 16 vent. an XI (*qui fixe l'âge auquel on peut être juge, commissaire du gouvernement, substitut du commissaire ou greffier dans les tribunaux*), art. 1; — Décr. 28 sept. 1807 (*contenant organisation de la cour des comptes*), art. 45 à 56; — Décr. 30 mars 1808 (*contenant règlement pour la police et la discipline des cours et tribunaux*), art. 90, 91, 92, 93, tit. 4; — L. 20 avr. 1810 (*sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice*), art. 62, 63, 64, 65; — Décr. 6 juill. 1810 (*contenant règlement sur l'organisation et le service des cours impériales et des cours d'assises*), art. 36, 54 à 60, 109 à 111; — Décr. 18 août 1810 (*contenant règlement sur l'organisation des tribunaux de 1re instance et des tribunaux de police*), art. 24 à 28; — Décr. 30 janv. 1811 (*contenant règlement sur les dépenses de l'ordre judiciaire*); — Ord. 26 juin 1816 (*qui établit des commissaires-priseurs dans certaines villes*), art. 11; — Ord. 23 janv. 1821 (*qui prescrit la vente sur les lieux, des objets d'or et d'argent déposés dans les greffes des tribunaux*); — Ord. 5 nov. 1823 (*qui détermine un mode pour la tenue et la vérification des registres et actes judiciaires dans les greffes des cours et des tribunaux*); — Ord. 15 janv. 1826 (*portant règlement pour le service de la Cour de cassation*), art. 7 et s., 72 à 79; — Ord. 1er août 1827 (*pour l'exécution du Code forestier*), art. 37; — Ord. 22 févr. 1829 (*contenant des dispositions relatives aux effets mobiliers déposés dans les greffes à l'occasion des procès civils ou criminels définitivement jugés*); — Ord. 9 juin 1831 (*contenant de nouvelles dispositions sur la vente des objets mobiliers déposés dans les greffes des cours et tribunaux*); — Ord. 19 oct. 1841 (*qui fixe à dix jours le délai accordé aux greffiers des cours et tribunaux par l'ord. du 1er août 1827, pour la remise aux agents forestiers des extraits et jugements par défaut*); — Arr. 8 avr. 1848 (*qui modifie le tarif relatif aux émoluments des greffiers et des huissiers audienciers par les tribunaux de commerce*); — L. 5 juin 1851 (*sur les ventes publiques, volontaires de fruits et de récoltes pendants par racine et des coupes de bois taillis*); — Décr. 24 mai 1854 (*portant fixation des émoluments attribués, en matière civile et commerciale, aux greffiers des tribunaux civils de 1re instance et aux greffiers des cours d'appel*); — Décr. 8 déc. 1862 (*concernant les allocations aux greffiers des cours d'appel, des tribunaux de 1re instance, des tribunaux de commerce et des justices de paix, ainsi qu'aux huissiers à titre de remboursement de papier timbré*); — L. 9 mars 1864 (*qui étend aux notaires, aux greffiers et aux officiers ministériels destitués le bénéfice de la loi du 3 juill. 1852, sur la réhabilitation*); — Décr. 24 nov. 1871 (*Augmentation du tarif des greffiers*); — L. 26 nov. 1875 (*concernant le traitement des greffiers de justice de paix*); — Décr. 28 janv. 1876 (*qui rend*

applicable à la Réunion l'art. 1, Décr. 17 sept. 1793, qui autorise les greffiers, notaires et huissiers à faire des prisées et ventes de meubles); — Décr. 2 déc. 1876 (*portant que les greffiers de justice de paix qui ont qualité pour procéder aux ventes publiques d'objets mobiliers devront tenir un registre sur lequel ces ventes seront mentionnées*); — Décr. 29 mars 1879 (*qui modifie celui du 2 déc. 1876*); — L. 31 juill. 1879 (*relative à la révision du tarif des greffiers des tribunaux de commerce*); — Décr. 25 mars 1880 (*Institution au greffe de chaque tribunal de commerce et de chaque tribunal civil jugeant commerciaiement, d'un registre sur lequel seront inscrits, pour chaque faillite, les actes relatifs à la gestion des syndics*); — Décr. 21 avr. 1880 (*allocation aux greffiers établis près les cours et tribunaux correctionnels et de simple police, d'une rétribution de cinq centimes par article du bordereau d'envoi contenant les énonciations des extraits de tous les jugements portant condamnation*); — Décr. 18 juin 1880 (*qui fixe les émoluments attribués aux greffiers des tribunaux de commerce spéciaux, aux greffiers des tribunaux civils qui exercent la juridiction commerciale, et aux greffiers des justices de paix des villes maritimes où il n'existe pas de tribunaux de commerce*); — Décr. 7 sept. 1880 (*relatif à la tenue, au greffe de chaque tribunal de 1re instance, d'un registre sur lequel seront inscrites toutes les liquidations et tous les partages ordonnés par le tribunal*); — L. 30 août 1883 (*sur la réforme de l'organisation judiciaire*), art. 2, 3, 7 à 10; — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1892*), art. 4 et s.; — L. 23 juin 1892 (*portant fixation des émoluments des greffiers les cours d'appel, des tribunaux civils et de commerce, en ce qui concerne les expéditions, mandements ou bordereaux de collocation délivrés par eux*); — L. 12 janv. 1895 (*relative à la saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers ou employés*), art. 10, 14, 16; — Décr. 8 févr. 1895 (*portant fixation des émoluments attribués aux greffiers des justices de paix pour certains actes de la procédure de saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers et employés*); — L. 10 févr. 1897 (*tendant au rétablissement des postes de commis-greffiers dans divers tribunaux*); — L. 10 mars 1898 (*sur la destitution des officiers ministériels*); — L. 18 juill. 1898 (*sur les warrants agricoles*, art. 2, 3, 5, 6, 15; — Décr. 29 oct. 1898 (*fixant les émoluments des greffiers de justice de paix pour l'application de la loi sur les warrants agricoles*); — Décr. 5 mars 1899 (*fixant les émoluments alloués aux greffiers de justice de paix pour l'assistance aux actes de notoriété et pour les actes de procédure réglés par la loi du 9 avr. 1898 concernant la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*); — L. 12 juill. 1899 (*ayant pour objet l'honorariat des greffiers*).

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 70 et s., 312, t. 2, p. 768, 773. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1884, 6e éd., 6 vol. in-8°, vis *Greffe* (droits de) et *Greffier*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 54 et t. 2, p. 775. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 252 et s. — Bonnesœur, *Nouveau manuel théorique et pratique de la taxe des frais en matière civile*, 2e édit., in-8°, 1864. — Boucher-d'Argis et Sorel, *Nouveau dictionnaire raisonné de la taxe en matière civile*, 1 vol. in-8°, 1882. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e éd., 7 vol. in-8°, quest. 3430 et s. — Carré et Foucher, *Traité des lois sur l'organisation judiciaire*, 1839, 9 vol. in-8°, t. 2, p. 387 et s. — Chauveau et Godoffre, *Commentaire du tarif en matière civile*, 2e édit., 1864, 2 vol. in-8°. — Delfaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 12 vol. in-8°, vis *Greffe* (droits de) et *Greffier*. — Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe en matière civile*, 1 vol. gr. in-8°, 1894. — Datrac, *Supplément alphabétique et analytique aux lois de la procédure de Carré et Chauveau*, 1888, 2e éd., 4 vol. in-8°, vis *Greffier*; — *Traité abrégé des dépens, frais et honoraires et de la taxe en matière civile, commerciale et criminelle*, 1 vol. in-8°, 1897. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, vis *Greffier*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1884-1896, 7 vol. in-8°, t. 1, p. 353 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, vis *Greffier*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 5117 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Greffier*; — *Questions de droit*, 1re éd., 8 vol. in-4°, vis *Greffier*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol., gr. in-8°, vis *Greffiers*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., 1 vol. gr. in-8°, p. 120 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 447, 623, 799 et 804. — Raviart, *Le tarif en matière civile*, 1 vol. in-4°, 1894. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 17 et 150. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, vis *Greffe* et *greffier*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure*, 1886, 9e éd., 9 vol. in-8°, vis *Greffe*. — *Suppl.* par Rolland, 1896, 2 vol. in-8°, *eod. loc.* — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 3 vol. in-4°, t. 1, p. 594 et t. 2, p. 143 et 396.

V. aussi *infrà*, vis *Organisation judiciaire*.

Arbinet (S.), *Le serment des greffiers de justice de paix et de simple police*, 1891, in-8°. — Benezet, *Guide pratique des greffiers et commis-greffiers*, 1 vol. in-12, 1899. — Bonnet, *Manuel formulaire des greffiers de justice de paix en Algérie*, 1894, 1 vol. in-8°. — Dufresne, *Traité théorique et pratique sur le tarif des droits et indemnités alloués aux greffiers des cours et tribunaux*, 2e édit., Rennes, 1876. — Godart, *Manuel d'examen des candidats aux greffes des justices de paix*, 1896, 1 vol. in-18. — Lamon, *Tarif par ordre alphabétique des droits de greffe*, 1824, in-8°. — Million, *Greffes et greffiers des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 1873, 1 vol. in-8°. — Perrin (L.), *Essai sur le travail des greffes*, 1823-1838, 2 vol. in-4°. — Recco, *Guide pratique des greffiers de justice de paix en Algérie*, in-8°, 1896. — Saint-Julien (De), *Des devoirs spéciaux aux greffiers des justices de paix en Algérie*, 1890, 1 vol. in-8°. — *Appendice-Memoranda du greffier de justice de paix en Algérie*, 1890 à 1894 inclus, 1 vol. gr. in-8°, 1895. — Sarraute, *Manuel théorique et pratique des greffiers des tribunaux civils de première instance, des justices de paix et des cours d'appel*, 1894, 1 vol. in-8°. — Sauvand, *Manuel des greffiers*, 1824. — Tonnellier, *Manuel des greffiers des tribunaux de première instance*, 1859, 1 fort vol. in-4°. — X..., *Introduction à la pratique des audiences et des greffes des tribunaux civils d'arrondissement*, 1824.

Le greffier (périod.). — *Journal des greffiers des justices de paix* (périod.). — *Greffe* (*droits de*) : Journ. de proc. civile et commerc., 1839, t. 5, p. 427. — *Le commerce est-il incompatible avec les fonctions de greffier, spécialement avec celles de greffier du tribunal de commerce?* Journ. de proc. civ. et commerciale, 1842, t. 8, p. 49. — *Les greffiers des tribunaux de commerce ont-ils le droit de faire les ventes mobilières concurremment avec les notaires, greffiers de justice de paix et de tribunaux de première instance, huissiers et commissaires-priseurs? Dans le cas de la négative, quelle responsabilité encourrent le syndic d'une faillite qui, de sa seule autorité, emploiera le ministère d'un greffier du tribunal de commerce pour faire vendre le mobilier et les marchandises dépendant de la faillite qu'il administre?* (G. de Villepin) : Journ. de proc. civ. et commerc., 1846, t. 12, p. 150. — *Le greffier du juge de paix peut-il remplir les fonctions d'expert et d'arpenteur?* Journ. de proc. civ. et commerc., 1847, t. 13, p. 348. — *Un huissier peut-il être en même temps commis greffier? Le greffier qui rédige un procès-verbal de levée de scellés, ou le notaire qui reçoit à son étude peut-il en même temps faire la prisée des meubles?* : Journ. de proc. civ. et commerc., 1849, t. 15, p. 364. — *Les actes qui, d'après la loi, doivent être remis au greffe, sont-ils valables, lorsqu'ils ont été remis par le greffier, sans le greffe? Quel est, en ce cas, à l'égard d'un pourvoi en cassation, le point de départ du délai du pourvoi, d'un renouvellement de signification?* Journ. de proc. civ. et commerc., 1853, t. 19, p. 264. — *Lorsque l'inscription d'un acte sur le registre ne suffit pas, les notaires doivent-ils en faire d'autres avec un droit différent, et quel droit de contrôle doivent-ils exercer sur ces actes inscrits postérieurement à la rédaction, et d'une date antérieure à la leur?* : Journ. de proc. civ. et commerc.

1857, t. 23, p. 340. — *Les greffiers des tribunaux de paix sont-ils obligés, comme les greffiers des tribunaux civils, de tenir le registre et de délivrer le certificat de non opposition mentionnés dans les art. 163, 164, 548 et 549, C. proc. civ.?* Journ. de proc. civ. et commerc., 1859, t. 25, p. 111. — *Le serment de greffier de paix doit-il être prêté devant le juge de paix ou devant le tribunal civil?* Journ. de proc. civ. et commerc., 1860, t. 26, p. 173. — *Le neveu de l'un des suppléants du juge de paix d'un canton peut-il être nommé greffier du tribunal de paix de ce même canton?* Journ. de proc. civ. et commerc., 1861, t. 27, p. 190. — *Un greffier de justice de paix a-t-il le droit de procéder à une vente publique de meubles pour son parent ou allié?* Journ. de proc. civ. et commerc., 1876, t. 41, p. 216. — *Dans tout canton où il n'existe pas de commissaire-priseur, le greffier qui assiste le juge de paix procédant à une levée de scellés peut-il en même temps faire la prisée des meubles, au fur et à mesure qu'ils sont portés sur l'inventaire reçu par le notaire? En d'autres termes, un greffier de justice de paix peut-il cumuler ses fonctions de greffier avec celles d'officier-priseur? Ce point admis, le greffier peut-il percevoir à la fois le montant des vacations qui, dans toute autre circonstance, auraient été dues, séparément à chacune des deux attributions?* Corresp. des just. de paix, 1854, t. 1, p. 188. — *Y a-t-il incompatibilité entre les fonctions de greffier et l'exercice de la médecine?* Corresp. des just. de paix, 1858, t. 5, p. 112. — *Un greffier à qui un juge de paix veut dicter un jugement à l'audience est-il obligé de faire l'avance du papier nécessaire, lors même qu'il est facile de prévoir que le greffier ne sera pas remboursé de son avance? Quelle pourrait être la conséquence d'un refus de la part du greffier?* Corresp. des just. de paix, 1859, t. 6, p. 151. — *Du produit des greffes de justice de paix :* Corresp. des just. de paix, 1860, t. 7, p. 184. — *Des frais du local des greffes:* Corresp. des just. de paix, 1860, t. 7, p. 185. — *Un juge de paix pourrait-il, en cas d'absence du greffier, désigner d'office pour le remplacer, pendant une seule audience, l'un des huissiers audienciers de la justice de paix?* Corresp. des just. de paix, 1856, t. 3, p. 107, et 1861, t. 8, p. 417. — *Est-il permis à un greffier de justice de paix d'opérer des recouvrements de créances?* Corresp. des just. de paix, 1861, t. 8, p. 417. — *Un greffier de justice de paix peut-il être nommé syndic de faillite?* Corresp. des just. de paix, 1861, t. 8, p. 418. — *Greffiers des justices de paix. Indication des mesures propres à améliorer leur situation :* Corresp. des just. de paix, 1863, t. 10, p. 57 et 99. — *L'amende prononcée par l'art. 49, L. 22 frim. an VII, est-elle encourue par le greffier pour contravention à l'art. 38, L. 28 avr. 1816?* Corresp. des just. de paix, 1863, t. 10, p. 146. — *Greffier de paix, Décr. 8 déc.* 1862 (Augibant) : Corresp. des just. de paix, 1863, t. 10, p. 196. — *Quelle est dans la rédaction des actes sous seing privé, et dans le dépôt de ces actes au rang de leurs minutes, la limite que les greffiers de paix doivent s'imposer, pour ne pas s'immiscer dans les attributions exclusives du notaire?* Corresp. des just. de paix, 1865, t. 12, p. 1. — *Le greffier de la justice de paix peut-il être récusé pour cause de parenté avec l'une des parties?* Corresp. des just. de paix, 1880, t. 27, p. 374. — *Un greffier peut-il délivrer isolément expédition d'un acte authentique annexé à ses minutes?* Corresp. des off. ministériels, 1867, p. 49. — *Un plumitif dans une judicature royale, en 1787 et 1788* (Alph. Gouget) : Rec. de l'Acad. de législation de Toulouse, 1885-1886, t. 34, p. 170. — *Greffiers, minutes :* Rev. crit., t. 9, p. 28. — *Les greffiers de justices de paix ne peuvent s'immiscer dans aucune vente publique, récoltes, coupes de bois de taillis et autre fruits pendants: les notaires seuls ont qualité pour faire ces ventes aux enchères quand elles sont judiciaires, sauf la vente sur saisie-brandon* (L. Menuet) : Rev. crit., t. 11, p. 38.

Index alphabétique.

Accélération de succession, 117.
Accidents du travail, 202.
Acte de décès, 42.
Acte de dépôt, 88.
Acte de l'état civil, 85, 113, 134.
Acte de naissance, 36, 40, 42.
Acte de travail, 204.
Acte d'huissier, 171.
Acte notarié, 76.
Acte sous seing privé, 170.
Adjudication, 26, 37, 79, 80, 85, 88, 114, 117, 118, 124 et s., 132, 145, 225.
Administration provisoire, 29.
Administration publique, 109.
Affiches, 39.
Age, 14 et s., 219.
Agents d'affaires, 27.
Agents d'assurances, 27.
Agents forestiers, 109.
Algérie, 19, 28, 29, 218.
Alliance, 20, 30 et s.
Amende, 96, 121, 129, 159, 212, 226.
Annonces, 39.
Appel, 85, 88 et 89.
Appréciation souveraine, 172.
Arbitrage, 66, 114.
Archives, 62.
Armée, 220.
Arpenteur, 27.
Assistance du greffier, 65 et s.
Assistance judiciaire, 76, 85, 109.
Aubergiste, 24.
Audience, 88, 90.
Audience solennelle, 137.
Avertissement, 88.
Avocat, 15.
Avoué, 15, 17, 95, 104, 130, 172, 178.
Ayant-droit, 94.
Bail, 176.
Bilan, 87.
Billet d'avertissement, 37.
Bordeaux, 12.
Bordereau de collocation, 81, 108, 110, 165, 185, 194.
Cahiers des charges, 114 et 115.
Capitalisation, 37.
Casier judiciaire, 36, 42, 77, 109, 164.
Cassation, 85.
Cassation (pourvoi en), 89, 91, 119.
Cautionnement, 38, 43 et s., 85, 128, 163, 219.
Cérémonies, 91, 223.
Certificat, 36, 40, 42, 109, 163.
Certificat de non opposition ou appel, 116.
Cession de droits litigieux, 79.
Cession d'office, 34.
Chef de l'Etat, 30, 33 et s.
Circonstances aggravantes, 224.
Citation, 89.
Clientèle (cession de), 27.
Colonies, 10, 28, 215.
Command, 126.
Commerçant, 156.
Commis expéditionnaire, 233.
Commis greffier, 15, 30, 31, 50, 53 et s., 60, 125, 137, 153, 159, 160, 169, 175, 213 et s.
Commis greffier empêchement du, 232.
Commis greffiers nombre des), 216 et 217.
Commune, 176.
Compétence, 205 et s.
Complicité, 153.
Concession, 212.
Conciliation, 88.
Conflit, 133.
Congé, 56, 85.
Conseil d'administration, 26.
Conseil d'Etat, 10, 13, 187.
Conseil de guerre, 10, 13, 151, 155.
Conseil de préfecture, 10.
Conseil de prud'hommes, 10, 13, 90.
Conseil du contentieux administratif, 10.
Conseil judiciaire, 85.
Consignation, 85, 88, 89, 104, 119, 122.
Contrainte par corps, 94.
Contrat de mariage, 85, 115.
Contre-lettre, 38.
Copie, 184.
Copie collationnée, 93, 120.
Copie figurée, 93.
Costume, 57 et s., 222, 233.
Cour d'appel, 10, 11, 15, 44, 58 et s., 86, 121, 128, 180, 192, 196, 216.
Cour d'assises, 11, 73, 152, 173, 174, 216.
Cour de cassation, 10, 11, 14, 44, 60, 91, 121, 128, 155, 187.
Cour des comptes, 10, 11, 13, 43, 187.
Curateur à succession vacante, 29.
Décès, 41.
Décharge, 121.
Demande reconventionnelle, 229.
Démission, 36.
Dénonciation, 101.
Département, 176.
Dépens, 159.
Dépenses, 179 et 180.
Dépositaire public, 224.
Dépôt, 86, 117, 118, 227 et s.
Désaveu, 131.
Dessin de fabrique, 90.
Destitution, 38 39, 100, 129.
Destruction de titres, 166.
Discipline, 38, 152, 157 et s.
Dispense, 30.
Distribution par contribution, 81 82, 85, 108.
Dommages-intérêts, 79, 80, 100, 129, 158 et s., 203, 212, 226.
Dossier, 34 et s.
Droits de greffe, 85 et s., 91, 96 et s., 185 et s.
Droits de greffe (restitution des), 100.
Elections, 156.
Emoluments, 37, 85, 88, 185 et s.
Emprisonnement, 85, 89.
Enregistrement, 78, 85, 88, 89, 95 et s., 106, 108, 109, 111, 123, 161.
Erreur, 162.
Etablissements publics, 26.
Etat, 173.
Etat de produits, 36, 40, 42.
Etat de répartition, 200.
Examen, 17 et 18.
Excès de pouvoirs, 51 et 52.
Exécution, 62.
Exécutoire de dépens, 81, 205.
Exequatur, 66.
Expédition, 53, 62, 63, 68, 72, 85, 93 et s., 185, 192 et s.
Expert, 27.
Expertise, 37, 87, 130.
Expropriation publique, 74, 110.
Extrait, 94, 102, 123.
Faillite, 87, 115, 117.
Feuille d'audience, 85, 161.
Force majeure, 169, 227.
Forêts, 80.
Frais, 85, 89, 94, 171 et s.
Fraude, 96.
Fruits, 114.
Gendarmes, 102.
Gratification, 203.
Greffe (droits de), 85 et s., 91, 96 et s., 185 et s.
Greffe (ouverture du), 92, 178.
Greffier (empêchement du), 231.
Greffier en chef, 11, 14, 43, 58, 59, 152, 155, 213, 214, 217.
Grosse, 75, 93, 95, 105.
Grosse (seconde), 112.
Héritiers, 41, 42, 94.
Huissier, 50.
Imprimeur, 107.
Incompatibilité, 20 et s., 219.
Indemnité de transports, 37.
Information, 62.
Inscription de faux, 103, 117, 129.
Inscription hypothécaire, 114.
Instruction par écrit, 85 et 86.
Interdiction, 115.
Interposition de personne, 80.
Interrogatoire, 174.
Inventaire, 85, 121.
Jour férié, 92.
Journaux, 107.
Jugement, 63, 65 et s., 85 et s., 99, 101, 162.
Jugement correctionnel, 65, 71, 109, 188, 198.
Jugement définitif, 186.
Jugement interlocutoire, 186.
Jugement par défaut, 200.
Jury, 26.
Justice de paix, 10, 12, 17, 29, 31, 46, 53 et s., 59, 60, 84, 88, 109,

110, 136 et s., 144 et s., 161. 170, 176, 195, 199, 200, 207 et s., 222.
Légataire, 41.
Lettre recommandée, 200.
Lyon, 5, 12.
Maître des requêtes, 13.
Mandat, 127, 224.
Mandat politique, 25.
Mandataire, 27.
Mariage, 85.
Marque de fabrique, 116.
Matières criminelles, 188.
Médecin, 85.
Mention du jugement, 71 et 72.
Mention sommaire, 201 et 202.
Mercuriales, 111.
Mineur, 41.
Ministère public, 53, 89, 109, 116.
Ministre des Finances, 43.
Ministre de la Justice, 53, 56.
Minute, 63, 69, 120, 161, 162, 181.
Mise au rôle, 185, 204.
Nomination, 33 et s.
Notaire, 17, 28, 46, 88, 114, 170.
Notes, 184.
Notification, 62.
Nullité, 63, 65, 73, 171.
Officiers ministériels, 16, 85, 178.
Officiers publics, 85, 88.
Opposition, 85, 86, 88, 163.
Ordonnance du juge, 67 et s., 101, 112.
Ordre, 82, 85, 108, 165, 168.
Outrages, 151.
Parenté, 20, 30 et s.
Paris (Ville de), 12, 45 et 46.
Patente, 154.
Peines, 117, 159, 203.
Pharmacie, 88.
Pièces (déplacement des), 120 et s.
Pièces à conviction, 85, 89.
Plainte, 89, 101.
Plumitif, 83, 88.
Police du greffe, 183.
Postes, 89.
Préfet, 102.
Premier président, 56.
Prescription, 118.
Président, 52, 56, 63, 82, 84, 104, 162, 183.
Présomptions, 48.
Preuve, 65.
Preuve par écrit (commencement de), 64.
Preuve testimoniale, 167.
Privilège de juridiction, 150.
Prix de cession, 37.
Procès-verbaux, 63, 73, 114, 174.
Procureur de la République, 17, 18, 39, 102, 164, 181 et s., 198.
Procureur général, 34, 38, 53, 101, 123, 164.
Purge, 114, 127.
Qualités de jugement, 70, 95, 162.
Quittance, 96 et 97.
Radiation de cause, 190 et 191.
Rapports, 91.
Rapports d'experts, 114.
Récépissé, 133, 168.
Receveur de l'enregistrement, 16.
Récidive, 85.
Réclusion, 212.
Récolement, 123.
Référé, 69.
Registre, 84 et s., 181, 201 et 202.
Remise (droits de), 189 et s.
Remise de cause, 99, 161.
Renonciation à communauté conjugale, 117.
Renonciation à succession, 117.
Rentes, 115.
Répertoire, 85 et s., 91, 181.
Répétition de sommes, 38.
Résidence, 46, 55, 222.
Responsabilité, 63, 78, 158 et s., 226 et s.
Restitution, 159.
Restitution de sommes, 100, 212, 226.
Retraite, 221.
Révocation, 33.
Rôle, 85, 87, 91, 181.
Rouen, 12.
Saisie-arrêt, 85, 136 et s.
Sceau, 75.
Scellés, 85, 211.
Secret professionnel, 153.
Secrétaire, 13.
Secrétaire général, 13.
Sénégal, 28.
Séparation de biens, 85, 115.
Séparation de corps, 85.
Séquestre, 29.
Serment, 47 et s., 85, 88, 214, 233.
Serment professionnel, 49.
Signature, 62, 63, 69, 71, 73, 81, 82, 114, 161, 174.
Sociétés commerciales, 85, 116.
Solidarité, 205, 226.
Stage, 15, 42.
Statistique générale, 135.
Succession, 85.
Supplique, 36, 40, 42.
Surcharge, 175
Surenchère, 117, 132, 160, 172.
Syndic de faillite, 138.
Tableaux, 62, 98.
Taxe, 212.
Testament, 85.
Testament olographe, 107.
Tiers, 147.
Timbre, 36, 84, 85, 88, 89, 98, 108.
Timbre de la cour, 75.
Timbre du jugement, 75.
Traité de cession, 36, 42.
Traitement, 37, 214, 217 et 218.
Transcription, 86.
Tribunal civil, 10, 11, 16, 39, 45, 59, 60, 84, 106, 116, 124, 128, 192, 194, 196, 199, 206, 216.
Tribunal correctionnel, 11, 89, 101, 180.
Tribunal criminel, 12.
Tribunal de commerce, 10, 18, 35, 45, 52, 59, 60, 87, 95, 106, 116, 123, 190 et s., 199, 222.
Tribunal de la Seine, 215.
Tribunal de police, 12, 46, 50, 154, 188.
Visa, 85, 198.
Vol, 168.
Vol de titres, 166.
Warrants agricoles, 202.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 13).

CHAP. II. — Conditions requises pour être nommé greffier.

Sect. I. — **Conditions d'âge et d'aptitude professionnelle** (n. 14 à 19).

Sect. II. — **Des causes d'incompatibilité** (n. 20).

§ 1. — *Incompatibilités résultant de l'exercice de certaines fonctions* (n. 21 à 29).

§ 2. — *Incompatibilités résultant de la parenté ou de l'alliance* (n. 30 à 32).

Sect. III. — **Cession de l'office** (n. 33 à 42 *bis*).

Sect. IV. — **Cautionnement** (n. 43 à 46 *bis*).

Sect. V. — **Prestation de serment** (n. 47 à 54).

CHAP. III. — Résidence et costume (n. 55 à 61).

CHAP. IV. — Fonctions des greffiers.

Sect. I. — **Règles générales** (n. 62 à 83).

Sect. II. — **Tenue des registres** (n. 84 à 91).

Sect. III. — **Obligations et droits divers des greffiers** (n. 92 à 156).

CHAP. V. — Discipline et responsabilité des greffiers (n. 157 à 175).

CHAP. VI. — Du greffe, des droits de greffe et des émoluments des greffiers.

Sect. I. — **Du greffe** (n. 176 à 184).

Sect. II. — **Droits de greffe et émoluments des greffiers** (n. 185 à 212).

CHAP. VII. — Commis greffiers et commis expéditionnaires (n. 213 à 233).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On entend par *greffe* un lieu affecté à la conservation des minutes des jugements, des registres, des actes de justice, des papiers qui s'y réfèrent, des recueils de lois. Les greffes sont les archives des tribunaux et des cours; on y dépose aussi les doubles de l'état civil de chaque arrondissement, ainsi que des effets mobiliers de diverses natures provenant de saisies ou confiscations. Le greffe est en outre un lieu affecté d'une manière spéciale à la passation de certains actes, qui ne peuvent être passés ailleurs. — Sarraute, *Manuel théorique et pratique des greffiers des tribunaux civils*, n. 3.

2. — Le *greffier* est un fonctionnaire établi près les tribunaux et les cours et dont le principal emploi consiste à écrire les jugements, arrêts ou autres actes émanant des juges, d'en conserver les minutes et d'en délivrer des expéditions. — Rousseau et Laisney, *Dict. de procéd.*, v° *Greffe-greffiers*, n. 7; Garsonnet, t. 1, p. 355.

3. — « De toutes les fonctions qui entrent dans l'ordre de l'administration de la justice, dit Domat, il n'y en a point qui soient autant liées aux fonctions des juges que celles des greffiers, car ils doivent écrire ce qui est dicté et prononcé par les juges, et demeurent dépositaires des arrêts, jugements et autres actes qui doivent subsister et en délivrent des expéditions aux parties; c'est leur seing qui fait la preuve de ce qu'ils signent. Ainsi après les fonctions des juges et des magistrats qui excluent les fonctions du ministère public, celles des greffiers sont les premières dans l'ordre de l'administration de la justice ». — *Droit public*, liv. 2, chap. 5, sect. 1.

4. — Et Bacon comprenait si bien l'utilité et l'importance de ces fonctions, qu'il ne craint pas de dire « qu'un greffier ancien, instruit, exercé dans tous les actes de son ministère, possédant tous les pouvoirs de sa juridiction, soigneux dans la tenue de la garde de ses minutes, est vraiment le doigt de la cour (*digitus est curiæ egregius*), et que ses avertissements sont souvent utiles aux magistrats. »

5. — L'institution des greffes et des greffiers remonte aux époques les plus reculées de l'histoire. La Grèce tenait l'emploi de greffier en honneur et ne l'accordait qu'aux citoyens les plus capables. A Rome les greffiers jouissaient d'une bien moins grande considération, car cette profession fut d'abord exercée par des esclaves, puis par des affranchis. Ce ne fut qu'à dater du règne des empereurs Honorius et Arcadius que les places de greffiers furent occupées par des personnes libres.

6. — En France, au moyen âge, les juges commettaient pour greffiers leurs clercs, alors désignés sous le nom de *registratores commentarienses*, *grefferii*, *notarii*, élèves-notaires et notaires-greffiers. Ces commissions furent cependant prohibées par Philippe le Bel qui se les réserva en 1302, attendu que c'était un droit *royal*. Puis ces emplois furent donnés à ferme. Ce fut François Ier qui érigea en titre d'offices transmissibles, en 1521, les fonctions de greffier. Cette réforme fut définitivement consacrée par un édit d'Henri IV de 1596.

7. — Par suite des charges et des besoins de l'Etat et des malheurs du temps, le gouvernement fut forcé d'avoir recours à la création d'offices nouveaux de greffiers et à la vente et revente des anciens ; les abus à cet égard furent poussés aussi loin que possible. Sans entrer dans de plus longs détails sur ce point, il nous suffira de rappeler que, dans le dernier état de la législation qui précéda la révolution de 1789, on divisait en général tous les greffes en deux classes : les uns casuels et les autres domaniaux ; ces derniers seuls étaient héréditaires. — V. *suprà*, v° *Archives*, n. 531 et s.

8. — Ces charges de greffiers conservèrent ce caractère d'office jusqu'à la Révolution de 1789, mais le perdirent à cette époque (Décr. 29 janv.-20 mars 1791). Les greffiers furent d'abord nommés à vie, ceux du tribunal de cassation, des tribunaux de district et des juges de paix, par le tribunal auquel ils étaient attachés (Décr. 16-24 août 1790, tit. IX, art. 4 et 5 ; Décr. 25 nov.-1er déc. 1790, art. 26), ceux des tribunaux criminels par l'assemblée électorale de chaque département (Décr. 16-27 sept. 1791, 2e part., tit. II, art. 4). En l'an IV, ils devinrent révocables (L. 19 vendém. an IV, art. 24; L. 2 brum. an IV, art. 7).

9. — La loi du 27 vent. an VIII a transféré le droit de les nommer au chef de l'Etat (art. 67 et 92), et la célèbre loi de finances du 28 avr. 1816 (art. 91) a compris les greffiers dans la classe des fonctionnaires et officiers publics qui peuvent transmettre leur charge et exercer le droit de présentation. — V. *infrà*, n. 33 et s.

10. — Il existe un greffe auprès de la Cour de cassation, de chaque cour d'appel, tribunal de première instance, tribunal de commerce, justice de paix, conseil de prud'hommes, conseil de préfecture, conseil du contentieux administratif dans les colonies, auprès du Conseil d'Etat, de la cour des comptes et des conseils de guerre, de l'armée de terre ou de l'armée de mer. — V. *suprà*, vis *Cassation* (Cour de), n. 251 et s., *Colonies*, *Cour des comptes*, n. 64 et s., et *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 154 et s., *Justice maritime*, n. 35 et s., 570, 574, 668, 672, 745, 755, 759, 826, 827, 832, 904, 911, *Justice militaire*, n. 10, 17, 18, 157, 185, 246, *Organisation judiciaire*, et v° *Prud'hommes*.

11. — Le greffier de la Cour de cassation, celui de la Cour des comptes et ceux des cours d'appel prennent le titre de greffier en chef (Ord. 15 janv. 1826, art. 72; L. 16 sept. 1807, art. 2 ; Décr. 6 juill. 1810, art. 54). Au surplus il n'y a qu'un seul greffier pour chaque unité de juridiction : ainsi, celui de la cour d'appel ou à défaut de cour d'appel celui du tribunal est en même temps greffier de la cour d'assises, siégeant dans le département (art. 252 et 253, C. instr. crim.), celui du tribunal civil est en même temps greffier du tribunal correctionnel et du tribunal civil jugeant commercialement (art. 179, C. instr. crim.; art. 640 et 641, C. comm.; art. 4, Décr. 24 mai, 1er juin 1854).

12. — Il n'y a plus aujourd'hui, comme autrefois, de greffe criminel, car les tribunaux criminels proprement dits ne sont pas distincts des tribunaux civils, qui connaissent à la fois des affaires civiles et correctionnelles. Cependant dans quelques grandes villes comme Paris, Lyon, Bordeaux, Rouen, il existe un tribunal de simple police, présidé tour à tour par les juges de paix de la ville, et auprès duquel tribunal est attaché un greffier spécial. — V. Rousseau et Laisney, v° *Greffe-Greffiers*, n. 6. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 303 et s.

13. — A l'exception de la cour des comptes et des conseils de guerre, les juridictions administratives du premier degré précitées n'ont pas de greffiers proprement dits, mais des secrétaires dont les attributions sont fixées par les lois spéciales à chacune de ces juridictions. Le greffier du Conseil d'Etat, qui a titre et rang de maître des requêtes, est désigné sous le titre de secrétaire général du conseil ; le greffier du conseil des prud'hommes, sous le titre de secrétaire du conseil. — V. *supra*, vis *Conseil d'Etat*, n. 152 et 153, *Conseil de préfecture*, n. 73.

CHAPITRE II.

CONDITIONS REQUISES POUR ÊTRE NOMMÉ GREFFIER.

SECTION I.

Conditions d'âge et d'aptitude professionnelle.

14. — Les conditions requises pour être nommé greffier sont les suivantes :

I. *Greffier en chef de la cour de cassation.* — Il faut avoir vingt-sept ans et être licencié en droit ; nulle condition de stage n'est d'ailleurs imposée (art. 66, L. 27 vent. an VIII ; art. 73, Ord. 15 janv. 1826). — V. *suprà*, v° *Cassation* (Cour de), n. 252 et s.

15. — II. *Greffiers de cours d'appel.* — Il faut : avoir vingt-sept ans (L. 20 avr. 1810, art. 65), à l'exception des commis-greffiers qui peuvent n'avoir que vingt-cinq ans (L. 20 avr. 1810, art. 64 et 65) ; justifier de deux ans d'exercice comme avocat ou avoué (L. 20 avr. 1810, art. 64) ; avoir satisfait à la loi militaire.

16. — III. *Greffiers des tribunaux civils.* — Il faut avoir vingt-cinq ans. En pratique la chancellerie exige, en outre, que le candidat ait travaillé deux ans au moins chez un officier ministériel, ou trois ans soit dans un greffe de cour ou de tribunal, soit même dans un bureau de receveur d'enregistrement. — V. Rousseau et Laisney, v° *cit.*, n. 13 ; Garsonnet, t. 1, p. 358; Le Poittevin, v° *Greffe-Greffier*, n. 2 et 3; Massabiau, t. 3, n. 5117.

17. — IV. *Greffiers des justices de paix.* — Il faut avoir vingt-cinq ans. Si le candidat a travaillé moins de deux ans chez un notaire, un avoué ou un huissier, le procureur de la République lui fait subir un examen (Déc. min. just., 10 mai 1849). — V. aussi Gillet et Demoly, *Analyse des circulaires, instructions et décisions émanées du ministère de la Justice*, t. 2, p. 131.

18. — V. *Greffiers des tribunaux de commerce.* — Aucun âge déterminé n'est imposé aux greffiers des tribunaux de commerce ; leurs connaissances sont constatées par la durée de leur séjour dans une étude, ou par un examen que leur fait subir le procureur de la République du ressort.

19. — Quant aux conditions de nomination des greffiers en Algérie. V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 1584 et s.

SECTION II.

Des causes d'incompatibilité.

20. — Diverses causes d'incompatibilité peuvent s'opposer à la nomination de greffier. Elles résultent de l'exercice de certaines professions ou de la parenté ou de l'alliance.

§ 1. *Incompatibilités résultant de l'exercice de certaines fonctions.*

21. — D'une part, les fonctions de greffier sont incompatibles : 1° avec celles d'officiers ministériels, sauf pour les greffiers de justice de paix (L. 20 mars 1791 ; Déc. min. 9 août 1838); 2° de membres de l'ordre judiciaire (LL. 20 mars 1791 ; 24 vend. an III ; 24 mess. an V); 3° d'avocat (Ord. 4 nov. 1822, art. 42); 4° de fonctionnaire de l'ordre administratif (Déc. min., 19 mars 1825); 5° de notaire (LL. 26 mai 1793, 24 vend. an III ; 25 vent. an XI); 6° d'huissier (Cass., 6 prair. an X, Dethel, S. et P. chr.) ; 7° de commerçant. — Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Commerçant*, n. 19-2°. — V. aussi *Journ. de proc. civ. et comm.*, 1842, t. 8, p. 49.

22. — Il y a encore incompatibilité : 1° entre les fonctions de greffier et celles de conservateur des hypothèques (L. 9 mess. an III, art. 237); 2° de clerc de notaire, d'avoué et d'huissier (Déc. min. 28 mai 1824); 3° de receveur d'enregistrement, de receveur des finances, ou de toutes fonctions publiques sujettes à compatibilité pécuniaire ; 4° d'employés des douanes, des postes (L. 24 vend. an III, tit. 2, art. 1) ; 5° d'instituteur salarié par l'Etat (Déc. min. 13 janv. 1843; 21 mai 1839; 21 nov. 1838); 6° de secrétaire de mairie, de préfecture ou de sous-préfecture (Déc. min. 19 déc. 1825) ; 7° de buraliste et débitant de tabac (Décis. min. 18 avr. 1846); 8° de fonctionnaire de l'administration forestière (LL. 29 sept. 1791 et 24 vend. an III).

23. — Il y a également incompatibilité entre les fonctions de greffier et celles de médecin (Déc. min. 10 févr. 1840; — V. *Corresp. des just. de paix*, 1858, t. 5, p. 112); 2° de commissaire-priseur, sauf les greffiers de justice de paix (Ord. 26 juin 1816, art. 11); 3° de chef de bureau d'une administration publique (Déc. min. 8 juill. 1823); 4° de maire, d'adjoint. — V. Nîmes, 15 mars 1871, Cabrillac, [S. 71.2.260, P. 71.837, D. 71.2.20] — Cons. d'Et., 21 nov. 1871, Peynau, [S. 73.2.95, P. adm. chr.]; — 28 févr. 1873, Elect. de Saint-Laurent-du-Pont, [S. 75.2.61, P. adm. chr., D. 73.3.33] — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 5117; — 5° d'ecclésiastique (L. 11 sept. 1790).

24. — Le décret du 14 juin 1813 défend aux huissiers de tenir auberge, cabaret, café, tabagie, sans une autorisation (art. 41); la même prohibition serait *à fortiori* applicable aux greffiers, quoique aucun texte ne s'explique formellement sur ce point: il y a des sentiments de dignité et de convenances qui commandent plus impérieusement que ne le font des dispositions législatives ou réglementaires. Du reste un arrêt du parlement de Dijon, du 27 mars 1768, contenait des règles expresses à ce sujet pour les greffiers des justices royales et seigneuriales du ressort. — Merlin, *Rép.*, v° *Greffiers*, n. 10; Bioche, v° *Greffier*, n. 62. — V. aussi Massabiau, t. 3, n. 5123; Le Poittevin, v° *Greffe-Greffier*, n. 4.

25. — Par contre les greffiers peuvent être membres des conseils municipaux, des conseils généraux ou d'arrondissement (V. Sarraute, *op. cit.*, p. 24). — Cons. d'Et., 1er févr. 1890, Elect. d'Oloron Sainte-Marie, [S. et P. 92.3.60, D. 91.3.71] — Ils peuvent aussi être élus au Sénat ou à la Chambre des députés, même dans le ressort de la juridiction à laquelle ils appartiennent; la loi, en effet, ne déclare inéligibles au Sénat que les premiers présidents, présidents, vice-présidents, juges d'instruction, et membres des parquets (L. 2 août 1875, art. 21); d'autre part, la loi du 20 nov. 1875 ne déclare inéligibles à la Chambre des députés que les magistrats, qu'elle énumère limitativement. Toutefois l'acceptation d'un mandat de sénateur ou de député emporte démission des fonctions de greffier, à raison du caractère de ces fonctions (L. 30 nov. 1875, art. 8).

26. — Les greffiers peuvent également, en principe, être jurés bien que greffiers de cours d'assises (V. *infrà*, v° *Jury*, n. 165, 166, 198 et s.), faire partie des conseils d'administration des établissements publics (Décr. 22 vent. an III), faire les ventes publiques de meubles et les prisées, concurremment avec les notaires, huissiers, commissaires-priseurs, dans les villes seulement où il n'y a pas de commissaires-priseurs (art. 11, L. 26 juill. 1790, 17 sept. 1793, 28 avr. 1816), à l'exclusion toutefois des greffiers des tribunaux de commerce (*Journ. de proc. civ. et comm.*, 1846, t. 12, p. 150), procéder, concurremment avec les mêmes officiers ministériels, aux ventes publiques volontaires, à terme ou au comptant, de fruits et récoltes pendants par branches et par racines et des coupes de bois taillis (art. 1, L. 5 juin 1851).

27. — Les greffiers peuvent exercer les fonctions d'expert près le tribunal auquel ils sont attachés, ou de mandataires. — V. en ce sens, Rennes, 16 avr. 1817, N..., [S. et P. chr.] — d'arpenteurs, pourvu que le service du tribunal n'en souffre pas (*Journ. de proc. civ. et comm.*, 1847, t. 13, p. 338), ou encore d'agents d'affaires, d'agents d'assurances, bien qu'en principe les greffiers ne doivent faire aucun négoce ou commerce incompatible avec la qualité de membre de l'ordre judiciaire. — Besançon, 29 déc. 1875, Ménétrier, [S. 78.3.65, P. 78.325, D. 77.2.123] — Caen, 26 nov. 1895, F..., [S. et P. 96.2.76, D. 96.2.437] — Le Poittevin, v° *Greffe-Greffier*, n. 53. — Par suite, la clientèle attachée à un cabinet d'affaires exploité par un greffier peut être volontairement cédée en même temps que le greffe. — Mêmes arrêts.

28. — Les greffiers peuvent aussi, dans certaines colonies françaises telles que le Sénégal et l'Algérie, et dans certains cantons déterminés par arrêtés du Garde des sceaux exercer les fonctions de notaire (Décr. 9 août 1854; 18 janv. 1875, art. 10; 3 sept. 1884). — V. *suprà*, v° *Colonies*.

29. — Les tribunaux confient souvent aussi aux greffiers les fonctions de séquestre, d'administrateurs provisoires d'immeubles litigieux, de curateurs aux successions vacantes: les greffiers de justice de paix sont d'ailleurs, en Algérie et dans les localités autres que celles où il existe un tribunal de première instance, exclusivement chargés des fonctions de curateur aux successions vacantes (Décr. 3 sept. 1884, art. 8). — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 1588.

§ 2. *Incompatibilités résultant de la parenté ou de l'alliance.*

30. — D'après l'art. 63, L. 20 avr. 1810, les parents ou alliés jusqu'au degré d'oncle et neveu inclusivement ne peuvent être simultanément membres d'un même tribunal ou d'une même cour, soit comme juges, soit comme officiers du ministère public, soit même comme greffiers, sans une dispense du chef de l'Etat. En cas d'alliance survenue depuis la nomination, la dispense devient encore nécessaire pour pouvoir continuer les fonctions. Cette disposition s'applique de même aux commis-greffiers (Instr. Garde des sceaux, 28 août 1816).

31. — En outre, la prohibition de la loi de 1810 s'applique aux greffiers de justice de paix (V. Circ. min., 28 août 1816; *Gaz. Mon. des greff. de justice de paix*, p. 35; Favard, *Rép.*, v° *Incompatibilités*) et ceux-ci ne doivent pas non plus être parents des suppléants (L. 29 vent. an IX, art. 3; Déc. min. des 8 nov. 1832 et 21 mars 1844). — V. *Journ. de proc. civ. et comm.*, 1861, t. 27, p. 190. — Il n'existe toutefois aucune cause d'incompatibilité entre le greffier et ses commis; un greffier peut donc avoir son père pour commis assermenté (Lett. min. just., 9 avr. 1856).

32. — Un greffier peut-il être récusé pour cause de parenté avec l'une des parties? La loi est muette sur ce point, mais, on admet, en général, que l'art. 378, C. proc. civ., ne saurait s'étendre aux greffiers. — Bioche, v° *Greffier*, n. 74; Massabiau, t. 3, n. 5124. — V. aussi *Corresp. des just. de paix*, 1880, t. 27, p. 374.

Section III.

Cession de l'office

33. — Tous les greffiers sont nommés par décret du chef de l'Etat, qui peut aussi les révoquer, sans préjudice du droit de destitution imparti aux tribunaux dans les cas prévus par la loi. — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 660 et s.

34. — Il a été spécialement jugé que les greffiers des tribunaux de commerce sont nommés par décret du Président de la République, et qu'aucune loi n'impose comme condition de leur nomination l'agrément préalable de ces tribunaux (L. 27 vent. an VIII, art. 92; C. comm., art. 624). — Cass., 13 avr. 1893, Proc. génér. près la Cour de cass., [S. et P. 93.1.286, D. 93.1.225]

35. — Le décret de nomination n'intervient que sur la demande du candidat et sur un dossier de cession d'office, dont nous allons maintenant poser les règles et déterminer la composition. L'envoi de ce dossier a lieu par l'intermédiaire du procureur général.

36. — Les pièces, exigées pour le dossier complet de cession, sont les suivantes: 1° démission du titulaire sur papier timbré à 1 fr. 50 et présentation du candidat; 2° supplique du candidat sur papier timbré à 1 fr. 50; 3° acte de naissance sur timbre légalisé; 4° certificat de bonnes vie et mœurs (Déc. min., 21 avr. 1824); 5° certificat de libération de service militaire sur timbre (L. 15 juill. 1889, art. 51 et 58); 6° certificat de jouissance des droits civils, civiques et politiques, sur timbre; 7° certificat de stage ou procès-verbal d'examen; 8° certificat de non-parenté avec l'un des membres de la Cour et du tribunal; 9° extrait du conseil judiciaire; 10° certificat d'*admittatur* sur timbre (L. 27 vent. an VIII, art. 96), ces huit dernières pièces fournies par le candidat; 11° traité passé en triple exemplaire, dont un sur timbre à 1 fr. 50; 12° état des produits contenant les produits pour chaque année en distinguant les honoraires et les remboursements, ainsi que la moyenne annuelle des recettes ainsi analysées. — Sarraute, n. 24 et s.

37. — Pour déterminer la base du prix de cession, il faut faire entrer en ligne de compte les émoluments, lesquels se capitalisent à 12 p. 0/0. Les opérations qui se font en dehors du greffe, telles que les ventes mobilières, qui se capitalisent à 14 p. 0/0 (Déc. min. 18 juill. 1857), ne doivent point au contraire entrer en ligne de compte. On ne doit pas comprendre non plus le traitement fixe, les indemnités de transport sur les lieux (Déc. min. 10 août 1854), les honoraires pour expéditions (en justice de paix) (Déc. min. 18 déc. 1838), ni le produit des [illegible] qui ont été prélevés en vertu de la loi du 2 mai 1855 (Déc. min. 28 déc. 1857 et 30 juill. 1858).

38. — Toute dissimulation ou fraude dans les traités de cession peuvent donner lieu à des poursuites disciplinaires après

avis du procureur général (L. 25 vent. an XI, art. 53 ; Décr. 30 mars 1808, art. 102 et 103), elles peuvent aboutir à la destitution du cédant et à la nullité radicale de la contre-lettre. — Cass., 3 janv. 1849, Rivière, [S. 49.1.282, P. 50.2.70, D. 49.1.139] — Sarraute, n. 29. — V. *infrà*, v° *Office ministériel*.

39. — En cas de cession après destitution du titulaire, cas prévu par le décret du 30 mars 1808 (art. 102, modif. par L. 10 mars 1898 et par la loi du 28 avr. 1816 (art. 91), le procureur de la République fait fixer le prix de l'offre par le tribunal et provoque les candidatures par voie d'affiches et d'annonces dans la presse. Le droit de présentation est alors exercé par le tribunal.

40. — Tout candidat doit, dans cette hypothèse, produire comme pièces : 1° la copie du décret de destitution; 2° sa supplique; 3° son acte de naissance; 4° son casier judiciaire; 5° un certificat constatant sa situation militaire; 6° un certificat de bonnes vie et mœurs; 7° un certificat de jouissance des droits civils, civiques et politiques; 8° un certificat de stage ou procès-verbal d'examen; 9° un certificat de non-parenté avec l'un des membres de la cour ou du tribunal; 10° un certificat *d'admittatur;* 11° la délibération de la cour ou du tribunal fixant le prix.

41. — En cas de cession consentie en suite du décès du titulaire si les héritiers sont majeurs, ils exercent eux-mêmes le droit de présentation, à l'exclusion des créanciers, ce droit étant attaché à la personne. La veuve n'a ce droit que comme héritière primant l'Etat (art. 767, C. civ.) ou comme légataire universelle. Quant aux légataires universels ou à titre universel, ils sont assimilés aux héritiers proprement dits (art. 1002, C. civ.). Si, au contraire, les héritiers sont mineurs, le tuteur exerce à leur place le droit de présentation après homologation, par le tribunal, de la délibération du conseil de famille ayant statué sur la cession. — Sarraute, n. 32 et 33.

42. — Dans ce dernier cas, le dossier doit comprendre les pièces ci-après rédigées sur timbre : 1° acte de décès du titulaire ; 2° de notoriété ; 3° présentation du candidat par les héritiers; 4° supplique du candidat; 5° acte de naissance; 6° casier judiciaire; 7° certificat constatant la situation militaire; 8° certificat de bonnes vie et mœurs; 9° certificat de jouissance des droits civils, civiques et politiques; 10° certificat de stage ou procès-verbal d'examen; 11° certificat de non-parenté avec l'un des membres de la cour ou du tribunal; 12° certificat *d'admittatur* ; 13° délibération homologuée du conseil de famille, en cas d'héritiers mineurs; 14° traité de cession; 15° état des produits. Au surplus en cas de décès du greffier il est dressé un inventaire des registres et pièces en la forme tracée par l'art. 130, Décr. 18 juin 1811. — Cass., 7 mars 1823, Coquin, [S. et P. chr.] — Denizart, v° *Minutes* n. 15 et 17. — V. sur la cession des offices ministériels en général, *infrà*, v° *Office ministériel*.

42 *bis*. — Aux termes de la loi du 12 juill. 1899, l'honorariat peut être conféré aux greffiers ayant exercé leurs fonctions pendant trente ans. L'honorariat donne à ces officiers publics le droit de conserver leur titre, et de prendre part, en costume, aux cérémonies publiques avec leur compagnie (L. 12 juill. 1899, art. 2).

Section IV.

Cautionnement.

43. — Le greffier doit avant d'entrer en exercice, déposer le cautionnement attaché à ses fonctions (L. 28 avr. 1816, art. 88). Ce cautionnement produit un intérêt fixé par la loi. Quoique tous les greffiers, aux termes de la loi du 28 avr. 1816, soient assujettis à fournir un cautionnement, il existe cependant une exception en faveur du greffier en chef de la cour des comptes. En effet, ce fonctionnaire, qui est nommé sur la proposition du ministre des Finances, et qui n'a aucun maniement de fonds, ne participe ni aux charges ni aux bénéfices attachés à l'exécution de la loi de 1816. — V. *suprà*, v° *Cautionnement de titulaires ou comptables*.

44. — La quotité de leur cautionnement varie, comme celui du cautionnement des avoués d'après l'importance du tribunal, auquel ils sont attachés. Le cautionnement de greffier en chef de la Cour de cassation est fixé à 8,000 fr. Celui des greffiers des cours d'appel est réglé de la façon suivante : dans les cours où il y a, antérieurement à 1810, 12, 13, 14 conseillers, 12,000 fr.; 20, 21, 22 conseillers, 14,000 fr.; 31 conseillers, 16,000 fr.; à Paris, 20,000 fr. (L. 28 avr. 1816, état n. 8).

45. — Le cautionnement des greffiers des tribunaux de première instance est réglé de la façon suivante pour le tribunal civil où il y avait avant 1810 3 juges et 2 suppléants, 4,000 fr.; 4 juges et 3 suppléants, 5,000; 7 juges et 5 suppléants, 5,500 fr.; 10 juges, 5 suppléants, 6,500 fr., à Paris, 10,000 fr. ; pour les tribunaux de commerce, dans les départements, 3,000 fr. et à Paris, 8,000 fr. (L. 28 avr. 1816, état n. 8).

46. — Le cautionnement des greffiers de justice de paix est ainsi fixé : à Paris, 10,000 fr., à Bordeaux, Lyon, Marseille, 6,000 fr.; dans les communes de 50,000 à 100,000 habitants, 4,000 fr.; de 30,000 à 50,000, 3,000 fr. ; de 10,000 à 30,000, 2,000 fr.; de 3.001 à 10,000, 1,800 fr.; de 3,000 et au-dessous, 1,200 fr. Les greffiers de tribunaux de simple police doivent un supplément supérieur du quart en sus à celui que doivent fournir les greffiers des justices de paix de leur résidence (Ord. 9 oct. 1816, art. 1). Un nouveau cautionnement est nécessaire dans le cas où un greffier devient notaire (Déc. Garde des sceaux du 28 juin 1836) et dans le cas de changement de résidence (Circ. Garde des sceaux, 31 oct. 1836). — V. *suprà*, v° *Cautionnement de titulaires ou comptables*, n. 24, p. 678.

46 *bis*. — Les greffiers sont tenus, avant de pouvoir réclamer leur cautionnement, de déclarer au greffe du tribunal dans le ressort duquel ils exercent, qu'ils cessent leurs fonctions (L. 25 niv. an XIII, art. 5). — V. *suprà*, v° *Cautionnement de titulaires ou comptables*, n. 229 et 230.

Section V.

Prestation de serment.

47. — Les greffiers doivent prêter devant la cour ou le tribunal auquel ils sont attachés le serment professionnel, le décret du 5 sept. 1870 ayant aboli le serment politique. Mais l'accusé n'est pas recevable à contester devant la Cour de cassation et à proposer comme moyen de cassation la validité ou l'invalidité du serment professionnel prêté par le greffier qui a tenu la plume aux assises et rédigé le procès-verbal des débats, et à arguer notamment de ce que ce greffier n'a pas prêté le serment prescrit aux magistrats par la loi du 8 août 1840, mais selon la formule suivante : « Je jure de bien et fidèlement remplir les fonctions de greffier ». — Cass., 21 nov. 1850, Maupou, [S. 51.1.461, P. 51.2.328, D. 50.5.274] — V. Massabiau, t. 3, n. 5121; Garsonnet, t. 1, p. 359.

48. — Au surplus, il y a jusqu'à preuve contraire présomption que le greffier, comme les magistrats composant la cour d'assises, remplit les conditions légales nécessaires à l'exercice de ses fonctions et notamment qu'il a prêté le serment professionnel. — Cass., 8 avr. 1864, Letourneur, [D. 64.5.369]

49. — De même, la capacité du greffier qui a assisté la cour d'assises et dont le procès-verbal des débats constate la présence, repose sur une présomption de droit qui dispense de toute mention spéciale, soit relativement au serment professionnel, soit relativement aux autres conditions de capacité que doivent réunir les greffiers d'audience. — Cass., 28 mars 1867, Rodriguez-Léno, [D. 68.5.368] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 303.

50. — Toutefois est nul le jugement de simple police rendu par un juge assisté, en l'absence du greffier ou du commis-greffier, de l'huissier de service, remplissant momentanément les fonctions de greffier et sans qu'il soit fait mention d'aucune prestation de serment de la part de l'huissier. — Cass., 14 févr. 1879, Thariel et Dhéliat, [S. 81.1.285, P. 81.1.667, D. 80.1.188]

51. — De ce que les greffiers doivent prêter serment devant les tribunaux auxquels ils sont attachés, il s'ensuit que ceux-ci ne peuvent refuser de les y admettre pour une cause autre que leur incapacité légale (L. 16-24 août 1790, tit. 9, art. 1). — Cass., 13 avr. 1893, Proc. gén. près la Cour de cass., [S. et P. 93.1.286, D. 93.1.225]

52. — Le président du tribunal de commerce d'ailleurs commet un double excès de pouvoir en se substituant au tribunal à l'occasion d'une réception de serment à laquelle le tribunal était chargé de procéder, et en refusant de recevoir le serment, non pour une cause d'incapacité légale, mais pour des motifs se rattachant à une question de valeur morale et professionnelle dont l'appréciation n'appartenait ni à lui ni au tribunal (L. 27 vent. an VIII, art. 80). En pareil cas, il y a lieu d'annuler, par la voie du recours en annulation pour excès de pouvoir porté devant la chambre des requêtes, les actes illégalement commis par le président,

et d'ordonner impérativement au tribunal de commerce de procéder à la réception de serment du greffier. — Même arrêt. — V. sur ces points le réquisitoire du Procureur général près la cour de cassation et le rapport de M. le conseiller Petit.

53. — Pour la prestation du serment, la plume est tenue par un commis-greffier ou un greffier provisoire. Une expédition de la prestation du serment est remise sans frais au ministère public pour être transmise au ministre de la Justice par l'intermédiaire du Procureur général. S'il s'agit de la prestation de serment d'un greffier de paix, une seconde expédition est envoyée au ministère public, qui la dépose au greffe du tribunal de première instance (Circ. min. 22 janv. 1823).

54. — En cas d'absence du greffier, le juge de paix peut nommer temporairement un commis-greffier : ce dernier dans ce cas doit être aussi assermenté. — Caron, *Encyclop. des juges de paix*, v° *Commis-greffiers*, n. 7. — *Contrà*, Carré, t. 3, p. 246.

CHAPITRE III.

RÉSIDENCE ET COSTUME.

55. — Les greffiers et leurs commis-greffiers sont tenus de résider dans la ville où est établi la cour ou le tribunal auquel ils sont attachés (Décr. 30 mars 1808, art. 100). Les greffiers de paix, en particulier, sont obligés de résider au chef-lieu du canton, sous peine d'être remplacés. — V. Massabiau, t. 3, n. 5127; Le Poittevin, v° *Greffe-Greffier*, n. 8.

56. — Les greffiers n'ont pas en principe de vacances (Décr. 10 févr. 1806 et 6 juill. 1810). Un congé leur est nécessaire pour pouvoir s'absenter, et ils ne peuvent s'absenter moins de huit jours sans un congé du président du tribunal, moins d'un mois, sans un congé du premier président, et plus d'un mois sans un congé du ministre de la Justice (Circ. min., 8 mars 1843). Les greffiers de paix ne peuvent s'absenter moins de huit jours sans un congé du juge de paix, moins d'un mois sans un congé du ministère public, et plus d'un mois sans un congé du ministre de la Justice. — V. Morin, *Discipl.*, n. 86; Le Poittevin, *loc. cit.*

57. — Comme nous l'avons vu (*suprà*, v° *Costume*, n. 9 et s.), tous les fonctionnaires et membres de l'ordre judiciaire doivent en principe avoir un costume ou autre signe distinctif qui empêche de les confondre avec les simples citoyens, qui fasse connaître la nature de leurs fonctions, et le rang de chacun d'eux, qui oblige à respecter les règles établies pour les préséances et honneurs. — Morin, *Discipline des cours et tribunaux*, t. 2, n. 572.

58. — Les greffiers sont tenus d'être revêtus de leur costume à l'audience (Décr. 30 mars 1808, art. 105; Circ. min. des 24 mai 1824 et 7 juin 1826) et toutes les fois qu'ils sont dans l'exercice de leurs fonctions; le ministère public doit y veiller. Ce costume est fixé par le décret du 2 niv. an XI. A la Cour de cassation, le greffier en chef porte le même costume que les conseillers, avec cette seule différence que le galon d'or de la toque est remplacé par un galon de soie jaune (Décr. 20 v. an XI; Décr. 29 mess. an XI et 4 juin 1806).

59. — Les greffiers en chef des cours d'appel portent le même costume que celui des conseillers, mais sans galon à la toque (Décr. 2 niv. an XI). Ceux des tribunaux civils et des tribunaux de paix portent le même costume que celui des juges, mais sans galon à la toque (Décr. 2 niv. an XI, 7 janv. et 6 juill. 1811). Le costume des greffiers des tribunaux de commerce n'est fixé par aucun texte; en pratique, ils portent le même que les juges.

60. — Les commis-greffiers portent à l'audience le costume réglementaire, c'est-à-dire, à la Cour de cassation, la toge noire avec simarre en soie, la toque de velours sans galon et la ceinture à bords et à galons rouges : aux audiences solennelles et aux cérémonies publiques, le même costume, avec la ceinture en moire rouge.

61. — Les commis-greffiers des cours d'appel portent aux audiences ordinaires la toge noire sans simarre et la toque sans galon : aux audiences solennelles, la toge avec simarre et ceinture (V. Décr. 2 niv. an XI, art. 3). Les commis-greffiers des tribunaux de première instance, de commerce et de paix ont la toge fermée sans simarre (Même Décr., art. 5 et 7).

CHAPITRE IV.

FONCTIONS DES GREFFIERS.

SECTION I.

Règles générales.

62. — Les fonctions des greffiers ont une véritable importance, car ils sont de tous les officiers publics, auxiliaires de la justice, ceux dont le concours est le plus indispensable. Ces fonctions sont multiples : elles exigent beaucoup d'exactitude et de vigilance. Les principales consistent : 1° à assister les tribunaux et les membres des tribunaux, à signer les jugements et les actes des juges, à conserver les archives des tribunaux (C. proc. civ., art. 1040; Décr. 30 mars 1808, art. 93); 2° à délivrer les expéditions des minutes et des actes judiciaires; 3° à procéder à certains actes d'instruction et d'exécution; 4° à recevoir et à transmettre aux juges et aux parties les notifications qui les intéressent et à viser certains actes; 5° à tenir certains registres et à fournir certains états ou tableaux. — V. Rousseau et Laisney, n. 17 et 18, v° *Greffe;* Le Poittevin, v° *Greffe-Greffier*, n. 22 et s.

63. — Les greffiers écrivent sous la dictée du juge, ou rédigent sous son contrôle, les actes, jugements et les procès-verbaux de sa compétence; ils en gardent les minutes, en délivrent les expéditions (C. proc. civ., art. 1040). Tout jugement rendu sans l'assistance du greffier est radicalement nul; il en est de même des autres actes des juges dont il doit être conservé minute. Cette minute est signée par le président et par le greffier (C. proc. civ., art. 138). Le greffier qui les écrit est responsable, comme on le verra ci-dessous, de la conservation de ces actes : ils seraient nuls s'ils étaient faits sans son assistance, ou s'ils n'étaient pas signés de lui. — Boncenne, *Th. procéd. introd.*, t. 1, p. 569.

64. — Les greffiers étant rédacteurs et dépositaires exclusifs des déclarations faites à l'audience, toute copie de ces déclarations tirée par un autre que par le greffier, ne peut servir que de commencement de preuve. — Cass., 3 juin 1812, Carvillon, [S. et P. chr.]

65. — On trouvera *infrà*, v° *Jugement*, n. 2322 et s., diverses décisions relatives à la nécessité et à la preuve de l'assistance du greffier aux jugements. Jugé encore, dans cet ordre d'idées, qu'un jugement correctionnel non signé par le greffier est nul, lorsque la preuve légale et juridique de la présence de ce fonctionnaire à l'audience où a été rendu ledit jugement, ne ressort ni de ses énonciations, ni d'aucun autre document. — Cass., 1er déc. 1855, Geistdorfer, [P. 57.284, D. 56.1.143]

66. — ... Qu'en matière correctionnelle, le défaut de signature du greffier sur la minute du jugement n'emporte pas nullité; qu'il suffit que ce jugement soit signé des juges qui l'a rendu; qu'il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que la présence du greffier soit mentionnée dans le jugement, si en fait le greffier a assisté le tribunal. — Cass., 8 févr. 1839, Messageries de l'Aigle, [S. 39.1.895, P. 39.2.45]

67. — ... Qu'il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que l'expédition du jugement mentionne la présence du greffier à l'audience qui le prive de son assistance, résulte suffisamment de l'apposition de sa signature sur la minute de l'arrêt. — Cass., 3 janv. 1838, Bérit, [S. 38.1.182, P. 38.1.58

68. — Toutes les fois que le juge délivre dans son hôtel des ordonnances qu'il rend au pied des requêtes que lui présentent les parties dans leur intérêt personnel l'assistance du greffier est entièrement inutile (Arg. C. proc. civ., art. 1040). — Boncenne, t. 1, p. 569.

69. — Dans le cas où l'ordonnance rendue sur requête est destinée à recevoir son exécution hors du ressort du tribunal, la partie qui l'a obtenue peut en faire le dépôt au greffe et en obtenir une expédition en forme exécutoire. — Grenoble, 13 juill. 1872, Pons, [S. 72.2.291, P. 72.1183] — *Sic*, de Belleyme, *Ordonn. des référés*, t. 1, p. 409; Bioche, *eod. verb.*, n. 5.

70. — Quant aux audiences de référés proprement dites, le greffier doit y assister, et rédiger une feuille d'audience signée à la minute. — De Belleyme, *loc. cit.* — V. *infra*, v° *Référés*.

71. — En ce qui concerne la présence du greffier au regle-

ment des qualités, V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et crim.), n. 2681.

72. — A la cour d'assises, le tirage au sort du jury de jugement se fait en présence du greffier. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 1101.

73. — Lorsqu'un procès-verbal spécial et distinct de celui des débats de la cour d'assises constate le tirage au sort du jury dans la chambre du conseil, lorsque chacun de ces actes a un intitulé qui lui est propre, que celui du tirage au sort est terminé par cette formule : « et a le président signé avec le greffier », il y a nullité lorsque ce procès-verbal ne porte pas la signature du greffier. Peu importe qu'à la suite et sur la même feuille se trouve le procès-verbal des débats portant la signature du greffier. — Cass., 21 sept. 1840, Bertrand, [P. 41.1.91]

74. — Les greffiers sont chargés d'assister les magistrats directeurs du jury en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique (L. 3 mai 1841). — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

75. — Ils ont la garde du timbre et du sceau de la cour ou du tribunal, et ils appliquent le sceau sur la grosse du jugement qu'ils délivrent (L. 6 pluv. an XIII; Décr. 26 vent. suivant).

76. — Ils remplissent aussi les fonctions de secrétaires du bureau de l'assistance judiciaire. — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 76.

77. — Ils sont chargés de la rédaction et de la garde des bulletins du casier judiciaire ainsi que de la délivrance des extraits (Circ. min. just., 6 nov. 1850). — Bioche, v° *Greffier*, n. 33 à 37 : Rousseau et Laisney, v° *Greffe*, n. 19. — V. *supra*, v° *Casier judiciaire*, n. 158 et s., 226 et s.

78. — C'est au greffier qu'incombe encore le soin de présenter à l'enregistrement les jugements et arrêts dans les vingt jours de leur date. Il délivre au receveur de l'enregistrement un extrait des jugements pour lesquels il n'a pas reçu la consignation des droits. En cas de violation de cette règle, le greffier encourt une amende de 10 fr., et est personnellement responsable des doubles droits (LL. 22 frim. an VII, art. 37; 28 avr. 1816, art. 38).

79. — Les greffiers ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, de dépens, et dommages-intérêts (C. civ., art. 1597), ni se rendre adjudicataires des biens dont la vente se poursuit au tribunal près duquel ils exercent leurs fonctions (C. proc. civ., art. 711). — V. aussi Rousseau et Laisney, v° *Greffe*, n. 31. — V. *suprà*, v° *Cession de droits litigieux*, n. 14 et s.

80. — Les greffiers ne peuvent également, à peine de nullité et de dommages-intérêts, prendre part aux ventes des bois appartenant à l'Etat dans l'arrondissement de leur ressort, ni par eux-mêmes ou par personnes interposées, directement ou indirectement, soit comme parties principales, soit comme associés de cautions (C. forest., art. 21), ni prendre part directement ou indirectement aux adjudications des cantonnements de la pêche fluviale (L. 15 avr. 1829, art. 15).

81. — On s'est demandé si la minute de l'exécutoire de dépens doit être signée tout à la fois par le greffier et par le juge ou peut l'être par le greffier seul. Suivant les uns, la signature du greffier suffit : l'art. 5 du décret de 1807 porte, en effet, que lorsque le montant de la taxe n'aura pas été compris dans l'expédition de l'arrêt ou du jugement, il n'en sera pas délivré exécutoire par le greffier. Entendre le mot « délivré » de la simple remise de l'expédition ce serait supposer à la loi une superfluité. Dans des cas très-graves tels que ceux de distribution par contribution, d'ordre, le greffier est autorisé à délivrer seul, et sans l'intervention du juge, des mandements et des bordereaux de collocation. — Bourges, 9 janv. 1832, Girard de Villesaison, [P. chr. — V. aussi Cass., 12 nov. 1862, Jeanjou (motifs), [S. 63.1.25, P. 63.261] — A plus forte raison en doit-il être ainsi pour l'exécutoire de dépens, qui a moins d'importance.

82. — Selon d'autres, il faut tout à la fois la signature du greffier et celle du président. C'est ce qui se passait déjà sous l'ordonnance de 1667 (Tit. 37, laquelle assimilait l'exécutoire à un jugement. Le décret de 1807 n'est pas introductif d'un droit nouveau. On ne peut argumenter de ce qui a lieu en matière de distribution et d'ordre : s'il en est ainsi dans ces deux cas, c'est que la loi a spécialement attribué au greffier le pouvoir non pas de faire un jugement, mais de délivrer copie exécutoire du procès-verbal de collocation à chacun des créanciers en ce qui le concerne. — Chauveau, *Tarif*, t. 2, p. 64; Boucher d'Argis, p. 362.

83. — Pendant qu'il siège à l'audience, le greffier se sert d'un brouillon sur papier libre destiné à aider sa mémoire. Ce cahier de notes d'audience prises par le greffier se nomme le *plumitif*. Mais celui-ci n'est prescrit par aucune loi, ne présente aucun caractère de fixité, n'est visé ni par le président, ni par le greffier, et n'a en conséquence aucun caractère authentique. — Cass., 29 janv. 1886, Banque de Lyon et de Loire, [S. 86.1.191, P. 86.1.432, D. 86.1.429]; — 10 mai 1887, Corbéron, [S. 88.1.469, P. 88.1.155, D. 87.1.492] — Il ne faut pas toutefois confondre le *plumitif* avec *la feuille d'audience*, feuille sur papier timbré contenant après vérification du plumitif la minute de chaque jugement, aussitôt qu'il est rendu (Décr. 30 mars 1808, art. 36).

Section II.

Tenue des registres.

84. — Les greffiers ont pour devoir de tenir un certain nombre de registres, qui doivent être cotés et paraphés par le président du tribunal ou le juge de paix suivant qu'il s'agit de ceux des greffes des tribunaux ou des justices de paix. Les registres du greffe sont sur papier libre ou sur papier timbré : les premiers sont de simples registres d'ordre, les derniers, les registres officiels.

85. — Ces divers registres sont les suivants : 1° répertoire de tous les actes et jugements devant être enregistrés sur minute (LL. 22 frim. an VII, art. 49; 13 brum. an VII, art. 12, n. 2 Circ. min. 1er déc. 1819); 2° registre des actes et pièces de toute nature, déposés au greffe (L. 22 frim. an VII, art. 43; Décr. 12 juill. 1808, art. 2); 3° registre des actes sujets aux droits de greffe et des expéditions délivrées (L. 21 vent. an VII, art. 13); 4° registre des actes de remise et de publication des extraits de contrat de mariage et des jugements de séparation de biens entre commerçants (C. comm., art. 66 et 67), registre tenu sur papier timbré (Circ. min. just., 5 mai 1813); 5° registre des adjudications et requêtes d'ouverture d'ordres (C. proc. civ., art. 751), sur timbre; 6° registre de l'assistance judiciaire (L. 22 janv. 1851, art. 13), exempt de timbre; 7° répertoire du casier judiciaire (Circ. min. 23 mai 1853 et 1er juill. 1856); 8° registre des droits payés à l'enregistrement; 9° registre des comptes avec les avoués; 10° registre des condamnés à l'emprisonnement (Instr. crim., art. 600; Décr. 18 juin 1811, art. 49; Circ. min., 19 nov. 1811 et 17 avr. 1832); 11° registre des conflits (Ord. 1er juin 1828, art. 14; Circ. min. 5 juill. 1828) tenu au parquet sur papier libre; 12° registre des congés des magistrats (Ord. 6 nov. 1824; Circ. 22 nov. 1822); 13° registre de consignation des frais par les parties civiles (Ord. 28 juin 1832, art. 1; Circ. min. just., 28 juill. 1832; Instr. gén. enreg., 18 août 1826); 14° registre de dépôt des pièces à conviction; 15° registre des déboursés et émoluments (Décr. 24 mai 1854, art. 9), non sujet au timbre; 16° déclarations et affirmations de voyages (Décr. 16 févr. 1887, art. 146), sur papier timbré; 17° registre des déclarations de cessation de fonctions par les officiers publics (L. 25 vent. an VIII, art. 5; 25 niv. an XIII, art. 5), sur papier timbré; 18° registre des diverses délibérations du tribunal ou de la cour (Décr. 30 mars 1808, art. 92) au sujet de la composition et du roulement des Chambres, des suspensions, interdiction, nombre, changement des officiers ministériels, etc.; 19° registre des distributions par contribution (C. proc. civ., art. 658), sur papier timbré (Déc. min. 11 avr. 1830); 20° registre des ordres (Circ. min. 20 nov. 1846); 21° registre des dispenses d'âge, de parenté et d'alliance (Arr. 20 prair. an XI, art. 5; L. 16 avr. 1832; Circ. min. 21 mars 1822 et 10 mai 1824; art. 264, C. civ.), sur papier timbré; 22° registre des affaires d'enregistrement (Circ. min. 9 mai 1821); 23° registre du dépôt annuel des actes de l'état civil (L. 22 frim. an VII; art. 43, C. civ.; Circ. min. 24 sept. 1808 et 10 janv. 1825); ce registre doit être tenu sous peine de 10 francs d'amende; 24° registre des jugements ou des feuilles d'audience (C. proc. civ., art. 438, V. *suprà*, n. 83); 25° registre des inscriptions des titres et diplômes de ceux qui exercent l'art de guérir (L. 30 nov. 1892, art. 9, § 1. — V. *infrà*, v° *Médecine et chirurgie*, n. 63, 67 et s., et *suprà*, v° *Dentiste*, n. 48 et s.); 26° registre des inscriptions des ventes judiciaires (Circ. min. 20 nov. 1846); 27° registre des oppositions ou appel en matière civile (C. proc. civ., art. 163, 549); 28° registre des oppositions ou appels en matière correctionnelle (art. 135, 208, C. instr. crim.; Instr. gén. 30 sept. 1826; LL. 13 brum. an VII, art. 12, § 13; 25 mars

1817, art. 74); 29° répertoire tenu en conformité de la loi du 26 janv. 1892 sur les frais de justice (art. 18, 19 et 20); 30° registre de pointes contenant la date des audiences, leur durée, les jours et causes de vacation, les noms des juges absents, la cause de leur absence, les noms et qualités des suppléants (Décr. 30 mars 1808, art. 11); 31° registre des pourvois en cassation; 32° registre des productions dans les instructions par écrit (C. proc. civ., art. 108); 33° registre des recettes et dépenses; 34° registre pour servir à l'état des récidives (Circ. min. 30 oct. 1818 et 10 oct. 1834); 35° rôle général des causes (Décr. 30 mars 1808, art. 55), exempt du timbre; 36° registre des soumissions de caution (C. proc. civ., art. 519; C. instr. crim., art. 120), sur timbre; 37° transcriptions des commissions et brevets des prestations de serment (L. 16 therm. an IV, art. 2; C. forest., art. 5; 15 avr. 1829, art. 7), exempt de timbre; 38° registre des testaments (C. proc. civ., art. 916, 918, 919, 920), sur papier timbré, mais facultatif; 39° registre des actes importants (arrêts de la Cour de cassation, ordonnances du ministre de la Justice ou du premier président pour la tenue des assises, procès-verbaux d'installation du tribunal, etc.); 40° registre pour la transcription des lois (Arr. 12 prair. an IV et 16 prair. an VIII, Instr. min. Just. 17 avr. 1810); 41° registre d'ordre pour les scellés (C. proc. civ., art. 925), exempt de timbre; 42° rôle d'exception (Décr. 30 mars 1808, art. 56) prescrit pour les causes utiles dispensées de l'inscription générale et qui concernent les droits d'enregistrement, d'hypothèque, de greffe, et en général les contributions dues à l'Etat; 43° registre des sociétés commerciales (C. comm., art. 42), sur timbre; 44° registre des actes de prestation du serment des experts (L. 13 brum. an VII, art. 12, n. 1), sur timbre, mais facultatif; 45° registre des oppositions au remboursement des cautionnements des officiers ministériels (L. 25 niv. an XIII, art. 2), sur papier libre; 46° registre des tables décennales des actes de l'état civil (Décr. 20-21 sept. 1792, tit. 2, art. 15) sur papier timbré; 47° inventaire du mobilier du tribunal (Arr. 26 juill. 1829, 3 févr. 1830; Circ. min. Just. 5 avr. 1830; Décr. 20 juill. 1853); 48° registre des visas donnés par le greffier, sur papier timbré; 49° registre des renonciations et acceptations de succession (C. civ., art. 784 et 793), sur papier timbré; 50° registre des déclarations affirmatives en cas de saisie (C. proc. civ., art. 591), sur papier timbré, mais facultatif; 51° registre des interdictions et nominations de conseil judiciaire (L. 16 mars 1893, art. 4). — V. Le Poittevin, v° *Greffe-Greffier*, n. 124.

86. — Les greffiers des cours d'appel doivent tenir les registres suivants : 1° registre des productions dans les causes qui s'instruisent par écrit; 2° registre des oppositions; 3° registre des jugements; 4° registre des dépôts; 5° répertoire; 6° registre pour la transcription des lois; 7° registre pour les délibérations de la cour en assemblée générale; 8° registre des actes importants; 9° rôle général; 10° registre des droits de greffe; 11° registre de pointes.

87. — Les greffiers des tribunaux de commerce tiennent : 1° les répertoires prescrits par l'art. 49, L. 22 frim. an VII; 2° les registres des droits de greffe prescrits par l'art. 13, L. 21 vent. an VII; 3° les registres des dépôts de rapports d'experts, sentences arbitrales et autres actes (Décr. 12 juill. 1808, art. 2); 4° un registre des dépôts de bilan; 5° un registre des faillites; 6° un registre des procès-verbaux de faillite; 7° un registre des jugements; 8° un rôle semblable à celui des tribunaux civils.

88. — Les greffiers des justices de paix doivent tenir les registres ci-après : 1° un registre sur papier timbré, sur lequel on inscrit tous les actes soumis à l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 53); 2° un plumitif; 3° un registre d'émoluments perçus pour les actes de leur ministère (Ord. 17 juill. 1825); 4° registre des avertissements (Circ. min. 26 mai 1855); 5° registre de non comparution en conciliation (C. proc. civ., art. 58); 6° registre des actes de dépôts et consignations pour les parties civiles (Ord. 28 juin 1832, art. 2); 7° registre d'ordre pour les affaires criminelles et de police, sur papier libre; 8° registre pour l'inscription des élèves en pharmacie (Ord. 5 févr. 1865, art. 4), sur papier libre; 9° registre des actes de dépôt des notaires et officiers de l'état civil (L. 2 mai 1861), sur papier libre; 10° registre des prestations de serment; 11° registre des ventes mobilières (Décr. 29 mars 1879); 12° registre pour inscrire les oppositions et les appels; 13° registre d'audience (Déc. min. int., 22 mars 1808).

89. — Les greffiers des tribunaux correctionnels tiennent plus spécialement les registres suivants : 1° registre des citations libellées en forme de plaintes (Décr. 30 mars 1808, art. 56), sur papier libre; 2° registres des appels, tenus en double : l'un sur papier libre visé par timbre pour les appels du ministère public et des condamnés détenus, l'autre sur timbre pour les appels des non détenus (art. 12, § 13, L. 13 brum. an VII, art. 74; 25 mai 1817); 3° registre des actes et jugements enregistrés sur minute (L. 22 frim. an VII, art. 49); 4° registre des pourvois en cassation tenus en double comme le registre des appels (C. instr. crim., art. 411; 5° registre des pourvois en cassation enregistrés en débet (pourvois du ministère public, des communes, des établissements publics et des administrations agissant dans l'intérêt de l'Etat); 6° registre de toutes les condamnations correctionnelles à l'emprisonnement (Circ. min. just., 17 août 1832); 7° registre des pourvois visés pour timbre; 8° registre des états de crédit pour ports de lettres et paquets (art. 101, Décr. 18 janv. 1811); 9° registre des sommes versées en consignation par les parties civiles (art. 1, Ord. 28 juin 1832); 10° registre des pièces à conviction; 11° registre des objets saisis; 12° registre des extraits pour la poursuite des condamnations et le recouvrement des frais.

90. — Les greffiers des conseils de prud'hommes doivent tenir : 1° un registre où est inscrite la situation respective des négociants et chefs d'ateliers (L. 18 mars 1806, art. 21); 2° un registre des dessins de fabrique (L. 18 mars 1806, art 16; — V. *suprà*, v° *Dessins et modèles industriels*, n. 132 et s.); 3° un registre d'audience, sur lequel ils portent tout ce qui s'est passé à l'audience (Déc. min., 20 juin 1809).

91. — Le greffe de la Cour de cassation tient sur papier libre : 1° un registre général de tous les pourvois en matière civile, commerciale, criminelle ou électorale : les affaires y sont inscrites au fur et à mesure de leur arrivée (Ord. 15 janv. 1826, art. 7); 2° deux rôles de distribution pour chaque chambre, un pour les affaires urgentes, un pour les affaires ordinaires (*Ibid.*, art. 8); 3° un registre sur lequel sont mentionnés les dépôts de rapports faits par les magistrats et qui est en pratique distinct du rôle de chaque chambre (*Ibid.*, art. 15); 4° un registre de caisse pour les droits de greffe résultant du reglement de 1738 (tit. 16, art. 22) et de l'arrêt du conseil du 12 sept. 1739, qui sont intégralement versés au Trésor par l'intermédiaire du receveur de l'enregistrement, et qui ont été maintenus par l'art. 4, L. 26 janv. 1892, lequel texte supprime les droits de greffe de toute nature perçus au profit du Trésor par l'administration de l'enregistrement devant les autres juridictions civiles ou commerciales; 5° un registre des congés des magistrats; 6° un registre des cérémonies extérieures auxquelles la cour prend part; 7° le registre répertoire prescrit par l'art. 49, L. 22 frim. an VII, et qui est le seul sur papier timbré. — V. *suprà*, v° *Cassation* (Cour de), n. 333 et s. — V. Sarraute, n. 74 et s.

Section III.

Obligations et droits divers des greffiers.

92. — Les greffiers des cours d'appel et des tribunaux de première instance doivent tenir leur greffe ouvert tous les jours, excepté les dimanches et fêtes, aux heures réglées par le tribunal ou la cour, de manière qu'ils soient ouverts au moins huit heures par jour (Décr. 30 mars 1808, art. 70).

93. — Les greffiers sont tenus de délivrer aux parties intéressées les expéditions ou copies grossoyées des jugements et actes quelconques du greffe. Les expéditions diffèrent des copies collationnées en ce que les premières sont faites sur la minute et les secondes sur une pièce quelconque représentée. On appelle *copies figurées* celles qui sont sur du papier égal en grandeur à celui de l'original avec les mêmes espèces, les mêmes renvois et les mêmes ratures, de manière à représenter aux yeux le plus exactement possible la forme de l'acte. La copie figurée n'est pas un fac-similé, car la forme de l'écriture n'a pas besoin d'être reproduite. L'expédition revêtue de la formule exécutoire s'appelle *grosse*. — Sarraute, n. 1059. — V. *infrà*, v° *Grosses et expéditions*.

94. — Le greffier ne peut se refuser à délivrer des expéditions aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants droit, sous peine d'être condamné par corps; il ne serait fondé dans son refus que dans le cas où il ne serait pas encore payé des frais et déboursés de la minute (C. proc. civ., art. 849, 850 et 851). Le greffier doit encore, à la différence des notaires,

délivrer des expéditions à tous requérants sans pouvoir exiger de justification de l'intérêt qu'ils ont à cette délivrance, et peut être condamné aux dépens et à des dommages-intérêts (C. proc. civ., art. 853) ; il peut d'ailleurs délivrer soit une copie complète, soit de simples extraits, selon la demande et le désir des requérants.

95. — Le greffier d'un tribunal de commerce, qui, par suite de l'erreur d'un avoué, mandataire de la partie ayant obtenu gain de cause, a laissé insérer dans les qualités du jugement un fait inexact (dans l'espèce la mention, à une date fausse, de l'enregistrement du pouvoir donné par la partie à l'avoué) ne peut mettre à la délivrance de la grosse du jugement cette condition que la partie ou son avoué devra le garantir de toutes poursuites qui pourront être dirigées contre lui, à raison de cette fausse énonciation, soit par l'administration de l'enregistrement, soit par le ministère public. En supposant même qu'une condamnation en dommages-intérêts pût être prononcée au profit du greffier contre la partie elle-même, le refus du greffier de délivrer la grosse ne serait pas mieux fondé, aucune connexité n'existant entre la créance des dommages-intérêts et l'obligation du greffier. — Besançon, 16 mars 1882, Vinot, [S. 83.2.196, P. 83.1.989, D. 82.2.23]

96. — Les greffiers ne peuvent délivrer aucune expédition en matière civile que les droits n'aient été acquittés, sous peine de restitution du droit et de 100 fr. d'amende (réduite à 20 fr. par la loi du 16 juin 1824), sauf en cas de fraude et de malversation évidente à être poursuivis devant les tribunaux, conformément aux lois (Même loi, art. 11). L'interdiction de délivrer une expédition du jugement avant qu'il soit enregistré ne s'applique qu'aux particuliers ; celles réclamées par le ministère public peuvent être délivrées dans tous les cas (*Journ. Enreg.*, art. 5452).

97. — Il est fait mention dans toutes les expéditions, de la quittance des droits perçus sur la minute, par une transcription entière et littérale de cette quittance (L. 22 frim. an VII, art. 44), à peine d'une amende de 10 fr. réduite à 5 fr. par l'art. 10, L. 16 juin 1824. S'il se trouve dans un greffe un dépôt de minutes d'actes notariés, le greffier peut en délivrer les grosses et expéditions (L. 25 vent. an XI, art. 60).

98. — Toutefois l'administration de l'enregistrement a reconnu que le greffier qui délivre expédition de la décision intervenue, tant sur l'appel principal que sur un appel incident, ne contrevient pas, dans le cas où aucune consignation n'a été faite à raison de ce dernier appel, aux prohibitions portées par l'art. 4 de l'arrêté du gouvernement du 10 floréal an XI (Sol. adm. de l'Enreg., 2 avr. 1865).

99. — Le greffier à qui une expédition est demandée est en droit d'exiger la consignation préalable des droits de greffe et d'enregistrement, même alors que cette expédition est demandée par un avoué. — Pau, 8 mars 1865, N..., [S. 65.2.27, P. 65.208, et conclusions de M. l'avocat général, Lespinasse, D. 66.2.42] — Et dans ce cas, dit M. Noue, s'il n'y a désaccord que sur le montant de la somme à consigner, comme la contestation n'est plus qu'une question de taxe provisoire et de discipline intérieure, elle est de la compétence exclusive du président du tribunal auquel appartient le greffier et non de celle du tribunal civil. — Trib. Poitiers, 13 juin 1865, Frémy, [S. 65.2.311, P. 65.1149, D. 66.3.55]

100. — Lorsqu'une expédition est signée avant que les droits aient été acquittés, elle peut tomber entre les mains soit des clercs d'avoués, soit des particuliers qui par oubli ou par ignorance s'en serviraient avant qu'elle n'eût été portée au receveur de l'enregistrement. Pour éviter ce danger, la plupart des greffiers ne signaient les expéditions que lorsque les droits de greffe, aujourd'hui supprimés, avaient été acquittés et que la quittance du receveur avait été donnée. — Perrin, *Essai sur les greffes*, p. 76.

101. — Dans les expéditions de jugements qu'il délivre, un greffier ne peut comprendre les jugements de renvoi ou remises de cause. S'il les y comprend, le coût en doit rester à sa charge (C. proc. civ., art. 1031 ; Décr. 16 févr. 1887, art. 83). — Rennes, 28 mai 1829, Laporte, [S. et P. chr.]

102. — Les greffiers des tribunaux correctionnels ont également le droit de délivrer aux parties, avec l'autorisation du procureur général, des expéditions des plaintes, dénonciations, ordonnances ou jugements définitifs (Déc. 18 juin 1811, art. 56). Toutefois le greffier n'étant pas dépositaire des plaintes déposées au parquet et qui n'ont donné lieu à aucune poursuite, ne peut en délivrer d'expédition. — Chambéry, 11 août 1886, [Rec. Proc. civ., 1886, p. 378]

103. — D'ailleurs et en thèse générale le procureur général ne doit permettre la délivrance d'une expédition d'une information criminelle quelconque qu'au cas où celle-ci a été suivie de condamnation, et lorsque ceux qui la demandent justifient d'un intérêt sérieux. — Cass., 17 juin 1834, Proc. gén. à la Cour de cass., [S. 34.1.629, P. chr.]

104. — Le greffier ne peut délivrer expédition d'un jugement, avant qu'il soit signé, sous peine d'être poursuivi comme faussaire (V. Carré, t. 1, p. 703, art. 139). Mais l'expédition ferait foi jusqu'à inscription de faux.

105. — Si le requérant veut avoir une grosse, on ne peut lui délivrer une expédition partielle, l'acte devant être transcrit en entier (V. art. 583 et 673, C. proc. civ.) ; s'il veut avoir une simple expédition dans cette forme, il le peut : on ne transcrira que les passages dont il dit avoir besoin. C'est ce qu'on appelle un extrait *parte in qua*. — Sarraute, n. 1068.

106. — Nous avons dit *suprà*, n. 95, que les greffiers des tribunaux civils doivent mentionner dans toute expédition le paiement des droits d'enregistrement au moyen de la copie littérale et entière de la mention d'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 44 et 45), ils doivent également indiquer au bas des expéditions le détail des déboursés et droits auxquels elles donnent lieu (Ord. 17 juill. 1825, art. 1 ; Décr. 24 mai 1854, art. 9 ; 18 juin 1880, art. 15) ; mais d'après l'art. 12, Décr. 24 mai 1854, il leur est interdit de recevoir, sous quelque prétexte que ce soit, d'autres ou plus forts droits que ceux qui leur sont alloués : le contrevenant est, suivant la gravité des circonstances, destitué de son emploi et poursuivi pour l'application des peines prononcées soit par l'art. 23, L. 21 vent. an VII, soit par l'art. 174, C. pén., sans préjudice de la restitution des sommes perçues et de tous dommages-intérêts, s'il y a lieu (V. pour les greffiers des tribunaux de commerce les dispositions analogues dans l'art. 16, Décr. 18 juin 1880).

107. — Les greffiers des tribunaux et des cours peuvent, toutefois, sans contrevenir aux dispositions de l'art. 12, Décr. 24 mai 1854, s'engager à remettre moyennant une redevance convenue des copies sans signature et sans cachet officiel, à des directeurs ou rédacteurs de journaux ou recueils, pour être insérés dans ces journaux ou recueils. Mais on ne saurait considérer comme licite l'engagement pris par un greffier envers un seul directeur ou imprimeur, et contenant la création, en faveur de celui-ci, d'un privilège personnel, véritable monopole exclusif du même droit pour les autres publicistes. Par suite, le directeur ou imprimeur peut se refuser au paiement de la redevance convenue. — Cass., 2 févr. 1886, Leboyer, [S. 86.1.25 P. 86.1.106, D. 86.1.126]

108. — Les expéditions ne peuvent être délivrées que sur papier timbré (L. 28 avr. 1816, art. 13). Elles sont en général dispensées d'enregistrement, mais soumises au droit de timbre de 1 fr. 80 (LL. 22 frim. an VII, art. 8 ; 13 brum. an VII, art. 19 ; 2 juill. 1862, art. 17).

109. — De même, et par exception, on délivre sur papier libre : 1° toutes les expéditions des jugements et arrêts correctionnels et criminels, lorsqu'elles sont délivrées aux parquets et aux agents forestiers ; 2° les expéditions ou extraits des jugements ou arrêts, sur lesquels les administrations publiques, spécialement l'administration de l'enregistrement, poursuivent le paiement des sommes dues à l'Etat, des frais judiciaires, par exemple ; 3° les actes et expéditions délivrés aux assistés judiciaires sur une ordonnance du juge de paix ou du président du tribunal (L. 30 janv. 1851, art. 10) ; 4° les certificats délivrés aux particuliers constatant l'absence de toute condamnation au casier judiciaire d'un individu (L. 26 janv. 1892, art. 5) ; 5° les expéditions délivrées par les greffiers de justice de paix en matière civile (L. 26 janv. 1892, art. 12).

110. — Les expéditions délivrées en matière civile ou commerciale par les greffiers des tribunaux de première instance et des cours d'appel, doivent contenir de 12 à 14 syllabes à la ligne, compensation faite entre les lignes, et 20 lignes à la page (L. 26 janv. 1892, art. 13) ; les mandements ou bordereaux de collocation, en matière d'ordre et de contribution, 35 lignes à la page et de 20 à 25 syllabes à la ligne, compensation faite d'une feuille à l'autre (L. 26 janv. 1892, art. 14) ; les expéditions en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, 28 lignes à la page et 14 à 16 syllabes à la ligne (Ord. 18 sept. 1833, art. 9). Les expéditions des greffiers de justice de paix sont régies par l'art. 20, L. 13 brum. an VII, et l'art. 12, L. 26 janv. 1892, et celles

en matière criminelle, correctionnelle et de simple police par le décret du 18 juin 1811, art. 48 (28 lignes à la page et 14 à 16 syllabes à la ligne). Même règle pour les expéditions de jugements civils rendant exécutoires les condamnations prononcées par les conseils de guerre (L. 30 niv. an V, art. 3; Déc. min. Fin., 29 sept. 1812; *J. Enreg.*, n. 4438). La compensation entre les lignes doit avoir lieu non pour chaque page envisagée isolément, mais sur l'ensemble de l'expédition.

110 *bis*. — Les greffiers des tribunaux civils qui délivrent des expéditions contenant moins de lignes et de syllabes que le nombre prescrit, encourent une amende de 100 fr. et la peine de la destitution (L. 21 vent. an VII, art. 23). — Cass., 16 mai 1806, Wauters, [S. et P. chr., *J. Enreg.*, n. 2342]

111. — Dans les expéditions des actes renfermant des tableaux en chiffres qui ne peuvent être coupés sans en détruire l'intelligence, il est permis de reproduire ces tableaux, sauf aux greffiers à établir à la fin par une récapitulation certifiée le nombre des lignes y contenues, pour qu'après vérification les droits de timbre (on disait autrefois et de greffe) soient perçus, à raison du nombre de lignes fixé par la loi (Inst. gén., 20 juill. 1820, p. 942).

111 *bis*. — Le greffier peut délivrer des extraits des mercuriales déposées au greffe. Ce sont des certificats portant qu'à la foire et au marché de tel jour, le prix de telle denrée se montait à tant (V. *infrà*, v° *Mercuriales*). Ces extraits se donnant sur papier d'expédition sont sujets à enregistrement.

112. — Une seconde grosse de jugement ne peut être délivrée à la même partie qu'en vertu d'une ordonnance du président du tribunal où il a été rendu (C. proc. civ., art. 854) : il faut de plus que le greffier dresse procès-verbal au greffe à l'effet de constater en minute l'observation de cette formalité et de celles prescrites par l'art. 844, C. proc. civ., et l'art. 20, L. 25 vent. an II. L'ordonnance et la requête doivent demeurer jointes à la minute du jugement : on y annexe également l'ordonnance de référé qui aurait été rendue en cas de contestation ; le procès-verbal et celui qui doit être tenu quand il est intervenu une seconde ordonnance, doivent, puisque ce sont en partie des actes de dépôt, être portés sur le registre des dépôts (Décr. 12 juill. 1808, art. 2).

113. — Les greffiers étant dépositaires des registres de l'état civil, peuvent en délivrer des expéditions, avec mention des rectifications et additions, s'il y a lieu. Si un acte de l'état civil a été rectifié par jugement, il ne peut plus être délivré qu'avec les rectifications ordonnées, à peine de tous dommages-intérêts (L. 25 vent. an XI, art. 28; L. 17 août 1897; art. 76, 151, C. civ. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 750 et s.). Quand les greffiers sont appelés à faire des copies des registres de l'état civil, en cas de perte des registres d'une commune, ils n'ont droit qu'à un émolument de 0 fr. 20 par acte, sans distinction (Déc. min. 17 déc. 1817, et 4 déc. 1818). — Bioche, v° *Greffe*, n. 149.

114. — Les greffiers sont encore dépositaires de nombreuses pièces, qui ne sortent plus du greffe une fois qu'elles y ont été remises. Elles y reçoivent deux destinations : ou bien, elles doivent exister en originaux et être délivrées en expéditions, ou bien elles doivent servir de documents à l'autorité publique. Tels sont : 1° les minutes de rapports d'experts déposés au greffe du tribunal qui aura ordonné l'expertise (C. proc. civ., art. 319); 2° l'état des inscriptions hypothécaires prises sur les immeubles dont le prix est à distribuer en matière d'ordre et qui doit être déposé au greffe en même temps que les actes d'aliénation (C. proc. civ., art. 750); 3° les procès-verbaux dressés par les notaires, en cas de difficultés entre copartageants (C. proc. civ., art. 97); 4° les sentences arbitrales rendues exécutoires par ordonnance du président du tribunal civil et qui doivent être déposées par l'un des arbitres (C. proc. civ., art. 1020); 5° les copies de contrats pour purger certaines hypothèques légales (mineurs, femmes mariées) (C. civ., art. 2193 et 2194), qui sont ordinairement déposées par un avoué, quoique son ministère ne soit pas de rigueur, puisque la purge n'est pas une instance (Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, t. 2, n. 4561; Carré, *Taxe en matière civile*, p. 462); 6° les répertoires des notaires (L. 29 sept.-6 oct. 1791, tit. 3, art. 16; L. 16 flor. an IV, art. 1; 16 juin 1824, art. 10); 7° les signatures et paraphes des notaires (L. 25 vent. an XI, art. 19); 8° les empreintes des marteaux de l'administration des forêts (C. forest., art. 7, 32 et 74); 9° les empreintes des fers servant à marquer les animaux admis au pâturage et au pacage dans les forêts domaniales (C. forest., art. 55 et 74); 10° les cahiers des charges contenant l'énumération du titre exécutoire en vertu duquel la saisie a été faite, du commandement, du procès-verbal de saisie, ainsi que des autres actes et jugements intervenus postérieurement à la désignation des immeubles, telle qu'elle a été insérée dans le procès-verbal, les conditions de la vente, une mise à prix de la part du poursuivant (C. proc. civ., art. 690).

115. — Les greffiers sont, en outre, dépositaires à titre perpétuel de divers actes ou objets que certaines lois ordonnent de déposer dans les greffes. C'est ainsi qu'on y dépose : les extraits de jugements portant interdiction (C. civ., art. 501, modifié par la loi du 16 mars 1893) : les extraits de cahiers des charges en matière de ventes (C. proc. civ., art. 643 et 644), les extraits de demandes en séparation de biens (C. proc. civ., art. 866), les extraits de jugements de séparation de biens (C. proc. civ., art. 872, 880), les extraits de contrats de mariage entre négociants (C. comm., art. 67 et 68), (lesquels extraits doivent être déposés dans les greffes des tribunaux civils de commerce du domicile du mari), les extraits de contrats de mariage d'époux séparés qui embrassent la profession de commerçants (C. comm., art. 69), les extraits de jugements prononçant la faillite (C. comm., art. 482 et 580). Ces divers actes sont mentionnés sur le registre des dépôts.

116. — Il a été jugé qu'on devait appliquer aux jugements des tribunaux de commerce la règle établie pour les tribunaux civils par l'art. 548, C. proc. civ., lequel, pour l'exécution des jugements ordonnant des mainlevées, des paiements ou autres choses à faire par les tiers, exige, lorsque ces jugements sont par défaut ou susceptibles d'appel, que le poursuivant rapporte un certificat contenant la date de la signification du jugement et une attestation de non-opposition ni appel. En conséquence, les greffiers des tribunaux de commerce sont tenus comme ceux des tribunaux civils, d'avoir un registre destiné à recevoir, en conformité des art. 163 et 549, C. proc. civ., la mention des actes d'opposition ou d'appel envers les jugements de ces tribunaux, et de délivrer, par suite, à toute réquisition les certificats de non-opposition ou d'appel nécessaires pour l'exécution de ces jugements en ce qui concerne les tiers. — Cass., 9 juin 1856, Dramard, [S. 56.1.561, P. 56.2.291, D. 56.1.233]; — 13 janv. 1859, Dramard, [S. 59.1.145, P. 59.238, D. 59.1.5] — Une circulaire de la chancellerie du 15 mai 1887, [*Bull. min. just.*, 1887, p. 75], rappelant la jurisprudence précitée de la Cour de cassation, invite les greffiers des tribunaux de commerce, qui ne se sont pas conformés à cette exigence, à tenir désormais le registre des oppositions et appels.

117. — Les greffiers portent sur des registres particuliers les dépôts des testaments olographes (C. civ., art. 1007; C. proc. civ., art. 918, 919 et 920) ou des testaments mystiques (C. civ., art. 1009, § 2), les renonciations à succession (C. civ., art. 784; C. proc. civ., art. 997), lesquelles se font au greffe du tribunal du domicile de chaque défunt (C. civ., art. 110), les acceptations de successions sous bénéfice d'inventaire (C. civ., art. 793; V. *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 46 et s.), les renonciations à communauté conjugale (C. civ., art. 1457; C. proc. civ., art. 874 et 997), les déclarations d'inscription de faux (C. proc. civ., art. 218), les déclarations de surenchère en cas de vente sur saisie (C. proc. civ., art. 709), ou de surenchère en cas de vente des immeubles du failli (C. comm., art. 573), les déclarations d'opposition à jugement et d'appel (C. proc. civ., art. 163 et 549), les actes rectificatifs de l'état civil (C. civ., art. 49, et C. proc. civ., art. 850); lorsque la rectification est obtenue, il doit en être fait mention expresse, en marge de l'acte réformé, tant au greffe qu'à la mairie, et le ministère public doit veiller à ce que la mention soit faite même sur les deux registres (C. civ., art. 49; Av. Cons. d'Ét., 4 mars 1808; — V. *suprà*, v° *État civil*, n. 752); les exemplaires des marques de fabrique (L. 23 juin 1857, art. 1 et 2), qui sont déposées au greffe du tribunal de commerce ou à celui du tribunal civil qui en tient lieu; les expéditions des actes de sociétés commerciales (L. 24 juill. 1867, art. 55, § 1). Quant aux valeurs d'argent, sommes, objets mobiliers et armes déposés ou confisqués, les greffiers doivent veiller avec un très-grand soin à leur conservation. Ils ne peuvent jamais ni se les approprier, ni les déplacer sans s'exposer aux peines portées par les art. 169 et s., C. pén. (Instr. crim., 6 fevr. 1821, n. 969).

118. — Les objets déposés au greffe sont conservés jusqu'après le jugement, et remis soit aux propriétaires à qui ils ont

été soustraits, soit aux administrations publiques (domaines, douanes, contributions indirectes) auxquelles les lois les attribuent. S'il y a lieu de les vendre pour cause de détérioration ou pour éviter l'envahissement, les greffiers doivent présenter au président du tribunal une requête qui les autorise à faire au domaine la remise des effets mobiliers déposés à l'occasion des procès civils ou criminels (Ord. 22 févr. 1829). Les receveurs des domaines sont chargés de procéder aux ventes aux enchères et d'en recevoir le prix (Instr. 9 août 1831. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1671). A l'égard de la restitution du prix des ventes, la prescription est celle de trente ans établie par l'art. 2262, C. civ.

119. — Les greffiers reçoivent les déclarations de pourvoi en cassation, formées par la partie civile, le prévenu, le ministère public et les personnes civilement responsables du délit (C. instr. crim., art. 216 et 417). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 11 et s., et *Cassation* (mat. crim.), n. 214 et s. — Ils reçoivent également, en matière correctionnelle ou de simple police, les sommes présumées nécessaires par les frais de la procédure et qui doivent être consignées entre leurs mains par la partie civile n'ayant pas justifié de son indigence (Décr. régl. du 18 juin 1811, art. 160). — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 295 et s.

120. — Aucune pièce des archives, minutes ou annexes, ne doit, en principe, et surtout en matière civile, être déplacée hors du greffe (Inst. min. Just., 17 therm. an VII, et Circ. adm. de l'enreg. du 14 vent. an IX, n. 1974). Cette règle souffre des exceptions dans le cas, notamment, où les significations de jugements criminels ou de police se font sur minutes (Décr. 18 juin 1811, art. 70), et dans le cas où l'huissier qui a un mandement du juge d'instruction pour instrumenter hors de son ressort est obligé pour obtenir son salaire, de joindre le mandement à son mémoire de frais. Au reste, et avant toute remise du mandement, il est fait une copie collationnée, certifiée par le juge d'instruction, et qui reste jointe au dossier.

121. — De même, en matière criminelle, il y a lieu au déplacement des minutes, papiers, dossiers hors du greffe pour la transmission d'une procédure à la cour d'appel ou à la Cour de cassation : dans ce cas, le greffier doit dresser un inventaire qu'il joint à son envoi, à peine de 100 fr. d'amende. Décharge lui est donnée en bas de cet état (art. 59, 60, 129 et 130, Décr. 18 juin 1811).

122. — Quand un tribunal ordonne l'apport des minutes d'un autre tribunal, le greffier a le droit, comme tout autre dépositaire public, de faire en personne le transport et la remise des pièces sans qu'on puisse l'obliger à les confier à des tiers (art. 13, Décr. 10 juin 1811), et même en matière civile, il peut exiger la consignation préalable des frais de port et de déplacement ou prendre un exécutoire, s'il les a avancés.

123. — Par exception encore, les employés de l'administration de l'enregistrement ont le droit de prendre communication, sur leur simple réquisition, des papiers et actes déposés au greffe et d'en tirer des extraits sans frais (L. 22 frim. an VII, art. 12). Pareillement les procureurs généraux près les cours d'appel doivent, dans les cinq premiers jours de chaque mois, faire le récolement des minutes sur les répertoires, et constater par procès-verbal l'état matériel des feuilles d'audiences et des minutes d'actes passés dans les greffes de la cour dans le mois qui précède le récolement (Ord. 5 nov. 1823, art. 1 et Circ. min. 11 mars 1824). Les procureurs de la République doivent dans le même temps procéder aux mêmes vérifications et constatations dans les greffes de première instance (Même ord., art. 2. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 448 et s.). Enfin chaque mois, les juges de paix doivent dresser dans le même délai, avec les mêmes formalités, procès-verbal de l'état de leurs registres, et les présidents des tribunaux de commerce, constater dans le même temps et les mêmes formes l'état matériel et de situation des feuilles d'audience, et de toutes autres minutes de jugements et actes reçus et passés dans le greffe de leur juridiction (Même ord., art. 3 et 6).

124. — Les greffiers des tribunaux de première instance sont, en outre, investis de nombreuses fonctions particulières que nous avons maintenant passer en revue. C'est ainsi, tout d'abord, qu'ils ont le droit, concurremment avec les commissaires-priseurs, les notaires et les huissiers, les greffiers des tribunaux de commerce et de justice de paix, de vendre les meubles sur saisie (L. 22 frim. an VII, art. 1. — Besançon, 29 juin 1881, Rousselle, [S. 82.2.19, P. 82.1.983, D. 82.2.1] — Carré, t. 2, p. 400.

125. — Toutefois les commis-greffiers, même assermentés, n'ont pas le droit de procéder aux ventes mobilières. — Cass., 8 déc. 1846, Huissiers de Limoux, [S. 48.1.159, P. 47.1.5, D. 47.1.34] — Le greffier d'ailleurs, ou même tout officier public, ne peut, comme nous l'avons dit ci-dessus, se rendre adjudicataire (C. civ., art. 1596). Mais il peut enchérir et se rendre adjudicataire pour le compte d'un tiers (Bioche, v° *Greffier*, n. 330); les incapacités de l'art. 711, C. proc. civ., ne s'appliquent pas à la vente sur saisie-exécution. — Chauveau, t. 1, quest. 2105. — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

126. — En cas d'adjudication, c'est au greffe du tribunal et sur le cahier des charges qu'a lieu l'adjudication de *command* (L. 11 brum. an VII, art. 19). L'adjudicataire fait par le même acte sa déclaration constatant qu'il accepte, et la signe; dans le cas contraire, il est fait mention des causes qui l'empêchent de signer (Carré, *Quest.* 2369). — V. *suprà*, v° *Command* (déclaration de).

127. — En ce qui touche la purge des hypothèques dispensées d'inscription, c'est au greffe du tribunal de la situation des lieux que les acquéreurs d'immeubles déposent la copie collationnée de leur contrat (art. 2194, C. civ.). Mais l'assistance d'un avoué n'est pas nécessaire pour le dépôt au greffe, ce dépôt pouvant être fait par la partie elle-même ou par son fondé de pouvoir. — Cass., 31 mars 1840, Petré, [S. 40.1.306, P. 40.1.606] — V. *infrà*, v° *Hypothèque*, n. 4244 et s.

128. — Ce sont également les greffiers qui reçoivent au greffe l'inscription ou déclaration par laquelle le demandeur en faux, somme la partie adverse de déclarer si elle veut faire usage de l'écrit argué de faux, et que celle-ci répond affirmativement (art. 218 et s., C. proc. civ.).

129. — Les greffiers doivent se conformer exactement aux prescriptions établies par le Code de procédure civile, en ce qui les concerne, à peine d'interdiction, et d'une amende qui ne peut être moindre de 100 fr. et des dommages-intérêts des parties (art. 244, même Code). — V. *suprà*, v° *Faux incident*.

130. — Lorsqu'une expertise est nécessaire, si les parties se mettent d'accord sur le choix de leurs experts elles doivent faire connaître ceux qu'elles ont choisis, par une déclaration au greffe (art. 306, C. proc. civ.). Les parties, dans ce cas, doivent être assistées chacune d'un avoué. Il n'y aurait cependant pas nullité si les parties s'étaient présentées seules (Rousseau et Laisney, v° *Expert*, n. 28), mais la présence simultanée des parties est indispensable pour que le greffier puisse dresser acte de leur déclaration. — Chauveau, *Quest.*, n. 168. — V. *suprà*, v° *Expertise*.

131. — Les greffiers reçoivent les déclarations de désaveu formées contre certain mandataire *ad litem* (art. 353, C. proc. civ.). — V. *suprà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 238 et s.

132. — C'est également par acte du greffe que sont proposées soit les demandes en renvoi à un autre tribunal pour cause de parenté ou d'alliance de l'une des parties avec les juges devant lesquels la contestation doit être portée (art. 368 et 370, C. proc. civ.), soit les demandes en récusation tendant à ce que l'un ou plusieurs des juges s'abstiennent de connaître de l'affaire dont le tribunal est saisi (art. 384, C. proc. civ.), ou bien encore les déclarations de l'avoué dernier enchérisseur pour l'adjudicataire, son commettant (art. 707, C. proc. civ.), cette dernière déclaration devant exister en minute dans un dépôt public, et présenter un caractère d'authenticité...; les déclarations de surenchère du sixième, en suite d'expropriation forcée (art. 709, C. proc. civ.).

133. — Les greffiers de la juridiction qui est saisie sur le déclinatoire doivent délivrer récépissé aux préfets des arrêtés de conflit, pris par ces derniers, ainsi que des pièces qui y sont visées (art. 10, Ord. 1er juin 1828). — V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 562 et s.

134. — Dans les six premiers mois de la cinquième année du dépôt des registres de l'état civil, les greffiers des tribunaux de première instance sont chargés de dresser une table décennale sur timbre dont chaque feuille contient quatre-vingt-seize noms ou lignes. Ils vérifient cette table et en font une triple expédition pour chaque commune. L'une reste au greffe, l'autre est adressée au préfet du département et la troisième à chaque mairie du ressort du tribunal (Décr. 2 juill. 1807, art. 3, 4 et 5). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 131 et s.

135. — Afin de préparer la statistique générale de la justice en France, les greffiers de première instance sont tenus de faire parvenir au ministère de la justice, en avril et septembre de

chaque année par l'intermédiaire du procureur de la République et du procureur général de leur ressort, des états contenant : 1° le nombre des causes portées sur le rôle dans le semestre précédent; 2° le nombre des instances d'ordre entre des créanciers; 3° celui des rapports d'affaires instruites par écrit; 4° le nombre des affaires qui auront été jugées contradictoirement et celui des affaires jugées par défaut; 5° le nombre des affaires restant à juger; 6° les causes du retard des affaires arriérées et des affaires qui seraient depuis plus de trois mois sur le rôle général, ainsi que les ordres ou procès par écrit qui ne seraient pas vidés dans les quatre mois (art. 80 et 81, Décr. 30 mars 1808). Ces mêmes greffiers doivent transmettre tous les trois mois aux mêmes magistrats un relevé du registre tenu au greffe et où sont inscrites toutes les liquidations et partages ordonnés par le tribunal (art. 1, 3 et 4, Décr. 7 sept. 1880).

136. — En cas de saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers et employés, la loi du 12 janv. 1895 a réglementé la mission des greffiers. — V. sur ce point, *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

137. — Les greffiers doivent, soit par eux-mêmes soit par leurs commis, tenir la plume pendant toute la durée de l'audience (Décr. 30 mars 1808, art. 91). Mais le droit du greffier de se faire suppléer par ses commis dans toutes ses fonctions cesse, à moins d'empêchement légitime, lorsqu'il s'agit d'assister aux audiences solennelles et aux assemblées générales (L. 6 juill. 1810, art. 56 et 57).

138. — Il est certain que les greffiers appartiennent à l'ordre judiciaire. C'est ce que démontrent les art. 216, 234 et 245 de la constitution du 5 fruct. an III, aux termes de laquelle les tribunaux se composent des juges et du greffier; les art. 77, 112, 164 et 270, C. instr. crim., qui autorisent à prendre les greffiers à partie; l'art. 6, L. 20 avr. 1810, qui leur applique pour cause de parenté ou d'alliance les mêmes incompatibilités qu'aux magistrats. Il suit de là qu'ils ne peuvent avoir aucun intérêt dans les actes auxquels ils concourent, à peine de nullité de ces actes, et que, par exemple, un jugement, rendu en matière de faillite est nul, si le greffier, qui a tenu la plume était syndic de faillite. — Paris, 11 avr. 1864, Lequerme, [S. 64.2.196, P. 63.361, D. 64.5.222] — Besançon, 4 déc. 1872, Baille, [S. 73.2.150, P. 73. 693, D. 73.2.96] — Douai, 17 août 1877, Petit, [S. 78.2.229, P. 78.974] — *Sic*, Garsonnet, t. 1, p. 357. — *Contrà*, Jousse, t. 2, p. 281; Merlin, *Rép.*, v° *Greffes*, t. 15; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 591.

139. — Un greffier peut-il, en même temps, remplir les fonctions de greffier, tenir la plume et être partie dans la cause où il siège? Il semble vraiment que la question ne puisse être douteuse, et que la négative s'impose, de telle sorte que l'on doive tenir comme vicié de nullité un jugement rendu dans une contestation où se seraient cumulées les deux conditions qui viennent d'être indiquées. Et cependant si l'on consulte la doctrine, on voit des autorités considérables, telles que Merlin (*Rép.*, v° *Greffier*), Chauveau et Carré (*Lois de la proc.*, quest. 591), Bioche (v° *Greffier*, n. 67, et v° *Jugement*, n. 328), soutenir l'opinion contraire. Autrefois, a-t-on pu faire observer en faveur de cette dernière opinion, les greffiers pouvaient être récusés dans les causes de leurs parents ou alliés et devaient se récuser dans celles où ils avaient intérêt (V. Jousse, *Tr. de l'admin. de la justice civile*, t. 2, p. 281); mais il n'en est plus ainsi aujourd'hui que toutes lois et coutumes, tous usages et règlements relatifs à la procédure civile ont été abrogés par l'art. 1041, C. proc. civ.; le Code seul règle la question, or il n'autorise pas la récusation des greffiers et ne leur prescrit pas de s'abstenir. Dès lors qu'il n'est pas interdit par une disposition formelle, à peine de nullité, à cet officier de tenir la plume à l'audience, dans le cas où il serait partie, que le greffier est étranger à la délibération et à la décision des juges, que son ministère se borne à être témoin du jugement et à l'écrire, il ne peut exercer aucune influence sur l'acte du tribunal; la nullité du jugement manquerait donc de base et ne saurait être accueillie. — Rennes, 3 janv. 1818, Perron, [P. chr.]

140. — Mais ces raisons ne sont pas satisfaisantes. Il ne s'agit point ici de ces cas de récusation énoncés par le Code de procédure, mais de cette règle supérieure, primordiale, en vertu de laquelle on ne peut être en même temps juge et partie, règle qui pour n'être point formulée par l'art. 378, C. proc. civ., n'en doit pas moins être respectée, à peine de nullité du jugement, et qui doit être appliquée au greffier. Celui-ci, en effet, dans la sphère de ses attributions, fait partie intégrante du tribunal auprès duquel il exerce ses fonctions; aux termes des art. 91, Décr. 30 mars 1808, et 25 de celui du 18 août 1810, un tribunal n'est pas légalement constitué et ne peut rendre jugement sans l'assistance régulière du greffier, lequel ne peut paraître à un second titre devant un tribunal sans vicier à l'instant sa composition »; dès lors, on doit tenir pour nul tout jugement où la même personne a conclu comme partie et instrumenté comme greffier. C'est ainsi qu'a été annulé un jugement dans lequel une des parties figurait comme greffier. — Cass., 28 mars 1863, [*Bull. crim.*, n. 78]

141. — Cette dernière solution paraît avoir définitivement triomphé en jurisprudence. Depuis l'arrêt précité, on a toujours décidé que les greffiers, dans la sphère de leurs attributions, font partie intégrante des cours et tribunaux auprès desquels ils exercent leurs fonctions; que, par suite, ils ne peuvent, sans rendre complètement vicieuse la composition du tribunal ou de la cour, y figurer à un second titre, notamment comme partie. — Cass., 3 févr. 1892, de Segogne, [S. et P. 92.1.84, D. 92.1.201] — Paris, 19 avr. 1864, précité. — Douai, 17 août 1877, précité.

142. — ... Ou comme mandataire d'une des parties. — Cass., 3 févr. 1892, précité.

143. — En conséquence, est nulle aussi toute décision ou toute procédure dans lesquelles la même personne a figuré comme greffier, et, en outre, comme mandataire de l'une des parties. — Même arrêt.

144. — Le même arrêt a décidé que cette règle est applicable aux greffiers des justices de paix comme à ceux de première instance ou de cour d'appel.

145. — Cette assimilation est importante, car pour faire prévaloir l'opinion contraire dans cette dernière hypothèse, on pouvait invoquer des arguments particuliers. On pouvait dire : s'il existe des textes considérant les greffiers des tribunaux de première instance comme membres de ces tribunaux, et les assimilant sous certains rapports aux magistrats (art. 216, 234, 245 de la Constitution de l'an III; 77, 112, 164 et 370, C. instr. crim.; 63, L. 20 avr. 1810), il n'en existe aucun contenant des dispositions analogues pour les greffiers des justices de paix. Ni la loi du 24 août 1790, qui a institué le tribunal de paix, ni celle du 28 flor. an X, ni celle enfin du 25 mai 1838, ne disent que le tribunal de paix se compose du juge et de son greffier. De plus, si d'autres textes assimilent aux greffiers de première instance les greffiers des tribunaux de commerce (Décr. 9-13 août 1791, tit. 5, art. 4) et ceux des tribunaux militaires ou maritimes (Décr. 12-16 mai 1793, tit. 1, art. 3, et Décr. 12 nov. 1806, art. 2), il n'en existe pas pour les greffiers des justices de paix. Au contraire, la loi les distingue des autres. En effet, la loi du 27 germ. an VII (16 avr. 1799), qui interdit aux tribunaux de district de nommer greffiers pour ces tribunaux les personnes parentes ou alliées d'un membre de ces tribunaux, jusqu'au troisième degré, faisait une exception pour les greffiers des justices de paix, et permettait au juge de paix de les choisir parmi les parents et alliés de ses assesseurs. Depuis, diverses dispositions législatives ou réglementaires ont autorisé les greffiers des tribunaux de paix à remplir les fonctions de commissaires-priseurs (Ord. 26 juin 1816); à procéder aux ventes publiques de meubles (L. 28 avr. 1816 : à faire concurremment avec les notaires, les commissaires-priseurs et les huissiers, les ventes publiques volontaires, soit à terme, soit au comptant, les ventes de fruits et de récoltes pendants par racines et des coupes de bois (L. 5 juin 1851); à se livrer pour le compte des parties à des opérations d'expertise volontaire (Déc. min. 10 févr. 1828); à joindre à leurs fonctions celles d'agents d'assurances (Instr. Garde des sceaux, 14 déc. 1866). Les fonctions des greffiers de justice de paix ne sont pas ainsi incompatibles avec toutes autres fonctions, comme celles des greffiers de 1re instance. Or, les différentes missions que cette catégorie de greffiers est autorisée à remplir, constituent de véritables mandats. La loi ne voit donc aucun inconvénient à ce que le greffier, qui a reçu le jugement ordonnant la vente de meubles ou de récoltes, procède ensuite comme commissaire priseur à la prisée et à la vente. Il peut aussi, après avoir procédé à la prisée et à la vente, ou à un arpentage, remplir ultérieurement ses fonctions de greffier dans les contestations auxquelles ces opérations peuvent donner lieu. Un greffier de justice de paix peut être nommé syndic et cela implique la qualité de mandataire général, puisque le syndic est le représentant légal du débiteur et de ses créanciers. — V. Be-

sançon, 29 déc. 1875, Ménétrier, [S. 78.2.65, P. 78.325] — De même, le greffier du juge de paix doit pouvoir régulièrement remplir ses fonctions de greffier, tout en étant mandataire des parties. — Note sous Cass., 3 févr. 1892, précité.

146. — La Cour de cassation a écarté ces arguments, et c'est avec raison, croyons-nous. Peu importe qu'aucune disposition spéciale ne dise expressément que le greffier du juge de paix fait partie intégrante du tribunal de paix, si cela résulte des règles organiques de la composition des tribunaux. Peu importe encore, qu'aucun texte n'assimile les greffiers de justice de paix aux greffiers des tribunaux de première instance, et même que la loi les distingue les uns des autres. Il est vrai qu'il n'y a pas assimilation complète entre eux, et qu'à plusieurs points de vue les uns se distinguent des autres. Cependant, à cet égard, il n'y a pas lieu de tenir compte de la prétendue différence établie par la loi du 27 germ. an VII; si, d'après cette loi, les tribunaux ne pouvaient nommer greffiers les parents des juges, et si le juge de paix pouvait choisir le greffier parmi les parents de ses assesseurs, il ne pouvait les choisir parmi ses propres parents (L. 27 mars 1791, art. 4). D'ailleurs, aujourd'hui, le juge de paix n'a plus d'assesseurs; et d'autre part, les greffiers des tribunaux de première instance et les greffiers de justice de paix sont nommés par le chef de l'Etat (L. 27 vent. an VIII, art. 92, et L. 28 flor. an X, art. 3), et l'art. 63, L. 20 avr. 1810, sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice, dispose, sans faire de distinction, que les parents et alliés jusqu'au degré d'oncle et neveu ne peuvent être simultanément membres d'un même tribunal, soit comme juge, soit comme greffier. Peu importe enfin, et spécialement, que les greffiers des justices de paix puissent, à la différence des greffiers des tribunaux de première instance, remplir les fonctions de commissaires-priseurs, être nommés experts, être agents d'assurances, syndics, etc. Sans doute, ils font alors office de mandataires des parties, mais ils ne sont pas les mandataires des parties dans l'instance même où ils tiennent la plume comme greffiers. Aussi bien, les différences qui peuvent être signalées entre les greffiers des tribunaux civils et les greffiers des justices de paix, n'empêchent pas que les uns et les autres ne fassent partie intégrante des tribunaux auprès desquels ils exercent; et cela seul est à considérer. Et, en effet, la raison de décider, pour les greffiers des justices de paix comme pour les greffiers des tribunaux civils, tient à l'incompatibilité que, pour des motifs d'intérêt général tenant à la bonne administration de la justice, la loi a cru nécessaire d'établir entre la qualité de greffier et celle de mandataire des parties dans l'instance. Or, par la nature même des motifs sur lesquels elle est fondée, cette incompatibilité doit s'appliquer devant toutes les juridictions. On a justement fait observer que, dans un tribunal d'un seul juge, l'influence du greffier pouvant être d'autant plus grande, le greffier doit, par cela même, être maintenu dans de rigoureuses conditions d'impartialité. — Même note.

147. — Jugé que doit être considéré comme ayant fait acte de mandataire le greffier d'une justice de paix qui s'était tout d'abord présenté comme mandataire d'une des parties, et qui, ensuite, ce rôle lui ayant été refusé par jugement, s'est substitué, en usant de son mandat, une tierce personne. — Cass., 3 févr. 1892, précité.

148. — Remarquons, à cet égard, qu'on est partie dans la cause, soit qu'on y défende un intérêt personnel, soit qu'on y figure comme mandataire d'un individu engagé dans l'instance. Dans l'espèce, on soutenait que cettequalité de mandataire n'existait pas, parce qu'au moment où le greffier avait voulu se prévaloir de son mandat et conclure au nom de son mandant, le juge de paix, sur la protestation de la partie adverse, ayant refusé d'admettre le cumul des deux qualités, le greffier s'était substitué un autre mandataire pour demeurer simplement greffier. Le mandat n'avait donc pas été exécuté, et, par suite, disait-on, la cause de nullité ne pouvait exister. La Cour de cassation a répondu très-justement que les conclusions prises au nom du mandant par le greffier sont une première exécution du mandat, que la substitution d'un autre mandataire en est une seconde, qu'une pareille intervention dans l'instance d'un des membres du tribunal créait une incompatibilité qui lui commandait l'abstention, à peine de nullité du jugement. — Note, sous Cass., 3 févr. 1892, précité.

149. — Nous avons vu, *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2205 et s., que les incompatibilités établies par l'art. 332, C. instr. crim., ne doivent pas être étendues. Il a été jugé, en conséquence, que ce dernier texte n'exclut pas de la mission d'interprète le greffier qui tient la plume à l'audience, et qui ne saurait être absolument considéré comme un magistrat. — Cass., 10 août 1876, Recoursé, [S. 78.1.234, P. 78.565]

150. — On peut s'appuyer sur cette dernière décision pour soutenir que les greffiers n'ont pas droit au privilège de juridiction établi par les art. 479 et s., C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 105 et 106.

151. — Les greffiers n'étant pas des officiers ministériels, mais faisant partie des membres des cours et tribunaux et étant intimement liés à l'œuvre de la justice, ont droit à la même protection légale que les magistrats, à côté desquels ils siègent et avec lesquels ils font corps. Par conséquent, ils doivent être, comme les magistrats, protégés contre les outrages qui leur seraient adressés à l'audience. — V. *suprà*, v° *Audience* (police de l'), n. 135, et *infrà*, v° *Justice militaire*, n. 361, et v° *Outrages*. — Barbier, *Code expliqué de la presse*, t. 2, n. 660 et Fabreguettes, *Tr. des infractions de la parole, de l'écriture et de la presse*, t. 2, n. 1514.

152. — Par la même raison, les greffiers ne peuvent être poursuivis disciplinairement devant la cour ou le tribunal, comme officiers ministériels, pour une faute prétendue découverte à l'audience. — V. *suprà*, v° *Audience* (police de l'), n. 272.

153. — La disposition de l'art. 378, C. pén., qui punit la révélation du secret professionnel, s'applique à tous ceux auxquels leur état ou leur profession impose l'obligation du secret confié, soit que les faits qu'ils apprennent ainsi sous le sceau du secret leur aient été confiés par des particuliers, soit que leur connaissance provienne de l'exercice d'une profession, aux actes de laquelle la loi, dans un intérêt général et d'ordre public, a imprimé le caractère confidentiel et secret. Elle s'applique spécialement au commis-greffier assermenté au cabinet du juge d'instruction, qui tient un prévenu au courant de toute la procédure dirigée contre lui. Et celui-ci est à bon droit considéré comme complice, pour avoir provoqué par dons ou promesses ledit greffier à commettre les indiscrétions réitérées dont il s'est rendu coupable, lorsqu'il résulte des constatations de l'arrêt, d'une part, qu'il lui a promis, s'il tombait dans le malheur, de lui venir en aide, et d'autre part, qu'à diverses reprises, il lui a remis des sommes d'argent pour prix de ses coupables services. — Cass., 9 juill. 1886, Mary Raynaud, [S. 86.1.487, P. 86.2.547, D. 86.1.475] — V. aussi sur ce point note sous Cass., 18 août 1882, Genay, [S. 85.1.141, P. 85.1.300, D. 83.1.46]; Morin, v° *Discipl. des cours et tribunaux*, n. 79 et 100 et t. 1, n. 622.

154. — La loi du 15 juill. 1880 (art. 1 et 17) a soumis les greffiers au droit de patente. D'où il suit que les greffiers près les tribunaux de simple police, qui sont au nombre des officiers publics auxquels la loi du 28 avr. 1816 a reconnu le droit de présenter un successeur à la nomination du chef de l'Etat, ne sauraient se prévaloir de l'exemption établie par l'art. 17 de la loi du 15 juill. 1880 au profit des fonctionnaires et employés de l'administration. — Cons. d'Et., 20 nov. 1885, [Leb. chr., p. 851]

155. — Par exception, les greffiers près les conseils de guerre ne sont pas compris parmi ceux que la loi assujettit à la contribution des patentes. — Cons. d'Et., 11 janv. 1853, Michel, [S. 53.2.526, P. adm. chr.]; — 27 juill. 1853, Michel, [Leb. chr., p. 785] — De même, le greffier en chef de la Cour de cassation est traité, au point de vue de la patente, comme les magistrats proprement dits, qui échappent à cet impôt (L. 15 juill. 1880, art. 17). — *Contrà*, Cons. de préfect. de la Seine, arrêté du 12 mars 1887, [*Rec. des arrêts des Conseils de préfecture*, 1887, p. 92. — V. *infrà*, v° *Patente*.

156. — Mais si, en principe, les greffiers sont patentés, ils ne font pas des actes de commerce leur profession habituelle et ne doivent pas être inscrits sur les listes électorales consulaires. — Cass., 14 janv. 1885, Bernadou, [S. 85.1.79, P. 85.1.165, D. 85.1.82] — On les assimile d'ailleurs sur ce point aux magistrats en ce sens que leurs fonctions, comme celles des magistrats, seraient incompatibles avec l'exercice du commerce. — V. en ce sens, Besançon, 27 déc. 1875, Baurans, [S. 78.2.65, P. 78.325] — V. *suprà*, n. 21.

CHAPITRE V.

DISCIPLINE ET RESPONSABILITÉ DES GREFFIERS.

157. — En ce qui concerne les règles disciplinaires auxquelles les greffiers sont soumis, V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 451 et s.

158. — Les greffiers ont une grande responsabilité résultant de leur participation directe à un grand nombre d'actes, ainsi que de leurs nombreuses attributions. C'est ainsi que tout d'abord ils doivent compte non seulement de leurs faits personnels, mais encore des faits de leurs commis et des employés qui travaillent sous leurs ordres. Il a été jugé à cet égard que le greffier est responsable de l'omission faite, par un de ses employés, dans la minute d'un jugement, du nom d'un des juges qui y a concouru et de la nullité qui en résulte. — Nîmes, 21 janv. 1864, Barathien, [S. 64.2.19, P. 64.133]

159. — Et cette responsabilité s'étend aux faits et actes de leurs commis, pour toutes les amendes, restitutions, dépens et dommages-intérêts résultant des contraventions, délits et crimes dont ceux-ci se seraient rendus coupables dans l'exercice de leurs fonctions, sauf leur recours contre ces commis (Décr. 6 juill. 1810, art. 59 et 18 août 1810, art. 29). Mais les commis-greffiers, comme on le verra ci-dessous, étant de véritables fonctionnaires, indépendants du greffier dans une certaine mesure, les dispositions particulières que nous venons de rappeler ne s'opposent pas à ce que ces commis-greffiers soient personnellement frappés d'une peine, à raison des crimes ou délits à eux personnellement imputables.

160. — Il a été même jugé, que le greffier n'est pas responsable de la nullité d'une surenchère reçue par un commis-greffier en dehors du greffe, si ce commis-greffier n'était pas celui habituellement préposé à la réception des surenchères. — Montpellier, 2 févr. 1875, Benoît, [S. 75.2.139, P. 75.578]

161. — Le greffier est tenu de transcrire sans modifications, sur la feuille d'audience, les jugements qui lui sont remis rédigés par le juge qui les a rendus, et de les soumettre dans le délai légal à la formalité de l'enregistrement. En conséquence, le greffier de justice de paix commet une faute en omettant de transcrire sur la feuille d'audience le jugement par lequel le juge de paix, en constatant les résultats d'une comparution personnelle des parties, a ordonné la remise de l'affaire à quinzaine pour être statué au fond, et en omettant également de faire enregistrer dans le délai légal le jugement de remise ainsi rendu. Et, si le juge de paix ayant ensuite rendu un jugement définitif dans lequel il se référait au jugement de remise et le greffier ayant, dans la transcription de ce jugement sur la feuille d'audience, raturé toutes les références au jugement de remise, le juge de paix a refusé de signer la minute de ce second jugement, ainsi modifiée, la partie, qui, par suite de ce refus, n'a pu obtenir expédition des jugements rendus à son profit, est en droit d'actionner le greffier en responsabilité du préjudice à elle causé par l'impossibilité où elle se trouve d'obtenir la délivrance de ces jugements. — Pau, 1er févr. 1897, Mazou-Tarrou, [S. et P. 97.2.98, D. 98.2.12]

162. — Mais la rédaction d'un arrêt appartenant exclusivement aux parties en ce qui concerne les qualités et au président en ce qui concerne la mention du nom des juges et du ministère public, les motifs, le dispositif et la date de l'arrêt et la transcription sur la feuille d'audience de la partie de la rédaction de l'arrêt confié au président n'étant faite par le greffier que sous la surveillance du président qui vérifie la minute et la signe, le greffier ne saurait être rendu responsable d'une erreur commise dans la rédaction de la minute, et qui a entraîné la cassation de l'arrêt. Il en est ainsi spécialement au cas d'une mention inexacte dans la minute sur l'indication des causes qui ont amené un magistrat à s'abstenir. — Besançon, 4 mars 1896, Carrier, [S. et P. 96.2.65] — V. toutefois, Nîmes, 21 janv. 1864, précité.

163. — Il faut également admettre, par application des art. 1382, C. civ., et 1031, C. proc. civ., que les greffiers doivent garder à leur charge les procédures et les actes nuls ou frustratoires faits par eux. C'est ainsi qu'il a été décidé que le greffier qui a délivré à un officier ministériel démissionnaire le certificat prescrit par l'art. 5, L. 25 niv. an XIII, comme préalable à la restitution de son cautionnement, nonobstant une opposition formée entre ses mains par un tiers à la délivrance de ce certificat, est responsable des suites de cette délivrance. — Dijon, 19 juill. 1853, Dubois, [S. 54.2.192, P. 54.2.32, D. 54.2.106]

164. — Mais il a été jugé que le greffier qui a délivré un bulletin négatif du casier judiciaire, relatif à un individu condamné, n'encourt aucune responsabilité quand l'erreur provient de ce que le bulletin remis par le greffier au procureur de la République pour être transmis au Procureur général, n'était pas revenu du parquet de la Cour au moment où l'extrait a été demandé. — Bordeaux, 12 févr. 1874, Mesnard, [S. 74.2.247, P. 74.1035, D. 75.5.381] — V. *suprà*, v° *Casier judiciaire*, n. 136 et s., 211 et s.

165. — Le greffier ne pouvant être responsable que des faits qui lui sont personnels, il a été à bon droit décidé que celui qui, après la clôture d'un ordre, a délivré un bordereau de collocation à un créancier non colloqué en rang utile n'est pas responsable envers le créancier du préjudice que lui ont causé les poursuites frustratoires exercées en vertu de ce bordereau, s'il est établi que le créancier en a requis la délivrance à ses risques et périls, et en pleine connaissance de cause. — Cass., 24 juin 1863, Devère, [S. 63.1.332, P. 63.945, D. 63.1.397]

166. Les greffiers répondent également des registres, titres, pièces, papiers et effets remis à leur garde. — Sarraute, n. 64. — Sur la responsabilité pénale, V. *suprà*, vis *Dépositaire public*, n. 16 et s., 100, 160, *Destruction de titres*.

167. — Le fonctionnaire qui réclame du greffier d'un tribunal la restitution d'une pièce par lui produite à l'occasion de sa prestation de serment, peut être admis à prouver par témoins, selon les cas, le dépôt de la pièce entre les mains du greffier s'il est constaté que celui-ci est dans l'usage de refuser aux déposants tout récépissé ou reconnaissance. — Cass., 25 juin 1877, Albert, [S. 78.1.118, P. 78.277, D. 78.1.27] — Les dispositions des art. 44, L. 22 frim. an VII, et 2, Décr. 12 juill. 1808, qui prescrivent aux greffiers de dresser acte du dépôt des actes qui leur sont remis, n'ont pas en effet un caractère absolu et n'écartent pas en tous les cas l'emploi des modes de preuve admis par le droit commun.

168. — De même, en sa qualité de dépositaire légal de titres produits dans un ordre par un créancier, le greffier ne doit s'en dessaisir que sur un récépissé pouvant faciliter leur réintégration. Lorsqu'il n'en a point exigé, il y a lieu d'imputer directement à sa négligence la circonstance que l'ordre a été clos avant que les titres aient été retrouvés. Il pourrait être toutefois déclaré irresponsable s'il venait à établir que ces titres ont été subrepticement ou violemment enlevés de son greffe. — Riom, 21 févr. 1857, Duclaux, [D. 57.2.147]

169. — Un commis-greffier ne peut être responsable d'une procédure adirée au greffe qu'autant qu'il est prouvé qu'il y a eu faute de sa part; il n'en est pas des commis-greffiers comme du greffier lui-même qui, étant légalement chargé de la garde des pièces et papiers déposés au greffe, ne peut s'affranchir de sa responsabilité qu'en prouvant qu'il y a eu force majeure. D'ailleurs, le greffier d'un tribunal ou son commis assermenté ne manquent pas aux règles de la prudence, et par suite n'encourent aucune responsabilité, en se conformant à un usage constamment suivi pour le dépôt des pièces de procédure au greffe et leur remise aux officiers ministériels. — Dijon, 22 déc. 1865, P..., [S. 66.2.288, P. 66.1112, D. 66.2.39]

170. — Il est à remarquer que si les greffiers de justice de paix ont comme toutes autres personnes, le droit de rédiger des actes sous seing privé pour des tiers, et s'ils peuvent être constitués dépositaires de ces actes, du moins ne peuvent-ils sans commettre une faute professionnelle répréhensible, qui ne saurait être excusée sous prétexte de bonne foi, et sans engager leur responsabilité au point de vue disciplinaire, et même le cas échéant vis-à-vis des tiers, les ranger au nombre des minutes du greffe de la justice de paix. — Cass., 14 mars 1866, Notaires de Saint-Pol, [S. 66.1.145, P. 66.382, D. 66.1.213] — Mais un tel fait ne constitue pas une immixtion dans les fonctions notariales, et les notaires ne seraient fondés à s'en plaindre par voie d'action en dommages-intérêts qu'autant qu'ils en éprouveraient un préjudice certain. — Même arrêt.

171. — Nous avons dit *suprà*, n. 163, qu'aux termes de l'art. 1031, C. proc. civ., les procédures et les actes nuls ou frustratoires sont à la charge des officiers ministériels qui les ont faits, lesquels, suivant les cas, seront en outre passibles de dommages-intérêts. Les termes de l'art. 1031, absolus quant aux frais,

sont facultatifs quant aux dommages-intérêts et rendent dès lors une distinction nécessaire entre ces deux ordres de faits. — V. sur ce point, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, t. 6-II, quest. 3395 *bis*.

172. — Il a été jugé que les frais d'un acte de surenchère annulé pour avoir été reçu par le greffier ou son commis dans l'étude de l'avoué du surenchérisseur, doivent être mis à la charge du greffier et de l'avoué alors même que l'irrégularité aurait été commise à la sollicitation du surenchérisseur lui-même. — Cass., 20 déc. 1876, Galy, [S. 77.1.249, P. 77.638, D. 77.1.170] — ... Et d'une façon plus générale que la surenchère faite en dehors du greffe est nulle. — Cass., 7 avr. 1873, Grandet, [S. 73.1.167, P. 73.390] — Note sous arrêt cassé de la cour de Montpellier, 4 mars 1872, Galy, [S. 72.2.9, P. 72.95] — V. aussi sur ce point, Chauveau, t. 5, quest. 2390; Bioche, v° *Surenchère*, n. 282. — Toutefois il appartient aux tribunaux, en vertu de leur pouvoir discrétionnaire, de déclarer si les frais d'une procédure reconnue frustratoire doivent demeurer ou non à la charge de l'officier ministériel. — Cass., 28 févr. 1855, Maria, [S. 56.1.425, P. 56. 2, D. 55.1.460]

173. — Ce ne sont pas seulement les particuliers qui ont droit à être indemnisés du dommage qu'ils éprouvent par suite des nullités ou des omissions d'un greffier : l'Etat lui-même a un recours contre ces fonctionnaires. C'est ainsi qu'il a été décidé que, dans le cas d'annulation d'un arrêt de cour d'assises, faute par le greffier d'avoir constaté dans le procès-verbal qu'un juge présent aux débats l'était à la prononciation de l'arrêt, on doit mettre à la charge du greffier les frais de la procédure à recommencer. — Cass., 1er sept. 1826, Zimmermann, [S. et P. chr.]

174. — ... Que le greffier d'assises commet une faute grave qui le rend passible des frais de la procédure à recommencer soit en ne maintenant pas avec exactitude dans le procès-verbal les noms des juges qui ont assisté aux débats et concouru à l'arrêt, ou en ne faisant aucune mention des changements survenus dans la composition de la cour d'assises. — Cass., 27 avr. 1844, Tournois, [D. 45.4.457] — ... soit en négligeant de faire signer le procès-verbal par le magistrat qui, d'après son contexte aurait procédé à la formation du jury. — Cass., 27 mars 1845, Prudon, [D. 45.4.457] — ... soit encore en négligeant lui-même de signer les procès-verbaux d'interrogatoire d'un prévenu, lesquels doivent être revêtus de sa signature. — Cass., 28 nov. 1846, Cotinot, [D. 46.4.446] — V. aussi *suprà*, vis *Accusation*, n. 148, *Cour d'assises*, n. 4855, 4912 et 4913.

175. — Pareillement doit être condamné aux frais et à l'amende de 500 fr. le greffier qui a apposé sa signature en surcharge sur celle d'un commis-greffier, effacée à l'aide d'un grattage, et alors surtout que cette surcharge n'a pas été approuvée; dans ce cas, les mots ainsi substitués aux mots effacés sont, aux termes de l'art. 786, C. instr. crim., réputés non avenus, et le procès-verbal dès lors se trouve dépourvu de la signature que l'art. 372 du même Code exige à peine de nullité. — Cass., 8 mai 1891, Amboucano, [D. 91.5.156] — Faustin Hélie, *Inst. crim.*, t. 8, n. 3844. — V. aussi *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4890 et s.

CHAPITRE VI.

DU GREFFE, DES DROITS DE GREFFE ET DES ÉMOLUMENTS DU GREFFIER.

SECTION I.

Du greffe.

176. — Le greffe est la plupart du temps installé dans le bâtiment qui sert de palais de Justice; lorsque le bâtiment de la cour, du tribunal civil ou de commerce ne peut fournir un local pour le greffe, le loyer du greffe est une dépense départementale (L. 10 août 1871, art. 60, § 3. — V. *infrà*, v° *Département*, n. 116). Cette dépense est, au contraire, communale, lorsqu'il s'agit d'un greffe de justice de paix; elle est obligatoire pour la commune, et peut être inscrite d'office à son budget (L. 5 avr. 1884, art. 136, § 8). — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1363 et 1364.

177. — Rappelons que le greffe est considéré comme un lieu public. — V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 516, 666 et s.

178. — Le règlement de chaque tribunal qui détermine les heures pendant lesquelles le greffe doit rester ouvert constitue une mesure d'ordre dont l'observation s'impose au greffier comme au public et notamment aux avoués et autres officiers ministériels. — Trib. de Fougères, 24 janv. 1894, A..., [S. et P. 94. 2.183, D. 95.2.35]

179. — Sont à la charge des greffiers, conformément aux lois des 21 vent. an VII et 27 vent. an VIII (art. 72), les dépenses du greffe, c'est-à-dire les frais de bureau, papier libre, registres, rôle, encre, plumes, lumière et chauffage des commis. Mais ils ne doivent rien débourser pour le chauffage de la salle d'audience et l'entretien de la bibliothèque. Ces dépenses sont à la charge du département (V. *suprà*, v° *Département*, n. 325). Quant aux frais de reliure des actes et jugements, rendus depuis la loi du 12 vent. an VII, en matière civile et criminelle, ils ne doivent pas être supportés par le Trésor : ils rentrent dans les menues dépenses des cours et tribunaux respectifs et doivent, en conséquence, être imputés sur les fonds qui sont alloués à ce titre (Déc. min. just. 14 janv. 1806).

180. — En matière criminelle, les greffiers en chef des cours d'appel et des tribunaux de première instance tiennent un compte ouvert avec le bureau de poste de leur résidence : l'art. 18 de la loi de finances des 5-15 mai 1855 a fixé le tarif des ports de lettres compris, par le paragraphe 11 de l'art. 2, Décr. 18 juin 1811, dans les frais de justice criminelle.

181. — Nous avons vu (*suprà*, n. 123) que les greffiers sont soumis à la vérification du parquet qui doit se faire représenter tous les mois les minutes des jugements et autres actes reçus et passés au greffe. Il en vérifie l'état matériel et récole les minutes sur les répertoires (C. proc. civ., art. 140; Circ. min. 23 déc. 1822 et 11 mars 1824). Il doit s'assurer de la bonne tenue des registres, et du règlement des causes (Circ. min. 24 mai 1854; Ord. 5 nov. 1823, art. 2). — Sarraute, n. 74.

182. — La vérification du parquet s'étend aux actes et jugements en matière commerciale (Circ. min. 11 mars 1824), lorsque le tribunal civil fait en même temps fonctions de tribunal de commerce, ainsi qu'aux greffes de justice de paix (Ord. 5 nov. 1823, art. 6). Le ministère public procède seul à ces vérifications sans le greffier, et lorsqu'un des officiers dont il se compose se transporte à cet effet sur l'ordre du procureur général, il a droit à une indemnité (Règl. 18 juin 1811, art. 88; Ord. 10 mars 1825, art. 3, 5 et 6). Le ministère public doit enfin dresser un procès-verbal de vérification. Les procès-verbaux sont adressés chaque mois au procureur général. Si cette vérification amène la constatation de contraventions provenant du greffier, le procureur de la République en poursuit la répression; si elles proviennent de magistrats, il les dénonce au procureur général (Ord. 5 nov. 1823, art. 1 et 2; Décr. 30 mars 1808, art. 73 et 74; C. instr. crim., art. 138 et 1030; C. proc. civ., art. 196). — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 448 et s.

183. — Les greffiers ont la police de leurs greffes en ce sens qu'ils sont chargés de veiller à ce qui s'y passe : mais ce droit ne leur permet cependant pas de dresser acte des faits dont ils seraient témoins, ni des insultes ou violences dont ils seraient victimes, même dans l'exercice de leurs fonctions, car en pareil cas, ils doivent, d'après les dispositions de l'art. 91, C. proc. civ., recourir au président du tribunal ou aux membres du parquet.

184. — S'il est permis aux parties de demander aux greffiers communication des minutes de jugements et d'arrêts les concernant, de réclamer à ces mêmes officiers ministériels la délivrance des expéditions, grosses ou copies, de ces mêmes décisions (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt*, n. 2702 et s.), il n'est pas permis aux parties d'en prendre une copie même partielle : elles doivent se contenter de lire les pièces de l'acte ou tout au plus de prendre de simples notes.

SECTION II.

Droits de greffe et émoluments du greffier.

185. — Conformément à l'art. 3, L. 9 vent. an VII, l'administration de l'enregistrement percevait en premier lieu, au profit du Trésor, un droit *de mise au rôle* qui était la rétribution due pour la formation et la tenue des rôles et l'inscription de chaque cause sur le rôle auquel elle appartenait. Un autre droit dit *de rédaction et de transcription* était établi au profit du Trésor sur les actes rédigés en minutes ou en brevets ou transcrits au greffe, sur les adjudications, mandements ou bordereaux

de collocation et sur les expéditions. Enfin, un droit dit d'*expédition* était perçu par la même administration sur chaque rôle d'expédition. Le greffier ne pouvait délivrer aucune expédition de jugements et actes faits ou déposés au greffe que ces droits n'aient été acquittés, sous peine d'amende et de restitution (L. 21 vent. an VII, art. 10 et 21).

186. — D'autre part, tout jugement définitif sur un point, encore qu'il fût interlocutoire ou d'instruction sur d'autres points, était soumis comme définitif au droit de greffe de 2 fr. par chaque rôle. — Cass., 20 juin 1810, Lambert, [S. et P. chr.]

187. — Mais aujourd'hui, et conformément à l'art. 4, L. fin. 26 janv. 1892, « sont supprimés les droits de greffe de toute nature perçus par l'administration de l'enregistrement au profit du Trésor dans les justices de paix, les tribunaux civils ou de commerce et les cours d'appel ». La législation, en édictant cette disposition, a voulu avant tout proportionner le montant des frais à l'importance des litiges et a ainsi remplacé les droits de greffe supprimés par des droits proportionnels énumérés dans les art. 15, 16 et 17, L. 26 janv. 1892. Mais, comme l'a fait remarquer M. Boulanger dans son premier rapport au Sénat, « le nombre des actes de procédure susceptibles de taxes proportionnelles est relativement restreint. Beaucoup y échappent ou résistent par leur nature ». Il ne reste donc plus aujourd'hui que les droits de greffe, perçus pour le compte de l'Etat à la Cour des comptes (Décr. 28 sept. 1807, et 31 mai 1862), à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat. La perception de ces droits est, comme antérieurement à 1892, effectuée par le receveur de l'enregistrement placé près la Cour de cassation. — V. *suprà*, v^is^ *Cassation* (mat. civ.), n. 5210, *Conseil d'Etat*, n. 1402, *Dépens*, n. 44, *Frais de jugement*.

188. — L'art. 4, L. 26 janv. 1892, ne s'applique pas non plus aux droits de greffe établis en matière criminelle, correctionnelle ou de simple police par le décret du 18 juin 1811. — V. Manuel et Louis, *De la réforme des frais de justice*, n. 655.

189. — Le principal élément de rétribution des greffiers consiste en une *remise* qui varie suivant la nature des actes rédigés (V. L. 21 vent. an VII et Décr. 12 juill. 1808), et qui forme la rétribution à eux accordée, lorsqu'ils prêtent leur concours aux receveurs de l'enregistrement pour la perception de l'impôt; cette remise est aussi le remboursement des dépenses laissées à la charge des greffiers par l'Etat (V. rapport au Conseil d'Etat sur projet de tarif des greffiers, 15 mars 1854).

190. — Antérieurement à la loi du 26 janv. 1892, les jugements de radiation de cause donnaient lieu au profit du greffe ou des tribunaux de commerce à la perception de : 1° 0 fr. 50 cent. à titre d'émolument; 2° 0 fr. 80 cent. à titre de remboursement de papier timbré conformément aux art. 2, § 1, et 12, § 1, Décr. 18-20 juin 1880. — Besançon, 17 juill. 1882, Gillot, [S. 83.2.149, P. 83.1.819, D. 83.2.18] — V. aussi Circ. min. just., 29 juill. 1880, [*Bull. off. min. just.*, 1880, p. 207]

191. — Mais les greffiers des tribunaux de commerce n'avaient pas le droit de percevoir : 1° 0 fr. 10 à titre d'émolument; 2° 0 fr. 25 à titre de remboursement de papier timbré, pour chaque mention d'un jugement de radiation de cause sur leur répertoire. — Cass., 26 oct. 1885, Gillot, [S. 86.1.187, P. 86.1.243, D. 86.1.356] — Besançon, 17 juill. 1882, précité. — De même, les greffiers des tribunaux de commerce n'avaient pas le droit de percevoir 0 fr. 25 à titre de remboursement de papier timbré, pour mention d'un jugement de remise de cause sur la feuille d'audience. — Cass., 26 oct. 1885, précité. — V. aussi Dijon, 21 avr. 1886, Gillot, [S. 86.2.123, P. 86.1.693, D. 87.2.33]

192. — Les remises des greffiers sont aujourd'hui déterminées en exécution de la loi de finances du 26 janv. 1892, par un décret du 23 juin de la même année qui porte : « il est alloué pour chaque rôle d'expédition : aux greffiers des cours d'appel une remise de 0 fr. 60; aux greffes des tribunaux de commerce et des tribunaux civils jugeant commercialement, y compris l'émolument de 0 fr. 10 accordé par l'art. 11, Décr. 18 juin 1880, une remise de 0 fr. 60; aux greffiers des tribunaux civils de première instance, une remise de 0 fr. 45 » (art. 1).

193. — Sur les expéditions que les agents de la République demandent en son nom pour soutenir ses droits, la remise allouée par l'article précédent est réduite pour les greffiers des cours d'appel à 0 fr. 40, pour les greffiers des tribunaux de commerce à 0 fr. 40, pour les greffiers des tribunaux civils de première instance, en matière commerciale, à 0 fr. 40, en matière civile à 0 fr. 30 (art. 2).

194. — Les greffiers des tribunaux civils de première instance ont droit à 0 fr. 65 par page pour les mandements ou bordereaux de collocation qu'ils délivrent aux créanciers en matière d'ordre et de contribution (art. 3).

195. — Il n'y a pas lieu, toutefois, d'étendre cette réglementation nouvelle aux expéditions délivrées par les greffiers des justices de paix qui sont assujettis à un régime particulier organisé par l'art. 9 du tarif du 16 févr. 1807 : on a dû de même ne point se préoccuper des expéditions délivrées par les greffiers des autres juridictions, spécialement des expéditions délivrées par les secrétaires des conseils de prud'hommes, dont le régime est fixé par l'art. 59, Décr. 11 juin 1811. — V. sur ces points, Rapport du Garde des sceaux au Président de la République française, précédant le décret du 23 juin 1892.

196. — Les greffiers ont encore le droit de percevoir certains émoluments tarifés par des dispositions diverses de lois et décrets. Les émoluments des greffiers des tribunaux de première instance et de cours d'appel, après avoir été fixés par les lois des 21 vent. an VII, 22 prair. an VII et 12 juill. 1808, sont aujourd'hui réglés par le décret du 24 mai 1854, par les lois des 26 janv. 1892 (art. 4 à 21) et 28 avr. 1893 (art. 19 à 27), textes auxquels nous nous contentons de renvoyer.

197. — Il est à remarquer d'ailleurs que les greffiers n'ont droit à aucun émolument : 1° pour les minutes des arrêts, jugements et ordonnances ou pour celles des actes et procès-verbaux reçus ou dressés par les magistrats avec leur assistance; 2° pour les simples formalités qui n'exigent aucune écriture ou dont il est seulement fait mention sommaire soit sur les pièces produites, soit sur les registres du greffe, à l'exception du répertoire prescrit par la loi du 22 frim. an VII; 3° pour l'accomplissement des obligations qui leur sont imposées, soit à l'effet de régulariser le service des greffes, soit dans un intérêt d'ordre public ou d'administration judiciaire (Décr. 24 mai 1854, art. 8. — V. Circ. min. fin. et Garde des sceaux, 16 juin 1855).

198. — Les greffiers recevant un traitement comme fonctionnaires publics n'ont droit à aucun émolument particulier pour l'assistance qu'ils sont tenus, à ce titre, de prêter aux magistrats ni pour les simples formalités qui n'exigent aucune écriture ou dont il est fait seulement mention sommaire soit sur les pièces produites, soit sur les registres du greffe. — Cass., 8 janv. 1867, Pinson, [S. 67.1.63, P. 67.136, P. 67.1.14]

199. — Les greffiers n'ont droit non plus à aucun émolument pour la mention sommaire sur le registre spécial des oppositions aux jugements par défaut. — Pau, 18 juill. 1860, sous Cass., 24 févr. 1863 (2e arrêt), Pinson, [S. 63.1.59, P. 63.231, D. 63.1.57] — *Sic*, Garnier, *Du dr. d'enreg.*, v° *Greffe*, n. 6852.

200. — En matière correctionnelle, les greffiers ne doivent délivrer aucune expédition ou copie susceptible d'être taxée par rôle, ni aucun extrait, sans les avoir soumis à l'examen et au visa des procureurs de la République, qui en font prendre note sur le registre tenu par le parquet (Décr. régl. 18 juin 1811, art. 57).

201. — Les émoluments des greffiers de juges de paix sont déterminés par le décret du 16 févr. 1807, art. 9 à 20 ; ceux des greffiers en matière criminelle et correctionnelle et de police par le décret du 18 juin 1811 (art. 41, 43, 48, 50 et 53) et par le décret du 21 avr. 1881 ; enfin les émoluments des greffiers des tribunaux de commerce sont fixés par le décret des 18-21 juin 1880, qui s'applique en même temps aux greffiers des tribunaux de commerce distincts, à ceux des tribunaux civils jugeant commerciatement et aux greffiers des justices de paix dans les villes maritimes où il n'existe pas de tribunaux de commerce.

202. — En dehors de ces tarifs généraux, certains textes spéciaux ont déterminé pour différentes catégories d'actes des tarifs particuliers. — Ainsi, en ce qui concerne spécialement la procédure relative à la saisie-arrêt des salaires et petits traitements des ouvriers et employés, il est alloué aux greffiers des justices de paix, en dehors de tous déboursés faits par eux : 1° pour toute communication par lettres recommandées 0 fr. 50; si elles contiennent notification d'un jugement par défaut, 1 fr. 75; 2° pour chaque copie de répartition, 2 fr.; s'il n'est délivré qu'un extrait, 1 fr. (Décr. 8 févr. 1895, art. 1). Le papier destiné à la notification des jugements et des extraits de répartition doit être de la même qualité et des mêmes dimensions que le petit papier ou la demi-feuille visés au tableau de l'art. 3, L. 13 brum. an VII. — En ce qui concerne les obligations imposées aux greffiers de justice de paix par la loi du 18 juill. 1898 sur les warrants agricoles, il leur est alloué comme émoluments : 1° pour toute mention sommaire

sur le registre autre que le registre à souche (art. 2), 0 fr. 25; 2° pour la mention à inscrire au verso de la souche du warrant après l'escompte ou le réescompte du warrant (art. 9), 0 fr. 10; 3° pour toute communication par lettre recommandée (déboursés non compris), 0 fr. 50; 4° pour la délivrance de la copie des inscriptions, 1 fr.; 5° pour la délivrance de certificat négatif, 0 fr. 50; 6° pour mention du remboursement avec délivrance du certificat de radiation, 1 fr.; 7° pour l'établissement du warrant (déboursés compris), 0 fr. 10 par 100 fr., minimum 0 fr. 50; 8° pour le renouvellement du warrant, 0 fr. 25 (Décr. 29 oct. 1898, art. 1). — Le décret du 5 mars 1899 fixe de la façon suivante les émoluments alloués aux greffiers des justices de paix pour leur concours à l'application de la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail : 1° pour assistance aux actes de notoriété, 4 fr.; 2° pour assistance aux enquêtes sur place, ainsi qu'aux constatations auxquelles il est procédé par le juge de paix, non compris le temps de voyage, pour chaque vacation de trois heures, 4 fr.; 3° pour assistance à l'ensemble des opérations prévues par le règlement d'administration publique rendu en exécution de l'art. 26, L. 9 avr. 1898, 2 fr.; 4° pour chaque envoi de lettre recommandée, déboursés non compris, 0 fr. 50; 5° pour dépôt de rapport d'expert ou de pièces, 2 fr.; 6° pour transmission de l'enquête au président du tribunal, tous frais de port compris, 4 fr.; 7° pour toute mention au répertoire, 0 fr. 40; 8° pour transport à plus de deux kil. du chef-lieu du canton, par kilomètre parcouru, en allant et en revenant, si le transport est effectué par chemin de fer, 0 fr. 20; si le transport a eu lieu autrement, 0 fr. 40 (Décr. 5 mars 1899, art. 1).

203. — Les greffiers doivent fournir aux parties le détail des déboursés et droits de greffe auxquels donnent lieu les actes judiciaires (Décr. 24 mai 1854, art. 9).

204. — Il a été jugé, conformément à cette disposition que l'inscription des causes du rôle étant un acte du greffe, qui donne lieu à des droits divers, les greffiers sont tenus de faire connaître le détail de ces droits aux parties ou aux avoués par un état spécial signé d'eux et pour lequel est dû l'émolument de 0 fr. 10 alloué par l'art. 9, Décr. 24 mai 1854. — Cass., 16 févr. 1863 (1er arrêt), Pinson, [S. 63.1.59, P. 63.321, D. 63.1.57] — ... Et que les actes en brevet, doivent comme les expéditions, porter en marge le détail des frais auxquels ils donnent lieu sans qu'il soit besoin d'en faire un état séparé, et que dès lors le greffier n'a pas droit à l'émolument de 0 fr. 10 accordé par l'art. 9 du décret de 1854 pour les états spéciaux. — V. Cass., 24 févr. 1863 (2e arrêt), précité. — Bordeaux, 26 août 1863, Pinson, [S. 63.2.187, P. 64.60, D. 63.2.184]

205. — Les greffiers ont contre les parties une action personnelle solidaire pour le remboursement de ce que celles-ci leur doivent, et peuvent même prendre contre elles un exécutoire ou injonction de payer, muni de la même formule que les jugements. Mais cet exécutoire ne comprend que les déboursés et avances de timbre et d'enregistrement : quant aux émoluments que la loi leur attribue, il y a lieu de se demander si l'on doit appliquer ici l'art. 60, C. proc. civ., d'après lequel les demandes formées pour frais par les officiers ministériels sont jugées par le tribunal devant lequel les frais ont été faits.

206. — Sur ce point, il ne saurait exister de difficulté quant aux greffiers des tribunaux de première instance. L'art. 60, C. proc. civ., parle en effet sans distinction de tous les officiers ministériels, et cette définition embrasse dans sa généralité les greffiers et huissiers, aussi bien que les autres officiers ministériels. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 146. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1461 et s.

207. — Quant aux greffiers de justice de paix, plusieurs opinions sont en présence. D'après un premier système, on doit considérer l'action du greffier dans le cas dont il s'agit comme personnelle et mobilière, et devant être portée par conséquent devant le tribunal du domicile du défendeur, c'est-à-dire devant le juge de paix, si la somme réclamée est inférieure à 200 fr., et devant le tribunal civil de première instance si elle est supérieure au chiffre. — Carré, *Compét. jud. des juges de paix*, t. 1, p. 350.

208. — D'après un second système, l'action doit être portée devant le juge de paix du lieu où les frais ont été faits, pourvu qu'ils n'excèdent pas 200 fr.; si non, et conformément à la règle générale, devant le tribunal civil du domicile du défendeur. — *Encyclopédie des juges de paix*, v° *Honoraires*.

209. — D'après un troisième système, c'est le juge de paix du lieu où les frais ont été faits qui a compétence pour connaître de l'action du greffier, quel que soit le taux de la somme réclamée. — Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, t. 1, quest. 276 *bis*; Bonfils, *Tr. élém. de procéd. civ.*, n. 413.

210. — Enfin, d'après un quatrième système, le tribunal civil est en cette matière exclusivement compétent, en ce qui concerne les émoluments des greffiers de justice de paix. — Trib. Nice, 7 juin 1888, [*Gaz. des Trib.*, 18 août 1888] — Bioche, *Dict. just. paix*, v° *Compétence des tribunaux de paix*, n. 55; Rousseau et Laisney, *suppl.*, v° *Greffier*, n. 19.

211. — Il a été décidé, en ce dernier sens, que c'est devant le tribunal civil, et non devant le juge de paix, que doivent être portées les contestations relatives aux frais et vacations réclamés par un juge de paix ou son greffier pour apposition de scellés. — Cass., 25 avr. 1848, Delavarande, [S. 48.1.344, P. 48.1.407, D. 48.1.81] — ... Que dans tous les cas le greffier ne peut saisir le juge de paix près duquel il exerce ses fonctions d'une demande en paiement de frais d'apposition ou de levée de scellés et honoraires pour prisées de meubles, car une pareille demande ne saurait avoir pour objet des frais faits devant cette juridiction. — Trib. Seine, 14 mars 1873, Poulet, [D. 73.5.276]

212. — En matière civile, les greffiers ainsi que le conservateur des hypothèques et les receveurs de l'enregistrement, ne sont pas astreints à la taxe; mais les parties qui se croient lésés ont contre eux une action directe en restitution de ce qu'ils ont pris en trop. En outre, les magistrats exercent sur eux une surveillance qui leur permet de provoquer contre ceux qui se rendraient coupables du crime de concussion, l'application des peines prononcées par l'art. 23, L. 21 vent. an VII et par l'art. 174, C. pén., qui punit cette infraction de la peine de la réclusion et d'une amende dont le maximum est le quart des restitutions et le minimum le douzième, sans préjudice de dommages-intérêts s'il y a lieu (Décr. 24 mai 1854, art. 12). — V. *suprà*, n. 106, et v° *Discipline judiciaire*, n. 472.

CHAPITRE VII.

COMMIS-GREFFIERS ET COMMIS EXPÉDITIONNAIRES.

213. — Les greffiers sont aidés dans leurs travaux par des commis assermentés, et à appointements fixes, nommés par le greffier en chef, avec l'agrément de la compagnie judiciaire à laquelle ils sont attachés (L. 16-24 août 1790, tit. 9, art. 2; Décr. 19 vent. an IV; LL. 21 vent. an VII, 30 août 1883). — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 475 et s.

214. — Parmi les commis-greffiers, les uns reçoivent de l'Etat un traitement fixé par le tableau A annexé à la loi du 30 août 1883 modifié par la loi du 10 févr. 1897; les autres, dont le nombre reste indéterminé et dépend des besoins du service, sont rétribués exclusivement par le greffier en chef. Si le tribunal les agrée, ils sont admis à la prestation du serment (Décr. 18 août 1810, art. 24), car ils ont les mêmes droits et attributions que le greffier en chef et sont appelés à suppléer ce dernier aux audiences et auprès des juges d'instruction (Même décr., art. 15). La prestation de serment est d'ailleurs une condition indispensable pour qu'ils puissent exercer leurs fonctions et toucher leur traitement (Lett. min. 15 sept. 1821).

215. — Le traitement que les commis-greffiers des cours et des tribunaux de première instance reçoivent directement de l'Etat est aujourd'hui fixé par la loi du 30 août 1883 (art. 3 et 7 et tableau D). Il est de 5,000 fr. pour les commis-greffiers de la Cour de cassation et de la cour de Paris, de 3,500 fr. pour les commis-greffiers des autres cours, de 4,000 pour les commis-greffiers du tribunal de la Seine, de 3,000 fr. pour ceux des tribunaux de première classe, de 2,500 fr. pour ceux des tribunaux de seconde classe, de 2,000 fr., pour ceux des tribunaux de troisième classe. Il est réglé en Cochinchine par le décret du 26 juill. 1885, au Tonkin, par le décret du 8 sept. 1888, au Sénégal, par le décret du 15 mai 1889, etc.

216. — Conformément à l'art. 7, Décr. 10 janv. 1811, il y a au moins autant de commis assermentés qu'il y a de chambres dans la cour et de plus un commis assermenté pour la cour d'assises. De même, d'après l'art. 6 du même décret, il doit y avoir, pour les tribunaux de première instance, un commis-greffier par chambre. Le nombre minimum des commis-greffiers assermentés est fixé par le tableau A, annexé à la loi du 30 août 1883, modifié par la loi du 10 févr. 1897.

217. — Le nombre des commis-greffiers assermentés pour chaque cour ou tribunal est actuellement fixé par le tableau A annexé à la loi du 30 août 1883. Mais en dehors de ces commis qui reçoivent directement leur traitement de l'Etat, le greffier en chef peut, avec l'agrément de la cour ou du tribunal, faire assermenter d'autres commis qu'il rétribue lui-même s'ils sont nécessaires au service du greffe. Quant aux greffiers des justices de paix, ils ne sont pas tenus d'avoir un commis, si ce n'est dans le cas où le tribunal est divisé en deux sections, auquel cas le commis-greffier est alors chargé du service de la deuxième section (L. 28 flor. an X, art. 16). Toutefois on admet généralement qu'ils ont le droit d'avoir un commis-greffier permanent, révocable suivant, leur bon plaisir, pour tenir la plume aux audiences, signer les expéditions et remplir toutes leurs autres fonctions. — Gillet et Demoly, n. 461; Le Poittevin, v° *Greffier*, n. 62. — V. Cass., 8 déc. 1846, Huissier de Limoux, [S. 48.1.159, P. 47.1.5, D. 47.1.34]

218. — En Algérie il existe des commis-greffiers rétribués par l'Etat auprès des justices de paix qui sont pourvues d'un suppléant rétribué (Décr. 20 avr. 1880). — V. *suprà*, v° *Algérie* n. 1586.

219. — Les commis-greffiers assermentés n'ont à remplir aucune condition de capacité. Mais comme le greffier en chef qu'ils sont appelés à remplacer, ils doivent avoir vingt-cinq ans d'âge au moins et les parquets doivent veiller à ce que cette condition soit remplie (L. 24 août 1790, tit. 9, art. 2; Déc. min. 18 mars 1839). Ils ne sont pas toutefois astreints au cautionnement, puisque c'est le greffier en chef qui est garant et responsable de tous leurs faits et actes (V. *suprà*, n. 158), et ils ne paient pas patente. — Cons. d'Et., 17 déc. 1855, Vallier, [P. adm. chr.] — En outre, comme pour le greffier, la même incompatibilité existe entre leurs fonctions et toutes autres fonctions publiques. — V. *suprà*, n. 21 et s.

220. — Les candidats à une place de commis-greffier doivent avoir satisfait aux obligations du service militaire (L. 15 juill. 1889, art. 7). Pendant la durée de leurs fonctions ils restent astreints aux exercices et périodes d'instruction auxquelles prennent part les classes dont ils font partie. En cas de mobilisation ils doivent rejoindre immédiatement leur corps : on ne saurait en effet leur appliquer le bénéfice de l'art. 51, L. 15 juill. 1889, et du tableau B y annexé, qui ne s'appliquent qu'aux magistrats inamovibles des tribunaux et aux officiers du ministère public.

221. — Les commis-greffiers sont soumis aux retenues prescrites par la loi du 7 juin 1853 sur les caisses de retraites (Inst. min. 14 janv. 1854). Mais ils ne sont pas plus que les greffiers soumis à une limite d'âge : ils conservent leurs fonctions tant qu'ils sont en état de les remplir et leur mise à la retraite ne peut être prononcée que par la juridiction à laquelle ils appartiennent (V. sur ce point Décr. 9 nov. 1853, art. 29, § 1).

222. — Ils sont tenus de résider dans la ville où siège le tribunal. Ils portent à l'audience le costume réglementaire. Les commis-greffiers des cours d'appel portent aux audiences ordinaires la toge noire sans simarre, et la toque sans galon ; aux audiences solennelles, la toge avec simarre et ceinture (Décr. 2 niv. an XI). Les commis-greffiers des tribunaux de première instance de commerce et de paix ont la toge fermée sans simarre (Même décr. art. 5 et 7). — Pour la Cour de cassation, V. *suprà*, v° *Cassation* (Cour de), n. 266.

223. — Les commis-greffiers accompagnent le greffier en chef dans les cérémonies publiques (Décr. 18 août 1810, art. 28); ils le remplacent dans toutes ses fonctions judiciaires, et même, en cas d'empêchement, aux audiences solennelles (V. par analogie Décr. 6 juill. 1810, art. 57).

224. — N'étant pas titulaires d'office ils ne peuvent disposer de leurs charges. Et, d'autre part, il a été jugé que, n'étant pas membre des cours et tribunaux, ils ne peuvent être considérés comme des fonctionnaires publics dans le sens des art. 254 et 255, C. pén. — V. *suprà*, v° *Dépositaire public*, n. 8.

225. — Il avait été jugé par la cour de Montpellier que les commis-greffiers assermentés (spécialement les commis-greffiers de justice de paix) pouvaient, comme remplaçant les greffiers, procéder aux ventes publiques de meubles, concurremment avec les notaires et les huissiers dans les lieux où il n'existe pas de commissaire-priseur. — Montpellier, 11 sept. 1843, Huissiers de Limoux, [S. 44.2.625, P. 45.2.237] — Mais sur pourvoi la Cour suprême a décidé avec plus de raison que les attributions des commis-greffiers fixées par la loi du 24 août 1790, et autres relatives à l'organisation des cours et tribunaux, se rapportent exclusivement aux actes qui ont un caractère judiciaire, et que les commis-greffiers ne peuvent comme suppléant des greffiers procéder aux ventes aux enchères de biens meubles, ce droit étant conféré aux greffiers concurremment avec les notaires et les huissiers en leur qualité d'officiers publics et par des lois spéciales qui n'autorisent nullement la faculté de remplacement. — Cass., 8 déc. 1846, Huissiers de Limoux, [S. 48.1.119, P. 47.1.5, D. 47.1.34]

226. — La question de savoir si le greffier en chef a un droit absolu de révocation qu'il pourrait exercer sans intervention de la cour ou du tribunal est vivement controversée. — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 480 et s.

227. — Jugé que le greffier en chef d'une cour étant seul responsable des faits de ses commis assermentés dans l'exercice de leurs fonctions (V. *suprà*, n. 158), a le droit de les renvoyer quand il ne les juge plus dignes de sa confiance; que, dans ce cas, la cour n'a point à apprécier les motifs du renvoi du commis-greffier, mais qu'elle doit seulement examiner si elle agréera celui que le greffier en chef présente en remplacement. — Orléans, 4 janv. 1823, N..., [S. et P. chr.]

228. — ... Que le greffier d'un tribunal ou son commis assermentés ne manquent pas aux règles de la prudence, et par suite n'encourent aucune responsabilité, en se conformant à un usage constamment suivi pour le dépôt des pièces de procédure au greffe et leur remise aux officiers ministériels. — Même arrêt.

229. — ... Que la réclamation formée contre un commis-greffier, à propos d'une procédure adirée, peut motiver de sa part une demande reconventionnelle en dommages-intérêts, lorsqu'elle contient un reproche immérité de négligence, et est faite, d'ailleurs, sans intérêt. — Même arrêt.

230. — C'est également une question controversée que celle de savoir si, en cas d'absence ou d'empêchement du greffier et de son commis, le juge peut les remplacer momentanément par un citoyen français âgé de vingt-cinq ans auquel il fait prêter serment. — Berriat-Saint-Prix, *Procéd. des trib. crim.*, n. 33; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Trib. de police*, n. 8; Ségéral, *Trib. de simple police*, n. 35, admettent ce remplacement dans tous les cas. — V. aussi en ce sens, Cass., 14 janv. 1850, Garnier, [S. 50.1.267, P. 51.2.27, D. 50.1.168]; — 13 févr. 1879, Thariel, [S. 81.1.285, P. 81.1.667, D. 80.1.188]

231. — Faustin-Hélie (*Instr. crim.*, t. 6, n. 2508) ne l'admet qu'à l'égard des actes d'instruction ayant un caractère d'urgence et qui ne sont que des actes provisoires : mais pour les actes de l'audience, pour les formes de la procédure définitive, il estime que nulle personne autre que le greffier lui-même ou ses commis assermentés ne peut y procéder. Mais ce n'est là qu'une opinion isolée, et qui n'a pas été consacrée par la jurisprudence.

232. — Les commis expéditionnaires ne sont autre chose que des copistes que le greffier nomme et à qui il confie le soin d'écrire les expéditions qu'il délivre; les employés subalternes n'ont aucun caractère légal, et ne peuvent remplir aucune des fonctions attribuées aux greffiers (Rousseau et Laisney, v° *Greffe*, n. 7). Ils ne portent pas de costume, sauf quand ils tiennent l'audience, auquel cas ils doivent prêter serment chaque fois qu'ils sont employés, comme les simples citoyens, et ne peuvent donner l'authenticité aux actes, qu'ils écrivent. Ils sont révoqués et payés par le greffier en chef sur les fonds qui lui sont attribués à forfait pour les dépenses du greffe (L. 27 vent. an VIII, art. 74 et 92).

GRÊLE. — V. Assurance contre la grêle.

GRENADE (la Nouvelle). — V. Colombie.

GRÈVES. — V. Coalition.

GROSSE (prêt à la). — V. Prêt à la grosse.

GROSSES ET EXPÉDITIONS.

Législation.

C. civ., art. 1334 et 1335; — C. proc. civ., art. 139, 146, 839 et s., 1040; — L. 25 vent. an XI *concernant l'organisation du notariat*, art. 21, 23 et s.

BIBLIOGRAPHIE.

V. *suprà*, v° *Acte notarié*, et *infra*, v° *Jugement et arrêt*, *Notaire*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Abréviations, 237.
Acte administratif, 145 et s., 238.
Acte authentique, 5, 6, 58.
Acte de gouvernement, 143.
Acte de greffe, 140.
Acte de l'état civil, 140, 149, 151, 228.
Acte de vente à la suite, 229.
Acte imparfait, 16, 21, 135 et s.
Acte judiciaire, 139.
Acte notarié, 9 et s., 118 et s., 154 et s., 168 et s., 245.
Acte nul, 17.
Acte synallagmatique, 175, 194 et 192.
Acte sous seing privé, 15, 121.
Amende, 221, 235, 244.
Ampliation, 39.
Annexe de pièces, 121, 190 et s., 231.
Apostille, 177.
Appel, 204.
Archives de préfecture, 40.
Acte de municipal, 148.
Arrêté préfectoral, 145.
Assistance judiciaire, 211.
Associé commanditaire, 30.
Bailleur, 23.
Billet à ordre, 15.
Blanc, 179 et 180.
Bordereau de collocation, 7.
Bref délai, 156.
Brevet (acte en), 9, 38, 231.
Caution, 72.
Cessionnaire, 159, 200.
Chose certaine, 13.
Chose jugée, 105 et s.
Chose liquide, 13.
Clôture, 29.
Collation, 96, 188, 213.
Cotisation, 71.
Commissaire-priseur, 240.
Comparution du débiteur, 76.
Compétence, 163.
Conseil d'État, 144.
Conseil de famille, 153.
Conseil de préfecture, 146.
Conseil général, 145.
Conseil municipal, 148.
Consentement des parties, 56 et s.
Conservation des hypothèques, 130, 142, 151.
Contrat de mariage, 12, 102, 161, 189, 193.
Copie, 189.
Copie, 175, 205.
Collationnée, 6, 100.
Copie de titres, 156.
Courtier maritime, 241.
Cautionnement, 163.
Date, 23, 24, 31, 49.
Date certaine, 25 et s.
Date, 96.
Date, 28.
Date, 171, 172, 200 et s.
Décès de Salem, 22.
Décès, 49.
Décès du notaire, 125 et s.
Décès du notaire, 35.
Décès, 74, 204.
Décès, 77.
Décès, 6.
Décès, 140.
Décès, 15, 120.
Décès, 55, 194.
Décès, 193.
Décès, 21.
Décès, 65.
Décès, 174.
Décès, 215.
Décès, 210.
Effet de commerce, 245.
Enregistrement, 83, 155, 167, 242 et s.
Etablissements religieux, 201.
Etablissements publics, 201.
Etat d'inscription, 142.
Etat de transcription, 142.
Exécution des actes, 4, 92.
Exécution des jugements, 4, 92.
Exécutoire de dépens, 7.
Expédition première, 214.
Expédition gratuite, 211.
Expédition intégrale, 201.
Expédition partielle, 193 et s.
Exploit, 233, 245.
Extrait, 45, 193 et s.
Fabrique d'église, 225.
Faillite, 160.
Faux, 6.
Faux incident, 107.
Faux principal, 107.
Femme mariée, 12, 161.
Féodalité, 176.
Force probante, 94, 212 et s.
Formule exécutoire, 42.
Frais, 88, 89, 113, 114, 157 et s.
Garantie, 134.
Greffier, 35, 138 et s., 239.
Grosse, 1 et s.
Grosse (seconde), 19, 20, 48 et s.
Grossesse (déclaration de), 243.
Héritiers, 31, 60.
Hospices, 201.
Huissier, 98, 141.
Hypothèque, 97.
Hypothèque légale, 12.
Incendie, 54.
Inondation, 54.
Intérêt personnel, 122 et s.
Interligne, 177.
Intervalle, 179.
Juge d'instruction, 164, 220.
Juge de paix, 63.
Jugement, 7, 32 et s., 61 et s., 151, 202 et s.
Jugement par défaut, 17.
Lacune, 179.
Langue étrangère, 170.
Légalisation, 180.
Légataire particulier, 196 et s.
Ligues, 236 et s.
Maire, 148.
Maladie du notaire, 128 et s.
Mari, 161.
Mémoire, 83.
Mention de la délivrance, 46, 47, 86, 186.
Ministre, 143.
Minute, 9 et s., 46, 47, 86, 91, 209, 242.
Minute double, 37, 119.
Minute illisible, 170.
Nom du notaire, 183.
Non comparution du débiteur, 75.
Notaire, 35 et s., 55, 118 et s., 154 et s., 220 et s., 237.
Notaire en second, 173.
Nullité, 53, 90, 91, 205.
Obligation de faire, 14.
Obligation éteinte, 19 et 20.
Opposition, 76.
Ordonnance du juge de paix, 211.
Ordonnance du président, 51 et s., 155, 211.
Ordonnance sur requête, 248.
Ordre, 96.
Ordre signé, 165.
Paiement, 49, 93, 95.
Parafe, 181 et 182.
Parent du notaire, 122 et s.
Partie présente des, 69 et s.
Partie intéressée, 22 et s., 154 et s.
Pauvres, 201.
Pension de retraite, 224.
Photographie, 108 et s.
Ponctuation, 168.
Préfet, 145.
Prescription, 18.
Président du tribunal civil, 61 et s.
Président du tribunal de commerce, 64.
Présomptions, 50.
Préteur, 23.
Preuve, 49 et 50.
Procès-verbal, 58, 75, 76, 81 et 82.
Procuration, 190 et s.
Procureur général, 223.
Quittance des droits, 246.
Radiation d'inscription, 130.
Rapport pour minute, 9, 38.
Rature, 178, 181.
Reconnaissance d'enfant naturel, 243.
Référé, 7, 8, 76 et s., 135 et 136.
Refus de délivrance, 156 et s.
Régime matrimonial, 222.
Réhabilitation, 223.
Remise de la dette, 93.
Remise de la grosse, 93, 98.
Rente constituée, 200.
Renvoi, 177, 237.
Requête, 59, 135, 163, 218.
Résidence (déclaration de), 226.
Responsabilité civile, 21, 172.
Résumé d'acte, 221.
Saisie, 70.
Saisie immobilière, 91.
Sceau, 43, 184.
Secrétaire du contentieux du Conseil d'État, 144.
Secrétaire général de préfecture, 145 et 146.
Signature du greffier, 203 et s.
Signature du notaire, 173, 175.
Signature des parties, 174.
Signature du président, 209.
Société, 222.
Solidarité, 28.
Sommation, 69 et s.
Sous-préfet, 147.
Suspension, 21.
Syllabes, 236 et s.
Syndic de faillite, 160.
Tabac, 228.
Testament, 101, 194 et s., 245.
Testament olographe, 109 et s.
Tiers, 151, 152, 163.
Timbre, 166, 216 et s.
Timbre (exemption de), 217 et s.
Timbre de dimension, 216.
Titre nouvel, 31.
Traducteur assermenté, 170.
Tribunal du domicile du défendeur, 68.
Tribunal de la résidence du notaire, 67.
Vendeur, 23.
Vente, 65.
Vente sur licitation, 29.
Vérification d'écritures, 116.

DIVISION.

CHAP. I. — GROSSES (n. 1 à 4).

Sect. I. — **Quels actes peuvent être délivrés en forme de grosse** (n. 5 à 21).

Sect. II. — **A qui et par qui la grosse doit être délivrée.**

§ 1. — *A qui la grosse peut être délivrée* (n. 22 à 34).

§ 2. — *Par qui la grosse doit être délivrée* (n. 35 à 41).

Sect. III. — **Forme de la grosse** (n. 42 à 47).

Sect. IV. — **Seconde grosse.**

§ 1. — *Formalités requises pour la délivrance d'une seconde grosse* (n. 48 à 83).

§ 2. — *Forme des secondes grosses* (n. 84 à 91).

Sect. V. — **Effet et force probante de la grosse** (n. 92 à 98).

CHAP. II. — EXPÉDITIONS.

Sect. I. — **Actes dont il peut être délivré expédition. — Copies figurées** (n. 99 à 116).

Sect. II. — **Par qui et à qui les expéditions doivent et peuvent être délivrées.**

§ 1. — *Par qui les expéditions doivent être délivrées* (n. 117 à 149).

§ 2. — *A qui les expéditions peuvent être délivrées* (n. 150 à 164).

Sect. III. — **Forme des expéditions** (n. 165 à 211).

Sect. IV. — **Force probante des expéditions** (n. 212 à 214).

CHAP. III. — TIMBRE ET ENREGISTREMENT (n. 215).

Sect. I. — **Timbre** (n. 216 à 241).

Sect. II. — **Enregistrement** (n. 242 à 246).

CHAPITRE I.

GROSSES.

1. — La grosse est la copie d'un acte authentique revêtue de la formule exécutoire. On a aussi donné, mais improprement, le nom de grosse à l'original des requêtes signifiées par les avoués.

2. — Ce terme de grosse vient de ce que ces sortes de copies sont écrites en lettres grosses ou allongées. De là l'expression de *grossoyer* ou action d'écrire de cette manière par opposition à *minuter*.

3. — Il ne faut pas confondre les grosses et les expéditions. Celles-ci n'étant pas revêtues de la formule exécutoire ne donnent que le droit d'agir en justice ou le simple droit d'action, tandis que les grosses permettent d'exécuter directement. Toute grosse est une expédition, mais toute expédition n'est pas une grosse.

4. — L'exécution des actes ne peut être poursuivie qu'en vertu de la grosse, dont l'huissier doit être porteur. Il en est de même des jugements : toutefois le juge, dans les cas d'urgence, a la faculté d'ordonner qu'il sera procédé à l'exécution sur la minute. — V. *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements*.

SECTION I.

Quels actes peuvent être délivrés en forme de grosse.

5. — Pour qu'un acte puisse être délivré en forme de grosse, il faut d'abord que ce soit un acte authentique.

6. — Quand, par suite du déplacement d'une pièce authentique pour une instruction de faux, il en a été laissé au dépositaire une copie collationnée, ce dépositaire, s'il est une personne publique, peut délivrer des grosses de cette copie collationnée (C. instr. crim., art. 455).

7. — Peuvent seuls être délivrés en forme de grosse les actes que la loi déclare exécutoires de plein droit. Tels sont les arrêts et jugements, les ordonnances de référé, les bordereaux de collocation dans un ordre, les exécutoires de dépens.

8. — Une ordonnance de référé rendue par le président du tribunal civil et consignée sur un procès-verbal reçu par un notaire peut être délivrée par celui-ci en forme de grosse (Stat. des not. de Paris, 29 sept. 1814). — Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Grosse*, n. 14.

9. — Tels sont encore les actes des notaires, mais à deux conditions : 1° il faut qu'ils aient été rédigés et conservés en minute. Les actes délivrés en brevet ne peuvent donc faire l'objet d'une grosse, à l'exception de ceux rapportés pour minute. — Carré, *Organ. jud.*, n. 613; Massé, *Parf. not.*, L. 12, ch. 29. — V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en), n. 175 et s.

10. — Sur la question de savoir s'il est nécessaire que toutes les parties aient concouru au rapport pour minute pour qu'il puisse en être délivré grosse, V. *suprà*, v° *cit.*, n. 184 et s.

11. — Certains actes notariés même rédigés en minute, ne peuvent être délivrés en grosse à tout intéressé. Ainsi, un testament ne peut être délivré en grosse parce que, même contenant le legs d'une chose déterminée, il ne peut être exécuté avant le décès du testateur. Le légataire peut seulement, après que son droit au legs s'est ouvert, demander la grosse du jugement qui ordonne la délivrance du legs ou celle de l'acte par lequel les parties intéressées y ont volontairement consenti. — Amiaud, *Traité formul. du not.*, v° *Grosse*, n. 6; *Dict. du not.*, v° *Grosse*, n. 45; Rutgeers et Amiaud, *Comment. sur la loi du 25 vent. an XI*, t. 2, n. 805; Toullier, t. 5, n. 637.

12. — Lorsqu'un contrat de mariage ne règle que les droits éventuels des époux, il ne peut en être délivré de grosse; mais il en est autrement lorsqu'il contient une obligation de payer une certaine somme de la part de tiers. Ainsi il a été jugé qu'une femme peut, en vertu de son contrat de mariage revêtu de la formule exécutoire, poursuivre contre les tiers détenteurs l'expropriation des biens grevés de son hypothèque légale. — Bordeaux, 22 juill. 1843, Friedleing. [S. 44.2.199, P. 44.2.43]. — *Sic*, Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 804 : Bastné, n. 271.

13. — 2° Il faut, en second lieu, qu'ils contiennent obligation de choses liquides et certaines. Il a été de tout temps reconnu que les actes qui ne contenaient pas engagement de donner une chose certaine, une somme déterminée, ne doivent faire l'objet que de simples expéditions (C. civ., art. 2213; C. proc. civ., art. 551; Loyseau, *De la garantie des rentes*, ch. 12; Ch. du not. de Paris, délib. 22 mai 1811; Rolland de Villargues, v° *Grosse*, n. 17). La raison en est simple : on ne peut poursuivre contre le débiteur l'exécution de l'obligation par lui contractée, qu'autant que l'objet dû est certain, comme quantité et comme qualité et qu'il n'y a pas lieu de le faire déterminer par justice : donc l'acte qui ne contient que la reconnaissance d'une dette non liquide, dont le montant n'est pas déterminé, ne peut être exécuté, et une grosse est inutile.

14. — De même, les actes portant obligation de faire ou de ne pas faire se résolvent en dommages-intérêts qui ne peuvent être fixés que par justice; dès lors, ces actes ne peuvent être directement exécutés. Le créancier recevra la grosse du jugement qui condamne le débiteur à des dommages-intérêts, mais non pas celle de l'acte. — Loyseau, n. 8 et 9; Rolland de Villargues, n. 15.

15. — Mais les actes sous seings privés déposés pour minute chez les notaires, ayant acquis par ce dépôt la force et la qualité d'actes authentiques, peuvent être délivrés en grosse. Il en est de même de billets à ordre primitivement rédigés en brevet par un notaire et ensuite déposés pour minute. — *Dict. du not.*, v° *Grosse*, n. 23 et 24; Rolland de Villargues, v° *Grosse*, n. 20. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 60 et s., et *Brevet* (acte en), n. 177 et s.

16. — L'acte, imparfait pour défaut de l'une ou plusieurs des signatures nécessaires à sa validité, ne saurait être délivré en grosse. N'étant pas authentique, il n'est pas exécutoire (L. 25 vent. an XI, art. 68; C. civ., art. 1318). — *Dict. du not.*, v° *Grosse*, n. 27; Rolland de Villargues, v° *Grosse*, n. 12. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 143 et s.

17. — Il en est de même, à plus forte raison, des actes annulés par justice, des jugements infirmés ou cassés par l'autorité compétente, des jugements rendus par défaut lorsqu'ils ont été rapportés sur opposition.

18. — Mais l'acte prescrit peut être délivré en grosse. Des auteurs pensent toutefois que le notaire peut refuser de délivrer, autrement qu'en présence des parties, la grosse d'un acte qui a plus de trente ans de date (*Dict. du not.*, n. 20; Rolland de Villargues, n. 28). Cette opinion nous paraît mal fondée, la prescription n'existe qu'autant qu'elle a été opposée, et qu'un jugement déclare qu'elle l'a été à bon droit. Le détenteur de la minute, en refusant la grosse, jugerait ainsi que la prescription est définitivement acquise; et s'il exigeait la réunion si difficile au bout de trente ans) des parties, il pourrait bien n'obtenir d'autre résultat que de fournir par ses retards au débiteur le supplément de délai pour prescrire, et engagerait par là sa responsabilité envers le créancier. Ces observations s'appliquent aux jugements rendus depuis plus de trente ans, comme aux autres actes.

19. — Une question plus délicate est celle de savoir si le détenteur de la minute peut refuser de délivrer la grosse par le motif que l'obligation est éteinte. La Cour de cassation semble avoir tranché la question par la négative en décidant qu'on ne peut refuser une seconde grosse, qu'autant que l'extinction de l'obligation est légalement établie. — Cass., 20 mars 1826, Audiguier, [S. et P. chr.]

20. — Le juge appelé à statuer sur la délivrance d'une seconde grosse apprécie si l'extinction est légalement établie; mais s'il s'agit d'une première grosse, le notaire pourra-t-il la refuser par le motif qu'il sait qu'il a été par le créancier donné au débiteur quittance définitive? A-t-il le droit de juger que la quittance existe, qu'elle est régulière, qu'elle n'est entachée de dol, ni de fraude? Évidemment non. Il devra donc délivrer la grosse. Toutefois, dans certaines circonstances, notamment s'il est détenteur de l'acte libératoire, il pourra s'y refuser.

21. — Le notaire qui délivrerait en forme de grosse un acte qui ne peut être grossoyé serait responsable du préjudice qu'il aurait causé, ce qui n'exclut pas les poursuites disciplinaires. Ainsi, un notaire qui avait délivré une grosse d'un acte imparfait, a été frappé de suspension. — Grenoble, 11 août 1863, cité par Amiaud, n. 41 et 42.

SECTION II.

A qui et par qui la grosse peut ou doit être délivrée.

§ 1. A qui la grosse peut être délivrée.

22. — D'après l'art. 25, L. 25 vent. an XI, la grosse des actes notariés doit être délivrée à chacune des parties intéressées.

23. — Les parties intéressées sont celles qui ont le droit de poursuivre l'exécution de l'acte ou leurs ayants-droit. Ainsi, par exemple, la grosse d'un contrat de vente dont le prix n'est pas payé doit être délivrée au vendeur; celle d'un bail, au bailleur, celle d'une constitution de rentes ou d'une obligation, au prêteur, etc. — Toullier, t. 8, n. 420; Loret, t. 1, p. 387; *Dict. du not.*, n. 30; Rolland de Villargues, n. 30 et 31.

24. — Il ne doit être délivré à la partie qui n'a pas le droit d'exécution, c'est-à-dire au débiteur, qu'une simple expédition ou un extrait dépourvu de la formule exécutoire. La grosse formant un titre actif par le droit d'exécution qu'elle confère, elle ne peut sous ce rapport appartenir qu'au créancier. Toutefois, si elle était délivrée au débiteur, elle ne changerait pas pour cela de nature; tellement que si elle venait à tomber entre les mains du créancier qui aurait perdu la sienne, il pourrait en faire usage. — Rolland de Villargues, n. 36.

25. — De ce que l'art. 26 de la loi de ventôse dit que la grosse sera délivrée à chacune des parties intéressées, il ne faut pas conclure que dans tous les cas où il y a plusieurs covendeurs, copropriétaires ou créanciers, le notaire doive remettre indistinctement une grosse de l'acte à chacun d'eux. Il est nécessaire, dans ces divers cas, que la grosse ne soit délivrée à chacune des parties intéressées que pour la somme qui lui est due. — Loret, t. 1, p. 387; Augan, t. 1, p. 177; *Dict. du not.*, n. 31; Rolland de Villargues, n. 32.

26. — Il est même bon, lorsque différentes parties, créancières distinctes, demandent chacune une grosse, d'énoncer le nom de celle à qui elle a été délivrée tant sur la grosse même que sur la minute. — *Dict. du not.*, n. 32.

27. — Lorsque la créance n'a pas été divisée dans le titre, il est d'usage que le notaire prenne la précaution de se faire autoriser à délivrer plusieurs grosses.

28. — Lorsqu'il y a plusieurs créanciers solidaires, le notaire peut indistinctement délivrer la grosse à celui des créanciers qui en fait la demande. En effet chaque créancier pouvant poursuivre le débiteur pour la totalité de la dette, est partie intéressée au titre pour toute la dette. — Bastiné, n. 275.

29. — Jugé qu'au cas de vente sur licitation d'immeubles indivis, chacun des colicitants a le droit d'exiger du notaire qui a procédé à la vente la délivrance d'une grosse. — Besançon, 13 août 1864, Galmiche, [S. 55.2.109, P. 65.487] — *Sic*, Rolland de Villargues, v° *Grosse*, n. 32; *Dict. du notar.*, n. 76; Bioche, *Dict. de procéd.*, v° *Grosse*, n. 7 et s. — V. aussi Toullier, t. 8, n. 420 et 421.

30. — ... Que les associés commanditaires qui ont stipulé que leur apport serait productif d'intérêts sont des parties intéressées et peuvent exiger la délivrance de la grosse ou un extrait en forme de grosse de l'acte social. — Angers, 21 nov. 1887, *J. du not.*, 3 janv. 1888.

31. — Il ne peut être délivré autant de grosses d'un titre nouvel qu'il y a d'héritiers copropriétaires. La créance ne change pas de nature à l'égard du débiteur par le fait du titre nouvel. Ce débiteur devait un seul titre au créancier originaire; il en est de même vis-à-vis de ses héritiers. Si plusieurs des héritiers voulaient avoir chacun une grosse du titre nouvel, ils pourraient y parvenir en observant toutes les formalités prescrites pour la délivrance des ampliations et en supportant d'ailleurs les frais. — *Dict. du not.*, n. 33; Rolland de Villargues, n. 34; Amiaud, n. 17.

32. — Pour les jugements, le greffier sera-t-il tenu de délivrer une grosse à chacune des parties au procès? On ne peut raisonnablement supposer que celui qui a complètement perdu sa cause demande la délivrance d'un titre qui n'est exécutoire que contre lui. Mais il peut arriver que chacun des plaideurs gagne le procès sur quelques points, tout en le perdant sur d'autres. Il peut arriver qu'il y ait plusieurs parties obtenant gain de cause et ayant chacune son avoué; auront-elles chacune le droit de réclamer la délivrance d'une grosse? La question est controversée. Suivant Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 527), on ne doit délivrer qu'une seule grosse et on ne doit la délivrer qu'à la partie qui a obtenu gain de cause. En cas de doute sur le point de savoir à laquelle des parties la grosse doit appartenir, le greffier ne doit la remettre qu'à celle qui a intérêt principal, sauf à elle à la remettre ensuite à celle qui a le moindre intérêt à l'exécution. D'après Bioche (v° *Jugement*, n. 427), si le jugement ne décide pas la question de savoir à qui appartient la levée du jugement, la partie qui, par ses diligences, a obtenu l'expédition exécutoire est tenue d'en aider les autres, par cela seul qu'elle détient une chose commune.

33. — Chauveau, dans son supplément, ajoute que, si les juges des référés ont quelquefois repoussé les prétentions des parties, cela se comprend en se plaçant au point de vue des dépens que doit supporter la partie qui succombe. Il est incontestable, fait remarquer cet auteur, que celui qui succombe vis-à-vis de dix adversaires, par exemple, ne doit pas, en principe, supporter les frais de dix grosses ou expéditions. « Cela est évident en matière de garantie ou de sous-garantie; la même grosse peut sans inconvénient être utilisée par tous les garantis ou sous-garantis contre le dernier sous-garant. Mais il n'en serait plus ainsi dans le cas où une partie aurait succombé sur des chefs complètement indépendants les uns des autres, vis-à-vis de plusieurs adversaires; il est clair que ces derniers, qui n'ont entre eux aucun rapport, doivent avoir chacun un titre exécutoire ». — V. aussi Thomine-Desmazures, t. 1, p. 273; Favard de Langlade, t. 3, p. 181, n. 7.

34. — L'art. 854, C. proc. civ., nous paraît d'ailleurs autoriser implicitement le greffier à délivrer une expédition exécutoire à chaque partie, en ne lui défendant de délivrer une seconde grosse exécutoire qu'autant qu'elle est réclamée par une partie qui en a déjà obtenu une première.

§ 2. *Par qui la grosse doit être délivrée.*

35. — Le droit de délivrer les grosses appartient aujourd'hui aux greffiers et aux notaires. Autrefois il y avait des officiers chargés exclusivement de mettre en grosses les actes que les notaires recevaient. Ces officiers s'appelaient *tabellions*. La loi des 29 sept.-6 oct. 1791 fut la première disposition législative qui généralisa dans toute la France le droit accordé aux notaires de délivrer des grosses de leurs actes sans scel ni visa, à la condition seulement de les faire légaliser par l'un des juges du tribunal d'immatriculation du notaire. Puis la loi du 25 vent. an XI supprima ces formalités.

36. — C'est le notaire dépositaire de la minute qui doit délivrer la grosse, sans qu'il y ait à rechercher si c'est lui qui a reçu l'acte : il suffit qu'il en soit le dépositaire légal. Il n'y a d'exceptions à faire, comme pour les expéditions, qu'au cas où un notaire est empêché pour cause de maladie, d'absence ou de parenté; la grosse est alors délivrée par un notaire qui lui est substitué, ou, au cas de décès, par le notaire désigné par le président du tribunal. — Rolland de Villargues, n. 42 et s.; Amiaud, n. 14; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 796 et s.

37. — Lorsqu'un acte est passé en double minute, si l'on n'a pas déclaré dans l'acte à quel notaire appartiendrait le droit de délivrer la grosse, il faut suivre les mêmes règles que pour la conservation de la minute. Ainsi dans le cas d'un contrat de vente, le notaire de l'acquéreur délivrera la grosse; dans le cas d'une obligation, ce sera celui du prêteur. — V. *infrà*, v° *Minute*.

38. — Quant aux actes en brevet rapportés pour minute, c'est non pas le notaire rédacteur de l'acte, mais le notaire chez qui l'acte a été rapporté pour minute qui en délivre la grosse. — V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en), n. 181 et s.

39. — Les notaires peuvent encore délivrer des grosses par ampliation sur d'autres grosses délivrées soit par eux, soit par leurs collègues, lorsque les formalités prescrites relativement aux grosses par ampliation ont été remplies par ceux qui les requièrent. — Rolland de Villargues, n. 47. — V. *suprà*, v° *Ampliation*.

40. — Les notaires peuvent délivrer des grosses des actes notariés déposés aux archives d'une préfecture (Déc. min. Fin., 18 avr. 1809). — Rolland de Villargues, n. 46.

41. — Le notaire peut refuser la délivrance de la grosse lorsque les frais soit de la minute, soit de la grosse, lui sont encore dus. — Sur le point de savoir si la remise volontaire de la grosse par le notaire fait présumer le paiement des frais et honoraires de l'acte, V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1412 et s.

Section III.

Forme de la grosse.

42. — Les règles à observer pour la forme des grosses sont les mêmes que celles relatives à la forme des expéditions (V. *in-*

frà, n. 165 et s.). Il faut seulement ajouter, comme nous l'avons déjà dit, qu'à la différence des expéditions elles sont revêtues de la formule exécutoire. — V. *suprà*, v° *Formule exécutoire*.

43. — La grosse doit être revêtue du sceau du notaire ou du tribunal qui la délivre (L. 25 vent. an XI, art. 27). L'absence de cette formalité serait un motif de sursis, sinon de nullité. — Toullier, t. 8, n. 60; Carré, *Proc. civ.*, t. 2, n. 1304.

44. — La délivrance d'une première grosse se fait sans aucune formalité, alors même qu'il a déjà été délivré plusieurs expéditions. Mais la grosse et l'expédition étant deux choses différentes, il ne nous paraît pas possible de transformer une expédition en grosse en la revêtant de la formule exécutoire. — Pradines, *Journ. du not.*, n. 2731 ; *Journ. des not. et des avocats*, n. 16110; Bastiné, n. 278, note 3. — *Contrà*, Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 793.

45. — On s'est demandé si l'on pouvait délivrer des grosses par extrait. Le doute est né de ce que l'art. 673, C. proc., exige qu'en tête du commandement tendant à la saisie immobilière il soit donné copie entière du titre en vertu duquel elle est faite. Mais on a fait remarquer que cette disposition avait seulement pour but d'empêcher l'huissier de faire de lui-même un extrait du titre qui pourrait être incomplet. Et comme la loi ne défend pas la délivrance d'une grosse par extrait, rien ne paraît s'opposer à ce mode de procéder. Les auteurs conseillent aux notaires de se faire autoriser, dans l'acte, à la délivrance par extrait afin de mettre à couvert leur responsabilité. — Rolland de Villargues, n. 52; Bastiné, n. 279; Génébrier, p. 463; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 794; *Dict. du not.*, v° *Grosse*, n. 106 et s.

46. — Il est fait mention, sur la minute, de la délivrance d'une première grosse. Cette obligation, qui résulte de l'art. 26 de la loi de ventôse, a pour but d'empêcher que le notaire ou son successeur ne puisse délivrer une seconde grosse dans l'ignorance de la délivrance de la première. Cette mention se met d'ordinaire sur la première page en marge et est paraphée par le notaire. Il est bon qu'elle soit datée. — Amiaud, v° *Grosse*, n. 9.

47. — Mais il ne suffit pas d'indiquer que la grosse a été faite, il faut mentionner qu'elle a été délivrée, et le notaire doit signer ou parapher la mention de la délivrance. — Trib. Orléans, 24 juin 1839, [cité par Rolland de Villargues, n. 78]

Section IV.

Secondes grosses.

§ 1. *Formalités requises pour la délivrance d'une seconde grosse.*

48. — Lorsque le créancier a perdu la grosse ou lorsque cette grosse se trouve en mauvais état par suite de quelque accident, il y a lieu, pour lui, d'obtenir un nouveau titre, ces événements ne pouvant avoir pour effet de le priver d'exercer son droit. Il en est encore ainsi lorsque l'une des parties se trouvant en possession du titre refuse de s'en dessaisir. Dans ces différents cas, il y a lieu à la délivrance d'une seconde grosse. — Nouv. Denisart, v° *Grosse;* Rolland de Villargues, n. 81 et 82; Ferrière, *Parf. not.*, liv. 1, ch. 25; Pigeau, *Proc. civ.*, v° *Actes*, liv. 3.

49. — Le créancier qui demande la délivrance d'une seconde grosse de son titre, n'est pas assujetti à prouver l'accident qui a causé la perte de la première; c'est au contraire au débiteur à démontrer l'inutilité de cette nouvelle délivrance en rapportant la preuve du paiement effectué depuis la première. — Bordeaux, 31 août 1864, Grelier, [S. 65.2.70, P. 65.350, D. 65.2.187]

50. — Et cette preuve ne peut être fournie au moyen de présomptions, alors qu'il ne s'agit pas d'un cas exceptionnel à la prohibition de la preuve testimoniale, et qu'il n'est excipé d'aucun fait de dol ou de fraude. — Même arrêt.

51. — On a toujours entouré la délivrance d'une seconde grosse de certaines formalités. L'ordonnance de Villers-Cotterets d'août 1539 ne permettait aux notaires de délivrer une seconde grosse que sur ordre de justice, parties ouïes. L'art. 26 de la loi de ventôse an XI défend aux notaires de délivrer une seconde grosse, à peine de destitution, sans une ordonnance du président du tribunal de première instance, laquelle doit demeurer jointe à la minute.

52. — La délivrance d'une seconde grosse sans une nécessité absolue peut en effet avoir de graves inconvénients. Le créancier peut avoir porté au dos ou en marge de la première grosse des mentions qui établissent la libération du débiteur, et la délivrance d'une seconde grosse aurait pour effet de priver le débiteur du bénéfice de ces constatations. On peut aussi ajouter qu'il y a une présomption légale de remise de la dette ou de paiement en faveur du débiteur entre les mains duquel se trouve la grosse; il fallait donc éviter que le créancier pût obtenir trop facilement la délivrance d'une seconde grosse. — Rolland de Villargues, n. 84.

53. — Si la première grosse a été annulée comme manquant des formalités qui constituent véritablement une grosse, on s'est demandé si le notaire pouvait délivrer une seconde grosse sans observer les formalités prescrites par la loi de ventôse. La Cour de cassation appelée à se prononcer sur cette question a considéré que dans ce cas la seconde grosse devait être en réalité considérée comme la première. Elle a décidé à cet égard que lorsque la première grosse a été déclarée nulle par jugement passé en force de chose jugée, comme manquant des formalités qui constituent véritablement une grosse, le notaire peut en délivrer une seconde sans l'observation des formalités prescrites. — Cass., 24 mars 1835, Maillard, [S. 35.1.357, P. chr.]

54. — M. Amiaud pense que le notaire pourrait encore délivrer une nouvelle grosse sans recourir aux formalités exigées pour la délivrance des secondes grosses, si toutes les minutes et grosses de son étude avaient été détruites par un incendie, une inondation ou quelque autre fléau. — Amiaud, n. 38.

55. — Le notaire qui délivre une seconde grosse sans ordonnance du président est passible de la destitution. Mais il n'en serait pas de même du successeur du notaire qui délivrerait une seconde grosse dans l'ignorance de la délivrance d'une première, si la minute n'en porte pas mention (V. *suprà*, n. 46). — Loret, t. 1, p. 389 ; Rolland de Villargues, n. 88; Bastiné, n. 287 ; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 819.

56. — Le notaire peut-il délivrer une seconde grosse sans ordonnance du président du tribunal si les parties consentent à cette délivrance? Les auteurs sont divisés sur cette question. Dans une première opinion on fait remarquer que le législateur n'a établi qu'un seul mode de délivrance des secondes grosses, et qu'il n'a pas déclaré que le consentement des parties pourrait suppléer à l'autorisation de justice. On ajoute que le notaire tient de la loi la délégation de l'autorité publique, qui lui permet d'employer la formule exécutoire pour la délivrance de la première grosse; cette délégation lui fait défaut lorsqu'il a épuisé son droit par la délivrance de cette grosse, et il est nécessaire qu'il l'obtienne du président du tribunal. — Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 822; Gaguereaux, sur l'art. 26 ; Bastiné, n. 283; Amiaud, n. 36.

57. — D'autres auteurs au contraire pensent que le consentement des parties est suffisant pour autoriser le notaire à délivrer une seconde grosse. La loi a entouré la délivrance des secondes grosses de certaines formalités pour s'assurer que la créance existe encore et conférer à la seconde grosse une autorité qu'elle ne pourrait avoir sans ces formalités. Or le consentement du débiteur majeur et capable remplit ce double objet. Il donne la certitude de l'existence de la créance et il suffit pour conférer à la seconde grosse la même autorité que si elle avait été délivrée d'ordre du président. — Ferrière, *Parfait notaire*, liv. 1, chap. 25 ; Toullier, t. 8, n. 153 et 154; Delvincourt, t. 2, p. 49, note 6; Duranton, t. 13, n. 62; Pigeau, t. 2, p. 330 ; Bioche, *Dict. de procéd.*, v° *Copie*, n. 38; Billiard, *Tr. des réf.*, p. 133, *Annales du not.*, t. 8, p. 386; Augier, t. 1, p. 180 ; *Dict. du not.*, n. 164; Rolland de Villargues, n. 89; Defrénois et Vavasseur, n. 577.

58. — Mais les auteurs qui partagent cette opinion exigent que le consentement des parties soit constaté par acte authentique et qu'il soit joint à la minute de l'acte; ils exigent de plus qu'il soit dressé un procès-verbal constatant la demande d'une seconde grosse faite par le créancier et la délivrance de cette grosse en vertu du consentement du débiteur. C'est à ce procès-verbal que le consentement devra être annexé s'il a été donné par acte séparé, mais le procès-verbal devra être rédigé à la suite de la minute de l'acte. — Rolland de Villargues, n. 89 *bis* et 90.

59. — D'après l'art. 844, C. proc. civ., la partie qui veut se faire délivrer une seconde grosse soit d'une minute d'acte, soit par forme d'ampliation sur une grosse dépossée, doit présenter à cet effet une requête au président du tribunal de première instance. Cette requête est faite par ministère d'avoué.

60. — L'héritier qui veut obtenir une seconde grosse d'un

acte dans lequel son auteur a été partie contractante n'a besoin que de se faire autoriser par une ordonnance du président du tribunal, conformément aux art. 844 et 845, C. proc. civ.; il n'est pas nécessaire que, sur le refus du notaire de délivrer cette seconde grosse, il l'assigne à bref délai, selon qu'il est prescrit par l'art. 839, C. proc. civ. — Toulouse, 20 mars 1838, Lacanal, [S. 39.2.91, P. 39.1.160]

61. — Le président du tribunal *civil* est seul compétent pour la délivrance d'une seconde grosse. C'est ce qui résulte incontestablement de l'art. 844, C. proc. civ., pour les actes notariés. Mais de l'opposition apparente de cet article avec l'art. 854, § 1, du même Code on a cru pouvoir conclure qu'il n'en était pas de même pour les jugements. Ce dernier article dispose en effet : « une seconde expédition exécutoire d'un jugement ne sera délivrée à la même partie qu'en vertu d'ordonnance du président du tribunal où il aura été rendu ». Ce serait donc le président du tribunal (civil, commercial ou de paix) qui a rendu le jugement qui serait compétent pour autoriser la délivrance d'une seconde grosse.

62. — Mais, comme on l'a fait remarquer, il ne faut pas oublier que le 2e § de l'art. 854 est ainsi conçu : « Seront observées les formalités prescrites pour la délivrance des secondes grosses des actes devant notaire ». Par suite l'art. 854 ne doit pas être opposé à l'art. 844 auquel il se réfère. L'art. 854 renferme une erreur de rédaction et son interprétation n'est pas contraire à l'art. 844, lorsqu'on le rapproche de ceux qui le précèdent immédiatement. L'art. 853 en effet autorise les greffiers et dépositaires de registres publics à délivrer, sans ordonnance de justice, expédition, copie ou extraits à tous requérants à l'exception des secondes expéditions ou grosses exécutoires. Et l'art. 854 détermine que ces secondes expéditions seront délivrées en vertu d'ordonnance du président du tribunal de première instance. Or comme on pouvait se demander quel président serait compétent, soit celui du litige s'il en existait un, soit celui du domicile des parties, soit enfin celui dans l'arrondissement duquel le jugement a été rendu, le législateur s'est prononcé pour cette dernière solution. L'art. 854, en désignant le président du tribunal *où le jugement aura été rendu*, a donc voulu parler de celui dans l'arrondissement duquel le jugement a été rendu et non du tribunal qui a rendu le jugement, comme il n'aurait pas manqué de le dire s'il l'eût entendu ainsi.

63. — Le président du tribunal civil est donc seul compétent à l'exclusion du juge de paix pour autoriser la délivrance d'une seconde grosse d'un jugement de justice de paix. — Trib. Bourges, 18 mars 1847, Capitout, [S. 47.2.642, D. 47.3.111]

64. — ... A l'exclusion du président du tribunal de commerce pour autoriser la délivrance d'une seconde grosse d'un jugement du tribunal de commerce. — Cass., 11 août 1847, Ruffin, [S. 47.1.665, P. 49.1.550, D. 47.1.307] — Colmar, 10 nov. 1833, Munius, [S. 34.2.664, P. chr.]

65. — Pour les jugements, c'est au président du tribunal de l'arrondissement où le jugement a été rendu que doit être présentée la requête. Pour les actes notariés quel est le tribunal compétent?

66. — Les auteurs pensent que c'est le président du tribunal dans l'arrondissement duquel réside le notaire dépositaire de la minute, parce qu'il s'agit d'une exécution à faire dans le ressort de ce magistrat, c'est-à-dire d'obliger un notaire à la délivrance d'un acte. — Toullier, t. 8, n. 455; Demiau-Crouzilhac, *Proced.*, sur l'art. 844; Rolland de Villargues, n. 94; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 823; *Dict. du not.*, v° *Grosse*, n. 72; Bastiné, n. 282; Génébrier, p. 517 et 518.

67. — Jugé, cependant, que la demande en délivrance d'une seconde grosse doit être portée, non devant le président du tribunal de la résidence du notaire qui a reçu l'acte, mais devant le président du tribunal du domicile du défendeur. — Pau, 31 août 1837, Laporte, [S. 39.2.468, P. 39.1.518] — *Sic*, Augan, t. 1, p. 181.

68. — Jugé encore que l'autorité judiciaire est seule compétente pour prononcer sur une demande tendant à obtenir l'expédition d'une seconde grosse d'un contrat de vente, même alors qu'il s'agit d'exécuter ce contrat contre le domaine de l'Etat. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Desgraviers, [S. chr., P. adm. chr.]

69. — Lorsque le débiteur intervient et consent à la délivrance après que le président a rendu son ordonnance, il n'y a pas lieu de faire de sommations, et le notaire doit délivrer la seconde grosse sans autre formalité que la constatation du consentement du débiteur et de la délivrance. Mais si le débiteur ne veut pas consentir, l'art. 844, C. proc. civ., exige qu'en signifiant l'ordonnance du président tant au notaire qu'au débiteur, la partie fasse sommation au notaire de faire la délivrance à jour et heure indiqués et aux parties intéressées d'y être présentes.

70. — Ces formalités sont indispensables pour la validité de la procédure. Ainsi jugé que la seconde grosse obtenue en vertu d'une ordonnance du président, mais sans sommation préalable du débiteur, n'aurait aucune force exécutoire et ne pourrait pas servir de base à des poursuites, et notamment à une saisie. — Rennes, 8 déc. 1824, Lebourg, [S. et P. chr.]

71. — ... Qu'est nul le commandement fait en vertu d'une seconde grosse délivrée par un notaire sans qu'on ait rempli les formalités prescrites par l'art. 844, C. proc. civ., et notamment sans sommation préalable aux parties intéressées. — Bordeaux, 24 août 1855, [*Monit. du not. belge*, 56.85]

72. — ... Que, sont nulles les poursuites dirigées contre un débiteur, et surtout contre la caution, en vertu d'une seconde grosse délivrée à leur insu. — Riom, 25 févr. 1817, Guillaume, [S. et P. chr.] — Metz, 6 févr. 1819, Dubois, [S. et P. chr.]

73. — ... Que quoique la première grosse d'un acte notarié n'ait pas été revêtue de la formule exécutoire, ce n'en est pas moins légalement une grosse; que dès lors, il ne peut en être délivré une seconde qu'après requête présentée au président du tribunal et sommation faite aux parties intéressées; que les poursuites exercées en vertu de la seconde grosse qui, dans un tel cas, aurait été délivrée sans l'observation des formalités prescrites, sont essentiellement nulles. — Cass., 23 août 1826, Chauveau, [S. et P. chr.]

73 *bis*. — Jugé cependant que la saisie immobilière pratiquée en vertu d'une seconde grosse, qui n'a pas été délivrée suivant les formalités prescrites par l'art. 844, C. proc. civ., ne peut être déclarée nulle, lorsque la minute de l'acte existe et que l'obligation n'est pas méconnue. — Metz, 6 juin 1817, Caourze, [P. chr.]

74. — Il n'y a pas de délai de rigueur pour sommer le notaire de faire la délivrance et les parties d'y être présentes; le demandeur peut n'indiquer que le délai le plus court, c'est-à-dire celui de vingt-quatre heures. Il y a lieu, d'ailleurs, à l'augmentation du délai à raison des distances suivant les règles de l'art. 1033, C. proc. civ., lorsque les parties sont éloignées. — Rolland de Villargues, n. 99; Carré, sur l'art. 845, C. proc. civ.; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 823. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 46 et s.

75. — Si le débiteur ne comparaît pas chez le notaire au jour et à l'heure fixés par la sommation, le notaire donne défaut contre lui et passe outre à la délivrance de la grosse en son absence. Il est d'usage d'attendre trois heures avant de donner défaut contre le débiteur. Il est dressé procès-verbal de la non-comparution du débiteur et de la délivrance de la grosse. — Rolland de Villargues, n. 101 et 102; *Dict. du not.*, n. 381; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 823.

76. — Si le débiteur comparaît et consent à la délivrance, on dresse un procès-verbal de son consentement. S'il s'y oppose, on dresse un procès-verbal constatant son opposition, ainsi que la réponse du créancier. Le notaire doit alors s'abstenir de toute délivrance de grosse, et il appartient aux parties de se pourvoir devant le juge des référés auquel l'art. 845, C. proc. civ., attribue compétence.

77. — Le président du tribunal est compétent pour juger en référé toutes les questions qui peuvent s'élever à cette occasion, alors même qu'il faudrait apprécier des questions de prescription ou de libération, car sa décision n'est que provisoire. Il pourrait même renvoyer à l'audience s'il s'élevait quelque difficulté, et l'affaire serait, dans ce cas, jugée sommairement parce que le tribunal ne fait que remplacer le président. — Carré, sur l'art. 845, C. proc. civ.; Rolland de Villargues, n. 109.

78. — Ainsi jugé que le président du tribunal est compétent pour statuer, sur requête d'abord, puis, au cas de recours, en référé, sur toutes les difficultés autres que celles prévues par l'art. 839, C. proc. civ., qui peuvent s'élever à l'occasion des demandes en délivrance d'expéditions ou copies d'actes. — Bordeaux, 7 janv. 1869, Rambaud, [S. 69.2.230, P. 69.982, D. 69.2.245]

79. — ... Que, le juge des référés a seul compétence pour connaître des contestations qui s'élèvent sur les demandes en délivrance de secondes grosses, alors même que le défendeur exciperait de sa libération. Il ne peut donc, en pareil cas, renvoyer les parties à se pourvoir au principal. — Paris, 8 mai 1857, Parisot, [S. 57.2.557, P. 57.788, D. 59.5.322]

80. — Dans le cas où la partie contre laquelle on demande la délivrance d'une seconde grosse, représente la première, le juge du référé doit refuser l'autorisation demandée, parce qu'il y a présomption légale de libération, et renvoyer les parties au principal si le créancier prétend que la remise n'a pas été volontaire, ou qu'elle n'a été faite que sous réserve et que le débiteur n'est pas libéré.

81. — Lorsque la contestation en référé est vidée, il suffirait sans doute d'annexer à la minute de l'acte dont il est délivré une seconde grosse l'ordonnance ou jugement qui autorise cette délivrance, ainsi que les exploits de sommation et de signification faits aux notaires, et enfin de faire mention sur la minute de ces différents actes, en même temps que de la délivrance de la seconde grosse (L. 25 vent. an XI, art. 26; Loret, t. 1, p. 388). Toutefois, il est d'usage que le notaire dresse dans ce cas un procès-verbal dans lequel comparaît le créancier, et qui contient l'analyse des procédures par suite desquelles la seconde grosse est délivrée. A ce procès-verbal, qui est rédigé à la suite de la minute du titre, sur une feuille de papier séparée, sont annexées l'ordonnance et les significations qui l'ont préparée. — Rolland de Villargues, n. 113 et s.

82. — Les procès-verbaux à dresser, dans les cas qui viennent d'être rappelés, doivent être revêtus de toutes les formalités prescrites pour les actes notariés; un second notaire ou deux témoins doivent y figurer. — Toullier, t. 8, n. 458; *Dict. not.*, n. 79; Rolland de Villargues, n. 117.

83. — Lorsque la seconde grosse est demandée par les préposés de l'enregistrement dans l'intérêt de l'Etat la demande se fait par simple mémoire, sans ministère d'avoué, conformément au mode de procédure réglé pour les affaires de la régie (Instr. gén., 4 juill. 1809, n. 436). — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

§ 2. *Forme des secondes grosses.*

84. — On doit faire mention, au bas de la seconde grosse, de l'ordonnance ou du jugement en vertu duquel elle est délivrée, ainsi que du procès-verbal de délivrance qui a pu être dressé. — Rolland de Villargues, n. 118. — V. cep. Toullier (t. 8, n. 458 et s.), qui pense que le notaire devrait expédier avec la grosse le procès-verbal de délivrance.

85. — La seconde grosse doit aussi porter mention de la somme pour laquelle on pourra l'exécuter, si la créance est acquittée ou cédée en partie.

86. — Il n'est pas nécessaire de mentionner sur la minute la délivrance de la seconde grosse, cette délivrance résultant suffisamment du procès-verbal qui la constate et qui est rédigé en minute.

87. — Les formalités prescrites pour obtenir délivrance d'une seconde grosse s'appliquent aux grosses subséquentes, ainsi qu'aux secondes grosses délivrées par ampliation. — Loret, t. 1, p. 390; *Dict. du not.*, n. 83; Rolland de Villargues, n. 122 et 123.

88. — Les frais exposés pour la délivrance d'une seconde grosse sont à la charge de celui qui l'obtient (Ord. 30 août 1815, art. 4). — Rolland de Villargues, n. 125.

89-91. — Le notaire peut refuser la délivrance d'une seconde grosse lorsque les frais de la minute ou de la première grosse lui sont dus, alors même qu'on offrirait de lui payer les frais de la seconde grosse. — V. *suprà*, n. 41, et *infrà*, n. 157 et s.

Section V.

Effet et force probante de la grosse.

92. — La grosse a sur la minute l'avantage de rendre l'acte exécutoire de plein droit, à la condition qu'elle soit régulière; ainsi la grosse a sous ce rapport et pour l'ordinaire un avantage que n'a pas la minute même, si l'on excepte cependant les jugements dont les magistrats, dans quelques circonstances, ordonnent l'exécution sur minute.

93. — En vertu de l'art. 1283, C. civ., la remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire. — V. *infrà*, v° *Paiement*.

94. — Quant à la force probante de la grosse, elle est la même que celle du titre original lorsque celui-ci n'existe plus, en vertu de l'art. 1335-1°, C. civ. — V. *suprà*, v° *Copie de titres ou actes*, n. 35 et s.

95. — Le défaut de représentation de la grosse par le créancier ne légitime pas le refus de paiement du débiteur. — Rolland de Villargues, n. 135.

96. — Jugé même que lorsque dans un ordre un créancier ne peut représenter la grosse de son contrat, il n'en doit pas moins être colloqué à son rang d'hypothèque sur la représentation d'une simple expédition de cet acte; qu'un créancier contestant opposerait vainement que la grosse non représentée peut porter quittance ou que de sa remise au débiteur peut résulter l'extinction de la dette. — Cass., 13 mars 1828, Lemarois, [S. et P. chr.]

97. — On décidait anciennement, au Parlement de Paris, que le créancier qui avait perdu la première grosse de son titre ne devait plus avoir d'hypothèque que du jour de la délivrance de la seconde grosse. Mais cette jurisprudence avait fini par être abandonnée (V. *Nouv. Denisart*, v° *Grosse*). Aujourd'hui la question ne pourrait être soulevée puisque l'hypothèque n'est plus attachée à la forme des actes et le Code civil n'a pas compris la perte de la grosse dans les modes d'extinction des privilèges et hypothèques. — Delvincourt, t. 2, p. 619, note 6; Loret, t. 1, p. 386; Massé, liv. 1, ch. 29; Rolland de Villargues, n. 139.

98. — La remise de la grosse à l'huissier vaut pouvoir et suffit pour toutes les exécutions autres que la saisie immobilière (C. proc. civ., art. 556).

CHAPITRE II.

EXPÉDITIONS.

Section I.

Actes dont il peut être délivré expédition. Copies figurées.

99. — L'expédition est la copie d'un acte ou d'un écrit quelconque, délivrée par un officier public. Elle ne doit pas être confondue avec la copie figurée. — V. *infrà*, n. 105 et s. — ... ou avec la grosse, V. *suprà*, n. 1 et s.

100. — Parmi les expéditions, il faut distinguer plusieurs catégories. On désigne généralement sous le nom d'expéditions les copies des actes reçus par le notaire même qui les délivre. Mais il y a aussi les expéditions des actes dont la minute a été reçue par un prédécesseur du notaire; on y indique à quel titre le notaire qui les délivre est dépositaire de la minute. Il y a encore les expéditions de pièces déposées ou annexées. Elles ne se délivrent qu'avec une attestation spéciale de leur conformité avec la pièce annexée et une mention de tous les caractères dont elle est revêtue et qui peuvent en assurer la sincérité, comme la relation des signatures qui y sont apposées, la légalisation, le *certifié véritable* des parties. On distingue enfin les copies de pièces représentées au notaire et rendues à l'instant par lui aux parties : on les appelle *copies collationnées* et elles se délivrent par deux notaires ou par un notaire et deux témoins. — Rolland de Villargues, v° *Expédition*, n. 2 et s.

101. — En principe, les officiers publics peuvent délivrer expédition des actes dont ils conservent les minutes. Mais certains actes ne sont pas susceptibles d'être immédiatement délivrés en expédition, soit que la convenance, soit que la force majeure s'y opposent; il en est ainsi, notamment, des testaments authentiques. On admet, néanmoins, que si le testateur désire avoir une expédition de son testament, elle doit lui être délivrée par le notaire avec une mention au bas, indiquant la réquisition du testateur et la date de la délivrance.

102. — Quant au contrat de mariage, le notaire doit en délivrer une expédition aux parties qui la requièrent avant le mariage. Mais il doit faire mention sur cette expédition qu'elle a été délivrée avant le mariage et sur réquisition. — Massé, v° *Expédition*, n. 52; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 679; Bastine, n. 250.

103. — D'après la loi des 24 août et 13 sept. 1793, qui a ordonné la formation d'un grand-livre de la dette publique, il ne peut être délivré par les officiers publics aucune expédition ou extrait de titres de créance sur l'Etat, de quelque nature qu'ils soient, sous peine de dix années de fers (art. 124).

104. — Les notaires peuvent néanmoins délivrer des expéditions des contrats de constitution dont la liquidation appartient à l'Etat, comme des contrats de rentes créés par le gouver-

nement, par des corporations supprimées, etc., aux créanciers porteurs d'une demande faite auxdits notaires, soit par le liquidateur général, soit par la liquidation de la trésorerie, soit par les corps administratifs. Dans ce cas, il est fait mention, sur la minute, de la demande en vertu de laquelle les expéditions sont délivrées, en certifiant par un notaire que cette mention a été faite sur la minute (LL. 22 mess. an II, art. 22; 24 frim. an VI, art. 40).

105. — Il ne faut pas confondre l'expédition avec la copie figurée. L'expédition n'est que la copie littérale de la minute de l'acte, tandis que la copie figurée reproduit non seulement la substance ou teneur de l'acte, mais encore sa forme matérielle.

106. — La copie figurée doit être le tableau trait pour trait de la minute. Ainsi elle doit faire connaître toutes les imperfections de l'original, les ratures, les surcharges, les interlignes, les fautes d'orthographe, l'indication des blancs, lacunes, renvois et autres circonstances.

107. — C'est principalement en matière de vérification d'écritures et de faux incident ou principal qu'il y a lieu de dresser une copie figurée (C. proc. civ., art. 201 et s.; C. instr. crim., art. 452 et 453).

108. — L'invention de la photographie, a permis de tirer des épreuves de beaucoup préférables aux *copies figurées*. Mais une question se pose : le notaire est-il tenu de satisfaire à la demande des personnes qui veulent faire cette opération non prévue par la loi de ventôse ni par le Code de procédure?

109. — Ce mode de procéder paraît devoir être autorisé comme l'ont fréquemment décidé les tribunaux. Il a été jugé que la partie, qui a introduit une demande en nullité d'un testament olographe déposé au rang des minutes d'un notaire, peut être autorisée à faire prendre dans l'étude du notaire, sous la surveillance de celui-ci sans déplacement, la photographie du testament. — Toulouse, 14 nov. 1892, Ambialet, [S. et P. 92.2.36, D. 93.2.578].

110. — ... Ou à faire photographier ce testament au greffe du tribunal, où l'apport de la minute du testament a été prescrit par le tribunal. — Paris, 11 févr. 1896, Contat, [S. et P. 96.2.159, D. 96.2.135]

111. — ... Que les parties intéressées étant fondées à se faire délivrer par un notaire les expéditions ou copies des actes qui les concernent, et rien ne prescrivant dans la loi les copies figurées, il est loisible à un héritier qui demande la nullité d'un testament de faire procéder à une reproduction photographique de la minute. — Caen, 29 juill. 1879, Bertauld, [S. 80.2.65, P. 80.309, D. 80.2.201] — Trib. Versailles, 26 mars 1891, [*Rev. du not.*, n. 8496] — *Sic*, Labbé, note sous Caen, 29 juill. 1879, précité. — V. *Encycl. not.*, v° *Reproduction photographique*, n. 2 et s.; Clerc, Dalloz et Vergé, *Man. et form. du notar.*, t. 2, n. 821; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 679 *ter;* Bonnet, *J. du not.*, n. 3825 et 3828; Amiaud, v° *Expédition*, n. 53; Colin, *Rev. alg.*, 1888, p. 130.

112. — ... Que les juges peuvent accorder l'autorisation de faire tirer dans l'étude d'un notaire un nombre de photographies limité d'un testament olographe, pour en faciliter l'examen et la discussion au cours d'un procès; qu'en ordonnant cette mesure, ils doivent prendre en même temps toutes les précautions nécessaires pour qu'il n'en résulte, pour l'acte testamentaire, aucun risque de disparition, de détérioration ou de divulgation contraire à la loi et pour qu'il ne soit porté aucune atteinte aux principes essentiels que la loi du 25 vent. an XI a consacrés en matière d'actes dont les notaires ont la garde. — Alger, 17 janv. 1888, [*Rev. not.*, n. 7848] — Trib. Seine, 18 mars 1886, [*Rev. not.*, n. 7428; *J. not.*, art. 23553]; — 3 févr. 1887, [*Rev. not.*, n. 7560]

113. — C'est d'ailleurs à la partie qui demande à faire tirer une épreuve photographique d'un acte à supporter les frais de cette opération. — Paris, 11 févr. 1896, précité.

114. — Jugé même que la partie qui réclame l'autorisation de prendre photographie d'un testament olographe dont elle demande la nullité, doit avancer les frais de l'opération. — Toulouse, 14 nov. 1892, précité. — V. aussi Caen, 29 juill. 1879, précité.

115. — Mais cette solution n'est pas admise sans contestation par la jurisprudence. Il a été jugé notamment, contrairement à ces décisions, que les héritiers naturels d'une personne qui a laissé un testament olographe régulier déposé aux minutes d'un notaire, sont sans droit, en présence de l'opposition du notaire et des légataires intéressés, pour obtenir l'autorisation de faire tirer des exemplaires photographiques de ce testament, fût-ce même sans déplacement de la minute. — Bordeaux, 7 janv. 1869, Rambaud, [S. 69.2.230, P. 69.982, D. 69.2.245]

116. — ... Que la vérification d'écriture d'un testament olographe ne peut avoir lieu que dans les formes voulues par la loi; qu'en conséquence, les héritiers ne sont pas fondés à demander une reproduction photographique d'un testament litigieux avant toute méconnaissance en justice de l'écriture ou de la signature du testament. — Trib. Yvetot, 16 janv. 1891, [*Rev. not.*, n. 8464] — V. aussi Gand, 29 juin 1889, Willems, [S. 91.4.14, P. 91.2.16, D. 91.2.61]

Section II.

Par qui et à qui les expéditions doivent ou peuvent être délivrées.

§ 1. *Par qui les expéditions doivent être délivrées.*

117. — Une règle générale relative à la délivrance des expéditions, c'est qu'il faut que l'officier qui fait cette délivrance agisse en sa qualité, c'est-à-dire comme personne publique. D'ordinaire c'est l'officier chargé de la conservation des minutes qui, en cette qualité, délivre les expéditions. — Pothier, *Oblig.*, n. 740 et 750; Toullier, t. 8, n. 446 et s.

118. — *Actes notariés.* — Le droit de délivrer des expéditions des actes notariés n'appartient qu'au notaire possesseur de la minute, bien que l'acte n'ait été rédigé ni par lui-même, ni par un de ses prédécesseurs (L. 25 vent. an XI, art. 21). — V. *suprà*, n. 36.

119. — Si l'acte a été rédigé en double minute, le droit d'en délivrer expédition appartient à chacun des deux notaires qui l'ont reçu. — V. *suprà*, n. 37.

120. — Tout notaire peut délivrer copie d'un acte qui lui a été déposé pour minute (L. 25 vent. an XI, art. 21). — Sur les actes déposés au rang des minutes d'un notaire, V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 60 et s.

121. — L'annexe d'un acte équivalant à un dépôt pour minute, il s'ensuit que les notaires ont le droit de délivrer isolément expédition des pièces et actes faits sous seing privé, ou passés en pays étranger ou dans les colonies, et qui se trouvent annexés aux minutes des actes de leur étude. — V. *suprà*, v° *Annexe de pièces*, n. 100 et s.

122. — Si le notaire était possesseur de la minute d'un acte qui l'intéressât personnellement ou qui intéressât ses parents au degré prohibé, certains auteurs sont d'avis qu'il ne pourrait en délivrer expédition qu'avec permission du juge. — Bastiné, n. 240; *Dict. du not.*, v° *Expédition*, n. 32.

123. — Décidé cependant que si un acte notarié est reçu par un notaire capable, il n'est pas nul pour avoir été mis au rang des minutes d'un notaire incapable, à raison de sa parenté avec les parties, alors même que ce dernier notaire en aurait délivré expédition. — Cass., 6 janv. 1862, Roland, [S. 62.1.119, P. 62.439, D. 62.1.124] — V. Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 670.

124. — Cet arrêt se rattache à une doctrine d'après laquelle la prohibition de l'art. 8 de la loi de ventôse ne s'applique qu'à la réception des actes, non à la délivrance des expéditions. Par suite, rien ne s'opposerait à ce que les notaires délivrent des expéditions puisqu'ils sont dépositaires des minutes. Mais par une réserve bien naturelle, les notaires s'abstiennent généralement de délivrer des expéditions des actes de cette nature, et présentent au président du tribunal une requête à fin de nomination d'un autre notaire de la résidence ou du canton. — Rolland de Villargues, n. 32; Amiaud, v° *Expédition*, n. 39. — V. aussi *J. du not.*, 1877, p. 187.

125. — Le notaire à qui un tribunal confie les minutes d'un notaire décédé (L. 25 vent. an XI, art. 61) étant subrogé dans les fonctions qu'exerçait celui-ci, a par cela même le droit de délivrer des expéditions (Déc. min. Fin. 22 juin 1813). — V. *suprà*, n. 36.

126. — Jugé que le notaire qui n'est détenteur des minutes d'un autre notaire que pour le compte de la succession de celui-ci, mais qui n'est ni son héritier, ni son successeur, ne peut être tenu de délivrer expédition des actes dont il a les minutes. — Cass., 7 juill. 1846, Eliceiry, [S. 46.1.868, P. 46.2.498, D. 46.1.330]

127. — Mais il en est autrement, s'il a été mis en possession légale de ces minutes par l'officier du ministère public, et substitué par là aux obligations du notaire décédé. — Pau, 8 juill. 1843, sous Cass., 7 juill. 1846, précité.

128. — Un notaire empêché par maladie, ou par une cause

autre que la parenté, de délivrer expédition d'un acte, peut être substitué pour cette délivrance par un confrère, sans qu'il soit besoin de commission du tribunal. — Rolland de Villargues, v° *Expédition*, n. 30.

129. — Jugé, en ce sens, que les notaires étant autorisés à substituer leurs confrères dûment empêchés, pour la réception des actes, sont, par cela même, autorisés à délivrer expédition des actes reçus par leurs confrères détenteurs de la minute. — — Trib. Montluçon, 12 janv. 1865, Kolman, [S. 65.2.217, P. 65. 862, D. 65.3.80] — Rolland de Villargues, v° *Acte notarié*, n. 56 et 70; Clerc, Dalloz et Vergé, *op. cit.*, t. 2, p. 101, n. 706.

130. — Dès lors, un conservateur des hypothèques ne peut refuser d'opérer la radiation d'une inscription hypothécaire, par ce motif que l'expédition de la procuration à l'effet de donner la mainlevée a été délivrée par un notaire substituant son confrère récepteur et détenteur de la minute. — Même jugement.

131. — A l'exception des cas que nous venons d'énumérer, c'est au notaire dépositaire légal de la minute qu'il appartient de délivrer des expéditions, et lorsque ce notaire cède son étude ou est destitué, c'est le successeur seul qui peut délivrer des expéditions. Le notaire qui, après sa destitution, conserve une partie de ses minutes et en délivre des expéditions, se rend par là coupable du délit de continuation illégale de fonctions, réprimé par l'art. 197, C. pén., et non pas du délit d'immixtion dans des fonctions publiques, prévu par l'art. 258, même Code. — Colmar, 25 mai 1858, H..., [S. 59.2.386, P. 59.431]

132. — Il en est de même du notaire qui, après son remplacement, volontaire ou forcé, continue l'exercice de ses fonctions, par exemple, délivre et signe, fût-ce en vertu d'une convention secrète passée avec son successeur, des expéditions ou extraits d'actes par lui reçus pendant son exercice. — Orléans, 10 déc. 1850, Chastenet, [S. 51.2.446, P. 50.2.646, D. 51.2.175]

133. — Un notaire, même après la cessation de ses fonctions, est tenu envers les parties auxquelles il a prêté son ministère, de leur faire délivrer par son successeur expédition des actes passés devant lui, tellement qu'il peut être déclaré responsable des dommages résultant, pour les parties, du défaut de délivrance des expéditions par le successeur. — Bourges, 17 juin 1829, Gourjon, [S. 31.2.65, P. chr.]

134. — Mais lorsqu'à la cessation de ses fonctions un notaire a fait remise des minutes de son étude à un ou plusieurs autres notaires, et que ceux-ci en ont fait le déplacement, ils sont garants envers lui, par le fait de ce déplacement, des dommages-intérêts auxquels il est condamné envers la partie par suite de la non-représentation de ces minutes; peu importe qu'aucun état des minutes n'ait été dressé, et qu'il n'en ait été fourni aucun récépissé lors de leur remise. — Même arrêt. — V. *infrà*, v° *Notaire*.

135. — Il peut être nécessaire d'obtenir copie d'un acte imparfait, mais le notaire ne peut en délivrer expédition de sa propre autorité. Le Code de procédure, dans ses art. 841 et s., a réglé les formalités à remplir pour obtenir ces copies. On adresse une requête au président du tribunal qui rend une ordonnance de délivrance. Au cas de refus du notaire, le différend est tranché en référé. — V. *suprà*, n. 16, et v° *Copie de titres ou actes*, n. 191 et s.

136. — Jugé qu'un acte notarié resté inachevé à défaut de signature, peut, selon les circonstances, constituer un acte imparfait dans le sens des art. 841 et s., C. proc. civ.; que, par suite, le président du tribunal civil peut ordonner en référé que le notaire qui a reçu cet acte, et qui en est resté dépositaire, en délivrera copie aux parties intéressées. — Cass., 28 avr. 1862, Bellencontre, [S. 62.1.492, P. 62.697, D. 62.1.239] — V. Clerc, *Tr. du notar.*, n. 1839; Clerc, Dalloz et Vergé, t. 2, n. 834; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Acte imparfait*, n. 23; Eloy, t. 1, p. 467 et 468; Rutgeers et Amiaud, *Comment.*, t. 2, p. 955; Bauby, p. 266, et note 4; Loret, *Elém. de science not.*, t. 1, p. 345; Lansel, *Rev. not.*, n. 4545; *Encycl. du not.*, v° *Communication des actes notariés*, n. 22.

137. — Décidé, au contraire, que les notaires ne sont pas tenus de délivrer expédition d'un acte resté incomplet, et qui depuis a été annulé comme frauduleux. — Cass., 15 mars 1836, Durat, [S. 36.1.943, P. chr.] — V. aussi Bordeaux, 3 août 1841, Chastin-Amiaud, [S. 42.2.21, P. 41.2.642]

138. — Les greffiers des tribunaux délivrent expédition des actes notariés déposés aux greffes comme dépôts de minutes. Ils peuvent de même délivrer copie des expéditions d'actes notariés annexées à la minute d'un acte reçu au greffe. Mais ils n'ont pas le même droit à l'égard des expéditions d'actes notariés qui ne leur ont été déposés que momentanément et qu'ils doivent rendre aux parties. — Rolland de Villargues, n. 33 et 35.

139. — *Actes judiciaires.* — C'est au greffier qui assiste le juge qu'il appartient de délivrer les expéditions des actes et procès-verbaux du ministère du juge et dont il garde les minutes (C. proc. civ., art. 1040). — V. *suprà*, v° *Greffier*, n. 93 et s.

140. — Les greffiers délivrent aussi expédition des actes du greffe, des actes de l'état civil et des pièces y annexées, ainsi que des titres ou écrits faisant partie des dossiers déposés au greffe. — V. *suprà*, v° *Greffier*, n. 113 et s.

141. — Les huissiers délivrent expédition des actes dont ils sont tenus de conserver la minute.

142. — Les conservateurs des hypothèques délivrent expédition des bordereaux d'inscription pris en leur bureau, et des actes et jugements transcrits. Mais, en ce qui concerne ces derniers, la pièce qu'ils délivrent n'est qu'une copie de l'expédition transcrite, et non une expédition de l'acte. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 287 et s.

143. — *Actes du gouvernement.* — Les actes du gouvernement sont expédiés par le ministre du département auquel ils se rapportent. — Merlin, *Rép.*, v° *Expédition*, § 4.

144. — *Décisions du Conseil d'Etat.* — Les décisions et avis du Conseil d'Etat en matière contentieuse sont expédiés par le secrétaire du contentieux de ce conseil, et ces expéditions sont exécutoires (L. 24 mai 1872, art. 22). — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 152, 153, 1273.

145. — *Actes administratifs.* — Les expéditions des arrêtés des préfets et des délibérations des conseils généraux de départements sont délivrées et signées par les secrétaires généraux des préfectures (L. 28 pluv. an VIII, art. 7). — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 157 et s.

146. — La loi du 22 juill. 1889, sur les conseils de préfecture, art. 50, rend applicables aux décisions de ces tribunaux administratifs les art. 85, 88, C. proc. civ., et 41, L. 25 juill. 1881. Les secrétaires-greffiers délivrent les expéditions des arrêtés du conseil de préfecture. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 1228 et s.

147. — Les expéditions et arrêtés des sous-préfets ne peuvent être délivrés et signés que par ces administrateurs. — Merlin, *Rép.*, v° *Expédition*, § 3.

148. — Les expéditions des arrêtés des maires et des délibérations des conseils municipaux sont délivrées dans les mairies avec la signature du maire. — Av. Cons. d'Et., 2 juill. 1807.

149. — Il en est de même des expéditions des actes de l'état civil. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 230.

§ 2. *A qui les expéditions peuvent être délivrées.*

150. — Il faut distinguer à cet égard entre les actes qui concernent exclusivement l'intérêt privé et ceux qui, tout en pouvant concerner le plus souvent l'intérêt privé, sont néanmoins destinés à la publicité.

151. — Toute personne a le droit de requérir expédition de ces derniers : il en est ainsi des actes de l'état civil (C. civ., art. 45); des actes transcrits ou inscrits à la conservation des hypothèques (C. civ., art. 2196 ; des jugements (C. proc. civ., art. 853). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 226 et s.; *Conservateur des hypothèques*, n. 260 et s.; *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2702 et s.

152. — Les greffiers et dépositaires des registres publics sont tenus d'en délivrer, sans ordonnance de justice, expédition à tous requérants, à charge de leurs droits, à peine de dépens et dommages-intérêts (C. proc. civ., art. 853). Mais cette disposition ne doit s'entendre que des actes livrés à la publicité. V. *suprà*, v° *Compulsoire*, n. 36 et s., *Copie de titres ou actes*, n. 206 et s.

153. — Il n'en est pas de même des actes qui concernent des intérêts privés. Pour en obtenir une expédition, il faut avoir un intérêt particulier dont les juges sont appréciateurs. Tels sont les délibérations des conseils de famille. — V. *suprà*, v° *Conseil de famille*, n. 288 et s.

154. — ... Les actes notariés. La délivrance des expéditions ne peut en être faite par les notaires qu'aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants droit (L. 25 vent. an XI.

art. 23 : C. proc. civ., art. 839). — V. *suprà*, v° *Copie de titres ou actes*, n. 153 et s., et *infrà*, v° *Notaire*.

155. — Néanmoins les préposés de la régie de l'enregistrement peuvent se faire délivrer sans formalités, dans l'intérêt de l'administration, toutes expéditions des actes notariés (L. 22 frim. an VII, art. 54; L. 25 vent. an XI, art. 23).

156. — En cas de refus du notaire ou autre dépositaire de délivrer expédition d'un acte aux parties intéressées, il peut y être condamné, sur assignation à bref délai, en vertu de permission du président du tribunal de première instance (C. proc. civ., art. 839). — V. *suprà*, v° *Copie de titres ou actes*, n. 179 et s.

157. — Aux termes de l'art. 851, C. proc. civ., si les frais et déboursés de la minute de l'acte sont dus au dépositaire, le notaire peut refuser expédition tant qu'il n'est pas payé desdits frais, outre ceux d'expédition (Déc. Garde des sceaux, 15 nov. 1844). — V. *suprà*, n. 41, 89.

158. — Le notaire est donc fondé à refuser à un tiers désigné dans un acte (dans l'espèce un testament) l'expédition de cet acte, tant que les frais de l'acte ne lui ont pas été payés. — Trib. Périgueux, 11 août 1894, [*Rev. not.*, n. 9255] — V. Rutgeers et Amiaud, *Comment.*, t. 2, n. 673; Bauby, p. 267 et note 2.

159. — La disposition de l'art. 851, C. proc. civ., qui autorise les notaires à refuser expédition des actes par eux reçus, jusqu'à ce qu'ils aient été payés de ce qui leur est dû sur les déboursés et honoraires de la minute de l'acte, s'applique même au cas où l'expédition est réclamée par un tiers cessionnaire. — Paris, 27 nov. 1834, Prost, [S. 34.2.687]

160. — Ainsi, le notaire non payé des frais d'actes passés en son étude par un individu, depuis tombé en faillite, peut se refuser à délivrer expédition de ces actes aux syndics, tant qu'il n'a pas été remboursé des frais à lui dus par le failli pour la minute même de l'acte. Il ne suffirait pas que les syndics offrissent de lui payer le coût des expéditions qu'ils demandent. — Paris, 23 oct. 1834, Synd. Dehodencq, [S. 34.2.649, P. chr.]

161. — Du reste, la règle d'après laquelle le notaire dépositaire de la minute d'un acte peut en refuser expédition, tant qu'il n'est pas payé des frais et déboursés, n'est applicable qu'au cas où la première expédition n'a pas été délivrée (V. *suprà*, n. 41). Ainsi, le notaire ne peut, après avoir donné au mari une première expédition de son contrat de mariage, refuser d'en délivrer une seconde à la femme, jusqu'à ce qu'il ait été payé de ses frais et honoraires. — Paris, 29 avr. 1816, Rousseau, [S. et P. chr.]

162. — Si le notaire ne peut refuser aux parties délivrance des expéditions des actes par eux consentis, il n'a pas à l'inverse le droit de les forcer à lever des expéditions. Les parties sont à cet égard parfaitement libres, sauf le cas d'un mandat spécial par elles donné à cet effet au notaire dépositaire. — Parl. de Paris, 14 oct. 1550, art. 34, Ord. d'Orléans de 1560. — Jousse, *Inst. civ.*, t. 2, p. 401 ; Ferrière et Massé, *Parf. not.*, liv. 1, chap. 16 ; Loret, t. 1, p. 344 et s.

163. — Les tiers, c'est-à-dire ceux qui n'ont pas été parties dans un acte ou qui ne sont pas les ayants-droit des parties peuvent, en justifiant de leur intérêt, obtenir l'expédition d'un acte. S'ils sont en instance ils doivent procéder par la voie du compulsoire. — V. *suprà*, v° *Compulsoire*. — Au cas contraire, ils doivent obtenir du président du tribunal une permission sur requête. — V. *infrà*, v° *Notaire*.

164. — Le juge d'instruction a le droit de requérir d'un notaire la délivrance de l'expédition d'un acte passé par le prévenu et se rattachant à une procédure criminelle, mais il ne peut prendre lui-même cette copie ni la faire prendre par un officier de police délégué. Le magistrat doit la requérir lui-même et le notaire a seul le droit de la délivrer. — Amiaud, n. 47.

Section III.

Forme des expéditions

165. — Les expéditions doivent être la copie littérale de la minute de l'acte.

166. — Toute expédition doit en général être écrite sur papier timbré. La dimension du papier à employer et le nombre de lignes et de syllabes à mettre par page ou par rôle varient suivant la qualité de l'officier public qui délivre l'expédition. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Greffier*, n. 110, et *infrà*, n. 236 et s.

167. — L'expédition ne peut être délivrée par un notaire, huissier, greffier, secrétaire ou autre officier public, si cet acte n'a été préalablement enregistré (L. 22 frim. ân VII, art. 42). — V. *infrà*, n. 242 et s.

168. — *Actes notariés.* — De ce que l'expédition doit être la copie fidèle de la minute, il suit que l'orthographe et la ponctuation de cette minute doivent y être suivies, au moins de manière à ne pas altérer le sens et à ne donner lieu à aucune interprétation. Les expéditions des testaments se délivrent ordinairement avec la plus scrupuleuse exactitude dans l'orthographe et la ponctuation. — Rolland de Villargues, n. 35 et 36.

169. — Néanmoins, ces mots de la minute « ces présentes » ou « la présente minute » se remplacent dans l'expédition par la « minute des présentes » ou « ces présentes. »

170. — Si la minute est illisible le notaire doit adresser au président du tribunal une requête à fin de nomination d'un expert, archiviste ou autre, dont la traduction sera annexée à la minute et dont il sera délivré expédition. De même si la minute est rédigée en langue étrangère, c'est sur la traduction faite par un traducteur assermenté qu'il est délivré expédition. — Amiaud, n. 14 et 16; *Dict. du not.*, n. 90.

171. — Les expéditions ne sont pas datées, excepté au cas où elles sont délivrées par le successeur du notaire qui a reçu l'acte.

172. — Le notaire qui, dans l'expédition d'un acte qu'il délivre, attribue par erreur à cet acte une date autre que celle qui lui appartient, est responsable des conséquences que peut avoir pour les parties, la fausseté de la date portée en l'expédition. — Bourges, 28 août 1832, Chalopin, [S. 34.2.38, P. chr.]

173. — L'expédition doit être signée seulement du notaire qui la délivre, alors même que l'acte a été reçu en la présence réelle d'un second notaire ou de témoins. — Paris, 25 janv. 1834, de Pancemont, [S. 34.2.81, P. chr.] — *Sic*, Amiaud, n. 32; *Dict. du not.*, n. 131 et s. ; Rutgeers et Amiaud, t. 2, n. 669.

174. — Quant à la signature des parties, certains auteurs pensent qu'il y a lieu de reproduire dans l'expédition les signatures qui se trouvent sur la minute (Amiaud, n. 31). Mais la majorité des auteurs admettent qu'il y a lieu de faire une distinction : l'expédition est-elle délivrée par le notaire même qui a reçu l'acte? il suffirait de mentionner que la minute a été signée des parties; est-elle délivrée par un successeur de ce notaire? les signatures devraient être toutes indiquées. — *Dict. du not.*, n. 111 et s.; Ed. Clerc, n. 1843.

175. — L'usage qui s'est introduit dans le notariat de se borner à mentionner dans les expéditions l'existence de signatures sans les transcrire, bien que regrettable, n'est proscrit par aucune loi. Spécialement, un acte respectueux n'est pas nul en ce que la copie notifiée ne ferait pas mention de la signature du notaire en second qui a reçu ledit acte..., alors d'ailleurs qu'il est constant : 1° que l'acte respectueux porte en réalité, conformément à la loi, la signature de deux notaires; 2° que l'acte de notification est également régulier. — Lyon, 30 août 1848, Roisson, [S. 48.2.671, P. 48.2.427, D. 48.2.189]

176. — Les notaires doivent omettre dans les expéditions les clauses, qualifications, énonciations ou expressions tendant à rappeler, d'une manière directe ou indirecte, le régime féodal, à peine de 20 fr. d'amende. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 526 et s. — Mais les titres nobiliaires peuvent y être mentionnés.

177. — Les renvois, apostilles et interlignes non approuvés étant nuls (L. 25 vent. an XI, art. 15), un auteur pense que le notaire ne doit point les reproduire dans l'expédition qu'il délivre (Toullier, t. 8, n. 111). — Mais l'opinion contraire a plus de partisans. Ils pensent en effet que pour ne pas préjuger une nullité qu'il appartient aux tribunaux de prononcer, le notaire devrait copier l'acte avec ses irrégularités, sauf à en faire plus bas la constatation. — Duranton, t. 13, n. 238; Augan, t. 1, p. 171; Rolland de Villargues, n. 74; Amiaud, n. 15; *Dict. du not.*, n. 96 et 97.

178. — Quant aux ratures non constatées qui se trouvent sur les minutes, comme elles doivent être regardées comme non avenues dans l'intérêt des parties qui n'y ont point consenti, le notaire ne doit pas les omettre dans les expéditions. Cependant il doit prévenir les parties de l'état des minutes; par là, ce fonctionnaire se soustrait au soupçon, et met les parties à même de tirer de ces ratures telle induction que bon leur semble. — Toullier, t. 8, n. 128.

179. — De même que les minutes, les expéditions doivent être faites sans blanc, lacune ni intervalle. Mais il n'est pas interdit d'établir des alinéas (Trib. Orloron, 15 mars 1838). Un ar-

rêté de la Chambre des notaires de Paris, 10 pluv. an XII, exige que la partie des lignes laissées en blanc par les alinéas, soit garnie par une barre tracée à l'encre. L'usage est conforme à cette prescription qui a pour objet d'éviter que le possesseur de l'expédition y puisse ajouter aucune mention.

180. — Deux circulaires du Garde des sceaux, 8 juill. 1823 et 30 août 1825, indiquent les mesures de précaution à prendre relativement aux blancs que l'on est parfois obligé de laisser sur la minute. Mais cette nécessité n'existe pas pour les expéditions. Et il n'y a pas lieu même d'y constater que des blancs auraient été laissés dans la minute.

181. — Dans les expéditions, l'approbation des mots rayés ne doit pas nécessairement être faite en marge comme dans les actes notariés; elle peut être faite à la suite de l'expédition, mais elle doit toujours être paraphée spécialement.

182. — L'usage de parapher le bas de chaque recto a pour objet d'éviter autant que possible toute addition, toute substitution d'une feuille à une autre, lorsque l'expédition en contient plusieurs. Ce n'est qu'une sage précaution de la part des notaires, et il n'existe aucune obligation pour eux à cet égard. — Rolland de Villargues, n. 86.

183. — On indique à la fin, avant de transcrire la mention de l'enregistrement, le nom du notaire dépositaire de la minute, lorsque l'acte a été reçu par deux notaires. — Rolland de Villargues, n. 80.

184. — Les expéditions des actes notariés doivent porter l'empreinte du cachet ou sceau particulier du notaire en premier. — Rolland de Villargues, n. 90.

185. — Les notaires qui font des expéditions d'actes qui leur sont déposés ou représentés ne doivent pas se contenter d'énoncer que ces actes sont dûment légalisés; ils doivent transcrire la mention de la légalisation ou annoncer au moins par qui elle a été faite. — Délib. ch. not., Paris, 25 sept. 1817. — Amiaud, n. 17.

186. — Il n'y a point obligation pour les notaires de faire mention sur les minutes de la délivrance des expéditions. Cette formalité n'est prescrite qu'au sujet des grosses (L. 25 vent. an XI, art. 26. — V. *suprà*, n. 46). A Paris, cette mention se fait pour ordre par ces seuls mots « *fait expédition* »; encore sont-ils la plupart du temps de la main des clercs; ils ne sont revêtus d'aucun paraphe par les notaires, à la différence de la mention de la délivrance des grosses. — Rolland de Villargues, n. 91.

187. — Toute expédition doit, en outre, contenir *in fine* une mention marginale indiquant le nombre des rôles, des renvois et des mots rayés comme nuls qu'elle contient, et cette mention est signée par le notaire.

188. — Il est d'usage que les notaires collationnent les expéditions avant de les délivrer afin de s'assurer qu'elles sont conformes à la minute, et il est fait mention de cette collation dans la formule de délivrance. — Quant à la collation en cas de compulsoire, V. *suprà*, v° *Compulsoire*, n. 71 et 72.

189. — Relativement à l'expédition des contre-lettres rédigées à la suite de la minute d'un contrat de mariage (C. civ., art. 1397), V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 751 et s.

190. — Lorsqu'une partie a été représentée par un mandataire à un acte reçu par un notaire, il est d'usage de transcrire à la suite de l'expédition de l'acte la teneur entière ou un extrait de la procuration (V. *suprà*, v° *Annexe de pièces*, n. 101). Mais le fait que copie de la procuration dans sa teneur intégrale ou par extrait, n'aurait pas été jointe à l'expédition entraînerait-il la nullité de cette expédition?

191. — Jugé, à cet égard, que les notaires ne sont point tenus de joindre aux expéditions des actes retenus par eux copie des procurations en vertu desquelles ces actes ont été dressés. Ainsi le notaire requis de notifier un acte respectueux n'est pas tenu de joindre à la copie de l'acte de réquisition, par lui délivrée à l'ascendant, la copie de la procuration en vertu de laquelle cet acte a été dressé. — Bourges, 30 juill. 1891, Grandjean, [S. et P. 93.2.261]

192. — Il suffirait, par exemple, de mentionner dans la notification de l'acte respectueux que l'original de la procuration est demeuré annexé à la minute. — Trib. Seine, 17 août 1878, *Rev. du not.*, 1878, p. 735]

193. — Le notaire est-il tenu de lever une expédition intégrale ou peut-il se contenter de délivrer une expédition partielle de l'acte, relative à la partie qui intéresse seule le requérant? Les tribunaux ne paraissent pas à cet égard avoir une doctrine absolue, car il y a deux choses à concilier ici : le secret des actes et le droit pour les intéressés de connaître les dispositions qui les concernent. — V. Rutgeers et Amiaud, t. 1, n. 752; *Dict. du not.*, v° *Expédition*, n. 47.

194. — D'une part, il a été jugé qu'en matière d'actes testamentaires la communication à faire par le notaire doit se mesurer au droit et à l'intérêt de celui qui la réclame, et que la délivrance d'une expédition intégrale ne doit être ordonnée qu'autant qu'elle est nécessaire à la sauvegarde du droit auquel l'acte sert de base. — Trib. Seine, 4 juill. 1873, [*Rev. not.*, n. 4398]

195. — La Cour de cassation s'est prononcée en ce sens. Elle a en effet décidé que les art. 23, L. 25 vent. an XI, et 839, C. proc. civ., qui prescrivent aux notaires de délivrer expédition des actes dont ils sont dépositaires aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants-droit, ne doivent pas s'entendre en ce sens que cette expédition sera dans tous les cas la reproduction complète de toutes les dispositions contenues dans ces actes; qu'il suffit que l'expédition contienne ce qui est de nature à assurer les intérêts de la partie qui la réclame. — Cass., 11 févr. 1868, Riant, [S. 68.1.108, P. 68.259

196. — Jugé, également, que le légataire particulier dont le legs n'est pas contesté est sans intérêt et dès lors sans droit pour exiger expédition des clauses du testament qui ne le concernent pas. — Paris, 16 juill. 1866, Dufour, [S. 66.2.359, P. 66.1278

197. — Par suite, il appartient au notaire, dépositaire d'un testament, d'apprécier dans quelle mesure il doit en délivrer expédition à l'un des légataires qui y figure, sauf aux tribunaux à décider si la partie réclamante a intérêt et droit à obtenir une expédition complète de l'acte. — Même arrêt.

198. — Spécialement, le notaire dépositaire d'un testament satisfait à l'obligation que la loi lui impose en délivrant à un légataire particulier expédition de la partie du testament qui le concerne, alors qu'il est constant en fait que cette expédition partielle assure entièrement les intérêts du légataire, et qu'une expédition plus étendue serait pour lui sans aucune utilité. — Cass., 11 févr. 1868, précité.

199. — Mais il a été jugé, d'autre part, que le notaire dépositaire de la minute d'un contrat de mariage est tenu d'obtempérer à la réquisition qui lui est faite par l'héritier de celui qui y a figuré comme donateur, dans le but d'obtenir une expédition de cet acte, et qu'il ne peut se borner à délivrer extrait *in parte qua* de cet acte, sous prétexte qu'un pareil extrait contient tout ce qui, dans l'acte, intéresse réellement le réclamant. — Trib. Gray, 30 déc. 1896, *Rev. not.*, n. 9781

200. — ... Que le cessionnaire d'une rente constituée dans un contrat de mariage peut, comme ayant-droit du cédant, exiger expédition entière de ce contrat de mariage; que le notaire prétendrait vainement qu'il ne doit délivrer à ce cessionnaire qu'un extrait de la portion du contrat relative à la constitution de la rente cédée. — Dijon, 21 janv. 1847, Sautier, [S. 48.2.283, P. 48.2.128, D. 48.2.108

200 *bis*. — La responsabilité du notaire peut être engagée par la délivrance d'expéditions erronées ou incomplètes. — Bourges, 18 août 1832, Chalopin, [S. 34.2.38, P. chr.] — Rouen, 20 mai 1885, Petel, [S. 87.2.139, P. 87.1.837] — V. aussi Cass., 19 janv. 1832, Lautour, [S. 32.1.063, P. chr.] — ... Il peut même encourir une responsabilité pénale si la date de l'acte a été altérée. — Trib. Béziers, 24 sept. 1889, [*J. du not.*, 1889, p. 700; *Rep. gén. prat. not.*, 15 nov. 1889, *Trib. not.*, 90.1.81] — ... ou si l'expédition ne fait pas mention des modifications aux contre-lettres apportées au contrat. — V. Loyz, t. 1, p. 473 et 474; *Encycl. du not.*, v° *Resp. not.*, n. 149; Baudry, p. 268.

201. — En matière de legs faits aux hospices, aux pauvres et établissements d'utilité publique ou religieuse, V. *suprà*, v° *Dons et legs aux établissements publics*, n. 603 et s.

202. — *Actes judiciaires.* — L'expédition d'un jugement est la copie de ce jugement relevée sur la minute et les qualités. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* mat. civ. et comm., n. 2609.

203. — L'expédition doit être signée par le greffier; autrement elle n'aurait aucun caractère légal ni authentique. — Pegeau, *Comment.*, t. 1, p. 632. — Le greffier seul a le droit de la délivrer. En y apposant sa signature, il atteste ainsi qu'elle est conforme à l'original. — Biret, v° [illegible], n. 124, Chauveau et Carré, sur l'art. 146, en note. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* mat. civ. et comm., n. 2702, et v° *Jugement et arrêt* mat. crim., n. 785.

204. — Ainsi jugé que la signification de la copie d'une expédition non signée du greffier ne fait pas courir le délai de

l'appel. — Toulouse, 11 mai 1837, [*J. proc. civ.*, art. 756] — *Sic*, Besançon, v° *Appel*, n. 339 et v° *Jugement*, n. 424.

205. — Quant à la copie de l'expédition d'un jugement, il a été jugé qu'elle était nulle lorsqu'elle ne mentionnait pas la signature du greffier, quoique l'expédition portât cette signature. — Besançon, 25 juill. 1814, N..., P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Jugement*, n. 424.

206. — Il est certain que le défaut de date dans la grosse ou la copie signifiée d'un arrêt ne donne pas prise à cassation, lorsqu'il est constaté que la date se trouve sur la minute. — Cass., 14 avr. 1824, Hutteau, P. chr.] — Rouen, 4 juin 1842, Letellier, [S. 42.2.367, P. 42.2.366]

207. — De même, le défaut de mention, dans l'expédition d'un arrêt, de la date à laquelle il a été rendu, n'emporte point nullité, lorsque, dans les minutes de la cour, l'arrêt figure sur la feuille d'audience de tel jour comme ayant été rendu à ce jour. — Cass., 17 nov. 1890, Linarés, [S. et P. 94.1.444]

208. — Et il n'y a pas nullité de l'expédition d'un jugement, en ce que la mention de la date se trouve après la mention de la signature du président et du greffier; lorsqu'il est constant et reconnu, d'ailleurs, que la minute a été régulièrement datée et signée. — Cass., 29 nov. 1831, Bouquet, [S. 32.1.34, P. chr.]

209. — L'expédition doit aussi mentionner que la minute a été signée par le président et par le greffier; mais le vœu de la loi est suffisamment rempli lorsque l'expédition d'un arrêt contient l'énonciation que la signature du président et celle du greffier ont été apposées sur la minute; et il n'est pas nécessaire que les signatures soient textuellement relatées dans cette expédition. — Cass., 24 mai 1821, Charve, [S. et P. chr.] — V. au surplus, *suprà*, v^is^ *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2699 et s., *Jugement et arrêt* (mat. crim.), n. 785 et s.

210. — Quant aux droits que peut exiger l'officier public pour la délivrance des expéditions, V. 1° pour les officiers de l'état civil, *suprà*, v° *Actes de l'état civil*, n. 239 et s.; 2° pour les greffiers, *suprà*, v^is^ *Greffe-Greffier*, n. 185 et s.; 3° pour les notaires, *infrà*, v° *Notaires*; 4° pour les actes administratifs, *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 157 et s.

211. — La loi du 30 janv. 1851 sur l'assistance judiciaire a, dans son art. 26, admis des cas de délivrance gratuite des expéditions. Les notaires, greffiers et tous autres dépositaires sont tenus à la délivrance gratuite des actes et expéditions réclamés par l'assisté sur ordonnance du juge de paix ou du président du tribunal. — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 131 et s.

Section IV.

Force probante des expéditions.

212. — L'expédition d'un acte délivrée par le dépositaire de la minute ne fait foi que par la présomption légale qu'elle est conforme à la minute et par la possibilité qu'il y a de pouvoir à volonté en faire la vérification. — Rolland de Villargues, n. 96.

213. — Aussi lorsque les parties désirent collationner l'expédition sur la minute, l'officier public ne peut s'y refuser. — V. sur la procédure à suivre, *suprà*, v° *Compulsoire*, n. 71 et 72.

214. — L'art. 1335, C. civ., distingue au point de vue de la foi à accorder aux expéditions : 1° les premières expéditions font provisoirement la même foi que l'original, dont la représentation peut toujours être demandée; mais en cas de perte, elles y suppléent; 2° les secondes expéditions peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi quand elles sont anciennes, c'est-à-dire quand elles ont plus de trente ans; autrement, elles ne servent que de commencement de preuve par écrit. — V. sur toutes les questions se rattachant à la foi due aux expéditions, *suprà*, v° *Copies de titres ou actes*, n. 35 et s.

CHAPITRE III.

TIMBRE ET ENREGISTREMENT.

215. — Au point de vue fiscal, la grosse ne se distingue pas de l'expédition ordinaire.

Section I.

Timbre.

216. — I. *Exigibilité de l'impôt.* — Tous extraits, copies ou expéditions, soit publics, soit privés, devant ou pouvant faire titre ou être produits pour obligation, décharge, justification, demande ou défense, sont assujettis au droit de timbre de dimension (L. 13 brum. an VII, art. 12).

217. — La règle est donc générale. Une seule exception y a été apportée par la loi du 29 janv. 1892, art. 12, § 1, en ce qui concerne les expéditions délivrées par des greffiers de justice de paix, en matière civile, et par les secrétaires de conseils de prud'hommes; ces expéditions sont exemptées du timbre. — L'immunité profite même aux expéditions d'actes étrangers à la juridiction contentieuse, tels que les procès-verbaux d'avis de parents, d'apposition ou de levée de scellés, etc. ... (Inst. gén., n. 2816, p. 11), ainsi qu'aux expéditions des procès-verbaux constatant le dépôt au greffe de la justice de paix des actes des sociétés commerciales ou civiles, des pouvoirs authentiques ou sous seings privés, certificats de médecins, ordonnances du président du tribunal, etc... annexés aux actes de la justice de paix. — Sol., 3 sept. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 219]

218. — Mais quand il s'agit d'une ordonnance sur requête, il a été décidé que cet acte est la propriété du requérant et qu'il ne peut figurer aux minutes du greffe ni être expédié. En tous cas, le dépôt, s'il avait lieu, ne pourrait être fait qu'au greffe du tribunal civil; effectué au greffe de la justice de paix, ce dépôt ne peut être reçu par le greffier en sa dite qualité, mais seulement en celle de dépositaire public. — Il en résulte que l'expédition d'une ordonnance ainsi déposée à un greffe de justice de paix est passible du timbre. — Sol., 17 mars 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1609]

219. — Dans les cas où il y a dispense, les greffiers ont cependant droit à l'indemnité ordinaire par rôle d'expédition : le minimum de vingt lignes à la page et de dix syllabes à la ligne subsiste donc. — V. *suprà*, v^is^ *Greffe-Greffier*, n. 110.

220. — Les expéditions délivrées par les notaires aux juges d'instruction (C. instr. crim., art. 87 et 88) sont exemptes de timbre; mais elles doivent contenir mention de leur destination. — V. *suprà*, n. 164.

221. — Les notaires ne peuvent délivrer sur papier libre, comme simples notes, des résumés d'actes passés devant eux : ils doivent rédiger une expédition timbrée, à peine de 10 francs d'amende. — Cass., 23 mai 1808, Barthélemy, [S. et P. chr.; *J. Enreg.*, n. 3247]; — 7 nov. 1806, [*J. not.*, n. 233] — V. aussi *J. Enreg.*, n. 3248 et 4385. — La contravention n'existe d'ailleurs que quand ces notes sont signées.

222. — En ce sens, il a été décidé que la déclaration par laquelle un notaire certifie que les pièces constatant la publication d'un acte de société ont été déposées pour minute en son étude, doit être établie sur timbre à 1 fr. 80 comme constituant une expédition ou extrait de l'acte de dépôt. De même pour l'écrit par lequel il certifie, au vu de ses minutes, le régime matrimonial de deux époux. — Sol., 28 mars 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 1998]

223. — Les expéditions des demandes de réhabilitation adressées par les procureurs généraux pour être affichées dans les salles d'audience des tribunaux, à la bourse et à la mairie (C. comm., art. 606 et 607), sont exemptes de timbre.

224. — Il en est de même des extraits délivrés en vertu de l'art. 31, L. 9 nov. 1853, aux fonctionnaires admis à la retraite, pour la justification de leurs services civils (Déc. min. Fin., 14 sept. 1881).

225. — ... Et de l'extrait d'un registre de fabrique. — Cass., 6 nov. 1832, Combeau, [S. 32.1.808, P. chr.; Inst. gén., n. 1422, § 18; *J. Enreg.*, n. 10497; *J. not.*, n. 7903] — Déc. min. Int., 14 juin 1864; Inst. gén., n. 2341, § 4.

226. — Le registre des déclarations de résidence est exempt de timbre; mais l'extrait qui en est délivré doit être timbré (Inst. gén., n. 2849; *Rev. Enreg.*, n. 565).

227. — De même les ampliations de décrets nommant un officier public ou ministériel sont exemptes du timbre; mais y est assujettie l'expédition délivrée par le greffier à la partie (L. 21 avr. 1832, art. 34). — Sol., 8 déc. 1887.

228. — Les expéditions d'actes de l'état civil, jointes à des demandes de débits de tabac, sont timbrées. — Sol., 28 avr. 1893, [*Rép. pér.*, n. 8153; *J. Enreg.*, n. 24179]

229. — Il ne peut être expédié plusieurs actes à la suite les uns des autres, sauf dans le cas où ces actes auraient pu être régulièrement écrits sur la même feuille de papier timbré. — V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite*, n. 97 et s.

230. — Les expéditions doivent être rédigées *exclusivement* sur du moyen papier à 1 fr. 80 la feuille (LL. 13 brum. an VII, art. 19, et 28 avr. 1816, art. 63). Le timbre de dimension supérieure ne peut être employé. — *Tr. alph.*, v° *Expédition*, n. 29. — *Contrà, Dict. de l'Enreg., eod. verb.*, n. 41.

231. — La règle s'applique aux expéditions d'actes annexés ou déposés (Déc. min. Fin., 12 vent. an VII; Circ. 1566), ainsi qu'aux expéditions d'actes en brevet (Sol., 26 sept. 1860), mais les actes en brevet eux-mêmes peuvent être rédigés sur petit papier.

232. — Les copies des exploits d'huissiers sont soumises à des règles spéciales (V. *suprà*, v° *Exploit*). Cependant les expéditions des procès-verbaux de ventes mobilières auxquelles procèdent les officiers ministériels ne peuvent être délivrées que sur moyen papier (L. 13 brum. an VII, art. 19).

233. — Les officiers publics ne peuvent se servir pour leurs expéditions que du timbre de la débite, délivré par la régie. Toutefois ils sont autorisés à faire timbrer les feuilles de *parchemin* qu'ils voudraient employer. Le tarif est de 1 fr. 80, pourvu que les feuilles ne dépassent pas la dimension de la feuille du moyen papier. D'autre part, les administrations publiques peuvent faire timbrer à l'extraordinaire le papier dont elles doivent se servir.

234. — Il y a certaines exceptions à l'emploi obligatoire du moyen papier. C'est ainsi que peuvent être rédigés sur du papier de moindre dimension : 1° les certificats de vie des rentiers et pensionnaires de l'Etat, ou des administrations et établissements publics (Décr. 21 août 1806, art. 10; L. 28 avr. 1816, art. 63); 2° les certificats que les officiers de l'état civil délivrent aux parties pour leur permettre de justifier aux ministres des cultes de l'accomplissement des formalités civiles avant d'être admises au mariage religieux (Décr. 9 déc. 1810, art. 1); 3° les mandements ou bordereaux de collocation délivrés aux créanciers par les greffiers, en matière d'ordre et de contribution (L. 26 janv. 1892, art. 14). Toutes ces exceptions sont de droit étroit, et ne peuvent être aucunement étendues (Inst. gén., n. 2816, p. 12).

235. — Quand une expédition est faite sur une feuille de 1 fr. 80 dont une partie a été détachée, la régie soutient qu'il y a contravention à la loi du 13 brum. an VII (art. 19), et la jurisprudence est fixée en ce sens. — Cass., 10 avr. 1839, Quincerot, [S. 39.1.411, P. 39.1.568] — Trib. Sedan, 29 mars 1860, [*J. Enreg.*, n. 17136; *J. not.*, n. 16881; *Rép. pér.*, n. 1331] — Il convient d'apporter à cette rigueur certains tempéraments, et de ne relever la contravention que lorsque la fraude est réelle, ou qu'il apparaît qu'un préjudice a été causé au Trésor.

236. — II. *Lignes et syllabes.* — Les *notaires* ne doivent pas écrire plus de vingt-cinq lignes par page d'expédition (L. 13 brum. an VII, art. 20) et plus de quinze syllabes par ligne (Décr. 16 févr. 1807, art. 174). Aucune pénalité n'est édictée en cas d'infraction à cette dernière disposition, mais l'art. 20 de la loi de brumaire frappe d'une amende de 5 fr. toute contravention à la limitation du nombre de lignes à la page, compensation faite d'une feuille à l'autre.

237. — Les excédents de syllabes ou de lignes peuvent même se compenser avec des mots rayés ou des lignes en blanc. Les renvois ne sont pas comptés dans le calcul des lignes, à moins de fraude. — *Tr. alph.*, v° *Expédition*, n. 36 et s.

238. — Les expéditions des *actes administratifs* sont soumises aux mêmes règles que celles des actes notariés. — Déc. min. Fin., 27 oct. 1863, [*Rép. pér.*, n. 1820; Inst. gén., n. 2273] — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 475 et s.

239. — Quant au nombre de lignes et de syllabes des expéditions délivrées par les greffiers, V. *suprà*, v° *Greffe-Greffier*, n. 110.

240. — Les expéditions de procès-verbaux de ventes mobilières effectuées par les commissaires-priseurs contiennent vingt-cinq lignes à la page et quinze syllabes à la ligne (L. 18 juin 1843, art. 1, n. 4), à peine de 5 fr. d'amende. — V. *suprà*, v° *Commissaire-priseur*, n. 460 et s.

241. — Il en est de même pour les expéditions délivrées par les courtiers maritimes.

Section II.

Enregistrement.

242. — Aucun droit d'enregistrement n'est dû sur les expéditions d'actes qui sont soumis à la formalité sur la minute (L. 22 frim. an VII, art. 8).

243. — Actuellement les seules expéditions susceptibles d'enregistrement sont : la première expédition soit de la transcription du jugement prononçant le divorce, soit de la mention de ce jugement faite en marge de l'acte de mariage; — la première expédition des actes portant reconnaissance d'enfant naturel; — les expéditions des déclarations de grossesse faites par acte du greffe ou devant notaire. — Déc. min. Fin., 20 févr. 1818, [Inst. gén., n. 390] — V. *suprà*, v° *Divorce et Séparation de corps*, n. 4745 et s., *Enfant naturel*, n. 601 et s.

244. — Il ne peut être délivré expédition d'aucun acte soumis à l'enregistrement sur la minute ou sur l'original, avant qu'il n'ait été enregistré, quand même le délai d'enregistrement ne serait pas expiré. En cas de contravention une amende de 10 fr. est exigible (LL. 22 frim. an VII, art. 41; 16 juin 1824, art. 10).

245. — Il y a exception à cette règle en ce qui concerne les actes anciens (antérieurs à l'édit de 1691). — Déc. min. Fin., 4 sept. 1824, [Inst. gén., n. 1150; *J. not.*, n. 4938] — les effets négociables qui peuvent n'être présentés à la formalité qu'avec les protêts qui en sont faits (L. 22 frim. an VII, art. 41 et 69, § 2, n. 6), — les exploits et autres actes de cette nature qui se signifient à parties ou par affiches et proclamations (art. 41), — les testaments et les donations éventuelles entre époux, quand l'expédition est demandée par le disposant lui-même : mais si celui-ci veut en faire usage, il est tenu de faire enregistrer l'acte et d'en faire faire mention par le notaire sur l'expédition (*J. not.*, n. 9943).

246. — Il doit être fait mention, dans toutes les expéditions, de la quittance des droits qui ont été perçus sur la minute, par une transcription littérale et entière de cette quittance, sous peine d'une amende de 5 fr. pour chaque contravention (L. 22 frim. an VII, art. 44, 45 et 46). Mais la partie qui a reçu du notaire une expédition portant une *fausse mention* du paiement des droits d'enregistrement, et qui justifie avoir payé les droits entre les mains du notaire, ne peut plus être poursuivie en paiement de ces mêmes droits par la régie. — *Traité alphabétique*, v° *Expédition*, n. 25.

GROSSES RÉPARATIONS. — V. Bail (en général). — Bail à loyer. — Communauté conjugale. — Commune. — Département. — Dot. — Eglises. — Fabriques et consistoires. — Usufruit.

GROSSESSE. — V. Accouchement. — Adultère. — Avortement. — Désaveu de paternité. — Divorce et séparation de corps. — Donation entre-vifs. — Enfant naturel. — Infanticide. — Mariage. — Paternité et filiation.

GUADELOUPE.

Législation.

Arr. 3 mars 1670 du Conseil supérieur de la Martinique (*fixant le point de départ des cinquante pas du Roi*); — Ord. du gouverneur des îles d'Amérique, 8 oct. 1680 (*attribuant au domaine tous les cours d'eau de la colonie*); — Ordre du Roi, 6 août 1704 (*au sujet des cinquante pas au bord de la mer*); — Ord. de MM. le général et l'intendant de la Martinique, 3 févr. 1720 (*qui détermine les obligations des joaillers, bijoutiers et orfèvres*); — Règl. du Roi, 17 avr. 1725 (*pour l'établissement et l'entretien des chemins royaux publics et de communication aux îles du Vent de l'Amérique*); — Arr. du Conseil supérieur de la Martinique, 5 sept. 1781 (*prescrivant des mesures pour la détermination de la réserve des cinquante pas du Roi*); — Edit 24 nov. 1781 (*concernant les successions vacantes dans les colonies françaises de l'Amérique*); — Arr. 18 brum. an XIV (*promulguant le Code civil à la Guadeloupe*); — Ord. roy. 9 févr. 1827 (*concernant le gouvernement des Antilles*); — Ord. roy. 24 sept. 1828 (*concernant l'organisation judiciaire des Antilles*); — Ord. roy. 12 oct. 1828 (*promulguant aux Antilles le Code d'instruction criminelle*); — Ord. roy. 19 oct. 1828 (*promulguant aux Antilles le Code de procédure civile*); — Ord. 31 déc. 1828 (*portant établissement de l'enregistrement à la Martinique, à la Guadeloupe et ses dépen-*

[illegible] *et à la Guyane française*); — Ord. roy. 14 juin 1829 (*portant organisation de la conservation des hypothèques dans les* [illegible] *colonies*); — Ord. roy. 25 oct. 1829 (*concernant le service des douanes dans les Antilles*); — Décis. roy. 20 janv. 1830 (*modifiant deux dispositions de l'Ord. 31 déc. 1828 sur l'enregistrement dans les Antilles*); — Arr. loc. 18 mai 1830 (*fixant les délais d'enregistrement des actes des officiers ministériels*); — Arr. loc. 7 juin 1830 (*sur le mode de procéder en matière de saisie et de contravention douanière*); — Arr. loc. 15 janv. 1831 (*portant promulgation de l'Ordonnance royale du 7 nov. 1830 qui prescrit des mesures d'ordre et de conservation au sujet de la vente des effets mobiliers provenant des procès civils et criminels*); — Ord. roy. 1er juill. 1831 (*modifiant les Ordonnances du 31 déc. 1828 et du 14 juin 1829 sur le service de l'enregistrement et la conservation des hypothèques dans les Antilles et à la Guyane française*); — Ord. roy. 22 sept. 1832 (*concernant les contraventions aux dispositions de l'art. 2, Ord. 1er juill. 1831, sur le service de l'enregistrement*); — Arr. loc. 3 oct. 1832 (*rétablissant les curateurs dans le droit de choisir les notaires et avoués de la curatelle*); — Arr. loc. 3 oct. 1832 (*fixant les droits de sceau pour les dispenses d'âge et de parenté*); — L. 24 avr. 1833 (*concernant le régime législatif des colonies*); — Ord. 25 juin 1833 (*qui autorise les gouverneurs des Antilles, de Bourbon et de la Guyane française à statuer directement sur l'acceptation des dons et legs pieux ou de bienfaisance dont la valeur n'excède pas 3,000 fr.*); — Ord. roy. 22 août 1833 (*concernant le gouvernement des Antilles, de Bourbon et de la Guyane*); — Ord. roy. 15 avr. 1835 (*qui fixe les taux de la retenue à exercer sur le produit des saisies de douanes dans les colonies des Antilles*); — Arr. loc. 19 oct. 1836 (*concernant le recouvrement des amendes et produits de saisies en matière de douanes*); — L. 12 juill. 1837 (*qui autorise la création d'entrepôts réels de douanes dans les colonies des Antilles et de l'île Bourbon*); — Ord. roy. 14 nov. 1837 (*portant règlement sur les entreprises pour travaux et fournitures au nom des communes et des établissements de bienfaisance*); — Ord. roy. 31 août 1838 (*qui crée des entrepôts réels de douanes à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Arr. loc. 5 janv. 1839 (*sur la prestation de serment des employés de l'administration des douanes*); — Arr. loc. 21 janv. 1841 (*concernant l'établissement, dans la colonie, de mercuriales mensuelles et trimestrielles*); — Décr. col. 26 févr. 1841 (*concernant les routes et chemins*); — Arr. loc. 21 juill. 1842 (*portant modification au décret du 26 févr. 1841 concernant les routes et chemins*); — Arr. loc. 13 avr. 1843 (*concernant la police des eaux de la rivière aux Herbes à la Basse-Terre*); — Arr. loc. 12 oct. 1843 (*qui rapporte celui du 16 mars 1843 concernant la liquidation partielle des droits de douane*); — Décr. col. 8 juill. 1844 (*établissant l'application du système métrique décimal aux poids, mesures, et instruments de pesage en usage dans la colonie*); — Arr. loc. 18 août 1844 (*concernant le mode de vérification des poids et mesures dans la colonie*); — Arr. loc. 1er oct. 1844 (*concernant l'examen d'admission aux fonctions de vérificateur des poids et mesures*); — Règl. loc. 21 sept. 1846 (*pour le service des cantonniers employés à l'entretien des routes*); — Arr. loc. 20 mai 1847 (*relatif aux avances à faire à la douane pour satisfaire aux frais de saisie*); — Décr. 27 avr. 1848 (*concernant les hypothèques et les expropriations forcées aux Antilles, à la Réunion et à la Guyane*); — Arr. loc. 9 août 1848 (*relatif au port d'armes*); — Arr. loc. 21 sept. 1848 (*portant dissolution de tous les clubs existant dans la colonie*); — Arr. loc. 8 nov. 1848 (*concernant les contributions publiques*); — Arr. loc. 12 avr. 1849 (*relatif au paiement des cantonniers et manœuvres employés à l'entretien des routes coloniales*); — Arr. loc. 7 mai 1849 (*relatif aux ventes d'objets mobiliers provenant des greffes, geôles et autres lieux de dépôt*); — L. 19 mai 1849, (*appliquant aux Antilles, à la Réunion et à la Guyane l'art. 91, L. 28 avr. 1816, sur la transmission des offices ministériels*), art. 9; — Arr. loc. 11 sept. 1849 (*sur la réorganisation de la police locale*); — Arr. loc. 11 févr. 1850 (*concernant le régime commercial de la partie française de Saint-Martin*); — Décr. 18 déc. 1850 (*portant création des évêchés de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Décr. 3 févr. 1851 (*relatif à l'organisation des évêchés dans les mêmes colonies*); — Décr. 27 [illegible] 1851 (*déterminant le mode de recrutement des pharmaciens pour le service des colonies*); — Arr. loc. 4 avr. 1851 (*concernant* [illegible]); — Arr. loc. 20 août 1851 (*concernant le recouvrement des contributions directes et les frais de poursuite*); — Décr. 13 févr. 1852 (*relatif à l'immigration des travailleurs dans les colonies des Antilles, de la Réunion et de la Guyane, aux engagements de travail et aux obligations des travailleurs et de ceux qui les emploient, à la police rurale et à la répression du vagabondage*); — Décr. 28 févr. 1852 (*sur les sociétés de crédit foncier*); — Arr. loc. 1er juin 1852 (*portant organisation de la maison centrale de correction de l'Ilot à Cabri*); — Arr. loc. 1er sept. 1852 (*qui attribue au gouverneur les pouvoirs réservés au chef de l'État et au ministre des cultes*); — Arr. loc. 8 nov. 1852 (*portant renouvellement des chambres de commerce et instituant des chambres d'agriculture*); — L. 10 juin 1853 (*relative aux sociétés de crédit foncier*); — Décr. 20 août 1853 (*relatif à l'envoi, dans les établissements pénitentiaires de la Guyane, des individus d'origine africaine ou asiatique condamnés dans les colonies de la Guyane, de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion, aux peines des travaux forcés ou de la réclusion*); — Décr. 16 janv. 1854 (*sur l'assistance judiciaire aux Antilles et à la Réunion*); — Sén.-cons. 3 mai 1854 (*réglant la constitution des colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Décr. 26 juill. 1854 (*portant règlement d'administration publique sur l'organisation des conseils généraux dans les mêmes colonies*); — Décr. 16 août 1854 (*concernant l'organisation judiciaire des mêmes colonies*); — Arr. loc. 4 janv. 1855 (*concernant le règlement du service intérieur des commissions administratives et bureaux de bienfaisance*); — Sén.-cons. 16 janv. 1855 (*qui rend exécutoire, à la Guadeloupe, à la Martinique et à la Réunion, la loi du 30 mai 1854 sur l'exécution de la peine des travaux forcés*); — Décr. 27 janv. 1855 (*portant règlement d'administration publique sur les curatelles aux successions et biens vacants dans les mêmes colonies*); — Sén.-cons. 24 févr. 1855 (*qui rend exécutoire, dans les mêmes colonies, la loi du 31 mai 1854, portant abolition de la mort civile*); — Arr. loc. 28 avr. 1855 (*autorisant les hôpitaux-hospices du Grand-Bourg (Marie-Galande) et de la Capesterre (Guadeloupe)*); — Arr. loc. 24 déc. 1855 (*concernant les droits de greffe et les allocations afférentes aux greffiers*); — Sén.-cons. 3 mai 1856 (*sur l'expropriation pour cause d'utilité publique aux Antilles et à la Réunion*); — Sén.-cons. 7 juill. 1856 (*sur la transcription en matière hypothécaire dans les mêmes colonies*); — Arr. loc. 7 juill. 1856 (*concernant le service de la perception de l'impôt*); — Décr. 16 août 1856 (*sur l'organisation de l'inscription maritime aux Antilles et à la Réunion*); — Décr. 31 oct. 1856 (*qui rend applicables aux Antilles et à la Réunion le décret du 30 déc. 1809, concernant les fabriques et l'ordonnance du 12 janv. 1825, relative aux conseils de fabrique*); — Arr. loc. 10 mars 1857 (*qui règle la composition des commissions de surveillance de la navigation à vapeur dans les ports de la colonie*); — Décr. 9 déc. 1857 (*déclarant exécutoires à la Guadeloupe et dans quelques autres colonies les actes qui régissent la propriété littéraire et artistique dans la métropole*); — Arr. loc. 29 déc. 1857 (*sur la comptabilité des communes*); — Sén.-cons. 4 juin 1858 (*qui rend exécutoires dans les colonies des Antilles et de la Réunion les dispositions pénales du Code militaire pour l'armée de mer*); — Arr. loc. 28 déc. 1858 (*concernant l'administration des hospices de la léproserie à la Désirade et des aliénés à la Basse-Terre*); — Décr. 24 oct. 1860 (*déclarant applicables à la Martinique et à la Guadeloupe les dispositions législatives relatives au timbre*); — Arr. loc. 23 mai 1861 (*concernant la vente de l'arsenic par les pharmaciens*); — Arr. loc. 6 juin 1861 (*concernant l'organisation et les attributions des employés du service des contributions*); — Arr. loc. 6 juin 1861 (*concernant les cautionnements et les exemptions de cautionnement des assujettis*); — Conv. 1er juill. 1861 (*entre la France et la Grande-Bretagne, pour régler l'immigration de travailleurs hindous dans les colonies françaises*); — Arr. loc. 8 juill. 1861 (*concernant la répartition du produit des amendes et confiscations*); — Arr. loc. 7 oct. 1861 (*réglant les formalités et les obligations à remplir par les personnes qui sortent de la colonie*); — Arr. loc. 29 oct. 1861 (*au sujet des chambres de commerce de la colonie*); — Décr. 12 nov. 1861 (*concernant la promulgation aux Antilles et aux Sénégal du décret du 29 août 1813, fixant le nombre de lignes de copies à signifier par les huissiers*); — Décr. 5 avr. 1862 (*promulguant dans les mêmes colonies le décret du 16 mess. an XIII, sur le timbre des lettres de voitures, connaissements, etc.*); — Décr. 2 juill. 1862 (*rendant applicable, à la Guadeloupe et dans quelques autres colonies, la loi du 2 mai 1855, qui modifie celle du 25 mai 1838, sur les justices de paix*); — Arr. loc. 7 janv. 1863 (*concernant le chiffre de la déduction accordée aux distilla-*

teurs et marchands en gros); — Décr. 11 févr. 1863 (*rendant applicable aux Antilles et à la Réunion le décret du 19 mars 1852, sur les juges suppléants*); — Sén.-cons. 7 mars 1863 (*qui déclare applicable aux mêmes colonies la loi du 6 déc. 1850, sur le désaveu de paternité en cas de séparation de corps prononcée ou même demandée*); — Décr. 7 mars 1863 (*portant application à la Guadeloupe et à quelques autres colonies de la loi du 4 mai 1861 sur la légalisation par les juges de paix des signatures des notaires et des officiers de l'état civil*); — Arr. loc. 13 mars 1863 (*portant disposition au sujet des eaux du Gommier*); — Arr. loc. 13 mars 1863 (*portant division du territoire de la Guadeloupe et répartissant les agents chargés de l'application des règlements maritimes*); — Décr. 22 avr. 1863 (*concernant le mode de perception du droit de timbre applicable aux billets des banques de la Martinique et de la Guadeloupe*); — Arr. loc. 22 avr. 1863 (*concernant la licence des détaillants liquoristes et le remboursement des droits sur les alcools employés à la fabrication des liqueurs et des eaux de senteur exportées*); — Arr. loc. 22 avr. 1863 (*concernant le timbre des actions dans les sociétés, les obligations négociables du commerce*, etc.); — Arr. loc. 22 avr. 1863 (*portant application à la colonie des dispositions suivies dans la métropole sur la forme et l'effigie des timbres, sur le mode d'apposition des empreintes*); — Arr. loc. 29 août 1863 (*portant dispositions relativement au paiement par la banque des droits de timbre sur les billets au porteur ou à ordre*); — Décr. 31 août 1863 (*autorisant l'établissement du crédit foncier dans les colonies de la Martinique et de la Guadeloupe et approuvant les modifications aux statuts de la société du crédit colonial*); — Arr. loc. 6 oct. 1863 (*promulguant le décret du 28 févr. 1862, la loi du 10 juin 1853 et le décret du 26 juin 1854 sur les sociétés de crédit foncier*); — Arr. loc. 15 déc. 1863 (*concernant l'organisation et les attributions des employés du service des contributions*); — Arr. loc. 20 févr. 1864 (*portant création des comités et commission d'hygiène publique et de salubrité*); — Décr. 14 juin 1864 (*portant organisation du notariat à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Décr. 9 août 1864 (*portant application aux colonies des Antilles et de la Réunion de la loi du 23 mai 1863, qui modifie le titre VI du livre I du Code de commerce relatif au gage et aux commissionnaires*); — Décr. 21 sept. 1864 (*concernant l'enregistrement et le timbre à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Décr. 2 nov. 1864 (*rendant exécutoires dans les colonies des Antilles et de la Réunion : 1° la loi du 17 juill. 1856, qui modifie plusieurs dispositions du Code d'instruction criminelle; 2° divers articles de la loi du 9 sept. 1835 sur les cours d'assises*); — Arr. loc. 26 déc. 1864 (*réglementant les droits de timbre du service de la douane*); — Décr. 30 déc. 1864 (*concernant la taxe de consommation des tabacs à la Guadeloupe*); — Arr. loc. 3 mars 1865 (*qui détermine la perception d'un droit de timbre de cinq centimes sur les expéditions simples des douanes à destination de l'étranger*); — Sén.-cons. 4 juill. 1866 (*portant modification du sénatus-consulte du 3 mai 1854 qui règle la constitution des colonies des Antilles et de la Réunion*); — Arr. loc. 27 avr. 1867 (*relatif aux conditions sous lesquelles les propriétaires doivent faire usage des eaux courantes dans la colonie*); — Sén.-cons. 20 juill. 1867 (*relatif au mariage des étrangers immigrants dans les colonies de la Guadeloupe, la Martinique et la Réunion*); — Décr. 25 août 1867 (*rendant applicable aux colonies des Antilles et de la Réunion la loi du 14 juill. 1865 sur la mise en liberté provisoire*); — Décr. 30 oct. 1867 (*rendant applicables aux mêmes colonies : 1° la loi du 20 mai 1863 sur l'instruction des flagrants délits; 2° la loi du 19 mars 1864 qui étend aux notaires, aux greffiers et aux officiers ministériels destitués le bénéfice de la loi du 3 juill. 1852 sur la réhabilitation des condamnés*); — Arr. loc. 11 mars 1868 (*concernant les entrepôts*); — Arr. loc. 23 déc. 1868 (*édictant diverses dispositions relatives au nouveau tarif du timbre des papiers de dimension*); — Arr. loc. 23 déc. 1868 (*concernant la contribution mobilière*); — Arr. loc. 26 déc. 1868 (*portant règlement sur le service des prisons*); — Arr. loc. 18 mai 1869 (*supprimant la formalité du timbre à l'extraordinaire pour les papiers de dimension et y suppléant au moyen de timbres mobiles*); — Décr. 21 août 1869 (*relatif aux frais de justice en matière criminelle correctionnelle et de simple police, à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion*); — Décr. 6 déc. 1869 (*supprimant la contrainte par corps en matière civile et commerciale et contre les étrangers dans les mêmes colonies*); — Décr. 3 déc. 1870 (*portant renouvellement intégral des conseils généraux et des conseils municipaux de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion et application à ces colonies de la législation de la France sur la matière*); — Décr. 28 oct. 1872 (*portant modification des art. 11, 18, 19, 27, 34, 35, 66 et 72 des statuts de la société du crédit foncier colonial*); — Arr. loc. 31 oct. 1872 (*réglant la composition et l'approvisionnement des dépôts de médicaments dans les communes*); — Arr. loc. 12 nov. 1872 (*réglant les conditions des prêts sur les fonds de la caisse de réserve des communes*); — Arr. loc. 17 déc. 1872 (*exemptant de droit les quittances portant déchéance pure et simple au profit de la Caisse des dépôts et consignations*); — Décr. 31 mars 1873 (*modifiant l'art. 25 des statuts de la société du crédit foncier colonial annexé au décret du 31 août 1863*); — Arr. loc. 2 avr. 1873 (*concernant les conditions d'admission dans le service des contributions directes*); — Arr. loc. 10 juin 1873 (*modifiant l'art. 2, Arr. 10 mars 1857 qui règle la composition des commissions de surveillance de la navigation à vapeur dans les ports de la colonie*); — Déc. présid. 28 août 1873 (*portant modification de l'organisation administrative de Saint-Martin*); — Arr. loc. 29 déc. 1873 (*relatif à l'impôt du timbre*); — Décr. 5 mars 1874 (*sur le cautionnement des notaires aux Antilles*); — L. 24 juin 1874 (*portant prorogation du privilège des banques coloniales*); — Arr. loc. 22 août 1874 (*concernant le cautionnement des curateurs aux successions vacantes*); — Arr. loc. 22 déc. 1874 (*relatif à l'assiette et au mode de perception de la contribution des propriétés bâties*); — Arr. loc. 5 juill. 1875 (*portant que le droit de timbre auquel sont assujetties les lettres de change tirées de la colonie sur la France pourra être acquitté au moyen de timbres mobiles*); — Arr. loc. 21 oct. 1875 (*indiquant l'assortiment des poids et mesures dont chaque industriel ou commerçant doit se pourvoir selon sa profession*); — L. 30 nov. 1875 (*sur l'élection des députés*), art. 21; — Arr. loc. 23 déc. 1875 (*concernant les formalités du timbre extraordinaire à apposer aux billets et effets de commerce*); — Arr. loc. 24 déc. 1875 (*qui rend provisoirement exécutoires les délibérations du conseil général en date du 7 décembre concernant l'emploi des timbres mobiles*); — Arr. loc. 24 déc. 1875 (*qui rend provisoirement exécutoire la délibération du conseil général en date du 8 décembre concernant les modifications à apporter aux règles de perception des droits de timbre sur les billets et effets de commerce*); — Décr. 16 sept. 1876 (*portant réorganisation du service des commissaires-priseurs des Antilles*); — Arr. loc. 21 déc. 1876 (*rendant provisoirement exécutoire la délibération du conseil général en date du 29 novembre, décidant que les chèques continueront à jouir dans la colonie de l'exemption des droits de timbre*); — L. 8 janv. 1877 (*qui substitue le Code pénal métropolitain au Code pénal colonial pour les Antilles et la Réunion*); — Décr. 13 févr. 1877 (*relatif aux conseils généraux des mêmes colonies*); — Arr. loc. 15 févr. 1877 (*qui modifie l'arrêté du 21 janv. 1841, instituant la commission des mercuriales*); — Décr. 16 févr. 1877 (*relatif aux conseils généraux de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Arr. loc. 2 avr. 1877 (*qui rend exécutoire à la Guadeloupe la loi du 10 déc. 1874 sur l'hypothèque maritime*); — Arr. loc. 4 mai 1877 (*rétablissant plusieurs dispositions de la législation locale non comprises dans le Code pénal métropolitain*); — Arr. loc. 16 juin 1877 (*modifiant l'arrêté du 19 déc. 1861 relatif aux immigrants*); — Décr. 5 sept. 1877 (*portant application à la Guadeloupe et à quelques autres colonies de la loi du 28 juin 1877, qui modifie les art. 420, 421, C. instr. crim.*); — Arr. loc. 25 oct. 1877 (*sur le mode d'admission à l'hospice du Camp-Jacob des personnes atteintes d'aliénation mentale*); — Arr. loc. 26 déc. 1877 (*établissant un droit fixe sur les obligations sous seing privé conférant hypothèque maritime*); — Arr. loc. 26 déc. 1877 (*relatif au droit de timbre sur les affiches électorales*); — L. 2 mars 1878 (*qui approuve le traité conclu le 10 août 1877 entre la France et la Suède pour la extradition de l'île de Saint-Barthélemy*); — Décr. 12 mars 1878 (*portant promulgation du même traité*); — Décr. 18 mai 1878 (*portant application aux colonies des Antilles et de la Réunion de la loi du 6 juin 1868 sur les réunions publiques*); — Décr. 6 juin 1878 (*rendant applicables à la Guadeloupe sauf certaines modifications la loi du 24 juill. 1856 et le décret du 25 janv. 1865 concernant les contraventions sur les appareils et bateaux à vapeur et relatif aux chaudières à vapeur*); — Décr. 11 mars 1879 (*portant approbation de la délibération du conseil général de la Guadeloupe concernant le repos à appliquer à l'île Saint-Barthélemy pour la perception des contributions et taxes locales*); — Décr. 12 juin 1879 (*portant institution d'une commission cadastrale*).

niale dans les colonies des Antilles et de la Réunion); — L. 5 août 1879 *relative à la nomination des membres des commissions administratives des hospices, hôpitaux et bureaux de bienfaisance*); — Décr. 7 nov. 1879 (*relatif aux pouvoirs extraordinaires des gouverneurs dans les colonies des Antilles et de la Réunion*); — Arr. loc. 27 janv. 1880 (*relatif à la répartition des immigrants et à la fixation du contingent à attribuer à chaque demandeur*); — Décr. 16 févr. 1880 (*rendant applicable aux colonies des Antilles et de la Réunion la législation métropolitaine sur la presse*); — Arr. loc. 19 mars 1880 (*réorganisant les compagnies de sapeurs-pompiers*); — Décr. 10 avr. 1880 (*portant promulgation dans les colonies des Antilles, de la Réunion et de la Guyane du décret du 19 vent. an XI sur l'exercice de la médecine*); — Décr. 17 juin 1880 (*portant application aux Antilles et à la Réunion du décret du 30 avr. 1880 relatif aux appareils à vapeur*); — Arr. loc. 22 juin 1880 (*portant promulgation à la Guadeloupe du décret du 16 mars qui déclare applicable aux colonies la loi du 5 janv. 1875 qui modifie l'art. 2200, C. civ.*); — Arr. loc. 1er juill. 1880 (*concernant le domicile de secours et les mesures à prendre pour assurer dans les cas d'urgence le traitement aux hospices des indigents malades*); — Arr. loc. 8 juill. 1880 (*concernant les allocations aux conservateurs des hypothèques*); — L. 27 juill. 1880 (*portant institution du jury dans les colonies des Antilles et de la Réunion*); — Décr. 13 nov. 1880 (*fixant les attributions du chef de service de santé dans les mêmes colonies*); — Arr. loc. 29 nov. 1880 (*portant réorganisation du service sanitaire*); — Décr. 2 déc. 1880 (*relatif aux poursuites à exercer contre les fonctionnaires dans les colonies des Antilles et de la Réunion*); — Décr. 14 déc. 1880 (*portant institution d'une caisse d'épargne à la Pointe-à-Pitre*); — Arr. loc. 29 janv. 1881 (*qui rend provisoirement exécutoire la délibération du conseil général en date du 18 janv. 1881 relative à une nouvelle tarification du droit d'enregistrement*); — Arr. loc. 23 juin 1881 (*déterminant les conditions de l'ouverture et de l'exploitation des théâtres dans la colonie*); — L. 28 juill. 1881 (*modifiant le tableau des circonscriptions électorales et augmentant la représentation de l'Algérie et des colonies*); — Arr. loc. 3 oct. 1881 (*relatif à la distribution des bourses dans les établissements secondaires coloniaux*); — Arr. loc. 9 nov. 1881 (*sur l'expédition et la réception des colis postaux*); — Arr. loc. 30 déc. 1881 (*qui rend provisoirement exécutoire la délibération du conseil général tendant à réglementer les formalités à remplir pour la perception des droits à la sortie sur les denrées du crû de la colonie*); — Décr. 21 janv. 1882 (*portant modification de l'art. 7, Décr. 27 janv. 1855, sur la curatelle aux sucessions vacantes dans les colonies des Antilles et de la Réunion*); — Arr. loc. 24 janv. 1882 (*sur la présentation, l'instruction et le jugement des réclamations en matière de contributions directes*); — Décr. 15 févr. 1882 (*portant promulgation aux Antilles et à la Réunion de l'art. 7, L. 14 avr. 1871 et de l'art. 12, L. 10 août 1871 sur les conseils généraux*); — Décr. 21 mars 1882 (*modifiant à la Guadeloupe et dépendances la législation domaniale en ce qui concerne la réserve des cinquante pas géométriques*); — Décr. 10 mai 1882 (*concernant la législation sur les établissements insalubres de la Guadeloupe*); — Décr. 25 mai 1882 (*modifiant celui du 3 févr. 1851 sur l'organisation des évêchés coloniaux*); — Arr. loc. 9 juin 1882 (*concernant l'exécution du décret du 21 mars 1882 sur l'aliénation de la réserve du littoral*); — Décr. 5 juill. 1882 (*modifiant l'assiette de l'impôt de l'enregistrement à la Guadeloupe conformément à l'arrêté local du 23 déc. 1881*); — Décr. 7 juill. 1882 (*concernant l'application à la Guadeloupe des dispositions de l'art. 5, L. 29 juill. 1881, relatif à la graduation des droits de timbre des effets de commerce*); — Décr. 11 juill. 1882 (*exemptant des droits de timbre et d'enregistrement à la Guadeloupe les recours au Conseil d'Etat contre les décisions du conseil du contentieux de la colonie*); — Arr. loc. 21 juill. 1882 (*portant réorganisation de l'imprimerie du gouvernement*); — Arr. loc. 4 août 1882 (*portant les droits sur les concessions définitives des terrains du littoral réservé*); — Arr. loc. 7 août 1882 (*portant réglementation du service des ports dans la colonie*); — Décr. 27 août 1882 (*portant règlement d'administration publique sur la composition des jurys d'examens pour le baccalauréat à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion*); — Arr. loc. 31 août 1882 (*concernant l'administration de l'asile des aliénés*); — Décr. 1er sept. 1882 (*concernant le mode de remplacement du notaire de Marie-Galande*); — Décr. 8 sept. 1882 (*concernant les droits sur les spiritueux à la Guadeloupe*); — Décr. 15 sept. 1882 (*modifiant l'organisation administrative des Antilles et de la Réunion*); — Arr. loc. 13 nov. 1882 (*sur les mesures d'application du décret du 8 sept. 1882, concernant les droits sur les spiritueux*); — Décr. 22 janv. 1883 (*portant promulgation à la Guadeloupe de la loi du 24 juin 1881, sur les monts-de-piété*); — Décr. 17 mai 1883 (*portant création d'un lycée à la Guadeloupe*); — Arr. loc. 24 juill. 1883 (*portant organisation des services du lycée*); — Arr. loc. 14 août 1883 (*modifiant l'arrêté du 15 févr. 1877, concernant les mercuriales*); — Décr. 9 nov. 1883 (*fixant le nombre et les attributions des bureaux de la direction de l'intérieur à la Guadeloupe*); — Décr. 2 janv. 1884 (*rendant applicable à la Guadeloupe et à d'autres colonies la loi du 17 juill. 1880, sur les débits de boissons*); — Arr. loc. 6 févr. 1884 (*concernant les peines disciplinaires applicables aux sous-officiers, caporaux et sapeurs faisant partie du corps de pompiers*); — Arr. loc. 14 mars 1884 (*exemptant des droits d'enregistrement les obligations, reconnaissances et actes concernant l'administration des monts-de-piété*); — L. 5 avr. 1884 (*concernant l'organisation municipale*), art. 165; — Décr. 9 avr. 1884 (*appliquant aux Antilles la loi du 13 avr. 1850, sur les logements insalubres*); — L. 27 juill. 1884 (*sur le divorce*), art. 5; — Arr. loc. 29 juill. 1884 (*promulguant l'ordonnance du 14 nov. 1837, portant règlement sur les entreprises pour travaux et fournitures au nom des communes et établissements de bienfaisance*); — Décr. 18 août 1884 (*autorisant la mise en circulation à la Martinique et à la Guadeloupe de bons de caisse*); — Décr. 18 août 1884 (*concernant l'assiette et le mode de perception du droit de patente à la Guadeloupe*); — Décr. 27 août 1884 (*concernant les types de timbres destinés à timbrer le papier pour les copies d'exploits, les notifications d'avoué à avoué*, etc.); — Arr. loc. 18 sept. 1884 (*modifiant l'acte du 28 déc. 1858, qui fixe les conditions d'admission à la léproserie de la Désirade*); — Arr. loc. 24 oct. 1884 (*concernant les services du lycée*); — L. 8 déc. 1884 (*portant modification aux lois organiques sur l'organisation du Sénat et l'élection des sénateurs*) art. 2; — L. 16 juin 1885 (*ayant pour objet de modifier la loi électorale*); — Décr. 31 juill. 1885 (*portant création aux Antilles et à la Réunion d'un certificat d'études et d'un brevet de capacité de l'enseignement secondaire spécial*); — L. 14 août 1885 (*sur les moyens de prévenir la récidive*) art. 11; — Décr. 9 nov. 1885 (*rendant applicables à la caisse d'épargne de la Pointe-à-Pitre l'art. 3, §§ 2 et 3, l'art. 6, §§ 4 et 5, les art. 8, 9, 12, 13, 14, § ult. et l'art. 20, L. 9 avr. 1881, sur les caisses d'épargne postales*); — Arr. loc. 17 déc. 1885 (*fixant le droit d'enregistrement sur les contrats d'engagement d'immigrants et leurs transferts*); — Décr. 26 déc. 1885 (*concernant l'introduction et la circulation des tabacs à la Guadeloupe*); — Arr. loc. 19 mars 1886 (*portant que les dispositions de la loi du 29 déc. 1873*, et celles des *Décr. 30 déc. 1873, 27 août 1884*, etc., *concernant le timbre des copies d'exploits et de pièces signifiées seront exécutoires dans la colonie*); — L. 18 avr. 1886 (*sur la procédure en matière de divorce et de séparation de corps*), art. 5; — Décr. 19 juin 1886 (*portant approbation de la convention passée le 14 mai 1886, en vue de porter à vingt millions de francs le minimum des prêts du Crédit foncier à la Guadeloupe*); — Décr. 1er août 1886 (*portant modification de l'art. 11, Décr. 26 juill. 1854, sur l'organisation des conseils généraux aux Antilles et à la Réunion*); — Décr. 20 août 1886 (*portant modification des conditions d'éligibilité aux conseils généraux des mêmes colonies*); — L. 30 oct. 1886 (*sur l'organisation de l'enseignement secondaire*), art. 68; — Arr. loc. 31 déc. 1886 (*relatif aux droits sur les valeurs mobilières étrangères et les capitaux provenant d'assurances sur la vie transmis par décès ainsi que sur les actions relatives aux procédures de divorce*); — Arr. loc. 7 janv. 1887 (*fixant le cadre du personnel du service de l'immigration*); — Arr. loc. 5 avr. 1887 (*portant modification des conditions de remboursement des prêts du fonds de réserve des communes*); — Décr. 29 nov. 1887 (*qui admet le chef du service administratif de la marine à siéger avec voix délibérative et comme membre titulaire des conseils privés de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Arr. loc. 29 déc. 1887 (*relatif aux chambres de commerce*); — Arr. loc. 27 févr. 1888 (*rendant obligatoire le nouveau* Codex *de la pharmacie française*); — L. 11 avr. 1888 (*portant modification des art. 105 et 108, C. comm.*), art. 3; — L. 26 oct. 1888 (*ajoutant un paragraphe à l'art. 463, C. pén., sur les circonstances atténuantes*), art. 2; — Arr. loc. 29 déc. 1888 (*rendant provisoirement exécutoire une délibération du conseil général tendant à accorder une*

prime de 30 p. 0/0 aux distillateurs bouilleurs de cru) ; — Arr. loc. 29 déc. 1888 (*concernant le paiement d'une indemnité aux distillateurs industriels qui voudraient cesser leur fabrication et céder le matériel de leur distillation à l'administration*) ; — Arr. loc. 29 janv. 1889 (*réglant les détails d'exécution de l'arrêté du 29 déc. 1888 sur les distilleries*); — L. 13 févr. 1889 (*rétablissant le scrutin uninominal pour l'élection des députés*), art. 3 ; — L. 13 févr. 1889 (*sur l'hypothèque légale de la femme mariée*) ; — Décr. 14 févr. 1889 (*portant création d'une caisse des écoles à la Guadeloupe*) ; — L. 4 mars 1889 (*sur les faillites et la liquidation judiciaire*); — Arr. loc. 3 avr. 1889 (*promulguant la loi du 5 août 1879 sur les commissions administratives des hospices, hôpitaux et bureaux de bienfaisance*) ; — L. 12 mai 1889 (*qui modifie le § 2 de l'art. 165, L. 5 avr. 1884 sur l'organisation municipale*) ; — Arr. loc. 21 mai 1889 (*concernant la caisse des écoles*) ; — Arr. loc. 6 août 1889 (*modifiant l'arrêté du 24 juill. 1883 concernant l'organisation des services du lycée*) ; — Décr. 21 août 1889 (*appliquant aux Antilles et à la Réunion certaines dispositions de la loi du 10 août 1871*) ; — Arr. loc. 6 janv. 1890 (*réorganisant le service des contributions diverses*) ; — Arr. loc. 16 janv. 1890 (*instituant des caisses d'épargne scolaires à la Guadeloupe*) ; — Arr. loc. 14 févr. 1890 (*portant réorganisation des chambres d'agriculture de la colonie et les reconnaissant comme établissements d'utilité publique*) ; — Arr. loc. 14 févr. 1890 (*portant exonération du droit d'octroi de mer pour le matériel des lignes téléphoniques et télégraphiques*) ; — Arr. loc. 14 févr. 1890 (*modifiant l'art. 16 de l'arrêté du 11 févr. 1850 sur le régime commercial de la dépendance de Saint-Martin*); — Décr. 21 mars 1890 (*portant approbation d'une délibération du conseil général rétablissant le droit de pilotage*) ; — L. 22 mars 1890 (*sur le syndicat des communes*), § ult. — Arr. loc. 31 mars 1890 (*concernant la solde des agents des douanes*) ; — Décr. 30 juin 1890 (*réglementant l'immigration à la Guadeloupe*); — Décr. 9 juill. 1890 (*portant application aux Antilles et à la Réunion de la loi du 4 avr. 1890 concernant les faillites*) ; — Arr. loc. 22 juill. 1890 (*étendant l'emploi des réserves autorisées aux mêmes dépenses occasionnés par les compteurs d'alcool*) ; — Arr. loc. 22 juill. 1890 (*instituant un certificat d'études préparatoires au commerce et un certificat d'études préparatoires à l'industrie*) ; — Arr. loc. 22 juill. 1890 (*portant répartition des bourses accordées sur le budget local dans les facultés, lycées et écoles de la métropole et fixant le programme du concours à subir pour l'obtention de ces bourses ainsi que la composition du jury*) ; — Décr. 22 août 1890 (*rendant exécutoires les délibérations du conseil général du 27 déc. 1889 en matière de douanes*) ; — Décr. 22 sept. 1890 (*relatif aux frais de justice criminelle, correctionnelle et de simple police aux Antilles et à la Réunion*) ; — Décr. 26 sept. 1890 (*portant approbation aux Antilles et à la Réunion de la loi du 30 oct. 1886 sur l'enseignement primaire*) ; — Décr. 26 sept. 1890 (*portant fixation du personnel de l'enseignement primaire aux Antilles et à la Réunion*) ; — Arr. loc. 9 oct. 1890 (*rendant applicables à la Guadeloupe les décrets et règlements relatifs aux divers baccalauréats actuellement en vigueur, dans la métropole et les nouveaux programmes de l'enseignement secondaire* ; — Décr. 18 nov. 1890 (*rendant applicable aux Antilles, à la Réunion et à l'Inde française le décret du 8 août 1890, instituant un baccalauréat unique de l'enseignement secondaire classique*) ; — Arr. loc. 4 déc. 1890 (*modifiant l'arrêté du 22 juill. 1890 qui institue un certificat d'études préparatoires au commerce et un certificat d'études préparatoires à l'industrie*) ; — Arr. loc. 17 déc. 1890 (*portant qu'il sera ouvert, dans les écritures de la direction de l'intérieur et dans celles du trésorier-payeur, un compte spécial pour la centralisation et l'emploi des ressources de l'enseignement primaire*) ; — Arr. loc. 26 févr. 1891 (*supprimant la commission d'instruction publique instituée par arrêté du 14 juin 1880 et instituant un conseil colonial de l'enseignement secondaire*) ; — Arr. loc. 26 févr. 1891 (*sur la conservation et la vente des animaux et objets périssables déposés en fourrière*) ; — Arr. loc. 3 mars 1891 (*réglementant le mode de liquidation, de répartition et de paiement des centimes communaux additionnels aux droits de sortie sur les sucres* ; — Arr. loc. 6 mars 1891 (*portant création d'un conseil de discipline au lycée*) ; — Décr. 16 mars 1891 (*qui fixe, pour la colonie, le mode d'assiette, de perception et de répartition des droits d'octroi de mer*) ; — L. 26 mars 1891 (*sur l'atténuation et l'aggravation des peines*), art. 6, — Arr. loc. 24 avr. 1891 (*rendant applicable à la Guadeloupe les instructions ministérielles du 18 janv. 1887, sur l'établissement des écoles primaires et des écoles maternelles* ; — L. 27 juin 1891 (*portant application aux Antilles et à la Réunion des lois du 22 juill. 1867 et du 19 déc. 1871 sur la contrainte par corps* ; — Décr. 24 août 1891 (*rendant applicable dans les mêmes colonies le décret du 4 juin 1891 sur l'enseignement secondaire spécial et le décret du 5 juin 1891 relatif au baccalauréat de l'enseignement secondaire moderne*) ; — Décr. 25 nov. 1891 (*modifiant le décret du 30 juin 1890 sur le service de l'immigration à la Guadeloupe*) ; — Arr. loc. 26 déc. 1891 (*portant création de cours normaux à la Basse-Terre et à la Pointe-à-Pitre* ; — L. 11 janv. 1892 (*relative à l'établissement du tarif des douanes*), art. 3-4; — Arr. loc. 11 janv. 1892 (*fixant à quatre le nombre des conseillers généraux appelés à faire partie du conseil colonial de l'enseignement secondaire*) ; — Arr. loc. 15 févr. 1892 (*relatif au baccalauréat de l'enseignement secondaire moderne*) ; — Arr. loc. 16 mars 1892 (*fixant à 87 fr. 50, l'allocation annuelle accordée aux instituteurs et institutrices stagiaires*) ; — Décr. 29 nov. 1892 (*portant application du tarif des douanes métropolitain à la Guadeloupe et à d'autres colonies*) ; — Décr. 29 nov. 1892 (*déterminant les exceptions au tarif des douanes métropolitain pour la Guadeloupe*) ; — L. 27 déc. 1892 (*sur l'arbitrage entre patrons et ouvriers*), art. 16; — L. 6 févr. 1893 (*portant modification au régime de la séparation de corps*), art. 7; — Décr. 27 févr. 1893 (*portant application à la Guadeloupe et à d'autres colonies de la loi du 3 févr. 1893 complétant les art. 419 et 420, C. pén.*); — Décr. 3 juin 1893 (*modifiant le régime douanier de la Guadeloupe en ce qui concerne les tabacs*) ; — L. 30 juill. 1893 (*sur l'armée coloniale*) ; — Décr. 3 sept. 1893 (*fixant le rang que doit occuper, au sein du conseil privé le chef du service administratif, lorsque ces fonctions sont remplies par un officier subalterne du commissariat*); — Décr. 17 sept. 1893 (*faisant application aux colonies de la loi du 3 juill. 1877 relative aux réquisitions militaires*) ; — Décr. 30 déc. 1893 (*portant prorogation en France, en Algérie et aux colonies, de l'application du tarif minimum des douanes aux marchandises originaires d'Espagne* ; — Décr. 19 févr. 1894 (*rendant applicable aux colonies la loi du 18 avr. 1886 sur l'espionnage* ; — Décr. 28 mars 1894 (*réorganisant le service sanitaire à la Guadeloupe*) ; — Décr. 17 mai 1894 (*portant fixation du traitement, de la parité d'office et du costume des juges suppléants aux Antilles et à la Réunion* ; — Décr. 18 mai 1894 (*rendant applicable aux colonies sous certaines modifications le décret du 27 févr. 1891 sur les marques de fabrique et de commerce*) ; — Arr. loc. 21 mai 1894 (*portant création d'un corps mobile d'instituteurs suppléants*) ; — Arr. loc. 21 mai 1894 (*portant que l'enseignement secondaire moderne sera représenté par deux membres au conseil colonial de l'enseignement secondaire* ; — Décr. 12 juin 1894 (*modifiant le recrutement du commissariat colonial*) ; — Arr. loc. 20 sept. 1894 (*portant règlement des écoles primaires publiques*) ; — L. 5 nov. 1894 (*relative à la création de sociétés agricoles de crédit*) ; — Arr. loc. 10 janv. 1895 (*relatif à la prime des bouilleurs de cru* ; — Arr. loc. 10 janv. 1895 (*faisant application à la colonie du timbre spécial des connaissements* ; — L. 12 janv. 1895 (*sur la saisie-arrêt des salaires et des petits traitements*), art. 18 ; — Décr. 16 févr. 1895 (*rendant applicable aux colonies un certain nombre de lois, décrets et arrêtés relatifs aux douanes*) ; — Arr. loc. 27 mars 1895 (*sur les concessions de bourses dans les établissements d'enseignement de la colonie* ; — L. 9 avr. 1895 (*modifiant le Code de justice maritime*) ; — Décr. 27 avr. 1895 (*portant approbation de la délibération du conseil général en date du 19 déc. 1894 sur le timbre des connaissements* ; — Arr. loc. 2 mai 1895 (*relatif au stage des candidats au titre de pharmacien civil*) ; — Arr. loc. 2 mai 1895 (*relatif au programme des examens pour le diplôme de pharmacien civil* ; — Arr. loc. 3 mai 1895 (*prescrivant aux pharmaciens d'apposer une étiquette spéciale sur les toxiques* ; — Arr. loc. 8 juil. 1895 (*promulguant dans la colonie les décrets des 21 juill. 1887, 7 mars 1889 et 21 janv. 1893, modifiant le décret du 24 mars 1873, sur le jaugeage des navires de commerce*) ; — Décr. 21 juil. 1895 (*portant application aux Antilles et à la Réunion de la loi du 1 avr. 1893 sur les sociétés par actions* ; — Décr. 6 sept. 1895 (*relatif à l'application des art. 4-5, L. 29 déc. 1884, aux colonies soumises au décret du 5 août 1881*) ; — Arr. loc. 29 oct. 1895 (*relatif à la répartition de la somme à prélever sur les employés du service des douanes* ; — Arr. loc. 30 déc. 1895 (*relatif aux droits d'hypothèque* ; — Arr. loc. 9 mars 1896 (*portant création d'un certificat d'études à exiger des candidats au titre de pharmacien civil* ; — Arr. loc. 9 mars 1896 (*modifiant l'art. 2, Arr. loc. 2 mai 1895, sur le stage des candidats en pharm-*

actif); — Décr. 14 mars 1896 (*interdisant les achats de rentes pour le compte des déposants des caisses d'épargne de la Martinique et de la Guadeloupe*); — L. 25 mars 1896 (*relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère*), art. 10; — Décr. 20 mai 1896 (*rendant applicable aux colonies l'art. 16, L. fin. 28 déc. 1895*); — L. 20 juin 1896 (*portant modification de plusieurs dispositions légales relatives au mariage*), art. 8; — Décr. 4 juill. 1896 (*portant réorganisation du personnel des administrateurs coloniaux*); — Arr. loc. 24 sept. 1896 (*concernant le recrutement du personnel du service des postes*); — Décr. 20 oct. 1896 (*relatif au service sanitaire des pénitenciers aux colonies*); — Décr. 20 oct. 1896 (*relatif à l'administration des hôpitaux coloniaux*); — Décr. 20 oct. 1896 (*fixant les cadres réglementaires du personnel du corps militaire de santé des colonies*); — Décr. 27 oct. 1896 (*fixant le costume des officiers du corps de santé des colonies*); — Décr. 2 nov. 1896 (*modifiant les conditions d'admission au grade d'aide-commissaire des colonies*); — Décr. 3 nov. 1896 (*fixant l'uniforme des officiers du commissariat des colonies*); — Décr. 24 janv. 1897 (*rendant applicable à la Guadeloupe et à quelques autres colonies les dispositions du décret du 31 juill. 1896 relatif au baccalauréat de l'enseignement secondaire classique*); — Décr. 31 mars 1897 (*portant règlement de police sanitaire maritime dans les colonies*); — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels*), art. 6; — L. 16 avr. 1897 (*concernant la répression de la fraude dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine*), art. 24; — Décr. 15 mai 1897 (*portant promulgation aux colonies de la loi du 5 sept. 1807 relative aux droits du Trésor public sur les biens des comptables*); — Décr. 25 mai 1897 (*portant création de médecins auxiliaires et de pharmaciens auxiliaires aux colonies*); — Décr. 17 août 1897 (*portant organisation de l'inspection générale des travaux publics des colonies*); — Décr. 17 août 1897 (*portant règlement d'administration publique pour l'application aux colonies de la loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine*); — Décr. 17 août 1897 (*portant promulgation à la Guadeloupe du décret du 31 déc. 1889 sur le mode de répartition des amendes et confiscations en matière de douanes*); — Décr. 20 oct. 1897 (*rendant exécutoire un vote du conseil général de la Guadeloupe exonérant du droit d'octroi de mer les produits chimiques destinés à l'agriculture comme engrais*); — Décr. 21 oct. 1897 (*rendant exécutoire à la Guadeloupe la dernière disposition de l'art. 20, L. 26 juill. 1896, relative au stage des candidats au titre de pharmacien civil*); — Décr. 25 oct. 1897 (*portant application aux colonies dans lesquelles la loi du 11 janv. 1892, sur les douanes est en vigueur des art. 16 et 17, L. fin., 28 déc. 1895, et de l'art. 57, L. fin., 29 mars 1897*); — Décr. 12 nov. 1897 (*portant promulgation aux Antilles et à la Réunion de la loi du 6 avr. 1897, modifiant les dispositions de l'art. 174, C. instr. crim.*); — L. 8 déc. 1897 (*ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et délits*), art. 14; — L. 24 déc. 1897 (*relative au recouvrement des frais dus aux notaires, avoués et huissiers*), art. 8; — Décr. 10 mars 1898 (*relatif à la vente des objets laissés en gage par les voyageurs*); — Décr. 23 mars 1898 (*sur le personnel des administrateurs coloniaux*); — L. 15 avr. 1898 (*modifiant le décret-loi du 24 mars 1852, concernant la marine marchande*); — Décr. 19 avr. 1898 (*appliquant aux Antilles et à la Réunion le nouvel art. 2151, C. civ.*); — Décr. 21 mai 1898 (*supprimant les directeurs de l'intérieur et secrétaires du directeur de l'intérieur*); — Décr. 24 mai 1898 (*concernant les administrateurs coloniaux*); — Décr. 24 mai 1898 (*concernant les bureaux des secrétariats généraux dans les colonies*); — Décr. 24 mai 1898 (*sur les inspecteurs de l'enseignement primaire à la Guadeloupe et dans diverses colonies*); — Décr. 31 mai 1898 (*concernant les secrétariats généraux des colonies*); — Décr. 18 août 1898 (*sur le régime douanier à la Guadeloupe*); — Décr. 23 oct. 1898 (*concernant le tarif de l'octroi de mer à la Guadeloupe*); — Décr. 24 janv. 1899 (*portant addition à la nomenclature des objets soumis au tarif spécial des douanes à la Guadeloupe*); — Décr. 29 janv. 1899 (*modifiant le décret du 24 mai 1898 concernant l'organisation des secrétariats généraux aux colonies*); — Décr. 7 mars 1899 (*relatif à l'organisation du service de recrutement à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Décr. 3 mars 1899 (*sur la solde du personnel des ponts et chaussées et des mines aux colonies*); — Décr. 17 mars 1899 (*autorisant la colonie de la Guadeloupe à contracter un emprunt*); — L. 23 mars 1899 (*portant modification de l'art. 1007, C. civ.*); — Décr. 28 nov. 1899 (*prorogeant le privilège des banques coloniales*).

Bibliographie.

Bouïnais (colonel), *La Guadeloupe*. — Dessalles, *Histoire générale des Antilles*. — Dutertre, *Histoire des Antilles*, 1667, 4 vol. in-8°. — Isaac, *Notice sur la Guadeloupe et ses dépendances* (La France coloniale, par Rambaud). — Lacour, *Histoire de la Guadeloupe*. — Moreau, de Saint-Méry, *Lois et constitutions des colonies françaises des îles de l'Amérique sous le Vent*, 1784, 6 vol. in-4°. — Penavayre, *Cours de procédure civile avec les modifications apportées aux textes par la législation particulière à la Réunion, aux Antilles et à l'Inde française*, Fort de France, 1885, in-8°. — E. Petit, *Droit public ou gouvernement des colonies françaises, d'après les lois faites pour ces pays*, Paris, 1783, 2 vol. in-8°. — *Procès-verbaux du conseil général de la Guadeloupe* (Basse-Terre).

Annuaires de la Guadeloupe (Basse-Terre), périod. — *Bulletin officiel de la Guadeloupe, depuis 1828* (Basse-Terre). — *Journal officiel de la Guadeloupe* (Basse-Terre).

Index alphabétique.

Adjudication de travaux, 161.
Affranchis, 25.
Agent de police, 63.
Alcool, 104.
Amovibilité, 49 et s.
Animaux, 110.
Appel, 61.
Arrêt, 62.
Arrêté local, 105.
Assistance judiciaire, 70.
Association, 161.
Assurance sur la vie, 165.
Avocat, 67.
Avocat au Conseil d'Etat, 100.
Avoués, 68.
Baccalauréat, 137.
Banque, 147 *bis*, 165 *bis*.
Basse-Terre, 10.
Bons de caisse, 147 *bis*.
Bourses, 139.
Budget, 89, 130.
Bureau de bienfaisance, 111, 145.
Caisse des dépôts et consignations, 166.
Caisse d'épargne, 148.
Caisse de réserve des communes, 81.
Cassation, 61, 62, 71.
Centimes additionnels, 99.
Chambre d'accusation, 63 et 64.
Chambre d'agriculture, 147.
Chambre de commerce, 146.
Chemin de fer, 149.
Chemins vicinaux, 87, 111 *bis*.
Code civil, 24, 25, 30.
Code de commerce, 36 et 37.
Code d'instruction criminelle, 42.
Code de procédure, 34.
Code noir, 25.
Code pénal, 40, 42.
Comité central de l'instruction publique, 131.
Commerçant, 38.
Commerce, 20, 134.
Commune, 87, 99, 130.
Communication, 82, 149.
Compétence, 64, 76, 86, 98, 111 *bis*, 111 *ter*.
Compétence administrative, 84.
Compétence judiciaire, 84.
Comptabilité, 81.
Conflits, 88 *bis*.
Conseil colonial d'enseignement supérieur, 138.
Conseil du contentieux, 76, 82, 83, 85, 86, 88, 98, 111 *bis*.
Conseil d'Etat, 83, 100.
Conseil de guerre, 123.
Conseil de révision, 123.
Conseil général, 75 et s., 79.
Conseil privé, 74.
Contentieux administratif, 86, 95, 111 *bis*. — V. *Conseil du contentieux*.
Contrat de mariage, 38.
Contraventions, 40, 105.
Contributions directes, 90, 95, 111 *bis*, 111 *ter*.
Contributions indirectes, 96, 98, 106.
Contributions mobilières, 92.
Correspondance, 110.
Cour d'appel, 51, 55, 60.
Cour d'assises, 65.
Cours d'eau, 149.
Cours normaux, 133.
Culte catholique, 126.
Culte protestant, 127.
Culture, 17, 19.
Curateur, 29.
Date certaine, 162.
Délai, 83, 88 *bis*.
Dépendances, 8, 12, 19.
Dépenses, 130.
Dépôt de contrat, 38.
Diocèse, 126.
Directeur de l'intérieur, 73 *bis*, 73 *ter*, 85, 162.
Discipline, 51.
Divisions régionales, 80.
Divorce, 165.
Domaine, 27 et 28.
Domicile de secours, 86.
Douanes, 105 *bis* et s., 112 et 113.
Droits de consommation, 101 et s., 105.
Droits d'entrepôt, 109.
Droits de navigation, 107.
Droits de sortie, 97 et 98.
Droit de statistique, 108.
Droits sanitaires, 110.
Echanges, 159.
Elections, 76 et 77.
Elections municipales, 82 et s.
Enquête, 82.
Enregistrement, 161 et s., 165 *bis*.
Enregistrement (droit d'), 158 et s., 164 et s., 168.
Enregistrement (service de l'), 154 et s.
Enseignement primaire, 132 et s.
Enseignement secondaire, 135 et s.
Enseignement supérieur, 139.
Esclave, 25.
Etablissements dangereux, incommodes ou insalubres, 144.
Etat civil, 26.
Exécuteur testamentaire, 29.

Expropriation, 33.
Fabriques, 111.
Fabrique d'église, 126.
Faillite, 147 *bis*, 147 *ter*.
Faune, 16.
Flore, 16.
Fonctions publiques, 77.
Fournitures, 81.
Gouverneur (pouvoirs du), 51, 73, 79, 87, 104 et 105.
Grande-Terre, 11.
Hospice, 11.
Hospitalisation, 86 et 87.
Huissiers, 68.
Hygiène publique, 143.
Hypothèques, 31, 165 *bis*.
Hypothèque (droit d'), 167.
Hypothèque de navire, 164.
Immigrants, 14, 158.
Immigration, 151 et s.
Impôts, 90 et s.
Impôt foncier, 91, 98.
Incompatibilité, 77.
Indigents, 86 et 87.
Industrie, 18, 19, 134.
Inscription maritime, 124 et 125.
Instruction publique, 128 et s.
Juges de paix, 49 et s.
Juge de paix à compétence étendue, 48, 52, 53, 58.
Jugements et arrêts, 34.
Jugement préparatoire, 61 et 62.
Justice administrative, 88.
Justice militaire, 123.
Législation locale, 40.
Lois civiles, 30.
Loi française, 23.
Lois pénales, 42.
Lycée, 135.
Maire, 63, 85.
Marché, 163.
Marque de fabrique, 39.
Médecine, 140.
Milice, 119 et s.
Ministère public, 34.
Mont-de-piété, 166.
Navigation, 78.
Notaires, 32, 38.
Nullité, 82.
Occupation étrangère, 145.
Octroi, 113.
Octroi de mer, 105 *quater*, 114 et s.
Officier de police judiciaire, 63.
Organisation administrative, 73.
Organisation judiciaire, 46, 47, 56, 66.
Organisation militaire, 118, 118 *bis*.
Pas géométriques, 27 et 28.
Passeport, 110.
Patentes, 93.
Pénalités, 105.
Personnes, 25.
Pharmacie, 141.
Pilotage, 107.
Poids et mesures, 94.
Police de la voirie, 150.
Population, 14, 15, 23.
Ports, 15.
Pourvoi en cassation, 61 et 62.
Pouvoirs disciplinaires, 51.
Pouvoirs du gouverneur, 51, 73, 79, 87 *bis*, 104 et 105.
Presse, 41.
Prisons, 43 et s.
Procédure civile, 35.
Procès-verbal, 82.
Procureur général, 63.
Promulgation, 22, 24.
Publication, 22, 24.
Publicité, 34.
Recettes, 89.
Réclamations, 83, 95.
Recours au Conseil d'Etat, 166.
Recrutement, 118 *bis*.
Régime législatif, 21.
Régime municipal, 81, 87 *bis*, 87 *ter*.
Remplacement, 66.
Renvoi, 64.
Répartition, 99 et 100.
Représentation politique, 72.
Requête, 100.
Réquisitions, 64.
Sapeurs-pompiers, 119 et s.
Secrétaires généraux, 73 *ter*.
Service des douanes, 113.
Service militaire, 118, 142.
Sol, 10 et s.
Spiritueux, 103.
Subvention, 77.
Succession vacante, 29.
Sucre, 98 et 99.
Superficie, 9 et s.
Suspension, 51.
Tabac, 102.
Taxes, 94.
Taxes de consommation, 105 *quater*.
Taxes diverses, 96, 110.
Taxes municipales, 87, 111.
Tiers, 162.
Timbre (droit de), 168.
Travaux communaux, 163.
Travaux publics, 78, 81.
Tribunaux criminels, 56.
Tribunaux de paix à compétence étendue, 48, 52, 53, 58.
Tribunaux de police correctionnelle, 59.
Tribunaux de première instance, 54.
Tribunaux de simple police, 57.
Valeurs étrangères, 165.
Valeurs mobilières, 106.
Vente de récoltes, 160.
Vérification, 94.
Villes, 15.
Visites d'animaux, 110
Voirie, 150.
Voitures, 87 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques.

Sect. I. — **Notions historiques** (n. 1 à 8).

Sect. II. — **Notions générales** (n. 9 à 20).

CHAP. II. — Régime législatif (n. 21 et 22).

CHAP. III. — Législation en vigueur (n. 23).

Sect. I. — **Législation civile** (n. 24 à 35).

Sect. II. — **Législation commerciale et industrielle** (n. 36 à 39).

Sect. III. — **Législation pénale** (n. 40 à 45).

CHAP. IV. — Organisation judiciaire (n. 46).

Sect. I. — **Justice civile** (n. 47 à 55).

Sect. II. — **Justice criminelle** (n. 56 à 65).

Sect. III. — **Règles communes** (n. 66 à 71).

CHAP. V. — Régime politique et administratif (n. 72 à 88 *bis*).

CHAP. VI. — Régime financier et régime commercial (n. 89).

Sect. I. — **Contributions et taxes.**

§ 1. — ***Contributions directes*** (n. 90 à 95).

§ 2. — ***Contributions indirectes*** (n. 96 à 111).

Sect. II. — **Douane et octroi de mer** (n. 112 à 117).

CHAP. VII. — Service divers.

Sect. I. — **Organisation militaire** (n. 118 à 125).

Sect. II. — **Organisation des cultes** (n. 126 et 127).

Sect. III. — **Organisation de l'instruction publique** (n. 128 à 139).

Sect. IV. — **Autres services (service sanitaire, immigration, communications, etc.)** (n. 140 à 153).

CHAP. VIII. — Enregistrement et timbre (n. 154 à 168).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

Section I.

Notions historiques.

1. — La Guadeloupe, découverte par Christophe Colomb, en 1493, est restée, jusqu'en 1635, au pouvoir des Espagnols, qui n'y fondèrent d'ailleurs aucun établissement. En 1635, des lieutenants de la *Compagnie des îles d'Amérique* en vinrent prendre possession au nom de la France. Les Français occupaient alors une partie des Antilles, dans lesquelles, même aujourd'hui, la langue française est restée dominante. Les Caraïbes, qui formaient la race autochtone, ne tardèrent pas à ouvrir contre les Français des hostilités qui en amenèrent la destruction absolue. On conçoit que cette destruction, en privant les colons Européens de travailleurs indigènes, ait fortement entravé la colonisation. On recourait alors, pour constituer une population de travailleurs, aux engagements contractuels d'immigrants Européens pour trente-six mois et à l'achat d'esclaves noirs importés d'Afrique. — Annuaire de la Guadeloupe pour 1896, p. 17-18; Rambaud, *La France coloniale*, 7e édit., p. 679-680 (notice de M. Isaac).

2. — La *Compagnie des îles d'Amérique* avait obtenu, du cardinal de Richelieu, une charte en 1633 (Petit, *Gouv. des col.*, t. 1, p. 4). Elle en obtint le renouvellement par un édit de mars 1642 (Petit, *col. op.*, p. 10).

3. — La *Compagnie des îles d'Amérique* ayant disparu en 1648, la Guadeloupe fut vendue au sieur Houel, gouverneur, et au marquis de Boisseret. Ils n'en surent pas tirer meilleur parti et l'île fut, avec toutes les Antilles françaises, concédée à la Compagnie des Indes occidentales par l'édit de mai 1664, art. 20 (Petit, *op. cit.*, p. 29). La Compagnie en avait à la fois la propriété et la souveraineté, avec le privilège d'y faire le commerce (art. 15, 20, 21, 23, 24), sous réserve de reconnaître la suprématie royale. — Sur le gouvernement de cette île sous la Compagnie des Indes occidentales, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 13.

4. — La Compagnie disparut en 1674 et les Antilles furent placées sous l'autorité directe du roi. — V. l'édit de décembre 1674 (Petit, *Gouv. des col.*, p. 36, et *Colonies*, n. 15 à 19).

5. — Sous la Révolution, la Guadeloupe fut particulièrement troublée. Après les décrets des 28 mars et 22 août 1792, qui accordaient aux hommes libres, sans distinction de couleur, l'exercice des droits politiques, et le droit d'être représentés au Parlement, les partisans de l'ancien régime se révoltèrent et chassèrent

le gouverneur envoyé par la Convention. Celui-ci cependant venait de rentrer et de proclamer la Constitution de 1793 dans la colonie, quand l'île fut prise par les Anglais (21 avr. 1794). Ils n'y restèrent que sept mois. De 1794 à 1801 la Guadeloupe et ses dépendances furent administrées par des agents de la Convention et du Directoire. Après l'arrêté consulaire du 19 avr. 1801, qui y déclarait applicable la Constitution de l'an VIII, la Guadeloupe reçut un capitaine général, un préfet et un commissaire de justice.

6. — Les mesures malheureuses des nouveaux agents amenèrent une révolte, et, en 1801 (24 octobre), les révoltés constituèrent un gouvernement provisoire de quarante membres. Une expédition renversa ce gouvernement et rétablit les agents de la métropole (5 août 1802). Du 7 févr. 1810 au 7 déc. 1814, les Anglais occupèrent la Guadeloupe. La cession qu'ils en firent à la Suède (traité de Stockolm, 3 mars 1813), demeura sans résultat, par suite du traité de Paris. Enfin les Anglais s'en emparèrent de nouveau le 10 août 1815 et ne la restituèrent définitivement que le 13 juill. 1816.

7. — Sur l'histoire de la Guadeloupe depuis 1815, V. *suprà*, v° *Martinique* n. 11 à 13, les deux colonies ayant eu les mêmes destinées.

8. — Les dépendances actuelles de la Guadeloupe ont presque toujours suivi sa fortune. Toutefois, de 1674 à 1763, Marie-Galante eut un gouvernement particulier. Un décret du 8 mars 1790 consacrait, sauf pour Saint-Barthélemy, la réunion à la Guadeloupe de ses dépendances actuelles. Quant à l'île Saint-Barthélemy, cédée à la Suède par un traité du 1er juillet 1784, elle a été rétrocédée à la France par un nouveau traité du 10 août 1877 (L. 2 mars 1878).

Section II.

Notions générales.

9. — *Situation. Superficie.* — Située à 110 kilomètres de la Martinique, la Guadeloupe s'étend du 15°,56′ au 16°,14 lat. nord et du 64°,4′ au 65°,51′ long. ouest. Elle se compose de deux îles, que sépare un petit bras de mer de 40 à 50 mètres de large, la *Rivière Salée*. D'un côté s'étend la Guadeloupe proprement dite ou *Basse-Terre;* de l'autre la *Grande-Terre*.

10. — La *Basse-Terre*, dont la circonférence est d'environ 180 kilomètres, occupe une superficie de 94,631 hectares. C'est une terre de formation volcanique : la surface, très-montagneuse et tourmentée est couverte de forêts et arrosée de nombreux cours d'eau. Les sources thermales y abondent. La côte orientale est inhospitalière aux navires; la côte orientale présente des échancrures, qui pourraient devenir de bons mouillages (Annuaire de la Guadeloupe, p. 18-19).

11. — La *Grande Terre*, dont le pourtour mesure 264 kilomètres, compte 65,631 hectares. Le sol y est généralement marécageux et plat, avec quelques mamelons peu élevés. Les cours d'eau y sont rares et la proportion considérable des sels calcaires qu'on trouve dans les eaux de source oblige les habitants à recueillir l'eau du ciel, pour les jours de sécheresse. C'est sur les rivages de la *Grande-Terre* que se rencontrent les principaux ports de la colonie, la Pointe-à-Pitre, le Moule, Saint-François, Sainte-Anne et le Port-Louis (Annuaire de la Guadeloupe, p. 20-21).

12. — *Dépendances.* — On a rattaché à la Guadeloupe cinq dépendances : *la Désirade*, *Marie-Galante*, *les Saintes*, *Saint-Martin* et *Saint-Barthélemy*. La *Désirade* est située à deux lieues de *la Grande-Terre*. Elle mesure deux lieues de long sur une de large, soit 2,720 hectares de superficie. Son sol est aride et sablonneux. Sa situation en fait le point d'atterrissage de tous les navires venant d'Europe. *Marie-Galante*, située à six lieues de *la Grande-Terre*, occupe une superficie de 14,927 hectares. Son sol est de formation calcaire ou sablonneux. Au sud et à l'est, l'île est hérissée de roches sous marines. *Les Saintes* forment un groupe d'îlots volcaniques : *Terre-de-Bas*, *Ilot à Cabris*, *Terre-de-Haut*, *Pereée*, *Grand-Ilet*, *la Coche*, et *les Augustins*. Les trois premiers seulement sont habités. La superficie totale des Saintes est de 1,422 hectares. La Terre-de-Haut forme un excellent abri d'hivernage pour les navires. L'île *Saint-Barthélemy* a huit lieues de tour; ses côtes offrent de bons abris aux navires de faible tonnage. Son sol est sec et rocailleux ou sablonneux. L'île *Saint-Martin*, située à 45 lieues au N.-O. de la Guadeloupe, a 18 lieues de circuit et 5,177 hectares de superficie. Son sol est tourmenté. Ses côtes, très-découpées, forment des abris sûrs, dont l'un (le Marigot) convient même aux grands vaisseaux. En vertu d'un traité du 23 mars 1648, elle appartient pour un tiers aux Hollandais (*Annuaire*, p. 20-26).

13. — *Climat.* — La température de ces régions est extrêmement régulière. Elle varie, selon les saisons, de 20° à 32° à l'ombre. La chaleur y est tempérée par deux brises régulières et alternatives. On distingue ordinairement deux saisons : l'une, fraîche et sèche, de décembre à mai; l'autre, chaude et humide, de juin à novembre. C'est pendant les mois de juillet à octobre que se placent les pluies diluviennes et les ouragans dévastateurs, dont la puissance dépasse l'imagination. Les jours sont à peu près égaux entre eux durant toute l'année (*Ann.*, p. 36, 41).

14. — *Population.* — La population totale de la Guadeloupe et des dépendances, y compris la garnison et les immigrants, formait, au 22 déc. 1894, un total de 167,000 habitants. Sur ce total, Marie-Galante compte pour environ 14,000 habitants, la Désirade pour 1,400, les Saintes pour 1,900, Saint-Barthélemy pour 2,700 et Saint-Martin pour 3,600. De 1854 à 1889, il a été introduit dans la colonie près de 50,000 Asiatiques ou Africains. Au 31 déc. 1892, il n'y restait que 16,000 Hindous, défalcation faite des morts et des rapatriés (*Ann.*, p. 46 et 76).

15. — Le chef-lieu de la colonie est *la Basse-Terre*, siège des administrations. Cette ville, cependant, ne compte que 8,000 habitants, tandis que *la Pointe-à-Pitre*, un des plus beaux ports de la mer des Antilles, en compte 14,500. Située sur la ligne qui conduit directement d'Europe au point de jonction des deux Amériques, la Pointe-à-Pitre espère voir grandir son importance commerciale, si le percement de l'isthme de Panama peut s'effectuer. — Rambaud, *op. cit.*, p. 692 et s.

16. — *Productions.* — La faune terrestre de la Guadeloupe et de ses dépendances est peu variée. Certaines régions y sont envahies par les rats. Au contraire la faune marine est extrêmement abondante et d'espèces multiples. On rencontre, à certaines époques, un assez grand nombre de baleines. Spécialement les côtes et les étangs de l'île Saint-Martin sont riches en poissons et en oiseaux de passage (Rambaud, *eod. op.*, p. 700). La flore naturelle de ces régions est très-variée, mais à peu près inexploitable (*Ann.*, p. 31).

17. — Les cultures adoptées dans la colonie sont, selon l'ordre de leur importance : la canne à sucre, le caféier, le roucou, le manioc, les vivres du pays, le cacaoyer, le cotonnier, etc. La canne à sucre est l'objet d'une culture intensive. C'est sur elle que repose, depuis longtemps, la fortune du pays. Au 1er janv. 1894, elle s'étendait sur 21,400 hectares, et employait 42,600 cultivateurs. Le caféier, cultivé surtout dans les régions montueuses, occupe une superficie de 4,500 hectares et une population de 5,000 cultivateurs. Le roucouyer, cultivé sur 150 hectares, donne une graine qui sert à la teinture. Les profits en ont beaucoup diminué depuis la découverte des couleurs d'aniline. La Guadeloupe a produit, en 1894, 300,000 kilos de cacao. On comprend, sous le nom de vivres du pays, la patate, le malanga, l'igname, le madère, et surtout le manioc, c'est-à-dire les racines alimentaires cultivées pour les besoins des habitants. Les cultures vivrières vont s'accroissant : de 17,000 hectares qu'elles occupaient en 1893, elles sont passées en 1894 au chiffre de 18,500 hectares (*Ann.*, p 31, 36, 73).

18. — *Industrie.* — L'industrie de beaucoup la plus importante est la fabrication du sucre, qui a fait jadis la fortune de la colonie. Vient ensuite la fabrication du tafia, concentrée tout entière dans des distilleries agricoles : elle a produit, en 1894, 3 1/2 millions de litres, tandis que les usines ont donné 43 millions de kilos de sucre. La pêche occupe les populations du littoral, mais sans dépasser sensiblement les besoins de la consommation locale. Quelques tanneries existent dans l'île principale (*Ann.*, p. 44, 74).

19. — La pêche est pratiquée dans toutes les dépendances. On se livre, en outre, dans chacune d'elles à quelques industries ou cultures spéciales : ainsi on pratique à la Désirade l'élevage du mouton et la fabrication des cordes, la culture de la canne à Marie-Galante. Les Saintes fournissent une terre excellente pour la poterie et des bois utilisés sur place à la construction navale. Les habitants de Saint-Barthélemy et ceux de Saint-Martin s'adonnent à l'élève du bétail. Les derniers y joignent l'exploitation des salines (*Ann.*, p. 20-26).

20. — *Commerce.* — Le commerce extérieur de la colonie était, en 1895, représenté par une valeur de vingt-huit millions et

demi de francs, divisés comme suit : importations, 16,400,000 fr.; exportations, 12,100,000 fr. Les marchandises françaises et les marchandises étrangères (anglaises, indiennes ou américaines) se partagent à peu près également le chiffre des importations. Les exportations sont presque totalement à destination de la France. Elles consistent principalement en sucres, cafés, rhums, tafias, mélasses et cacao. En 1896, les importations se sont élevées à 21,500,000 fr.; les exportations à 18,500,000 fr. (*Ann.*, p. 77-85). En somme, la colonie produit et exporte aujourd'hui plus qu'elle n'a jamais produit et exporté depuis le début du siècle. Néanmoins sa prospérité a singulièrement décliné, parce que les bénéfices que donnent les cultures coloniales et surtout ceux que donne le sucre sont allés en diminuant sans cesse.

CHAPITRE II.

RÉGIME LÉGISLATIF.

21. — Le régime législatif applicable à la Guadeloupe est le même que le régime applicable à la Martinique. — V. *Martinique*, n. 14 à 22 et *Colonies*, n. 45 à 132, 142-144.

22. — Conformément au décret du 15 janv. 1853, un arrêté local du 1er mars 1853 (*Bull. off. Guad.* 1853, p. 82) a déterminé les délais pour l'exécution des lois, décrets et arrêtés dans la colonie. Les lois, décrets et arrêtés promulgués dans la colonie et publiés au chef-lieu sont exécutoires : au chef-lieu, le jour de la publication au *Journal officiel* (le décret le veut ainsi); dans les îles de la Guadeloupe, de la Grande-Terre et des Saintes, quatre jours après celui de la publication; six jours après la publication dans les îles de Marie-Galante et de la Désirade; quinze jours après la publication, dans l'île de Saint-Martin. Les lois, décrets et arrêtés sont obligatoires, dans l'île Saint-Barthélemy, un jour franc après celui où la *Gazette officielle* est parvenue à Gustavia. — Arr. loc. 16 oct. 1878 [*Bull. off. Guad.* 78.506]

CHAPITRE III.

LÉGISLATION EN VIGUEUR.

23. — Quant à la détermination des personnes soumises à la loi française dans cette colonie, V. *Martinique*, n. 24.

SECTION I.

Législation civile.

24. — *Promulgation du Code civil.* — Le Code civil est en vigueur dans la colonie. Il y a été promulgué par arrêté local du 7 brum. an XIV (29 oct. 1805). La publication devait en être faite le 18 brumaire (art. 1). Cette promulgation avait été précédée d'une délibération du capitaine général, du préfet colonial et du commissaire de justice, délibération dont les résultats, communiqués à la Cour d'appel le 19 vend. an XIV, contenaient les clauses, restrictions, modifications et suspensions sous réserve desquelles avait lieu la promulgation (art. 2). Le texte de cette délibération devait avoir force d'arrêté des trois magistrats. Il devait être à l'avenir annexé à chaque exemplaire du Code civil déposé au greffe des tribunaux et tenu pour obligatoire, sauf modifications ultérieurement apportées par les autorités compétentes (art. 3).

25. — La publication du Code civil ne devait nuire en rien au régime colonial proprement dit, tel qu'il existait en 1789 et tel qu'il avait été rétabli depuis l'an XI, régime reposant sur la distinction en blancs, affranchis et esclaves. La ligne de démarcation séparant les affranchis des blancs et des esclaves subsistait. Ainsi le titre du mariage n'était applicable qu'aux blancs et aux affranchis. Les principes du Code sur la filiation et la reconnaissance des enfants naturels étaient remplacés par les anciens règlements et usages. Le Code noir modifié par les règlements subséquents demeurait en vigueur (Délib. 19 vend. an XIV. Antilles, *Organ. jud. Codes*, p. 65-71). Ces distinctions ont été abolies, pour les affranchis de couleur, par l'ordonnance du 24 févr. 1831, et la loi du 24 avr. 1833; pour les esclaves, par le décret du 27 avr. 1848.

26. — *Etat civil.* — Concernant les actes de l'état civil, nous devons noter les dispositions suivantes, dont il importe de connaître l'existence pour apprécier la régularité des actes dressés : l'arrêté local du 11 oct. 1827 relatif au remplacement des officiers de l'état civil momentanément empêchés (*Bull. off. Guad.*, 1825-1827, p. 210); un autre arrêté du 13 oct. 1831 sur le même sujet (*Bull. off. Guad.*, 1831, p. 1076); l'arrêté du 17 déc. 1832 sur les changements de nom (*Bull. off. Guad.*, 1832, p. 320); l'arrêté du 27 juin 1848, sur l'état civil des nouveaux citoyens (*Bull. off. Guad.*, 1848, p. 319); un autre arrêté du 15 sept. 1858, concernant la clôture des registres de l'état civil des nouveaux citoyens (*Bull. off. Guad.*, 1858, p. 511). — Sur l'état civil des anciens esclaves, V. *infrà*, v° *Martinique*, et loi des 18-27 nov. 1850, promulguée par arrêté du 8 févr. 1851 (*Bull. off. Guad.*, 1851, p. 17).

27. — *Domaine.* — Relativement à la portion du domaine qui porte le nom de réserve des cinquante pas du roi (ou des cinquante pas géométriques), il nous faut signaler l'arrêté local du 19 sept. 1826 (*Bull. off. Guad.*, 1825-1827, p. 133). Aujourd'hui, la matière est réglementée par le décret du 21 mars 1882, promulgué par l'arrêté du 27 avril suivant (*Bull. off. Guad.*, 1882, p. 258). — V. *infrà*, v° *Martinique*.

28. — Une dépêche ministérielle du 9 févr. 1889 a rappelé les caractères de cette partie du domaine. La municipalité de Capesterre ayant demandé qu'on lui concédât, au détriment des propriétaires du fonds supérieur, la jouissance d'une portion de la zone des pas géométriques pour l'affection à la vaine pâture, sa requête fut repoussée. « L'ordre du roi du 6 août 1704, disait le ministre, a reconnu aux propriétaires des fonds supérieurs un droit de jouissance sur les portions correspondantes de la zone des pas géométriques et a nettement spécifié que ce droit ne pouvait leur être enlevé que dans un but d'utilité publique et non en vue d'intérêts particuliers ». Or, la commune représentait dans l'espèce des intérêts collectifs sans doute, mais particuliers (*Bull. off. Guad.*, 1889, p. 127 et s).

29. — *Succession.* — Il a été jugé qu'en vertu de l'art. 3, § 1, de l'Edit du 24 nov. 1781, sur les successions vacantes, confirmé par le décret du 27 janv. 1855 sur la curatelle aux biens vacants, ne sont vacantes à la Guadeloupe que les successions dans lesquelles il ne se présente ni héritier, ni légataire universel, ni exécuteur testamentaire. Si, par conséquent, le défunt a régulièrement institué un exécuteur testamentaire, la totalité de la succession doit être remise à ce dernier, quand bien même une libéralité portant sur une partie de la succession aurait été annulée comme faite à personne incertaine. — C. de la Guadeloupe, 31 août 1896, Géronis, [*Trib. des col.*, 97.77).

30. — *Hypothèques.* — Relativement à la conservation des hypothèques, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 46 à 50.

31. — Sur les autres dérogations apportées au Code civil, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 164 à 231. Sur les lois civiles nouvelles déclarées applicables à la Guadeloupe, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 51. Il convient d'y ajouter le décret du 10 mars 1898, sur la vente des objets laissés en gage par les voyageurs; le décret du 19 avr. 1898, appliquant aux Antilles le nouvel art. 2151; la loi du 25 mars 1899, portant modification de l'art. 1007, C. civ.

32. — *Notariat.* — Sur la législation notariale, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 52 à 54. On comptait, en 1896, seize notaires dans la colonie et ses dépendances, dont quatre pour l'arrondissement de la Basse-Terre, huit pour celui de la Pointe-à-Pitre, un pour chacune des îles de Saint-Martin, Saint-Barthélemy et Marie-Galante, enfin un pour le Moule (*Annuaire pour 1897*, p. 204 et 205). L'Annuaire indique où sont déposées les minutes des anciens notaires de la colonie, p. 206-207.

33. — *Expropriation.* — L'expropriation pour cause d'utilité publique est réglementée par le sénatus-consulte du 3 mai 1856. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 254, 261.

34. — *Code de procédure civile.* — Il a été jugé que, le Code de procédure ayant été promulgué à la Guadeloupe, ses dispositions y sont applicables, notamment en ce qui concerne la nécessité de constater, dans les jugements et arrêts, que le ministère public a été entendu et qu'ils ont été rendus publiquement. — Cass., 27 mars 1822, Regis, [S. et P. chr.]; — 16 février 1824, Thaddins, [S. et P. chr.]; — 13 juin 1825, Borome, [S. et P. chr.]

35. — Relativement à la procédure civile, la législation est la même qu'à la Martinique. — V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 55 à 68.

Section II.

Législation commerciale et industrielle.

36. — La législation commerciale de la Guadeloupe est la même que pour la Martinique. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 275 à 282, et *infrà*, v° *Martinique*, n. 69.

37. — Il a été jugé que le Code de commerce ayant été promulgué à la Guadeloupe et les modifications ultérieures apportées à ce Code y étant devenues obligatoires, en vertu de la loi du 7 déc. 1850, l'art. 64 du dit Code est applicable dans la colonie. — Cass., 19 janv. 1859, Chovo, [S. 60.1.565, P. 59.351, D. 59.1.72]

38. — En France, par application de l'art. 14, L. 16 juin 1824, l'action tendant à faire prononcer l'amende fixée par l'art. 68, C. comm., contre le notaire qui omet de se conformer à l'art. 67 du même Code (dépôt au greffe du contrat de mariage d'un commerçant) se prescrit par deux ans. Cet art. 14 n'ayant pas été promulgué à la Guadeloupe, l'action ne s'y prescrit que par trente ans. — C. Guad., 6 juill. 1891, [*Trib. des col.*, 95.76] — Déjà la Cour de cassation avait décidé de même pour la Réunion, par arrêt du 24 nov. 1862 (*Rec. d'Aubigny*, t. 2, p. 307). Il y a là d'ailleurs une anomalie dont rien ne justifie la rigueur à l'égard des notaires coloniaux.

39. — Relativement aux marques de fabrique, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 70 et s.

Section III.

Législation pénale.

40. — *Lois pénales.* — Un arrêté local en date du 4 mai 1877 a rétabli plusieurs dispositions de la législation locale, dispositions contenues aux art. 471, 479 et 483 de l'ancien C. pén. colonial, qui s'étaient trouvées abrogées par la substitution du Code métropolitain au Code colonial (*Bull. adm., Guad.*, 1877, p. 221).

41. — *Presse.* — La presse est actuellement régie par la loi métropolitaine du 29 juill. 1881.

42. — *Instruction criminelle.* — Sur l'application du Code d'instruction criminelle, du Code pénal et des lois complémentaires, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 74 à 79.

43. — *Prisons.* — Des prisons coloniales sont établies à la Basse-Terre, à la Pointe-à-Pitre, au Grand-Bourg et aux Saintes (Ilet à Cabris). Les trois premières sont affectées, comme maisons d'arrêt, aux personnes en état de prévention. Celles de la Basse-Terre et de la Pointe-à-Pitre sont affectées, comme maisons de justice, aux accusés à traduire devant les assises. La prison des Saintes est constituée maison centrale de force et de correction, pour les hommes condamnés à plus d'un an d'emprisonnement. Les individus condamnés aux peines criminelles y sont détenus en attendant leur transfèrement (V. sur le transfèrement, *infrà*, v° *Martinique*, n. 81 et s.). Les hommes condamnés à moins d'un an d'emprisonnement et les disciplinaires sont détenus au Grand-Bourg, à la Pointe-à-Pitre ou à la Basse-Terre. Ces deux dernières prisons reçoivent aussi des femmes : celle de la Basse-Terre reçoit seule les femmes condamnées à plus d'un an d'emprisonnement. Il y a une prison municipale à Saint-Martin et une autre à Saint-Barthélemy (*Annuaire*, p. 168-169).

44. — Le personnel des prisons se compose, suivant leur importance, d'un régisseur, d'un gardien-chef, d'un ou plusieurs gardiens, d'un aumônier et d'un médecin. — V. pour les détails, l'arrêté local du 26 déc. 1868 (*Bull. off. Guad.*, 1868. p. 537).

45. — Il est établi, pour chaque prison, une commission de surveillance composée du maire de la ville, président, de l'aumônier de la prison et de trois conseillers municipaux. Le président du tribunal de première instance et le procureur de la République en sont membres de droit.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

46. — Sur l'histoire et les principes généraux de l'organisation judiciaire à la Guadeloupe. — V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 87 à 89.

Section I.

Justice civile.

47. — La justice civile est administrée par huit tribunaux de paix, trois tribunaux de paix à compétence étendue, deux tribunaux de première instance et une cour d'appel (L. 15 avr. 1890). — V. sur l'impossibilité de modifier, par décrets, les dispositions de cette loi, *infrà*, v° *Martinique*, n. 90.

48. — I. *Tribunaux de paix.* — Les tribunaux de paix sont établis à la Basse-Terre, à Capesterre, à la Pointe-Noire, à la Pointe-à-Pitre, à Lamentin, à Port-Louis, au Moule et à Saint-François (Ord. 24 sept. 1828; 26 sept. 1846; Arr. min. 2 avr. 1848). De plus, des suppléances ont été créées aux Saintes et à la Désirade (Décr. 13 déc. 1877). Chacun des huit tribunaux de paix siège au chef-lieu de canton et se compose d'un juge, d'un suppléant et d'un greffier. Chacune des deux suppléances comprend un suppléant et un commis-greffier, tous deux résidant au siège de la suppléance. La compétence desdits tribunaux est réglée par l'ordonnance du 24 sept. 1828, le décret du 16 août 1854, et la loi du 25 mai 1838. — V. d'ailleurs, *suprà*, v° *Colonies*, n. 377-380.

49. — Il a été jugé que les magistrats de la Guadeloupe et notamment les juges de paix, étant amovibles, sont toujours révocables à la volonté du gouvernement. — Cons. d'Et., 7 août 1896, Albon, [Leb. chr., p. 641]

50. — ... Que, si certaines garanties ont été organisées, en faveur des membres des cours d'appel et des tribunaux de première instance, par le décret du 1er déc. 1858, aucune disposition n'a restreint ce droit en faveur des juges de paix. — Même arrêt.

51. — ... Que ce droit de révocation est absolument indépendant, pour la Guadeloupe, des pouvoirs disciplinaires conférés à la cour d'appel par les ordonnances du 9 févr. 1827 et du 24 sept. 1828 sur tous les magistrats de la colonie et du droit de suspension, qui, en certains cas, appartient au gouvernement. — Même arrêt. — Cet arrêt, qu'on peut rapprocher de l'arrêt du 19 juin 1891, Jollivet, [Leb. chr., p. 456] rendu pour un magistrat de Cochinchine, peut recevoir son application dans les autres colonies. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 1306 et s.

52. — Des tribunaux de paix à compétence étendue siègent dans les îles de Marie-Galante, de Saint-Martin et de Saint-Barthélemy. Le premier a été substitué, par décret du 25 nov. 1890, au tribunal de première instance qui siégeait dans cette île. Les deux autres ont été institués par décret du 17 avr. 1884. Chacun d'eux se compose d'un juge de paix, d'un suppléant, d'un représentant du ministère public (en fait c'est le commissaire de police) et d'un greffier. Nul ne peut être nommé juge de paix à compétence étendue s'il n'a, pendant cinq ans au moins, exercé des fonctions judiciaires ou celles d'avocat, avoué, notaire, greffier ou huissier.

53. — La procédure suivie devant ces tribunaux est celle qui est pratiquée en France dans les tribunaux de paix. Ils connaissent en premier et dernier ressort de toutes les affaires jugées en France par les juges de paix. De plus, ils sont compétents pour statuer sur toutes les affaires civiles ou commerciales, comme les tribunaux de première instance des grandes colonies, c'est-à-dire qu'ils jugent sans appel jusqu'à concurrence de 2,000 fr. en principal ou 200 fr. de revenu déterminé soit en rentes, soit par prix de bail (Décr. 16 août 1854; 31 août 1878; 8 mai 1879; 17 avr. 1884; 22 avr. 1886).

54. — II. *Tribunaux de première instance.* — Les deux tribunaux de première instance sont installés, l'un à la Basse-Terre, l'autre à la Pointe-à-Pitre (Ord. 24 sept. 1828; L. 15 avr. 1890). Le premier se compose d'un président, deux juges, un procureur assisté d'un secrétaire et un greffier avec ses commis. L'autre compte, en outre, deux juges suppléants et un substitut. Leur compétence est réglée par l'ordonnance précitée et par le décret du 10 août 1854. — V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 93.

55. — III. *Cour d'appel.* — La Cour d'appel siège au chef-lieu de la colonie, à la Basse-Terre. — Sur sa composition et son fonctionnement, V. L. 15 avr. 1890 et *infrà*, v° *Martinique*, n. 94 et s. Sa compétence est déterminée, comme celle de la Cour de la Martinique, par l'ordonnance du 24 sept. 1828 et le décret du 16 août 1854 (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 384-387). Il convient toutefois de faire observer qu'elle connaît, en appel, des affaires soumises, en premier ressort, aux tribunaux de paix à compétence étendue, jugeant comme tribunaux de première instance. Elle connaît en annulation des jugements rendus en der-

nier ressort par les juges de paix. Mais les jugements en dernier ressort des juges de paix à compétence étendue peuvent être portés devant la Cour de cassation (Ord. 24 sept. 1828, art. 32; Décr. 31 août 1878, 8 mai 1879, 17 avr. 1884, 22 avr. 1886, 25 nov. 1890). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 568.

Section II.

Justice criminelle.

56. — La justice criminelle est administrée, dans la colonie et ses dépendances, par huit tribunaux de simple police, trois tribunaux de paix à compétence étendue, deux tribunaux de police correctionnelle, une Cour d'appel et deux cours d'assises.

57. — I. *Tribunaux de police.* — Les tribunaux de simple police sont composés comme à la Martinique (V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 98). Sur leur compétence et les recours ouverts contre leurs décisions, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 395 et 396.

58. — Nous avons indiqué plus haut (V. *suprà*, n. 52) la composition des tribunaux de paix à compétence étendue. Ils se constituent alternativement en tribunaux de simple police et tribunaux de police correctionnelle, jugeant ainsi les affaires qui se réfèrent respectivement à la simple police et à la police correctionnelle.

59. — II. *Tribunaux de police correctionnelle.* — Sur la composition des tribunaux de police correctionnelle, V. *suprà*, n. 54. — Sur leur compétence, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 397.

60. — III. *Cour d'appel.* — Sur la composition de la Chambre des appels correctionnels, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 100. — Sur sa compétence, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 398 et 399.

61. — L'art. 424, Ord. 12 oct. 1828, édictant la même disposition que l'art. 416, C. instr. crim., il a été jugé que l'arrêt qui déclare irrecevable l'appel contre un jugement se bornant à joindre un incident au fond, est simplement un arrêt préparatoire et, par suite, ne peut être frappé de pourvoi avant l'arrêt définitif. — Cass., 10 févr. 1893, [*Trib. des col.* 93.148] — Il en est d'ailleurs ainsi dans la métropole. — V. Cass., 26 avr. 1856, Cazeneuve, [S. 56.1.833, P. 57.488]; — 16 nov. 1866 [*J. Cr.*, art. 8400] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 672.

62. — En conséquence, le pourvoi formé contre un tel arrêt n'est pas suspensif, puisqu'il est prématuré. — Cass., 10 févr. 1893.

63. — IV. *Chambre d'accusation.* — Il a été jugé qu'en cas de crime commis, dans l'exercice de ses fonctions, par un magistrat ou fonctionnaire de la qualité déterminée par l'art. 483, C. Instr. crim. colon. (en l'espèce un maire et un agent de police), la chambre des mises en accusation est saisie directement par le procureur général, une fois nanti des pièces de la procédure. — Cass., 1er déc. 1892, Bambuk, [S. et P. 93.1.165]

64. — ... Qu'en conséquence, la chambre d'accusation ainsi saisie ne saurait se déclarer incompétente et refuser de statuer, par le motif que le procureur général aurait omis d'adresser ses réquisitions au président de la Cour et celui-ci de rendre une ordonnance de renvoi. — Cass., 1er déc. 1892, précité. — V. pour la métropole, les arrêts analogues : Cass., 10 mai 1822, Delavie, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1848, Delhom, [S. 48.1.584, P. 48.620, D. 48.5.205]

65. — V. *Cour d'assises.* — Deux cours d'assises siègent, l'une à la Basse-Terre, l'autre à la Pointe-à-Pitre. Cette dernière a été établie par la loi du 27 juill. 1880, laquelle instituait le jury dans la colonie, à la place de l'assessorat organisé par l'ordonnance du 24 sept. 1828. Celle de la Basse-Terre a été créée par la loi du 2 avr. 1892. — Sur leur composition, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 101. — Chacune d'elles tient quatre sessions par an. Ces sessions ont lieu, à la Basse-Terre, dans les mois de février, mai, août et novembre; à la Pointe-à-Pitre, en janvier, avril, juillet octobre (*Ann.*, p. 203). — Sur la procédure, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 413, 443.

Section III.

Règles communes.

66. — Relativement au fonctionnement des tribunaux, remplacement des magistrats, etc., *suprà*, v° *Colonies*, n. 332, 373, et *infrà*, v° *Martinique* n. 105 et s.

67. — *Avocats.* — L'exercice de la profession d'avocat est libre, sous réserve des règles adoptées dans la métropole (Ord. 20 nov. 1822; 15 févr. 1831).

68. — *Avoués.* — La situation des avoués est réglée par l'ordonnance du 24 sept. 1828 (art. 186-214). — V. en outre, *suprà*, v° *Colonies*, n. 389, et *infrà*, v° *Martinique*, n. 108 et s. Le nombre en est fixé à sept pour la Basse-Terre, à huit pour la Pointe-à-Pitre (Décr. 19 mars 1870). L'organisation de la justice à Marie-Galante, Saint-Martin et Saint-Barthélemy ne comporte pas le ministère des avoués, la procédure suivie près des justices de paix à compétence étendue étant celle des justice de paix de la métropole.

69. — *Huissiers.* — Le nombre des huissiers est fixé à 18 pour les deux arrondissements. — Sur les règles qui régissent leur nomination, leurs fonctions, etc., V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 113 et s.

70. — *Assistance judiciaire.* — Sur l'assistance judiciaire, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 119.

71. — *Cassation.* — Sur le pourvoi en cassation, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 568, 575, 583, et *Colonies*, n. 488 à 510.

CHAPITRE V.

ORGANISATION POLITIQUE ET ADMINISTRATIVE.

72. — La Guadeloupe, comme la Martinique, est représentée par un sénateur et deux députés (LL. 24 févr. 1875, art. 2; 28 juill. 1881). — Sur l'histoire de la représentation de la colonie et le mode d'élection, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 121 et 122.

73. — Relativement à l'organisation administrative de la colonie, aux attributions du gouverneur et des chefs d'administration ou de service placés sous ses ordres, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 123 et s. — Il convient toutefois de tenir compte des modifications apportées dans l'organisation administrative des colonies par les décrets des 21, 24 et 31 mai 1898, et 26 janv. 1899. A l'époque où le gouvernement des colonies était presque exclusivement attribué à des militaires, le législateur avait cru devoir placer près de ces officiers un agent responsable des affaires civiles. Aujourd'hui les gouverneurs sont tous ou presque tous d'ordre civil et l'usage s'est établi de les rendre responsables de l'ensemble de l'administration civile. Cette situation avait pour conséquence de rendre les prérogatives des directeurs de l'intérieur inutiles ou préjudiciables à la marche du service. Le décret du 21 mai 1898 supprime (art. 1) les fonctions de directeur de l'intérieur. Ces fonctions sont confiées au gouverneur (art. 2). Celui-ci est assisté d'un secrétaire général, qui le représente au sein du conseil général et de la commission coloniale, occupe le premier rang après lui et le remplace en cas de mort ou d'empêchement, à moins d'une désignation spéciale faite par le ministre (art. 4).

74. — Sur le conseil privé de la Guadeloupe, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 619-631.

75. — *Conseil général.* — Sur l'organisation et les attributions du conseil général de la Guadeloupe, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 632-693. — V. aussi *infrà*, v° *Martinique*, n. 154 et s.

76. — Il a été jugé que le décret du 3 déc. 1870, ayant rendu applicable à la Guadeloupe l'art. 51, L. 22 juin 1833, qui attribuait au conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat, la connaissance des réclamations contre les élections aux conseils généraux, il en résulte que le conseil du contentieux administratif de la Guadeloupe est compétent pour statuer en premier ressort sur les élections au conseil général de cette colonie. — Cons. d'Et., 16 déc. 1893, Elect. de Port-Louis, [S. 95.3.109] — La décision rapportée s'applique à la Martinique et à la Réunion. Il est à peine besoin de rappeler qu'en France, au contraire, le contentieux des élections cantonales appartient au Conseil d'Etat. — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 75, et *Elections*, n. 1018.

77. — Il a été jugé que les fonctions rétribuées ou subventionnées sur les fonds de la colonie de la Guadeloupe, notamment celles de directeur d'une compagnie de bateaux, subventionnée sur le budget local, sont incompatibles avec le mandat de conseiller général dans cette colonie. — Même arrêt. — Le Conseil d'Etat a fait ici application du décret du 29 août 1886, art. 3. — V. pour la métropole, *suprà*, v° *Elections*, n. 1016.

78. — Décidé que les délibérations ayant pour objet un service de navigation entre les différents ports d'une colonie ne rentrent pas parmi les délibérations relatives aux travaux d'intérêt colonial que peut prendre, sans approbation du gouverne-

ment, le conseil général de la Guadeloupe. — Cons. d'Et., 8 août 1896, Cie des bateaux à vapeur de la Guadeloupe, [*Trib. des col.*, 99.417]

79. — Toutefois, si le gouverneur peut refuser son approbation à une délibération de cette nature, il y a excès de pouvoirs dans la décision par laquelle, sans provoquer une nouvelle délibération, il substitue un autre mode de concession de ce service à celui qu'a adopté le conseil général. — Même arrêt. — Ces deux décisions sont applicables à toute colonie pourvue d'un conseil général.

80. — *Arrondissements.* — La Guadeloupe est partagée en trois arrondissements : 1° celui de la Basse-Terre, comprenant cinq cantons (c'est à cet arrondissement que sont rattachées Saint-Martin, Saint-Barthélemy et les Saintes); 2° celui de la Pointe-à-Pitre, qui comprend également cinq cantons; 3° celui de Marie-Galante, qui ne comprend qu'un seul canton. On compte dans les trois arrondissements, trente-quatre communes.

81. — *Régime municipal.* — Sur le régime municipal de la Guadeloupe, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 694-710. Il convient toutefois de mentionner, en outre, l'arrêté local du 29 déc. 1857, sur la comptabilité des communes (*Bull. off. Guadeloupe*, 1857, p. 794), les arrêtés des 12 nov. 1872 et 5 avr. 1887, concernant les prêts sur la caisse de réserve des communes (*Bull. off. Guadeloupe*, 1872, p. 315; 1887, p. 320), enfin celui du 29 juill. 1884, qui promulgue dans la colonie les dispositions de l'Ord. 14 nov. 1837, réglementant les entreprises de travaux et fournitures faites au nom des communes.

82. — Il a été jugé que, par application de l'art. 49, Décr. 5 août 1881, en cas d'élections municipales, les parties doivent, à peine de nullité de l'arrêté du conseil du contentieux statuant sur les protestations formées contre ces élections, être averties, dès la réception du procès-verbal d'enquête au secrétariat du conseil, qu'elles peuvent en prendre connaissance dans le délai de huit jours. — Cons. d'Et., 6 août 1897, Elect. des Vieux-Habitants, [Leb. chr., p. 622]

83. — ... Qu'aux termes des art. 38 et 165, L. 5 avr. 1884, si le délai de deux mois imparti au conseil du contentieux pour statuer sur les réclamations en matière d'élections municipales est expiré, le Conseil d'Etat doit statuer au fond. — Même arrêt.

84. — ... Que c'est devant l'autorité judiciaire et dans les délais fixés par la loi que doivent être portées les réclamations contre des opérations d'élections municipales, lorsque ces réclamations ont trait à la radiation de certains électeurs des listes électorales. Le conseil du contentieux est incompétent pour en connaître. — Cons. d'Et., 27 janv. 1893, [*Trib. des col.*, 93, p. 106] — Ce n'est là que la conséquence de l'application à la Guadeloupe de la loi du 5 avr. 1884.

85. — Le fait, par le directeur de l'Intérieur de la Guadeloupe, d'avoir, conformément au droit qui lui en est conféré par l'art. 165, L. 5 avr. 1884, déféré au conseil du contentieux administratif l'élection d'un individu comme maire, ne fait pas obstacle à ce qu'il prenne part au jugement de la protestation dirigée contre l'élection du même individu comme conseiller municipal. — Cons. d'Et., 19 févr. 1897, Tamarin, [Leb. chr., p. 142] — Cette décision est applicable dans toutes les colonies régies par la loi du 5 avr. 1884.

86. — Le conseil du contentieux administratif de la Guadeloupe est compétent pour connaître d'une demande en remboursement de frais d'hospitalisation, formée par une commune dont le maire a envoyé des indigents à l'hôpital, contre la commune où ces indigents avaient leur domicile de secours. — Cons. d'Et., 10 nov. 1893, Comm. du Morne-à-l'Eau, [S. et P. 95.3.83, D. 94.3.83] — Il s'agit là, en effet de l'exécution d'une obligation d'ordre purement administratif et le conseil du contentieux est juge de droit commun en matière administrative. La décision serait applicable d'ailleurs dans toute colonie où siège d'un conseil du contentieux. — Au surplus, en vertu de l'art. 3, Arr. loc. 1er juill. 1880, c'est à la commune dont le maire a envoyé des indigents à l'hospice qu'incombe, à la Guadeloupe, la preuve que ces indigents avaient conservé leur domicile de secours dans une autre commune, les frais d'hospitalisation devant, dans le cas contraire, rester à sa charge. — Cons. d'Et., 10 nov. 1893, précité. — V. pour la métropole, Douai, 3 août 1894 (motifs), sous Cass., 4 juin 1894, Préfet de la Gironde, S. et P. 95.1.79, et pour cas Caen, 24 avr. 1891, S. 91.2.222, P. 91.1.1215. — V. *suprà*, v° *Domicile de secours*, n. 116 et s.

87. — A la Guadeloupe, comme dans les autres colonies les taxes municipales ne peuvent être perçues qu'après qu'elles ont été autorisées par décret rendu en Conseil d'Etat (Sén.-cons., 3 mai 1854, art. 6, § 8). Aussi a-t-il été bien jugé que le gouverneur de la Guadeloupe n'avait pu, par simple arrêté, instituer dans la colonie un système de subventions spéciales industrielles pour les chemins vicinaux. — C. Guadeloupe, 9 nov. 1897, [*Rec. de législ. col.*, 99.2.5] — V. *suprà*, v° *Chemin vicinal*, n. 1603 et s. — ... Que la taxe sur les voitures de luxe et wagons, établie par un conseil municipal et non approuvée par décret en Conseil d'Etat, est illégale. — Cons. du cont. de la Guadeloupe, 28 mars 1898, [*Rec. de législ. col.*, 99.2.30] — Les conseils municipaux n'ont que le pouvoir de voter, sauf approbation, les tarifs des taxes régulièrement établies. — Av. Cons. d'Et., 12 mai 1885, [cité par Dislère, *Législ. col.*, 2e éd., n. 814] — Il était inutile de relever, comme a fait l'arrêté précité du conseil du contentieux : 1° que le conseil général de la colonie n'avait pris aucune délibération relative à cette taxe ; 2° que le gouverneur avait cessé, depuis plusieurs années, d'en rendre le tarif exécutoire. Ni le conseil général, ni le gouverneur ne pouvaient en effet suppléer au décret qui faisait défaut.

88. — *Conseil du contentieux.* — Sur l'organisation et les attributions du conseil du contentieux à la Guadeloupe, ainsi que sur les recours au Conseil d'Etat, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 717-828.

88 *bis*. — En vertu du décret du 5 août 1881 (art. 3 et 4) les conflits d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, qui jadis étaient tranchés par les conseils du contentieux de chaque colonie, doivent être aujourd'hui directement portés devant le tribunal des conflits. Aucun doute n'est possible sur ce point. Mais on s'est demandé si l'ordonnance du 12 mars 1831 relative à la procédure des conflits est aussi applicable aux colonies. L'intérêt de la question est considérable : car l'art. 7 de cette ordonnance autorise le tribunal saisi du fond à passer outre au jugement, s'il n'a pas reçu notification de la décision rendue sur le conflit dans les trois mois de la réception des pièces au ministère de la justice. Le Tribunal des conflits, par arrêt du 28 janv. 1899 (*Rec. de lég. col.* 99.2.33), a décidé que ledit art. 7 était applicable aux colonies, bien que le délai en question n'ait pas été augmenté en raison des distances. La décision intervenue à propos d'un jugement rendu à la Guadeloupe s'applique certainement pour toutes les colonies. Elle rend nécessaire l'intervention du législateur.

CHAPITRE VI.

RÉGIME FINANCIER ET RÉGIME COMMERCIAL.

89. — Nous empruntons à l'*Annuaire de la Guadeloupe* pour 1897 le tableau des recettes du service local pour l'exercice 1897 :

RECETTES ORDINAIRES.

Contributions directes	362,036f
Douanes	1,984,896
Contributions indirectes	2,487,450
Enregistrement	377,560
Services divers	501,705
Recettes d'ordre	126,014
TOTAL des recettes ordinaires	5,839,661f
RECETTES extraordinaires	1,380,000
TOTAL du budget des recettes	7,219,661f

SECTION I.

Contributions et taxes

§ 1. *Contributions directes.*

90. — Les contributions directes (ou sur rôles) sont les suivantes : 1° la contribution foncière ; 2° la contribution mobilière; 3° la contribution des patentes; 4° les droits de vérification des poids et mesures.

91. — I. *Impôt foncier.* — La contribution foncière a été réglementée par le décret colonial du 21 janv. 1841, par les délibérations du conseil général des 9 janv. 1867, 28 nov. 1871 et 16 déc.

1874, enfin par les arrêtés locaux des 8 nov. 1848, 27 déc. 1853, 27 janv. 1868 et 22 déc. 1874. Cette contribution est actuellement de 5 p. 0/0 de la valeur locative des propriétés urbaines et de celles qui leur sont assimilées, sans distinction de localité, et généralement de toute construction assise dans les campagnes, comme dans les villes, sur un terrain non cultivé ou auxquelles est attenant un terrain cultivé de moins de dix ares. La législation consacre quelques exceptions. Un décime additionnel a été voté dans la session du conseil général de 1875 (*Annuaire de la Guadeloupe pour 1897*). — V. Arr. loc. 22 déc. 1874 [*Bull. off. Guad.* 74.426]

92. — II. *Impôt mobilier.* — La contribution mobilière est assise comme suit : les loyers de 250 fr. et au-dessous sont exempts ; la taxe est de 1 p. 0/0 sur les loyers de 251 à 500 fr.; de 2 p. 0/0 sur ceux de 501 à 1,000 fr.; de 3 p. 0/0 sur ceux de 1,001 à 2,000 fr.; de 4 0/0 sur ceux qui dépassent 2,000 fr. Sont exceptés les magasins et ateliers spécialement affectés au service des professions et industries, ainsi que les bâtiments ou parties de bâtiments servant à l'exploitation rurale, les locaux occupés par les élèves dans les écoles ou pensionnats et les bureaux des fonctionnaires. — Arr. loc. 23 déc. 1868, [*Bull. off. Guad.* 68.491]

93. — III. *Patentes.* — La contribution des patentes est réglementée par un décret du 18 août 1884, par des délibérations du conseil général des 17 et 20 déc. 1881, 21 juin 1883, 19 et 22 déc. 1884, 26 déc. 1889 et 16 déc. 1890, enfin par l'arrêté du 29 déc. 1884. Les professions y sont réparties en deux tableaux. Le tableau B comprend le tarif général variant de 5 fr. (pour la vingt-deuxième classe) à 1000 fr. (pour la première). Le tableau A comprend le tarif spécial : les commerçants ou industriels qu'il désigne paient une taxe proportionnelle aux produits de leur industrie (V. pour les détails, *Ann. de la Guadeloupe*, pour 1897, p. 260-265). Tous les établissements d'instruction publique sont exempts.

94. — IV. *Poids et mesures.* — Le tarif des droits à percevoir pour la vérification des poids et mesures et instruments de pesage est établi d'après la nature desdits poids, mesures et instruments (V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 174). Il a été fixé par le décret colonial du 8 juill. 1844, les délibérations du conseil général des 16 déc. 1874 et 9 déc. 1887, enfin les arrêtés locaux des 18 août 1844, 29 déc. 1853, 9 juill. 1859 (art. 15), 29 déc. 1860 (art. 1) et 21 oct. 1875 (*Bull. off. Guad.*, 1844, p. 233 et 284; 1875, p. 448). — V. pour les détails, *Ann. de la Guadel.* pour 1897, p. 266.

95. — Un arrêté local du 24 janv. 1882 réglemente la présentation, l'instruction et le jugement des réclamations en matière des contributions directes (*Bull. off. Guad.*, 1882, p. 58).

§ 2. *Contributions indirectes.*

96. — Les contributions indirectes (ou droits perçus sur liquidation) comprennent : 1° les droits de sortie ; 2° les droits de consommation ; 3° les droits de greffe, double minute et sceau ; 4° les droits d'enregistrement ; 5° les droits d'hypothèques ; 6° les droits de timbre ; 7° l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières ; 8° les droits de douane ; 9° les droits de navigation et taxes accessoires ; 10° les droits de statistique ; 11° les droits d'entrepôt.

97. — *Droits de sortie.* — Des droits de sortie ont été établis, en représentation de l'impôt foncier, sur les sucres, cafés, tafias et rhums, les cacaos, le roucou et la mélasse (Délib. cons. gén. 12 et 21 nov. 1878, 18 janv. 1881, 3 déc. 1885, 28 déc. 1887, 16 déc. 1890 et 13 déc. 1893; Arr. loc. des 29 janv. 1881, 17 déc. 1885).

98. — Il a été jugé que les droits de sortie sur les sucres, qui figurent au budget de la colonie parmi les impôts indirects, sont bien de véritables impôts indirects, bien qu'ils aient été établis en représentation de l'impôt foncier ; qu'en conséquence le conseil du contentieux est incompétent pour en connaître. — Cons. d'Et., 4 janv. 1878, Sauques et Cie, [S. 79.2.342, P. adm. chr., D. 78.3.67] — Il serait toutefois dangereux de s'attacher, pour déterminer le tribunal compétent, à la qualification donnée, dans les documents administratifs, à l'impôt dont il s'agit. Il est plus sûr de se régler sur le mode de perception ; la solution, dans l'espèce, eût été d'ailleurs la même.

99. — Il a été jugé que les erreurs dans la répartition du montant des communaux additionnels aux droits de sortie sur les sucres exportés de la Guadeloupe ne sont pas de nature à ouvrir une action en faveur des communes qui se prétendent lésées, contre celles au profit desquelles ces erreurs auraient été commises. Cette circonstance ne peut donner lieu de leur part qu'à un recours contre la répartition opérée par l'administration. — Cons. d'Et., 12 janv. 1894, Commune du Morne-à-l'Eau, [Leb. chr., p. 19]

100. — Si d'ailleurs le conseil du contentieux administratif de la colonie, corrigeant les erreurs de répartition, a condamné une commune à rembourser à une autre la somme reçue en trop, le recours contre l'arrêté dudit conseil ne peut être introduit que par le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et ne rentre pas dans les exceptions à ce principe du décret du 22 juill. 1806 prévues par les lois et règlements. — Cons. d'Et., 3 août 1894, Commune de Petit-Bourg, [Leb. chr., p. 535]

101. — *Droits de consommation.* — Des droits de consommation sont établis sur la plupart des denrées en vertu des décrets des 9 mars et 30 déc. 1864, des délibérations du conseil général des 7 et 9 déc. 1874, 7 déc. 1875, 21 nov. 1878, 25 déc. 1883, 15 déc. 1884, 26 déc. 1889, 16 déc. 1890 et 30 juin 1893, enfin des arrêtés locaux des 1er et 3 mars 1865, 19 déc. 1869, 31 mars 1870, 22 déc. 1874, 29 déc. 1884 et 5 juill. 1893.

102. — Spécialement, la taxe de consommation sur le tabac est de 70 fr. par 100 kilos de tabac en feuilles et le double pour les tabacs fabriqués. Toutefois les tabacs fabriqués avec les feuilles indigènes ne sont pas soumis au double droit. — Décr. 26 déc. 1885 ; Délib. cons. gén. 30 juin 1893 ; Arr. loc. 5 juill. 1893.

103. — Le droit de consommation sur les spiritueux est, pour 1897, de 1 fr. 50 par litre d'alcool pur, par suite des décimes additionnels votés en 1874, 1878 et 1894. Les détails de la perception sont établis par un règlement d'administration publique du 8 sept. 1882 et l'arrêté local du 29 janv. 1889 (*Bull. off. Guad.*, 1889, p. 204). Les spiritueux importés de Saint-Martin et de Saint-Barthélemy dans les autres parties de la colonie sont assimilés aux spiritueux venant de l'extérieur. Les distillateurs sont soumis à un droit de licence de 20 fr.; les marchands en gros à un droit de 100 fr. (Règlem. 8 sept. 1882). Une prime est accordée aux bouilleurs de cru (Arr. loc. 10 janv. 1895 : *Ann. col.* pour 1896, p. 233). Il convient de mentionner, en outre, les arrêtés locaux du 6 juin 1861 concernant les cautionnements des assujettis; du même jour, concernant l'organisation du service des contributions; du 8 juill. 1861 concernant la répartition du produit des amendes et confiscations; du 7 janv. 1863 concernant les déductions accordées aux distillateurs ; du 22 avr. 1863 concernant les licences; du 13 nov. 1882 concernant les mesures d'application du décret du 8 sept. 1882; du 6 janv. 1890 sur le service des contributions et du 22 juill. 1890, réglant un détail de perception (*Bull. off. Guad.*, 1861, n. 322, 323 et 389; 1863, n. 11 et 159; 1882, p. 737; 1890, p. 40 et 631).

104. — Il a été jugé que le décret du 8 sept. 1882 sur les distilleries à la Guadeloupe, ayant donné au gouverneur le soin de pourvoir, par arrêté, aux mesures d'exécution, le gouverneur a pu, par arrêté spécial, donner aux distillateurs l'option entre la permanence en vase clos et le compteur. — Cass. 27 déc. 1895, Blandin, [*Trib. des. col.*, 96.49] — ... Que les contraventions à un tel arrêté sont punies des peines édictées par le décret, sans qu'il soit nécessaire que le gouverneur se soit expressément expliqué à cet égard. — Même arrêt.

105. — Parmi les droits de consommation perçus à la Guadeloupe, figurait un droit sur les allumettes, établi par arrêté du 22 déc. 1874 (*Bull. off. Guad.*, 1874, p. 436 et s.). La Cour de cassation se fondant sur ce que cette taxe étant perçue au périmètre de la colonie frappait ainsi la consommation générale et affectait directement la consommation de la colonie avec l'extérieur, a décidé qu'aux termes de l'art. 2 du sénatus-consulte du 4 juill. 1866 la perception de ces droits ne pouvait, en 1874, être autorisée que par décret en Conseil d'Etat, c'est-à-dire comme celle des taxes douanières : qu'en conséquence, la colonie devait restituer les sommes perçues de 1892 à 1895. — Cass. 15 mars 1898, Cayrol, [S. et P. 99.1.185] — Cet arrêt, qui est appelé sans doute à avoir son contre-coup sur les autres communes, est d'une portée d'autant plus grave que les juges du fond avaient affirmé souverainement, dans l'espèce, que la Guadeloupe ne possédait pas, à cette époque, de fabrique d'allumettes. Le droit établi ne pourrait donc être taxé de droit protecteur. La chambre des requêtes avait antérieurement jugé qu'une taxe de consommation établie à la Martinique présentait les caractères essentiels

des droits de douanes. — Cass., 9 juill. 1895, Lapiquanne, [S. et P. 99.1.188] — Mais la cour insistait sur la circonstance que la taxe dont il s'agit portant sur les marchandises provenant de l'extérieur, à l'exclusion des produits similaires de l'intérieur, jouait, à l'égard de ceux-ci, le rôle d'un droit protecteur. On sait que l'arrêt de la chambre civile du 15 mars 1898 est infiniment plus rigoureux pour les colonies, puisqu'il déclare illégales les taxes de consommation votées par leurs conseils généraux, abstraction faite de tout caractère protecteur. Quoi qu'il en soit, la colonie, privée d'une partie des ressources qui jusque-là avaient alimenté son budget, a dû en rechercher d'autres. Le conseil général de la Guadeloupe profitant de ce que l'arrêt précité du 15 mars 1898 reconnaît la qualité des octrois de mer, alors même qu'ils présentent les caractères essentiels des taxes douanières, a transformé ses taxes de consommation en octrois de mer. Sa délibération a été approuvée par décret du 23 oct. 1898.

106. — *Impôt sur les valeurs mobilières.* — L'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est réglementé par les lois métropolitaines des 29 juin 1872, 21 juin 1875, 1er déc. 1875, 28 déc. 1880, 29 déc. 1884 et les décrets des 6 déc. 1872 et 15 déc. 1875. Ces textes ont en effet été rendus applicables à la Guadeloupe par le décret du 12 févr. 1889, approuvant une délibération du conseil général du 14 déc. 1887.

107. — *Droits de navigation.* — Les droits de navigation ont été supprimés par décret du 13 janv. 1888. Mais il subsiste une taxe accessoire de pilotage, établie par décret du 25 mars 1890 et modifiée par délibération du conseil général du 16 déc. 1890. Le tonnage officiel des navires est pris pour base de perception. Les bâtiments de plus de soixante tonneaux la doivent alors même qu'ils n'auraient pas réclamé l'assistance du pilote. Les bâtiments inférieurs et les caboteurs ne le doivent que s'ils requièrent cette assistance. Les capitaines sont responsables du droit de pilotage (Arr. loc. 12 oct. 1844). Les navires de guerre ou de plaisance en sont exempts. — V. pour les détails, *Annuaire colonial*, pour 1896, p. 227; *Annuaire de la Guadel.*, pour 1897, p. 274.

108. — Le droit de statistique est établi par le décret du 3 août 1889 et les délibérations du conseil général des 12 déc. 1889 et 16 déc. 1890. — V. pour les détails, *Annuaire colonial*, pour 1896, p. 228; *Annuaire de la Guadeloupe*, pour 1897, p. 276.

109. — Les droits d'entrepôt sont déterminés par un arrêté local du 6 mars 1853, un autre du 20 déc. 1882 et une délibération du conseil général du 12 déc. 1882. — V. pour les détails, *Annuaire colonial*, pour 1896, p. 229; *Annuaire de la Guadeloupe*, pour 1897, p. 276.

110. — *Taxes diverses.* — Sous le nom de *taxes diverses*, la colonie perçoit : 1° une taxe sur les objets de correspondance (V. pour les détails, *Annuaire de la Guadeloupe*, pour 1897, p. 277-281; 2° une taxe des passeports à l'extérieur (Arr. loc. 8 nov. 1848); 3° une taxe d'un franc par tête sur la visite des animaux importés dans la colonie (Arr. loc. 8 mars 1860); 4° des droits sanitaires. — V. pour les détails, *Ann. de la Guad.*, p. 281.

111. — *Taxes municipales.* — Il existe un certain nombre de taxes municipales perçues soit au profit des communes, soit au profit des fabriques, soit au profit des bureaux de bienfaisance, soit enfin au profit des hospices. On en peut trouver le détail dans l'*Annuaire de la Guadeloupe*, pour 1897, p. 292-302. Il convient d'ajouter que l'octroi de mer profite en partie aux communes. — V. *infra*, n. 115.

111 *bis.* — Aux colonies, comme dans la métropole, le contentieux des contributions directes et taxes assimilées appartient aux tribunaux administratifs (Ord. 9 févr. 1827, art. 176, § 13; Décr. 5 août 1881, art. 103). Il en est de même de l'action en répétition d'un impôt illégalement perçu. — Cass., 25 mars 1874, Ville de Chaumont, [S. 76.1.73, P. 76.153, D. 74.1.201] — Aussi faut-il considérer comme inexacte la décision rendue en sens contraire par la Cour de la Guadeloupe le 9 nov. 1897, [*Rec. de législ. col.*, 99.2.5] — La Cour a sans doute voulu faire application du principe en vertu duquel l'action en restitution relève des tribunaux ordinaires quand elle est portée contre le percepteur de l'impôt. — Cass., 12 mars 1888, Hérit. Martin, [S. 90.1.1278, D. 88.1.371] — Mais dans l'espèce l'action visait non le percepteur, mais une commune : le principe en question était donc inapplicable. Le même arrêt a décidé que le contentieux des subventions spéciales pour chemins vicinaux instituées par l'arrêté local du 29 déc. 1857 appartient aux tribunaux ordinaires. — C. Guadeloupe, 9 nov. 1897, précité. — C'est là encore une inexactitude; l'art. 132, n. 11, de l'arrêté visé, dit formellement que « la rentrée desdites subventions est poursuivie comme en matière de contributions directes. »

Section II.

Régime commercial.

112. — *Douanes.* — Sur l'histoire de la législation douanière, l'application de la loi du 11 janv. 1892 et des règles sur les pénalités douanières, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 903-917 et *infrà*, v° *Martinique*, n. 199 et s. En somme, la Guadeloupe est au nombre des colonies soumises au tarif douanier métropolitain. Toutefois, les décrets des 29 nov. 1892, 3 juin 1893 et 6 sept. 1895 dérogent à ce tarif en exemptant des droits d'entrée un certain nombre de produits ou en diminuant ces droits. — V. pour les détails, *Annuaire colonial pour 1896*, p. 209 et 210.

113. — Sur le service des douanes, V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 214 et s. — Comme à la Martinique (V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 217), ce service est chargé de liquider, pour le compte des communes, les droits d'octroi de mer, ainsi que les centimes additionnels aux droits de sortie représentatifs de l'impôt foncier. Il liquide enfin les taxes de quai et celles d'aiguade, là où elles existent. Les principaux textes concernant ce service sont les suivants : les ordonnances royales des 25 oct. 1829 et 18 mars 1840, les décrets des 8 févr. 1862 et 2 oct. 1877, concernant le personnel, son fonctionnement et la composition des bureaux; le sénatus-consulte du 4 juill. 1866 classant les dépenses de la douane parmi les dépenses facultatives; l'ordonnance du 15 avr. 1835, le décret du 29 sept. 1890 et les arrêtés locaux des 7 juin 1830, 19 oct. 1836 et 20 mai 1847 sur les contraventions douanières (*Bull. off. Guad.*, 1830, p. 710; 1836, p. 143; 1847, p. 171); les arrêtés des 21 janv. 1841, 15 févr. 1877 et 14 août 1883, sur l'établissement des mercuriales (*Bull. off. Guad.*, 1841, p. 75; 1877, p. 97; 1883, p. 424); le décret du 2 août 1890 concernant les marchandises entreposées.

114. — *Octroi de mer.* — Les droits d'octroi de mer sont déterminés par le décret du 16 mars 1891. Les dispositions de ce décret sont analogues et sur beaucoup de points identiques à celles du décret du 7 déc. 1889, qui règle ces matières à la Martinique. — V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 222 et s.

114 *bis.* — On sait que la Cour de cassation avait été amenée à voir, dans l'octroi de mer une taxe douanière et à déclarer irrégulières les perceptions effectuées, en vertu d'arrêtés locaux, sans que les formalités exigées pour l'établissement et la perception des droits de douanes eussent été observées. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 925 et s. — Rompant avec cette jurisprudence, si fâcheuse pour nos colonies, la Cour de cassation a décidé que le conseil général de la Guadeloupe tenait de l'art. 2 du sénatus-consulte du 4 juill. 1866 le droit de voter les tarifs d'octroi de mer sur les objets de toute provenance importés dans la colonie. — Cass., 15 mars 1898, Cayrol, [S. et P. 99.1.185] — La Cour de cassation toutefois n'a pas varié dans sa conception des traits qui caractérisent essentiellement les tarifs douaniers. Si donc elle admet la légalité des octrois de mer votés par le conseil général de la Guadeloupe, c'est qu'il lui a paru que le sénatus-consulte de 1866 avait permis aux conseils généraux des vieilles colonies de voter des octrois de mer, bien que ces octrois présentassent les caractères essentiels des tarifs douaniers. Dans l'espèce, la délibération du conseil général de la Guadeloupe avait été rendue provisoirement exécutoire par un arrêté local du 22 déc. 1874 (*Bull. off. de la Guadeloupe*, 1874, p. 435). L'assiette et le mode de perception de ce droit n'avait été déterminé que par le décret simple précité du 16 mars 1891. A l'appui du pourvoi, on soutenait que la loi du 11 janv. 1892, qui soumet les délibérations des conseils généraux sur l'assiette, les règles de perceptions et le mode de répartition de l'octroi de mer à une approbation par décrets rendus dans la forme des règlements d'administration publique devait avoir effet rétroactif. La Cour a décidé qu'au contraire cette loi n'a d'effet que pour l'avenir. — Même arrêt.

115. — Notons toutefois deux particularités quant à la répartition des produits de l'impôt : 1° la part afférente aux communes de Saint-Martin et de Saint-Barthélemy est fixée invariablement à la somme de 15,000 fr. par an pour chacune d'elles, tandis que, pour les autres communes, il est procédé à une répartition au prorata de leur population effective; 2° en ce qui concerne les communes dont la population totale, garnison et immigrants com-

pris, est inférieure à 3,000 âmes, elles participent au prorata de ce chiffre, considéré comme minimum (Décr. 16 mars 1891, art. 5).

116. — Les dispositions des édits, lettres patentes, lois, ordonnances, décrets et arrêtés locaux en vigueur en matière de douanes, lorsqu'a été rendu le décret du 16 mars 1891, s'appliquent, dans la colonie, en matière d'octroi de mer, sauf en ce qu'elles ont de contraire à ses propres dispositions (Décr. 16 mars 1891, art. 37).

117. — Le décret du 16 mars 1891 doit d'ailleurs être complété par les délibérations du conseil général des 9 et 15 déc. 1874, 14 déc. 1877, 10 déc. 1879, 20 et 26 déc. 1883, 15 et 23 déc. 1884, 3 juill. 1885, 23 déc. 1888, 26 déc. 1889, 24 et 25 déc. 1890, par les arrêtés locaux des 29 juin 1868, 29 déc. 1884, et 11 sept. 1885, enfin par le décret du 20 oct. 1897.

CHAPITRE VII.

SERVICES DIVERS.

SECTION I.

Organisation militaire et inscription maritime.

118. — Sur l'organisation militaire de la Guadeloupe, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 937-960 et *infrà*, v° *Martinique*, n. 228 et s. — Ajoutons qu'un décret du 3 févr. 1899 a organisé le service du recrutement, à la Martinique et à la Guadeloupe, par application de la loi du 15 juill. 1889, sans préjudice des mesures à prendre ultérieurement pour l'incorporation du contingent. La Guadeloupe constitue, avec ses dépendances, une subdivision de région au point de vue du recrutement (art. 1). Un bureau de recrutement, doté des attributions qui sont confiées à ceux de la métropole, y est installé (art. 2). Les art. 3 et 4 en déterminent la composition et l'effectif. Les tableaux annuels de recensement sont dressés à peu près dans les mêmes conditions que ceux de la métropole (art. 5-6). Le conseil de révision cantonal est organisé par l'art. 7, le conseil de révision colonial par l'art. 8.

119. — Des compagnies de sapeurs-pompiers ont été instituées par l'arrêté local du 12 mars 1832, art. 40-41. Organisées par l'arrêté du 5 févr. 1851, elles ont été réorganisées par celui du 19 mars 1880. Spécialement chargées du service des secours contre les incendies, elles peuvent être exceptionnellement appelées à concourir à un service d'ordre et de sauvetage et, à défaut de troupes ou quand les troupes sont numériquement insuffisantes, à les remplacer pour le service de place. Elles sont alors soumises à l'autorité militaire.

120. — Les sapeurs-pompiers relèvent du directeur de l'intérieur. Les chefs de corps doivent obtempérer aux réquisitions du maire, du directeur de l'intérieur ou de l'autorité militaire, soit qu'il s'agisse d'organiser un service d'ordre ou un service d'honneur, soit de porter secours en cas de sinistre, dans les limites ou hors des limites de la commune à laquelle ils appartiennent.

121. — Quand les sapeurs-pompiers sont requis pour le service de place, ils reçoivent, outre une indemnité journalière, la ration ordinaire de troupe : l'une et l'autre de ces deux prestations sont fournies au compte du budget de l'État.

122. — Un arrêté local du 6 févr. 1884, modifiant le système de pénalité établi par celui du 19 mars 1880, soumet les sous-officiers, caporaux et sapeurs, pour infraction aux règlements dans l'exécution du service ordinaire, à l'application des peines édictées par l'arrêté du 12 mars 1832, art. 154, sur les milices. La peine de l'emprisonnement est prononcée par l'officier commandant la compagnie et subie, soit dans un fort, soit, si les circonstances ne le permettent pas, dans une salle spéciale de la prison de la localité.

123. — Il existe, dans la colonie, un conseil de guerre et un conseil de révision, tous deux permanents (Décr. 4 oct. 1889). — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 952-957, et *infrà*, v° *Martinique*, n. 230.

124. — *Inscription maritime.* — Le service de l'inscription maritime avait été organisé à la Guadeloupe par les décrets du 3 mai 1848 et du 16 août 1856, les instructions et arrêtés ministériels des 28 nov. 1856, 12 oct. 1861, 17 oct. 1862, 5 déc. 1878, 7 avr. 1879 et les arrêtés locaux des 13 mars 1863 et 10 oct. 1878. Les marins y sont actuellement soumis au régime de la métropole. — V. *infrà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 503.

125. — Le territoire de la colonie forme un arrondissement divisé en deux quartiers, dix syndicats et trente-quatre communes (Arrêté du sous-secrétaire d'Etat des colonies du 28 sept. 1889).

SECTION II.

Organisation des cultes.

126. — La Guadeloupe forme un diocèse dont l'évêque se trouve à la Basse-Terre. L'organisation du culte catholique est la même qu'à la Martinique (V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 233 et s.). Nous devons en outre mentionner l'arrêté local du 1er sept. 1852, qui attribue au gouverneur les pouvoirs réservés dans la métropole au chef de l'Etat et au ministre des cultes, en ce qui concerne l'administration des fabriques (*Bull. off. Guad.*, 1852, p. 587).

127. — Les protestants, assez nombreux, surtout à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin, sont organisés en consistoires. — V. *Annuaire de la Guadeloupe pour 1897*, p. 243.

SECTION III.

Instruction publique.

128. — Avant 1848, l'instruction publique était, à la Guadeloupe, dans un état rudimentaire. Les familles aisées envoyaient volontiers leurs enfants en France et l'instruction primaire n'était donnée que par quelques congréganistes trop peu nombreux. L'émancipation des esclaves et la nécessité d'élever le niveau moral des affranchis multiplia les écoles congréganistes. En 1852, un séminaire-collège fut fondé. Les décrets des 23 déc. 1857 et 26 oct. 1871, le premier instituant des certificats de capacité délivrés par des jurys locaux, le second permettant de les convertir en diplômes de bachelier, contribuèrent à la prospérité des établissements coloniaux d'instruction secondaire. Enfin un lycée fut fondé à la Pointe-à-Pitre en 1883.

129. — L'instruction publique est placée sous la direction du proviseur du lycée de la Pointe-à-Pitre, devenu chef du service et relevant directement du gouverneur (Décr. 24 juill. 1895). — V. sur ses attributions, *infrà*, v° *Martinique*, n. 240.

130. — Les dépenses de l'enseignement primaire sont réparties, comme à la Martinique, entre la colonie et les communes (Décr. 26 sept. 1890, art. 5-7; V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 242). Celles du lycée sont entièrement à la charge de la colonie, sauf en ce qui concerne le traitement des professeurs et du personnel administratif. Ce traitement comprend : 1° un traitement d'Europe égal à celui que toucherait le fonctionnaire dans la métropole ; 2° un supplément colonial fixé par le gouverneur en conseil privé, après avis du conseil général. Le traitement d'Europe est payé par l'Etat. De plus, les fonctionnaires du lycée appartenant au personnel universitaire de la métropole ont droit, après dix ans passés au lycée, sur les fonds du budget local, à une allocation viagère représentant le sixième de leur traitement colonial moyen (Décr. 17 mai 1883, art. 3, 6, 9 et 10).

131. — Sur le comité central de l'instruction publique (V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 243). Un collège diocésain a été créé en 1852. Il est placé sous la direction de l'évêque et donne l'instruction élémentaire, l'instruction primaire et l'instruction secondaire.

132. — Sur les lois d'enseignement primaire applicables à la Guadeloupe et sur le traitement du personnel, V. les deux décrets du 26 sept. 1890, et *infrà*, v° *Martinique*, n. 245 et s.. Un arrêté local, en date du 20 sept. 1894, réglemente les écoles primaires de la Guadeloupe sur le modèle du règlement du 18 janv. 1887 (*Bull. off. Guadeloupe*, 1894, p. 420). Il convient enfin de signaler le décret du 24 mai 1898, lequel règle, au point de vue du classement et du traitement, la situation des inspecteurs de l'enseignement primaire à la Guadeloupe et dans plusieurs autres colonies.

133. — Un arrêté local du 26 déc. 1894 (*Bull. off. de la Guadeloupe*, 29 déc. 1894) a créé, à la Basse-Terre et à la Pointe-à-Pitre, des cours normaux destinés à former des instituteurs primaires. Ces cours relèvent de l'inspecteur primaire, sous l'autorité du proviseur du lycée.

134. — Un arrêté du 22 juill. 1890, modifié le 4 décembre suivant, institue un certificat d'études préparatoires au commerce et un certificat d'études préparatoires à l'industrie (*Bull. off. Guadeloupe*, 1890, p. 579 et 880).

135. — L'enseignement secondaire est donné aux jeunes garçons par le lycée de la Pointe-à-Pitre et le collège diocésain de la Basse-Terre. Le lycée, créé par décret du 17 mai 1883, a été organisé par arrêté local du 24 juillet suivant (*Bull. off. Guadeloupe*, 1883, p. 339), modifié par ceux des 28 oct. 1884 et 6 août 1889 (*Bull. off. Guadeloupe*, 1884, p. 769; 1889, p. 815). Les professeurs et répétiteurs sont nommés par le ministre des colonies sur désignation du ministre de l'Instruction publique ou de l'autorité locale. Une commission est chargée d'examiner les candidats aux bourses (Arr. loc. 27 mars 1895: *Bull. off. Guadeloupe*, 1895, p. 96). — V. pour les détails sur ces divers points, *Annuaire de la Guadeloupe*, 1897, p. 50, 133, 134, et, sur le conseil de discipline du lycée, l'arrêté local du 6 mars 1891, [*J. off. Guadeloupe*, 6 mars 1891] — Un arrêté du 9 oct. 1890 rend applicables à la Guadeloupe les nouveaux programmes de l'enseignement secondaire, [*J. off. Guadeloupe*, 14 oct. 1890]

136. — L'enseignement secondaire est donné aux jeunes filles : 1° dans des cours créés à la Pointre-à-Pitre par l'initiative des professeurs du lycée depuis 1895 : les progammes suivis sont ceux des lycées, collèges et cours secondaires de jeunes filles prescrits par arrêtés du 28 juill. 1882; 2° dans un certain nombre d'établissements privés, entre autres le pensionnat de Versailles à la Basse-Terre, dirigé par des religieuses, sous la surveillance du chef du service de l'instruction publique (Ord. loc., 17 oct. 1822).

137. — Relativement aux divers baccalauréats de l'enseignement secondaire, V. Décr. 27 août 1882 concernant la composition des jurys d'examen; la dépêche du 23 déc. 1889 relative aux sujets de composition des baccalauréats (*J. off. Guad.*, 10 janv. 1890); l'arr. loc. 9 oct. 1890, rendant applicables à la Guadeloupe les décrets et règlements relatifs aux divers baccalauréats actuellement en vigueur dans la métropole *J. off.*, 14 oct. 1890); l'arr. loc. 15 févr. 1892 sur le baccalauréat de l'enseignement secondaire moderne (*Bull. off. Guad.*, 1892, p. 96); enfin le décret du 24 janv. 1897 rendant applicables à la colonie les dispositions du décret du 31 juill. 1896 relatif aux épreuves écrites du baccalauréat de l'enseignement secondaire classique.

138. — Un arrêté local du 4 juin 1880 avait institué une commission d'instruction publique (*Bull. off. Guad.*, 1880, p. 277) pour réviser les règlements d'instruction publique. Un autre du 26 févr. 1891 a supprimé cette commission et institué un conseil colonial de l'enseignement secondaire. Les membres en sont élus pour trois ans. Il donne son avis sur les règlements relatifs aux établissements d'enseignement secondaire, sur les budgets et comptes de ces établissements, enfin sur les questions d'administration et de discipline concernant ces établissements, qui lui sont soumises par le gouverneur (*Bull. off. Guad.*, 1891, p. 71). Cet arrêté a été modifié, relativement à la composition dudit conseil, par ceux des 11 janv. 1892 et 21 mai 1894 (*Bull. off. Guad.*, 1892, p. 54; 1894, p. 304).

139. — La Guadeloupe n'a pas d'établissement d'enseignement supérieur. Des bourses sont accordées par la colonie à un certain nombre de jeunes gens, élèves des facultés de France. — V. notamment, au sujet de ces bourses, l'arrêté local du 22 juill. 1890 (*Bull. off. Guad.*, 1890, p. 553).

Section IV.

Autres services.

140. — *Service sanitaire.* — La loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine est applicable à la Guadeloupe, sauf une dérogation à l'art. 15. — V. Décr. 17 août 1897, et *infrà*, v° *Martinique*, n. 260 et 261.

141. — L'exercice de la pharmacie est réglementé, à la Guadeloupe, par le décr. du 27 févr. 1851 et les arrêtés locaux des 23 mai 1861 (*Bull. off. Guad.*, 1861, p. 225), 30 oct, 1872 (*Bull. off. Guad.*, 1872, p. 311), 27 févr. 1888 (*Bull. off. Guad.*, 1888, p. 268), 2 et 3 mai 1895 (*Bull. off. Guad.*, 1895, p. 222, 223, 229), 9 mars 1896 (*Bull. off. Guad.*, 1896, p. 92, 99). Un arrêté local du 1er mars 1853 a d'ailleurs promulgué dans la colonie la loi du 19 juill. 1845 et l'ordonnance du 29 oct. 1846 sur la vente des substances médicamenteuses.

142. — Le service sanitaire est organisé à la Guadeloupe par le décret du 28 mars 1894. La police sanitaire est exercée : 1° par le chef du service de santé, directeur de la santé; 2° par des agents sanitaires; 3° par des conseils et commissions sanitaires.

143. — Un arrêté du 20 févr. 1864 a créé dans chacun des arrondissements de la Basse-Terre et de la Pointe-à-Pitre un conseil d'hygiène publique et de salubrité, ainsi qu'une commission à Marie-Galante. Chacun des deux conseils compte quinze membres. La commission se compose de neuf personnes. Le directeur de l'intérieur est membre né desdits conseils et commissions; il préside les séances auxquelles il assiste. Ces conseils et commissions donnent leur avis sur toutes les questions relatives à l'hygiène publique et à la salubrité de leur circonscription (*Bull. off. Guad.*, 1864, p. 73).

144. — Un décret du 10 mai 1882 a réglementé les établissements insalubres dans la colonie. Les dispositions en sont analogues à celles de la législation métropolitaine. Les établissements dangereux, incommodes ou insalubres sont divisés en trois classes : le gouverneur seul peut autoriser ceux des deux premières, le directeur de l'intérieur ceux de la troisième. Le conseil du contentieux statue, sauf recours au Conseil d'Etat, sur les demandes d'autorisation et sur les oppositions des tiers.

145. — *Bureaux de bienfaisance.* — Il a été jugé que les bureaux de bienfaisance fondés à la Guadeloupe par les gouverneurs anglais, pendant l'occupation étrangère de cette île, doivent être considérés comme établissements publics et, par suite, comme ayant la capacité requise pour recevoir des legs. — Cass., 6 janv. 1873, Beauvarlet, [S. 73.1.25, P. 73.39, D. 73.1.115] — La Cour toutefois s'est appuyée sur ce motif que les arrêtés du gouverneur anglais, loin d'avoir été abrogés par le gouvernement français, avaient été acceptés par celui-ci, comme important à l'intérêt social et au bien-être de la colonie. — V. rapport de M. Lasagni, sous Cass., 16 mars 1841, Péraldi, [S. 41.1.505, P. 41.2.27] — Kluber, *Droit des gens*, §§ 258 et 259.

146. — *Chambres de commerce.* — Les chambres de commerce, créées par arrêté local du 31 juill. 1832, sont réglementées aujourd'hui par les arrêtés des 29 oct. 1861 et 29 déc. 1887 (*Bull. off. Guad.*, 1887, p. 1181). Il en existe deux. L'une, établie à la Basse-Terre, se compose de neuf membres; l'autre, établie à la Pointe-à-Pitre, en compte douze. Elles sont élues pour six ans, le renouvellement ayant lieu par tiers tous les deux ans. Le directeur de l'intérieur en est membre né et préside les séances auxquelles il assiste.

147. — *Chambres d'agriculture.* — Des chambres d'agriculture avaient été instituées par arrêté du 8 nov. 1852. Actuellement elles sont régies par un arrêté local du 14 févr. 1890. Il existe trois chambres d'agriculture : la circonscription de chacune est celle de l'arrondissement. Les membres en sont nommés par le gouverneur, sur proposition du directeur de l'intérieur et présentation des conseils municipaux. Le directeur de l'intérieur en est membre né. Le conseil général compte dans chacun un ou deux membres nommés par le gouverneur sur présentation. Ces chambres sont reconnues d'utilité publique. — Arr. 14 févr. 1890, [*Bull. off. Guad.*, 90.221]

147 *bis.* — Sur l'organisation de la banque de la Guadeloupe, V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 599 et s. Ajoutons que par décret du 28 nov. 1899, la durée du privilège conféré aux banques de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion, de la Guyane et du Sénégal a été prorogée jusqu'au 1er janv. 1901. Signalons, en outre, deux arrêts récemment rendus, l'un par la cour d'appel, l'autre par la Cour de cassation. La Cour de la Guadeloupe a jugé que le fait, par une banque coloniale, de remettre, en échange des billets au porteur qui lui sont présentés, des bons de caisse par elle créés en conformité d'un décret qui en a autorisé l'émission avec cours forcé ne saurait être assimilé à une cessation de paiements de nature à entraîner la mise en faillite de la banque. — C. de la Guadeloupe, 26 mai 1847, de Vipart, [*Rec. de législ. col.*, 98.2.163] — La prétention contraire était insoutenable, un négociant ne pouvant être considéré comme ayant cessé ses paiements du fait seul que le mode de paiement par lui adopté est contesté par le créancier. — Mais la même cour et la Cour de cassation ont en outre jugé que la banque avait pu légitimement rembourser ses billets par des bons de caisse : la disposition du décret du 18 août 1884, qui a autorisé l'émission, à la Guadeloupe, de bons de caisse ayant cours pour tous les paiements est générale et impose à tous, dans la colonie, l'obligation de recevoir, comme monnaie légale, ce papier de crédit, sans distinguer entre les paiements faits à la banque et ceux qu'elle effectue. — Cass., 9 janv. 1899,

de Vipart, [*Rec. de législ. col.*, 99.2.71] — C. de la Guadeloupe, mai 1897, précité.

148. — *Caisses d'épargne.* — Deux caisses d'épargne ont été créées, l'une, à la Pointe-à-Pitre, par décret du 14 déc. 1880, l'autre, à la Basse-Terre, par décret du 27 juin 1890. Un décret du 9 nov. 1885 a rendu applicable à la caisse d'épargne de la Pointe-à-Pitre l'art. 3, §§ 2 et 3, l'art. 6, §§ 4 et 5, les art. 8, 9, 12, 13, 14, § ult., et l'art. 20, L. 9 avr. 1881, sur les caisses d'épargne postales. Enfin, un arrêté local du 16 janv. 1890, institue des caisses d'épargne scolaires (*Bull. off. Guadeloupe*, 1890, p. 47).

149. — *Communications.* — Les communications extérieures de la colonie sont facilement assurées par des paquebots français, anglais ou américains. La plupart des navires se dirigent sur la Pointe-à-Pitre, où ils sont, depuis 1888, affranchis de tous droits de navigation. Les voies de communication terrestres sont nombreuses et généralement bien entretenues. Sauf de rares exceptions, les cours d'eau ne sont pas navigables. Les usines sont presque toutes desservies par des chemins de fer industriels. Le projet d'établir un service public de transport par voie ferrée entre le Moule et la Pointe-à-Pitre (30 kil. environ) n'a pu encore aboutir.

150. — La police des voies de communication est réglementée par des décrets coloniaux dont les dispositions sont généralement empruntées à la législation métropolitaine, et notamment par le décret colonial du 26 févr. 1841 (*Bull. off. Guadeloupe*, 1841, p. 165) et par celui du 21 juill. 1842 (*Bull. off. Guadeloupe*, 1842, p. 296). Ajoutons l'arrêté local, 4 avr. 1851, concernant les chemins vicinaux (*Bull. off. Guadeloupe*, 1851, p. 75).

151. — *Immigration.* — L'immigration européenne n'existe plus guère à la Guadeloupe. Les quelques européens qui y viennent ne le font guère que dans un but commercial : un très-petit nombre s'y établit définitivement. Les salaires payés aux ouvriers et même aux économes ou gérants des *habitations* sont insuffisants pour attirer des travailleurs d'Europe.

152. — Les Chinois et les Annamites introduits dans la colonie ont été rapatriés. Quant aux Africains introduits de 1854 à 1859, ils ont continué à y résider et se sont assimilés à la population indigène. Ils sont d'ailleurs dépourvus de toute nationalité régulière et sollicitent la nationalité française, si nous en croyons l'Annuaire (*Ann. de la Guadeloupe* pour 1897, p. 46). Depuis 1859, le recrutement de travailleurs à la côte d'Afrique a été interdit ; mais des Hindous ont été amenés à la Guadeloupe à la suite de la convention du 1er juill. 1861 avec le gouvernement anglais.

153. — La police du travail avait été réglée par le décret du 13 févr. 1852. Ses dispositions sont tombées en désuétude, en ce qui concerne les travailleurs indigènes. Au contraire, elles ont été formellement confirmées à l'égard des immigrants par des actes spéciaux, notamment par l'arrêté local du 2 déc. 1857 (V. sur le décret du 13 févr. 1852, *suprà*, v° *Colonies*, n. 305-312). Quant aux mesures concernant l'engagement et la protection des immigrants, elles sont réglementées par les décrets du 30 juin 1890 et du 25 nov. 1891. Un arrêté local du 16 juin 1877, modifiant celui du 19 févr. 1861, règle les conditions de l'engagement et du rapatriement des immigrants. Un autre du 27 janv. 1880 règle la répartition des convois d'immigrants ; un autre, du 7 janv. 1887, fixe le cadre du personnel du service d'immigration (*Bull. off. Guadeloupe*, 1877, p. 245 ; 1880, p. 75 ; 1887, p. 43). — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 1000 à 1021. — V. pour les détails d'actualité sur le nombre, le salaire des immigrants, etc. *Annuaire de la Guadeloupe* pour 1897, p. 46-48.

CHAPITRE VIII.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

154. — I. *Service de l'enregistrement.* — Le service de l'enregistrement a été établi à la Guadeloupe par l'ordonnance du 31 déc. 1828 (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 1065). L'exécution de cet acte a été depuis lors modifiée et complétée par diverses dispositions postérieures, notamment l'ordonnance du 1er juill. 1831, les décrets des 21 sept. 1864 et 20 nov. 1882, et les actes qui seront cités plus loin, relativement à la perception des droits de timbre, d'hypothèque, de greffe, etc.

155. — Le personnel, recruté en France et mis par le ministre des Finances à la disposition du ministre des colonies, se compose, pour la Guadeloupe et ses dépendances : 1° d'un chef de service ; 2° d'un sous-inspecteur ; 3° de cinq receveurs-conservateurs des hypothèques (à la Basse-Terre, à la Pointe-à-Pitre, à Marie-Galante, à Sainte-Marie et à Saint-Barthélemy) ; 4° de neuf receveurs ; 5° d'un receveur rédacteur ; 6° de trois surnuméraires ; 7° d'un service de distribution de papiers timbrés (*Ann. de la Guad. pour 1897*, p. 152-154).

156. — Le service comprend, outre la perception des droits d'enregistrement : 1° la régie des propriétés domaniales, à laquelle se rattache le régime des eaux et forêts ; 2° la perception de l'impôt du timbre (Décr. 24 oct. 1860 ; 21 sept. 1864 ; 3° la conservation des hypothèques (Ord. 14 juin 1829 ; 1er juill. 1831 ; Sén.-cons. 7 juill. 1856) ; 4° la perception des droits de greffe (Arr. loc. 5 nov. 1835) ; 5° la curatelle aux successions vacantes (Edit 24 nov. 1781 ; Décr. 27 janv. 1855 ; Décr. 21 janv. 1882 ; Décr. 14 mars 1890).

157. — II. *Droits d'enregistrement.* — Les droits d'enregistrement, établis par l'ordonnance du 31 déc. 1828, ont été modifiés par les lois des 25 juin 1841 et 19 mai 1849 sur les transmissions d'offices, du 10 déc. 1850 sur le mariage des indigents ; du 24 juin 1874, sur les banques coloniales ; par les décrets des 13 févr. 1852 sur l'immigration, des 21 sept. 1864 et 5 juill. 1882 sur l'enregistrement ; par les arrêtés locaux des 16 nov. 1855 (arrêté qui a triplé le tarif), 29 janv. 1881 et 17 déc. 1885 (*Bull. off. Guad.*, 1855, p. 701 ; 1881, p. 55 ; 1885, p. 633), et par des délibérations du conseil général. — V. *infrà*, n. 158 et 150.

158. — Un droit fixe d'enregistrement de trente francs est dû sur chaque contrat d'engagement d'un immigrant, sur chaque renouvellement d'engagement et sur chaque transfert de contrat. L'engagiste est tenu en outre de payer un droit proportionnel aux salaires des immigrants qu'il emploie. Ce droit est d'un vingtième (Décr. 13 févr. 1852, art. 3). Le droit fixe n'est pas dû, lorsque le transfert n'est que la conséquence de la vente de l'immeuble auquel sont attachés les immigrants. Lorsque les immigrants ont été régulièrement autorisés à séjourner dans la colonie, il n'est plus dû ni droit fixe ni droit proportionnel sur les contrats passés avec eux. Ces contrats demeurent soumis aux règles du droit commun (*Ann. de la Guad. pour 1897*, p. 269).

159. — Les échanges de biens immeubles contigus qui, aux termes de l'art. 91, § 2, n. 30, Ord. 31 déc. 1828, étaient assujettis au droit fixe sont maintenant soumis aux droits proportionnels fixés par l'art. 92, § 6, n. 6 de la même ordonnance. — Délib. cons. gén. 16 déc. 1864 [*Ann. de la Guad. pour 1897*, p. 269]

160. — Tous contrats passés entre producteurs et miniers ou fabricants pour ventes de récoltes à fabriquer sont soumis au droit proportionnel de deux centimes et demi par cent francs. — Délib. cons. gén. 27 déc. 1866, [*Ann. de la Guad. pour 1897*, p. 270]

161. — Il a été jugé qu'une association, formée postérieurement à une adjudication de travaux à payer sur les fonds de la colonie, entre les deux membres primitifs de la société et de nouveaux commanditaires, constitue une cession d'adjudication, ne pouvant bénéficier du droit gradué, qu'elle doit être frappée du droit proportionnel de cession entre particuliers. — C. de la Guadeloupe, 12 sept. 1892, Enregistrement, [*Trib. des col.* 96.365]

162 — ... Que l'administration de l'enregistrement est un tiers vis-à-vis de ses débiteurs, pour le recouvrement de l'impôt : d'où résulte que la date des actes ne lui est opposable que dans les conditions où elle peut être opposée aux tiers. — Même arrêt. — On soutenait, dans l'espèce, que, si, en France, l'enregistrement est bien un tiers vis-à-vis des contribuables, il n'en est pas de même aux colonies, lorsqu'il s'agit de contrats passés avec l'administration, le directeur de l'Intérieur étant à la fois le représentant de la colonie dans la conclusion des marchés à passer et dans les instances ouvertes au nom de l'enregistrement. La cour a déclaré que le service de l'enregistrement, dont le directeur de l'Intérieur se borne à exercer les droits, ne cesse point de constituer une branche d'administration distincte, avec ses attributions propres, entièrement étrangères à tout ce qui ne rentre pas dans l'objet spécial de son institution.

163. — Il a été jugé que l'association faite entre particuliers pour l'exécution de travaux communaux adjugés à un des associés ne peut bénéficier du tarif de faveur fixé par l'ordonnance du 31 déc. 1828, sur l'enregistrement, pour les marchés dont le prix doit être payé sur les fonds communaux : qu'elle est tenue du

droit proportionnel exigé par l'ordonnance pour les actes entre particuliers. — Trib. de La Pointe-à-Pitre, 15 mars 1892, [*Trib. des col.*, 94.497]

164. — Une délibération du conseil général du 14 déc. 1877 confirmée par arrêté local du 26 déc. 1877 (*Bull. off. Guad.* 77. 480) établit, sur les projets d'actes d'obligation conférant hypothèque maritime, un droit fixe de 2 fr., auquel s'ajoute un droit proportionnel si ces notes deviennent l'objet d'un acte public ou d'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation et reconnaissance, [*Ann. de la Guad. pour 1897*, p. 270]

165. — Sur les actes portant concessions de terrains situés sur la zone des cinquante pas au roi. — V. Délib. cons. gén. 28 juill. 1882 et Arr. loc. 4 août 1882 [*Bull. off. Guad.*, 82.520] — Sur les valeurs mobilières étrangères transmises par décès, sur les capitaux provenant d'assurance sur la vie, enfin sur les actes et jugements relatifs au divorce, V. Délib. cons. gén., 24 déc. 1886.

165 *bis*.— Aux termes de la loi du 24 juin 1874, art. 11, tous actes ayant pour objet de constituer des nantissements par voie d'engagement, de cession de récoltes, de transports ou autrement au profit des banques coloniales, et d'établir leurs droits comme créanciers, sont enregistrés au droit fixe. D'autre part, l'ordonnance du 31 déc. 1828, art. 91, § 2, n. 34, soumet également au droit fixe les constitutions d'hypothèque consenties par le débiteur en garantie d'actes antérieurement enregistrés. Néanmoins la Cour de la Guadeloupe a jugé qu'une affectation hypothécaire consentie en faveur de la banque de cette colonie, pour garantie de dettes antérieures, était soumise au droit proportionnel. — C. Guadeloupe, 7 sept. 1897, Société des sucreries de Port-Louis, [*Rec. de lég. col.*, 98.2.168]—La Cour s'appuie sur cette considération que les prêts hypothécaires sont interdits à la banque par les art. 9-12 de ses statuts, annexés à la loi de 1874. L'argument nous paraît doublement prêter à la critique. D'une part, la prohibition écrite dans les statuts ne saurait viser la stipulation, après coup, d'une garantie hypothécaire indispensable pour éviter une perte. D'autre part, en supposant les statuts violés, la sanction de cette irrégularité ne peut être dans la perception d'un droit d'enregistrement.

166. — Sont exempts des droits d'enregistrement : 1° les quittances portant décharge pure et simple au profit de la caisse des dépôts et consignations (Arr. 17 déc. 1872; *Bull. off. Guad.*, 72.350); 2° les recours au conseil d'Etat contre les décisions du conseil du contentieux et les expéditions des procès-verbaux de prestation de serment des experts nommés par le conseil (Arr. loc. 27 déc. 1881 ; Décr. 11 juill. 1882) ; 3° tous actes concernant l'administration des monts-de-piété. — Délib. cons. gén. 24 déc. 1883 ; Arr. loc. 14 mars 1884, [*Bull. off. Guad.*, 84.125]

167. — III. *Droits d'hypothèque.* — Les droits d'hypothèque sont fixés par l'ordonnance du 14 juin 1829, le sénatus-consulte du 7 juill. 1856 sur la transcription, le décret du 16 mars 1876 rendant applicable aux colonies la loi du 5 janv. 1875 modifiant l'art. 2200, C. civ., l'arr. loc. 16 nov. 1855, art. 8, § 2 (*Bull. off. Guad.*, 55.701). Un arrêté local du 29 déc. 1887, rendu en confirmation d'un vote du conseil général, a élevé au double le tarif des droits d'hypothèque. Un arrêté du 30 déc. 1895 fixe à un franc le minimum des droits d'hypothèque, et déclare que la perception du droit proportionnel s'opérera sur sommes de 20 fr. en 20 fr. (*Bull. off. Guad.* 95.549).

168. — IV. *Droits de timbre.* — Les droits de timbre sont établis par les décrets des 24 oct. 1860 et 21 sept. 1864, avec application du tarif établi par la loi du 2 juill. 1862, modifié par les lois des 23 août 1871, art. 2, et 19 févr. 1874, art. 3, les décrets des 7 juill. 1882 et 27 avr. 1895, les délibérations du conseil général des 17 déc. 1873, 8 déc. 1874, 7 et 8 déc. 1875, 18 janv. 1881, 17 déc. 1881, 2 déc. 1885 ; les arrêtés locaux des 29 janv. 1881, 23 déc. 1881, 17 déc. 1885 et 10 janv. 1895.

GUATÉMALA.

Bibliographie.

Acuerdos sobre la manera de effectuarse el matrimonio (Arrêtés concernant la manière de célébrer le mariage), 14 p. gr. in-8°, Guatémala, 1883. — *Annuaire de législation étrangère* (18e année, p. 371 : Notice sur le Guatémala; 24e année, p. 960 : Loi du Guatémala sur le divorce ; 26e année, p. 794 : Notice sur le mouvement législatif au Guatémala pendant l'année 1896 ; 27e année, p. 933 : Notice sur les principales lois promulguées en 1897), in-8°, Paris, 1889, 1895, 1897 et 1898. — Arosemena (J.), *Estudios constitucionales* (Etudes constitutionnelles), 2e édit., t. 2, p. 346 (Proconstitution du Guatémala du 23 oct. 1876); *Ibid.*, p. 420 (Notice sur l'Amérique centrale), 2 vol. in-8°, Paris, 1878. — *Código civil de la República de Guatemala* (Code civil de la République du Guatémala), 1 vol. in-4°, Madrid, 1880. — *Código de comercio de la República de Guatemala* (Code de commerce de la République du Guatémala), 1 vol. in-4°, Guatémala, 1877. — *Código de procedimientos de la República de Guatemala* (Code de procédure civile de la République du Guatémala), 1 vol. in-4°, Guatémala, 1876. — *Código fiscal de la República de Guatemala* (Code fiscal de la République du Guatémala), 1 vol. in-4°, Guatémala, 1881. — *Código militar de la República de Guatemala* (Code pénal militaire de la République du Guatémala), 1 vol. in-4°, Guatémala, 1878. — *Código penal de la República de Guatemala y Código de procedimientos en materia criminal de 1877* (Code pénal et Code de procédure pénale de la République du Guatémala), 1 vol. gr. in-8°, Guatémala, 1877. — *Código penal de la República de Guatemala* (Code pénal de la République du Guatémala, du 15 févr. 1889), 1 vol. in-8°, Guatémala, 1889. — Dareste (F.-R.) et Dareste (P.), *Les constitutions modernes*, 2e éd., t. 2, p. 493 : Notice sur l'Amérique centrale; *Ibid.*, p. 495 : Notice historique sur le Guatémala ; 2 vol. in-8°, Paris, 1891. — *Disposiciones emitidas por el Sr Presidente de la República, general de división Don J. M. Reina Barrios, desde el 10 de octubre de 1893 hasta el 28 de febrero de 1894* (Dispositions décrétées par le Président de la République, D. J. M. Reina Barrios, du 10 oct. 1893 au 28 févr. 1894), 1 vol. in-4°, Guatémala, 1894. — *Gaceta de los tribunales de la República de Guatemala* (Gazette des tribunaux de la République du Guatémala), rédacteur et administrateur : M. A. Gomez Carrillo ; 14 vol. in-8°, Guatémala, 1893 à 1897. — *Ley constitutiva de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea nacional constituyente, en 11 de diciembre de 1879* (Loi constitutionnelle de la République du Guatémala, décrétée par l'Assemblée nationale constituante, le 11 déc. 1879), 30 p. in-18, Guatémala. — *Ley de enjuiciamiento mercantil* (Loi de procédure commerciale), 37 p. in-4°, 1877. — *Ley de extranjería de la República de Guatemala* (Loi sur les étrangers), 52 p. in-32, Guatémala, 1895. — *Ley del notariado* (Loi sur le notariat, du 20 févr. 1882), 14 p. in-8°, 1882. — *Ley de reformas à la ley de enjuiciamiento mercantil* (Loi réformant la loi de procédure commerciale), 6 p. in-4°, 1882. — *Ley de reformas á la organica y reglementaria de instrucción pública* (Loi réformant la loi organique et réglementaire de l'instruction publique), 20 p. gr. in-8°, Guatémala. — *Ley de reformas al Código civil* (Loi de réforme du Code civil, du 20 févr. 1882), 57 p. in-4°, 1882. — *Ley de reformas al Código de procedimientos civiles* (Loi réformant le Code de procédure civile), 50 p. in-4°, 1882. — *Ley organica y reglementaria de Instruccion pública* (Loi organique et réglementaire de l'instruction publique), 96 p. gr. in-8°, Guatémala. — Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique* (t. 2, p. 116, Guatémala : *Décret du 29 oct. 1879, sur la propriété littéraire*, traduit par F. Daguin), 2 vol. in-8°, Paris, 1889. — *Memoria presentada por el decano de la Facultad de derecho y notariado del centro al señor Ministro de instrucción pública sobre los trabajos escolores del año de 1895* (Mémoire présenté par le doyen de la Faculté de droit et de notariat du ministre de l'Instuction publique sur les travaux scolaires de l'année 1895), 70 p. in-8°, Guatémala, 1896. — V. Pujol, *Compendio de la historia universol* (Résumé de l'histoire universelle, ère moderne), 1 vol. in-8°, Guatémala, 1879 ; — *Recopilación de las leyes emitidas por el Gobierno democratico de la República de Guatémala* (Recueil des lois promulguées par le gouvernement démocratique de la République du Guatémala, du 3 juin 1871 au 14 mars 1893), 11 vol. in-8°, Guatémala, 1881 à 1894 ; — *Reglamento para las elecciones de diputados a la Asamblea nacional* (Règlement pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale), 26 p. gr. in-8°, 1885. — V. Romero Giron et A. Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal; año de 1894*, t. 1, *nuevas leyes y código de las repúblicas americanas* (Annuaire de législation universelle, année 1894, t. 1, Nouvelles lois et Codes des Etats américains), République du Guatémala, p. 379 ; 1 vol. gr. in-8°, Madrid, 1895 ; *Ibid. año de 1895*, t. 1, *nuevas leyes y codigos de los estados americanos*, *Ibid.*, année 1895, t. 1, Nouvelles lois et Codes des Etats américains ; Répu-

blique du Guatémala, p. 466 à 492 ; 1 vol. gr. in-8°, Madrid, 1896; *Ibid., año de 1896*, t. 1 ; *Ibid.*, 1896, t. 1, Nouvelles lois et Codes des Etats américains ; République du Guatémala, p. 426 à 433) ; 1 vol. gr. in-8°, Madrid, 1897. — A.-R. Vallejo, *Pacto de Union provisional celebrado en San-Salvador, el 15 oct. 1889* (Pacte d'union provisoire conclu, le 15 oct. 1889, à San-Salvador), Tegucigalpa, 1890. — Viviano Guerra, *Leyes emitidas por el Gobierno democratico de la República de Guatemala* (Lois promulguées par le gouvernement démocratique de la République du Guatémala), 4 vol. in-4°, Guatémala, 1881.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Alcaldes, 73 et s., 100.
Armée, 105.
Assemblée nationale, 4, 23 et s.
Assemblée nationale (attributions de l'), 33 et s.
Association (droit d'), 16.
Chef politique, 60 et s.
Chefs politiques (attributions des), 67 et s.
Codes, 107.
Code de procédure, 108.
Commissaire politique, 63.
Commission permanente, 37 et s.
Commission permanente (attributions de la), 38.
Compétence, 7, 30, 82, 83, 85, 86, 89, 96, 99.
Comptabilité publique, 55 et s., 89.
Congrégations religieuses, 16.
Conseil d'Etat, 39, 48 et s.
Constitution, 2.
Constitution (révision de la), 53 et 54.
Correspondance (inviolabilité de la), 18.
Cour d'appel, 84, 88 et s.
Cour de justice, 84 et 85.
Cour suprême, 23, 84, 87.
Culte, 15.
Délit électoral, 28.
Déni de justice, 21.
Départements, 59 et s.
Discipline judiciaire, 90.
Districts municipaux, 71 et s.
Divorce, 108.
Domicile (inviolabilité du), 18.
Dons et legs, 19.
Droits civiques, 10.
Droit de pétition, 16.
Elections, 24 et s., 42, 73, 74, 101.
Electorat, 25.
Eligibilité, 26, 42, 73.
Enfant naturel, 108.
Enseignement, 17.
Etranger, 6 et s., 11, 21.
Expropriation, 19.
Extradition, 9.
Femme mariée, 5 et 6.
Filiation, 108.
Flagrant délit, 32.
Forme des actes, 8.
Frais de justice, 108.
Français, 9.
Garanties constitutionnelles (suspension des), 22.
Grâce, 41, 108.
Greffier, 94.
Immigration, 108.
Immunité parlementaire, 32.
Instruction publique, 17.
Juges de paix, 98 et s.
Jury, 14, 102 et s.
Liberté du commerce, 20.
Liberté individuelle, 13.
Lois, 50 et s.
Loi étrangère, 7.
Mariage, 8, 108.
Ministère public, 92.
Ministres, 39, 45 et s.
Municipalités, 73 et s.
Municipalités (attributions des), 77.
Nationalité, 5 et s.
Naturalisation, 5.
Président de la République, 4, 39 et s., 51.
Président de la République (attributions du), 40.
Presse, 14, 102.
Procureur-défenseur, 93.
Promulgation des lois, 51.
Propriété littéraire, 19, 108.
Recrutement militaire, 105.
Réunion (droit de), 16.
Responsabilité, 70, 82 et 83.
Secrétaires d'Etat, 45 et s.
Secrétaire municipal, 79.
Syndic, 76.
Testament, 108.
Traité international, 9.
Tribunal des comptes, 58.
Tribunaux, 83, 95 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 et 4).

CHAP. II. — ORGANISATION POLITIQUE.

Sect. I. — **Principes généraux du droit public** (n. 5 à 22).

Sect. II. — **Pouvoir législatif** (n. 23).

§ 1. — *Election des membres de l'Assemblée nationale* (n. 24 à 30).

§ 2. — *Réunions et attributions de l'Assemblée nationale* (n. 31 à 36).

§ 3. — *Commission permanente* (n. 37 et 38).

Sect. III. — **Pouvoir exécutif** (n. 39 à 41).

§ 1. — *Président de la République* (n. 42 à 44).

§ 2. — *Secrétaires d'Etat* (n. 45 à 47).

§ 3. — *Conseil d'Etat* (n. 48 et 49).

Sect. IV. — **Préparation et vote des lois** (n. 50 à 52).

Sect. V. — **Modification de la constitution** (n. 53 et 54).

Sect. VI. — **Tribunal et bureau supérieur des comptes** (n. 55 à 58).

CHAP. III. — ORGANISATION ADMINISTRATIVE (n. 59).

Sect. I. — **Départements** (n. 60 à 70).

Sect. II. — **Districts municipaux** (n. 71 à 82).

CHAP. IV. — ORGANISATION JUDICIAIRE (n. 83 à 85).

Sect. I. — **Cour suprême** (n. 86 et 87).

Sect. II. — **Cour d'appel** (n. 88 à 94).

Sect. III. — **Juges de première instance** (n. 95 à 97).

Sect. IV. — **Juges de paix, juges municipaux et alcaldes** (n. 98 à 101).

Sect. V. — **Jury** (n. 102 à 104).

CHAP. V. — ORGANISATION MILITAIRE (n. 105 et 106).

CHAP. IV. — LÉGISLATION.

Sect. I. — **Codes** (n. 107).

Sect. II. — **Lois diverses** (n. 108).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Les provinces espagnoles de l'Amérique centrale prirent part au mouvement général qui souleva contre la mère-patrie les colonies américaines de l'Espagne. Elles proclamèrent leur indépendance, sans effusion de sang, du reste, le 15 sept. 1821. Rattachées momentanément à l'empire mexicain d'Iturbide, elles reprirent leur autonomie, le 5 avr. 1823. Le 29 mars 1824, un congrès proclama de nouveau l'indépendance des Provinces-Unies de l'Amérique centrale. Ces provinces se constituèrent d'abord à l'état de la République fédérative ; celle-ci fut dotée d'une constitution générale, le 22 nov. 1824, et chacun des cinq Etats qui la composaient se donna, à son tour, une constitution particulière. Le premier congrès fédéral se réunit le 6 févr. 1825. Après de longues luttes intestines, le congrès vota, en mai 1838, la dissolution de l'Union. En 1847, la séparation du Guatémala des autres républiques était un fait accompli. Cependant, antérieurement et depuis, de nombreuses tentatives furent faites, quelques-unes à main armée, pour rétablir la fédération. En 1885, le général Barrios, président de la République du Guatémala, essaya de réaliser par la force l'union des cinq républiques de l'Amérique centrale; mais il échoua dans ses efforts et perdit la vie dans une guerre avec le Salvador. Néanmoins, les partisans de l'union ne se découragèrent pas. Ils obtinrent qu'un premier congrès se réunît en 1887 ; en 1888, un second congrès, convoqué à San-José de Coste-Rica vota un traité général de paix, d'amitié et de commerce, destiné à resserrer les liens qui unissaient les cinq républiques, et approuva ensuite les clauses d'un traité additionnel qui posait les bases d'une union fédérative. Le 15 oct. 1889, un pacte d'union provisoire fut adopté par les délégués des cinq gouvernements ; ce pacte devait préparer les voies en vue de la conclusion d'un traité d'union définitif; mais les troubles qui éclatèrent dans l'Amérique centrale et, en particulier, au Guatémala, s'opposèrent à la réalisation de ce projet, qui, repris récemment encore, vient d'échouer encore une fois. — V. F. R. Dareste et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2e éd., t. 2, p. 493; *Almanach de Gotha*, 1898, p. 1047 ; *Ann. de lég. etr.*, 18e année, p. 965. — V. *supra*, v° *Costa-Rica*, n. 1.

2. — La république du Guatémala fut régie pendant de longues années par un acte constitutif du mois d'octobre 1851. En 1871 et en 1873, des essais d'organisation constitutionnelle furent tentés. Enfin, le 11 déc. 1879, une constitution en 104 articles fut promulguée; cette constitution, modifiée d'abord par une loi du 20 oct. 1885, puis par une nouvelle loi du 7 nov. 1887, en dernier lieu, par une loi du 30 août 1897, est encore en vigueur aujourd'hui; elle contient une déclaration portant que le Guatémala entend entretenir des rapports d'amitié et de réciprocité

avec les autres républiques de l'Amérique centrale et qu'il est prêt à s'incorporer à une fédération de ces républiques, dès qu'une proposition sérieuse, équitable et acceptable sera présentée à cet effet (Const., art. 2). Le pouvoir suprême est républicain, démocratique et représentatif; il se divise, pour son exercice, en législatif, exécutif et judiciaire; chacune de ces trois branches est absolument indépendante des autres (*Ibid.*, art. 3). Tout pouvoir émane de la nation. Les fonctionnaires ne sont que les dépositaires de l'autorité; ils sont, en toute circonstance, subordonnés à la loi et sont responsables de leurs actes (*Ibid.*, art. 17, mod. L. 7 nov. 1887, art. 4).

3. — La superficie du Guatémala est, d'après E. Reclus, de 121,140 kilom. carrés, et, d'après l'Almanach de Gotha, de 125,100 kilom. carrés. Sa population est, d'après le premier, de 1,429,116 habitants, d'après le second, de 1,364,678 âmes seulement; ce dernier chiffre est celui qu'a fourni le recensement du 26 févr. 1893. — E. Reclus, *Nouvelle géographie universelle*, t. 17, *Indes occidentales, Mexique, Isthmes américains, Antilles*, p. 423; *Almanach de Gotha*, 1898, p. 1047.

4. — Aux termes de la constitution de 1879, le pouvoir législatif est exercé par une Assemblée nationale formée par une chambre unique, élue, au suffrage direct et public, par les citoyens du Guatémala jouissant de leurs droits électoraux. Le pouvoir exécutif appartient à un président de la République, élu également au suffrage direct par l'ensemble des électeurs du pays; ce président est assisté de secrétaires d'Etat (ministres) et d'un Conseil d'Etat. Le pouvoir judiciaire est attribué à une cour suprême, à une cour d'appel divisée en cinq chambres, à des juges de première instance, enfin, à des juges de paix, à des juges municipaux et aux alcaldes.

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

Section II.

Principes généraux du droit public.

5. — Les sujets du Guatémala se divisent en deux catégories; ceux qui le sont par le fait de leur origine, et ceux qui le deviennent par suite de leur déclaration ou de leur naturalisation (Const., art. 4). La première catégorie comprend : 1° les personnes nées sur le territoire du Guatémala, quelle que soit la nationalité de leur père, à l'exception des enfants des membres du corps diplomatique; 2° les enfants de père guatémalien, et les enfants naturels de mère guatémalienne, à partir du moment où ils ont fixé leur résidence sur le territoire de la République, ou, s'ils résident à l'étranger, lorsque la loi du lieu de leur naissance leur confère la nationalité guatémalienne ou leur laisse l'option entre cette nationalité et la nationalité du pays où ils sont nés et qu'ils ont opté pour la première (Const., art. 5, modif. par la loi du 7 nov. 1887). La seconde catégorie se compose : 1° des sujets de Costa-Rica, du Honduras, du Nicaragua et du Salvador qui manifestent devant l'autorité compétente le désir de devenir guatémaliens (Const., art. 6, modifié par la loi du 7 nov. 1887); 2° des étrangers naturalisés, c'est-à-dire des personnes d'origine hispano-américaine qui ont fixé leur domicile sur le territoire de la République, sans faire de réserve au sujet de leur nationalité, des étrangers qui ont été naturalisés conformément aux lois antérieures et de ceux qui ont obtenu des lettres de naturalisation conformément à la loi (Const., art. 7; L. 30 avr. 1894 sur les étrangers, art. 3). L'étranger qui désire être naturalisé doit présenter une requête à cet effet au chef politique de son département et établir par titres ou par témoins, devant ce fonctionnaire, qu'il a résidé depuis deux ans au moins au Guatémala, qu'il y a toujours eu une bonne conduite et qu'il possède des revenus, un métier ou une profession pouvant lui assurer une existence honorable; le dossier est transmis, ensuite, au secrétariat (ministère) des relations extérieures, qui examine si les conditions requises sont remplies et qui provoque, s'il y a lieu, une décision du Président de la République concédant la naturalisation (L. 30 avr. 1894, art. 86). La femme d'origine étrangère qui épouse un guatémalien, suit la condition de son mari et conserve, après son veuvage, la nationalité de son conjoint défunt, pourvu qu'elle réside au Guatémala (*Ibid.*, art. 17).

6. — La loi considère comme étrangers : 1° les enfants nés, hors du Guatémala, de pères étrangers; 2° les enfants légitimes nés, hors du Guatémala, d'un père étranger et d'une mère guatémalienne; 3° les guatémaliens qui ont perdu leur nationalité d'origine; 4° les enfants nés, à l'étranger, de pères ayant perdu la nationalité guatémalienne; 5° la femme guatémalienne, mariée à un étranger et domiciliée hors du Guatémala; 6° les enfants des membres du corps diplomatique accrédités près du gouvernement guatémalien, alors même qu'ils sont nés au Guatémala (L. 30 avr. 1894, art. 1er). Les enfants nés sur des navires guatémaliens sont réputés nés sur le sol du Guatémala (*Ibid.*, art. 2). Le guatémalien qui a perdu sa nationalité en se faisant naturaliser à l'étranger ou en prenant du service militaire ou en acceptant des fonctions publiques, à l'étranger, sans l'autorisation de son gouvernement, et la femme guatémalienne, mariée à un étranger, et divorcée, recouvrent leur nationalité d'origine en venant se fixer, de nouveau, au Guatémala (*Ibid.*, art. 8); s'ils continuent à résider à l'étranger, ils peuvent néanmoins, à quelque époque que ce soit, recouvrer cette nationalité, en renonçant à la protection du gouvernement étranger dont ils relèvent et en adressant une demande au secrétaire d'Etat des relations extérieures ou à l'agent diplomatique ou consulaire du Guatémala établi dans le pays où ils résident; ils doivent, en outre, faire, une déclaration formelle en ce sens, et la faire inscrire sur le registre civil (*Ibid.*, art. 4 et 5).

7. — Les étrangers sont admis à entrer, en toute liberté, à résider et à s'établir librement sur le territoire du Guatémala (L. 30 avr. 1894, art. 10). L'exercice des droits civils étant indépendant de la qualité de citoyen, il n'est fait, en ce qui le concerne, aucune différence entre eux et les guatémaliens (*Ibid.*, art. 11 et 12). Les personnes habitant le Guatémala, quelle que soit d'ailleurs leur nationalité, sont tenues d'exécuter les obligations qu'elles ont contractées dans ce pays, conformément aux lois (*Ibid.*, art. 13). Les guatémaliens et les étrangers domiciliés au Guatémala peuvent être assignés devant les tribunaux de la République à raison des conventions qu'ils ont conclues, même en pays étranger, sur des matières que la loi guatémalienne considère comme pouvant faire l'objet d'un contrat (*Ibid.*, art. 14). L'étranger, alors même qu'il réside hors du territoire du Guatémala, peut être assigné devant les tribunaux de ce pays : 1° en matière d'actions relatives à des biens sis au Guatémala; 2° lorsqu'il s'agit d'une demande en réparation civile d'un délit ou d'un quasi-délit commis au Guatémala; 3° lorsqu'il s'agit d'obtenir l'exécution d'une obligation contractée par l'étranger, et qu'il a été convenu entre les parties que les difficultés relatives à l'exécution de cette obligation seraient portées devant les tribunaux guatémaliens (*Ibid.*, art. 15). Toutes les fois que, dans un procès, il y a lieu d'interpréter une convention passée en pays étranger, on s'en réfère à la loi étrangère, pourvu qu'elle ne contienne rien de défendu par la loi guatémalienne; celle-ci, néanmoins, est appliquée, lorsque les parties sont convenues qu'elle le serait (*Ibid.*, art. 16). On ne peut réclamer devant les tribunaux du Guatémala l'exécution d'une obligation née en pays étranger, lorsque les parties sont toutes étrangères et non domiciliées dans la République, à moins que celles-ci n'acceptent de se soumettre à la juridiction guatémalienne (*Ibid.*, art. 18).

8. — Le mariage contracté entre deux étrangers, en pays étranger, et valide d'après la loi du pays où il a été célébré, produit tous ses effets civils au Guatémala (L. 30 avr. 1894, art. 51). Le mariage contracté, au Guatémala, entre deux personnes étrangères ou une personne étrangère et une personne sujette du Guatémala, est réputé valable, lorsque les époux se sont conformés aux dispositions de leur loi nationale (*Ibid.*, art. 52). Le mariage contracté, à l'étranger, entre deux sujets du Guatémala ou entre une personne étrangère et une personne sujette du Guatémala, est considéré comme valable, lorsqu'il a été célébré conformément à la loi du pays, et que le conjoint, sujet du Guatémala, s'est conformé au code civil national, en ce qui concerne les conditions de capacité requises pour pouvoir contracter mariage et le consentement des personnes dont l'avis est déclaré obligatoire (*Ibid.*, art. 53). L'étranger légalement divorcé dans son pays peut valablement contracter un nouveau mariage civil au Guatémala (*Ibid.*, art. 60).

9. — La situation des Français, au Guatémala et des sujets du Guatémala en France a été réglée par un traité du 8 mars 1848, sur les bases de la réciprocité (promulgué en France, le

10 mai 1849). Aux termes de ce traité, les Français peuvent voyager, séjourner et commercer librement au Guatémala; ils peuvent pénétrer, avec leurs navires marchands, dans les ports et rivières de cet état ouverts au commerce étranger; ils sont exempts de tout service dans les armées de terre ou de mer; ceux qui professent la religion catholique, jouissent, sous le rapport de l'exercice de leur culte, des mêmes libertés et des mêmes garanties que leurs nationaux; ils ne peuvent être arrêtés, expulsés ou transportés d'un point du pays à un autre, par mesure administrative, sans des motifs graves, fondés sur ce qu'il existe des circonstances de nature à troubler la paix publique (ces motifs et les documents propres à en faire foi doivent être communiqués, préalablement, aux agents diplomatiques ou consulaires français); ils ont le droit de posséder toute espèce de biens meubles et immeubles et d'en disposer librement, à titre gratuit ou à titre onéreux, par acte entre-vifs ou par acte de dernière volonté. Ils peuvent recueillir, sans empêchement, les successions qui leur sont échues au Guatémala, soit *ab intestat*, soit en vertu d'un testament. Le libre et facile accès des tribunaux leur est garanti pour la poursuite ou la défense de leurs droits; ils ne sauraient donc être astreints au dépôt de la caution *judicatum solvi*. En cas de guerre entre les deux pays, les propriétés et les biens des sujets de chacun d'eux ne peuvent être assujettis, dans le pays adverse, à aucune saisie, à aucun séquestre, à aucune imposition et à aucune mesure d'expropriation, autres que ceux imposés aux nationaux eux-mêmes. La propriété industrielle des Français au Guatémala est garantie par la convention internationale du 12 nov. 1895 pour la protection de la propriété industrielle, convention approuvée, au Guatémala, par une loi du 30 sept. 1897, et la propriété littéraire et artistique, par un traité du 21 août 1895, approuvé, en France, par une loi du 30 juill. 1897 (*Journ. off.*, 10 août 1897), et, au Guatémala, par une loi du 30 sept. 1897. Aucun traité d'extradition ne lie la France et le Guatémala; mais ce dernier pays livre sans difficulté les malfaiteurs français réfugiés sur son territoire, sous la condition d'obtenir des facilités analogues pour la remise de ses propres malfaiteurs. — De Clercq et Vallat, *Traités*, t. 5, p. 603, 604; A. Carpentier, *Codes et lois pour la France, l'Algérie et les colonies, Traités et tables des matières*, p. 101; Gary, *De la condition juridique des Français à l'étranger*, p. 42; Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislacion universal, Año de 1897*, t. 1, p. 414.

10. — Si la jouissance des droits civils appartient, en général, à tous les habitants du Guatémala, sans distinction de nationalité, d'âge ni de sexe, l'exercice des droits civiques est attribué exclusivement : 1° aux guatémaliens majeurs de vingt et un ans, sachant lire et écrire, ou ayant un revenu, une industrie, une fonction ou une profession leur assurant des moyens d'existence; 2° aux militaires majeurs de dix-huit ans; 3° aux guatémaliens majeurs de dix-huit ans en possession d'un grade ou d'un titre universitaire décerné par un établissement national (Const., art. 3, modif. L. 7 nov. 1887, art. 3). La qualité de citoyen confère le droit de participer aux élections et d'être nommé aux postes électifs, ainsi que celui d'être appelé aux fonctions publiques pour lesquelles cette qualité est requise (Const., art. 9). Dans le cas où la loi exige la qualité de citoyen pour pouvoir exercer certaines fonctions, ces fonctions peuvent être confiées à des étrangers, pourvu qu'ils réunissent, d'ailleurs, les autres conditions requises; ces étrangers sont considérés comme naturalisés par le fait même de leur acceptation (*Ibid.*, art. 10).

11. — Les guatémaliens ont pour obligation : 1° de servir et de défendre leur pays; 2° d'obéir aux lois, de respecter les autorités établies et d'observer les règlements de police; 3° de contribuer aux charges nationales dans la proportion et de la manière fixées par la loi (Const., art. 12). Les étrangers à partir du moment où ils pénètrent sur le territoire national, sont tenus de respecter les autorités établies et d'obéir aux lois; ils ont droit à la protection de leur personne et de leurs biens (*Ibid.*, art. 13). Le gouvernement ne peut, en aucun cas, être déclaré responsable, à l'égard de ses nationaux ou des étrangers, du préjudice qu'ils peuvent éprouver soit dans leur personne, soit dans leurs biens, par suite de troubles ou de soulèvements politiques (*Ibid.*, art. 14).

12. — La constitution édicte un certain nombre de garanties en faveur des particuliers. Elle déclare que les autorités publiques sont établies pour protéger les habitants dans la jouissance de leurs droits et pour leur assurer notamment, la liberté, l'égalité et la sûreté, tant pour leur personne et leur honneur que pour leurs biens (Const., art. 16).

13. — Le respect de la liberté individuelle est imposé par plusieurs dispositions formelles. C'est ainsi que la Constitution interdit de détenir ou d'emprisonner qui que ce soit, si ce n'est à raison d'un délit ou d'une infraction à la loi pénale. Les cas dans lesquels on peut être mis en état de détention ou d'arrestation, et les formalités qui doivent être remplies pour l'exécution de ces mesures, sont déterminées par la loi (Const., art. 30). Toute personne arrêtée doit être interrogée dans les quarante-huit heures, et une décision, en ce qui la concerne, doit être prise dans les cinq jours; l'autorité qui a ordonné l'arrestation est tenue, dans ce même délai de cinq jours, de décerner un mandat de dépôt motivé ou de mettre le prévenu en liberté (*Ibid.*, art. 31). La mise au secret ne peut être ordonnée que dans les limites et dans les conditions établies par la loi; l'inculpé ne doit subir que les mesures de rigueur indispensables pour empêcher qu'il n'échappe à la justice (*Ibid.*, art. 32). Aucun mandat d'arrêt ne peut être délivré tant qu'il n'a pas été établi, au moyen d'une information sommaire préalable, qu'un délit méritant une peine corporelle ou pécuniaire a été commis, et que l'individu contre lequel la mesure est dirigée, peut être sérieusement soupçonné d'en être l'auteur (*Ibid.*, art. 33). La Constitution reconnaît le droit d'*habeas corpus* (*Ibid.*, art. 34). Elle prescrit de respecter les droits de la défense devant les tribunaux et interdit d'établir des juridictions d'exception (*Ibid.*, art. 35). Enfin, elle déclare que nul ne peut être obligé, dans un procès pénal, de témoigner contre lui-même, contre son conjoint, ses ascendants, ses descendants ou ses frères et sœurs (*Ibid.*, art. 35).

14. — Il est permis à toute personne d'exprimer sa pensée par la parole, par écrit ou par la voie de la presse, sans aucune censure préalable. Mais on répond, devant les tribunaux, de l'abus que l'on peut faire de ce droit. Les délits et contraventions de presse sont jugés par un jury (Const., art. 26); l'organisation et le fonctionnement de ce jury ont été réglés par un décret du 7 oct. 1879. — V. *infrà*, n. 102 et s.

15. — La liberté des cultes est garantie. Le gouvernement du Guatémala ne reconnaît à aucun culte une prééminence à l'égard des autres. L'exercice de tous les cultes est libre dans l'intérieur des temples. Toutefois, cette liberté est limitée, en ce sens qu'il est interdit de se livrer à des actes subversifs ou à des pratiques susceptibles de troubler la paix ou l'ordre public; il est également interdit de s'opposer, sous prétexte de religion, à l'accomplissement d'obligations civiles ou politiques (Const., art. 24).

16. — Le droit de pétition est reconnu à tous les habitants de la République, sans distinction entre les nationaux et les étrangers. Toutefois, la force armée ne peut ni délibérer, ni exercer en corps le droit de pétition (Const., art. 22). Il est également permis aux particuliers de s'associer et de se réunir pacifiquement et sans armes; mais il est interdit d'établir des congrégations religieuses ou des institutions ou des associations monastiques, de quelque nature que ce soit (*Ibid.*, art. 25).

17. — L'enseignement est libre à tous les degrés. Toute personne demeurant sur le territoire de la République peut donner ou recevoir l'instruction qui lui convient dans les établissements dotés par l'Etat ou dans ceux qui sont entretenus à l'aide de ressources privées (Const., art. 27). L'instruction primaire est obligatoire; celle qui est donnée dans les établissements nationaux est laïque et gratuite (*Ibid.*, art. 18). L'enseignement privé est encouragé par le gouvernement; il est soumis à la surveillance de l'Etat, mais seulement en ce qui concerne le respect de l'ordre public, de la morale et des lois (Loi organique et réglementaire de l'instruction publique, du 22 nov. 1892, art. 3). L'instruction publique se divise en primaire, secondaire, normale et professionnelle (*Ibid.*, art. 4). L'instruction primaire est élémentaire ou complémentaire; la première seule est obligatoire pour les enfants des deux sexes, depuis l'âge de six ans jusqu'à l'âge de quatorze ans (*Ibid.*, art. 5, 6 et 7). Les pères de famille et ceux qui ont sous leur autorité ou sous leur surveillance des enfants soumis à l'obligation scolaire, sont tenus de les envoyer à l'école primaire publique (*Ibid.*, art. 68); cette obligation cesse : 1° à l'égard des enfants qui reçoivent une instruction suffisante dans leur famille ou dans un établissement privé; 2° à l'égard de ceux qui ont un empêchement légitime, reconnu par la junte locale; 3° à l'égard de ceux qui demeurent à plus de deux kilomètres de l'école (*Ibid.*, art. 69). L'enseignement secondaire a pour objet de compléter les connaissances acquises à l'école pri-

maire et de mettre les jeunes gens en état d'embrasser une carrière (*Ibid.*, art. 97). L'enseignement normal est destiné à former des professeurs (*Ibid.*, art. 160), l'enseignement professionnel, à préparer les jeunes gens disposés à embrasser une profession scientifique ou littéraire (*Ibid.*, art. 185); ce dernier est donné dans les facultés : 1° de droit et de notariat; 2° de médecine et de pharmacie; 3° d'arts de l'ingénieur; 4° de philosophie et de lettres (*Ibid.*, art. 188).

18. — La correspondance privée est inviolable, ainsi que les papiers appartenant aux particuliers. Le juge seul a le droit de saisir la première et de prendre connaissance des seconds, dans les cas prévus par la loi (Const., art. 37). Le domicile est pareillement inviolable, sauf les cas où le juge peut y pénétrer, après avoir accompli les formalités prescrites par la loi (*Ibid.*, art. 38).

19. — Il est interdit de porter atteinte à la propriété privée. Néanmoins, lorsque l'intérêt public l'exige, les particuliers peuvent être expropriés, mais seulement après le paiement d'une indemnité proportionnée, au préjudice causé; en cas de guerre, l'indemnité peut n'être versée qu'après coup (Const., art. 28). La déclaration d'utilité publique est prononcée par arrêté du pouvoir exécutif; lorsqu'il s'agit de construire des lignes de chemins de fer pour le compte de l'Etat ou en vertu de traités passés avec le gouvernement, un pareil arrêté n'est pas nécessaire (Décr. 26 janv. 1884, art. 1er). L'évaluation de l'indemnité est faite par des experts nommés par les intéressés ou, faute de désignation dans le délai imparti, par l'autorité compétente (*Ibid.*, art. 4 et 5). Tout propriétaire peut disposer librement de ses biens, dans les limites fixées par la loi; toutefois, les substitutions (*vinculaciones*) sont absolument prohibées, ainsi que les libéralités en faveur d'établissements de main-morte autres que les établissements de bienfaisance (Const., art. 21). Le droit de propriété littéraire est reconnu par le décret du 29 oct. 1879 (V. la traduction de ce décret par F. Daguin dans l'ouvrage intitulé : *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique*, par Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, t. 2, p. 117).

20. — L'industrie est libre. Toute personne peut fonder des établissements industriels sur le territoire de la République, ou y exercer librement son métier, son art ou son industrie. L'auteur ou l'inventeur a un droit exclusif sur son œuvre ou sur son invention. Le gouvernement, en principe, n'a pas le droit de réserver à un particulier ou à une société l'exercice exclusif d'une industrie; cependant, il est permis au Pouvoir exécutif d'accorder des privilèges (*concesiones*), pour dix années au plus, aux personnes qui établissent ou qui introduisent des industries nouvelles au Guatémala (Const., art. 20, mod.; L. 7 nov. 1887, art. 5).

21. — Les habitants de la République ont libre accès auprès des tribunaux du pays, pour y soutenir leurs intérêts conformément à la loi, soit en demandant, soit en défendant. Les étrangers ne sont pas admis à recourir, pour faire valoir leurs droits, à la voie diplomatique, si ce n'est en cas de déni de justice. On ne considère pas comme un déni de justice le fait qu'une demande formée devant les tribunaux a été rejetée comme n'étant pas fondée en droit ou en fait (Const., art. 23).

22. — Lorsque le territoire national est envahi ou attaqué, ou lorsque la tranquillité publique est menacée, par suite de circonstances quelconques, le Président de la République peut, avec l'assentiment du conseil des Ministres, suspendre par décret les garanties individuelles édictées par la Constitution; dans ce cas, il doit indiquer, dans son décret, si la suspension s'étend à tout le territoire de la République ou si elle est limitée à un ou plusieurs départements; il rend compte de l'exercice qu'il a fait de ce droit à l'assemblée législative, lors de sa plus prochaine réunion (Const., art. 39).

Section II.

Pouvoir législatif.

23. — Le pouvoir législatif appartient, d'une manière générale, à l'Assemblée nationale. Celle-ci se compose de soixante-neuf députés, élus pour quatre ans, au suffrage universel et [illegible]. Les députés sont élus à raison d'un par groupe de vingt mille habitants ou par fraction supérieure à dix mille habitants (Const., art. 48 et 51). Le pouvoir exécutif participe à l'action législative en présentant des projets de loi à l'Assemblée et en sanctionnant les lois qu'elle a votées (Const., art. 56 et 58). La Cour suprême a également sa part dans l'œuvre législative; elle a le droit de préparer et de proposer à l'Assemblée des projets de loi sur les matières de son ressort (*Ibid.*, art. 56; L. 28 mai 1889, sur l'organisation du pouvoir judiciaire, art. 26-11°). — V. *Almanach de Gotha*, 1898, p. 1047.

§ 1. *Election des membres de l'Assemblée nationale.*

24. — Le mandat de député a une durée de quatre ans; mais la chambre se renouvelle par moitié tous les deux ans. Aussi, pour permettre de procéder au premier renouvellement partiel l'Assemblée a-t-elle, lors de la première session qui a suivi la promulgation de la constitution, tiré au sort, avant de se séparer, le nom des députés appelés à se présenter, de nouveau, devant leurs électeurs, après une période de deux ans (Const., art. 54). L'élection des membres de l'Assemblée a lieu au suffrage universel, public et direct. Le pays est divisé en trente-huit districts électoraux élisant, chacun, d'un à six députés. Dans les districts représentés par plusieurs députés, l'élection a lieu au scrutin de liste.

25. — Les listes électorales comprennent : 1° les citoyens du Guatémala, âgés de vingt et un ans révolus, sachant lire et écrire ou trouvant des ressources suffisantes, pour leur subsistance, dans leurs revenus ou dans l'exercice d'une profession, d'une industrie ou d'une fonction ; 2° les citoyens appartenant à l'armée et ayant plus de dix-huit ans; 3° les citoyens majeurs de dix-huit ans qui sont en possession d'un grade ou d'un titre universitaire, conféré par un établissement national (Const., art. 8, modif., L. 7 nov. 1887, art. 3). Sont, toutefois, privés du droit de vote, les électeurs : 1° pour lesquels l'exercice des droits civiques a été suspendu par un mandat d'emprisonnement ou par une condamnation à une peine corporelle; 2° qui, après avoir été condamnés à une peine corporelle, ont été graciés, mais n'ont pas été réhabilités conformément aux dispositions du § 4, tit. 3, C. proc. pén.; 3° qui sont atteints d'aliénation mentale ou en état d'interdiction judiciaire (Règl. 18 déc. 1885, sur l'élection des députés à l'Assemblée nationale, art. 2).

26. — Sont éligibles à l'assemblée nationale, tous les citoyens ayant l'exercice de leurs droits civiques et âgés de plus de vingt et un ans (Const., art. 49; Règl. 18 déc. 1885, art. 3). Néanmoins, les entrepreneurs de travaux ou de services publics, de quelque nature que ce soit, rétribués par l'Etat, ainsi que les particuliers qui, à la suite d'entreprises de ce genre, ont à faire valoir contre l'Etat des réclamations, dans leur intérêt personnel, sont frappés d'inéligibilité. Sont pareillement inéligibles, les secrétaires d'Etat (ministres), et, dans le département ou le district électoral où ils exercent leurs fonctions, les chefs politiques, les commandants d'armes, les juges de première instance, les administrateurs des finances publiques et les ministres des différents cultes (Const., art. 50; Règl. 18 déc. 1885, art. 4).

27. — Le vote a lieu au chef-lieu de chaque district électoral. Les opérations électorales sont dirigées par une junte électorale composée de trois citoyens domiciliés (*vecinos*), désignés par l'alcalde ou par le juge de première instance, et choisis parmi les plus forts propriétaires; la présidence de la junte ou bureau électoral appartient à l'alcalde ou au juge de première instance; les fonctions de secrétaire sont remplies par le secrétaire de la municipalité du lieu où le scrutin est ouvert, ou par celui du juge, si c'est ce dernier qui préside (Règl. 18 déc. 1885, art. 6). Nul n'est admis à voter s'il ne présente un certificat constatant qu'il est inscrit, comme citoyen ayant l'exercice de ses droits civiques, sur le registre civil (*Ibid.*, art. 5). Chaque électeur, après que sa qualité a été constatée, émet son vote à haute voix et inscrit de sa propre main, sur un registre déposé sur le bureau, le nom du candidat ou, s'il y a plusieurs députés à élire, les noms des candidats auxquels il entend donner son suffrage (*Ibid.*, art. 7 et 8). La durée des opérations est de sept jours, et, chaque jour, le scrutin est ouvert de neuf heures du matin à deux heures de l'après-midi et de quatre heures à six heures du soir (*Ibid.*, art. 10). Le président de la junte a la police de la salle; il annonce l'ouverture et la clôture du scrutin (*Ibid.*, art. 11). Chaque jour, après la clôture du scrutin, le conseiller municipal (*regidor*) le plus âgé, appelé à cet effet, et le plus jeune des membres de la junte, assistés du secrétaire, constatent publiquement et à haute voix les résultats du vote, qui doivent être consignés dans un procès-verbal dressé par la junte elle-même (*Ibid.*, art. 12). Après la clôture du scrutin le dernier jour de l'élection, les derniers

suffrages donnés sont ajoutés à ceux reçus antérieurement, et le ou les candidats ayant obtenu la majorité relative sont considérés comme élus (*Ibid.*, art. 13). La junte dresse un procès-verbal général, qu'elle inscrit sur le registre ayant servi au vote (*Ibid.*, art. 14); puis elle adresse à qui de droit, dans les vingt-quatre heures, une copie de ce procès-verbal (*Ibid.*, art. 15).

28. — Les délits commis en matière électorale sont punis, soit de peines dont l'application est réservée aux tribunaux, soit de peines administratives. Les fonctionnaires et employés de l'ordre administratif, au service de l'Etat, des départements ou des municipalités, qui, d'une manière quelconque, entravent l'exécution des dispositions du règlement relatif aux élections, sont passibles des peines portées par le § 1, tit. 2, liv. 2, C. pén., et ceux qui négligent d'accomplir les actes qu'ils sont tenus d'exécuter, à l'occasion des élections, peuvent être destitués par l'autorité supérieure et punis d'une amende de cent à cinq cents piastres (*pesos*) ou, s'il s'agit de fonctionnaires municipaux, de dix à cinquante piastres (Règl. 18 déc. 1885, art. 16). Les membres des juntes électorales qui refusent de remplir leur mission ou qui négligent d'accomplir les devoirs que la loi leur impose, peuvent être frappés d'une amende de dix à cinquante piastres. Cette amende est infligée par l'alcalde qui préside la junte, et le produit en est versé dans la caisse municipale (*Ibid.*, art. 17). Celui qui, abusant de la confiance d'un électeur qui ne sait ni lire ni écrire, inscrit, pour lui, sur le registre de vote des noms autres que ceux qui lui sont dictés, commet un délit qui entraîne, pour son auteur, la privation des droits civiques pendant cinq ans, la destitution, s'il est fonctionnaire ou employé public, et, en outre, une condamnation pour faux. Il en est de même pour ceux qui altèrent ou falsifient les résultats du scrutin ou qui se rendent complices d'un pareil délit (*Ibid.*, art. 18).

29. — Lorsqu'un candidat a été élu, en même temps, dans plusieurs districts différents, il lui appartient d'opter entre eux; l'assemblée nationale prend ensuite, à l'égard du siège vacant, les mesures qu'elle juge convenables (Règl. 18 déc. 1885, art. 20). Quand deux ou plusieurs candidats ont obtenu le même nombre de suffrages dans un district électoral, le soin de désigner celui d'entre eux qu'il y a lieu de considérer comme élu est réservé à l'assemblée (*Ibid.*, art. 21).

30. — Les difficultés ou contestations qui peuvent surgir, au cours des opérations électorales, sont tranchées par les juntes qui président à ces opérations; mais les questions relatives à la validité d'une élection ou aux infractions substantielles commises contre les dispositions du Règlement sont jugées par l'assemblée elle-même (Const., art. 55; Règl. 18 déc. 1885, art. 19).

§ 2. *Réunions et attributions de l'Assemblée nationale.*

31. — L'assemblée nationale se réunit, chaque année, en session ordinaire, le 1er mars. Cette réunion a lieu de plein droit et sans qu'il soit besoin, pour ses membres, de recevoir une convocation. La session ordinaire dure deux mois et peut être prolongée d'un mois (Const., art. 41). L'assemblée se réunit, en session extraordinaire sur la convocation du pouvoir exécutif ou de la commission permanente (V. *infrà*, n. 38); elle ne peut s'occuper, dans les sessions extraordinaires, que des questions qui ont motivé la convocation (Const., art. 43). L'assemblée ne peut délibérer valablement qu'autant que la majorité absolue des membres qui la composent sont présents (Const., art. 42, modif. L. 7 nov. 1887, art. 6).

32. — A partir du jour où ils sont élus, les députés jouissent des privilèges suivants : 1° ils sont inviolables en ce sens qu'ils ne peuvent être ni poursuivis, ni condamnés, à raison d'un fait délictueux, tant que l'assemblée n'a pas autorisé contre eux des poursuites, en déclarant qu'il y a lieu de les traduire en justice; toutefois, en cas de flagrant délit, ils peuvent être mis en état d'arrestation; 2° ils n'encourent aucune responsabilité à raison des opinions qu'ils émettent, des actes qu'ils font et de la manière dont ils remplissent leur mandat, dans l'exercice de leurs fonctions; néanmoins, ces prérogatives ne les autorisent pas à commettre des actes arbitraires ou des excès; le règlement intérieur de la chambre édicte des mesures propres à réprimer les abus dont ils peuvent se rendre coupables (Const., art. 44). Lorsque l'assemblée a autorisé des poursuites contre un de ses membres, celui-ci est renvoyé devant la juridiction compétente pour statuer sur son cas, et suspendu temporairement de ses fonctions législatives; s'il est acquitté, il recouvre l'exercice de son mandat à partir du jugement d'acquittement; s'il est condamné, son siège est déclaré vacant, et il est pourvu à son remplacement comme député (*Ibid.*, art. 45). Le député arrêté en flagrant délit doit être mis immédiatement à la disposition de l'assemblée (*Ibid.*, art. 47).

33. — L'assemblée nationale a pour attributions : 1° d'ouvrir et de déclarer closes ses sessions ordinaires et extraordinaires; 2° de procéder au dépouillement du scrutin, pour l'élection du Président de la République, et de proclamer élu le candidat qui a obtenu la majorité des suffrages; 3° de choisir le Président de la République parmi les trois concurrents qui ont obtenu le plus grand nombre de voix, lorsqu'aucun des candidats n'a réuni la majorité des suffrages; 4° de désigner, chaque année, dans une des dernières séances de la session, les personnes appelées à remplacer, le cas échéant, le Président de la République (*designados*); 5° d'installer le Président de la République et de recevoir sa promesse constitutionnelle; 6° d'accepter ou de refuser la démission du Président de la République; 7° d'accorder ou de refuser au président l'autorisation qui lui est nécessaire pour se transporter hors des limites de la République; 8° de désigner la personne appelée à suppléer ce haut fonctionnaire, en cas d'absence de celui-ci; 9° de procéder au dépouillement du scrutin, lors de l'élection du président, des conseillers et des fiscaux des tribunaux, dont les membres sont élus directement par le peuple, et de proclamer élus les candidats qui ont réuni la majorité des suffrages; 10° d'accepter ou de refuser la démission de ces magistrats et de désigner les personnes qui doivent les suppléer, en cas de démission ou de décès, pendant le temps restant à courir jusqu'à l'expiration de la période constitutionnelle (Const., art. 52, modif. L. 7 nov. 1887, art. 6).

34. — Elle a encore pour mission : 1° de voter, d'interpréter, de réformer et d'abroger les lois; 2° de fixer, chaque année, le montant des charges publiques, et, à cet effet, d'approuver ou de rejeter le budget présenté par le pouvoir exécutif; 3° de voter les contributions et impôts ordinaires; 4° d'approuver ou de rejeter, chaque année, le compte des recettes et des dépenses de l'Etat, qui lui est présenté par le pouvoir exécutif; 5° de voter des impôts extraordinaires, en cas de nécessité; 6° d'autoriser le pouvoir exécutif à passer des marchés pour le compte de l'Etat et à contracter des emprunts; 7° d'examiner les réclamations formulées contre le Trésor public et de voter les crédits nécessaires pour désintéresser les réclamants; 8° de fixer le module, le poids et le type des monnaies nationales, ainsi que le système des poids et mesures; 9° d'approuver ou de repousser, avant leur ratification, les traités internationaux; 10° d'accorder des pensions ou des honneurs publics pour services rendus à la nation; 11° d'autoriser le pouvoir exécutif à publier, à charge de lui rendre compte, des Codes ou des lois, lorsque celles-ci sont trop étendues pour pouvoir être discutées et votées par l'assemblée elle-même; 12° d'accorder, lorsqu'il est nécessaire, des pouvoirs extraordinaires au gouvernement, à la condition de préciser ces pouvoirs; 13° d'approuver ou de blâmer le pouvoir exécutif, à l'occasion de l'exercice des pouvoirs extraordinaires qui lui ont été conférés; 14° de nommer les généraux de brigade ou de division, sur la proposition du pouvoir exécutif; 15° de déclarer la guerre et de ratifier les traités de paix; 16° de décréter des amnisties ou des grâces générales (*indultos*) (Const., art. 54, modif. L. 7 nov. 1887, art. 8).

35. — Il appartient à l'assemblée : 1° d'élire, au commencement de chaque session, conformément à son règlement intérieur, son président, son vice-président et les autres dignitaires qui doivent composer son bureau; 2° de vérifier les pouvoirs de ses membres (V. *supra*, n. 30); 3° d'accepter ou de refuser la démission des députés, et de prescrire les mesures nécessaires pour le remplacement des députés démissionnaires, décédés ou invalides; 4° de voter son règlement intérieur; 5° de prendre les dispositions nécessaires pour forcer les députés absents à assister aux séances, et pour punir disciplinairement ceux qui commettent des fautes ou des négligences dans l'exercice de leurs fonctions (Const., art. 55).

36. — C'est à l'assemblée nationale qu'est confié le soin d'examiner et de décider, le cas échéant, s'il y a lieu de mettre en accusation le Président de la République, les ministres composant le cabinet, les conseillers d'Etat, les membres et les fiscaux des tribunaux supérieurs (V. *infrà*, n. 61), et les autres fiscaux représentant le gouvernement. Elle lui spécifie sur la responsabilité détermine la procédure à suivre en pareille matière et le tribunal devant lequel l'action doit être portée (Const., art. 57).

§ 3. *Commission permanente.*

37. — Il est utile que les actes du pouvoir exécutif soient contrôlés en tout temps, sinon par la chambre elle-même, du moins par une autorité émanant directement d'elle. A cet effet, l'assemblée nationale élit, dans son sein, à la fin de chaque session et avant de se séparer, sept députés appelés à composer la commission permanente. Celle-ci siège dans l'intervalle des sessions; elle est présidée par un de ses membres, qu'elle doit élire, à sa première séance (Const., art. 62).

38. — La commission permanente se réunit sur la convocation de son président. Ses attributions consistent : 1° à examiner, pendant l'absence de l'assemblée, s'il y a lieu d'autoriser les poursuites contre les députés qui ont commis des actes délictueux (Const., art. 63-1°, modif. L. 30 août 1897, et art. 46), ou de mettre en accusation les hauts fonctionnaires de l'Etat énumérés *suprà*, n. 36, à l'exception du Président de la République, qui ne peut être mis en accusation que par l'assemblée elle-même (*Ibid.*, art. 63-1° et 53); 2° à étudier les questions restées en suspens, afin de les mettre en état de recevoir une solution, à la session suivante; 3° à convoquer, au besoin, l'assemblée en sessions extraordinaires (*Ibid.*, art. 63-2° et 3°).

Section III.

Pouvoir exécutif.

39. — Le pouvoir exécutif est exercé par un président de la République, assisté de secrétaires d'Etat (ministres composant le cabinet) et d'un Conseil d'Etat. Les secrétaires d'Etat jouent un rôle actif, en matière politique et administrative, et ils prennent une part directe au gouvernement du pays; en effet, aucun acte du Président de la République n'est exécutoire s'il n'est revêtu du contre-seing d'un ministre. Le Conseil d'Etat est un corps dont les attributions sont purement consultatives et dont la mission se borne à donner des avis au gouvernement.

40. — Le pouvoir exécutif a pour obligations et pour attributions : 1° de défendre l'indépendance et l'honneur de la nation, et d'assurer l'inviolabilité de son territoire; 2° d'observer et de faire observer la constitution et les lois; 3° de veiller à la prompte et correcte administration de la justice; 4° de veiller au maintien de l'ordre public; 5° de prêter aux fonctionnaires de l'ordre judiciaire aide et assistance pour faire exécuter leurs décisions, même par la force; 6° de pourvoir à la direction du service de l'instruction publique, de créer des établissements d'enseignement, d'édicter des règlements pour ceux d'entre eux qui sont entretenus par l'Etat et de surveiller les établissements libres; 7° de veiller au recouvrement des impôts et revenus de l'Etat, et d'employer les ressources en provenant conformément à la loi; 8° de nommer et de révoquer les secrétaires d'Etat et de recevoir leur démission; 9° de nommer les juges de première instance, en les choisissant sur des listes de propositions dressées par la Cour suprême de justice et comprenant trois candidats pour chaque poste à pourvoir; 10° de nommer les fonctionnaires de l'ordre administratif et militaire, avec faculté de les déplacer selon les besoins du service; 11° de nommer les officiers de l'armée de terre et de l'armée de mer, jusqu'au grade de colonel inclusivement; 12° de diriger la force armée, de l'organiser et de la répartir suivant les nécessités; 13° de lever, en cas de besoin, les forces nécessaires pour repousser les invasions étrangères ou pour réprimer les soulèvements intérieurs; 14° de nommer les ministres plénipotentiaires, les résidents, les chargés d'affaires et les consuls; 15° de recevoir les ministres et envoyés des puissances étrangères et d'accorder l'*exequatur* à leurs consuls; 16° de remettre leurs passeports aux ministres et envoyés étrangers, et de retirer l'*exequatur* aux consuls, dans les cas où ces mesures sont autorisées par le droit international; 17° de publier les ordonnances et les règlements nécessaires pour assurer l'exécution des lois; 18° de suspendre les garanties constitutionnelles, lorsque l'ordre public l'exige (cette mesure ne peut être prise qu'en conseil des ministres); 19° de soumettre à l'approbation de l'assemblée nationale les traités internationaux négociés par lui; 20° de convoquer, dans les circonstances graves, l'Assemblée nationale en session extraordinaire; 21° de sanctionner les lois et de publier les actes du pouvoir législatif qui n'ont pas besoin de sanction (Const., art. 77).

41. — Le Président de la République a le droit d'accorder des commutations de peine aux individus condamnés par les tribunaux, à la condition d'abaisser seulement d'un degré la peine appliquée; il peut aussi accorder des grâces ou remises de peine pour délits politiques ou pour délits de droit commun, lorsque l'intérêt public l'exige ou que le pétitionnaire fait valoir, à l'appui de sa requête, des services considérables rendus au pays (Const., art. 78).

§ 1. *Président de la République.*

42. — Le Président de la République est élu au suffrage direct, par l'ensemble des électeurs, et à la majorité absolue des suffrages (Const., art. 64). Quand aucun des candidats à la présidence n'a obtenu la majorité absolue, l'Assemblée nationale choisit le président parmi les trois candidats qui ont obtenu la majorité relative la plus forte (*Ibid.*, art. 52-3°). Pour pouvoir être appelé à ces hautes fonctions, il faut : 1° être originaire du Guatémala ou d'une des républiques de l'Amérique centrale; 2° être âgé de plus de vingt et un ans; 3° avoir la jouissance de ses droits civiques; 4° être laïque (*Ibid.*, art. 65). La durée du mandat présidentiel est de six ans. Le président sortant, qu'il ait été élu directement par le corps électoral ou qu'il ait été désigné, comme il vient d'être dit, par l'Assemblée nationale, n'est pas immédiatement rééligible; il ne peut être choisi, de nouveau, pour occuper la magistrature suprême de l'Etat qu'après une période constitutionnelle de six années (*Ibid.*, art. 66, modif. L. 7 nov. 1887, art. 10).

43. — Le Président de la République est le chef du pouvoir exécutif. Il dirige, avec le concours des ministres, la politique intérieure et extérieure de l'Etat; il a sous son autorité toutes les branches de l'administration et participe à la confection des lois, soit en faisant présenter à l'assemblée nationale par ses ministres des projets sur les questions à l'égard desquelles il lui paraît utile de légiférer, soit en sanctionnant et en publiant ceux que la Chambre a votés. Il est responsable de ses actes devant l'Assemblée nationale solidairement avec le ou les ministres qui les ont contresignés (Const., art. 67. — V. *suprà*, n. 36). Avant d'entrer en fonctions, le président nouvellement élu fait, devant l'assemblée, la promesse solennelle de s'acquitter des devoirs de sa charge avec patriotisme, d'observer et de faire observer avec fidélité la constitution de la République (*Ibid.*, art. 70). Lorsque le président est autorisé par l'assemblée à s'absenter du territoire de l'Amérique centrale, il doit remettre ses pouvoirs, avant de s'éloigner, à la personne désignée par l'assemblée pour le suppléer temporairement (*Ibid.*, art. 68).

44. — L'Assemblée nationale élit, chaque année (V. *suprà*, n. 33), deux personnes (*designados*) ayant pour mission de suppléer, en cas de besoin, le Président de la République, dans l'ordre que leur assigne leur élection. Les désignés doivent remplir les mêmes conditions d'éligibilité que le président lui-même (V. *suprà*, n. 42). Si le poste de président devient vacant, par exemple par suite du décès du titulaire ou de sa démission, le premier désigné doit, dans la huitaine, convoquer les électeurs, et l'élection du nouveau président doit avoir lieu dans les six mois de la convocation. La période constitutionnelle de six années du nouvel élu commence à courir du 15 mars qui suit son élection (Const., art. 69, modif. L. nov. 1887, art. 11).

§ 2. *Secrétaires d'Etat.*

45. — Les secrétaires d'Etat ou ministres du cabinet sont au nombre de six; ils sont à la tête des départements suivants : 1° gouvernement et justice; 2° guerre; 3° relations extérieures; 4° instruction publique; 5° fomento (travaux publics, agriculture, commerce et industrie); 6° finances et crédit public. Ils sont nommés par le Président de la République, qui les choisit librement et les révoque à son gré (Const., art. 71). Les conditions requises pour pouvoir être appelé aux fonctions de secrétaire d'Etat, sont : d'être âgé de plus de vingt et un ans, d'être laïque et d'avoir la jouissance de ses droits civiques; les personnes ayant une entreprise de travaux publics et celles qui ont des réclamations à faire valoir contre l'Etat pour leur compte particulier, comme conséquence d'entreprises de ce genre, ne peuvent être choisies par le Président de la République (*Ibid.*, art. 72, modif. L. 7 nov. 1887, art. 12).

46. — Les secrétaires d'Etat ou ministres ont pour mission d'aider et de conseiller le chef du pouvoir exécutif dans toutes

les affaires, d'ordre politique ou administratif, qui sont de son ressort. Chacun d'eux contresigne les décrets, ordonnances ou arrêtés de ce haut fonctionnaire, concernant son département, et veille à ce qu'ils soient exécutés; dans certains cas (V. notamment le cas mentionné *infrà*, n. 51), le gouvernement ne prend de décision qu'après une délibération du conseil des ministres; l'acte qui fait l'objet d'une pareille délibération porte, alors, la signature de tous les secrétaires d'Etat (Const., art. 73). Les actes du Président de la République non-contresignés par un ministre sont sans valeur. Les ministres sont responsables, solidairement avec le Président, à raison des actes qu'ils ont revêtus de leur signature (*Ibid.*, art. 74). — V. *suprà*, n. 36.

47. — Dans les premiers jours de chaque session ordinaire, les secrétaires d'Etat sont tenus de remettre à l'assemblée nationale un rapport détaillé sur l'état des affaires publiques dans chaque branche de l'administration (Const., art. 75). Les secrétaires d'Etat ont le droit d'assister aux séances de l'assemblée, et de prendre part aux discussions. Ils ont pour devoir de donner aux députés toutes les informations dont ils peuvent avoir besoin et de répondre aux interpellations qui leurs sont adressées; toutefois, ils sont dispensés de donner des renseignements sur les négociations diplomatiques en cours et sur les opérations militaires en voie d'exécution (*Ibid.*, art. 76).

§ 3. *Conseil d'Etat.*

48. — Il est établi, auprès du chef du pouvoir exécutif, un comité consultatif, qui porte le nom de Conseil d'Etat. Ce Conseil se compose des ministres du cabinet et de neuf conseillers, dont cinq sont nommés par l'assemblée nationale, et quatre par le Président de la République lui-même (Const., art. 79). Lorsqu'une vacance vient à se produire parmi les conseillers élus par l'assemblée, dans l'intervalle des sessions de celle-ci, le Président peut la remplir en nommant un conseiller à titre provisoire (*Ibid.*, art. 80). Nul ne peut être appelé à faire partie du Conseil d'Etat s'il n'est âgé de plus de vingt et un ans et s'il n'a l'exercice de ses droits politiques (*Ibid.*, art. 81). Les membres du Conseil d'Etat sont nommés pour deux ans (*Ibid.*, art. 82).

49. — Le Conseil d'Etat arrête son règlement intérieur; il donne son avis au Président de la République sur les questions de politique ou d'administration au sujet desquelles celui-ci juge à propos de le consulter (*Ibid.*, art. 83). Les conseillers d'Etat encourent une responsabilité à raison des avis qu'ils donnent, lorsque ces avis sont contraires à la Constitution ou aux lois (*Ibid.*, art. 84). — V. *suprà*, n. 36.

Section IV.

Préparation et vote des lois.

50. — L'initiative des lois appartient aux membres de l'assemblée nationale, au pouvoir exécutif et à la cour suprême de justice; toutefois, celle-ci n'est admise à préparer et à présenter des projets de loi que sur des questions rentrant dans le cercle de sa compétence (Const., art. 56). En principe, l'assemblée peut délibérer et voter sur les questions qui lui sont soumises, en une seule et même séance; cependant, lorsqu'il s'agit de statuer sur la démission du Président de la République (V. *suprà*, n. 33), d'autoriser ce magistrat à s'éloigner du territoire des républiques de l'Amérique centrale (V. *suprà*, n. 33), de voter son règlement intérieur (V. *suprà*, n. 35), ou d'exercer une des attributions énumérées dans l'art. 54 de la constitution (V. *suprà*, n. 34), il doit être procédé à trois délibérations successives, dans trois séances distinctes, tenues à des jours différents (Const., art. 57, modif. L. 7 nov. 1887, art. 9). Les délibérations de l'Assemblée n'ont force de loi qu'autant qu'elles sont prises à la majorité absolue des membres dont elle se compose (Cont., art. 12, modif. L. 30 août 1897. Les projets de loi votés par l'assemblée sont transmis au chef du pouvoir exécutif pour qu'il les revête de sa sanction (Const., art. 58).

51. — Le Président de la République sanctionne et promulgue les lois votées par l'assemblée. Lorsqu'une loi lui paraît mal rédigée, défectueuse ou mauvaise, il peut, avec l'assentiment du conseil des ministres, lui refuser sa sanction et la retourner à la chambre, dans un délai de dix jours, en y joignant les observations qu'il croit utile de présenter. L'assemblée peut voter, de nouveau, le projet, ou le renvoyer à la session suivante, si elle ne croit pas devoir faire droit aux observations du chef du pouvoir exécutif; dans ce dernier cas, le projet ne peut être voté qu'à la majorité des deux tiers des voix; s'il est adopté à cette majorité le Président de la République ne peut refuser de le sanctionner et de le promulguer (Const., art. 59). Lorsque le délai de dix jours dont il vient d'être parlé s'écoule, sans que le projet de loi ait été retourné à la Chambre, ce projet est considéré comme sanctionné et doit être promulgué comme loi. Si la clôture de la session est prononcée avant l'expiration du délai, le chef du pouvoir exécutif peut laisser le projet en suspens jusqu'à la session suivante, et il a huit jours, à partir du commencement de cette session, pour le retourner à la chambre (*Ibid.*, art. 60).

52. — Parmi les décisions prises par l'assemblée nationale, il en est qui n'ont pas besoin d'être sanctionnées par le pouvoir exécutif; ce sont celles qui ont trait à son règlement intérieur, à la vérification des élections et à la démission des députés élus, à la mise en accusation des fonctionnaires publics mentionnés aux art. 44 et 53 de la Constitution (V. *suprà*, n. 32 et 36), et aux autres objets énumérés dans les art. 52 et 55 de la Constitution (V. *suprà*, n. 33 et 35). — Const., art. 61.

Section V.

Modification de la constitution.

53. — La Constitution peut toujours être révisée. Il n'est donné suite à une demande en révision qu'autant que l'Assemblée nationale a émis un vote conforme, à la majorité des deux tiers des voix, en indiquant le ou les articles de la Constitution qu'il lui paraît utile de modifier (Const., art. 99). Dès qu'une réforme de la Constitution a été votée à la majorité qui vient d'être indiquée, l'Assemblée déclare sa session close et prononce sa propre dissolution (*Ibid.*, art. 102). Le pouvoir exécutif, à la suite de la décision prise par l'Assemblée, convoque une assemblée constituante, qui doit se réunir dans les trois mois qui suivent; le décret de convocation doit contenir le texte des modifications proposées (*Ibid.*, art. 100). L'Assemblée constituante se compose de représentants du pays, élus à raison d'un par quinze mille habitants, dans les formes indiquées pour l'élection des députés; les conditions d'éligibilité sont les mêmes pour les constituants que pour ces derniers (V. *suprà*, n. 26). — Const., art. 101.

54. — L'assemblée constituante est appelée à délibérer sur les réformes proposées; elle peut, à son gré, les adopter ou les repousser. Dès que sa mission est terminée, il est procédé à des élections générales pour le renouvellement de l'Assemblée nationale (Const., art. 103). En aucun cas, du reste, la constitution en vigueur ne perd son autorité, qui subsiste alors même qu'en fait, elle cesse d'être exécutée par suite de soulèvements intérieurs (*Ibid.*, art. 104).

Section VI.

Tribunal et bureau supérieur des comptes.

55. — La comptabilité publique est examinée et vérifiée par une juridiction spéciale, qui porte le nom de tribunal et bureau supérieur (*contaduria mayor*) des comptes. Cette juridiction comprend deux sections : la première est désignée sous le nom de section de la comptabilité générale, la seconde, sous celui de section des arriérés (*Rezagos*) (Décr. 4 sept. 1878, art. 1). La section de la comptabilité générale est composée d'un président du tribunal des comptes (*contador mayor*), chef de la comptabilité et supérieur hiérarchique immédiat des directeurs des bureaux de finances, d'un maître des comptes (*contador*), teneur de livres, des deux maîtres des comptes, chargés des annotations (*contadores de glosa*) et d'un secrétaire. La section des arriérés se compose de trois maîtres des comptes, d'un archiviste, d'un commis aux écritures (*escribiente*) et d'un appariteur (*portero*) (*Ibid.*, art. 10).

56. — Les fonctions de la première section consistent : 1° à examiner les comptes de toutes les administrations publiques et à présenter des observations sur leur régularité; 2° à prendre note de toutes les nominations, mandats et ordonnances en vertu desquels les bureaux de finances (*oficinas de hacienda*) peuvent avoir des paiements à faire; de tous les crédits extraordinaires, et de toutes les pièces qui entraînent un paiement à effectuer de la part des bureaux dont il vient d'être parlé; 3° à tenir les livres

nécessaires pour établir le mouvement général des fonds dans chaque branche de l'administration, et le bilan de l'Etat; 4° à publier, chaque mois et à la fin de l'année, un état du mouvement des revenus du Trésor; 5° de présenter, chaque mois, des observations sur la comptabilité des diverses administrations; 6° d'admettre comme justificatives ou de rejeter comme insuffisantes, les pièces jointes aux différentes comptabilités (Décr. 4 sept. 1878, art. 2).

57. — La section des arriérés a pour mission : 1° d'apurer les comptes anciens, non encore jugés depuis l'année 1846 jusqu'à la fin de l'année 1877; 2° de tenir en ordre les archives du tribunal des comptes; 3° de rédiger les avis et rapports qui sont demandés à cette juridiction; 4° de terminer par un jugement les affaires concernant les réparations pécuniaires auxquelles certaines personnes peuvent être tenues à l'égard de l'Etat, lorsque l'instance a été engagée par suite d'une contestation soulevée par les personnnes responsables (Décr. 4 sept. 1848, art. 6).

58. — Le jugement et l'apurement des comptes sont attribués au président du tribunal des comptes, assisté d'un maître des comptes autre que celui qui a été appelé à examiner et à critiquer la comptabilité sur laquelle il y a lieu de statuer (Décr. 4 sept. 1878, art. 7). Le président peut infliger une amende de dix à cinquante piastres aux chefs des bureaux de finances qui négligent, après y avoir été invités deux fois, d'envoyer au tribunal des comptes les pièces et documents relatifs à la comptabilité, qui leur ont été demandés (*Ibid.*, art. 5). Le tribunal des comptes est chargé de donner aux bureaux de finances toutes les instructions et indications dont ils peuvent avoir besoin pour la tenue régulière de leurs caisses et de leurs écritures; il doit également veiller à ce que la comptabilité soit tenue, partout, d'une manière uniforme (*Ibid.*, art. 11).

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

59. — Le territoire de la République est divisé, au point de vue administratif, en départements (Const., art. 94), qui eux-mêmes se subdivisent en districts municipaux. Les départements sont au nombre de vingt-deux : Guatémala, Sacatépéquez, Chimaltenango, Amatitlan, Escuintla, Santa-Rosa, Baja Verapaz, Alta Verapaz, Péten, Retalhuleu, Suchitepequez, Quezaltenango, San-Marcos, Huchuetenango, Totonicapam, Quiché, Sololà, Jutiapa, Jalapa, Chiquimula, Zacapa, Izabal (autrefois, Livingston). — M. E. Reclus, dans sa *Nouvelle géographie universelle*, t. 17 (Indes occidentales, Mexique, Isthmes américains, Antilles), p. 423, porte à vingt-trois le nombre des départements du Guatémala; mais il considère, à tort, comme constituant deux départements, Izabal et Livingston, qui, en réalité, n'en forment qu'un.

SECTION I.

Départements.

60. — Le département est une circonscription purement administrative; il n'a, ni conseil électif spécial, ni budget propre (Décr. 7 oct. 1879, art. 63). Il est administré par un chef politique, nommé par le Président de la République et relevant directement du ministre de l'Intérieur. Les conditions requises pour pouvoir être nommé chef politique sont : 1° d'être âgé de plus de vingt et un ans; 2° d'avoir l'exercice de ses droits civiques; 3° d'être laïque; 4° de jouir d'une réputation d'honorabilité notoire; 5° d'être apte à remplir les fonctions de cet emploi (Const., art. 95; Décr. 7 oct. 1879, sur l'organisation politique des départements, art. 1). Les chefs politiques sont nommés à vie; toutefois, ils ne sont pas inamovibles; le gouvernement peut toujours les révoquer ou les transférer d'un poste à un autre, dans l'intérêt de la bonne administration du pays (Décr. 7 oct. 1879, art. 3).

61. — Avant de prendre possession de leur emploi, les chefs politiques sont tenus de faire, en présence du chef du Pouvoir exécutif, la promesse solennelle de remplir exactement et fidèlement les devoirs que la loi leur impose (Décr. 7 oct. 1879, art. 2). Ils sont astreints à résider au chef-lieu du département à l'administration duquel ils sont préposés, ou dans la localité qui leur est désignée, à cet effet, par le gouvernement; quand leur présence est nécessaire sur un autre point de leur département, il leur est permis de s'y rendre, mais à la condition d'en aviser immédiatement le Pouvoir central. Il leur est interdit de sortir des limites de leur département sans un ordre ou une autorisation du gouvernement (*Ibid.*, art. 4). Lorsqu'un chef politique obtient un congé du gouvernement, il doit remettre ses pouvoirs à la personne que celui-ci a désignée pour le suppléer; en cas de maladie ou de mort, il est remplacé provisoirement par le premier des juges de première instance, à moins que le Pouvoir exécutif n'ait désigné une personne pour occuper temporairement le poste vacant (*Ibid.*, art. 5).

62. — L'autorité des chefs politiques est limitée au territoire de leurs départements respectifs; néanmoins, dans les cas urgents, par exemple lorsqu'il s'agit de mettre fin à un soulèvement ou de poursuivre une bande de malfaiteurs, il est permis à un chef politique de pénétrer sur le territoire d'un département voisin à la condition d'en informer le gouvernement et celui de ses collègues sous l'autorité duquel ce département est placé (Décr. 7 oct. 1879, art. 6). En principe, les chefs politiques servent d'intermédiaires entre le pouvoir central et les fonctionnaires subalternes ou les particuliers; ils sont chargés de porter à la connaissance des intéressés les décisions du gouvernement et de prendre les mesures nécessaires pour que ces décisions soient exécutées; toutefois, en cas d'urgence, le gouvernement peut donner directement ses ordres aux autorités subalternes ou aux particuliers, à la condition cependant, de prévenir les chefs politiques intéressés (*Ibid.*, art. 7).

63. — Dans le but de faciliter l'administration de leur département et de rendre leur action plus efficace, les chefs politiques sont autorisés à nommer, après en avoir avisé le gouvernement et avoir obtenu son approbation, des commissaires politiques, chargés de les représenter dans un ou plusieurs districts municipaux. Ces commissaires veillent au maintien de l'ordre dans la circonscription qui leur est confiée; ils exécutent les ordres qu'ils reçoivent de leur chef hiérarchique et lui rendent compte de ce qui se passe dans les localités dont ils ont la surveillance (Décr. 7 oct. 1879, art. 13). Ils touchent un traitement, dont le montant est fixé par le chef politique, avec approbation du ministre de l'Intérieur, et qui est proportionné à l'importance de leur circonscription et aux ressources financières des municipalités qui en font partie. Ils ne peuvent, en aucun cas, enlever à celles-ci le libre exercice de leurs attributions; ils ne peuvent pas davantage empêcher les autorités publiques, quelles qu'elles soient, de remplir leurs fonctions. Ils peuvent être suspendus et révoqués par leur chef hiérarchique, qui peut également supprimer leur charge même, sauf à en rendre compte au gouvernement (*Ibid.*, art. 14).

64. — Il est loisible au gouvernement, s'il juge la mesure utile, d'adjoindre à certains chefs politiques un sous-chef, spécialement chargé de certaines parties de l'administration que détermine le pouvoir central; ce fonctionnaire doit remplir les mêmes conditions d'aptitude que le chef lui-même (V. *suprà*, n. 60), auquel il est, du reste, subordonné (Décr. 7 oct. 1879, art. 16).

65. — Les chefs politiques sont chargés de veiller à l'exécution des lois et décrets, chacun dans son département; ils sont spécialement invités à assurer l'exécution des dispositions légales relatives aux ouvriers (*jornaleros*) (Décr. 7 oct. 1879, art. 45), et de celles qui concernent les travaux à effectuer sur les chemins public (*Ibid.*, art. 47). Ils signalent au gouvernement les inconvénients que présentent, dans leur application, les lois, décrets, ordonnances et règlements, et ils indiquent les moyens de les améliorer (*Ibid.*, art. 8). Ils prennent les mesures nécessaires pour faire exécuter les règlements de police (*Ibid.*, art. 33). Ils édictent eux-mêmes, lorsqu'il en est besoin, des arrêtés de police, qu'ils font publier dans toutes les localités où il existe une municipalité (*Ibid.*, art. 34).

66. — Les chefs politiques sont considérés comme les subdélégués de l'administration des finances; en cette qualité, ils exercent les attributions qui leur sont conférées par la loi (Décr. 7 oct. 1879, art. 11). Quand le bien du service l'exige, ils peuvent être chargés par le gouvernement des fonctions de juges de première instance; dans ce cas, ils doivent se conformer aux dispositions légales relatives aux obligations et aux attributions des magistrats (*Ibid.*, art. 12). D'ailleurs, alors même qu'ils n'ont pas été délégués à la justice, ils ont pour devoir, lorsqu'il se com-

met, dans leur circonscription, un délit dont l'autorité judiciaire ne peut pas, pour une raison quelconque, être immédiatement saisie, de se livrer aux investigations nécessaires et de prendre les mesures que commandent les circonstances, sauf à transmettre les pièces, sur-le-champ, au magistrat compétent (*Ibid.*, art. 26).

67. — Ils ont pour mission de veiller à ce que l'ordre public ne soit pas troublé, et d'assurer la sécurité des personnes et des propriétés (Décr. 7 oct. 1879, art. 18). Il leur est recommandé de poursuivre et de faire arrêter les voleurs de grands chemins (*salteadores*), et de prendre des mesures efficaces pour assurer la sûreté des voies de communication (*Ibid.*, art. 19). Ils doivent respecter le droit de réunion, mais s'opposer à ce que des particuliers s'assemblent dans un but contraire à la loi (*Ibid.*, art. 20). Ils délivrent des passeports pour circuler dans l'intérieur du pays aux personnes qui en demandent, ou lorsque cette mesure est prescrite par le gouvernement (*Ibid.*, art. 21). Ils doivent s'opposer à ce que les curés perçoivent de leurs paroissiens des honoraires supérieurs à ceux fixés par le tarif ecclésiastique (*Ibid.*, art. 28). Ils veillent à la construction de maisons municipales et de prisons sûres et commodes, ainsi qu'au bon entretien de tous les édifices publics (*Ibid.*, art. 48). Ils sont tenus de prendre des mesures en vue de la création d'hôpitaux et d'autres établissements de bienfaisance, tout au moins au chef-lieu de leur département, s'il n'en existe pas encore (*Ibid.*, art. 67). Ils dressent, tous les quatre ans, la statistique de leurs départements respectifs; cette statistique comprend le dénombrement de la population, l'indication des villes, bourgs et villages, avec leur superficie, leurs habitants et leurs maisons, l'énumération des écoles et des établissements de bienfaisance, l'indication des productions du département et des industries qui y sont établies, le relevé du nombre de bêtes à cornes, moutons et chevaux qu'on y rencontre, l'état des ressources financières du département et des municipalités, etc. (*Ibid.*, art. 49).

68. — Il est prescrit aux chefs politiques de visiter, au moins une fois l'an, toutes les localités de leur département; ces fonctionnaires doivent aviser le ministre de l'Intérieur du jour où ils se disposent à commencer leur tournée (Décr. 7 oct. 1879, art. 54). Les chefs politiques sont, de droit, présidents de toutes les municipalités de leur département; en cette qualité, il leur est loisible de siéger, quand ils le jugent convenable, dans les juntes municipales (*Ibid.*, art. 57). Toutefois, il leur est interdit d'empêcher ces assemblées de discuter et de délibérer librement; il leur est également défendu de prendre part au vote sur les sujets en discussion, sauf en cas de partage des voix, afin de constituer une majorité (*Ibid.*, art. 58). Ils veillent à ce que les municipalités s'acquittent exactement des obligations qui leur sont imposées, et ils peuvent, pour contraindre leurs membres à remplir fidèlement les devoirs de leur charge, punir ceux-ci d'une amende de cinq à vingt-cinq piastres (*pesos*) (*Ibid.*, art. 59). Ils surveillent la gestion financière des municipalités (*Ibid.*, art. 62).

69. — Chaque année, le 1er mai, les chefs politiques de tous les départements de la République se réunissent dans la capitale, sous la présidence du secrétaire d'Etat de l'Intérieur. Dans cette conférence, qui peut durer plusieurs jours, on discute : 1° les meilleurs procédés à employer pour créer des voies de communication et pour entretenir et améliorer celles qui existent; 2° les mesures à prendre pour développer et améliorer la culture des terres; 3° les moyens de propager l'instruction et de rendre l'enseignement uniforme; 4° les mesures propres à hâter l'assimilation des indigènes avec la population de race espagnole (*ladinos*); 5° les réformes à introduire dans les lois de finances, relativement aux impôts et contributions (Décr. 7 oct. 1879, art. 68).

70. — Les chefs politiques sont directement responsables de leurs actes et des mesures qu'ils prennent dans l'exercice de leurs fonctions. En principe, lorsque l'action en responsabilité intentée contre eux tend à la réparation pécuniaire du préjudice causé, à leur destitution ou à leur suspension, l'affaire doit être portée devant l'autorité gouvernementale supérieure, à moins qu'à raison des circonstances, la loi ne prescrive le renvoi devant la cour d'appel (Décr. 7 oct. 1879, art. 80).

Section II.

Districts municipaux.

71. — Chaque département comprend un certain nombre de districts municipaux. On appelle juridiction ou district municipal le territoire sur lequel s'exerce l'action administrative d'une municipalité (Décr. 30 sept. 1879, sur les municipalités, art. 2). Le municipe est l'association légale de toutes les personnes qui résident dans l'étendue d'un district municipal (*Ibid.*, art. 1), et la municipalité est le comité de personnes qui représentent légalement les intérêts du municipe (*Ibid.*, art. 3). Les districts municipaux existant au 30 sept. 1879 ont été maintenus, quelles qu'en fussent la population, l'étendue et les ressources financières (*Ibid.*, art. 5). De nouveaux districts ne peuvent être créés que s'ils se trouvent dans les conditions suivantes : 1° population de deux mille habitants au moins; 2° possibilité de leur attribuer un territoire en rapport avec leur population; 3° possibilité pour eux de faire face aux dépenses municipales obligatoires à l'aide des ressources prévues par la loi (*Ibid.*, art. 4). Toutefois, le gouvernement a la faculté, sur le rapport du chef politique compétent et à raison de circonstances exceptionnelles, de créer de nouveaux districts, d'annexer ou de supprimer des districts existants, sans tenir compte des conditions prescrites par la loi (*Ibid.*, art. 5).

72. — Les habitants de chaque district municipal se divisent en habitants domiciliés (*vecinos*) et habitants de passage (*transeuntes*) (Décr. 30 sept. 1879, art. 6). Les premiers sont ceux qui résident habituellement dans la localité ou qui s'y fixent d'une façon permanente, en y établissant le centre de leurs affaires (*Ibid.*, art. 7). Les seconds sont ceux qui résident temporairement dans la localité et dont le domicile est fixé ailleurs (*Ibid.*, art. 8). En cas de doute, c'est à la municipalité à décider si tel habitant appartient à l'une ou à l'autre de ces deux catégories (*Ibid.*, art. 9). Les habitants domiciliés, qu'ils soient sujets du Guatémala ou étrangers, sont soumis aux charges et aux contributions municipales du lieu de leur domicile (*Ibid.*, art. 10).

73. — L'administration du district municipal est confiée, dans les chefs-lieux de département, à trois alcaldes, deux syndics et six conseillers (*regidores*), et, dans les autres localités, à deux alcaldes, un syndic et quatre conseillers (Décr. 30 sept. 1879, art. 12). Le gouvernement peut, sur l'avis du chef politique compétent et suivant les circonstances ou les besoins locaux, augmenter ou réduire le nombre des conseillers (*Ibid.*, art. 13). Les membres de chaque municipalité sont élus par l'ensemble des électeurs du district; sont électeurs, les citoyens en possession de leurs droits politiques et domiciliés dans la localité (*Ibid.*, art. 35). Pour pouvoir être élu, il faut remplir les conditions qui viennent d'être indiquées, et, en outre, avoir, pour le moins, un an de résidence dans le district municipal (*Ibid.*, art. 36). Sont inéligibles : 1° les employés et fonctionnaires publics; 2° ceux qui, directement ou indirectement, participent à une entreprise de services, de travaux ou de fournitures, pour le compte de la municipalité, du département ou de l'Etat; 3° les personnes engagées dans un procès judiciaire ou administratif contre la municipalité ou contre un établissement placé sous la dépendance ou sous l'administration de celle-ci; 4° les parents d'un membre de la municipalité jusqu'au second degré de consanguinité inclusivement ou jusqu'au premier degré d'alliance (lorsque plusieurs parents au degré qui vient d'être indiqué sont élus en même temps, le premier seul d'entre eux est considéré comme élu); 5° les personnes qui tiennent, soit elles-mêmes, soit par l'entremise de préposés, des auberges, cabarets, distilleries, billards, cafés, hôtels ou autres établissements placés sous la surveillance de la police (*Ibid.*, art. 37). La durée du mandat municipal est d'un an.

74. — Les élections ont lieu, chaque année, le second dimanche de décembre (Décr. 30 sept. 1879, art. 38). La municipalité sortant de charge préside aux opérations; après la clôture du scrutin, elle proclame élu, pour chaque fonction municipale, le candidat qui a obtenu la majorité des suffrages; le résultat du scrutin est annoncé, par voie d'affiches, à la population; il est notifié au chef politique et aux intéressés (*Ibid.*, art. 40). En cas de vacance d'un poste municipal par suite de décès, d'incapacité frappant la personne de l'élu ou de démission justifiée, il est procédé à un nouveau scrutin pour le remplacement de la personne édictée, devenue incapable ou démissionnaire; si aucun des candidats ne réunit la majorité des voix, la municipalité choisit elle-même le fonctionnaire municipal parmi les citoyens domiciliés dans la localité (*Ibid.*, art. 42). Nul ne peut refuser d'accepter les fonctions municipales s'il n'a à faire valoir un juste motif d'excuse (*Ibid.*, art. 43); les motifs qui peuvent être invoqués sont les suivants : 1° être âgé de plus de soixante ans; 2° être l'unique médecin, l'unique chirurgien ou l'unique pharma-

cien de la localité; 3° avoir exercé les fonctions municipales pendant un an déjà (cette excuse est valable pendant deux années); 4° avoir plus de cinq enfants vivant du travail de leur père; 5° avoir une infirmité habituelle ou être incapable de tout travail d'après les constatations de deux médecins; 6° avoir un empêment quelconque, jugé suffisant par le chef politique (*Ibid.*, art. 44). C'est à ce dernier fonctionnaire qu'il appartient de statuer sur les contestations qui peuvent s'élever à propos des élections municipales et de statuer sur la démission des élus ou sur les motifs d'excuse qu'ils font valoir; les pourvois tendant à l'annulation des opérations électorales doivent être déposés dans la huitaine de la clôture du scrutin (Décr. 8 oct. 1879, art. 60). Les citoyens qui remplissent des fonctions municipales sont, pendant la durée de leur charge, exempts de tout service militaire (Décr. 30 sept. 1879, art. 46).

75. — Les alcaldes président la municipalité, dans l'ordre de leur élection, c'est-à-dire que le deuxième alcalde ne préside qu'à défaut du premier, et le troisième, qu'à défaut du premier et du second, sauf, bien entendu, la faculté réservée au chef politique de prendre, s'il le juge à propos, la présidence de l'assemblée (V. *suprà*, n. 68) (Décr. 30 sept. 1879, art. 48). Les alcaldes remplacent les juges de paix dans les localités où il n'y a pas de juge de cette catégorie (*Ibid.*, art. 47).

76. — Les syndics représentent le municipe dans toutes les affaires où il est en cause (Décr. 30 sept. 1879, art. 58). Ils ont pour mission de proposer toutes mesures propres à améliorer les différents services publics, à réprimer les abus, à augmenter le bien-être général et à favoriser le progrès en toutes choses (*Ibid.*, art. 59). Les conseillers (*regidores*) prennent part aux délibérations de l'assemblée municipale, concurremment avec les alcaldes et les syndics, et peuvent être commis ou délégués pour certaines affaires spéciales (*Ibid.*, art. 60).

77. — La municipalité a pour attributions d'administrer le district municipal auquel elle est préposée, et d'y maintenir l'ordre public et la tranquillité (Décr. 30 sept. 1879, art. 14). Elle est chargée de la police urbaine et rurale et de l'hygiène publique; elle veille à la propreté des chemins, places et rues, à la bonne qualité des objets d'alimentation, etc. (*Ibid.*, art. 15). Elle pourvoit à l'entretien des chemins, routes et chaussées, ainsi qu'à celui des établissements publics (*Ibid.*, art. 16). Elle soutient les écoles, les prisons, les hôpitaux et autres établissements d'utilité publique (*Ibid.*, art. 17). Elle gère les finances municipales, à charge de rendre compte de sa gestion; elle propose au gouvernement, par l'entremise du chef politique du département, les mesures qu'elle juge convenables, pour accroître ses ressources (*Ibid.*, art. 18). Elle veille au respect de la loi qui interdit de maltraiter les animaux (*Ibid.*, art. 25). Une foule d'autres objets sont confiés à ses soins, notamment : la création de services publics de transport (*Ibid.*, art. 19), la diffusion de la vaccination (*Ibid.*, art. 20), l'établissement de cimetières (*Ibid.*, art. 21), la création de promenades (*Ibid.*, art. 22), la surveillance des forêts (*Ibid.*, art. 23) et de la pêche (*Ibid.*, art. 24), la protection de l'agriculture et la création d'écoles agricoles pratiques (*Ibid.*, art. 26), l'encouragement des arts mécaniques et des arts libéraux (*Ibid.*, art. 28), l'acquisition de pompes à incendie et de pompes d'arrosage (*Ibid.*, art. 29), les alignements (*Ibid.*, art. 30).

78. — L'assemblée municipale vote son règlement intérieur (Décr. 30 sept. 1879, art. 32); elle peut accorder des congés à ses membres (*Ibid.*, art. 33 et 116). Elle surveille la perception des revenus municipaux (*Ibid.*, art. 31) et peut révoquer ses employés pour une juste cause et après un préalable avertissement (*Ibid.*, art. 34). Elle tient des séances ordinaires et des séances extraordinaires; les premières ont lieu au moins une fois par semaine (*Ibid.*, art. 61); les secondes, chaque fois que cela paraît nécessaire. L'assemblée ne peut délibérer valablement qu'à la majorité, c'est-à-dire la moitié plus un de ses membres sont présents (*Ibid.*, art. 63). Les séances sont publiques, en principe, mais l'assemblée peut se former en comité secret (*Ibid.*, art. 64). Chaque municipalité organise dans son sein, lors de sa première réunion, des commissions spéciales, dont le nombre varie suivant les nécessités et les besoins locaux; toutefois, elle doit obligatoirement organiser des commissions pour les objets suivants : finances, abattoirs, eaux, police, hygiène, [illegible], écoles, vaccine, chemins et statistique (*Ibid.*, art. 92). La fortune communale est constituée par les édifices publics, les terrains et les objets qui appartiennent aux localités, par les revenus de ces biens et par le produit des amendes et des impôts attribués au municipe (*Ibid.*, art. 84). Les dépenses se divisent en ordinaires et extraordinaires; les premières ne peuvent être soldées que sur la production d'un mandat de paiement délivré par le président de la municipalité et revêtu du visa de la commission compétente (*Ibid.*, art. 86). Les dépenses extraordinaires ne peuvent être acquittées qu'en vertu d'un vote de la municipalité (*Ibid.*, art. 87).

79. — Les municipalités sont assistées de deux et, parfois, de trois fonctionnaires rétribués, sans parler des employés subalternes (secrétaire, trésorier et comptable). Le secrétaire est nommé par la municipalité (Décr. 30 sept. 1879, art. 68). Il reste en fonctions tant qu'il s'acquitte convenablement de ses fonctions (*Ibid.*, art. 69), et touche, sur les fonds communaux, un traitement dont le montant est fixé par l'assemblée municipale (*Ibid.*, art. 67). Les qualités suivantes sont exigées pour pouvoir être choisi comme secrétaire municipal : être majeur, avoir l'exercice de ses droits politiques et civils, avoir reçu une instruction primaire complète, avoir une bonne conduite et la réputation d'un homme honorable (*Ibid.*, art. 70). On ne peut choisir, pour ce poste, ni un conseiller municipal, ni un employé de la municipalité, ni une personne liée à celle-ci par un contrat ou en procès avec elle, ni une personne tenant, directement ou par un préposé, un établissement soumis à la surveillance de la police (V. *suprà*, n. 73; *Ibid.*, art. 71). Le secrétaire municipal a pour fonctions : 1° d'assister aux séances de l'assemblée et de donner lecture de la correspondance et des pièces à communiquer; 2° de rédiger les procès-verbaux; 3° de préparer le travail des commissions; 4° de donner l'authenticité aux actes du corps municipal; 5° de surveiller les employés du secrétariat; 6° de s'occuper des affaires que la loi lui attribue ou que la municipalité lui confie; 7° de conserver les archives, s'il n'y a pas d'archiviste; il lui est, d'ailleurs, interdit de remettre à un particulier un document ou l'expédition d'un acte sans l'autorisation de la municipalité (*Ibid.*, art. 72).

80. — Le trésorier est chargé de la gestion des fonds municipaux (Décr. 30 sept. 1879, art. 73). Là où les recettes et les dépenses sont trop peu élevées pour qu'il soit nécessaire d'avoir un fonctionnaire spécial, la municipalité charge de la trésorerie un citoyen domicilié, pris en dehors des membres du corps municipal et du secrétariat (*Ibid.*, art. 74). Le trésorier doit remplir les conditions exigées des membres de la municipalité et avoir la confiance de l'assemblée municipale (*Ibid.*, art. 75. — V. *suprà*, n. 73). Il est nommé, dans les chefs-lieux de département, par le gouvernement et choisi sur une liste de trois noms dressée par la municipalité; dans les autres municipes, il est nommé par l'assemblée municipale, mais sa nomination doit être ratifiée par le chef politique (*Ibid.*, art. 76). Dans les localités ayant un budget très important, il est adjoint au trésorier un comptable, dont les attributions sont fixées par un règlement particulier émanant de la municipalité (*Ibid.*, art. 83).

81. — Dans les hameaux (*Aldeas*) composés d'habitations appartenant à diverses personnes, la municipalité nomme un alcalde de hameau, qui remplit les fonctions d'agent de la police et qui doit lui présenter un rapport tous les huit jours (Décr. 30 sept. 1879, art. 119). Dans les groupes d'habitations faisant partie d'un domaine privé, la municipalité nomme un alcalde auxiliaire, qu'elle choisit sur une liste de trois noms dressée par le ou les propriétaires ou possesseurs du domaine; cet alcalde doit être révoqué, sans qu'il soit besoin d'invoquer d'autres motifs, dès qu'il cesse d'avoir la confiance de ces propriétaires ou possesseurs (*Ibid.*, art. 120). Tout domaine sur lequel sont établies plus de dix familles doit être pourvu d'un alcalde auxiliaire (*Ibid.*, art. 121). Les alcaldes auxiliaires ont pour devoir de veiller à ce que les ouvriers et colons exécutent les travaux qui leur sont confiés, d'éloigner les vagabonds, de s'opposer à ce qu'on fabrique et qu'on vende clandestinement des alcools ou des liqueurs, et d'empêcher qu'on ne commette des actes contraires à la morale publique (*Ibid.*, art. 122 et 123).

82. — Les membres des assemblées municipales, qui commettent des délits ou des contraventions, sont justiciables des juges de première instance (Décr. 30 sept. 1879, art. 113). Ils sont solidairement responsables des mesures prises en vertu de leurs délibérations et ils peuvent être poursuivis par les syndics, à raison de cette responsabilité, devant les tribunaux ordinaires, en vertu d'une autorisation expresse donnée par la municipalité elle-même (*Ibid.*, art. 114). Tout membre d'une municipalité sous

le coup d'un mandat d'emprisonnement est, par ce fait même, suspendu de ses fonctions; si, plus tard, il est acquitté, il recouvre l'exercice de son mandat; s'il est condamné, les électeurs sont immédiatement convoqués pour procéder à son remplacement (*Ibid.*, art. 115).

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

83. — Le pouvoir judiciaire est exercé par les tribunaux et les juges établis par la loi du 28 mai 1889; c'est à lui exclusivement qu'est réservé le droit d'appliquer les lois en matière civile et criminelle (Const., art. 85). Les tribunaux et juges sont seuls compétents pour juger les procès et pour faire exécuter leurs jugements (*Ibid.*, art. 88). Aucune affaire contentieuse ne peut être soumise à plus de trois instances successives; les affaires doivent être jugées, à chaque degré de juridiction, par des magistrats différents (*Ibid.*, art. 91). Les magistrats, quels que soient leur dénomination et leur rang, sont personnellement responsables des infractions à la loi dont ils se rendent coupables (*Ibid.*, art. 92). Le pouvoir judiciaire intervient, non seulement dans les affaires contentieuses, mais encore dans les affaires non contentieuses qui lui sont attribuées par la loi ou au sujet desquelles les particuliers ont recours à lui (L. 28 mai 1889, sur l'organisation du pouvoir judiciaire, art. 2). Il lui est interdit : 1° de s'immiscer dans les affaires qui sont du ressort des autres pouvoirs (V. toutefois, *suprà*, n. 50) et d'édicter des règlements pour l'exécution des lois; 2° de suspendre l'application des lois ou des règlements; 3° de procéder contre des fonctionnaires publics, avant qu'il n'ait été déclaré par l'autorité compétente qu'il y a lieu de les poursuivre; néanmoins, en cas de flagrant délit, les fonctionnaires peuvent être provisoirement arrêtés (L. 28 mai 1889, art. 7). Les actes de la justice sont publics, sauf dans les cas où la loi en dispose autrement (*Ibid.*, art. 10). L'administration de la justice est gratuite (*Ibid.*, art. 12).

84. — La justice est rendue, aux différents degrés de l'échelle judiciaire, par une Cour suprême, par une cour d'appel, divisée en plusieurs Chambres, par des juges de première instance et par des juges de paix ou juges municipaux. Dans les procès de presse, le juge est assisté d'un jury, qui prononce sur les questions de fait, alors que lui-même se borne à appliquer la peine. Les délits militaires sont jugés par des tribunaux spéciaux. Les deux degrés supérieurs de juridiction sont constitués par un tribunal, qui porte le nom de Cour de justice et qui se divise en deux sections, l'une formant la Cour suprême, l'autre, la Cour d'appel. Les magistrats composant la Cour de justice, et les fiscaux (membres du ministère public) attachés à cette juridiction, sont élus au suffrage universel et direct; ils sont nommés pour quatre ans (Const., art. 87) et doivent remplir les conditions suivantes : 1° être âgés de plus de vingt et un ans; 2° avoir l'exercice de leurs droits politiques; 3° avoir le titre d'avocat; 4° être laïques (*Ibid.*, art. 86).

85. — La Cour de justice a à sa tête un président, élu, au suffrage universel et direct, pour une période de quatre ans (L. 28 mai 1889, art. 13); ce haut fonctionnaire ne peut être choisi que parmi les citoyens âgés de plus de vingt et un ans, laïques, possédant le titre d'avocat et ayant l'exercice de leurs droits politiques (*Ibid.*, art. 14); il sert d'intermédiaire entre le pouvoir judiciaire et les pouvoirs législatif et exécutif (*Ibid.*, art. 15). Il a pour mission : 1° de viser les pouvoirs et documents délivrés à l'étranger, qui doivent être produits devant les tribunaux de la République; 2° de transmettre à qui de droit les réquisitions adressées par les juridictions étrangères aux juridictions nationales, et inversement; 3° d'accorder des congés de huit jours au plus aux membres de la Cour de justice et aux juges de première instance; 4° de faire faire, quand il est nécessaire, des recherches dans les recueils d'actes publics; 5° de faire mettre en liberté les condamnés des départements qui ont purgé leur condamnation dans les prisons de la capitale; 6° de demander des renseignements aux autorités judiciaires, toutes les fois qu'il en est besoin (*Ibid.*, art. 17). Il dresse la statistique judiciaire (*Ibid.*, art. 18); il visite les chambres de la Cour de justice et surveille leurs travaux (*Ibid.*, art. 20); il rend compte, annuellement, à l'Assemblée nationale, des obscurités et des difficultés d'application qu'il a remarquées dans les lois (*Ibid.*, art. 21).

SECTION I.

Cour suprême.

86. — La Cour suprême a son siège dans la capitale; elle se compose du président de la Cour de justice et de cinq conseillers (L. 28 mai 1889, art. 25). Ses attributions sont les suivantes : 1° elle statue sur les recours en cassation; 2° elle juge, en appel, les affaires qui ont fait l'objet, de la part d'une des Chambres d'appel, d'une sentence définitive ou d'une demande en consultation; 3° elle décide s'il y a lieu de poursuivre, quand ils ont commis un acte délictueux, les juges de première instance, les commandants d'armes, les chefs politiques, les auditeurs de guerre, les commandants de port, les directeurs généraux des comptes, des revenus, des douanes et des régies, le trésorier général, et les administrateurs départementaux des finances; 4° elles suspendent, quand il y a lieu, ces fonctionnaires et les défèrent à la Chambre qui doit les juger en première instance; 5° elles tranchent les conflits de compétence qui peuvent s'élever entre deux chambres de la Cour d'appel, entre une chambre et un juge de première instance ou entre deux juges relevant de deux chambres différentes; 6° elle veille à la bonne et prompte administration de la justice; 7° elle surveille la conduite des membres du corps judiciaire; 8° elle répond aux demandes d'avis relatives au régime économique ou administratif des tribunaux et des prisons; 9° elle présente au Pouvoir exécutif des listes de trois noms pour la nomination des juges de première instance (V. *suprà*, n. 40); 10° elle accorde, s'il y a lieu, des congés de plus de trente jours aux membres de la Cour de justice, aux fiscaux et aux juges de première instance, à la charge d'en donner avis au Gouvernement; 11° elle prépare et présente à l'Assemblée nationale des projets de loi sur les matières de sa compétence (L. 28 mai 1889, art. 26).

87. — La Cour suprême nomme son secrétaire (greffier) et les employés du secrétariat. Elle peut révoquer ces employés, quand bon lui semble (L. 28 mai 1889, art. 35). Les procureurs défenseurs exerçant auprès des 1re, 2e et 3e chambres de la cour d'appel (V. *infrà*, n. 88) sont admis à exercer leur ministère auprès de la Cour suprême (V. *infrà*, n. 93) (*Ibid.*, art. 32). La cour ne peut délibérer valablement qu'autant que tous ses membres sont présents (*Ibid.*, art. 86); les décisions sont prises à la majorité absolue ou, s'il est impossible d'obtenir cette majorité, à la majorité relative (*Ibid.*, art. 87). Chaque fois que la Cour suprême est appelée à statuer sur un pourvoi en cassation formé contre une sentence de la cour martiale, elle s'adjoint, pour la circonstance, deux membres appartenant à l'armée (*Ibid.*, art. 33). Les recours en cassation formés contre les arrêts de la Cour suprême sont portés devant un tribunal composé d'un président et de six assesseurs pris parmi les conseillers à la cour de justice ayant leur résidence dans la capitale (*Ibid.*, art. 34).

SECTION II.

Cour d'appel

88. — La cour d'appel forme la seconde section de la Cour de justice. Elle se divise en cinq chambres; les trois premières siègent dans la capitale, Guatémala, la quatrième, à Quezaltenango et la cinquième, à Jalapa (L. 28 mai 1889, art. 36). Le ressort des trois premières chambres embrasse les départements de Guatémala, Sacatapéquez, Chimaltenango, Amatitlan, Escuintla, Santa-Rosa, Baja et Alta Verapaz et Péten; le ressort de la quatrième s'étend aux départements de Totonicapan, Sacatepéquez, Quezaltenango, San-Marcos, Huehuetenango, Retalhuleu, Suchitepéquez, Quiché et Sololà; le ressort de la cinquième comprend les départements de Jutiapa, Jalapa, Chiquimula, Zacapa et Izabal (Livingston) (*Ibid.*, art. 39, 40 et 41). Chaque chambre comprend trois conseillers, un fiscal (représentant du ministère public) et deux suppléants. Les chambres sont présidées par le magistrat nommé le premier (*Ibid.*, art. 37).

89. — Les chambres de la cour d'appel sont compétentes pour statuer : 1° en seconde instance, sur les affaires civiles et criminelles jugées, en premier ressort, par les juges de première instance, les juges de finances, les juges commerciaux, les commandants d'armes départementaux, les conseils de guerre des officiers généraux et les conseils de guerre ordinaires; elles prononcent sur les demandes d'appel et sur les recours de fait

concernant ces mêmes affaires); 2° en première instance, sur les actions en responsabilité introduites, après autorisation de la Cour suprême, contre certains fonctionnaires énumérés dans l'art. 26, L. 28 mai 1889 (V. *suprà*, n. 86); 3° sur les poursuites en responsabilité dirigées contre le président de la République, les secrétaires d'Etat, les conseillers d'Etat, les députés, le président, les conseillers ou les fiscaux de la Cour suprême, à la suite d'une décision de l'assemblée nationale ou de la commission permanente prescrivant la mise en accusation (V. *suprà*, n. 36 et 38). (l'affaire est portée devant l'une des trois chambres siégeant dans la capitale; cette chambre est désignée par le sort); 4° sur les recours en révision formés contre la chambre dont il vient d'être question, dans les cas prévus par la loi (L. 28 mai 1889, art. 45). Elles doivent veiller à ce que les juges de première instance, juges de paix, juges municipaux, alcaldes et autres fonctionnaires de l'ordre judiciaire remplissent exactement les devoirs de leur charge; elles nomment leur procureur-défenseur, leur secrétaire (greffier) et leurs employés subalternes; dans le cas où un conseiller vient à faire défaut, elles convoquent le suppléant qui doit le remplacer; elles tranchent les conflits de compétence qui peuvent s'élever entre deux ou plusieurs juges de première instance de leur ressort (*Ibid.*, art. 45, n. 5, 6, 7, 8).

90. — Les chambres d'appel sont chargées de maintenir la discipline judiciaire, chacune dans l'étendue de son ressort (L. 28 mai 1889, art. 46). Elles statuent sur les plaintes déposées par les particuliers contre les juges de première instance qui leur sont subordonnés (*Ibid.*, art. 47); elles peuvent infliger à ceux-ci, à raison de fautes ou de manquements ne constituant pas un délit, les peines disciplinaires suivantes : 1° la remontrance en particulier; 2° la censure par écrit; 3° le paiement des frais; 4° une amende de 100 piastres (*pesos*) au maximum (*Ibid.*, art. 48). Elles surveillent, chacune en ce qui la concerne, son procureur-défenseur, son secrétaire et ses employés (*Ibid.*, art. 50). Elles font inspecter au moins une fois l'an, par un conseiller délégué, les juges de première instance de leur ressort (*Ibid.*, art. 51). Elles ont besoin d'être au complet pour pouvoir délibérer valablement (*Ibid.*, art. 86); les délibérations sont prises à la majorité absolue ou, s'il ne peut s'en former une, à la majorité relative (*Ibid.*, art. 87).

91. — Les présidents de chambre de la cour d'appel ont pour mission : 1° de présider la chambre à la tête de laquelle ils sont placés; 2° d'ouvrir et de lever les audiences aux heures prescrites; 3° de faire instruire les affaires avant de les soumettre à la cour; 4° de donner les ordres nécessaires pour que la cour soit complétée, lorsqu'un ou plusieurs conseillers viennent à faire défaut; 5° de régler le rang des affaires; 6° de maintenir l'ordre dans la salle d'audience; 7° de répartir les affaires à étudier, aussi également que possible, entre les membres de la chambre; 8° de diriger la délibération, dans la chambre du conseil; 9° de fixer les points à mettre en discussion; 10° de clore la délibération et de faire commencer le vote; 11° de recueillir les suffrages et de proclamer le résultat du vote; 12° de prononcer la sentence, à l'audience; 13° de recevoir les plaintes des parties au sujet du retard que subissent leurs affaires; 14° de visiter les prisons (L. 28 mai 1889, art. 58). En cas d'empêchement du président, ce magistrat est remplacé par le conseiller le plus ancien (*Ibid.*, art. 60). Les présidents de chambre peuvent accorder aux conseillers et fiscaux de leur siège des congés d'une durée de quatre jours au plus (*Ibid.*, art. 62).

92. — Le ministère public est représenté près de chaque chambre d'appel par un fiscal (V. *suprà*, n. 88). Les fiscaux interviennent dans les affaires portées devant la cour, lorsque celle-ci réclame leur intervention ou que la loi l'exige (L. 28 mai 1888, art. 74). Ils ont spécialement pour mission de veiller à la stricte exécution des lois et, en particulier, à celle des lois organiques et fondamentales (*Ibid.*, art. 75). Ils doivent être entendus dans toutes les instances criminelles, alors même que l'accusation est déjà représentée (*Ibid.*, art. 78). Lorsque le fiscal d'une des trois premières chambres est absent ou empêché, il est suppléé par un de ses collègues, attaché à l'une des deux autres chambres qui siègent dans la capitale; en cas d'empêchement du fiscal de la quatrième ou de la cinquième chambre, ce fonctionnaire est remplacé par un des conseillers-suppléants choisi suivant l'ordre que l'élection assigne à ceux-ci (*Ibid.*, art. 81).

93. — Un procureur-défenseur est attaché à chacune des chambres de la cour d'appel. Ce fonctionnaire doit être choisi parmi les avocats ayant la pleine jouissance de leurs droits civils et politiques; il est nommé par la chambre elle-même (L. 28 mai 1889, art. 96). Le rôle du procureur-défenseur consiste : 1° à expédier les affaires qui lui sont confiées et, notamment, à défendre les accusés; 2° à conclure verbalement à l'audience, lorsque la nature de l'affaire ne permet pas de le faire par écrit; 3° de représenter les accusés dans les instances en cassation, et de conclure verbalement ou par écrit devant la Cour suprême, quand celle-ci est appelée à statuer sur un recours formé contre une décision rendue, en matière criminelle, par une des chambres de la cour d'appel; 4° à tenir un registre destiné à l'enregistrement des condamnations prononcées contre les inculpés dont il a eu à présenter la défense, et à réclamer, en temps utile, la mise en liberté des condamnés dont la peine a été subie (*Ibid.*, art. 99).

94. — Un secrétaire (greffier) est adjoint à chacune des chambres de la cour d'appel; ses fonctions consistent à revêtir d'un caractère authentique les actes, décisions et résolutions de la cour. Il a sous ses ordres des commis aux écritures (*escribientes*), des receveurs (*receptores*) et employés chargés du service (L. 27 mai 1889, art. 103). Nul ne peut être nommé secrétaire s'il ne possède le titre de notaire et s'il n'a l'exercice de ses droits civiques (*Ibid.*, art. 104). Pour pouvoir être nommé receveur, il faut être majeur, avoir l'habitude de la rédaction et être en possession de ses droits civiques (*Ibid.*, art. 112). La garde et le classement des documents judiciaires sont confiés, dans la capitale, à un archiviste général, qui est préposé à ce service pour les trois chambres qui siègent dans cette ville; le service est confié, dans les quatrième et cinquième chambres, au premier commis aux écritures (*Ibid.*, art. 117).

Section III.

Juges de première instance.

95. — Le tribunal de première instance est représenté par un juge unique. Il y a cinq juges de première instance dans le département de Guatémala et un au moins dans chacun des autres départements (L. 28 mai 1889, art. 128 et 131). Les juges de première instance sont nommés par le président de la République et choisis sur une liste de trois candidats dressée, pour chaque siège vacant, par la Cour suprême (*Ibid.*, art. 127; Const., art. 77-9°); ils restent en fonctions pendant quatre années, au bout desquelles leurs pouvoirs peuvent être renouvelés (Const., art. 87). Pour pouvoir être nommé juge de première instance, il faut avoir le titre d'avocat, être majeur de vingt et un ans et jouir de ses droits civiques (L. 28 mai 1889, art. 126). Les juges sont astreints à résider dans la ville où est fixé le siège du tribunal; il leur est interdit de s'absenter du département, sans permission, même les dimanches et fêtes (*Ibid.*, art. 129). En cas d'empêchement d'un juge, celui-ci est suppléé par un autre juge du même siège; si le juge ne compte qu'un juge de première instance, la suppléance est attribuée au juge de paix du chef-lieu ou, à son défaut, à l'alcalde; s'il y a plusieurs juges de paix ou plusieurs alcaldes et que l'un d'eux ait le titre d'avocat, c'est à ce dernier que revient, de droit, la suppléance (*Ibid.*, art. 133). Les juges de première instance qui ne possèdent pas le titre d'avocat sont tenus de se faire assister d'une personne possédant ce titre, pour rendre la justice (*Ibid.*, art. 134).

96. — Les juges de première instance ont pour attributions : 1° de connaître, en premier ressort, de toutes les affaires civiles et criminelles (dans certains cas, avec adjonction d'un jury : V. *infrà*, n. 102); 2° de statuer sur les recours en révision formés contre les jugements oraux, rendus, au civil ou au criminel, par les juges de paix, les juges municipaux ou les alcaldes; 3° de prononcer, en appel, sur la valeur des mandats d'emprisonnement décernés par ces juges inférieurs; 4° de statuer sur les actions en responsabilité dirigées contre les juges de paix, les juges municipaux, les alcaldes, les conseillers municipaux (*regidores*), les syndics municipaux et les employés du tribunal; 5° de visiter, au moins une fois par mois, les prisons du chef-lieu; 6° d'inspecter, tous les trimestres, les registres de la propriété immobilière dans leur département (L. 28 mai 1889, art. 136). Des cinq juges de première instance institués pour le département de Guatémala, les deux premiers sont chargés de juger les affaires civiles de droit commun (*de fuero comun*), les affaires de finances de même nature et les affaires commerciales; la compétence, en matière d'affaires criminelles de droit commun et

d'affaires criminelles de finances, est attribuée aux troisième, quatrième et cinquième juges, par préférence aux deux premiers (*Ibid.*, art. 131). Dans les autres départements, les juges de première instance connaissent tous des affaires commerciales (*Ibid.*, art. 132).

97. — Il est d'obligation stricte pour les juges de première instance de visiter toutes les localités de leur ressort dans les trois premiers mois de l'année, afin de recevoir les plaintes des justiciables, de donner des instructions aux juges inférieurs, etc. (L. 28 mai 1889, art. 137). Ces magistrats sont tenus d'exécuter les ordres qu'ils reçoivent de la Cour suprême (*Ibid.*, art. 139). Auprès de chaque juge de première instance, il est établi un secrétaire-greffier, dont le rôle principal consiste à donner un caractère d'authenticité aux actes de ce magistrat (*Ibid.*, art. 143). Le secrétaire et les employés subalternes du secrétariat sont nommés par le juge lui-même, le premier, avec l'approbation de la Chambre de la cour d'appel à laquelle le juge ressortit; ils peuvent être révoqués par le magistrat qui les a nommés, à la charge, toutefois, lorsqu'il s'agit du secrétaire, d'en donner avis à la Chambre d'appel (*Ibid.*, art. 142). En principe, les secrétaires ne peuvent être pris que parmi les citoyens pourvus du titre de notaire et ayant le plein exercice de leurs droits civiques; à défaut de personnes pourvues du titre de notaire, le juge peut faire porter son choix sur un citoyen idoine et majeur (*Ibid.*, art. 144).

Section IV.

Juges de paix, juges municipaux et alcaldes.

98. — Il est établi dans chaque district municipal un ou plusieurs juges de paix (L. 28 mai 1889, art. 150). Ces magistrats sont élus par les électeurs de la circonscription, de la même manière que les membres de la municipalité (V. *suprà*, n. 73 et 74) (L. 28 mai 1889, art. 151). Pour pouvoir être élu juge de paix, il suffit d'être majeur de vingt et un ans, de savoir lire et écrire et d'avoir l'exercice de ses droits civiques (*Ibid.*, art. 152). La compétence territoriale des juges de paix est limitée à la circonscription municipale qui les a élus (*Ibid.*, art. 153).

99. — La juridiction des juges de paix est tantôt contentieuse, tantôt non contentieuse ou gracieuse. Leur juridiction contentieuse est limitée, en matière civile, aux affaires de moindre importance, et en matière pénale, à l'instruction préparatoire des délits de toute nature et au jugement des contraventions punies, au maximum, d'une peine de vingt jours d'emprisonnement ou d'une amende de cinquante piastres (*pesos*) (C. proc. pén., art. 45 et 46; L. 28 mai 1889, art. 154). Dans les localités possédant plusieurs juges de paix, l'un d'eux doit rester en permanence à son domicile, en dehors des heures d'audience, pour statuer sur les cas urgents; ce service est pris successivement par tous les juges, à tour de rôle (L. 28 mai 1889, art. 156) Quand un juge de paix vient à faire défaut, il est suppléé par un des alcaldes municipaux, à défaut, par les conseillers municipaux, pris dans l'ordre du tableau (*Ibid.*, art. 158). Les juges de paix sont placés directement sous l'autorité et la surveillance du juge de première instance dont ils relèvent (*Ibid.*, art. 157). Ils ont, à l'égard des employés qui leur sont attachés, les mêmes droits que le juge de première instance à l'égard des siens (V. *suprà*, n. 97) (L. 28 mai 1889, art. 155). Ils doivent choisir leur secrétaire (greffier) parmi les citoyens qui possèdent le titre de notaire; à défaut, ils peuvent appeler à ces fonctions un citoyen majeur de vingt et un ans, sachant lire et écrire, et ayant l'exercice de ses droits civiques (*Ibid.*, art. 163).

100. — Dans les localités où il n'y a pas de juges de paix, les attributions de ce magistrat sont exercées par les alcaldes municipaux (V. *suprà*, n. 75) (Décr. 7 oct. 1879, art. 47; L. 28 mai 1889, art. 160).

101. — Les juges municipaux sont élus au suffrage universel et direct; leurs pouvoirs sont renouvelables tous les deux ans. Un premier et un deuxième suppléant sont attachés à chacun d'eux; ces suppléants remplacent le titulaire, en cas d'empêchement de celui-ci (L. 28 mai 1889, art. 161). En matière judiciaire, les juges municipaux ont les mêmes attributions, les mêmes devoirs et les mêmes droits que les juges de paix (*Ibid.*, art. 162). Ils nomment leur secrétaire dans les mêmes conditions que les juges de paix (V. *suprà*, n. 99) (L. 28 mai 1889, art. 163).

Section V.

Jury.

102. — Les délits et contraventions de presse sont jugés par les juges de première instance, les juges de paix ou les alcaldes, suivant les cas, avec l'assistance d'un jury (Const., art. 26, § 3). Celui-ci prononce sur les questions de fait et sur la culpabilité (Décr. 7 oct. 1879, art. 1er); le juge applique la peine (*Ibid.*, art. 2).

103. — Tous les ans, il est procédé à la formation des listes de jurés par les soins de la municipalité du chef-lieu de département. La municipalité de chaque chef-lieu élit, à cet effet, vingt-sept jurés pour chaque localité possédant une imprimerie; dans la capitale, la liste comprend cinquante-quatre noms (Décr. 7 oct. 1879, art. 3). Les conditions requises pour pouvoir être inscrit sur la liste des jurés, sont : 1° d'être âgé de plus de vingt et un ans et d'avoir le plein exercice de ses droits civiques; 2° de savoir lire et écrire; 3° d'être laïque; 4° de n'exercer aucune fonction à laquelle soit attachée une juridiction (*Ibid.*, art. 5). Nul ne peut refuser de remplir les fonctions de juré, sauf en cas d'incapacité physique, reconnue par la municipalité, ou d'excuse légale, admise par cette même assemblée et fondée sur une cause dispensant de l'acceptation des charges publiques (*Ibid.*, art. 6). Les jurés restent inscrits pendant une année sur la liste dressée par la municipalité; à l'expiration de celle-ci, ils peuvent être choisis de nouveau, mais il leur est loisible de décliner cette réélection et d'exiger qu'il s'écoule un délai d'un an avant qu'ils ne soient l'objet d'une nouvelle inscription (*Ibid.*, art. 7 et 8).

104. — Le jury de jugement se compose de neuf jurés tirés au sort sur la liste générale, en présence de l'accusateur et de l'accusé, par le secrétaire municipal assisté de deux conseillers municipaux (Décr. 7 oct. 1879, art. 11). L'accusateur et l'accusé ont ensuite, pendant vingt-quatre heures, le droit de récuser chacun trois jurés, sans motiver leurs récusations (*Ibid.*, art. 16). Les jurés récusés sont remplacés au moyen d'un nouveau tirage au sort, et le jury de jugement se trouve définitivement constitué (*Ibid.*, art. 21).

CHAPITRE V.

ORGANISATION MILITAIRE.

105. — L'armée se recrute au moyen d'un tirage au sort, d'engagements volontaires et de réengagements (L. 23 oct. 1893, art. 24). Tous les jeunes gens de nationalité guatémalienne, âgés de dix-huit ans accomplis, sont tenus de se faire inscrire sur un registre spécial, au bureau du commandant d'armes ou du commandat local (*Ibid.*, art. 20). Chaque année, sur la proposition du gouvernement, l'assemblée nationale fixe le contingent de l'armée (*Ibid.*, art. 25), qui est mis au complet de la manière suivante : la Majorité générale, après avoir réuni les états contenant les noms des jeunes gens de dix-huit ans, états qui lui sont transmis par les commandants d'armes, dresse une liste de ces jeunes gens, par mois, d'après la date de leur naissance; il est procédé, ensuite, à un tirage au sort, qui sert à classer les mois entre eux, après quoi, les jeunes gens sont appelés dans l'armée active d'après le rang qu'occupe le mois de leur naissance : ceux qui sont nés au cours du mois désigné par le sort pour être classé le premier, étant appelés en première ligne, et ainsi de suite jusqu'à ce que le chiffre du contingent soit atteint (*Ibid.*, art. 27). La durée du service actif dans l'armée active est d'un an; ce délai court du jour de l'incorporation (*Ibid.*, art. 28). Les engagements volontaires peuvent être contractés par des jeunes gens âgés de moins de dix-huit ans reconnus aptes au service (*Ibid.*, art. 33); ils sont reçus pour une durée de dix-huit mois, dans l'infanterie, et de deux ans, dans l'artillerie (*Ibid.*, art. 34). Les hommes qui ont accompli leur période de service actif peuvent se réengager pour deux ans, et renouveler, ensuite, leur engagement jusqu'à ce qu'ils aient accompli cinq ans de service (*Ibid.*, art. 35).

106. — L'armée nationale se divise en deux bans : l'armée active et la réserve (L. 23 oct. 1893, art. 13). L'armée active comprend tous les hommes valides de dix-huit ans à trente ans; ceux-ci sont classés dans deux catégories : forces sous les drapeaux et disponibilité (*Ibid.*, art. 15). La partie de l'armée en

service actif est répartie, en temps de paix, entre les diverses garnisons du pays. Les hommes de la disponibilité sont mobilisés en temps de guerre; ils peuvent être rappelés à l'activité pour aider à rétablir l'ordre intérieur ou quand le gouvernement juge cette mesure utile. La mobilisation peut être totale ou partielle (*Ibid.*, art. 136). La réserve comprend tous les hommes valides de trente ans révolus à cinquante ans inclusivement (*Ibid.*, art. 137). Les hommes de la disponibilité constituent des bataillons spéciaux (*Ibid.*, art. 138); il en est de même des hommes de la réserve (*Ibid.*, art. 139). L'infanterie et l'artillerie sont seules organisées en temps de paix (*Ibid.*, art. 143 et 144). La cavalerie n'est constituée qu'en cas de besoin ; elle se recrute, autant que possible, au moyen de volontaires (*Ibid.*, art. 145).

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Codes.

107. — Le Guatémala a été doté des Codes suivants : 1° Code civil, promulgué en 1877 (réformé en 1882); 2° Code de procédure civile, promulgué en 1877 (réformé en 1882) ; 3° Code de commerce, promulgué en 1877 ; 4° Code de procédure commerciale, promulgué en 1877 (réformé en 1882) ; 5° Code pénal, du 15 févr. 1889 ; 6° Code de procédure pénale, promulgué en 1877 ; 7° Code pénal militaire de 1878 ; 8° Code fiscal, promulgué en 1881 (modifié à plusieurs reprises, notamment en 1883 et 1887).

SECTION II.

Lois diverses.

108. — En dehors des lois qui ont été mentionnées au cours de la présente notice, il convient de signaler, parmi les textes législatifs intéressants : 1° un décret du 21 juill. 1879, établissant la liberté de tester ; 2° une loi du 29 oct. 1879, sur la propriété littéraire (cette loi a été traduite en français par M. Fernand Daguin et reproduite dans les *Lois françaises et étrangères, sur la propriété littéraire et artistique*, publiées sous la direction de MM. Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, t. 2, p. 117); 3° un règlement du 9 oct. 1883, sur la célébration du mariage civil; 4° un décret du 20 juill. 1885, sur les enfants illégitimes ; 5° une loi du 21 avr. 1892, réglementant les grâces et les commutations de peine; 6° une loi du 12 févr. 1894, sur le divorce (une traduction de cette loi par M. Gaston Farnié a été publiée dans l'*Annuaire de législ. étrang.*, 24e année, p. 960) ; 7° un décret du 2 mai 1895, approuvant le tarif des droits dus aux avocats, notaires, procureurs et experts ; 8° une loi du 25 janv. 1896, sur l'immigration (une analyse sommaire de cette loi par M. Stéphane-Moulin, a été publiée dans l'*Annuaire de législ. étrang.*, 26e année, p. 794) ; 9° une loi du 18 avr. 1896, autorisant le pouvoir exécutif à rédiger un nouveau Code de procédure pénale et à introduire diverses réformes dans les Codes en vigueur; 10° une loi du 8 mai 1897 a modifié la loi organique de l'instruction publique; 11° un décret du 2 juill. 1897 a remis en vigueur différents articles du Code pénal du 4 juill. 1877.

GUERRE. — V. BELLIGÉRANTS.

LÉGISLATION.

L. 10 juill. 1791 (*concernant la conservation et le classement des places de guerre et postes militaires*), art. 36 à 38; — L. 17 juill. 1819 (*relative aux servitudes imposées à la propriété pour la défense de l'Etat*), art. 13 ; — L. 6 sept. 1871 (*qui fait supporter par toute la nation française les contributions de guerre, réparations et dommages matériels de toute nature causés par l'invasion* : — L. 7 avr. 1873 (*qui alloue à la ville de Paris une somme de 140 millions, et aux départements envahis une somme de 120 millions*) ; — L. 28 juill. 1874 (*qui accorde un dédommagement aux personnes qui ont éprouvé préjudice lors des destructions opérées par le génie militaire pour les besoins de la défense nationale*); — Décr. 12 oct. 1874 (*qui institue une commission chargée d'arrêter définitivement et sans recours l'indemnité à allouer aux personnes qui ont éprouvé un préjudice matériel par suite des destructions ordonnées par l'autorité militaire française pendant la guerre de 1870-1871*); — L. 3 juill. 1877 (*relative aux réquisitions militaires*, art. 1, 2, 24 à 28 ; — L. 27 juin 1881 (*ayant pour objet d'établir une prescription spéciale au profit des communes contre les actions des particuliers qui auraient été l'objet des réquisitions directes des autorités allemandes, pendant la guerre de 1870-1871*); — Décr. 4 oct. 1891 (*portant règlement sur le service dans les places de guerre et les villes ouvertes*).

BIBLIOGRAPHIE.

Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduit par Lardy, 1895, 5e édit., in-8°, art. 655, 662. — Bonfils, *Manuel de droit international public*, 1898, 2e édit., n. 1231 et s. — Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 4 vol. in-8°, 1894, t. 3, § 1828 et s.; t. 4, § 1860 et s. — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, 3e édit., 1 vol. in-8°, p. 181, 284. — Heffter et Bergson, *Le droit international de l'Europe*, 1883, 4e édit. in-8°, § 131. — Wattel, *Le droit des gens* (édit. Pradier-Fodéré), 1863, 3 vol., liv. 3, § 232.

Accollas, *Le droit de la guerre*, 1888. — Auzillon (G.), *La propriété privée et la guerre continentale*, 1897. — Ballot, *Des effets de la guerre sur le louage, la propriété*, etc., 1871, 1 vol. in-8°. — Baltazard, *L'invasion dans ses rapports avec la propriété*. — Brigode (De), *Des indemnités dues aux départements occupés par les troupes étrangères*, 1818. — Féraud-Giraud, *Recours en raison des dommages causés par la guerre*, 1881, gr. in-8°. — Grotius, trad. Barbeyrac, *Le droit de la guerre et de la paix*, 1774, 2 vol. in-4°. — Le même, trad. Pradier-Fodéré, 1865-1867, 3 vol. in-18. — Guelle, *Précis des lois de la guerre sur terre*, 1884, 2 vol. in-18. — Legost, *Essai sur les effets juridiques des travaux de défense*, 1873, in-8°. — Morin (Ach.), *Les lois relatives à la guerre, selon le droit des gens moderne, le droit public et le droit criminel des pays civilisés*, 1872, 2 vol. in-8°. — Perret, *Le nouveau droit de faire la guerre*, 1896. — Pillet, *Le droit de la guerre*, 1893, 2 vol. in-8°. — *Les Lois actuelles de la guerre*, 1898. — Rouard de Card, *La guerre continentale et la propriété*.

Le désarmement (Jules Simon) : Contemporary Review, avril 1894. — *Désarmements proportionnels* : Internationale Revue über die gesammten Armeen und Flotten, juin 1894. — *Du bombardement* : Internationale Revue über die gesammten Armeen und Flotten, août 1894. — *Guerre, propriété privée située en territoire ennemi, inviolabilité* : J. de dr. intern. privé, 1896, p. 1012. — *La question de la paix, à propos du congrès d'Anvers* (Fr. Passy) : J. des économistes, octobre 1894. — *Les travaux récents sur la codification du droit de guerre* (Guerchitch) : Le Guerrier (Serbie), novembre 1893. — *Théorie chrétienne de la guerre* (Olvi) : Rev. cathol. des institutions et du droit, juillet 1894. — *Les ligues de la paix et les lois de la guerre* (Jules Le Berquier) : Rev. des Deux-Mondes, 1er sept. 1874. — *La guerre maritime et le droit de propriété* (Arthur Desjardins) : Revue des Deux-Mondes, 1er sept. 1883. — *La guerre et la paix perpétuelle* (J. Valbert) : Revue des Deux-Mondes, 1er avr. 1894. — *Les principes naturels du droit de la guerre* (Brocher) : Revue de droit international, 1872, p. 381 et s. et 1873, p. 321 et 566. — *Droit de la guerre et coutumes de guerre, au point de vue du droit des gens* (Bluntschli) : Revue de droit international, 1876, p. 663, et 1878, p. 60 et s. — *La civilisation de la guerre* (Lucas) : Revue de droit international, 1877, p. 114. — *Les lois de la guerre sur terre* (Rivier) : Revue de droit international, 1881, p. 79. — *Le manuel des lois de la guerre* (Rivier) : Revue de droit international, 1881, p. 306. — *La guerre et le droit constitutionnel* (Brocher de la Flèchère) : Revue de droit international, 1882, p. 97. — *Des hostilités sans déclaration de guerre* (Féraud-Giraud) : Revue de droit international, 1885, p. 20. — *Limitation conventionnelle des dépenses et des effectifs militaires* (G. Rolin-Jaequemyns) : Revue de droit international, 1887, p. 398. — *Quelques réflexions sur les armements croissants de l'Europe* (le comte Kamarowski) : Revue de droit international, 1887, p. 479. — *Du droit de guerre* (Mazza et Brion) : Rev. marit. et coloniale, sept. 1894. — *Le désarmement, la paix et*

l'arbitrage international (Pichot) : Rev. du monde catholique, janv. 1894. — *Dommages résultant de l'invasion. Indemnité de guerre. Bons de liquidation, etc. :* Rev. du notar. et de l'enreg., 1874, t. 15, n. 4762, p. 801. — *La question du désarmement* (A. Souchon) : Rev. gén. de dr. internat. public, 1894, p. 513 et s. — *La guerre et la civilisation* (Richet) : Rev. scient., 17 févr. 1894. — *La question du désarmement :* Rev. scient., 1er et 14 juill. 1894. — *Désarmements et armements* (Brun) : Spectateur militaire, 1er juin 1894. — *L'esprit de la guerre* (Samion) : Spectateur militaire, 1er juill. 1894.

V. aussi *suprà*, v° *Belligérants*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Actes de gouvernement, 8 et s.
Adjudication, 41 et 42.
Algérie, 43.
Amende, 67.
Approvisionnements, 10, 40.
Armateur, 12.
Armée ennemie, 16 et s.
Assurance maritime, 12.
Banque de France, 73.
Belfort, 59.
Bestiaux, 41.
Blocus, 30.
Campement, 37.
Capitaine de navire, 12.
Céréales, 61.
Commission administrative, 13, 67, 70, 71, 74 et s.
Communauté conjugale, 77.
Commune, 18 et s., 80.
Commune insurrectionnelle de Paris, 73.
Compétence civile, 13, 62 et 63.
Concentration des troupes, 10.
Conseil général, 67 et 68.
Contravention, 69.
Contributions de guerre, 67.
Contributions directes, 81.
Déclaration de guerre, 4.
Dégradations, 34, 69.
Démolitions, 31, 48, 60, 69.
Denrées, 46.
Département, 67 et s., 80.
Destructions, 34, 48, 52, 63, 69, 81.
Etat, 5 et s.
Etranger, 32, 33, 61.
Excès de pouvoirs, 75 et 76.
Force majeure, 8 et s.
Fortifications, 45.
Fourrage, 38.
Francs-tireurs, 35.
Guerre, faits de, 5 et s.
Guerre de 1870, 17, 24, 45, 66.
Guerre civile, 1, 2, 73.
Guerre de Crimée, 61.
Guerre injuste, 3.
Guerre internationale, 1 et s.
Guerre juste, 3.
Hypothèque, 78 et 79.
Incendie, 53, 54, 81.
Indemnité, 5 et s.
Indemnité gracieuse, 64 et s.
Insurrection, 1, 2, 73.
Invasion de 1814 et 1815, 17.
Lyon (ville de), 58.
Maire, 20.
Manœuvres, 10, 29.
Maraudage, 34.
Ministres, 73.
Ministre des Finances, 73.
Ministre de l'Intérieur, 68.
Mobilisation, 10.
Occupation de maisons, 49.
Occupation de terrains, 48.
Opérations préparatoires, 25 et 26.
Paris (ville de), 57, 68 et 69.
Parlement, 71 et s.
Pépinière, 55.
Pillage, 27.
Places de guerre, 48 et s.
Pont à péage, 42.
Préfet, 67.
Prescription, 24.
Preuve, 19.
Privilège, 78 et 79.
Projectiles, 29, 39.
Réquisitions militaires, 11 et s., 67.
Retranchements, 47.
Seine (département de la), 68.
Séquestre, 44.
Siège, 48 et s.
Siège de Paris, 37, 51, 55.
Terrassements, 31.
Traité de paix, 4, 15.
Traité diplomatique, 28, 33.
Tranchées, 31.
Transport des troupes, 10.
Travaux de défense, 25.
Usine, 60, 79.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES (n. 1 à 6).

CHAP. II. — IRRESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT EN MATIÈRE DE FAITS DE GUERRE.

Sect. I. — **Généralités** (n. 7 à 10).

Sect. II. — **Réquisitions** (n. 11 à 24).

Sect. III. — **Mesures préventives de défense** (n. 25).

Sect. IV. — **Dommages provenant du fait de l'ennemi ou résultant directement des hostilités** (n. 26 à 35).

Sect. V. — **Faits accomplis en dehors d'une contrainte immédiate** (n. 36 à 47).

Sect. VI. — **Faits se rattachant à la défense des places de guerre** (n. 48 à 60).

Sect. VII. — **Demandes d'indemnité formées par des étrangers** (n. 61).

Sect. VIII. — **Compétence** (n. 62 et 63).

CHAP. III. — INDEMNITÉ GRACIEUSE PAR L'ÉTAT EN MATIÈRE DE FAITS DE GUERRE (n. 64 à 81).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — On a donné de la guerre les définitions les plus variées. On peut dire que chaque publiciste en a donné une personnelle. A notre avis, il convient de distinguer la *guerre internationale* de la *guerre interne ou civile*. La guerre internationale est l'état dans lequel se trouvent deux ou plusieurs Etats qui ont eu recours aux armes pour vider un conflit qu'ils n'ont pas voulu ou pu résoudre pacifiquement. La guerre civile est, au contraire, l'état de lutte armée dans lequel se trouvent deux parties de la population d'une même personne internationale.

2. — La guerre internationale seule rentre dans le droit des gens et se trouve être régie par un ensemble de règles appelées : *les lois de la guerre*. C'est elle que nous aurons principalement en vue. Quant à la guerre civile, elle n'est pas régie par des règles particulières; mais elle peut donner lieu à des questions de droit dont quelques-unes seront l'objet de notre examen.

3. — On distingue, en droit internatonal, les guerres justes et les guerres injustes. Bien que cette distinction ait soulevé de vives critiques, nous pensons qu'elle doit être faite et nous en avons montré ailleurs toute la portée morale et pratique. — V. *suprà*, v° *Belligérants*, n. 9 et s.

4. — La guerre entre Etats commence par une déclaration de guerre et finit par la conclusion d'un traité de paix. Nous avons étudié *suprà*, v° *Belligérants*, comment est réglé et comment peut être exercé en France le droit de déclarer la guerre; de quelle manière se poursuivent les hostilités et quels en sont les effets, soit quant aux personnes, soit quant aux biens; des conventions qui peuvent intervenir entre belligérants; enfin la façon dont se termine la guerre.

5. — Nous n'avons pas à revenir sur toutes ces questions. Mais il en est une qui doit trouver ici sa place, celle de savoir comment doivent être réglés les pertes et dommages occasionnés par la guerre, et si les individus qui en ont souffert peuvent exercer contre la collectivité un recours en indemnité. C'est la théorie des *faits de guerre*.

6. — C'est un principe de notre droit public, aujourd'hui définitivement admis dans la pratique, que les faits de guerre ne peuvent donner lieu à aucun recours contentieux contre l'autorité publique. Ce principe aboutit à l'irresponsabilité de l'Etat, du chef des faits de guerre. Mais si aucune indemnité ne peut en être exigée, l'Etat peut en accorder une de son propre gré, à titre purement gracieux. C'est autour de ces deux idées que nous grouperons les explications que nous avons à fournir à ce sujet.

CHAPITRE II.

IRRESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT EN MATIÈRE DE FAITS DE GUERRE.

SECTION I.

Généralités.

7. — Les principes de justice et d'équitable répartition entre les citoyens d'un pays des charges publiques eussent voulu la proclamation d'une règle diamétralement opposée à celle que nous inscrivons en tête de ce paragraphe. La guerre dans laquelle se trouve être engagé un pays concerne le pays entier et non pas seulement les régions dans lesquelles se poursuivent les hostilités. Si donc des dommages résultent de la guerre pour les particuliers, il est juste de ne pas les laisser à la charge définitive de ceux qui les ont subis et de les répartir entre tous les habitants du pays. — Hauriou, *Précis de droit admin.*, p. 181. — V. Baltazard, *L'invasion dans ses rapports avec la propriété*, p. 138.

8. — Si équitable que paraisse la conclusion qui précède, elle n'a jamais été admise, dans sa généralité, par la jurisprudence des tribunaux français. Celle-ci a, au contraire, posé en règle que ni l'Etat, ni les départements, ni les communes ne

sauraient encourir aucune responsabilité du chef des faits de guerre; et cela qu'il s'agisse de guerre étrangère ou de guerre civile. Cette solution a été rattachée par la jurisprudence du Conseil d'Etat et par plusieurs auteurs à la théorie des actes du gouvernement. On sait qu'on donne cette appellation aux actes de puissance publique contre lesquels aucun recours contentieux n'est recevable (V. *suprà*, v° *Actes administratifs*, n. 25 et s., 79 et s., et v° *Compétence administrative*, n. 664 et s.). Mais on ne fait rentrer dans cette théorie que les faits de guerre proprement dits, c'est-à-dire non pas tout événement occasionné par la guerre, mais seulement celui qui s'impose comme le résultat d'une force majeure ou d'une nécessité immédiate de la lutte. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. 2, p. 57; Ducrocq, *Cours de droit adm.*, n. 647, 651 et s.; Hauriou, *op. cit.*, p. 284. — V. aussi Vattel, liv. 3, § 232; Morin, *Lois relatives à la guerre*, t. 1, p. 494; Bluntschli, *Droit intern. codifié*, art. 662; Guelle, *Précis des lois de la guerre*, t. 2, p. 226 et s. — V. *suprà*, v° *Dettes et créances de l'Etat*, n. 37 et s.

9. — En partant de cette définition, en écarte de la théorie des actes de gouvernement tous les actes préparatoires ou préventifs, pour lesquels on admet la responsabilité de l'Etat, et l'on n'y fait rentrer que les faits qui se rattachent aux nécessités immédiates de la lutte (Laferrière, *loc. cit.*). Nous avons admis, *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 731, que cette distinction est peu compréhensible lorsqu'on la fonde sur la théorie des actes de gouvernement, parce qu'en partant de l'idée que les actes de puissance publique sont inattaquables, on devrait admettre que tous faits de l'autorité se rattachant de près ou de loin à la guerre n'engagent pas la responsabilité de l'Etat, tous pouvant être considérés comme des actes de puissance publique. Il nous semble, au contraire, que la distinction indiquée plus haut est parfaitement compréhensible si on laisse de côté la théorie des actes de gouvernement. Ce qui fait, à notre avis, que l'Etat n'est pas responsable des faits de guerre, c'est que ces actes sont des faits de force majeure, des calamités publiques, des événements malheureux qui, comme l'incendie et l'inondation, ne doivent être supportés que par ceux qui en ont été atteints. Au fond, nous aboutissons à la même conclusion que M. Laferrière, mais en tenant exclusivement compte de la nature des faits.

10. — C'est parce que nous ne voyons pas en eux le caractère de force majeure que nous ne faisons pas rentrer dans la catégorie des faits de guerre, n'atteignant pas la responsabilité de l'Etat, les opérations préparatoires qui précèdent les hostilités. Nous citerons, avec M. Laferrière (*loc. cit.*), parmi les opérations préparatoires les approvisionnements des armées, la mobilisation, la concentration, les transports des troupes et de leurs équipages, les marchés et manœuvres d'armées se rendant sur le théâtre des hostilités. — V. Féraud-Giraud, *Recours en raison des dommages causés par la guerre*, p. 53; Le Gost, *Effets juridiques des travaux de défense*, n. 91 et s.

Section II.

Réquisitions.

11. — La solution que nous venons d'indiquer est applicable, notamment, aux réquisitions militaires faites sur le territoire français pour les besoins des armées françaises.

12. — Jugé que le traité passé, en temps de guerre, par l'administration de la marine, avec un capitaine au cabotage, dans le but d'affecter le navire de ce dernier à un voyage au long cours pour l'approvisionnement de la flotte, constitue une réquisition, alors surtout que le traité s'est réalisé à l'insu de l'armateur, et que ce dernier n'a pu, à raison des circonstances, assurer son navire en vue d'un voyage au long cours. En conséquence, l'Etat est responsable de la perte de ce navire survenue alors qu'il était employé au service dont il s'agit. — Cons. d'Et., 30 avr. 1875, Palazzi, S. 77.2.96, P. adm. chr., D. 75.3.101.

13. — Au reste, une loi du 3 juill. 1877 dispose en termes formels que les réquisitions ne peuvent avoir lieu que moyennant indemnité fixée amiablement par l'autorité militaire, sur l'avis d'une commission administrative spécialement constituée. En cas de contestation, la loi reconnaît compétence aux tribunaux judiciaires. — V. pour plus de détails, *infra*, v° *Réquisitions militaires*.

14. — Plus délicate est la question en ce qui concerne les réquisitions faites par les armées françaises en pays étranger ou par les armées ennemies en France et pour lesquelles les citoyens réquisitionnés réclameraient une indemnité au gouvernement français.

15. — En ce qui concerne les réquisitions faites par une armée française en pays ennemi, certains auteurs pensent qu'elles sont régies par la loi de 1877, absolument comme celles qui ont lieu sur le territoire français. En effet, disent-ils, toute réquisition étant essentiellement œuvre de nécessité, l'appréciation de cette nécessité ne peut être différente suivant que l'on se trouve en territoire national ou en territoire ennemi; or, comme le respect de la propriété privée s'impose même en pays ennemi, si la loi française a conclu de ce respect à la nécessité d'indemniser les particuliers réquisitionnés en France, il doit en être de même pour les particuliers réquisitionnés à l'étranger par les armées françaises (Pillet, *Le droit de la guerre*, t. 2, p. 100 et s.). Notre gouvernement serait donc tenu, en principe, de rembourser les réquisitionnés à l'étranger, qui présenteraient des reçus délivrés par les autorités françaises (Heffter, *Droit international*, § 131; Rouard de Card, *La guerre continentale et la propriété*, p. 166; Bluntschli, *Droit intern. codifié*, art. 655). — Lœning (*Revue de droit intern.*, 1872, p. 645) et Baltazard (*L'invasion dans ses rapports avec la propriété*, p. 136 et s.), ne nient pas le droit des réquisitionnés à être indemnisés, mais ils mettent l'obligation de l'indemnité à la charge du gouvernement étranger. Quant aux réquisitions faites en France par une armée ennemie, la question de savoir si elles engagent la responsabilité du gouvernement français doit être résolue d'après les mêmes principes. Le gouvernement français n'y sera nullement obligé, parce que ce n'est pas en son nom que les réquisitions ont été faites. L'obligation incombe donc, en principe, à l'ennemi, si l'on admet la règle précédemment posée.

16. — En fait, la question pourrait être tranchée plus simplement par une clause du traité qui met fin aux hostilités. Et, dans ce cas, la solution dépendrait évidemment du résultat final de la guerre. Si l'envahisseur est définitivement vainqueur, on ne songera pas à l'obliger à payer des indemnités, bien qu'en droit son obligation puisse être tenue pour certaine. S'il est vaincu, on lui imposera une indemnité de guerre à payer à la nation dont le territoire a été envahi, qui se réservera d'en conserver une partie à dédommager les particuliers réquisitionnés sur son territoire. Est-il permis de dire, dans cette dernière hypothèse, que le gouvernement sera tenu d'une obligation juridique sanctionnée par un recours contentieux? On serait tenté de le croire. L'obligation de l'ennemi, dira-t-on, a passé à la charge du gouvernement; il y a eu une espèce de cession de dette, moyennant le paiement d'une indemnité de guerre. Cette question n'est pourtant pas neuve, mais une semblable solution n'a jamais été admise en France.

17. — Il a toujours été admis en France, aussi bien par la loi que par la jurisprudence, que le fait d'avoir souffert des réquisitions d'une armée ennemie ne peut donner à personne un titre légal à une indemnité contre l'Etat. Telle fut la solution admise soit lors des invasions de 1814 et 1815 (V. Paul Collet, *Revue critique*, 1871, p. 447; Raze, *Ibid.*, 1877, p. 513 et s.), soit après la guerre de 1870-71. Les Allemands avaient fait des réquisitions considérables dans les départements occupés par eux et les pertes qui en résultèrent ont été évaluées, d'après les calculs les plus modérés, à plus de 200 millions de francs. Après la guerre, l'Assemblée nationale fut saisie d'une proposition de loi tendant à accorder aux victimes de la guerre une indemnité pour tous les dommages directs qu'elles avaient subis. A cette occasion, on discuta la question de savoir si l'Etat avait l'obligation d'indemniser, et, après beaucoup de discussions, on la trancha par la négative; mais une loi du 6 sept. 1871 (V. *infrà*, n. 66 et s.), accorda une certaine somme à titre purement gracieux et de secours. — Pillet, t. 2, p. 144 et s.

18. — On s'est demandé si, à défaut d'un recours contre l'Etat, les personnes qui ont souffert des réquisitions de l'ennemi ne pourraient pas s'adresser à leur commune pour obtenir une certaine indemnité. « Si l'ennemi a le droit de vivre sur le territoire occupé, dit M. Féraud-Giraud (p. 59), il en résulte, pour les habitants des localités où il se trouve, une dette collective des agglomérations d'habitants et non une dette personnelle à l'un d'eux, et on aperçoit tout de suite qu'il y a un règlement à faire entre celui qui a payé la dette commune et ses codébiteurs ». La conséquence en est que l'on peut recourir contre la commune pour se faire rembourser de ce qu'on a payé au-delà de sa quote-

part. Et c'est en effet en ce sens qu'est fixée la jurisprudence. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1115 et s.

19. — Mais celui qui exerce ce recours contre sa commune devra, pour triompher, faire la preuve de la réquisition et de la livraison. Cette preuve pourra être faite par tous les moyens possibles. — Cass., 13 et 14 mai 1873, Commune de Vendresse, [S. 73.1.311, P. 73.774, D. 74.1.269]; — 12 nov. 1879, Lallement, [S. 80.1.157, P. 80.358] — Rouen, 30 janv. 1872, Andrieux. [S. 72.2.188, P. 72.802, D. 72.2.106] — Orléans, 8 mars 1872, Ville de Giers [*Ibid.*]

20. — Peu importe que le maire ou un autre officier municipal n'ait pas ordonné l'exécution de la réquisition et que l'autorité militaire ennemie soit seule intervenue. — Mêmes arrêts. — V. aussi Cass., 23 févr. 1875, Ville du Mans, [S. 75.1.267, P. 75.637] — Angers, 4 mars 1874, Michel, [S. 74.2.204, P. 74.852, D. 74.2.132]

21. — Mais le recours contre la commune ne sera pas admis dans le cas où un marché aurait été passé entre l'ennemi et l'habitant, et dont ce dernier espérait tirer un bénéfice. — Mêmes arrêts.

22. — Remarquons que la commune ne pourrait pas échapper à son obligation en excipant de ce que le demandeur aurait reçu un dédommagement sur les caisses de l'Etat. La cause qui donne droit au dédommagement par l'Etat ou au recours contre la commune est essentiellement différente : le premier est basé sur un préjudice matériel résultant de l'invasion; le second, au contraire, n'existe que dans le cas spécial où le demandeur prouve que les réquisitions qu'il a subies ont dû profiter à la généralité des habitants de la commune. — Cass., 11 déc. 1878, Commune de Chaville, [S. 79.1.156, P. 79.387, D. 79.1.117] Féraud-Giraud, p. 70.

23. — Toutefois le chiffre du dédommagement obtenu par le demandeur, à raison de l'enlèvement des objets compris dans la réquisition, doit être déduit de celui qui peut être mis à la charge de la commune, le réquisitionné n'ayant d'action contre cette dernière qu'à raison de ce qui lui reste dû sur la valeur des objets fournis, quels que soient les tiers qui ont payé des acomptes, l'ennemi ou l'Etat français. — Même arrêt. — Féraud-Giraud, *loc. cit.*

24. — Cette jurisprudence, qui reconnaît la possibilité de recourir contre la commune pour les réquisitions faites par les armées ennemies en France, a été si bien établie qu'une loi du 27 juin 1881 est intervenue pour protéger les communes contre les recours introduits de ce chef longtemps après la guerre de 1870. Cette loi a décidé que toutes actions que des particuliers, victimes des réquisitions directes de la part des autorités allemandes pendant cette guerre, se croiraient en droit d'exercer contre la commune sur le territoire de laquelle les réquisitions ont été faites, seraient prescrites, si elles n'avaient été intentées, six mois au plus tard, à compter de la promulgation de la loi (art. 1er).

Section III.

Mesures préventives de défense.

25. — Si les opérations préparatoires qui précèdent les hostilités ne rentrent pas parmi les faits de guerre exonérant l'Etat de toute responsabilité vis-à-vis des habitants de son territoire, nous en dirons autant, et pour la même raison, des mesures préventives de défense, telles que les travaux faits par l'autorité militaire en prévision d'opérations de l'ennemi. — Laferrière, t. 2, p. 57. — V. *infrà*, v° *Inondations*, n. 13 et s., et *infrà*, n. 56 et s.

Section IV.

Dommages provenant du fait de l'ennemi ou résultant directement des hostilités.

26. — Nous ferons, au contraire, rentrer parmi les faits de guerre tous les dommages provenant du fait de l'ennemi, et cela alors même qu'ils sont le résultat des opérations préparatoires. C'est qu'en effet, tout ce qui vient de l'ennemi a le caractère de contrainte et de force majeure s'exerçant sur le pays envahi, sur ses habitants et sur leurs biens. — Trib. Chartres, 2 août 1872, Dutemple de Rougemont, [S. 72.2.281, P. 72.1080, D. 73.3.31] — Laferrière, *loc. cit.* — V. Morin, *Lois relatives à la guerre*, etc., t. 2, p. 46 et s.; Ballot, *Des effets de la guerre*, p. 49. — V. aussi *suprà*, n. 8 et s., et v° *Compétence administrative*, n. 729 et s.

27. — Jugé, en conséquence, que ne donne lieu à aucune indemnité le pillage commis par des troupes ennemies au préjudice d'un particulier. — Cons. d'Et., 11 févr. 1824, Moget, [S. chr., P. adm. chr.]; — 27 avr. 1825, Doumerc, [S. chr., P. adm. chr.]; — 9 juin 1830, Pouchot, [S. chr., P. adm. chr.]

28. — ... Les dommages causés à un immeuble par l'occupation allemande qui a eu lieu en vertu des préliminaires de paix signés à Versailles et du traité de Francfort. — Cons. d'Et., 23 juin 1875, Villebrun, [S. 77.2.275, P. adm. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Commune*, n. 1127 et s.

29. — A plus forte raison doit-on considérer comme faits de guerre tous les dommages résultant directement des hostilités, qu'ils soient dus aux armées ennemies ou aux armées nationales. Ainsi on ne pourrait exercer aucun recours contre l'Etat pour le préjudice causé aux personnes ou à leurs biens par les manœuvres des armées en bataille ou par les projectiles des combattants.

30. — ... Spécialement, par l'établissement d'un blocus. — Cons. d'Et., 13 mai 1836, Palengot, [P. adm. chr.] — V. *suprà*, v° *Blocus*.

31. — Il en serait de même dans les cas d'occupation, démolitions, tranchées, terrassements ou autres ouvrages faits sur le champ de bataille ou à ses abords. — Laferrière, t. 2, p. 57.

32. — Peu importe que les opérations de l'armée française qui ont été la cause du préjudice se soient produites en France ou à l'étranger. Ainsi, il a été jugé que les dommages éprouvés par un particulier au cours d'une opération militaire, exécutée par une armée française en pays étranger (en Tunisie), ne peuvent donner lieu à un recours par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 26 févr. 1886, Saccoman, [S. 87.3.55, P. adm. chr., D. 87.3.73]

33. — Et il en serait ainsi dans le cas même où, en effectuant cette opération, la France serait considérée comme substituée à un gouvernement étranger, en vertu d'une convention diplomatique. En conséquence, ce particulier n'est pas recevable à déférer au Conseil d'Etat l'arrêté par lequel le ministre de la Guerre a fixé le montant d'une indemnité à lui offerte à titre gracieux. — Même arrêt.

34. — L'Etat est également irresponsable des dégradations et destructions imputables non seulement aux gardes nationaux et autres troupes qui se trouvaient à proximité des immeubles, mais à des maraudeurs de toute sorte. — Cons. d'Et., 8 août 1873, Quidor, [S. 75.2.222, P. adm. chr., D. 74.318]

35. — L'Etat n'est pas non plus responsable des chevaux enlevés à un loueur, en temps de guerre, par un corps franc, quand bien même le fait se serait passé en présence d'un commissaire de police, si celui-ci s'est borné d'ailleurs à prendre des mesures en vue d'assurer la tranquillité publique et n'a donné au loueur aucun ordre de livrer ses chevaux. — Cons. d'Et., 23 nov. 1877, Cézard, [D. 78.3.73]

Section V.

Faits accomplis en dehors d'une contrainte immédiate

36. — En dehors des catégories d'actes que nous venons de passer en revue, le doute peut exister sur le point de savoir si telle opération constitue un fait de guerre. La question s'est surtout posée pour les faits prémédités par l'autorité militaire et accomplis par elle en dehors de toute contrainte immédiate de l'ennemi. « Il ne faut pas interpréter l'expression fait de guerre, disait M. Laferrière dans les conclusions présentées devant le Conseil d'Etat dans une affaire célèbre, comme s'il y avait fait de combat. Le combat est l'incident le plus saillant de la guerre, mais il n'est pas la guerre tout entière : laissons de côté les actes purement préparatoires qui ne sont pas encore l'action : mais retenons l'action pendant toute sa période militaire et stratégique. Cette période d'action, qui n'est pas encore le combat, mais qui est certainement la guerre, qui n'est pas l'assaut, mais qui est certainement le siège, comprend nécessairement des manœuvres de campement, des choix de positions sur le front de l'armée assiégeante, des dispositions de prévoyance sur les derrières : réserves, parcs d'artillerie, ambulances, etc. Ce sont là des parties d'un même tout. La doctrine qui ne voit le fait de guerre que dans l'acte fatal, l'agression brutale, et qui croit être logique parce qu'elle est absolue, sépare arbitrairement les parties d'un même acte. Elle admet le fait de guerre là où s'établit la batterie, là où porte le boulet de canon, là où passe

a colonne d'assaut; mais elle ne l'admet pas là où campent les hommes prêts à former cette colonne, là où sont les réserves de troupes, d'artillerie, de munitions qui permettent d'entretenir le feu et d'en utiliser les effets : comme si l'un était possible sans l'autre, comme si ce n'étaient pas les diverses faces d'un même objet qui est l'armée assiégeante ». — Conclusions du commissaire du gouvernement, sous Cons. d'Et., 9 mai 1873, Pesty-Rémond, [S. 74.2.183, P. adm. chr., D. 74.3.9]

37. — Conformément à cette opinion, il a été décidé qu'on devait considérer comme un fait de guerre l'occupation d'un domaine situé près de Versailles par le campement d'une partie des troupes réunies pour le second siège de Paris, bien que l'autorité militaire eût décidé cette occupation librement, et que celle-ci ne fût pas sur le théâtre même des opérations du siège. C'est qu'en effet « cette occupation a pu être considérée comme imposée par une nécessité des opérations militaires dirigées contre Paris, et afin de fournir un lieu de campement à une partie des troupes destinées à participer à ces opérations; qu'elle a cessé lorsque les troupes se sont rapprochées de Paris, où elles sont entrées peu de jours après ». — Même arrêt. — V. aussi Cons. d'Et., 6 juin 1873, Fontaine, [S. 74.2.183, P. adm. chr., D. 74.3.19]; — 8 août 1873, Pataille, [S. 74.2.192, P. adm. chr., D. 74.3.11]

38. — Il été jugé, de même, qu'on devait considérer comme des faits de guerre : la prise de possession de meules de fourrage sur des terrains occupés par une armée assiégeante. — Cons. d'Et., 11 mai 1854, Civili, [P. adm. chr., D. 54.3.60]

39. — ... L'enlèvement de ballots de laine mis sur des épaulements pour amortir les projectiles. — Cons. d'Et., 8 août 1873, Faglin, [S. 75.2.220, P. adm. chr., D. 74.3.20]

40. — ... La destruction, par ordre de l'autorité militaire française, des approvisionnements faits dans une gare, lorsqu'elle avait eu lieu à l'approche de l'ennemi et quelques heures avant son arrivée en ville. — Cons. d'Et., 30 juin 1876, Lhôtellier, [D. 76.3.95]

41. — ... Le fait, par l'autorité militaire, après s'être saisie d'un troupeau qui se dirigeait sur un point occupé par l'ennemi, de l'avoir fait vendre aux enchères, faute de pouvoir en disposer autrement. — Cons. d'Et., 27 juin 1873, Hervaux, [S. 75.2.187, P. adm. chr., D. 74.3.20]

42. — ... Le fait, par l'autorité militaire, d'avoir démoli pendant la guerre un pont à péage et de l'avoir reconstruit ensuite, alors que le cahier des charges de la compagnie concessionnaire ne lui donnait aucun droit à indemnité à raison des faits de force majeure. — Cons. d'Et., 12 mai 1876, Cie du pont de Billancourt, [S. 78.2.160, P. adm. chr., D. 76.3.87]

43. — ... Le fait, par le dey d'Alger, de s'être indûment emparé antérieurement à la conquête de certaines sommes au détriment de particuliers. — Cons. d'Etat, 6 déc. 1836, Bacri, [S. 37.2.194, P. adm. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 734.

44. — ... Un séquestre de guerre apposé sur des propriétés en pays étranger, les actes administratifs relatifs à ce séquestre ne pouvant être l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse, tant que dure le séquestre. — Cons. d'Et., 5 sept. 1842, Negroni, [S. 43.2.109, P. adm. chr.]

45. — Mais, d'autre part, il a été jugé qu'on devait refuser le caractère de faits de guerre à des opérations de l'autorité militaire basées sur des besoins qui n'étaient pas pressants, et provoquées par une nécessité qui n'était pas actuelle; qu'il en était ainsi notamment des occupations de terrains et des travaux de fortifications faits, en décembre 1870, aux lignes de Carentan, pour défendre la presqu'île de Cotentin contre une agression qui n'était pas imminente et qui ne s'est même jamais produite, ou pour fortifier les approches du Havre, à une époque où l'ennemi ne dessinait encore aucune attaque contre cette région. — Trib. confl., 1er févr. 1873, de Pomereu, [S. 73.2.186, P. adm. chr.]; — 28 juin 1873, Dumont, [S. 75.2.187, P. adm. chr., D. 74.3.12] — Laferrière, t. 2, p. 60.

46. — ... Que le propriétaire de denrées qui, à la suite d'une saisie pratiquée par l'autorité militaire, avaient été détruites ou consommées, a droit au prix estimatif de ces denrées, si, lors de la saisie, il n'existait aucun péril imminent de les voir tomber au pouvoir de l'ennemi. — Cons. d'Et., 14 nov. 1873, Darreau, [S. 74.2.292, P. adm. chr., D. 74.3.46] — V. aussi Cons. d'Et., 3 août 1877, B..., D. 78.3.73]

47. — Par contre, bien qu'il n'y ait pas entre cette espèce et les précédentes une différence bien sensible, on a considéré comme un fait de guerre la construction de retranchements élevés d'avance, par ordre du maréchal Soult, sur toute la ligne de retraite qu'il comptait suivre en se repliant sur Toulouse après la bataille de Vitaria, et ce, sous prétexte que ces travaux avaient eu pour objet de s'opposer à l'envahissement du territoire français et qu'ils avaient été exécutés tandis que l'armée manœuvrait en présence de l'ennemi. — Cons. d'Et., 26 mars 1823, Glairet, [S. chr., P. adm. chr.] — Comme le dit très bien M. Laferrière (*op. cit.*, t. 2, p. 60), ces travaux n'étaient pas provoqués par une nécessité immédiate.

Section VI.

Faits se rattachant à la défense des places de guerre.

48. — Il résulte de la loi du 10 juill. 1791, et des décrets du 24 sept. 1811 et 4 oct. 1891, sur l'état de siège effectif des places de guerre, que tous faits d'occupation, démolition et destruction utiles à la défense, ordonnés par l'autorité militaire autour des places assiégées, ont le caractère de faits de guerre et ne peuvent donner lieu à aucune réclamation d'indemnité par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 7 févr. 1834, Gervaise, [P. adm. chr.]; — 7 août 1835, Forcatère, [S. 35.2.542, P. adm. chr.]; — 6 juin 1872, Bertin, [S. 73.2.187, P. adm. chr., D. 72.3.73] — Laferrière, t. 2, p. 61 et s.

49. — Il en est ainsi, notamment, de l'occupation d'une maison, par ordre de l'autorité militaire, dans une ville assiégée. — Cons. d'Et., 6 juin 1872, précité.

50. — Il convient de se demander si le même caractère appartient aux mêmes opérations ordonnées par l'autorité militaire, en dehors de l'état de siège effectif. On pourrait être tenté de soutenir la négative en se basant sur un argument par *a contrario* tiré de dispositions des textes précités. Si ces textes, pourrait-on dire, ne considèrent les opérations de l'autorité militaire autour des places de guerre comme faits de guerre que dans le cas où ces places sont déclarées en état de siège effectif, c'est qu'il en est autrement dans l'hypothèse inverse.

51. — Mais cette conclusion a toujours été repoussée par la jurisprudence qui a pensé, avec raison, qu'il n'y a pas à distinguer entre les mesures militaires prises aux abords des places de guerre ou en rase campagne. Elle a reconnu, en conséquence, le caractère de faits de guerre aux opérations ordonnées aux abords d'une place de guerre, non seulement pendant qu'elle était effectivement assiégée, mais encore pendant la période où le siège était imminent. C'est ce qui s'est produit notamment à l'occasion des faits de guerre de 1870; le Conseil d'Etat a décidé que la période dont s'agit a commencé en 1870, pour Paris, après le désastre de Sedan et avant l'investissement de la capitale; c'est qu'à partir de ce moment, l'investissement de Paris était certain et imminent. — V. *suprà*, v° *Inondation*, n. 27 et s.

52. — La jurisprudence a appliqué cette solution : à la destruction de bâtiments. — Cass., 27 janv. 1879, Poitout, [S. 80.1.158, P. adm. chr.] — Cons. d'Et., 23 mai 1873, Lamotte, [S. 74.2.186, P. adm. chr., D. 74.3.12]

53. — ... A l'incendie des récoltes pour les soustraire à l'ennemi. — Cons. d'Et., 6 juin 1873, Fontaine, [S. 74.2.183, P. adm. chr., D. 74.3.11]

54. — ... A l'incendie d'un chantier de bois pouvant fournir des matériaux à l'assiégeant. — Cons. d'Et., 1er mai 1874, Thinet, [S. 74.2.292, P. adm. chr., D. 74.3.45]

55. — ... A la dévastation d'une pépinière par suite de l'exécution de travaux de défense prescrits par le gouverneur de Paris. — Cons. d'Et., 1er mai 1874, Defresne, [S. 74.2.292, P. adm. chr., D. 74.3.45] — V. aussi Cons. d'Et., 13 févr. 1874, Batteux, [S. 74.2.292, P. adm. chr., D. 74.3.45]

56. — Cette jurisprudence exige, avec raison, que, si l'état de siège n'est pas encore déclaré au moment de l'opération critiquée, il soit au moins imminent et dès maintenant certain. Si cette imminence et cette certitude n'existent pas, elle se refuse à voir dans les actes de l'autorité militaire des faits de guerre, et ce, alors même que l'état de siège aurait été déclaré après l'opération, sans qu'il fût pourtant imminent au moment de l'opération. Elle a ainsi condamné la théorie contraire soutenue après 1870 par le ministre de la Guerre. — Trib. confl., 11 janv. 1873, Coignet, [S. 73.2.57, P. adm. chr., D. 73.3.1]

57. — Il a été spécialement décidé, en ce sens, que, ne constituent pas des faits de guerre des travaux exécutés à Paris avant le désastre de Sedan et la marche de l'ennemi sur la capitale. — Cons. d'Et., 3 juill. 1874, Maurice, [Leb. chr., p. 627]

58. — ... Les travaux exécutés à Lyon, au mois de septembre 1870, alors qu'aucun siège ne menaçait la ville. — Cons. d'Et., 13 mai 1872, Brac de la Perrière, [S. 73.2.57, P. adm. chr., D. 72.3.73]

59. — ... Les travaux accomplis à Belfort, deux mois avant l'investissement, à une époque où le siège de la place était douteux et dans tous les cas n'était pas imminent. — Cons. d'Et., 15 mars 1873, Fiereck, [S. 73.2.187, P. adm. chr., D. 73.3.1]; — 16 mai 1874, de Riencourt, [S. 76.2.95, P. adm. chr., D. 75.3.39]; — 13 févr. 1874, précité.

60. — ... Spécialement la destruction d'immeubles. — Cons. d'Et., 13 févr. 1874, précité; — 1er mai 1874, Allotte, [S. 74.2.292, P. adm. chr., D. 74.3.45] — ... Et, plus spécialement encore, la démolition d'une usine effectuée, aux abords de Paris, avant le désastre de Sedan. — Cons. d'Et., 1er mai 1874, précité. — V. *suprà*, v° *Inondation*, n. 13 et s.

Section VII.

Demandes d'indemnité formées par des étrangers.

61. — L'irresponsabilité de l'Etat en matière de faits de guerre est absolument la même, que la personne qui en a souffert soit un national ou un étranger. C'est donc au gouvernement seulement qu'il appartient de statuer sur les demandes d'indemnité formées contre la France, à raison de faits de guerre, par le sujet d'une puissance neutre et la décision ministérielle qui intervient à cet égard ne peut être déférée au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. C'est ce qui a été décidé spécialement à l'occasion d'une demande d'indemnité formée par un négociant grec et fondée sur ce que, lors de l'occupation par les armées de France, d'Angleterre et de Turquie, pendant la guerre de Crimée, des troupes alliées s'étaient emparées des céréales déposées dans différents magasins de la ville et appartenant à ce négociant étranger. — Cons. d'Et., 19 mai 1864, Heraclidis, [S. 64.2.118, P. adm. chr.] — V. aussi les observations présentées dans cette affaire par le commissaire du gouvernement Robert.

Section VIII.

Compétence.

62. — Dans toutes les hypothèses, où, l'opération ne constituant pas un fait de guerre, il y a lieu à indemnité, il est admis aujourd'hui que c'est l'autorité judiciaire, gardienne de la propriété privée qui est compétente pour le règlement de cette indemnité. — Trib. confl., 1er févr. 1873, de Pomereu, [S. 73.2.186, P. adm. chr.] — Cons. d'Et., 13 févr. 1874, précité. — Cons. d'Et., 1er mai 1874, précité. — *Sic*, Laferrière, t. 2, p. 65 et 66.

63. — La question était toutefois controversée avant l'arrêt de conflit précité. Ainsi, il avait été décidé que la destruction d'une propriété privée, ordonnée par l'autorité militaire pendant le combat et pour les nécessités de la défense, constituait un cas de guerre, mais non une expropriation pour cause d'utilité publique, ni une dépossession ou démolition qui, exécutée en vertu d'une délibération du conseil de défense pût être assimilée à une expropriation forcée; qu'en conséquence, l'indemnité à laquelle pouvait avoir droit le propriétaire de la chose détruite devait être fixée, non par l'autorité judiciaire, mais par l'autorité administrative. — Cass., 14 juill. 1846, Chazournes, [S. 46.1.735, P. 46.2.385, D. 46.1.301]

CHAPITRE III.

INDEMNITÉ GRACIEUSE PAYÉE PAR L'ÉTAT EN MATIÈRE DE FAITS DE GUERRE.

64. — Si les principes absolus de notre droit public aboutissent à la règle de l'irresponsabilité de l'Etat, des départements et des communes, pour faits de guerre, il est pourtant équitable que l'Etat vienne, dans la mesure de ses forces, au secours des personnes qui ont particulièrement souffert des malheurs d'une guerre civile ou étrangère. Il y a là, comme disait Vattel [*Droit des gens*, liv. III, chap. III], une espèce de dette naturelle à la charge de l'Etat, « une dette sacrée pour celui qui connaît ses devoirs, quoiqu'elle ne donne pas d'action contre lui ».

65. — Ce devoir d'humanité ne fut jamais négligé par l'Etat français. Sous la Révolution, les lois des 10 juill. 1791, 11 août 1792 et 16 messidor an II accordèrent des secours aux citoyens dont les propriétés avaient souffert des suites de la guerre.

66. — De même, après la guerre de 1870-1871, l'assemblée nationale reconnut que l'Etat avait l'obligation morale de dédommager ceux qui avaient été frappés de pertes exceptionnelles. Aussi une première loi du 6 sept. 1871 a-t-elle alloué une indemnité de 100 millions aux départements et de 6 millions à la ville de Paris.

67. — Ces sommes devaient être allouées à tous ceux qui avaient subi, pendant l'invasion, des contributions de guerre, des réquisitions soit en argent, soit en nature, des amendes et des dommages matériels (art. 1er). La répartition devait se faire, entre les départements, au prorata des pertes qu'ils avaient éprouvées. Chaque préfet devait, assisté d'une commission nommée par le Conseil général et prise dans son sein, distribuer la somme revenant à son département entre les victimes les plus nécessiteuses de la guerre et les communes les plus obérées (art. 3).

68. — Une autre loi du 7 avr. 1873 ajouta 140 millions d'indemnité pour la ville de Paris et 120 millions pour les départements envahis, y compris le département de la Seine, moins la ville de Paris, aux sommes distribuées en vertu de la loi du 6 sept. 1871. Ces nouvelles sommes devaient être distribuées par le conseil général de chaque département sous le contrôle du ministre de l'Intérieur (art. 7, § 8, 9 et 10).

69. — Enfin une autre loi du 28 juill. 1874 accorda une indemnité gracieuse aux individus dont les propriétés, tant à Paris que dans les départements, avaient été détruites, détériorées ou occupées pour les besoins de la défense nationale (art. 1). L'art. 2 de cette loi excluait du bénéfice de l'indemnité : ceux qui ne renonceraient pas à toute action devant les tribunaux ; ceux qui n'auraient pas admis ou renouvelé leur demande à l'administration; ceux qui auraient souscrit un engagement de démolir à première réquisition, ou dont les immeubles auraient été construits en contravention aux lois.

70. — Un décret du 12 oct. 1874, pris pour l'exécution de la loi de 1874 (art. 3), institua une commission chargée d'examiner toutes les réclamations des propriétaires intéressés.

71. — De ce que l'indemnité que l'Etat peut accorder pour faits de guerre est purement gracieuse, il suit : 1° qu'il n'appartient qu'à la plus haute autorité dans l'Etat, au pouvoir législatif, d'en allouer une; 2° qu'il n'y a aucune voie de recours contentieuse contre les décisions des commissions chargées de la répartition des sommes votées à titre de dédommagement.

72. — Le parlement seul peut donc décider qu'une indemnité sera payée aux victimes de la guerre. Et dans l'exercice de ce pouvoir, les Chambres n'ont à consulter que leur générosité, les ressources du Trésor et l'intérêt supérieur de l'Etat. — Laferrière, t. 2, p. 54.

73. — Il en résulte qu'aucune autre autorité administrative ou judiciaire ne peut directement ou indirectement imposer, du chef de faits de guerre, une dette à l'Etat. Il en est ainsi notamment des ministres; ils n'ont aucune qualité pour allouer des indemnités gracieuses aux victimes de la guerre. Une application de cette idée a été faite à l'occasion des 7 millions pris par la commune à la Banque de France. Un ministre des Finances, sollicité de mettre cette perte à la charge de l'Etat, avait décidé que la banque serait remboursée par le Trésor public. Cet arrêté a été ensuite rapporté par un des successeurs du ministre. Recours fut alors formé devant le Conseil d'Etat contre cette seconde décision, mais il fut écarté par un arrêt portant que l'arrêté ministériel rapporté n'avait pu valablement engager les finances de l'Etat. — Cons. d'Et., 18 mai 1877, Banque de France, [S. 78.2.28, P. adm. chr., D. 77.3.81]

74. — La seconde conséquence que nous avons tirée du caractère purement gracieux de l'indemnité accordée par l'Etat pour faits de guerre est que les décisions des commissions de répartition sont absolument souveraines. La liquidation de l'indemnité revêt le même caractère que l'indemnité elle-même, et la commission de répartition fonctionne comme corps administratif et non comme juridiction. Ce caractère appartenait certainement aux

commissions instituées en vertu des lois de 1871, 1873 et 1874. L'art. 5 *in fine* de cette dernière disait même expressément, pour la commission que la loi donnait au pouvoir exécutif le droit d'instituer, qu'elle « arrêtera définitivement, souverainement et sans recours le chiffre pour lequel chaque réclamant sera par elle admis ». C'est une solution incontestable qui est admise par tout le monde. — Laferrière, t. 2, p. 55; Ducrocq, t. 2, n. 653 *in fine*.

75. — Il convient toutefois d'ajouter que la solution qui précède n'est vraie qu'autant : 1° que les commissaires en question ne statuent pas en dehors des formes que la loi a pu prescrire; 2° qu'elles n'excèdent pas les limites de leur compétence spéciale. Si, en effet, la loi ayant prescrit des formes à suivre par la commission de répartition, celle-ci ne s'y est pas conformée, ses décisions pourront être annulées pour excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 12 juin 1874, Meunié, [S. 76.2.125, P. adm. chr., D. 75. 3.66] — Mais il faut reconnaître que rarement la loi imposera à une commission de cette espèce une procédure quelconque; celles votées après 1871 n'en imposaient aucune. Dès lors, aucun vice de forme, de nature à fonder un recours pour excès de pouvoir, ne pourra se rencontrer dans les délibérations des commissions.

76. — En revanche, les commissions de répartition pourront avoir l'occasion de dépasser les bornes de leur compétence et s'exposer ainsi à voir leurs décisions annulées. Leur compétence est, en effet, très étroite : elles n'ont qu'à constater le préjudice, à l'apprécier et à allouer une somme d'argent à celui qui en a souffert. Mais elles n'ont pas à trancher de questions litigieuses qui peuvent surgir à propos de l'attribution de l'indemnité. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'elles n'ont point, en cas de litige, d'indivision ou de liquidation, le pouvoir de statuer sur le droit des prétendants droits. — Paris, 19 avr. 1875, Billion du Rousset, [S. 75.2.179, P. adm. chr., D. 76.2.156]

77. — L'indemnité gracieuse allouée par l'Etat aux victimes de la guerre appartient personnellement à ces victimes et, si elle concerne les dommages causés à un immeuble, à celui qui en est propriétaire. Conformément à cette idée, il a été décidé que la veuve qui a renoncé à la communauté n'a aucun droit à l'indemnité qui aurait pu être réclamée par le mari pour la destruction d'immeubles de la communauté; cette indemnité doit être attribuée à la succession du mari. — Même arrêt.

78. — Faut-il en conclure que l'indemnité allouée à ce titre prend, dans le patrimoine de celui qui en bénéficie, la place de l'immeuble détruit ou la valeur enlevée à l'immeuble détérioré? L'affirmative nous paraît devoir être adoptée. Nous déciderions, en conséquence, que si l'immeuble était hypothéqué ou frappé de privilège, l'indemnité devrait appartenir aux créanciers privilégiés et hypothécaires par préférence aux créanciers chirographaires. Il y a là un cas analogue à celui que prévoit la loi du 19 févr. 1889 subrogeant les créanciers hypothécaires et privilégiés dans l'indemnité que versent les compagnies d'assurances en cas d'incendie. — V. *suprà*, v° *Assurance contre l'incendie*, n. 454 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Gens de mer*, n. 380 et s.

79. — Telle n'est pourtant pas la solution qu'a consacrée la Cour de cassation à la suite des événements de 1870-71. Elle a décidé, en effet, que la somme allouée au propriétaire d'une usine démolie par ordre de l'autorité militaire en temps de guerre doit être considérée comme la réparation du dommage causé, et n'a pas le caractère d'une indemnité d'expropriation, alors d'ailleurs que l'Etat n'a acquis aucune partie de l'usine, le sol et les matériaux des constructions démolies étant restés au propriétaire; qu'en conséquence, la somme allouée appartient à tous les créanciers sans distinction, et ne doit pas être attribuée par préférence aux créanciers ayant des privilèges ou hypothèques sur l'immeuble. — Cass., 12 mars 1877, Cunningham, [S. 77.1.206, P. 77.519, D. 77.1.97] — Peut-être peut-on penser qu'aujourd'hui la Cour suprême, si elle avait à statuer à nouveau sur une affaire de ce genre, ne suivrait pas la jurisprudence de 1877, à raison du principe, nouveau dans notre droit, qu'a posé la loi du 19 févr. 1889.

80. — Disons enfin que l'indemnité gracieuse allouée par l'Etat, par cela même qu'elle ne sera qu'un simple secours et non la représentation exacte du préjudice subi, n'exclut pas les secours qui pourraient être alloués aux victimes de la guerre par les départements ou les communes. — V. *suprà*, n. 22.

81. — Elle ne doit pas non plus être compensée en tout ou en partie avec les autres faveurs que la loi peut accorder aux sinistrés. C'est ainsi que les dégrèvements accordés en cas de perte par force majeure, conformément aux lois sur les contributions, ne peuvent être imputés sur l'indemnité adjugée aux propriétaires de maisons incendiées ou détruites par faits de guerre. — Cons. d'Et., 25 mars 1835, Grégoire, [P. adm. chr.]

GUERRE (MINISTÈRE DE LA).

LÉGISLATION.

L. 7 avr. 1851 (*relative à la délimitation de la zone frontière et à la compétence de la commission mixte des travaux publics*); — Décr. 9 janv. 1873 (*relatif à la caisse des offrandes nationales en faveur des armées de terre et de mer*), art. 4 et s.; — Décr. 13 nov. 1873 (*portant que toutes les poudreries et toutes les raffineries de salpêtre et de soufre appartenant à l'Etat ressortiront, à partir du 1er janv. 1874, au département de la guerre*); — Décr. 9 mai 1876 (*qui organise le corps des ingénieurs des poudres et salpêtres*), art. 1, 17 et 18; — Décr. 12 mai 1888 (*relatif à la réorganisation du conseil supérieur de la guerre et à la suppression du comité de défense*); — Décr. 31 juill. 1888 (*réglant la composition et les attributions des comités et des sections techniques*); — L. 18 mars 1889 (*relative au rengagement des sous-officiers*), art. 24 à 27; — Décr. 6 mai 1890 (*relatif à l'organisation de l'état-major de l'armée*); — Décr. 10 juin 1891 (*relatif à la constitution, au ministère de la guerre, d'une commission centrale des travaux géographiques*); — Décr. 8 avr. 1896 (*instituant, au ministère de la guerre, une commission dite de perfectionnement des archives*); — Décr. 1er mars 1898 (*portant modification dans l'organisation du conseil supérieur de la Guerre*); — Décr. 13 janv. 1899 (*relatif à l'organisation de l'administration centrale du ministère de la guerre*); — Décr. 31 janv. 1899 (*relatif à la composition et au fonctionnement du comité du contentieux institué au ministère de la Guerre*); — Décr. 29 juill. 1899 (*relatif à l'organisation de l'administration centrale du ministère de la Guerre*); — Décr. 24 oct. 1899 (*modifiant l'organisation du conseil supérieur de la guerre*).

BIBLIOGRAPHIE.

Duc d'Aumale, *Les institutions militaires de la France*, in-18. — Général Bardin, *Dictionnaire de l'armée de terre*, 1845, in-8°. — Beaugé, *Manuel de législation et d'administration militaire*, 1895, 10e édit., 2 vol. in-12, t. 1, n. 11 et s., et t. 2, n. 2532. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Ministères*, p. 1297. — Boucharlat, *Résumé historique de l'organisation militaire en France*, 1872, in-12. — Challier de Grandchamps, *Exposé de l'organisation militaire des états de l'Europe*, Amiens, 1885, in-8°. — Charbonneau, *Recueil administratif à l'usage des corps de troupe de toutes armes ou Code manuel*, 1894, 8e édit., 1 vol. in-f°. — Crétin, *Du contentieux administratif et de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matières militaires*, 1884, 1 vol. in-8°. — Dally, *Cours d'administration militaire*, 1874, in-8°. — Delaperrière, *Cours de législation et d'administration militaires*, 1879, 2e édit., 3 vol. in-8°; — *Manuel de législation et d'administration militaires*, 1882, 1 vol. in-8°. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1897-98, 7e édit., 6 vol. in-8°, t. 3, n. 941 et s. — Durat-Lasalle, *Droit et législation des armées de terre et de mer*, 1842-1857, 10 vol. in-8°, t. 1, p. 606 et s. — Général Favé, *De la réforme administrative de l'armée française*, 1875, in-8°. — H. Gérard, *La réorganisation administrative de l'armée française*, 1877, in-8°; — *Mémorial du dépôt général de la guerre*, 13 vol. in-8°. — Saumur, *Répertoire analytique et alphabétique des lois, décrets, circulaires*, etc., *concernant l'armée*, 1898, 3e éd., 1 vol. in-4°. — Saussine et Chevalet, *Dictionnaire de législation et d'administration militaires*, 3 vol. gr. in-8°. — Wachter, *Notes sur l'administration de la guerre*, 1882, in-8°. — X..., *De la bureaucratie de la guerre*, in-8°, 1820. — X..., *De l'autorité ministérielle en matière d'administration militaire*, 1882, in-8°. — X..., *Notice sur le ministère de la guerre, depuis son origine jusqu'à nos jours*, 1879, in-12.

Annuaire de l'armée française (périod.), passim. — *Bulletin officiel du ministère de la Guerre* (périod.), passim.

V. aussi *suprà*, v° *Armée de terre*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Administration centrale, 47 et s., 67 et s., 110 et s.
Affaires confidentielles, 71.
Affaires réservées, 71.
Age, 59.
Agent comptable, 54, 66, 121.
Agents subalternes, 28.
Almanach national, 120.
Ampliations, 120.
Annuaire de l'armée française, 120.
Approvisionnements, 10.
Archives, 112, 118 et s.
Armée territoriale, 133.
Armement, 13.
Arrêtés (conservation des), 120.
Arrêtés (notification des), 120.
Artillerie, 12, 15.
Auxiliaires, 64.
Avancement, 10, 15, 58, 61, 66.
Bail, 105.
Brigadier surveillant, 66.
Budget, 12, 95.
Bulletin des lois, 120.
Bulletin officiel, 120.
Bureaux, 22 et s., 70 et s., 127 et s., 137 et s., 141 et s.
Cabinet du chef d'état-major, 79.
Cabinet du ministre, 67 et s., 119.
Cahier des charges, 105.
Campement, 152.
Cartes, 30 et s., 87 et s.
Casernement, 10, 12.
Certificats, 120.
Charrois, 10.
Chef civil, 66, 112, 128, 132, 134, 137, 153.
Chef de bureau, 51, 54, 66, 70 et s., 130.
Chef du bureau de l'état-major, 191.
Chef de bureau militaire, 66.
Chef de cabinet, 50, 66, 68.
Chef de l'état-major, 50, 66, 77, 163, 180.
Chef du contentieux, 54, 66.
Chef du service intérieur, 54, 57, 112.
Colonel d'artillerie, 189, 191.
Colonel de cavalerie, 189.
Colonel du génie, 191.
Comités, 157 et s.
Comité consultatif des poudres et salpêtres, 173 et 174.
Comité d'état-major, 166.
Comité de gendarmerie, 166.
Comité du contentieux et de la justice militaire, 199.
Comité supérieur de la caisse des offrandes nationales, 181 et 182.
Comités techniques, 164 et s.
Commandant du génie, 117.
Commis, 24 et s.
Commis expéditionnaires, 54, 57, 66.
Commis principaux expéditionnaires, 57, 66.
Commis principaux rédacteurs, 57, 62, 66.
Commis rédacteurs, 54, 57, 59, 66.
Commissaires, 10.
Commissions, 157 et s.
Commission centrale des travaux géographiques, 179 et 180.
Commission consultative de télégraphie militaire, 185.
Commission d'aérostation militaire, 186 et 187.
Commission des archives, 170 et s.
Commission de classement des sous-officiers, 192 et s.
Commission des finances, 95.
Commission de médecine et d'hygiène vétérinaires, 188 et 189.
Commission d'organisation du musée historique, 196 et s.
Commission des substances explosibles, 175 et s.
Commission militaire supérieure des chemins de fer, 183 et 184.
Commission mixte des travaux publics, 190 et 191.
Comptabilité, 10, 13, 15.
Comptabilité matières, 116.
Concierge, 65.
Concours, 59.
Congé, 72.
Conseil d'administration, 14.
Conseil des directeurs, 53 *bis*.
Conseil supérieur, 160 et s., 169.
Conseil supérieur du travail, 103.
Contrôle central, 21.
Contrôle extérieur, 21.
Contrôleur (rapport du), 93.
Contrôleurs généraux, 73,
Correspondance, 102.
Crédits, 98.
Crédits extraordinaires, 95.
Crédits supplémentaires, 95.
Décisions présidentielles (conservation des), 120.
Décisions présidentielles (notification des), 120.
Décorations, 72, 74.
Décrets (conservation des), 120.
Décrets (notification des), 120.
Défense du territoire, 76.
Délégation, 98, 106, 123.
Dépêches, 71.
Dépôt, 10, 29 et s.
Députés, 182, 199.
Dessins, 30 et s., 87 et s.
Diplôme, 59.
Directeurs, 66.
Directeur du contrôle, 21, 123.
Directions, 23.
Directions autonomes particulières, 21.
Directions d'armes, 51, 93, 122 et s.
Direction de l'artillerie, 141 et s.
Direction de la cavalerie, 136 et s.
Direction du contentieux, 99 et s.
Direction du contrôle, 92 et s.
Direction du génie, 144 et s.
Direction de l'infanterie, 126 et s.
Direction des poudres et salpêtres, 153 et 154.
Direction des services administratifs, 147 et s.
Direction du service de santé, 21, 155 et 156.
Direction des travaux du bâtiment, 117.
Directions générales (suppression des), 21.
Direction générale du contrôle et de la comptabilité, 20.
Direction générale du matériel, 20.
Direction générale du personnel, 20.
Discipline, 72, 116.
Dons et legs, 105, 121.
Dossiers, 119.
Écoles et masses, 129.
Écoles militaires, 12.
Emplois civils, 192 et s.
Employés, 24 et s.
Employés civils, 28.
État civil, 120.
État-major, 21, 75 et s., 197 et 198.
État-major général, 20.
État-major particulier, 69.
Examen, 62.
Expédition, 120.
Expéditionnaires, 54, 56, 57, 59, 60, 66.
Expropriation publique, 104.
Extraits, 120.
Fonctionnaires militaires, 51.
Fonds secrets, 121.
Gardien de bureau, 65 et 66.
Gendarmerie, 15, 140.
Général, 126, 136, 141, 144, 172, 174, 185, 187, 189, 194, 199.
Général d'artillerie, 189.
Général de brigade, 191.
Général de division, 163, 191, 198.
Génie, 12, 15, 117, 144 et s., 191, 195.
Géodésie, 30 et s.
Gratifications, 109.
Gravures, 30 et s., 87 et s.
Habillement, 13, 116, 152.
Hiérarchie, 10.
Honneurs et préséances, 72.
Hôpitaux, 12, 15.
Huissier, 65 et 66.
Indemnité de route, 151.
Inspecteur des bâtiments, 54, 66, 117.
Inspecteur des remontes, 189.
Instruction militaire, 129.
Intendant militaire, 73, 147, 199.
Interprétation, 104 et 105.
Invalides, 10, 152, 197.
Justice militaire, 108.
Légalisation, 120.
Legs. — V. *Dons et legs*.
Lieutenant-colonel du génie, 195.
Lits militaires, 152.
Magasins, 10.
Marchés administratifs, 105.
Matériel, 112, 116, 129, 143, 144, 146, 156.
Médecins, 73, 103, 115, 188 et 189.
Médecin inspecteur, 155.
Médecin principal, 155.
Militaires (disparition de), 120.
Ministre de la Guerre, 47 et s., 59, 62, 71, 161, 163, 182, 188, 189, 197.
Ministre de la marine, 69.
Missions, 93.
Médailles, 74.
Mobilisation, 76, 82.
Mouvements des troupes, 15 et 16.
Nomination, 58 et s.
Officiers, 51.
Officiers anciens, 59.
Officiers d'État-major, 141, 144, 187.
Officiers d'ordonnance, 69.
Officiers généraux, 72, 73, 119.
Officiers ou fonctionnaires détachés, 28.
Officiers supérieurs, 50, 51, 82, 88, 126, 136, 172, 174, 194, 198, 199.
Ordonnance, 8.
Ordonnancement, 98.
Ordre intérieur, 116.
Organisation des troupes, 16.
Ouvriers, 103.
Pension, 13, 64, 104, 109.
Permutation, 63.
Personnel, 47 et s., 110 et s., 138, 141, 142, 144, 145, 148, 149, 156.
Personnel civil, 54 et s.
Personnel militaire, 50 et s.
Pharmaciens, 73.
Plans, 30 et s.
Police, 15, 72.
Postes et télégraphes, 72.
Président de la République, 59, 71 et 72.
Président de comité, 167 et s.
Presse, 71.
Procuration, 120.
Projet de budget, 95.
Projets de lois, 102.
Rapport, 122 et 123.
Rapport collectif, 72.
Rapport du contrôleur, 93.
Ravitaillement, 15.
Récompenses, 15.
Recrutement, 8, 10, 13, 15, 16, 104, 131.
Rédacteurs, 54, 56, 57, 59, 62, 66.
Réforme, 109.
Remonte, 13, 139.
Renseignements, 120.
Répartition des fonds, 98.
Réquisitions, 104.
Réservistes, 133.
Retraites ouvrières, 103.
Revues, 10.
Salaires, 121.
Secours, 15, 114, 121.
Secrétaire d'État, 4 et s.
Secrétaire général, 19, 21.
Section d'Afrique, 84.
Section du matériel, 81.
Section du personnel du service d'état-major, 80.
Section géographique, 85 et s.
Section historique, 83.
Sénateurs, 182, 199.
Service intérieur, 110 et s.
Service militaire, 59.
Service spécial, 92 et 93.
Solde, 113, 121, 151.
Sous-chefs civils, 112, 128, 130, 132, 134, 137, 153.
Sous-chef de bureau, 54, 62, 66, 70 et s.
Sous-chef de l'état major général, 50, 66, 78.
Sous-directeurs, 66.
Sous-directeur de l'infanterie, 126.
Sous-directeur des services administratifs, 147.
Sous-officiers, 60, 65.
Stagiaires, 55, 59, 90.
Stagiaires expéditionnaires, 66.
Stagiaires rédacteurs, 66.
Subsistances, 150.
Testament, 120.
Topographie, 30 et s.
Traitement, 58, 61, 66 et s., 113, 121.
Vice-amiral, 191.
Vivres, 10.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

Sect. I. — **Généralités** n. 1 à 21).

Sect. II. — **Bureaux de la Guerre** n. 22 à 28.

Sect. III. — **Dépôt de la Guerre** (n. 29 à 46

CHAP. II. — ORGANISATION DES SERVICES.

Sect. I. — **Du personnel en général**

§ 1. — *Ministre* (n. 47 à 49).

§ 2. — *Personnel militaire* n. 50 à 53 *bis*.

§ 3. — *Personnel civil* n. 54 à 62 *bis*.

§ 4. — *Traitements du personnel* n. 63 à 66.

Sect. II. — **Services divers** n. 67

§ 1. — *Cabinet du ministre* (n. 68 à 74).
§ 2. — *Etat-major de l'armée* (n. 75 à 91).
§ 3. — *Direction du contrôle* (n. 92 à 98).
§ 4. — *Direction du contentieux et de la justice militaire* (n. 99 à 109).
§ 5. — *Service intérieur* (n. 110 à 121).
§ 6. — *Directions d'armes ou de services* (n. 122 à 125).
1° Infanterie (n. 126 à 135).
2° Cavalerie (n. 136 à 140).
3° Artillerie (n. 141 à 143).
4° Génie (n. 144 à 146).
5° Services administratifs (n. 147 à 152).
6° Poudres et salpêtres (n. 153 et 154).
7° Service de santé (n. 155 et 156).

CHAP. III. — COMITÉS ET COMMISSIONS (n. 157 à 159).
Sect. I. — **Conseil supérieur de la guerre** (n. 160 à 163)
Sect. II. — **Comités et sections techniques** (n. 164 à 169).
Sect. III. — **Commission des archives** (n. 170 à 172).
Sect. IV. — **Comité consultatif des poudres et salpêtres** (n. 173 et 174).
Sect. V. — **Commission des substances explosibles** (n. 175 à 178).
Sect. VI. — **Commission centrale des travaux géographiques** (n. 179).
Sect. VII. — **Comité supérieur de la caisse des offrandes nationales en faveur des armées de terre et de mer** (n. 180 à 182).
Sect. VIII. — **Commission militaire supérieure des chemins de fer** (n. 183 et 184).
Sect. IX. — **Commission consultative et télégraphie militaire** (n. 185).
Sect. X. — **Commission d'aérostation militaire** (n. 186 et 187).
Sect. XI. — **Commission militaire de médecine et d'hygiène vétérinaires** (n. 188 et 189).
Sect. XII. — **Commission mixte des travaux publics** (n. 190 et 191).
Sect. XIII. — **Commission de classement des sous-officiers proposés pour des emplois civils** (n. 192 à 195).
Sect. XIV. — **Commission d'organisation du musée historique de l'armée** (n. 196 à 198).
Sect. XV. **Comité du contentieux** (n. 199).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

SECTION I.

Généralités.

1. — L'institution d'une administration centrale de la guerre en France est beaucoup plus moderne qu'on n'est porté généralement à le croire.

2. — Pendant la féodalité, le régime militaire est plongé, comme le régime politique, dans un état d'anarchie sur lequel il est inutile d'insister. A l'appel du roi, ceux des seigneurs qui lui obéissent amènent leurs vassaux, marchent et combattent sans autres règles que celles des privilèges, du caprice, de la puissance et de l'indépendance de chacun.

3. — L'ordre et l'unité dans la direction des choses militaires ne se manifestent pas davantage après les croisades, alors qu'apparaissent les premières troupes salariées : on voit bien, dans l'ordonnance du 18 juill. 1318, des gens d'armes et des gens de pied à la solde du roi, recevant leur *montre* des *trésoriers de la guerre;* mais on ne découvre aucune règle précise d'organisation, de discipline ou d'administration.

4. — Pour trouver un véritable esprit de direction dans l'art de créer, d'organiser et d'administrer les armées, il faut aller jusqu'à l'époque de la réunion des affaires d'administration militaire dans la main d'un seul secrétaire d'Etat, c'est-à-dire jusqu'en 1630.

5. — Antérieurement à cette date les affaires militaires, réglées dans le conseil du roi où assistaient le connétable et les maréchaux de France, étaient expédiées par l'un quelconque des quatre secrétaires d'Etat, celui qui se trouvait présent suivant son tour de service.

6. — En 1589 seulement, Henri III paraît avoir voulu distinguer entre leurs attributions et confier à l'un d'eux le département de la guerre; mais le meurtre du roi, la guerre civile qui redoubla de violence, et le temps écoulé depuis la conception de ce projet, en retardèrent beaucoup l'application effective.

7. — En 1619, sous Louis XIII, un règlement fait « entre MM. les secrétaires d'Etat pour ce qui regarde le département de la guerre » prouve que ce département n'avait pas encore un titulaire exclusif. L'unité de l'administration militaire ne devient réellement apparente qu'à dater de 1630 avec Servien, marquis de Sablé. C'est d'ailleurs, sur l'*Annuaire général de l'armée*, le premier nom de la liste chronologique de nos ministres de la Guerre, liste qui comporte 119 titulaires pour la période de 269 années s'étendant de 1630 à 1899.

8. — A ses origines, ainsi reportées au commencement du XVIIe siècle, en dépit de certains auteurs qui les reculent d'une quarantaine d'années, l'administration centrale militaire n'a qu'un rôle fort peu complexe : tout le travail se borne à l'expédition des commissions d'emploi, à la passation des traités relatifs aux levées d'hommes, à l'enregistrement plus ou moins exact des effectifs et à un ordonnancement souvent sans valeur, en raison des difficultés que le contrôleur général ou les administrateurs des finances avaient à faire honneur à la signature ordonnatrice.

9. — Mais peu à peu l'organisme se complique et se perfectionne.

10. — De 1643 à 1665, Michel le Tellier organise le service des vivres et des charrois, combine la forme des revues et des levées, les étapes, l'*ustensile*, une hiérarchie, règle l'avancement et met de l'ordre dans les dépenses. Son fils, Louvois, qui lui était adjoint depuis 1662, continue l'œuvre entreprise, avec l'habileté, la puissance de travail et l'absolutisme que l'on sait. Grâce à son génie organisateur, grâce aussi à la longue durée d'un ministère de vingt-neuf ans, il donne à l'administration centrale un développement et une force considérables, en rapport avec l'extension si grande que prennent alors nos effectifs et notre puissance militaire. Il crée des approvisionnements et des magasins sur toutes les frontières et cherche à organiser des casernements. Il rattache au ministère les commissaires des guerres jusque-là hommes des maréchaux et plutôt inspecteurs qu'administrateurs. Le dépôt de la guerre et celui des invalides sont institués.

11. — Après Louvois, les ressorts du mécanisme se détendent complètement, et il faut attendre les ministères d'Argenson, de Choiseul et du comte de Saint-Germain pour voir se réaliser de nouveaux et sensibles progrès.

12. — Fort habile et doué d'une puissance de volonté peu commune, le comte d'Argenson ouvre la lutte contre l'abus qui faisait que jusque-là un régiment était un domaine, une compagnie, une ferme; il établit une sorte de budget en fixant le prix de revient moyen du soldat : il subordonne les services de l'artillerie et du génie à l'administration centrale; il crée des casernements, l'école militaire, des hôpitaux; il donne à ces derniers le règlement du 1er janv. 1747, qui a servi de modèle à tous les règlements postérieurs à leur égard. Enfin il organise un service de couchage pour les troupes, et c'est à lui qu'on peut faire remonter l'emploi régulier du système des masses ou de l'abonnement, auquel il y a aujourd'hui une si forte tendance à revenir.

13. — De 1761 à 1771, Choiseul met définitivement au compte de l'Etat les compagnies, qui cessent d'être des propriétés par-

ticulières ; sous son administration, les décomptes de liquidation des dépenses deviennent une opération ministérielle, les fournitures de l'habillement et la fabrication des fusils sont réglées par le ministre ; l'armement, le recrutement, la remonte s'organisent en de véritables services ; on voit apparaître une législation des pensions militaires subordonnées jusque-là au seul bon plaisir ; une refonte de la législation de l'armée est entreprise et un Code militaire ébauché.

14. — En 1775, le comte de Saint-Germain arrive au ministère précédé d'une réputation de réformateur que lui avait méritée un long mémoire sur les imperfections de nos institutions militaires. L'administration de la guerre lui doit l'abolition complète des emplois à finances, l'institution des conseils d'administration, et de nouvelles constitutions pour presque tous les services.

15. — Lorsque la révolution éclate, le ministère de la guerre est déjà un organisme puissant ; en vertu d'attributions bien définies par l'art. 10, L. 27 avr. 1791, et par la loi organique du 10 vend. an IV, il centralise les services du recrutement, de la police et du mouvement des armées, ceux de l'artillerie, du génie, de la gendarmerie, des hôpitaux, la comptabilité, l'avancement, les récompenses, les secours, les ravitaillements. Dès lors, son champ d'action n'avait plus guère à s'accroître, et si, depuis cette époque, le *Bulletin officiel* n'a cessé chaque année, ou à peu près, d'enregistrer des modifications à l'organisation de l'administration centrale, du moins n'y trouvera-t-on plus de changements essentiels dans les attributions ou dans la manière d'opérer.

16. — L'arrêté consulaire du 17 vend. an X a bien créé une situation toute spéciale en mettant à côté du ministre de la guerre chargé du recrutement, de l'organisation et du mouvement des troupes, un *directeur de l'administration de la guerre* ayant lui aussi rang de ministre. Mais cette situation, qui a duré jusqu'à la fin du premier Empire, ne modifie pas sensiblement l'organisme : si les attributions sont dédoublées entre le ministre de la Guerre et le ministre de l'administration de la guerre, elles se trouvent tout en même temps réunies au-dessus d'eux dans la main puissante de Napoléon qui est toujours resté le seul chef et le seul administrateur de ses armées ; du Danube, de la Vistule et du Niémen, il réglait tout ce qui intéressait les troupes d'Espagne, d'Italie, d'Illyrie. On a pu dire qu'il était à lui-même son propre ministre de la Guerre.

17. — C'est à côté de Davout, ministre de la guerre des Cent-jours, qu'on trouve le dernier ministre de l'administration de la guerre : Daru.

18. — Le département militaire appartient de nouveau, au début de la Restauration, à un titulaire unique ; mais, à un moment donné, en 1828, le personnel échappe au ministre par ce fait que les présentations aux emplois ressortissent au Dauphin. Cette particularité ne dure pas : elle disparaît à la chute de Charles X.

19. — Sous le ministère du maréchal de Dalmatie, en 1844, un remaniement de l'administration centrale amène momentanément la reconstitution d'un secrétariat général du ministère de la guerre. Le secrétariat général, dont l'emploi avait été longtemps occupé, notamment à l'époque des guerres de la Révolution et de l'Empire, avait spécialement la direction du contrôle et de la comptabilité, sous l'autorité du ministre.

20. — L'arrêté présidentiel du 8 juin 1871 reconstitue l'administration centrale avec le minimum de grandes divisions : l'état-major général du ministre, une direction générale du personnel, une direction générale du matériel, une direction générale du contrôle et de la comptabilité.

21. — Par décret du 26 mars 1878, les directions générales sont supprimées et donnent naissance à six directions autonomes particulières (infanterie, cavalerie, artillerie, génie, services administratifs, poudres et salpêtres), dont les chefs travaillent directement avec le ministre. La création d'une direction du service de santé (27 mai 1882), la réunion dans les mains du directeur du contrôle des deux services du contrôle extérieur (28 oct. 1882) et du contrôle central (15 nov. 1884), la création de l'état-major de l'armée (6 mai 1890), le rétablissement de l'emploi de secrétaire général (7 nov. 1895), la suppression de cet emploi et la création d'une direction de la justice militaire et du contentieux (13 janv. 1899), la réorganisation de l'ensemble des services (29 juill. 1899), sont les dernières étapes qui amènent à l'organisation actuelle de l'administration centrale de la guerre.

SECTION II.

Bureaux de la guerre.

22. — Jusqu'à la Révolution, le ministère de la guerre était ordonné uniquement en bureaux ; de là le nom de *Bureaux de la guerre* qui a été donné depuis longtemps et que l'on donne encore aujourd'hui assez volontiers à ce département ministériel.

23. — La loi du 12 germ. an II qui, sous la Convention, transforma momentanément le ministère de la Guerre en « *Commission de l'organisation et du mouvement des armées de terre* », trouva les bureaux trop nombreux pour que leur travail fût centralisé facilement et les répartit en *divisions*. Le ministère, rétabli dans sa dénomination par la constitution de l'an III, conserva ces *divisions* qui sont devenues ce que l'on appelle aujourd'hui les « Directions ».

24. — On dit que Louvois dirigeait l'armée avec douze, puis avec vingt et un commis. La conduite des affaires était toute dans sa volonté ; il n'avait pas un registre, pas un volume à consulter, si l'on en croit M. le général Bardin (*Recherches historiques*). En outre des *commis*, il y avait cependant un certain nombres de scribes au mois ou à la journée ; de plus les intendants de province, le contrôleur général, le chancelier, les maréchaux, les colonels généraux et les différents ministères avaient des *scribes militaires*, en sorte que le nombre des hommes de bureau était beaucoup moins restreint à cette époque que certains écrivains se le sont persuadé ou qu'on pourrait se l'imaginer.

25. — En 1777 il y avait, suivant Potier, cent trente-huit employés ou commis, non compris quatorze chefs et les ingénieurs géographes. Le total était de cent cinquante-six.

26. — En 1787, cent cinquante employés étaient soldés. Le ministre Servan occupait en 1792, non compris les chefs, quatre-vingts scribes secondés par quarante auxiliaires.

27. — En 1830, on comptait au ministère de la guerrre trois cent quatre-vingt-dix-sept chefs ou commis. En 1832, les employés y étaient au nombre de quatre cent quarante-deux, non compris portiers, huissiers, garçons de bureau, hommes de peine, etc.

28. — Le chiffre actuel est le suivant :

Directeurs, chefs de service, sous-directeurs, chefs et sous-chefs de bureau	104
Commis principaux et commis rédacteurs	254
Commis expéditionnaires	127
Agents subalternes	131
TOTAL	616

Des auxiliaires peuvent, en outre, être employés temporairement à l'administration centrale ; mais ils n'acquièrent aucun droit à la retraite [Décr. 29 juill. 1899, art. 18].

SECTION III.

Dépôt de la guerre.

29. — Bien que le dépôt de la guerre n'existe plus aujourd'hui, sous ce nom du moins, et que les importants services qu'il comprenait aient été scindés, l'institution a eu une telle portée et un renom si justifié qu'il paraît impossible de ne pas lui donner une place spéciale dans un historique, si abrégé soit-il, de l'administration centrale de la guerre. Nous n'aurons d'ailleurs qu'à compléter les explications que nous avons données à ce sujet, *suprà*, v° *Archives*, n. 466 et s.

30. — Le dépôt de la guerre se partageait en deux sections : la première, comprenant la géodésie, la topographie, le dessin et la gravure ; la deuxième, comprenant les travaux historiques, la statistique militaire, la bibliothèque, les archives historiques, les cartes et plans. Ces deux sections ont été entièrement séparées par le décret du 24 mai 1887 qui a supprimé le dépôt de la guerre en le remplaçant par le service géographique. En fait, la première section du dépôt devenait un établissement dont le directeur dénommé « chef du service géographique » est passé le 15 mai 1890 sous les ordres du chef d'état-major général de l'armée et la deuxième section sous le nom de « section historique » devenait un des services rattachés directement à ce même état-major.

31. — En d'autres termes, si le dépôt de la guerre ne porte plus ce nom depuis 1887, ses éléments sont du moins restés entièrement constitués et prolongent, sans en modifier la destination essentielle, l'institution fondée par Louis XIV et par Louvois.

32. — Avant de terminer ce rapide aperçu de l'existence du dépôt de la guerre, il convient d'énumérer les travaux les plus importants qu'on lui doit. On doit citer, tout d'abord, à cet égard, un recueil de mémoires scientifiques et militaires, principalement rédigé par des officiers d'état-major, qui a été publié sous le titre de *Mémorial du dépôt* et qui avait pour but comme pour effet de répandre la connaissance des écrits et des faits intéressant particulièrement l'armée.

33. — Viennent ensuite les travaux cartographiques qui ont été sans contredit pendant longtemps, s'ils ne le sont encore, le modèle des travaux similaires entrepris dans presque toutes les nations de l'Europe.

34. — L'atelier de gravure topographique du dépôt de la guerre date de 1794. A ce moment, les travaux de gravure de la grande carte de Cassini, préparée depuis plus d'un demi-siècle déjà par les opérations astronomiques de Dominique Cassini et de son fils Jacques, furent retirés à l'Observatoire et confiés au dépôt de la guerre, puis remis au ministère de l'intérieur pour revenir enfin l'année suivante au dépôt de la guerre, qui mit la dernière main à cette œuvre grandiose.

35. — Il faut encore noter la gravure de la carte de France en vingt-quatre feuilles de L. Capitaine, perfectionnée par le dépôt de la guerre et publiée en 1822, les cuivres de la carte Nord-Est de l'Espagne en treize feuilles, la carte de la Corse en huit feuilles (1824), qui ont servi de base aux levés du cadastre, et la carte dite des chasses (environs de Versailles) entreprise en 1764 dans le but de former des ingénieurs géographes de la guerre et dont la gravure, qui fait le plus grand honneur à l'école du dépôt, ne fut terminée que sous le premier empire.

36. — D'autres cartes d'un ordre inférieur aux précédentes et qui composent avec elles l'ancien fonds du dépôt de la guerre ont gardé un grand intérêt historique. Les savants peuvent encore les consulter avec fruit et quelques-unes sont un aide indispensable pour l'étude des campagnes qui ont signalé la seconde moitié du XVIIIe siècle dernier et le commencement du XIXe siècle.

37. — Enfin, *la carte topographique de la France au 80,000^e* a occupé une si grande place dans les travaux du dépôt de la guerre qu'on ne peut se dispenser d'en dire quelques mots. C'est d'ailleurs une œuvre capitale dont la portée n'est pas seulement d'ordre purement technique et militaire. — V. *infrà*, n. 43.

38. — La première pensée de l'entreprise paraît avoir appartenu à Napoléon; c'est, en effet, sur un ordre de l'empereur daté du 6 févr. 1808 que le programme en fut élaboré.

39. — Abandonnée et reprise en 1814, elle fut transformée en 1816 en un projet de *carte militaire*.

40. — Une ordonnance royale du 6 août 1817 la replaça, d'après le rapport d'une commission scientifique présidée par le célèbre La Place, à la hauteur dont elle n'aurait pas dû descendre, et l'établissement d'une *carte topographique de la France*, carte nouvelle appropriée *à tous les services publics* et combinée avec les opérations du *cadastre*, fut enfin arrêté. Le dépôt de la guerre resta chargé de conduire et d'exécuter cette immense entreprise qui devenait ainsi une œuvre d'intérêt général.

41. — Les travaux ont été commencés en 1818 par les ingénieurs géographes, et, depuis leur fusion dans le corps d'état-major, poursuivis par les officiers de l'ancien corps, non seulement avec le même talent et le même zèle, mais avec des perfectionnements incessants, que la longueur même de l'œuvre entreprise permit de lui apporter.

42. — La triangulation fondamentale, dite de premier ordre, comprenant les observations astronomiques, a été terminée en 1845, et la triangulation secondaire en 1854. Enfin, les levés topographiques, auxquels on avait travaillé sans interruption depuis 1818, furent entièrement achevés dans le courant de l'année 1866. Dix ans plus tard, la gravure mettait la dernière main à ce remarquable monument de la science dont l'établissement avait demandé 58 années d'efforts et la collaboration de 800 personnes différentes.

43. — Ce serait un tort de croire que la *carte* n'ait rendu et ne puisse rendre de services qu'à l'étude des faits de guerre dont la France a été le théâtre et à l'étude des combinaisons stratégiques qui ont pour objet la défense du territoire. Elle a été aussi d'un usage fréquent pour l'exécution des grands travaux publics: les avant-projets de nos voies ferrées, en particulier, ont été établis par les ingénieurs sur des calques de la minute au 40,000^e, minute qui donne les courbes de niveau et qui est, on peut le dire, une véritable représentation géométrique de la France.

44. — On a réalisé ainsi, pour la construction du réseau, et grâce à l'œuvre du dépôt de la guerre, une économie notable de temps et d'argent.

45. — En dehors de la carte d'état-major, le dépôt de la guerre a encore entrepris, dans la seconde moitié de ce siècle, d'autres travaux topographiques importants. Le service géographique, qui a continué ces travaux, publie en ce moment, avec les 672 feuilles de la France au 80,000^e, une autre carte au 600,000^e, plus deux cartes de l'Afrique et de la Tunisie au 50,000^e et au 200,000^e, et enfin une carte de l'Afrique au 2,000,000^e.

46. — Toutes ces cartes, sauf la dernière, sont encore en cours d'exécution ; mais un grand nombres de feuilles ont déjà paru et sont livrées au public.

CHAPITRE II.

ORGANISATION DES SERVICES.

SECTION I.

Du personnel en général.

§ 1. *Ministre.*

47. — Le ministre de la Guerre est le chef et l'administrateur de l'armée. On peut dire toutefois que ses attributions effectives sont surtout politiques et administratives; car il ne prend pas le commandement direct des troupes.

48. — Aussi, bien que, le plus souvent, depuis la fin du siècle dernier, le ministre ait été choisi parmi les maréchaux de France les généraux de division, et même les généraux de brigade, il peut être et il a été effectivement pris à plusieurs reprises dans l'ordre civil.

49. — En tout cas, quand il appartient à l'ordre militaire, il exerce des pouvoirs de fonction complètement indépendants de la situation hiérarchique que son grade lui donne dans l'armée.

§ 2. *Personnel militaire.*

50. — Les directeurs et les sous-directeurs sont actuellement des officiers généraux, supérieurs, ou assimilés, ou encore de hauts fonctionnaires de l'ordre militaire, nommés par décret du président de la République, comme le chef, les sous-chefs de l'état-major général de l'armée, et le chef du cabinet du ministre.

51. — Les chefs des bureaux de l'état-major de l'armée, et ceux de quelques-uns des bureaux des directions d'armes, sont choisis parmi les officiers supérieurs. En outre, un assez grand nombre d'officiers ou d'assimilés et de fonctionnaires militaires sont attachés temporairement, à différents titres, aux divers services ou directions.

52. — Enfin, le ministre, civil ou militaire, attache à sa personne des officiers de toutes armes qui forment une sorte d'état-major particulier ou encore, si l'on veut, le groupe des officiers d'ordonnance du ministre.

53. — La composition actuelle du personnel militaire de l'administration centrale, personnel variable d'ailleurs et essentiellement mobile, se trouvera plus loin dans les paragraphes qui traiteront de l'organisation et des attributions de chaque direction ou de chaque service en particulier.

53 *bis*. — Le conseil des directeurs se compose, sous la présidence du ministre, du chef d'état-major général, des divers directeurs, du chef du cabinet du ministre et du chef du service intérieur. Ce conseil délibère sur les matières qui lui sont dévolues par le décret de 1899 (V. *infrà*, n. 56, 58), et en outre sur les matières soumises par le ministre à son examen (art. 9).

§ 3. *Personnel civil.*

54. — Le personnel civil attaché au ministère de la guerre comporte : 1 chef du service intérieur; 32 chefs de bureau ; 50

sous-chefs; 3 employés spéciaux : 1 agent comptable, 1 chef du contentieux et 1 inspecteur des bâtiments; 254 commis rédacteurs; 127 commis expéditionnaires (Décr. 29 juill. 1899).

55. — Ces deux derniers chiffres sont des maximum et comprennent les stagiaires.

56. — Le décret du 29 juill. 1899 a spécifié le nombre de chefs et de sous-chefs de bureau affectés à chaque service ou direction. La répartition des rédacteurs et des expéditionnaires entre les bureaux est faite, suivant les besoins du service, par le ministre, sur l'avis du conseil des directeurs (art. 1).

57. — Les chefs de bureau sont divisés en quatre classes, les sous-chefs, en trois classes, les commis principaux rédacteurs en quatre classes, les commis-rédacteurs en cinq classes; les commis principaux expéditionnaires forment trois classes; les commis expéditionnaires sont divisés en quatre classes.

58. — Les avancements en classe et les augmentations de traitement ne peuvent avoir lieu qu'après avis du conseil des directeurs (Décr. 29 juill. 1899, art. 2).

59. — Le personnel des commis rédacteurs se recrute exclusivement parmi les militaires ou anciens militaires gradés remplissant les conditions déterminées par le décret du 28 janv. 1892, rendu pour l'application de l'art. 84, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement. En cas d'insuffisance du nombre de ces candidats, l'administration recrute les commis rédacteurs par le concours. Peuvent seuls prendre part au concours : 1° les jeunes gens titulaires d'un diplôme de bachelier, âgés de trente ans au plus, justifiant qu'ils sont Français, jouissant de leurs droits, et qu'ils ont satisfait aux obligations imposées par la loi sur le recrutement de l'armée; 2° les anciens officiers ou assimilés, âgés de moins de quarante ans, sous la réserve qu'à l'âge de soixante ans ils puissent avoir complété trente ans de service effectif pour la retraite; 3° les expéditionnaires âgés de moins de quarante-deux ans et ayant au minimum deux ans de service au ministère, stage non compris, proposés à cet effet par leurs chefs. La liste des candidats admis à concourir est arrêtée par le ministre. Le programme et les règles du concours sont déterminés par un arrêté ministériel (Décr. 29 juill. 1899, art. 10). La liste des candidats reçus au concours est dressée par ordre de mérite : le ministre pourvoit aux emplois vacants en suivant l'ordre du classement. Les jeunes gens reçus à la suite de ce concours sont astreints à un stage d'un an, à la suite duquel ils sont l'objet d'un rapport sur les conclusions duquel il est statué sur la question de savoir s'ils doivent, ou non, être maintenus dans les cadres de l'administration. Ceux qui sont maintenus sont nommés commis-rédacteurs de cinquième classe (Décr. 29 juill. 1899, art. 11).

60. — Le personnel des expéditionnaires se recrute exclusivement parmi les militaires ou anciens militaires remplissant les conditions déterminées par la loi du 18 mars 1889 relative au rengagement des sous-officiers. En cas d'insuffisance du nombre de ces candidats, l'administration recrute les expéditionnaires : 1° parmi les militaires ou anciens militaires gradés dans les conditions prévues par le décret du 28 janv. 1892, précité; 2° au moyen de jeunes gens de moins de trente ans se trouvant dans les conditions déterminées à l'art. 10, au point de vue de la loi de recrutement, de la nationalité et de la jouissance de leurs droits. Ces derniers sont choisis sur une liste dressée après un concours dont un arrêté ministériel détermine les conditions. Un an au moins de stage leur est imposé après leur admission. Les sous-officiers admis par application des dispositions du § 1 du présent article sont nommés commis de quatrième classe. Toutefois, après une année de service à l'administration centrale, ils sont, comme les expéditionnaires stagiaires, l'objet d'un rapport d'appréciation. Lorsque ce rapport n'est pas favorable, ils peuvent être licenciés (Même décret, art. 12).

61. — L'avancement dans le personnel de l'administration centrale a lieu au choix; mais une ancienneté minimum fixée par le décret (un, deux ou trois ans, suivant le cas) est toujours nécessaire pour obtenir une proposition d'avancement ou d'augmentation de traitement (Décr. 29 juill. 1899, art. 13). Les commis rédacteurs principaux candidats à l'emploi de sous-chef de bureau, doivent, en outre, avoir subi avec succès un examen dont le programme et les conditions sont fixés par le ministre (Même décret, art. 14). Les commis principaux rédacteurs de deuxième classe comptant au moins deux ans d'ancienneté dans cette classe peuvent être appelés à subir les épreuves de cet examen, sur la proposition de leur directeur (Même décret, art. 13 et 14).

62. — Il est établi, pour chaque nature d'emploi, un tableau de classement arrêté à la fin de l'année par le ministre, en conseil des directeurs. Nul ne peut être l'objet d'une promotion ou d'une augmentation de traitement s'il n'est porté sur ce tableau (*Ibid.*, art. 14).

62 *bis*. — Le chef et les sous-chefs d'état-major général, le chef du cabinet, les directeurs, sous-directeurs et chefs de service sont nommés par décret du président de la République, les autres par arrêté du ministre (Décr. 29 juill. 1899, art. 7).

§ 4. *Traitement du personnel.*

63. — Les traitements du personnel de l'administration centrale sont déterminés ainsi qu'il suit : chef d'état-major général de l'armée et directeurs, 20,000 fr.; — chef du cabinet, sous-chef d'état-major général de l'armée, sous-directeurs militaires ayant le grade ou le rang de général de brigade, sous-directeurs civils de première classe, chef du service intérieur ou chef du service des poudres de première classe, 15,000 fr.; — chef du cabinet, sous-chef d'état-major général de l'armée, sous-directeurs militaires ayant le grade ou le rang d'officier supérieur, sous-directeurs civils de deuxième classe, chef du service intérieur ou chef du service des poudres de deuxième classe, 12,000 fr.; — chefs de bureau militaires ayant le grade ou le rang de colonel, chefs de bureau civils de première classe, 10,000 fr., pouvants'élever jusqu'à 11,000 fr., pour les chefs de bureau de première classe ayant dix ans d'ancienneté dans cet emploi, sans que toutefois leur nombre puisse dépasser quatre; chefs de bureau militaires ayant un grade ou un rang inférieur à celui de colonel, chefs de bureau civils de deuxième classe, 9,000 fr.; chefs de bureau civils de troisième classe, 8,000 fr.; chefs de bureau civils de quatrième classe, 7,000 fr.; — sous-chef de bureau : de première classe, 6,000 fr., pouvant s'élever à 6,500 fr. pour les sous-chefs de première classe ayant dix ans d'ancienneté dans cet emploi, sans que toutefois leur nombre puisse dépasser huit; sous-chef de bureau de deuxième classe, 5,500 fr.; de troisième classe, 5,000 fr.; — commis principaux rédacteurs : de première classe, 4,500 fr.; de deuxième classe, 4,200 fr.; de troisième classe, 3,900 fr.; de quatrième classe, 3,600 fr.; — commis rédacteurs : de première classe, 3,300 fr.; de deuxième classe, 3,000 fr.; de troisième classe, 2,700 fr.; de quatrième classe, 2,400 fr.; de cinquième classe, 2,100 fr.; — commis principaux expéditionnaires, de première classe, 3,600 fr.; de deuxième classe, 3,300 fr.; de troisième classe, 3,000 fr.; — commis expéditionnaires : de première classe, 2,700 fr.; de deuxième classe, 2,400 fr.; de troisième classe, 2,100 fr.; de quatrième classe, 1,800 fr.; — stagiaires rédacteurs, 1,800 fr.; stagiaires expéditionnaires, 1,700 fr.

64. — Emplois spéciaux : chef du service du contentieux, 5,000 à 10,000 fr.; agent comptable 4,000, à 8,000 fr.; inspecteur des bâtiments, 3,000 à 4,000 fr. Pour les titulaires d'emplois spéciaux l'avancement a lieu par 500 fr. avec un minimum d'ancienneté de deux ans pour le chef du service du contentieux et l'agent comptable, et de trois ans pour l'inspecteur des bâtiments.

65. — Agents secondaires : brigadier surveillant, 1,600 à 2,400 fr.; huissiers, 1,600 à 2,000 fr.; faisant fonctions d'huissier, 1,600 à 1,800 fr.; gardiens de bureau, 1,300 à 1,700 fr.

66. — Pour les agents secondaires, l'augmentation de salaire a lieu par 100 fr. Un minimum de deux ans d'ancienneté est exigé pour toutes les propositions concernant cette augmentation (Décr. 29 juill. 1899, art. 5).

SECTION II.

Services divers.

67. — L'administration centrale de la guerre comprend : le cabinet du ministre; l'état-major de l'armée; la direction du contrôle; la direction du contentieux et de la justice militaire; le service intérieur; les directions d'armes ou de service au nombre de sept, savoir : la direction de l'infanterie ou première direction; la direction de la cavalerie ou deuxième direction; la direction de l'artillerie ou troisième direction; la direction du génie ou quatrième direction; la direction de l'intendance militaire ou cinquième direction; la direction des poudres et salpêtres ou sixième direction; la direction du service de santé ou septième direction (Décr. 29 juill. 1899, art. 1).

§ 1. *Cabinet du ministre.*

68. — Le cabinet du ministre est dirigé par un général, chef de cabinet, assisté de un ou de deux officiers supérieurs.

69. — Au cabinet se rattache l'état-major particulier du ministre composé d'un certain nombre d'officiers de toutes armes qui remplissent les fonctions d'officiers d'ordonnance. L'un d'eux est détaché en permanence à l'état-major particulier du ministre de la Marine, et par réciprocité, un lieutenant de vaisseau, officier d'ordonnance du ministre de la marine, est attaché à la personne du ministre de la Guerre.

70. — Le cabinet comprend deux bureaux, savoir : premier bureau : cabinet et enregistrement; deuxième bureau : correspondance générale, décorations, personnel des officiers généraux. Ces deux bureaux comportent chacun un chef et deux sous-chefs civils (Décr. 29 juill. 1899, art. 1).

71. — Le premier bureau a dans ses attributions l'ouverture des dépêches, leur analyse, leur répartition, leur enregistrement général et leur départ, les insertions dans les journaux officiels et les demandes d'audience. Il transmet la correspondance télégraphique. D'une façon plus spéciale, il traite les affaires réservées, confidentielles ou qui ne rentrent dans les attributions d'aucun autre bureau. Enfin il centralise le travail pour le Président de la République et pour le ministre.

72. — Le deuxième bureau, en dehors de toutes les affaires relatives aux décorations et au personnel des officiers généraux, traite les questions qui touchent à la discipline et à la police des troupes, aux honneurs et préséances, aux cérémonies publiques et solennités militaires, aux congés pour l'étranger, aux franchises télégraphiques et postales, à l'instruction et à la transmission aux autorités civiles des demandes d'emploi formées par les militaires, enfin à la rédaction des rapports collectifs au Président de la République pour admissions d'office à la retraite, démissions, non-activité, réforme, changements d'armes, etc.

73. — Les questions de personnel qui rentrent dans les attributions du deuxième bureau sont toutes celles relatives à l'état militaire des officiers généraux, des contrôleurs généraux de l'administration de l'armée, des intendants généraux et des intendants militaires, du médecin inspecteur général et des médecins et pharmaciens inspecteurs.

74. — La centralisation des propositions et la préparation des projets de décrets pour les décorations incombent au même bureau ainsi que toutes les affaires disciplinaires ou autres applicables, en ce qui concerne l'armée : à la légion d'honneur, à la médaille militaire, aux médailles commémoratives, aux médailles coloniales, ainsi qu'aux palmes universitaires, aux décorations du mérite agricole et aux médailles d'honneur qui peuvent être décernées à des militaires.

§ 2. *Etat-major de l'armée.*

75. — L'état-major de l'armée a remplacé depuis 1890 l'état-major général du ministère de la guerre dont la dernière organisation remontait au 12 mars 1874.

76. — Le décret du 6 mai 1890 charge l'état-major de l'armée de l'étude des questions relatives à la défense du territoire et à la préparation des opérations de guerre. Il spécifie comme suit les attributions générales du service, savoir : la mobilisation de l'armée ; l'emploi des chemins de fer, des canaux, de la télégraphie, de l'aérostation, etc.; l'organisation et la direction des services de l'arrière; l'organisation et l'instruction générale de l'armée : la préparation des grandes manœuvres; l'étude des armées étrangères et des différents théâtres d'opérations ; la réunion des documents historiques et statistiques; les missions militaires à l'étranger; la préparation et la coordination des travaux du conseil supérieur de la guerre et des membres de ce conseil chargés de missions spéciales, le service géographique (art. 3).

77. — Le chef du service est un général de division qui porte le titre de *chef d'état-major général de l'armée* (art. 1).

78. — Trois généraux lui sont adjoints avec la dénomination de « *sous-chefs d'état-major général de l'armée* »; l'un d'eux est plus spécialement chargé de la direction du service géographique.

79. — L'état-major de l'armée comprend : 1° *Le cabinet* du chef d'état-major général, constitué par un officier supérieur chef de cabinet, 4 officiers d'ordonnance et 2 archivistes;

80. — 2° *La section du personnel du service d'état-major*, dirigée par un officier supérieur auquel est adjoint un sous-chef civil. A cette section ressortissent les personnels du service d'état-major, des missions militaires, des sections de chemins de fer, de la trésorerie et des postes, du service des étapes, des interprètes militaires, ainsi que tout ce qui est relatif au gouvernement des places fortes et à l'école supérieure de guerre;

81. — 3° *La section du matériel et de la comptabilité*, avec un sous-chef civil, chargée de la comptabilité des différents services de l'état-major de l'armée;

82. — 4° *Quatre bureaux*, dirigés par des officiers supérieurs et auxquels sont attachés un certain nombre d'officiers et d'archivistes. Au premier bureau ressortissent l'organisation et la mobilisation générales de l'armée active et de l'armée territoriale, les emplacements et les effectifs des troupes, les situations du matériel et des approvisionnements de guerre; au deuxième bureau, la statistique militaire, l'étude de l'organisation et de la tactique des armées étrangères, et les missions militaires à l'étranger; au troisième bureau, les opérations militaires et l'instruction générale de l'armée; au quatrième bureau le service des étapes, des chemins de fer, et celui des transports des troupes par voie de fer et par eau.

83. — 5° *La section historique*, avec un officier supérieur comme chef et un sous-chef civil; cette section est chargée des travaux et des archives historiques, ainsi que des traductions. Elle conserve, à titre de spécimens, des exemplaires de toutes les cartes gravées par le service géographique. Enfin, c'est elle qui a dans ses attributions l'importante bibliothèque du ministère et toutes les bibliothèques de garnisons. Nous rappelons que la section historique avec les archives et la bibliothèque appartenait autrefois au dépôt de la guerre et n'est devenue une section distincte de l'état-major général, que lorsqu'en 1887, le dépôt a été supprimé et remplacé par le « *service géogaphique* » actuel. — V. *suprà*, v° *Bibliothèque*, n. 366 et s.

84. — 6° *La section d'Afrique*, dont le chef est un officier supérieur; elle centralise tout ce qui se rattache au service des affaires indigènes dans les territoires militaires de l'Algérie et de la Tunisie, c'est-à-dire tout ce qui concerne les bureaux arabes en Algérie et le service des renseignements en Tunisie. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 424 et s.

85. — 7° *Le service géographique*, dirigé par un des trois sous-chefs de l'état-major de l'armée. Comme nous avons déjà eu occasion de le dire, ce service n'est autre chose que le prolongement de l'ancien dépôt de la guerre. Bien que rattaché à l'état-major de l'armée, il forme en réalité un établissement à part qui s'administre suivant les règles spéciales aux autres établissements producteurs de la guerre. Il est installé d'ailleurs en dehors du ministère et occupe, rue de Grenelle, les locaux de l'ancienne école d'état-major.

86. — Les productions du service géographique qui, primitivement, ne pouvaient être cédées qu'aux officiers, sont, depuis 1883, accessibles à tout le public, civil ou militaire : il suffit de s'adresser aux libraires dûment autorisés à cette vente spéciale, soit à Paris, soit en province.

87. — Le service est chargé des travaux géodésiques et des études scientifiques qui s'y rattachent, des levés de précision, des levés topographiques, de la mise à jour de la grande carte de l'état-major, enfin de tous les travaux de gravure, de dessin, de photographie, de galvanoplastie, d'héliogravure et d'impression relatifs à la publication des cartes de France et des colonies. Il s'occupe également de la cartographie étrangère.

88. — Il se divise en quatre sections dirigées chacune par un officier supérieur, savoir : première section : géodésie et astronomie; deuxième section : levés de précision; troisième section : topographie; quatrième section : cartographie. C'est à la troisième section qu'incombe la mise à jour de la carte de France.

89. — Indépendamment des chefs de sections et des officiers qui leur sont adjoints, un personnel civil permanent, composé comme suit, est attaché au service, savoir : 1 chef graveur et 33 graveurs; 1 chef dessinateur et 38 dessinateurs; 1 chef imprimeur; 1 modeleur; 1 mécanicien; 1 calculateur; 1 aquarelliste; 3 expéditionnaires et 12 agents secondaires.

90. — Les dessinateurs et les graveurs proviennent de l'école spéciale créée à l'ancien dépôt de la guerre et aujourd'hui annexée au service géographique. Le nombre des élèves est de dix au maximum; ils peuvent être nommés stagiaires après deux ans de séjour à l'école et servent ensuite au recrutement du personnel permanent.

91. — La situation de ce personnel est réglée par le décret du 24 mai 1887 modifié par celui du 28 janv. 1897.

§ 3. *Direction du contrôle.*

92. — La direction du contrôle comprend trois bureaux et un « *service spécial* » qui est sous les ordres immédiats du directeur avec un sous-chef de bureau (Décr. 29 juill. 1899, art. 1).

93. — Au « *service spécial* » ressortissent le personnel des membres du corps du contrôle de l'administration de l'armée, la préparation des missions, la centralisation des rapports des contrôleurs et la discussion avec les directions d'armes ou de services des questions soulevées par ces rapports.

94. — Les trois bureaux du contrôle sont désignés comme suit : premier bureau : budgets et dépenses engagées; deuxième bureau : liquidation, comptes et réserves de guerre ; troisième bureau : fonds et ordonnances. Le premier et le troisième bureaux ont chacun un chef et un sous-chef civils; le deuxième bureau comporte un chef et deux sous-chefs (Même art.).

95. — Le premier bureau centralise les projets de budgets élaborés annuellement par chaque service ou direction de l'administration centrale. Il établit, le cas échéant, les demandes de crédits supplémentaires ou extraordinaires et le travail pour l'emploi des fonds de concours mis à la disposition de la guerre par les municipalités. C'est par l'intermédiaire du contrôle (1er bureau) que les commissions de finances du Sénat et de la Chambre des députés communiquent avec le ministère de la guerre pour toutes les questions de crédits.

96. — De même qu'il prépare les budgets, le premier bureau en suit en quelque sorte l'exécution en visant les engagements de dépenses proposés au ministre par tous les services.

97. — Le deuxième bureau révise et contrôle les dépenses de tous les services; il est en outre chargé : des états de fixation de la réserve de guerre; de l'établissement des comptes généraux d'exercices; de la centralisation et de la vérification des comptes matières de tous les services; des travaux d'ensemble à produire à la Cour des comptes; de l'établissement du compte général annuel du matériel de la guerre; enfin du contrôle et de la centralisation des dernières opérations relatives aux dépenses de guerre afférentes aux armées.

98. — Au troisième bureau ressortissent la répartition des fonds entre les services de la guerre, la surveillance et l'emploi des crédits alloués, l'établissement des ordonnances de paiement et de délégation, le remboursement des avances et les demandes de crédits qui concernent les exercices clos et les exercices périmés.

§ 4. *Direction du contentieux et de la justice militaire.*

99. — Cette direction, créée par le décret du 13 janv. 1899, a été maintenue par celui du 29 juillet de la même année : ses éléments, déjà existants, mais ressortissant précédemment à plusieurs autres directions, comprennent essentiellement les services du contentieux, de la justice militaire, la liquidation des pensions de retraite et l'étude des pensions ouvrières.

100. — Elle comporte : 1° un service spécial divisé en deux sections, savoir : première section (sous les ordres immédiats du directeur, avec un sous-chef de bureau) : travaux parlementaires, hormis ceux qui incombent à la direction du contrôle; questions ouvrières. Deuxième section (avec un chef dont l'emploi est assimilé à celui de chef ou de sous-chef de bureau comme rang et comme traitement) : contentieux; examen des marchés et des cahiers des charges au point de vue juridique. Un avocat à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat, jurisconsulte du ministère, quatre avocats à la cour d'appel, un notaire, deux avoués près la Cour d'appel et deux avoués près le tribunal de 1re instance assistent la section du contentieux; 2° deux bureaux : celui de la justice militaire et celui des pensions (Décr. 29 juill. 1899, art. 1).

101. — Le décret du 13 janv. 1899 développe comme suit les attributions du *service spécial* de la direction du contentieux.

102. — Les projets de lois, décrets et arrêtés organiques ou administratifs préparés par les directions et les services du ministère de la guerre sont, ainsi que la correspondance avec les Chambres et le Conseil d'Etat, centralisées par la direction du contentieux et de la justice militaire, qui les soumet, avec ses observations, s'il y a lieu, à la signature du ministre (art. 1).

103. — La direction du contentieux examine et étudie les questions relatives aux retraites ouvrières, à l'application de la loi sur les accidents du travail, à l'assistance médicale, à la participation des sociétés d'ouvriers aux marchés de la guerre, et, d'une manière générale, à l'amélioration du sort des travailleurs. Le directeur est membre de droit du conseil supérieur du travail institué au ministère du commerce et de l'industrie (art. 2).

104. — Il examine les projets de décision tendant à accepter ou à rejeter les prétentions ou réclamations relatives, soit à l'application des lois et règlements sur le recrutement de l'armée, l'état des officiers, les pensions militaires et civiles, les prestations diverses, les expropriations et réquisitions, et, plus généralement, à l'application de tous actes législatifs et réglementaires créant des droits ou des obligations dont la connaissance appartient aux tribunaux judiciaires ou administratifs (art. 4).

105. — Le directeur donne également son avis sur toute mesure, proposition ou solution qui, sans être l'objet de réclamations actuelles, serait susceptible, par sa nature, de créer ultérieurement des difficultés contentieuses. Il examine à ce point de vue les projets de marchés, cahiers des charges, baux et autres conventions quelconques, les projets d'acceptation de dons ou legs faits à l'armée ou aux établissements dépendant du ministère de la guerre, les règlements administratifs et les rapports touchant à l'interprétation de ces règlements. Les demandes d'exonération lui sont soumises (Même art).

106. — Il a, pour les décisions contentieuses, pourvois et réponses aux pourvois, la délégation de la signature ministérielle (Même art.)

107. — Les deux bureaux rattachés au contentieux, comme on l'a dit plus haut, ont les attributions suivantes :

108. — Premier bureau : Justice militaire; la correspondance judiciaire; l'examen des demandes en dommages-intérêts et réparations civiles; les frais de justice et la comptabilité du service; la notification et le classement des jugements des conseils de guerre; la recherche et la poursuite des déserteurs et des insoumis; l'application des amnisties, grâces et commutation de peines; le personnel des parquets militaires; l'administration des compagnies de travaux publics et des prisons militaires; les extraditions; la police et l'administration des prisonniers de guerre; la naturalisation des militaires en activité.

109. — Deuxième bureau : Pensions et gratifications de réforme; la liquidation et la concession des pensions à titre d'ancienneté, de blessures ou d'infirmités, les pensions proportionnelles aux militaires commissionnés et aux sous-officiers rengagés, les pensions aux veuves des officiers et assimilés; les secours aux orphelins, les allocations de réforme aux officiers, la liquidation de la solde de réserve des officiers généraux et assimilés; les gratifications temporaires et les gratifications renouvelables et permanentes aux sous-officiers et aux hommes de troupe; la liquidation et la concession des pensions civiles aux fonctionnaires, employés et agents relevant du ministère de la guerre, et à leurs veuves; l'examen des questions relatives au cumul des pensions; les rapports avec le Ministre des Finances et avec le Conseil d'Etat pour tout ce qui concerne les liquidations et les concessions ci-dessus; l'examen des pourvois introduits par les intéressés; les rapports avec le comité consultatif de santé pour la constatation des blessures et infirmités; les indemnités journalières aux sous-officiers en instance d'emplois civils; enfin l'établissement du compte général annuel des pensions militaires.

§ 5. *Service intérieur.*

110. — Ce service avait été constitué en 1884 par la réunion des bureaux des pensions, du matériel de l'administration centrale et des archives. Le décret du 13 janv. 1899 lui a enlevé les pensions pour les donner à la direction du contentieux et de la justice militaire; mais il lui a donné en échange le personnel de l'administration centrale, précédemment rattaché au cabinet du ministre (art. 2). Le décret du 29 juill. 1899 (art. 1) lui a maintenu cette attribution.

111. — Au service intérieur ressortit encore *l'agence comptable* chargée de tous les paiements à faire au personnel de l'administration centrale. — V. *infrà*, n. 121 et s.

112. — Le directeur du service a le titre de *Chef du service intérieur*. Le premier bureau (personnel de l'administration centrale) et le troisième bureau (archives administratives) ont chacun un chef ou deux sous-chefs civils, le deuxième bureau (ma-

tériel de l'administration centrale) n'a qu'un sous-chef (Décr. 29 juil. 1899, art. 1).

113. — Le premier bureau (personnel de l'administration centrale et secours), a dans ses attributions tout ce qui concerne le personnel civil, titulaire et auxiliaire, de l'administration centrale. Il règle les questions de discipline et d'ordre intérieur et prépare les états de solde et autres pièces qui concernent le traitement du ministre, la solde des officiers détachés au ministère, les appointements du personnel de l'administration centrale et les salaires des agents secondaires.

114. — Il reçoit et instruit toutes les demandes de secours permanents ou éventuels qui peuvent être alloués sur les fonds dont le ministre de la Guerre dispose pour venir en aide aux anciens militaires non pensionnés, ou aux veuves, ascendants et descendants d'anciens militaires.

115. — Il est en outre chargé d'assurer le service médical de l'administration centrale : un médecin militaire est attaché au bureau à cet effet.

116. — Deuxième bureau. *Matériel de l'administration centrale.* — Ce bureau est chargé des achats, adjudications et marchés concernant le matériel de l'administration centrale, du chauffage, de l'éclairage et de l'entretien des bâtiments du ministère, de la conservation et de l'inventaire du mobilier de l'hôtel et des bureaux, des fournitures de bureau, de la lithographie du ministère et des impressions, à l'Imprimerie nationale, pour tous les services de la guerre. Il a aussi dans ses attributions la comptabilité-matières du mobilier, la comptabilité des dépenses du matériel et des dépenses d'impressions, l'habillement des agents secondaires, enfin la discipline et l'ordre intérieur concernant le matériel et la réglementation des entrées dans le ministère.

117. — Un commandant du génie en retraite, directeur des travaux de bâtiments du ministère et un inspecteur civil des bâtiments sont attachés au bureau.

118. — Troisième bureau. *Archives administratives.* — Les archives conservées par ce bureau sont absolument distinctes de celles qui ont un intérêt historique et dont le classement et la garde ressortissent à l'état-major de l'armée.

119. — Les archives administratives comprennent notamment, et d'une façon générale, les pièces et les matricules constituant ce que l'on peut appeler l'*état militaire* de toutes les personnes ayant appartenu à l'armée, à quelque titre que ce soit, les officiers généraux exceptés; les dossiers de ces derniers sont au cabinet du ministre. — V. *suprà*, n. 70.

120. — Outre la garde et le classement des archives ci-dessus spécifiées, le bureau assure : la notification et la conservation des décrets, arrêtés et décisions du Président de la République; l'exécution des dispositions du Code relatives à l'état civil aux armées et aux colonies, la conservation des registres et la délivrance d'expéditions des actes qui y sont contenus (V. *infrà*, v° *Etat civil des marins et militaires*); l'expédition des affaires relatives aux procurations, aux testaments et à la disparition des militaires; la centralisation des renseignements à donner aux familles concernant les militaires aux armées; la délivrance des certificats de services militaires, ainsi que des ampliations, expéditions et extraits des documents conservés aux archives; la publication du *Bulletin officiel du ministère de la Guerre* et de l'*Annuaire de l'armée française*; la rédaction de l'*Almanach national*, en ce qui concerne le département de la guerre; les insertions au *Bulletin des lois* et l'envoi de ce recueil aux autorités, fonctionnaires, corps et établissements militaires; enfin la légalisation des signatures des autorités et des fonctionnaires militaires.

121. — *Agence comptable.* — L'agent comptable assure : le paiement du traitement du ministre, des traitements du personnel militaire et civil de l'administration centrale, et des salaires des agents secondaires et des hommes de peine; le paiement des secours accordés aux anciens militaires, aux veuves ou orphelins d'anciens militaires résidant à Paris; le service des fonds secrets et du legs du maréchal Baraguey-d'Hilliers; le paiement de la solde des officiers généraux du cadre de réserve demeurant à Paris; les versements au Trésor et le versement à la Caisse nationale des retraites des prélèvements opérés sur les traitements et les salaires des commis et agents non commissionnés.

§ 6. *Directions d'armes ou de services.*

122. — Depuis la suppression des directions générales, les directions d'armes ou de services, actuellement au nombre de sept, ont une autonomie à peu près complète, chacune d'elles gardant, dans ses attributions propres, le personnel et le matériel de l'arme ou du service qu'elle administre. Les directeurs travaillent directement avec le ministre auquel ils soumettent, au moyen de rapports substantiels concluant à des décisions fermes, toutes les affaires instruites au préalable par les bureaux compétents.

123. — Tous ceux de ces rapports relatifs à des affaires susceptibles d'engager une dépense doivent être soumis, avant d'être présentés au ministre, à l'examen du directeur du contrôle qui donne son visa ou bien présente des observations, s'il y a lieu, d'ordre économique et budgétaire.

124. — Les directeurs ont, pour assurer l'exécution du service normal et des mesures prises comme il vient d'être dit, la délégation de la signature au ministre dans les affaires, bien entendu, où cette signature n'est pas réservée.

125. — Sous le bénéfice de ces considérations d'ordre général sur la méthode de travail, les attributions et le fonctionnement de chacune des sept directions ressortiront, sans autre explication, de l'énumération ci-après.

1° *Infanterie.*

126. — Le directeur est un général assisté d'un officier supérieur de l'arme, sous-directeur, et de deux officiers attachés au cabinet.

127. — La direction comporte quatre bureaux, savoir : premier bureau : *personnel de l'infanterie;* personnel, organisation, mobilisation, inspection générale et revues trimestrielles, état civil et militaire de tous les corps d'infanterie; personnel en activité hors de cadre et en non activité; personnel des musiques d'infanterie; corps militaire des douanes et corps des chasseurs forestiers; nominations et promotions; acceptation et délivrance des dons et legs faits à l'arme de l'infanterie.

128. — Le premier bureau a un chef et deux sous-chefs civils.

129. — Deuxième bureau : *Instruction; Ecoles.* — a) *Ecoles et masses.* Personnel, administration et comptabilité de l'école spéciale militaire, du Prytanée, de l'école d'infanterie, des écoles normales et régionales de tir, de l'école normale de gymnastique, des écoles militaires préparatoires et de l'orphelinat Hériot; administration de la masse des écoles régimentaires et de la masse de harnachement des corps d'infanterie. b) *Organisation, instruction et matériel particulier de l'arme* : règlements de manœuvres et autres, théories, programmes d'instruction et travaux de campagne; instruction du tir : mouvements des troupes pour l'exécution des tirs de combat; champs de tir, sociétés de tir, de gymnastique et d'instruction militaire; établissement des modèles d'armes destinées à l'infanterie; étude des perfectionnements à apporter à l'armement et aux munitions; fixation des modèles types, en ce qui concerne l'habillement, la coiffure, l'équipement et le campement de l'infanterie; dépouillement et étude des propositions contenues dans les rapports établis par les généraux inspecteurs.

130. — Le chef de bureau est un officier supérieur; il y a un seul sous-chef qui appartient au personnel civil;

131. — Troisième bureau : *Recrutement.* — Législation générale du recrutement; opérations préliminaires de l'appel des classes; recensement et tirage au sort; opération des conseils de révision; administration, au point de vue du recrutement, des élèves de l'école polytechnique et de l'école forestière, de l'école centrale, de l'école du service de santé et des écoles vétérinaires; répartition des contingents annuels entre l'armée de terre et l'armée de mer; appel à l'activité et incorporation des jeunes soldats; engagements, rengagements, réforme, renvoi dans la réserve; certificats de bonne conduite; personnel des bureaux de recrutement et des sections de secrétaires d'état-major; comptes rendus annuels sur le recrutement et comptabilité des dépenses du service.

132. — Ce bureau comporte un chef et deux sous-chefs civils.

133. — Quatrième bureau. *Réserves et armée territoriale.* — Administration des hommes de la disponibilité et de la réserve de l'armée active, des non disponibles, des hommes de la territoriale dans leurs foyers et des réservistes de l'armée de mer, au point de vue des opérations incombant aux bureaux de recrutement. Application des dispositions légales concernant les changements de domicile ou de résidence et des mesures spéciales aux hommes fixés ou voyageant à l'étranger. Opérations

relatives au passage des hommes dans les diverses catégories de réserves. Engagement spécial aux hommes de la disponibilité et rengagement des hommes de la réserve. Rapports de la gendarmerie avec le recrutement pour l'administration des hommes dans leurs foyers. Passage des réservistes de l'armée de terre dans l'armée de mer et réciproquement. Situations de la réserve, de la disponibilité et de l'armée territoriale. Comptabilité des dépenses du service des réserves. Personnel, nominations, promotions des officiers d'infanterie de l'armée territoriale (corps de troupe, service des étapes et service d'état-major). Examen des propositions pour officiers de réserve.

134. — Le bureau comporte un chef et un sous-chef civils.

135. — Un certain nombre d'officiers d'infanterie sont en outre attachés à chacun des quatre bureaux de la première direction.

2° *Cavalerie.*

136. — Le directeur est un général assisté d'un officier supérieur de l'arme, sous-directeur, et de deux autres officiers.

137. — Le nombre des bureaux est de trois : leur personnel est entièrement civil; il y a un chef et un sous-chef pour chacun des deux premiers, un chef et deux sous-chefs pour le troisième.

138. — Premier bureau : *Personnel de la cavalerie.* — Personnel et état civil et militaire des régiments de cavalerie, des compagnies de cavaliers de remonte et des escadrons de cavalerie territoriale. Personnel des officiers de cavalerie en activité hors cadre, des officiers de réserve et en non-activité. Nominations et promotions. Organisation, instruction, mobilisation et inspections générales des troupes de cavalerie. Personnel, administration et comptabilité de l'école d'application de Saumur, de la section de cavalerie et du manège de l'école spéciale militaire, des manèges de l'école supérieure de guerre et de l'école militaire préparatoire de cavalerie. Administration et comptabilité des écoles régimentaires de cavalerie. Matériel d'instruction militaire.

139. — Deuxième bureau : *Remontes.* — Personnel, organisation, administration et inspection des établissements de remonte et de transition, et, en Algérie et en Tunisie, des haras, des dépôts et stations d'étalons et de la jumenterie de Tiaret. Personnel des vétérinaires militaires et des officiers de l'armée territorial attachés au service des remontes et des réquisitions. Remonte des officiers de toutes armes, de la gendarmerie, des spahis, des corps de troupes de toutes armes et des écoles militaires. Harnachement des corps de cavalerie et des écoles; atelier d'arçonnerie de Saumur, masses de harnachement des corps, des écoles et des établissements de remonte. Recouvrement, classement et réquisition des chevaux, juments, mulets et mules. Comptabilité en matières et en deniers des services de la remonte, du recensement des animaux de réquisition, du harnachement de la cavalerie, des dépôts de remonte et des écoles. — Chacun des deux premiers bureaux comprend un chef et un sous-chef.

140. — Troisième bureau : *Gendarmerie.* — Personnel, organisation, mouvement, service et inspection de la gendarmerie départementale, algérienne, tunisienne et coloniale, de la garde républicaine et des forces publiques de l'intérieur et des armées. Gendarmes réservistes et territoriaux. Création, emplacement et casernement des brigades. Administration de la masse de secours et du fond spécial de gratification. Frais d'escorte, service de santé et fournitures des médicaments aux gendarmes. Harnachement de la gendarmerie. Musique de la Garde républicaine. Ce bureau est administré par un chef et deux sous-chefs.

3° *Artillerie.*

141. — Le directeur est un général de l'arme. Il n'y a pas de sous-directeur et le service ne comporte que deux bureaux : le personnel et le matériel. Le personnel, en grande partie militaire, est composé presque exclusivement d'officiers de l'état-major particulier de l'artillerie et de gardes de toutes classes.

142. — Premier bureau : *Personnel.* — Personnel, inspection, état civil et militaire des officiers et employés de l'artillerie et du train d'équipage. Toutes questions relatives à l'organisation, à l'instruction et à la mobilisation de l'artillerie et du train. Personnel des musiques et des écoles d'artillerie; chefs armuriers des corps de troupe et des établissements; personnel et instruction de l'école d'application de Fontainebleau, de l'école militaire et de l'école préparatoire de l'artillerie et du génie. — Ce bureau comprend un chef et un sous-chef.

143. — Deuxième bureau : *Matériel.* — Établissements de l'artillerie, écoles d'artillerie et direction, arsenaux, poudrerie, forges, fonderies, manufactures d'armes, ateliers de construction, pyrotechnie, cartoucheries, musée d'artillerie, atelier de précision, etc.; ouvriers immatriculés de ces établissements : constitution du matériel des équipages de siège et de campagne; armement des troupes et munitions; confection des drapeaux et étendards; construction et entretien des établissements et des bâtiments affectés au service de l'artillerie et du train; régime des champs de tir de l'artillerie; comptabilité des matières et des dépenses afférentes aux services de l'artillerie et des équipages militaires; harnachement des chevaux pour les mêmes services; administration des écoles ci-dessus spécifiées dont le personnel ressortit au premier bureau. Ce bureau comprend un chef et deux sous-chefs.

4° *Génie.*

144. — L'organisation est la même que celle de l'artillerie. Le directeur, qui est un général de l'arme, n'a pas de sous-directeur, et le service ne comporte que deux bureaux, *personnel* et *matériel* dirigés l'un et l'autre par des officiers de l'état-major particulier du génie. Il y a un sous-chef civil dans chacun de ces bureaux.

145. — Premier bureau. *Personnel du génie.* — Questions relatives à l'organisation et à la mobilisation du génie; personnel de l'état-major particulier, des troupes et des écoles du génie; personnel du service de la télégraphie militaire (organisation, mobilisation, instruction); instruction des troupes de l'arme; règlements y relatifs; école polytechnique (personnel et instruction); personnel des caserniers et des concierges des hôtels.

146. — Deuxième bureau. *Matériel du génie.* — Travaux de fortifications et des établissements militaires de l'Intérieur, de l'Algérie et de la Tunisie; travaux mixtes intéressant les divers départements ministériels et celui de la guerre; location de terrains et de bâtiments pour le service du casernement; assiette générale du casernement des troupes et des bâtiments des services administratifs; domaine militaire, servitudes, acquisitions et échanges d'immeubles; comptabilité-finances et matières afférentes au service du génie; matériel de l'école polytechnique et des écoles du génie; masse de harnachement des troupes de l'arme.

5° *Intendance militaire.*

147. — Le directeur est un intendant militaire assisté d'un sous-intendant militaire, sous-directeur. Deux autres sous-intendants et quatre officiers d'administration forment le cabinet du directeur.

148. — Il y a cinq bureaux : personnels et transports; vivres, fourrages, chauffage et éclairage; solde et indemnité de route; habillement, campement, lits militaires et invalides. Le premier a un chef et deux sous-chefs civils : les trois autres ont chacun un chef et trois sous-chefs civils.

149. — Premier bureau : *Personnels administratifs et transports.* — *a*) Fonctionnaires de l'intendance militaire, officiers d'administration des bureaux de l'intendance, des subsistances, de l'habillement. Sections de commis et ouvriers d'administration. Ecole d'administration militaire. *b*) Exécution, en temps de paix, des transports de personnel et de matériel par terre, par voie ferrée et par eau. Remonte et harnachements des compagnies d'infanterie montée du sud Oranais. Service des arabas (1) en Tunisie. Comptabilité en deniers et en matières de tous les transports.

150. — Deuxième bureau : *Vivres.* — Administration et exécution par gestion directe ou par entreprise des services des vivres. Gestion des ordinaires. Constitution et renouvellement des approvisionnements. Comptabilité en deniers et en matières des services ci-dessus désignés. Constitution et main-levée des cautionnements des comptables et des entrepreneurs.

150 *bis.* — Troisième bureau : *Fourrages, chauffage et éclairage.* — Administration et exécution par gestion directe ou par entreprise des services des fourrages. Éclairage des bâtiments militaires. Chauffage. Comptabilité en deniers et en matières des services ci-dessus désignés. Constitution et main-levée des cautionnements des comptables et des entrepreneurs de ces services.

(1) Les arabas sont des voitures à quatre roues qui sont pour les transports en Tunisie : on les attelle d'un mulet.

151. — Quatrième bureau : *Solde et indemnité de route.* — Solde et indemnités de toute nature des états-majors et des corps de toutes armes, y compris la gendarmerie, les personnels administratifs et les écoles militaires. Comptabilité intérieure des corps de troupe et des établissements considérés comme tels. Administration de la masse d'entretien et de remonte de la gendarmerie et de la garde républicaine. Vérification des revues et des décomptes de libération. Etablissement des comptes du service de la solde. Règlement des déficits et débets afférents à ce service. Correspondance avec la direction générale de la caisse des dépôts et consignations pour les questions relatives à l'ex-dotation de l'armée, aux anciennes masses individuelles et aux successions. Délégations de solde. Solde et gratification temporaire et traitement de réforme. Comptabilité du service de l'indemnité de route aux militaires voyageant isolément, et des indemnités de voyage pour les inspections générales et les missions extraordinaires à l'intérieur et à l'étranger.

152. — Cinquième bureau : *Habillement et campement, lits militaires et invalides.* — *a*) Habillement et campement. Description des uniformes, du campement, etc. Etablissement des modèles types. Fourniture des effets d'habillement, de coiffure, de grand et de petit équipement, de campement et de couchage auxiliaire nécessaires à l'armée. Ateliers civils de confections ou fournitures et ateliers militaires de réparations. Marchés, adjudications, fixation et répartition des commandes. Dispositions générales et instructions relatives à la constitution, la gestion, l'entretien et les renouvellement et approvisionnement du service. Administration des masses d'habillement. Comptabilité, finances et matières, des magasins administratifs et des magasins de corps. Règlements et instructions concernant le personnel civil des magasins. Constitution et main-levée des cautionnements des comptables, des experts et des entrepreneurs. *b*) Lits militaires et invalides : Couchage des troupes. Ameublement des hôtels des officiers généraux, des bureaux des états-majors et de l'intendance. Location d'immeubles pour l'installation des bureaux de l'intendance. Hôtel national des invalides, personnel. Administration et comptabilité de ces divers services. Application de la loi du 3 juill. 1877, sur les réquisitions, en ce qui concerne le paiement des indemnités de logement et de cantonnement.

6° Poudres et salpêtres.

153. — Le fonctionnaire mis à la tête du service des poudres et salpêtres ne prend le titre de directeur que s'il est inspecteur général des poudres ou officier général. Il n'y a pas de sous-directeur et le service ne comporte qu'un seul bureau dénommé « *Bureau du personnel et du matériel* » et dirigé par un chef et un sous-chef civils (Décr. 29 juill. 1899, art. 1er).

154. — L'énumération suivante résume les attributions du service, savoir : personnel, organisation, état civil des ingénieurs, des employés et des ouvriers des poudres et salpêtres; personnel des surveillants de la fabrication dans les dynamiteries de l'industerie privée; personnel, instruction et administration de l'Ecole d'application des élèves ingénieurs des poudres et salpêtres, et de l'Ecole des commis et chefs ouvriers des poudres; établissements du service, savoir : laboratoire central; raffineries de salpêtre et de souffre; poudreries; fabrique de coton-poudre. Examen et étude des explosifs nouveaux; examen, au point de vue militaire, des demandes d'autorisation d'établissements de fabrique et de dépôts de dynamite; commandes des services consommateurs; achats des matières d'approvisionnements; acquisition, échange et location d'immeubles; construction et entretien des bâtiments et établissements du service; comptabilité des dépenses et des matières afférentes au service des poudres; publication du mémorial des poudres; inspection générale du service.

7° Service de santé.

155. — Le directeur est un médecin inspecteur. La direction comprend deux bureaux.

156. — Premier bureau : *Personnel et mobilisation.* — Personnel, organisation, inspection, état civil et militaires des officiers de l'administration des hôpitaux militaires; médecins et pharmaciens auxiliaires; aumôniers militaires; personnel, effectifs, répartition et emploi des infirmiers militaires dans les établissements du service de santé; personnel, instruction et administration de l'Ecole du service de santé et de l'Ecole d'application du Val-de-Grâce; administration du service de santé dans les corps de troupe, les hôpitaux militaires, les hospices mixtes ou militaires, les hôpitaux d'eaux minérales et les magasins d'approvisionnements; organisation des hôpitaux temporaires, dépôts de convalescents, etc. Le premier bureau est administré par un chef et un sous-chef.

156 *bis.* — Deuxième bureau : *Matériel et comptabilité.* — Constitution et répartition du matériel technique pour le temps de paix et pour le temps de guerre; rapports avec les directions de l'artillerie et des services administratifs pour ce qui concerne les équipages, le matériel et l'emploi éventuel des officiers d'administration des hôpitaux dans une section relevant de la cinquième direction; comptabilité des dépenses et des matières afférentes au service; sociétés françaises de la Croix rouge. Ce bureau est administré par un chef et deux sous-chefs.

CHAPITRE III.

COMITÉS ET COMMISSIONS.

157. — Malgré l'organisation puissante de ses directions d'armes et de services, l'administration centrale ne peut guère assurer, par leur intermédiaire, que l'expédition des affaires courantes, dont le nombre est devenu d'ailleurs écrasant, depuis que notre régime militaire a dû prendre, à la suite des événements de 1870, et parrallèlement d'ailleurs à celui des autres puissances de l'Europe, une extension réellement formidable.

158. — On comprend facilement qu'au milieu des travaux intensifs de tous les jours nécessités par l'administration normale d'effectifs, d'approvisionnements et d'établissements aussi puissants que ceux réalisés à l'heure qu'il est, les affaires de longue haleine et les affaires purement techniques ne puissent être embrassées utilement par les bureaux. De là, la nécessité absolue qui s'est imposée de confier les affaires de cette nature à des comités et à des commissions capables de les instruire sans être absorbés par d'autres soins, et en état de soumettre des solutions fermes et étudiées au Ministre.

159. — Ces commissions sont d'ailleurs des aides facultatifs n'ayant pas d'initiative propre. Nous allons en donner ci-dessous l'énumération, avant de résumer succintement la composition et les attributions de chacune d'elles. Ce sont : 1° le Conseil supérieur de la guerre; 2° les comités et les sections techniques; 3° la commission des archives; 4° le comité consultatif des poudres et salpêtres; 5° la commission des substances explosibles; 6° la commission centrale des travaux géographiques; 7° le comité supérieur de la caisse des offrandes nationales en faveur des armées de terre et de mer; 8° la commission militaire supérieure des chemins de fer; 9° la commission consultative de télégraphie militaire; 10° la commission d'aérostation militaire; 11° la commission militaire de médecine et d'hygiène vétérinaires; 12° la commission mixte des travaux publics; 13° la commission chargée de dresser la liste de classement des sous-officiers proposés pour des emplois civils; 14° la commission d'organisation du Musée historique de l'armée; 15° le comité du contentieux.

SECTION I.

Conseil supérieur de la guerre.

160. — Tel qu'il fonctionne actuellement, le conseil supérieur de la guerre (dont nous avons déjà parlé, *suprà*, v° *Comités et Commissions militaires*, n. 27 et s.) tient ses attributions et son organisation des décrets du 12 mai 1888, du 28 sept. 1893, du 1er mars 1898 et du 24 oct. 1899.

161. — Aux termes du premier de ces décrets, il est spécialement chargé de l'examen des questions qui se rattachent à la préparation de la guerre. Il coordonne, dans une pensée constante et vers un but unique, les travaux entrepris en vue de fortifier l'action de l'armée et la défense du pays. Toutes les communications utiles lui sont faites, à cet égard, par le ministre de la Guerre (art. 1).

162. — Le conseil se réunit aussi souvent que les besoins du service l'exigent et, en tout cas, le premier de chaque mois (art. 4).

163. — Il est composé de douze membres, au maximum, sa-

voir : deux membres de droit et, au maximum, dix membres titulaires, nommés par décret. Les deux membres de droit sont : le ministre de la Guerre, président, le chef d'état-major général de l'armée, rapporteur permanent des affaires soumises par le ministre au conseil (Décr. 24 oct. 1899, art. 1). Les membres nommés par décrets sont pris parmi les généraux désignés pour commander les armées en temps de guerre; le sous-chef de l'état-major général chargé du bureau des opérations militaires est attaché au conseil, en qualité de secrétaire (art. 6, Décr. 24 oct. 1899 et Décr. 1er mars 1898, art. 1). Les présidents des comités techniques et les directeurs des services du ministère de la guerre peuvent, sur l'ordre du ministre, être admis au conseil, à titre consultatif (Décr. 24 oct. 1899, art. 1). Quand le conseil supérieur de la guerre délibère sur la création ou la suppression d'une place forte, il s'adjoint, pour cet objet spécial, le commandant du corps d'armée de la région, les présidents des comités techniques de l'artillerie et du génie et les inspecteurs généraux de ces deux armes. Si la question intéresse la défense des côtes, le conseil s'adjoint, en outre, le chef d'état-major général de la marine, l'inspecteur général de l'artillerie de la marine et le préfet maritime de l'arrondissement. Dans ce cas, le conseil supérieur de la guerre exerce les attributions prévues par les lois des 10 juill. 1791 et 10 juill. 1851 (Décr. 24 oct. 1899, art. 2).

SECTION II.

Comités et sections techniques.

164. — Les *comités techniques* de l'état-major, de l'infanterie, de la cavalerie, de la gendarmerie, de l'artillerie, du génie, de l'intendance et du service de santé, ont été créés par le décret du 31 juill. 1888, en remplacement des anciens « *comités consultatifs* » qui existaient antérieurement auprès du ministre de la Guerre. — V. *suprà*, v° *Comités et Commissions militaires*, n. 34 et s.

165. — Ils sont chargés, dit ce décret, de se prononcer sur toutes les questions qui leur sont déférées par le ministre, ou qu'ils ont été autorisés à étudier. Ces questions portent uniquement sur l'organisation de l'arme ou du service, sur les règles ou méthodes qui président à son fonctionnement, sur les améliorations à introduire dans le matériel, sur les travaux à exécuter, en un mot sur tout ce qui concerne l'adaptation de l'arme ou du service aux besoins généraux de l'armée (art. 1).

166. — Sauf le comité de la gendarmerie auquel il n'est attribué que six membres, tous les autres comités ont été uniformément composés de neuf membres. Le comité d'état-major doit, parmi ses neuf membres, comprendre un représentant de chaque arme, ainsi que le commandant de l'école supérieure de guerre (art. 2 et 9).

167. — Les présidents des comités sont désignés chaque année par le ministre. Leurs fonctions peuvent être renouvelées (art. 4).

168. — Le personnel d'étude, formé d'officiers ou fonctionnaires de l'arme ou du service, est placé sous les ordres du secrétaire du comité, qui porte le titre de chef de la section technique. Le président du comité a autorité sur la section et en dirige les travaux. Quand une affaire intéresse plusieurs armes ou services, le ministre peut ordonner que l'examen en sera fait conjointement par les comités de ces armes ou de ces services, ou par leurs sections techniques, ou par des délégations de ces comités ou de ces sections (art. 6 et 7).

169. — Les présidents des comités techniques peuvent, par décision spéciale du ministre, être appelés à faire momentanément partie du conseil supérieur de la guerre, pour la discussion des affaires intéressant l'arme ou le service qui ressortit au comité. Ils siègent alors avec voix délibérative. — V. *suprà*, n. 163.

SECTION III.

Commission des archives.

170. — La création de cette commission, faite par décret du 8 avr. 1896, a été motivée comme suit dans le rapport au Président de la République qui précède le décret de même date : « Depuis l'arrêté du 22 flor. an V, il existe au ministère de la Guerre, deux dépôts d'archives distincts : celui des archives historiques dépendant actuellement de l'état-major de l'armée, et celui des archives administratives dépendant du service intérieur. Sans rechercher les raisons qui purent jadis motiver la séparation de ces deux dépôts, patrimoine commun de l'armée, il est certain que depuis un siècle, ils se sont enrichis considérablement, et l'on peut craindre qu'avec le temps il ne se soit glissé entre eux quelque confusion en ce qui concerne la répartition des documents. Des pièces d'un caractère tout historique ont pu être versées aux archives administratives et vice versâ..... Il semble qu'une révision des archives portant sur l'ensemble pourrait être entreprise avec avantage..... ».

171. — Le décret du 8 avr. 1896 a réalisé cette pensée en instituant au ministère une commission dite de *perfectionnement des archives* chargée de rechercher et de proposer toutes les améliorations dont les archives de la guerre paraîtront susceptibles en ce qui concerne leur organisation, leur alimentation, leur classement, leur entretien, leur installation et leur conservation (art. 2).

172. — La commission est composée de huit membres : trois membres de droit et cinq membres, dont un officier général président, nommés par décision ministérielle. Les trois membres de droit sont : l'officier supérieur, chef de la section historique; un représentant de chacun des deux dépôts d'archives, l'un remplissant les fonctions de secrétaire. Les autres membres sont choisis parmi des historiens connus et des érudits désignés par leur compétence (art. 3). Actuellement ils comprennent un professeur au collège de France, le garde général des archives nationales, un membre de l'académie française et de l'académie des sciences morales et politiques, enfin le président de la section des sciences historiques de l'école pratique des hautes études.

SECTION IV.

Comité consultatif des poudres et salpêtres.

173. — Ce comité a été institué par les décrets des 13 nov. 1873 et 9 mai 1876, pour donner son avis sur les questions administratives ou techniques relatives au service des poudres, dont le ministre de la Guerre le saisit de sa propre initiative ou sur la demande des ministères intéressés.

174. — Sa composition, d'après le décret du 12 juill. 1876, est la suivante : le président du comité d'artillerie, président; deux officiers généraux de l'armée de terre; un officier général ou supérieur de l'artillerie de marine; un officier général ou supérieur du génie; un membre de l'académie des sciences; le directeur général des contributions indirectes; un inspecteur général des ponts et chaussées ou des mines; deux inspecteurs généraux des poudres et salpêtres, et un ingénieur en chef du même service, remplissant les fonctions de secrétaire avec voix consultative.

SECTION V.

Commission des substances explosibles.

175. — Cette commission a été créée par le décret du 14 juin 1878 « pour donner au comité consultatif des poudres les moyens de se prononcer sur les questions relatives à la fabrication et à l'emploi des substances explosives de toute nature dont l'usage peut être adopté ou essayé. »

176. — La commission est composée des membres permanents suivants : le membre de l'académie des sciences faisant partie du comité consultatif des poudres, président; un inspecteur général des poudres et salpêtres, vice-président; le directeur de la poudrerie de Sevran Livry; un officier de chacune des armes de l'artillerie de terre, de mer et du génie; un ingénieur des mines ou des ponts; un ingénieur ou sous-ingénieur des poudres, secrétaire.

177. — Des membres temporaires peuvent être nommés par le ministre sur la demande de la commission ou des services et départements ministériels intéressés, pour l'étude des questions déterminées se rapportant à leur spécialité.

178. — Le laboratoire central des poudres et le laboratoire de la poudrière de Sevran-Livry sont, pour les recherches prescrites par le ministre, et dans la mesure assignée par lui, à la disposition de la commission des substances explosibles.

SECTION VI.

Commission centrale des travaux géographiques.

179. — Le décret du 10 juin 1891 a créé cette commission pour prendre connaissance de tous les projets de travaux qui ne-

cessitent l'exécution, aux frais de l'Etat, de levés et de cartes, pour en apprécier l'urgence et éviter les doubles emplois. Elle doit en outre étudier les meilleures méthodes de reproduction, surveiller la mise au courant des cartes et faire concourir les efforts de tous les services vers la connaissance parfaite du sol de la France et des colonies.

180. — La commission centrale est placée sous la présidence du général chef d'état-major de l'armée. Les membres, très nombreux, appartiennent aux divers ministères qui ont à effectuer des travaux de géodésie, de topographie et de géographie : des officiers du service géographique, des officiers de marine et des ingénieurs géographes, le géographe du ministère des affaires étrangères, le vice-président du bureau des longitudes, le directeur des forêts, etc., etc.

Section VII.

Comité supérieur de la caisse des offrandes nationales en faveur des armées de terre et de mer.

181. — On sait que la caisse des offrandes nationales a été réorganisée par décret du 9 janv. 1873, pour centraliser et répartir le produit des sommes offertes par les particuliers ou provenant de crédits ouverts au budget dans le but d'augmenter, dans certains cas déterminés, la pension des sous-officiers, caporaux et soldats ou marins, et de secourir les militaires retirés du service dans des conditions dignes d'intérêt (art. 1). — V. *suprà*, v° *Caisse des offrandes nationales*.

182. — Le comité supérieur, dont il est question ici, est chargé de diriger et de contrôler les opérations de cette caisse. Son siège est au ministère de la guerre. Il a pour président le ministre de la Guerre et pour membres un certain nombre de sénateurs, de députés et des hauts fonctionnaires de la guerre et de la marine (art. 4).

Section VIII.

Commission militaire supérieure des chemins de fer.

183. — Le décret du 5 févr. 1889 a institué cette commission pour émettre son avis sur toutes les questions relatives à l'emploi des chemins de fer en vue des besoins de l'armée.

184. — Sa composition est la suivante : le chef d'état-major général de l'armée, président; un sous-chef de l'état-major général de l'armée, vice-président. Membres civils : le directeur des chemins de fer au ministère des travaux publics ; deux inspecteurs ou ingénieurs en chef des mines ou des ponts et chaussées; les commissaires techniques des sept commissions de réseau. Membres militaires : le chef du quatrième bureau de l'état-major de l'armée; un officier supérieur d'artillerie et un officier supérieur du régiment de chemin de fer; un capitaine de vaisseau; les commissaires militaires des sept commissions de réseau. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 6458 et s.

Section IX.

Commission consultative de télégraphie militaire.

185. — Cette commission a été créée, au ministère de la guerre, par décret du 27 sept. 1889 « *pour l'étude de toutes les questions de télégraphie militaire* ». Elle est présidée par un officier général et comprend quatre ingénieurs ou directeurs de l'administration des postes et télégraphes, membres civils, et quatre membres militaires, officiers supérieurs de l'arme du génie ou de l'état-major de l'armée.

Section X.

Commission d'aérostation militaire.

186. — Le décret d'organisation de cette commission (12 oct. 1888) lui attribue l'examen, au second degré, de toutes les propositions relatives à la navigation aérienne dont le renvoi au ministre a été prononcé par la commission d'examen des inventions intéressant l'armée; elle adresse le résultat de ses études au président du comité technique du génie, qui les fait parvenir au ministre.

187. — La commission d'aérostation est ainsi comprise : un officier général du génie, président; un officier de l'état-major de l'armée et un officier du génie; le directeur de l'établissement central d'aérostation militaire; trois officiers ou civils désignés pour leur spécialité technique.

Section XI.

Commission militaire de médecine et d'hygiène vétérinaires

188. — La commission de médecine et d'hygiène vétérinaires Décr. 11 déc. 1894) a pour mission d'émettre son avis sur toutes les questions qui lui sont déférées par le ministre de la Guerre intéressant l'hygiène et les maladies des chevaux de l'armée, ainsi que les procédés thérapeutiques à employer pour prévenir ces maladies. Elle donne également son avis sur la valeur des mémoires dans lesquels les vétérinaires de l'armée traitent les questions mises au concours chaque année.

189. — La commission est présidée par le général inspecteur permanent des remontes et comprend : un général d'artillerie, un colonel de cavalerie et un colonel d'artillerie, trois vétérinaires principaux, un chef de service de l'institut Pasteur, l'inspecteur général des écoles vétérinaires, le directeur de l'école vétérinaire d'Alfort et le professeur de pathologie de cette école. Les membres sont nommés par arrêté du ministre de la Guerre.

Section XII.

Commission mixte des travaux publics.

190. — C'est le décret impérial du 16 avr. 1853, rendu pour l'exécution de la loi du 7 avr. 1851, qui a réorganisé cette importante commission. Il lui a donné : l'examen et la discussion de tous les projets de travaux dont l'exécution, dans l'étendue de la zone frontière et dans le rayon de servitude des enceintes fortifiées, peut intéresser à la fois la défense du territoire et un ou plusieurs des services civils et maritimes; la mission d'apprécier les intérêts des divers services et de les concilier, ou au moins d'indiquer dans quelle limite il paraît possible de donner satisfaction à leurs besoins respectifs, sans compromettre la défense du pays.

191. — Présidée par un des présidents de section du Conseil d'État, la commission comprend deux membres de cette assemblée, quatre généraux de division, un vice-amiral, deux généraux de brigade, deux inspecteurs généraux des ponts et chaussées, un membre du conseil des travaux de la marine, un colonel du génie, un colonel d'artillerie, un commissaire et un ingénieur de la marine, un ingénieur en chef des ponts, le chef du quatrième bureau de l'état-major de l'armée, enfin un lieutenant-colonel du génie, secrétaire.

Section XIII.

Commission de classement des sous-officiers proposés pour des emplois civils.

192. — La dénomination de cette commission indique suffisamment quelle est sa mission : elle a, de par la loi du 18 mars 1889, le pouvoir de statuer *souverainement* sur les candidatures qui lui sont soumises; les emplois sont nécessairement attribués aux sous-officiers dans l'ordre de classement adopté par elle, toutes les fois que la vacance qui se produit doit être attribuée aux sous-officiers.

193. — La commission a seule qualité pour examiner les réclamations des intéressés.

194. — Elle est composée : d'un conseiller d'Etat en service ordinaire, président; de deux officiers généraux ou supérieurs de l'armée de terre ; d'un officier général ou supérieur de l'armée de mer; d'un membre de l'intendance; d'un délégué de chacun des ministères de l'intérieur, des finances et des travaux publics; du représentant de l'administration de laquelle dépend l'emploi demandé par le sous-officier; de deux maîtres des requêtes, secrétaires.

195. — La commission tient deux sessions par an, en juin et en décembre.

Section XIV.

Commission d'organisation du musée historique de l'armée.

196. — Naguère, aucune institution ne permettait en France de conserver les souvenirs précieux qui se rattachent à l'histoire de notre armée; alors que la plupart des autres nations ont recueilli avec piété ces anciens trophées, que le temps fait disparaître chaque jour, l'initiative privée tentait seule, chez nous, d'y suppléer.

197. — C'est pour combler cette lacune que le décret du 31 oct. 1896 a créé et installé à l'hôtel national des invalides, sous la haute direction du ministre de la Guerre, et relevant de l'état-major de l'armée, un musée historique destiné à perpétuer les traditions d'un passé glorieux.

198. — La commission d'organisation avec un général de division président, et un membre de l'institut vice-président, comprend cinq autres membres choisis parmi les officiers supérieurs et les fonctionnaires de l'état-major de l'armée ou de la garnison de Paris.

Section XV.

Comité du contentieux et de la justice militaire.

199. — Ce comité (Décr. 13 janv. et 31 janv. 1899) donne son avis sur toutes les questions qui lui sont soumises par le ministre et dont l'objet rentre dans les attributions de la direction du contentieux et de la justice militaire. Il peut aussi, sur l'initiative de ses membres, et pour la même nature d'affaires, signaler au ministre les mesures qu'il juge utile de prendre pour l'amélioration du service (Décr. 31 janv. 1899, art. 3). Il se compose de quatorze membres, dont deux membres de droit (le directeur du contentieux et de la justice militaire et le jurisconsulte du ministère de la guerre) et douze membres nommés par décret, savoir : deux membres du Sénat; deux membres de la Chambre des députés ; deux conseillers d'Etat; deux conseillers à la Cour de cassation ; trois officiers généraux ou supérieurs ; un membre du corps de l'intendance militaire. Le président et le secrétaire sont choisis parmi ces membres. Un ou deux secrétaires adjoints peuvent être attachés au comité par arrêté ministériel (Même decr., art. 1).

GUERRE CIVILE. — V. Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat. — Attroupement. — Insurrection.

GUET-APENS. — V. Circonstances aggravantes. — Cour d'assises. — Homicide. — Vol.

GUILLOTINE. — V. Exécution des arrêts criminels.

GUINÉE.

Législation (1).

Arr. gouv. du Sénégal, 22 janv. 1829 (*concernant la perception d'un droit de navigation*); — Ord. 7 sept. 1840 (*portant organisation administrative de la colonie du Sénégal et dépendances* ; — Arr. gouv. du Sénégal, 30 juin 1853 (*concernant la perception des droits de navigation*): — Arr. gouv. du Sénégal, 22 févr. 1854 (*relatif aux droits de navigation*); — Décr. 26 févr. 1859 (*rattachant au Sénégal Gorée et les possessions françaises au nord de Sierra-Leone et plaçant sous l'autorité du commandant de la division navale les possessions françaises au sud de Sierra-Leone*); — Décr. 19 févr. 1868 (*portant établissement d'une taxe sur les produits coloniaux exportés des dépendances de Gorée*); — Décr. 20 juin 1872 (*sur le régime douanier au Sénégal*); — Arr. loc. 20 janv. 1879 (*relatifs aux droits d'exportation* ; — Décr. 10 juill. 1880 (*relatif aux droits d'ancrage à percevoir dans la colonie du Sénégal* ; — Décr. 12 oct. 1882 (*portant création d'un lieutenant-gouverneur au Sénégal*); — Décr. 25 oct. 1883 (*relatif à la perception d'un droit d'ancrage au Sénégal*); — Arr. loc. 29 nov. 1885 (*concernant les droits de navigation*); — Décr. 12 oct. 1888 (*relatif aux droits perçus sur les produits exportés des territoires compris entre la Casamance et la Mellacorée*); — Décr. 1er août 1889 (*portant reglementation de l'organisation politique et administrative des rivieres du Sud et des établissements français de la Côte d'Or et du Golfe de Bénin*); — Arr. loc. 18 janv. 1890 (*relatif aux concessions de terre*); — Arr. loc. 8 déc. 1890 (*établissant une taxe de consommation sur le tabac et les boissons*); — Décr. 17 déc. 1891 (*relatif à l'organisation des possessions françaises de la Côte occidentale d'Afrique*); — L. 11 janv. 1892 (*sur le tarif douanier*), art. 3, 5, 6; — Décr. 11 mai 1892 (*portant organisation de la justice dans la colonie du Sénégal et dépendances*); — Décr. 30 juin 1892 (*accordant la franchise au une détaxe de moitié des droits du tarif métropolitain à certains produits des colonies*); — Arr. loc. 18 nov. 1892 (*relatif au paiement des amendes et frais de justice*); — Arr. loc. 5 déc. 1892 (*relatif à l'exécution des peines prononcées par les tribunaux de la Guinée française*); — Décr. 10 mars 1893 (*portant organisation des colonies de la Guinée française, de la Côte d'Ivoire et du Bénin*); — L. 30 juill. 1893 (*sur l'armée coloniale*) ; — Décr. 17 sept. 1893 (*faisant application aux colonies de la loi du 3 juill. 1877 relative aux requisitions militaires*); — Arr. loc. 9 déc. 1893 (*modifiant l'arrêté du 8 déc. 1890 qui établit une taxe de consommation sur le tabac et les boissons* ; — Décr. 19 févr. 1894 (*rendant applicable aux colonies la loi du 18 avr. 1886 sur l'espionnage* ; — Décr. 18 mai 1894 (*rendant applicable aux colonies, sous certaines modifications, le décret du 27 fevr. 1891 sur les marques de fabrique et de commerce*) ; — L. 12 janv. 1895 (*sur la saisie-arrêt des salaires et des petits traitements*), art. 18; — Décr. 16 févr. 1895 (*rendant applicable aux colonies un certain nombre de lois, décrets et arrêtés relatifs aux douanes*) ; — L. 19 avr. 1895 (*modifiant le Code de justice maritime*) ; — Décr. 16 juin 1895 (*instituant un gouverneur général de l'Afrique occidentale française*) ; — Décr. 6 sept. 1895 (*relatif à l'application des art. 4 et 5 de la loi de finances du 29 déc. 1884 aux colonies soumises au décret du 5 août 1881* ; — Décr. 15 sept. 1895 (*portant création d'un conseil supérieur du gouvernement général de l'Afrique occidentale française*) ; — L. 25 mars 1896 (*relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs pere et mere*), art. 10; — Décr. 12 avr. 1896 (*concernant l'exercice du recours en cassation contre les décisions du conseil d'appel de la Guinée française*); — Décr. 20 mai 1896 (*rendant applicable aux colonies l'art. 16 de la loi de finances du 28 déc. 1895*); — Décr. 21 juill. 1896 (*établissant un droit sur les noix de kola étrangères importées à la Guinée française*) ; — Décr. 22 août 1896 (*exemptant de tous droits à l'entrée en France les bananes originaires de la Guinée française* ; — Décr. 22 août 1896 (*établissant un droit sur les bananes importées à la Guinée française*) ; — Décr. 25 sept. 1896 (*portant réglementation des pouvoirs du gouverneur général de l'Afrique occidentale française*); — Décr. 20 oct 1896 (*relatif à l'administration des hôpitaux coloniaux*); — Arr. loc. 26 nov. 1896 (*modifiant l'arrêté du 8 déc. 1890, qui établit une taxe de consommation sur le tabac et les boissons*); — Arr. loc. 24 déc. 1896 (*concernant les contributions directes*) : — Arr. loc. 1er janv. 1897 (*concernant le budget pour l'exercice 1897*); — Décr. 8 janv. 1897 (*abrogeant l'art. 6, Décr. 16 juin 1895, qui institue un gouvernement général de l'Afrique occidentale française*); — Décr. 31 mars 1897 (*portant reglement de police maritime sanitaire dans les colonies*); — Décr. 4 avr. 1897 (*portant établissement d'une taxe spéciale sur certaines marchandises de provenance indirecte importées à la Guinée française*); — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication, la circulation et la vente des sons artificiels* : — L. 16 avr. 1897 (*concernant la répression de la fraude dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine*), art. 24; — Décr. 15 mai 1897 (*portant application aux colonies de la loi du 5 sept. 1807, relative aux droits du Trésor sur les biens des comptables* ; — Décr. 17 août 1897 (*portant organisation de l'inspection générale des travaux publics des colonies*); — Décr. 17 août 1897 (*portant règlement d'administration publique pour l'application aux colonies de la loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine*); — Arr. loc. 19 déc. 1897 (*relatif à la perception d'un droit d'ancrage sur les navires et embarcations faisant le cabotage sous pavillon étranger*); — Décr. 11 déc. 1897 (*portant réglementation des mines à la Guinée française*); — Décr. 23 déc. 1897 (*relatif à la solde du personnel colonial* ; — Décr. 20 févr. 1898 (*concernant le commissariat colonial*); — Décr. 23 févr. 1898 (*concernant l'inspection aux colonies* ; — Décr. 10 mars 1898 (*relatif à la vente des objets trouvés en mer par les riverains*) ; — Décr. 23 mars 1898 (*relatif au [illegible] des administrateurs coloniaux*) ; — Décr. 27 mars 1898 (*relatif aux frais de déplacement du personnel de l'[illegible]*) ; — L. 15 avr. 1898 (*modifiant le décret du 24 mars 1852 concernant la marine marchande*) ; — Décr. [illegible] 1898 (*concernant les mesures disciplinaires [illegible]*) — Décr. 24 mai 1898 (*relatif aux subventions [illegible] aux administrations [illegible] et maritimes* ; — Décr. 25 mai 1898 (*relatif aux [illegible] coloniaux*) ; — Décr. 13 juill. 1898 (*créant une commission consultative sur les demandes de concession* ; — Décr. 26 oct. 1898 (*portant application aux colonies et pays de protectorat de diverses dispositions du décret*

(1) Pour la législation antérieure au 27 janv. 1893, nous ne donnons ici que les textes spéciaux à la Guinée française. On trouvera les textes d'une portée générale antérieurs à cette date au tome de l'article *Colonies*.

du 18 nov. 1882 relatif aux marchés et fournitures pour le compte de l'Etat); — Décr. 19 nov. 1898 (*modifiant les traitements de parité d'office du personnel des contributions indirectes aux colonies*); — Décr. 13 janv. 1899 (*ratifiant le traité conclu le 5 févr. 1897 avec les chefs du Fouta-Djallon*); — Décr. 2 mars 1899 (*modifiant la solde du personnel des ponts et chaussées et des mines aux colonies*); — Décr. 13 mai 1899 (*relatif aux directions des douanes dans les colonies*); — Décr. 2 juin 1899 (*sur le service des travaux publics aux colonies*).

Bibliographie.

Bour, *Les dépendances du Sénégal.* — Dislère, *Législation des colonies*, 2e édit., 1897. — Giraud, *Principes de législation coloniale*, 1 vol. in-18, 1895. — Lanessan (de), *L'expansion coloniale de la France*, 1 vol. in-8°, 1886, p. 199-224. — Petit (Ed.), *Organisation des colonies*, 2 vol. in-8°, 1893-1894. — Rambaud, *La France coloniale*, 7e édit., 1 vol. in-8°, 1895. — Rougier, *Principes de législation et d'économie coloniales.*

Annuaire colonial, 1898. — *Bulletins officiels de la Guinée française*, 1890-1898. — *Les possessions françaises du Bas-de-Côte* (Bohn) : Bulletin officiel de la société géographique de Marseille (janvier-mars 1885) : *Rapport sur la colonisation agricole de la Guinée française : Revue coloniale* (mai-juin 1899).

Index alphabétique.

Amendes, 31.
Ancrage (droit d'), 57.
Bananes, 60, 62.
Budget local, 51 et s., 57, 61, 62, 64, 66.
Capitulation, 53.
Cassation, 33 et s.
Cercles, 8.
Commandant en chef des troupes, 43, 48.
Commerce, 76, 79.
Concessions, 18 et s.
Conseil d'administration, 49.
Conseil d'appel, 24, 34.
Conseil du contentieux administratif, 50.
Conseil de guerre, 37.
Conseil de révision, 37.
Conseil supérieur, 44.
Contributions directes, 52 et 53.
Contributions indirectes, 54, 55, 57.
Coutumes indigènes, 80.
Cessions administratives, 8.
Douanes, 58 et s.
Exportation, 5.
Exportations (droits d'), 66.
Fouta-Djallon, 2.
Frais de justice, 31.
Gouvernement, 39 et 40.
Gouverneur, 81.
Gouverneur général, 41 et s., 81.
Immeubles, 77.
Importation (droits d'), 61 et s.
Industrie, 6.
Instruction publique, 67.
Juridiction, 72 et s.
Juridictions indigènes, 25, 32.
Justice civile, 22 et s.
Justice criminelle, 26 et s., 32, 33, 35 et 36.
Kola, 63.
Législation, 16 et 17.
Mines, 17.
Navigation (droits de), 57.
Navires, 76.
Organisation administrative, 15, 39 et s., 47.
Organisation judiciaire, 21 et s., 32, 33, 35 et 36.
Organisation militaire, 42, 43, 45, 46, 48.
Organisation politique, 42, 44 et s.
Pourvoi en annulation, 36.
Pourvoi en cassation, 33 et s.
Prisons, 38.
Produits, 5.
Protection, 71.
Protectorat, 2, 40, 68 et s.
Recettes, 51.
Régime commercial, 56, 58 et s., 66.
Régime législatif, 16.
Rivières, 4.
Secrétaire général, 39.
Taxes de consommation, 55 et 56.
Territoire, 1 et 2.
Traités, 9, 68 et s.
Tribunal de paix, 23.

Division.

CHAPITRE I. — Notions préliminaires et historiques.

Sect. I. — **Notions préliminaires** (n. 1 à 8).

Sect. II. — **Notions historiques** (n. 9 à 15).

CHAPITRE II. — Régime législatif et législation en vigueur (n. 16 à 20).

CHAPITRE III. — Organisation judiciaire. — Prisons (n. 21 à 38).

CHAPITRE IV. — Organisation administrative et militaire (n. 39 à 50).

CHAPITRE V. — Régime financier. — Régime commercial. — Instruction publique (n. 51 à 67).

§ 1. — *Régime financier* (n. 51 à 57).

§ 2. — *Régime commercial* (n. 58 à 66).

§ 3. — *Instruction publique* (n. 67).

CHAPITRE VI. — Protectorats dépendant de la Guinée française (n. 68 à 81).

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES ET HISTORIQUES.

Section I.

Notions préliminaires.

1. — Le territoire de la Guinée française comprend, d'une façon générale : 1° toute la côte de l'Océan qui s'étend entre les 11° et 9° latitude nord environ (les îles de Los, qui appartiennent à l'Angleterre, font seules exception); 2° le cours de toutes les rivières qui aboutissent à cette partie de la côte, avec le pays compris entre ces rivières, depuis la côte jusqu'au Fouta-Djallon inclusivement; 3° les territoires au nord de Sierra-Leone entre le Fouta-Djallon et le Niger (*Ann. colonial* pour 1897, p. 348).

2. — A l'exception de l'île Tombo, annexée à la France en 1888, tout ce pays constitue un pays de protectorat, mais de protectorat colonial, c'est-à-dire déguisant une véritable annexion. Le gouverneur de la Guinée est, en outre, chargé de l'exercice du protectorat sur le Fouta-Djallon. Mais cette région n'est pas comprise administrativement dans le territoire qui porte la dénomination de Guinée française, et le protectorat sur le Fouta-Djallon laisse aux pays protégés une indépendance plus grande que celle des populations de la région inférieure.

3. — Le climat de la Guinée française est le climat tropical, c'est-à-dire très-chaud et généralement humide. La température moyenne y est d'environ 29° à l'ombre (de Lanessan, *Expansion coloniale*, p. 213). Les Européens ne peuvent donc songer, ni à y pratiquer un travail manuel pénible, ni même à y séjourner de longues années sans revenir en Europe. Bien entendu le massif du Fouta-Djallon offrirait des lieux de résidence plus sains et plus agréables; mais jusqu'à présent l'état troublé de ces contrées n'a guère permis aux Européens de s'y fixer.

4. — La Guinée est traversée par tout un système de rivières nombreuses, qui descendent du Fouta-Djallon et dont les principales sont le Rio-Pungo et la Mellacorée. Ce sont autant de routes conduisant de la côte au Fouta-Djallon, routes que les indigènes remontent facilement en pirogues.

5. — Les produits naturels du sol les plus importants pour l'exportation sont, le café, le caoutchouc, la gomme, la sésame, le riz et le mil, les amandes, l'huile de palme, les arachides et la noix de kola. Jusqu'à présent la culture du café est encore dans la période des essais; le peu qu'on en exporte provient de plants naturels. Le caoutchouc se trouve presque partout : il représente, à lui seul, les trois quarts du total des exportations (en 1897, il en a été exporté pour 4,900,000 fr.). La gomme copale occupe, avec les 400,000 kilos exportés, la seconde place dans ce commerce. Le gommier se trouve en grande abondance sur les flancs des montagnes. La sésame se rencontre partout : l'exportation dépasse 450,000 kilos. L'huile de palmes, les amandes et les noix de kola sont exportées par quantités considérables (*Ann. col.*, pour 1897, p. 348 et s.; *Rev. col.*, mai-juin, 1899, p. 261). — Aux cultures d'exportation, il faut joindre les cultures vivrières, pratiquées par les indigènes pour la satisfaction de leurs propres besoins : le riz, le mil, les arachides, les sésames, le manioc et les patates, les ananas, les bananes et le mangotier. La culture du riz et du mil devrait donner lieu à une exportation sérieuse. Mais la paresse et l'imprévoyance des indigènes sont telles qu'il a fallu, en 1897, importer en Guinée 900 tonnes de riz (*Rev. col.*, 1899, p. 256).

5 *bis.* — L'élevage est en honneur au Fouta-Djallon, dont la population, d'ailleurs, est plus laborieuse que celle du pays Sousson. Ses troupeaux de bœufs surtout alimentent les marchés du Sénégal, du Soudan et surtout de Sierra-Léone. Il a été exporté, en 1897, pour un peu plus de 500,000 fr. de bétail et 234,000 fr.

de peaux de bœufs, qui se vendent de un à deux francs le kilo. Il est certain qu'avec de bonnes routes et surtout un chemin de fer, le Fouta-Djallon enverrait à la côte quantité de produits (*Rev. col.*, 1899, p. 255).

6. — Les principaux produits industriels sont l'or, l'ivoire et les cuirs. L'exportation de l'or ne dépasse guère 10 kilos; celle de l'ivoire atteint au plus 1,500 kilos (*Ann. col.* pour 1897, p. 350).

7. — La population de la Guinée dépasse 47,000 habitants (Ouolofs, Nalous et Landoumans). Celle du Fouta-Djallon dépasse 300,000 habitants. — Petit, *Organis. des col. franç.*, t. 1, p. 33.

8. — La Guinée française est divisée administrativement de la façon suivante : 1° l'île Tombo, avec Konakry; 2° le cercle de Konakry, dont l'ancien chef-lieu était Dubréka, sur la rive gauche de la rivière du même nom; 3° le cercle de Rio-Nunez, qui a pour chef-lieu Boki, sur la rive gauche du Rio-Nunez; 4° le cercle du Rio-Pungo, chef-lieu Boffa, sur le Rio-Pungo; 5° le cercle de la Mellacorée, chef-lieu Benty sur la Mellacorée; 6° le cercle de Faranah, dont le chef-lieu provisoire est Faranah. — *Annuaire colonial*, 1887, p. 352-354.

Section II.

Notions historiques.

9. — Les premiers établissements français formés dans les régions ci-dessus indiquées datent de 1865-1866. Depuis lors, ils ont été s'accroissant. Une convention conclue avec l'Allemagne, le 24 déc. 1885, a confirmé les droits de la France sur les rivages qui s'étendent au nord de la Mellacorée. Le Portugal, en échange du Rio-Cassini, a reconnu à la France, par traité du 12 mai 1886, la propriété du Rio-Compani et le protectorat sur le Fouta-Djallon. Enfin les traités du 10 août 1889 et 26 juin 1891 ont délimité les frontières des possessions anglo-françaises.

10. — Jusqu'en 1882, les établissements français de ces régions furent, avec ceux de la Casamance, rattachés au Sénégal sous le nom de Rivières-du-Sud, et administrés par le commandant de Gorée sous les ordres du gouverneur du Sénégal (Décr. 26 févr. 1859).

11. — Fort éloignés de Gorée, ils souffraient de cette situation. Un décret du 12 oct. 1882 créa un lieutenant-gouverneur, chargé d'exercer sur les établissements de Saloun, de la Casamance, du Rio-Nunez, du Rio-Pungo et de la Mellacorée les attributions dévolues au commandant particulier de Gorée par le décret du 20 févr. 1859. Ce lieutenant gouverneur, nommé par le chef de l'Etat, était placé sous les ordres du gouverneur du Sénégal.

12. — Le décret du 1er août 1889 fit rentrer sous l'administration directe du gouverneur du Sénégal les territoires de Saloun et de la Casamance, lesquels étaient séparés du Rio-Nunez par les possessions portugaises. La qualification de Rivières-du-Sud était réservée aux territoires compris entre la Guinée portugaise et la colonie anglaise de Sierra-Leone. Il y avait donc là pour le lieutenant-gouverneur une légère diminution de pouvoirs. Mais, d'autre part, son indépendance vis-à-vis du gouverneur du Sénégal était accrue (Décr. 1er août 1889, art. 2-7). De plus il était chargé de l'exercice du protectorat sur le Fouta-Djallon (art. 9). Enfin les établissements français de la Côte-d'Or et du golfe de Bénin étaient placés sous son autorité (art. 11-14).

13. — Les excellents résultats de cette demi-indépendance administrative déterminèrent le gouvernement à faire un pas de plus dans cette voie. Le décret du 17 décembre 1891 créa, sous le nom de Guinée française et dépendances, une colonie nouvelle composée des établissements des Rivières-du-Sud, de la Côte d'Or (devenue Côte d'Ivoire) et du Bénin. L'administration en était confiée à un gouverneur unique, qui, pour les Rivières-du-Sud, avait sous ses ordres un secrétaire général.

14. — L'importance croissante des trois groupes d'établissements a contraint le gouvernement à en faire trois colonies tout à fait distinctes. Cette séparation a été effectuée par le décret du 10 mars 1893, sauf en ce qui concerne l'organisation judiciaire.

15. — Actuellement la Guinée française constitue, en vertu du décret du 10 mars 1893, une colonie particulière, distincte des deux colonies de la Côte d'Ivoire et du Bénin. Elle est classée parmi les colonies du premier groupe énumérées par l'art. 4, Décr. 2 févr. 1890 (Décr. 10 mars 1893, art. 1).

CHAPITRE II.

RÉGIME LÉGISLATIF ET LÉGISLATION EN VIGUEUR.

16. — Sur le régime législatif et la législation civile, commerciale et criminelle de la Guinée aux différentes périodes de son développement, V. *suprà*, v° *Côte-d'Ivoire*, n. 20-28.

17. — Il convient toutefois de noter que la recherche et l'exploitation des mines à la Guinée française sont réglementées par un décret du 11 déc. 1897. Ce texte rend applicable, sauf quelques modifications, à la Guinée, le décret du 14 août 1896, lequel réglemente ces matières au Sénégal et au Soudan.

18. — Un arrêté local du 18 janv. 1890 réglemente les concessions dans la presqu'île (ou l'île) de Tombo. Aux termes de cet arrêté, qui, dans l'esprit de l'administration locale, devait être provisoire, mais qui n'a pas été remplacé par un arrêté ou décret établissant un régime définitif, les terrains appartenant à la colonie, dans la presqu'île, peuvent être l'objet d'un permis d'établissement provisoire. — Arr. loc. 18 janv. 1890, art. 1, [*Bull. adm. de la Guinée*, 94.80]

19. — Il convient, à ce sujet, de signaler le décret du 13 juill. 1898 créant une commission consultative sur les demandes de concessions, bien que ce texte ait une portée générale.

20. — Il convient aussi de mentionner, malgré leur portée également générale, les deux arrêts rendus par le Conseil d'Etat le 5 mars 1897, Verdier et Soc. du Haut-Ogooué, [S. et P. 98.3. 17] et les conclusions dans lesquelles le commissaire du gouvernement a, à cette occasion, discuté et posé les principes essentiels de cette matière.

CHAPITRE III.

ORGANISATION JUDICIAIRE. PRISONS.

21. — Le décret du 17 déc. 1891, en créant une colonie spéciale de la Guinée française, n'avait pas doté cette colonie d'une organisation judiciaire spéciale. Elle relevait du tribunal de première instance de Dakar et de la cour d'appel de Saint-Louis. Cette situation présentait de grands inconvénients : difficultés de conduire les instructions et enquêtes, frais et déplacements considérables pour les parties, les témoins et les magistrats, par suite action de la justice rendue plus rare, sinon illusoire. Le développement croissant des possessions françaises de ces régions réclamait pour elles une organisation judiciaire indépendante, c'est-à-dire la création de nouveaux tribunaux. Telle est l'œuvre du décret du 11 mai 1892.

22. — I. *Justice civile.* — La justice civile est rendue aux Français et étrangers : 1° par une justice de paix à compétence étendue siégeant à Konakry; 2° par un conseil d'appel siégeant au même lieu (Décr. 11 mai 1892, art. 2-13).

23. — L'organisation du tribunal de paix de Konakry est réglementée par les art. 3 et 30 du même décret; sa compétence, par les art. 4, 7 et 11; la procédure à suivre, par les art. 5, 6, et 12.

24. — L'organisation du conseil d'appel est réglementée par l'art. 13, Décr. 11 mai 1892, ses fonctions par les art. 13, 14, 30 et 31.

25. — Les juridictions indigènes ont été maintenues pour le jugement des affaires civiles entre indigènes. Toutefois ceux-ci peuvent saisir deleurs procès les tribunaux français (Décr. 11 mai 1892, art. 27 et 28).

26. — II. *Justice criminelle.* — La justice criminelle est rendue aux Européens, dans la Guinée française : 1° par le tribunal de paix de Konakry; 2° par le conseil d'appel; 3° par le même conseil constitué en tribunal criminel.

27. — Le tribunal de paix de Konakry fait fonctions de tribunal de simple police et de juridiction correctionnelle, quand le prévenu est d'origine européenne ou assimilée (Décr. 11 mai 1892, art. 8). Son organisation est réglementée par l'art. 10, sa compétence par l'art. 8; la procédure à suivre, par les art. 9 et 10.

28. — Le conseil d'appel connaît en appel des affaires jugées en premier ressort par le tribunal de paix à compétence étendue (art. 8 et 13).

29. — Les affaires déférées en France aux cours d'assises sont jugées, dans la colonie, par le conseil d'appel constitué en tribunal criminel. Si des Européens ou assimilés sont impliqués dans le procès, le conseil s'adjoint le concours de deux assesseurs supplémentaires, lesquels ont voix délibérative sur la question de culpabilité. Toutefois les crimes et délits ayant un caractère politique ou qui seraient de nature à compromettre l'action de l'autorité française sont jugés sans le concours d'assesseurs (art. 15, 17, 22). Les assesseurs sont désignés par le sort (V. art. 18). La procédure à suivre par le tribunal criminel est déterminée par les art. 19 à 21.

30. — Les administrateurs, résidents et chefs de poste sont officiers de police judiciaire. Quand ils sont prévenus qu'un indigène de leur ressort s'est rendu coupable d'un crime ou d'un délit, ils se livrent à l'instruction et, s'il y a lieu, dirigent l'inculpé sur le tribunal de Konakry, conformément aux art. 24 à 26 du même décret.

31. — Un arrêté local du 18 nov. 1892 réglemente le paiement des amendes et frais (*Bull. off. de la Guinée française*, 1892, p. 107).

32. — Les juridictions indigènes ont été maintenues pour la poursuite des *contraventions et délits* des indigènes envers leurs congénères (Décr. 11 mai 1892, art. 27). Il résulte, par *a contrario*, de cet art. 27, que les *crimes* commis par les indigènes, même contre leurs congénères, sont déférés exclusivement au tribunal criminel français.

33. — III. *Recours en cassation.* — Le décret du 11 mai 1892 déclare susceptibles de recours en cassation, dans l'intérêt de la loi seulement, conformément aux art. 441-442, C. instr. crim., les décisions du tribunal criminel (art. 21).

34. — Le décret du 11 mai 1892 étant resté muet sur la faculté pour les justiciables et pour le ministère public d'en appeler des décisions du conseil d'appel à la Cour de cassation, en dehors des cas où il siège comme cour criminelle, cette faculté pouvait être contestée. Un décret du 12 avr. 1896 accorde maintenant ce droit en termes exprès aux intéressés, en toute matière, c'est-à-dire, aussi bien pour les affaires civiles que pour les affaires correctionnelles dont il a connu comme juridiction d'appel.

35. — Les parties intéressées peuvent-elles, comme le ministère public, se pourvoir, aujourd'hui, en cassation contre les décisions du conseil d'appel constitué en tribunal criminel? Autrement dit l'art. 21, Décr. 11 mai 1892, est-il abrogé *parte in qua?* Les termes de l'art. 1, Décr. 12 avr. 1896, permettent de le croire, bien que le rapport qui précède ce décret semble dire que ses auteurs ont voulu interpréter et non modifier le décret du 11 mai 1892.

36. — Quant aux décisions rendues en dernier ressort par le tribunal de paix de Konakry, au civil comme en matière répressive, elles ne sont susceptibles que d'un pourvoi en annulation devant le conseil d'appel. L'arrêt du conseil ne peut être déféré à la Cour de cassation (Décr. 11 mai 1892, art. 14; — 12 avr. 1896, art. 2).

37. — IV. *Justice militaire.* — La Guinée française est comprise dans le ressort des conseils de guerre et de révision siégeant au Sénégal (Décr. 4 oct. 1889, art. 4 et 7).

38. — V. *Prisons.* — Un arrêté local du 5 déc. 1892 (*Bull. adm. Guinée*, 1892, p. 118) décide que tout condamné à six mois de prison au moins, qui appartient à la Guinée française, peut être transféré à Grand-Bassam pour y subir sa peine; les prisons de Konakry reçoivent par contre les condamnés de la Côte d'Ivoire. Cet arrêté est motivé par les difficultés que présente la garde des prisonniers indigènes lorsqu'ils se trouvent dans le milieu de leurs parents et amis.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET MILITAIRE.

39. — I. *Gouvernement de la Guinée.* — L'administration supérieure de la Guinée est confiée à un gouverneur, assisté d'un [illegible] (Décr. 10 mars 1893, art. 1).

40. — II. Le gouverneur, qui siège à Konakry, exerce, dans [illegible] pouvoirs déterminés par les décrets et règlements [illegible] notamment par l'ordonnance du 7 sept. 1840. Nous avons vu qu'il est en outre chargé de l'exercice du protectorat sur le Fouta-Djallon et les territoires avoisinants (Décr. 10 mars 1893, art. 2, 3).

41. — *Gouvernement général de l'Afrique occidentale française.* — Le décret du 10 mars 1893, en conférant l'autonomie à nos trois groupes de possessions réunies par les décrets antérieurs, avait laissé à leurs gouverneurs respectifs, ainsi qu'à ceux du Sénégal et du Soudan français, le soin de devancer nos rivaux dans l'intérieur du continent africain et notamment dans la boucle du Niger. Dans cet arrière-pays, les limites de ces différentes colonies n'étant pas tracées, il était aisé de prévoir que des conflits d'attributions pourraient se produire entre leurs gouverneurs. L'administration métropolitaine comprit la nécessité de donner, dans nos possessions du nord-ouest africain, plus d'unité à la direction politique et à l'organisation militaire. De là le décret du 16 juin 1895, qui a constitué un gouverneur général de l'Afrique occidentale française.

42. — Ce décret, qui plaçait le Sénégal sous l'autorité immédiate du gouverneur général, lui conférait la haute direction politique et militaire de la Guinée, de la Côte d'Ivoire et du Soudan avec des droits moindres vis-à-vis du gouverneur du Dahomey. Chacune des susdites colonies conservait son autonomie administrative et financière. Mais la correspondance politique et militaire était centralisée aux mains du gouverneur général (Décr. 16 juin 1895, art. 3, 4).

43. — Le gouverneur général était responsable de la défense intérieure et extérieure de l'Afrique occidentale française. Il disposait à cet effet des forces de terre et de mer qui s'y trouvaient stationnées, sans cependant pouvoir, en aucun cas, exercer le commandement direct des troupes. Un officier général ou supérieur devait remplir les fonctions de commandant en chef des troupes de l'Afrique occidentale, sauf à rendre compte au gouverneur général de la conduite des opérations militaires. Les gouverneurs de la Guinée, de la Côte d'Ivoire et du Soudan ne pouvaient, sauf le cas d'urgence et d'agression, entreprendre sans son autorisation, aucune opération militaire (Décr. 16 juin 1895, art. 5-6).

44. — Le décret du 16 juin 1895 appelait, comme conséquence naturelle, la création d'un conseil supérieur, chargé d'assister et d'éclairer le gouverneur général, conseil analogue à celui qui existe en Indo-Chine. Cette création fut l'œuvre du décret du 15 sept. 1895. Ce conseil était composé du gouverneur général, président, du commandant en chef des troupes, des gouverneurs des différentes colonies placées sous la haute direction du gouverneur général et des chefs de service ou d'administration du Sénégal. Il devait se réunir au moins une fois par an et donner son avis sur les questions de politique générale, sur les questions d'ordre économique communes aux diverses colonies de l'Afrique occidentale, enfin sur les projets de budget de ces colonies (Décr. 15 sept. 1896, art. 1-5).

45. — Un décret du 25 sept. 1896 a modifié la situation pour la Côte d'Ivoire : elle est détachée du gouvernement général de l'Afrique occidentale. Mais le gouvernement central a jugé que la politique à suivre au Fouta-Djallon et la situation particulière de cette région placée entre le Sénégal, le Soudan et la Guinée ne permettent pas de donner au gouverneur de cette dernière colonie une aussi complète liberté d'action (Rapport précéd. le décr. 25 sept. 1896).

46. — En conséquence, la direction politique et militaire de la Guinée française continue à appartenir au gouverneur général de l'Afrique occidentale, lequel exerce son autorité par l'intermédiaire du gouverneur résidant à Konakry (Décr. 25 sept. 1896, art. 2).

47. — Toutefois le gouverneur de la Guinée assure seul et sous sa responsabilité propre, depuis comme avant le décret de 1896, l'administration de la colonie (Décr. 25 sept. 1896, art. 2).

48. — Il convient d'ajouter qu'un décret du 8 janv. 1897 a supprimé les fonctions de commandant en chef des troupes de l'Afrique occidentale française. Ces fonctions, créées, comme on l'a vu, par l'art. 6, Décr. 16 juin 1895, ont paru, dans l'état actuel de nos possessions et de nos relations en Afrique, ne présenter qu'une utilité secondaire.

49. — III. *Conseil d'administration.* — Près du gouverneur de la Guinée française se trouve un conseil d'administration, lequel se compose : 1° du gouverneur, président; 2° d'un administrateur désigné par le gouverneur; 3° du trésorier-payeur; 4° de deux habitants notables désignés par le gouverneur pour un an. Deux membres suppléants sont, en outre, désignés pour rempla-

cer les deux notables en cas d'absence (Décr. 17 déc. 1891, art. 7; 10 mars 1893).

50. — VI. *Conseil du contentieux.* — Le conseil d'administration se constitue, pour juger le contentieux administratif, en conseil du contentieux administratif. Il fonctionne alors conformément aux dispositions des décrets des 5 août et 7 sept. 1881. Les deux membres qui sont adjoints au conseil d'administration siégeant au contentieux devront être choisis, à défaut des magistrats prévus par l'art. 1, Décr. 5 août 1881, parmi les fonctionnaires de la colonie pourvus, autant que possible, du diplôme de licencié en droit. Les fonctions du ministère public sont remplies par un fonctionnaire que désigne le gouverneur (Décr. 17 déc. 1891, art. 11).

CHAPITRE V.

RÉGIME FINANCIER. RÉGIME COMMERCIAL. INSTRUCTION PUBLIQUE.

§ 1. *Régime financier.*

51. — *Budget.* — Les ressources du budget local de l'exercice 1897 ont été évaluées, par arrêté local du 1er janv. 1897, à la somme de 701,300 fr., comprenant cinq articles, savoir :

Contributions directes	15,000f
Contributions indirectes	650,000
Produits divers	21,300
Recettes à divers titres	15,000
Recettes en atténuation de dépenses	» »
TOTAL	701,300f

(*Bull. off. Guinée*, 1897, p. 14).

52. — *Contributions directes.* — Les contributions directes sont perçues conformément aux tarifs des taxes fixées par l'arrêté local du 24 déc. 1896. — Arr. loc. 1er janv. 1897, art. 4, [*Bull. off. Guinée*, 97.14]

53. — Cet arrêté du 24 déc. 1896, pris par application de l'ordonnance du 7 sept. 1840, art. 15 du décret du 30 janv. 1867 relatif aux pouvoirs du gouverneur en matière de taxes et du décret du 16 juin 1895, rattachant le cercle de Faranah à la Guinée, maintient, dans ce cercle, l'impôt de capitation, tel qu'il se percevait sur les indigènes au profit du budget du Soudan, quand ce cercle faisait partie du Soudan. Les rôles sont établis par l'administrateur du cercle sur les bases d'une redevance annuelle de 0 fr. 50 à 1 fr. 50 par habitant, suivant la richesse des villages ou régions contribuables. Cette redevance, en cas de force majeure, ou selon les convenances, est perçue en nature et principalement en vivres nécessaires à l'approvisionnement des troupes (*Bull. off. Guinée*, 1896, p. 166).

54. — *Contributions indirectes.* — Les contributions indirectes se composent : 1° de taxes de consommation ; 2° de droits d'importation ; 3° de droits d'exportation ; 4° de droits de navigation. — Décr. 1er janv. 1897, [*Bull. off. Guinée*, 97.14]

55. — Les taxes de consommation sont perçues en vertu des arrêtés du 8 déc. 1890 (taxe sur le tabac et les boissons ou spiritueux : *Bull. off. Guinée*, 1890, p. 64), du 9 déc. 1893 (mêmes articles : *Bull. off. Guinée*, 1893, p. 113), et du 26 nov. 1896 (boissons, spiritueux, tabacs et sel : *Bull. off. Guinée*, 1896, p. 146).

56. — Elles sont perçues tant sur les produits spiritueux et tabacs importés que sur les produits fabriqués dans la colonie. Elles intéressent, par conséquent, dans une certaine mesure ses relations avec l'extérieur.

57. — Enfin les droits de navigation sont perçus en vertu des décrets des 10 juill. 1880 et 25 oct. 1885, et des arrêtés du gouverneur du Sénégal des 22 janv. 1829, 30 juin 1853, 22 févr. 1854, et 29 nov. 1885, ce dernier rendant exécutoire une délibération du conseil général. Un arrêté local du 10 déc. 1897 a, en outre, établi un droit d'ancrage sur les navires et embarcations sous pavillon étranger, faisant le cabotage entre les divers ports de la colonie (*Bull. off. Guinée*, 1897, p. 154).

58. — Le tarif douanier établi par la loi du 11 janv. 1892 n'est pas applicable à la Guinée française (L. 11 janv. 1892, art. 3).

59. — Il résulte de là que les produits importés de la Guinée française en France sont soumis au régime du décret du 30 juin 1892. Les uns sont exempts de tous droits ; les autres sont soumis au régime de la détaxe, pourvu qu'ils soient importés en droiture et accompagnés d'un certificat d'origine délivré par les autorités locales. Pour certains produits (café), un décret détermine chaque année les quantités auxquelles s'applique le régime de faveur dont il vient d'être parlé. — V. par exemple un décret du 17 juill. 1897.

60. — Depuis le décret du 30 juin 1892, un décret du 22 août 1896 a exempté de tous droits à leur entrée en France les bananes originaires de la Guinée.

61. — Quant aux produits importés dans la colonie, ils sont, en principe, exempts de tous droits, et, dans tous les cas, soustraits aux taxes qui les frappent à leur entrée en France. Toutefois un décret du 27 mai 1892 taxe un certain nombre de produits étrangers des droits du tarif métropolitain (huiles et bois) ou de moitié sur ces droits (café). Le but évident de ce décret est d'empêcher la fraude consistant à faire entrer ces marchandises étrangères en Guinée, pour, de là, les expédier en France, en les faisant bénéficier des franchises et détaxes accordées aux produits originaires de la colonie.

62. — Dans le même but, un décret du 22 août 1896 établit un droit de douane sur les bananes étrangères importées sur le territoire de la Guinée.

63. — Un décret du 21 juill. 1896 frappe d'un droit de 1 fr. 25 par kilogramme les noix de kola importées en Guinée. On a voulu amener les caravanes du Soudan à s'approvisionner de ce produit dans notre colonie au lieu d'aller le prendre sur le territoire de Sierra-Leone. Ce produit forme presque exclusivement paraît-il, le chargement de retour de ces caravanes ; or notre colonie le produit en abondance.

64. — Enfin un décret du 4 avr. 1897 établit une taxe spéciale sur les marchandises de provenances indirectes importées en Guinée.

65. — Des postes de douanes sont établis à Konakry, Dubréka, Kakounso et Coyah, dans le cercle de Konakry ; à Victoria, dans le cercle du Rio-Nunez ; à Boffa, dans le cercle du Rio-Pungo ; à Benty, Katonko, Moribaya et Matakong, dans le cercle de la Mellacorée ; à Kaba, Yomaya, Bibia, Eumakono, Faranah et Sengoya-Tonkoro, dans le cercle de Faranah. — *Ann. col.* pour 1897, p. 352-354.

66. — Les droits d'exportation résultent des décrets des 19 févr. 1868 et 20 juin 1872, de l'arrêté du 20 janv. 1879, enfin du décret du 12 oct. 1888.

§ 2. *Instruction publique.*

67. — L'instruction publique est donnée, dans la colonie, par un instituteur laïque qui se tient à Konakry et un instituteur congréganiste pour Konakry et Boffa (Rio-Pungo). — *Ann. des col.*, pour 1898, p. 439.

CHAPITRE VI.

PROTECTORATS DE LA GUINÉE FRANÇAISE.

68. — Parmi les traités de protectorat conclus par la France il importe de distinguer : 1° ceux qui concernent la Guinée française proprement dite ; 2° ceux qui sont relatifs aux peuplades du Fouta-Djallon. Ces derniers, en effet, sont bien moins explicites et confèrent à la France une autorité bien moindre que les autres.

69. — Les traités qui ont conféré à la France le protectorat de la Guinée sont fort nombreux. Citons notamment ceux d'avril 1849 avec le roi des Landoumans, des 22 nov. 1865 et 30 déc. 1866 avec l'almamy de Foreccareah, du 28 nov. 1865 avec le roi des Nalous, du 24 janv. 1866 avec le roi des Landoumans, du 15 févr. 1866 avec le roi du Rio-Pongo, du 15 févr. 1866 avec le même, du 17 janv. 1876 avec le chef de Foreccariah, du 3 avr. 1879 avec le roi du pays de Samo, du 21 avr. 1880 avec le chef de la contrée de Kaback, du 29 juin 1880 avec le roi du Mapéah, du 14 juin 1883 avec le roi de Grayah, du 19 mai 1889 avec le roi du Fambakka (— V. coll. de Lanessan, t. 5, p. 626 ; t. 9, p. 414, 476, 477 ; t. 12, p. 569, t. 15, p. 496, 607, 743, 927 ; Rouard de Card, *Les traités de protectorat*. Appendice.

70. — En vertu de ces traités, la France est investie du protectorat (quelques traités disent [illegible] de la suzeraineté [illegible] de ces

régions. Il en résulte notamment : 1° que les chefs desdites régions s'engagent à n'entreprendre aucune guerre sans le consentement du représentant de la France ; 2° qu'ils s'interdisent de céder aucune partie de leur territoire sans l'autorisation du gouvernement français; 3° que ce dernier est seul juge des différends survenus entre leurs pays et les pays voisins. Ces conséquences font même, dans certains traités, l'objet de clauses formelles (V. traités du 17 janv. 1878, art. 1, du 21 avr. 1880 art. 1, du 14 juin 1883, art. 6, etc.). Si elles ne sont pas écrites dans les autres, elles en découlent implicitement.

71. — Il en faut dire autant de la clause par laquelle le gouvernement français promet sa protection aux chefs indigènes. Elle est sous-entendue, là où elle n'est pas formellement énoncée. Les seuls termes de « protectorat » et « suzeraineté » la contiennent implicitement.

72. — La plupart de ces traités stipulent que les contestations entre un sujet français ou un protégé français et un chef indigène (ou même le chef qui signe le traité) seront portées devant le représentant du gouvernement français, l'appel devant aller au chef de la colonie (Traités 15 févr. 1876, art 5; 17 janv. 1878, art. 4; 21 avr. 1880, art. 4; 14 juin 1883, art. 5).

73. — Pour les cas de contestations entre un Français et un indigène autre qu'un chef, les traités se bornent à dire que le roi du pays fera exécuter les jugements contre les indigènes, tandis que le représentant du gouverneur fera exécuter les jugements rendus contre les Français (Mêmes articles). Il en faut conclure que les différends avec les sujets indigènes sont considérés comme ayant lieu avec leur chef, c'est-à-dire que ce dernier prend à son compte les différends de ses sujets avec les Français ou protégés français et que ces différends sont portés devant l'agent français. Car il n'est guère admissible que les Français relèvent de la juridiction indigène, soit comme demandeurs, soit comme défendeurs. — En ce sens, Rouard de Card, *op. cit.*, p. 118

74. — De ces articles il résulte encore que les contestations entre indigènes doivent être réglées par la justice indigène. — Rouard de Card, *loc. cit.*

75. — Certains traités, comme celui du 19 mai 1889 avec le roi de Tambakka, ne contiennent aucune clause relative à la juridiction. En faut-il conclure que les Français demeurent soumis à la juridiction indigène? La solution de cette question dépend de l'idée qu'on se fait de ces protectorats. De bons esprits, en effet, n'y voient qu'un mode d'administration particulier des possessions françaises. La souveraineté de la France y serait aussi absolue que dans nos colonies proprement dites. Les protectorats dont il s'agit constitueraient des protectorats « administratifs », par opposition aux protectorats du droit des gens. — V. *infrà*, v° *Protectorat*. — V. Wilhelm, *Journ. de dr. intern. privé*, 1890, p. 204; Gérard, *Rev. Algér.*, mai et déc. 1893; Appert, note sous Cass., 27 oct. 1893, [S. et P. 95.1.57]

76. — Tous ces traités stipulent la liberté du commerce pour les Français et protégés français. Ils ajoutent que le commerce se fera sur le pied de la plus parfaite égalité entre les Français et les indigènes. Les chefs indigènes s'engagent à protéger les biens des Européens et de leurs agents et à empêcher le pillage des navires naufragés.

77. — En dehors de l'île Tumbo, on peut dire que les terres sont la propriété des indigènes. Le sol appartient au village; l'individu est propriétaire du terrain qu'il cultive, tant que dure son exploitation; mais il ne pourrait l'aliéner à un étranger sans la permission du chef. Dans ces conditions, l'Européen ne peut être que locataire des terrains qu'il occupe et, s'il veut acheter ou louer à bail emphytéotique, il doit faire approuver le contrat par le chef indigène. L'administration française, en vue d'éviter les conflits, exige d'ailleurs que ces conventions lui soient soumises (Traités, 17 janv. 1878, art. 3; 22 avr. 1880, art. 3; 14 juin 1883, art. 5). — *Rev. col.*, 1899, p. 317.

78. — Le protectorat de la France sur le Fouta-Djallon résulte d'un traité du 5 juill. 1881 et d'une convention supplémentaire du 30 mars 1888. Ces deux actes ont été passés par le représentant de la France avec les almamys qui dirigent les peuplades confédérées du massif. Un acte additionnel dressé à Bouhol-Fella consacre, du reste, l'acceptation du protectorat inaugurée en 1881 par tous les almamys. — Coll. de Clercq, t. 15, p. 626.

79. — Ces traités placent les almamys sous le protectorat exclusif de la France, sans que, d'ailleurs, les prérogatives que ce protectorat lui confère, c'est-à-dire les restrictions à la souveraineté des almanys, soient autrement déterminées. Toutefois le commerce français est entièrement libre dans leur pays et, depuis 1888, exempt de toute redevance (Conv. 30 mars 1888, art. 3). Les commerçants français doivent même être protégés par les chefs du pays. Ces avantages étaient exclusivement réservés aux Français, à l'exclusion de tous autres étrangers, par le traité de 1881, art. 2. On peut penser qu'il en est encore de même, la convention additionnelle de 1888 n'ayant abrogé le traité que dans les clauses qui lui sont contraires. — En ce sens, Rouard de Card, *op. cit.*, p. 122.

80. — Le gouvernement français s'engage, d'ailleurs, à respecter les usages existants et à ne s'immiscer en rien dans les affaires intérieures du pays (Traité, 5 juill. 1881, préambule et art. 4; Conv. 30 mars 1888, art. 2).

81. — Pour l'exercice de ces différents protectorats, qu'il s'agisse de la Guinée inférieure ou du Fouta-Djallon, la France est représentée par le gouverneur de la Guinée (Décr. 10 mars 1893, art. 3). Si, au point de vue politique et militaire, ce gouverneur relève du gouverneur général de l'Afrique occidentale (Décr. 25 sept. 1896, art. 2), son autorité, dans l'ordre administratif, conserve toute sa plénitude. C'est donc lui qui figure seul dans les relations avec les pays protégés, sauf à lui à prendre les instructions du gouverneur général de l'Afrique occidentale. — Rouard de Card, *op. cit.*, p. 119 et 123.

GUYANE.

Législation (1).

Arr. 1er vend. an XIV (*rendant le Code civil exécutoire à la Guyane*); — Ord. loc. 24 févr. 1820 (*organisant le notariat*); — Ord. loc. 18 août 1821 (*portant application du Code de procédure à la Guyane sous diverses modifications*); — Ord. roy. 27 août 1828 (*concernant le gouvernement de la Guyane*); — Ord. roy. 21 déc. 1828 (*concernant l'organisation judiciaire à la Guyane*); — Ord. roy. 31 déc. 1828 (*portant établissement de l'enregistrement à la Guyane et aux Antilles*); — Ord. roy. 10 mai 1829 (*rendant exécutoire à la Guyane le Code d'instruction criminelle sous diverses modifications*); — Ord. roy. 14 juin 1829 (*organisant la conservation des hypothèques à la Guyane et dans les Antilles*); — Arr. loc. 24 oct. 1829 (*fixant le tarif des droits de greffe*); — Arr. loc. 16 août 1830 (*sur le service du pilotage à Cayenne*); — Ord. 24 févr. 1831 (*portant abrogation de diverses dispositions concernant l'état des personnes libres de couleur*); — Ord. 1er juill. 1831 (*modifiant les ordonnances des 31 juill. 1828 et 14 juin 1829, sur le service de l'enregistrement à la Guyane et aux Antilles*); — Ord. 22 sept. 1832 (*concernant les contraventions aux dispositions de l'art. 2, Ord. 1er juill. 1831, sur le service de l'enregistrement*); — Arr. 2 déc. 1832 (*concernant l'établissement de droits domaniaux*); — Arr. loc. 5 févr. 1833 (*concernant le débit des poudres*); — Ord. 25 juin 1833 (*qui autorise les gouverneurs de la Guyane et de quelques autres colonies à statuer directement sur l'acceptation des dons et legs pieux ou de bienfaisance n'excédant pas 3,000 fr.*); — Ord. 22 août 1833 (*concernant le gouvernement de la Guyane, des Antilles et de Bourbon*); — Décr. col. 19 juill. 1836 (*portant fixation du budget des recettes locales pour 1837*); — Décr. col. 11 juill. 1837 (*concernant l'assiette, la répartition et la perception des contributions publiques à la Guyane*); — Arr. loc. 30 déc. 1837 (*qui rend provisoirement exécutoire le décret colonial du 7 août 1837 portant fixation du budget et des dépenses locales pour l'exercice 1838*); — Décr. col. 1er févr. 1841 (*portant fixation du budget des recettes locales pour l'exercice 1841*); — Décr. 27 avr. 1848 (*concernant les hypothèques et les expropriations forcées à la Guyane et dans d'autres colonies*); — L. de Fin. 19 mai 1849 (*appliquant à la Guyane, aux Antilles et à la Réunion l'art. 91, L. 28 avr. 1816 sur la transmission des offices ministériels*); — Arr. loc. 19 juill. 1849 (*rendant exécutoires diverses dispositions des lois métropolitaines sur la transmission des offices publics et ministériels*); — L. 11 juill. 1851 (*sur les banques coloniales*); — Décr. 13 févr. 1852 (*sur l'immigration des travailleurs dans les colonies de la*

(1) Pour la période antérieure à 1893 nous n'indiquons ici que les textes spéciaux à la Guyane ou communs à la Guyane et à quelques autres colonies. Les textes généraux (c'est-à-dire communs à toutes les colonies) ont été indiqués en tête du mot *Colonies*. Pour la période postérieure à 1893, on trouvera ici l'indication des textes généraux comme celle des textes spéciaux. Les arrêtés locaux sont insérés soit au *Journal officiel* de la colonie, soit au *Bulletin officiel* des actes administratifs de la colonie. Ce dernier paraît régulièrement, bien que tardivement, depuis l'année 1827.

Guyane, des Antilles et de la Réunion); — Arr. loc. 10 mars 1853 (*sur les livrets*); — Décr. 20 août 1853 (*concernant l'envoi dans les établissements pénitentiaires de la Guyane des individus d'origine africaine ou asiatique condamnés dans les colonies de la Guyane, des Antilles et de la Réunion aux peines des travaux forcés et de la réclusion*); — Décr. 1er févr. 1854 (*qui constitue la banque de la Guyane*); — Décr. 16 août 1854 (*portant organisation du service judiciaire à la Guyane*); — Décr. 2 déc. 1854 (*modifiant les statuts des banques de la Guyane et du Sénégal*); — Décr. 15 sept. 1856 (*rendant exécutoire à la Guyane et dans diverses colonies la loi du 27 nov. 1849 relative au délit de coalition*); — Décr. 9 déc. 1857 (*appliquant à la Guyane et à diverses colonies les actes qui régissent la propriété artistique et littéraire dans la métropole*); — Décr. 19 déc. 1857 (*rendant exécutoire à la Guyane sous diverses modifications le décret du 27 janv. 1855 sur les successions vacantes*); — Décr. 1er avr. 1858 (*rendant applicable à la Guyane sous diverses modifications la loi du 21 avr. 1810 sur les mines*); — Décr. 30 juin 1860 (*concernant les agents de change, courtiers de marchandises et d'assurances, courtiers-interprètes et conducteurs de navires à la Guyane*); — Arr. loc. 12 nov. 1860 (*portant organisation du service de la vérification des poids et mesures à la Guyane*); — Décr. 14 juin 1861 (*relatif au mariage des étrangers immigrants à la Guyane*); — Arr. loc. 4 déc. 1861 (*portant augmentation des droits d'enregistrement et d'hypothèque dans la colonie*); — Décr. 2 juill. 1862 (*rendant exécutoire à la Guyane et dans diverses colonies la loi du 2 mai 1855, qui modifie celle du 25 mai 1838 sur les justices de paix*); — Décr. 28 août 1862 (*concernant les actes authentiques à passer dans les quartiers et les appositions et levées de scellés à la Guyane*); — Décr. 7 mars 1863 (*portant application à la Guyane et à diverses colonies de la loi du 4 mai 1861 sur la légalisation par les juges de paix des signatures des notaires et officiers de l'état civil*); — Décr. 29 août 1863 (*modifiant à la Guyane et dans diverses colonies divers délais en matière civile et commerciale*); — Décr. 2 mars 1864 (*concernant la transcription en matière hypothécaire à la Guyane*); — Décr. 7 déc. 1867 (*autorisant la création d'une caisse d'épargne à Cayenne*); — Arr. loc. 27 févr. 1868 (*promulguant le décret du 7 déc. 1867 qui autorise la création d'une caisse d'épargne à Cayenne et diverses lois et décrets applicables à cet établissement*); — Arr. loc. 26 mai 1869 (*modifiant certaines dispositions de l'ordonnance du 31 déc. 1828 sur l'enregistrement*); — Décr. 18 nov. 1869 (*portant application à la Guyanne et à diverses colonies de la loi du 19 mars 1864 qui étend aux notaires, greffiers et officiers ministériels destitués le bénéfice de la loi du 3 juill. 1853 sur la réhabilitation des condamnés*); — Arr. loc. 18 juin 1872 (*qui institue la formalité et l'impôt du timbre à la Guyane*); — Arr. loc. 16 août 1872 (*portant règlement sur la manutention et la comptabilité des magasins du timbre*); — Arr. loc. 16 août 1872 (*réglant les allocations du receveur et du garde-magasin du timbre*); — Arr. loc. 17 oct. 1872 (*portant enregistrement gratis des quittances notariées de la caisse des dépôts et consignations*); — Arr. loc. 17 déc. 1872 (*promulguant à la Guyane le décr. du 22 avr. 1863 sur le timbre*); — Arr. loc. 22 oct. 1873 (*réglant les conditions par abonnement des droits de timbre dus par la banque*); — Arr. loc. 26 déc. 1873 (*codifiant les dispositions sur le timbre*); — Décr. 1er août 1874 (*portant application à la Guyane et à diverses colonies de la loi du 23 janv. 1874 relative à la surveillance de la haute police*); — Arr. loc. 24 juill. 1875 (*portant règlement pour l'application de la loi du 10 déc. 1874, sur l'hypothèque maritime*); — Décr. 6 mars 1877 (*qui rend applicable à la Guyanne la loi du 8 janv. 1877 substituant le code métropolitain au code colonial*); — Décr. 5 sept. 1877 (*portant application à la Guyane et à diverses colonies de la loi du 28 juin 1877 qui modifie les art. 420-421, C. instr. crim.*); — Décr. 14 oct. 1877 (*qui déclare applicable à la Guyane et à diverses colonies la loi du 23 mai 1863 sur l'instruction des flagrants délits devant les tribunaux correctionnels*); — Décr. 23 déc. 1878 (*instituant un conseil général à la Guyane*); — Décr. 23 déc. 1878 (*portant fixation des circonscriptions électorales et du nombre des conseillers généraux à élire à la Guyane*); — Arr. loc. 22 janv. 1879 (*réglementant l'emploi de timbres mobiles proportionnels pour les effets de commerce*); — L. 8 avr. 1879 (*qui rétablit la représentation de la Guyane et du Sénégal à la Chambre des députés*); — Délib. cons. gén. 16 juin 1879 (*concernant l'impôt foncier*); — Décr. 4 sept. 1879 (*concernant la curatelle d'office pour la gestion des successions et biens vacants des déportés et des transportés en cours de peine*); — Décr. 15 oct. 1879 (*portant organisation de municipalités à la Guyane*); — Décr. 15 nov. 1879 (*qui rend applicable à la Guyane et à diverses colonies le décret du 7 nov. 1879 concernant les pouvoirs extraordinaires des gouverneurs*); — Délib. cons. gén. 8 déc. 1879 (*concernant diverses contributions*); — Arr. loc. 12 août 1880 (*prescrivant l'enregistrement au bureau des actes judiciaires de tous actes de la cour et des tribunaux de la colonie sans aucune exception*); — Décr. 3 oct. 1880 (*portant réorganisation de la justice à la Guyane*); — Délib. cons. gén. 7 déc. 1880 (*concernant les droits de sortie*); — Décr. 10 déc. 1880 (*modifiant la législation coloniale en ce qui concerne les poursuites à exercer contre les fonctionnaires à la Guyane et dans diverses colonies*); — Délib. cons. gén. 25 déc. 1880 (*concernant un droit de consommation sur les spiritueux*); — Décr. 4 mars 1881 (*qui approuve une délibération du conseil général de la Guadeloupe relative à la création d'un octroi de mer*); — Décr. 18 mars 1881 (*réglementant la recherche et l'exploitation des gisements aurifères*); — Décr. 5 avr. 1881 (*concernant la francisation des navires importés à la Guyane*); — Arr. loc. 9 mai 1881 (*créant à Cayenne une chambre de commerce*); — Décr. 2 juin 1881 (*réglementant l'expropriation pour cause d'utilité publique à la Guyane*); — Décr. 6 août 1881 (*supprimant le droit d'entrée sur les eaux-de-vie de mélasses importées à la Guyane*); — Décr. 26 août 1881 (*créant un bureau de bienfaisance à la Guyane*); — Décr. 15 déc. 1881 (*rendant applicable aux colonies la loi du 15 nov. 1881, qui abroge l'art. 5, Décr. 23 prair. an XII*); — Délib. cons. gén. 28 déc. 1881 (*concernant les droits domaniaux*); — Arr. loc. 7 févr. 1882 (*réglementant le fonctionnement du bureau de bienfaisance de la commune de Cayenne, ainsi que les attributions de la commission administrative*); — Décr. 28 avr. 1882 (*qui institue une commission coloniale à la Guyane*); — Décr. 10 mai 1882 (*qui modifie l'assiette et le mode de perception des droits d'enregistrement à la Guyane*); — Décr. 24 sept. 1882 (*qui rend applicable à la Guyane le décret du 10 mai 1882 concernant la législation sur les établissements insalubres à la Guadeloupe*); — Décr. 5 déc. 1882 (*portant délimitation du territoire pénitentiaire de la commune du Maroni*); — Délib. cons. gén., 19 déc. 1883 (*concernant les taxes postales*); — Arr. loc. 31 déc. 1883 (*approuvant une délibération du conseil général sur la taxe à payer pour les boîtes placées à la poste*); — Arr. loc. 20 févr. 1884 (*instituant un conseil d'hygiène et de salubrité publique dans les communes de Saint-Laurent, Mana et Kourou*); — Arr. loc. 5 déc. 1884 (*sur la vente des terrains ruraux domaniaux*); — Décr. 24 févr. 1885 (*déterminant les incompatibilités pour le mandat de conseiller général à la Guyane et dans d'autres colonies*); — Décr. 9 juin 1885 (*portant établissement d'un droit d'enregistrement sur les jugements et arrêts de divorce rendus à la Guyane*); — Décr. 31 oct. 1885 (*organisant le service sanitaire à la Guyane*); — Délib. cons. gén. 11 déc. 1885 (*relative à l'impôt foncier*); — Délib. cons. gén. 9 déc. 1886 (*concernant les droits de sortie*); — Arr. loc. 29 déc. 1886 (*rendant provisoirement exécutoire la délibération du conseil général relative aux modifications apportées à la législation des patentes en vigueur dans la colonie*); — Arr. loc. 28 mai 1887 (*au sujet du paiement au receveur de l'enregistrement des droits acquis au Trésor sur les adjudications de biens immobiliers*); — Décr. 13 juin 1887 (*réglementant l'immigration à la Guyane*); — Décr. 2 juill. 1887 (*qui applique à la Guyane et à d'autres colonies les dispositions du décret du 1er août 1886, relatif aux conseils généraux*); — Décr. 23 nov. 1887 (*portant inéligibilité des fonctionnaires, employés et agents de l'administration pénitentiaire aux conseils généraux et municipaux de la Guyane et de la Nouvelle-Calédonie*); — Délib. cons. gén. 7 déc. 1887 (*concernant les droits sur les concessions de mines*); — Délib. cons. gén. 25 déc. 1887 (*relative à l'impôt foncier*); — Arr. loc. 29 déc. 1887 (*approuvant une délibération du conseil général du 26 déc. 1887, relative aux taxes postales*); — Arr. loc. 19 janv. 1888 (*portant dissolution de l'ancien comité d'exposition et création d'un comité local conformément aux prescriptions de l'arrêté du sous-secrétaire d'Etat du 14 mai 1887*); — Délib. cons. gén. 21 sept. 1888 (*concernant les droits de sortie*); — Délib. cons. gén. 22 déc. 1888 (*concernant diverses contributions*); — Délib. cons. gén. 25 déc. 1888 (*concernant les droits sur les concessions de mines*); — Délib. cons. gén. 25 déc. 1888 (*concernant les droits de sortie*); — Délib. cons. gén. 26 déc. 1888 (*concernant les taxes postales*).

— Arr. loc. 29 déc. 1888 *supprimant le droit de timbre de 1c. sur les quittances* ; — Arr. loc. 29 déc. 1888 *concernant certaines contributions*); — Décr. 13 fevr. 1889 (*rendant applicables à la Guyane les dispositions de la loi du 16 oct. 1849 relativement à l'usage de timbres-poste ayant servi à l'affranchissement*); — Arr. loc. 25 fevr. 1889 (*sur le service postal maritime*); — Délib. cons. gén. 22 mars 1889 (*concernant le droit de consommation sur les spiritueux et l'opium*); — Décr. 23 mars 1889 (*portant application à la Guyane de la loi du 2 juin 1881 modifiant l'art. 693, C. proc. civ.*); — Arr. loc. 23 mars 1889 (*concernant certaines contributions*); — Décr. 29 avr. 1889 (*admettant le directeur de l'administration pénitentiaire à la Guyane au nombre des fonctionnaires composant la commission pénitentiaire de Cayenne*); — Arr. loc. 11 mai 1889 (*promulguant dans la colonie le décret du 5 août 1879 relatif aux hospices et bureaux de bienfaisance*); — Arr. loc. 27 mai 1889 (*réglant les conditions de résidence des immigrants libres originaires des pays étrangers* : — Décr. 6 juin 1889 (*relatif à l'exercice des fonctions d'huissier à la Guyane*); — Décr. 9 août 1889 (*relatif à la constatation de la fraude sur l'or natif à la Guyane*); — Décr. 30 août 1889 (*concernant les cafés, cabarets, etc. dans les colonies pénitentiaires*); — Décr. 30 oct. 1889 (*qui organise l'enseignement primaire à la Guyane*); — Décr. 30 oct. 1889 (*relatif aux examens pour le certificat d'études primaires*); — Décr. 30 oct. 1889 (*concernant le fonctionnement de l'enseignement primaire*); — Décr. 30 oct. 1889 (*concernant l'organisation pédagogique et les programmes d'enseignement des écoles primaires publiques*); — Décr. 18 nov. 1890 (*investissant les administrations communales de la Guyane des attributions d'officiers de police judiciaire*); — Décr. 11 mai 1891 *relatif aux mesures à prendre dans la colonie de la Guyane à l'égard des personnes atteintes de la lèpre*); — Décr. 23 janv. 1892 (*autorisant les juges de paix de la Guyane à tenir des audiences foraines et créant des suppléants de justice de paix*); — Arr. loc. 21 avr. 1892 (*portant réorganisation de la léproserie de l'Acarouany*); — Décr. 11 juin 1892 (*modifiant le décret du 3 oct. 1885 sur le service sanitaire à la Guyane*); — Arr. loc. 28 juill. 1892 (*ayant pour objet d'assurer l'exécution du décret du 11 mai 1891 relatif aux mesures à prendre dans la colonie de la Guyane, à l'égard des personnes atteintes de la lèpre*); — Arr. loc. 29 juill. 1892 (*créant à Cayenne une école de droit*); — Décr. 29 oct. 1892 (*portant application à la Guyane du tarif douanier métropolitain*); — Décr. 17 déc. 1892 (*rétablissant à la Guyane les communes de plein exercice*); — Délib. cons. gén. 28 déc. 1892 (*concernant les taxes de navigation*); — Décr. 27 fevr. 1893 (*portant application aux colonies de la loi du 4 fevr. 1893 complétant les art. 419, 420, C. pén.*); — Arr. loc. 12 avr. 1893 (*relatif aux écoles de certaines communes*); — L. 30 juill. 1893 (*sur l'armée coloniale*); — Décr. 17 sept. 1893 (*faisant application aux colonies de la loi du 3 juill. 1877 relative aux réquisitions militaires* ; — Décr. 22 sept. 1893 (*organisant dans la colonie pénitentiaire de la Guyane une surveillance spéciale à la sortie des navires en vue d'empêcher les évasions des transportés, des relégués et des réclusionnaires coloniaux*); — Délib. cons. gén. 29 déc. 1893 (*concernant un droit de consommation sur les spiritueux*); — Décr. 4 janv. 1894 (*transformant l'école coloniale de Cayenne en collège d'enseignement secondaire*); — Arr. loc. 17 janv. 1894 *confiant au préposé du Trésor au Maroni les attributions de receveur municipal et fixant ses remises* ; — Décr. 19 fevr. 1894 (*rendant applicable aux colonies la loi du 18 avr. 1886 sur l'espionnage*); — Décr. 3 avr. 1894 (*portant dégrèvement du droit de douane perçu à la Guyane sur le bacalhau* : — Décr. 18 mai 1894 (*rendant applicable aux colonies, sauf certaines modifications le décret du 27 janv. 1891 sur les marques de fabrique et de commerce*); — Délib. cons. gén. 17 sept. 1894 (*concernant la gratuité de l'instruction au collège d'enseignement secondaire de Cayenne*) ; — L. 5 nov. 1894 *relative à la création de sociétés agricoles de crédit*, art. 7 ; — L. 12 janv. 1895 *sur la saisie-arrêt des salaires et petits traitements*, art. 18 ; — Arr. loc. 18 janv. 1895 *sur l'exportation de la gomme de balata* ; — Décr. 16 fevr. 1895 *rendant applicable aux colonies un certain nombre de lois, décrets et arrêtés relatifs aux douanes* ; — Délib. cons. gén. 29 déc. 1895 *concernant les droits domaniaux* ; — L. 9 avr. 1895 *modifiant le Code de justice maritime* ; — Arr. loc. 24 mai 1895 *concernant les concessions gratuites et les concessions à titre onéreux* ; — Décr. 29 mai 1895 *relatif à la visite des navires quittant la Guyane*) ; — Décr. 6 sept. 1895 (*concernant l'application des art. 4 et 5, L. de finances du 29 déc. 1884 aux colonies soumises au décret du 5 août 1881*); — Décr. 7 oct. 1895 *portant revision du décret du 21 juin 1858 sur le personnel, les archives et les dépenses du service de la justice maritime* ; — Décr. 30 oct. 1895 (*réglant la concession des distinctions honorifiques en faveur des instituteurs employés dans les écoles publiques des colonies* ; — Décr. 30 oct. 1895 *transférant au principal du collège de Cayenne les attributions du directeur de l'intérieur en matière d'instruction publique*); — Délib. cons. gén. 27 déc. 1895 (*concernant les taxes et droits de navigation*) ; — Décr. 22 fevr. 1896 (*appliquant aux colonies l'art. 16, L. de finances du 17 juill. 1895*); — L. 25 mars 1896 (*sur les droits de succession des enfants naturels*) ; — Arr. loc. 26 mars 1896 *supprimant le droit de pilotage pour certains bateaux*) ; — Arr. loc. 26 mars 1896 (*nommant une commission permanente pour l'examen des remèdes étrangers importés dans la colonie*) ; — Arr. loc. 24 avr. 1896 (*réorganisant la chambre d'agriculture de Cayenne*); — Décr. 20 mai 1896 (*rendant applicable aux colonies l'art. 16, L. de finances du 28 déc. 1895*) ; — Décr. 23 mai 1896 (*approuvant l'arrêté local du 26 mars 1896 relatif au régime des matières explosibles et inflammables*) ; — Décr. 9 juill. 1896 (*abrogeant le décret du 6 juill. 1893 relatif à l'inspection générale de l'instruction publique aux colonies*); — Décr. 20 oct. 1896 (*relatif au service sanitaire des pénitenciers aux colonies*) ; — Décr. 20 oct. 1896 (*relatif à l'administration des hôpitaux coloniaux*) ; — Décr. 20 oct. 1896 (*fixant les cadres du personnel du corps militaire de santé aux colonies*); — Décr. 28 nov. 1896 (*promulguant à la Guyane le décret du 2 oct. 1888 et la loi du 8 août 1893 relatifs à la résidence et au séjour des étrangers en France*); — Décr. 16 déc. 1896 (*réorganisant le service judiciaire à la Guyane*); — Délib. cons. gén. 29 déc. 1896 (*concernant les taxes et droits de navigation*) ; — Décr. 31 déc. 1896 (*promulguant à la Guyane la loi du 28 juill. 1885 sur l'établissement, l'entretien et le fonctionnement des lignes télégraphiques et téléphoniques*); — Décr. 10 janv. 1897 (*instituant un conseil de défense à la Guyane*); — Arr. loc. 9 mars 1897 (*réglementant les communications avec les îles du Salut*); — Décr. 11 mars 1897 (*fixant le mode d'assiette, de perception et de répartition des droits d'octroi de mer à la Guyane*) ; — Décr. 11 mars 1897 (*fixant le mode d'assiette et les règles de perception d'une taxe de consommation à la Guyane*) ; — Décr. 31 mars 1897 (*portant règlement de police sanitaire dans les colonies*); — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels*), art. 6 ; — L. 16 avr. 1897 (*concernant la répression de la fraude dans le commerce des beurres*), art. 24 ; — Décr. 15 mai 1897 (*rendant applicable aux colonies la loi du 5 sept. 1807 relative aux droits du Trésor sur les biens des comptables*) ; — Décr. 25 mai 1897 (*portant création de médecins et pharmaciens auxiliaires aux colonies*); — Décr. 31 mai 1897 (*relatif au paiement des droits d'importation à la Guyane*) ; — Délib. cons. gén. 17 juin 1897 (*concernant l'impôt des patentes*); — Délib. cons. gén. 19 juin 1897 (*concernant les droits de consommation et les octrois de mer*); — Décr. 17 août 1897 (*portant organisation de l'inspection générale des travaux publics aux colonies*) ; — Décr. 17 août 1897 (*portant application aux colonies de la loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine*) ; — Décr. 19 sept. 1897 (*fixant à 20 centimes par degré de richesse saccharine absolue le droit de douane applicable aux mélasses importées à la Guyane et à la Martinique*); — Décr. 5 oct. 1897 (*fixant la portion des produits du budget que le conseil général peut attribuer aux communes*) ; — Décr. 25 oct. 1897 (*portant application aux colonies dans lesquelles la loi du 11 janv. 1892 est en vigueur des art. 16 et 17 de la loi de finances du 28 déc. 1895 et de l'art. 57 de la loi de finances du 29 mars 1897*); — Décr. 31 oct. 1897 *réorganisant le conseil privé de la Guyane*) ; — Décr. 23 déc. 1897 (*sur la solde du personnel colonial*); — L. 24 déc. 1897 (*sur le recouvrement des frais dus aux officiers ministériels* art. 8 ; — Dél. cons. gén. 24 déc. 1897 (*concernant certaines attributions*) ; — Décr. 20 fevr. 1898 (*concernant le commissariat colonial*) ; — Arr. loc. 27 fevr. 1898 (*relatif aux obligations imposée, aux patrons de goélettes et capitaines de navires* ; — L. 13 avr. 1898 (*relative au budget*), art. 27, 29, 35 ; — L. 15 avr. 1898 *modifiant le décret-loi du 24 mars 1852 concernant la marine marchande*); — Décr. 30 avr. 1898 (*concernant le port d'armes en Guyane*) ; — Déc. présid. 3 mai 1898 (*concernant les mesures disciplinaires contre les magistrats coloniaux*); — Décr. 13 mai

1898 (*concernant les correspondances illicites des transportes* ; — Décr. 21 mai 1898 (*supprimant les directeurs de l'intérieur et secrétaires du directeur de l'intérieur*) ; — Décr. 24 mai 1898 (*concernant les administrateurs coloniaux* ; — Décr. 24 mai 1898 (*relatif aux bureaux des secrétariats généraux des colonies* ; — Décr. 31 mai 1898 (*concernant les secrétariat généraux des colonies*) ; — Arr. loc. 7 juin 1898 (*déterminant le mode de nomination aux divers emplois des communes rurales*) ; — Arr. loc. 17 juin 1898 (*modifiant l'arrêté du 17 janv. 1894, confiant aux préposés au Trésor au Maroni les attributions de receveur municipal*) ; — Arr. loc. 27 juin 1898 (*réglementant les services du chemin de fer du Maroni*) ; — Arr. loc. 13 juill. 1898 (*répartissant provisoirement les attributions des bureaux du gouverneur et du secrétaire général*) ; — Décr. 31 août 1898 (*promulguant la convention conclue le 10 avr. 1897, en vue de fixer par arbitrage les frontières de la Guyane et du Brésil*) ; — Décr. 14 sept. 1898 (*concernant les bureaux des secrétariats généraux des colonies* ; — Arr. loc. 14 nov. 1898 (*portant règlement d'administration pour l'exécution de l'interdiction du séjour de Cayenne aux transportés libérés*) ; — Décr. 15 nov. 1898 (*sur le domaine de l'Etat à la Guyane*) ; — Décr. 27 déc. 1898 (*prorogeant jusqu'en 1900 le privilège des langues coloniales*) ; — Arr. loc. 28 déc. 1898 (*rendant exécutoire le budget pour 1899*) ; — Décr. 6 janv. 1899 (*portant détermination des lieux dans lesquels les relégués collectifs subissent la relégation et relatif au délit d'évasion commis par les délégués de cette catégorie*) ; — Décr. 26 janv. 1899 (*portant modification du décret du 24 mai 1898, relatif à l'organisation des secrétariats généraux* ; — L. 25 mars 1899 (*portant modification de l'art. 1007, C. civ.*) ; — Décr. 19 août 1899 (*portant fixation des circonscriptions électorales et du nombre des conseillers généraux à la Guyane* ; — Décr. 28 nov. 1899 (*prorogeant le privilège des banques coloniales*).

Bibliographie.

Les ressources de la colonisation de la Guyane française (Jos. Chailley) : Econom. franç., 1887, 1er sem., p. 792.

V. *supra*, v° *Colonies*, et *infra*, v° *Régime pénitentiaire*.

Index alphabétique.

Adjoints, 288.
Adjonction des plus imposés, 292.
Administrateurs communaux, 166.
Administration pénitentiaire, 197, 260, 337.
Adoption, 26.
Agriculture, 14, 17.
Amendes, 67, 68, 116, 169.
Annulation, 178.
Annulation (recours en), 180 et s., 236.
Appel, 110, 111, 116, 175, 357.
Arbitrage, 11.
Archives, 2.
Armes, 135 et s.
Arrestation, 164.
Arret, 209.
Arrêt incident, 214.
Arrondissements judiciaires, 141.
Assesseurs, 192 et s., 198 et s., 203, 210 et s.
Assignation, 101 et s.
Assistance publique, 341.
Attributions, 294.
Audience foraine, 100.
Avocats, 225, 235.
Avocats avoués, 221.
Avoués, 181, 221, 235.
Balata, 17.
Balata (gomme de), 35.
Banque, 339.
Bénéfice d'inventaire, 125.
Biens, 31.
Biens vacants, 34, 86 et s., 92 et s.
Bourses, 329.
Budget local, 280, 303 et s., 310.
Budget municipal, 297 et 298.
Bureaux, 244.
Bureau de bienfaisance, 341.
Caisse d'épargne, 340.
Cassation, 189, 213, 216, 235.
Cassation (pourvoi en), 178, 179, 234, 236.
Caution, 126.
Caution *judicatum solvi*, 107.
Cession de permis, 73.
Chambre d'accusation, 186 et s.
Chambre d'agriculture, 345.
Chambre de commerce, 302, 342.
Chefs de service, 250.
Chef du service judiciaire, 218.
Circonscriptions électorales, 254.
Code civil, 24 et s., 31.
Code de commerce, 128 et 129.
Code d'instruction criminelle, 130 et 131.
Code de procédure civile, 119.
Code pénal, 132.
Collège, 330.
Colonisation, 39.
Comité d'exposition, 344.
Commandant des troupes, 300.
Commerce, 18.
Commission coloniale, 268.
Commission municipale, 267.
Communes, 269 et s., 310.
Compétence, 55, 147, 154, 159, 187, 202, 204, 302.
Compétence administrative, 301.
Concessions, 34, 40, 56, 70 et s., 76 et 77.
Conciliation, 144.
Conditions d'aptitude, 220.
Condamnés libérés, 322 et 323.
Confiscation, 67.
Conseil colonial, 253.
Conseil du contentieux, 76, 299 et s.
Conseil de défense, 316 et s.
Conseils de guerre, 321.
Conseil d'hygiène, 334.
Conseil général, 36, 253 et s., 267, 268, 310.
Conseil général (attributions du), 34, 70, 79, 81, 266.
Conseil municipal, 275, 277 et s., 289 et s., 294, 297 et 298.
Conseil privé, 77, 218, 247 et s., 277.
Conseils de revision, 321, 323.
Contesté franco-brésilien, 10 et 11.
Contraventions, 139, 178.
Contributions, 305 et s.
Convocations, 265.
Correspondance, 134.
Cour d'appel, 112, 153 et s., 162, 170, 177.
Cour d'assises, 171, 185, 190 et s., 198, 202 et s., 208, 209, 213, 214, 232 et 233.
Cour supérieure, 3.
Cours d'eau, 66.
Courtiers, 343.
Culte, 325 et 326.
Curatelle à succession, 86 et s., 92 et s.
Curateur pénitentiaire, 91 et s.
Déchéance, 49, 61, 63, 289 et 290.
Délais, 102, 103, 110, 111, 215, 224.
Délibérations, 203, 208, 265.
Délibérations illégales, 262.
Deniers publics, 117.
Dépenses, 309.
Dépenses obligatoires, 295 et 296.
Déportés, 89, 90, 94, 95.
Députés, 237.
Directeur de l'intérieur, 242 et s., 246
Discipline, 245.
Dispenses, 196.
Domaine, 38, 40.
Domaine colonial, 33, 36.
Domaine de l'Etat, 33, 35, 37 et s., 41 et 42
Domaine pénitentiaire, 35.
Domaine public, 33.
Domicile, 48, 211, 256.
Donations, 31.
Droits politiques, 238.
Ecole de droit, 328.
Effets de commerce, 365.
Elections, 255 et s., 289, 290, 302.
Elections municipales, 275 et s.
Enfants naturels, 97.
Engagement de travail, 354.
Enquêtes, 108, 116, 126.
Enregistrement, 224, 355 et s.
Enseignement primaire, 331 et s.
Esclavage, 4, 6.
Etat civil, 25.
Etranger, 97, 107.
Excès de pouvoirs, 56.
Excuse, 210.
Exécution forcée, 114.
Experts, 124.
Exploitation, 52 et s., 57 et s., 65, 66, 68, 70 et s., 78 et s.
Exportation, 18.
Exposition, 344.
Extradition, 241.
Flagrants délits, 174.
Frais, 127, 224.
Fraudes, 69, 165.
Gendarmerie, 222 et s.
Gisements aurifères, 43 et s., 70 et s.
Gomme, 35.
Gouverneur, 239.
Gouverneur (pouvoirs du), 27, 39, 40, 53 et s., 62, 63, 71, 81, 114, 138, 201, 222, 224, 227 et s., 240 et s., 245, 246, 287, 288, 296, 298, 315, 318.
Gouverneur (remplacement du), 242.
Greffe (droits de), 362.
Greffiers, 86, 145, 220.
Huissiers, 146, 221 et s.
Hygiène, 334 et 335.
Hypothèques, 96
Hypothèque douanière, 359 et 360.
Hypothèque maritime, 361
Immigrants, 27 et s.
[illegible], 346 et s.
[illegible], 64.
[illegible], 250.
Incompétence, 198, 199, 261.
Indigènes, 19, 238.
Inscription, 79.
Inscriptions en faux, 146.
Inscription hypothécaire, 324.
Instruction criminelle, 63, 139, 143 et s., 167 et s., 184, 188, 189, 200, 203, 206 et s., 211, 212, 214, [illegible]
Instruction publique, 327 et s., 331 et s.
Intérêt de la loi, 215
Juge de paix, 100
Justice administrative, 299.
Justice civile, 142.
Justice criminelle, 156 et s., 177, 185 et s., 189 et s., 198, 202, 204 et 205.
Justices de paix, 143 et s.
Léproserie, 335.
Libérés, 322 et 323.
Liberté provisoire, 172.
Liste, 194.
Liste des assesseurs, 212.
Listes électorales, 79.
Location, 41.
Lois civiles, 97.
Lois pénales, 133.
Magistrats, 220.
Maires, 288 et s., 293.
Majorité, 209.
Mandat, 104.
Mandat d'amener, 170.
Mariage, 26 et s.
Matière sommaire, 109.
Mesures disciplinaires, 245.
Militaire, 199.
Mines, 14, 43 et s., 50 et s., 66, 70 et s., 358.
Ministère public, 158.
Ministre (pouvoirs du), 57 et s.
Notariat, 82 et s.
Notification, 210 et 211.
Nullité, 199, 206, 212 et s.
Octroi de mer, 313 et 314.
Officiers ministériels, 127.
Opposition, 117.
Or, 43 et s., 65, 67, 70 et s.
Or natif, 69, 165.
Ordre, 121.
Organisation judiciaire, 140 et s., 153 et s., 185 et s., 189 et s., 198, 202, 204, 205, 218, 219, 226 et s.
Organisation militaire, 315 et s., 319.
Partage, 105, 112.
Pas géométriques, 32.
Patente, 281.
Peines, 354.
Plainte, 167.
Police judiciaire, 166.
Population, 19.
Ports, 13.
Pouvoirs [illegible], 135 et s.
Pourvoi, 178 et s., 215, 234, 236, 289.
Présomptions, 200
Presse, 204.
Prise à partie, 116.
Procédure civile, 98, 99, 101 et s., 105, 106, 108 et s., 114 et s., 119 et s., 152
Procureur général, 175, 218, 247.
Produits du domaine, 38
Promulgation, 131.
Propriété, 31.
Publication, 131.
Quarantaine, 339
Questions préjudicielles, 207, 208
Rapports [illegible], 241.
Recours [illegible], 50, 51, 62, 63, 72 et s.
Récidive, 137
Réhabilitation, 320
Remises, 235, 242
Remises, 78, 63 et s.
Régime commercial, 311 et s.

Régime hypothécaire, 96.
Régime législatif, 20 et s.
Régime militaire, 320.
Régime municipal, 269 et s., 277 et s., 289 et s., 293 et s., 298.
Régime pénitentiaire, 7.
Régime sanitaire, 336 et s.
Remplacement, 155, 191, 192, 235.
Remplacement de magistrats, 201, 226 et s.
Renouvellement, 60.
Renvoi, 173, 183, 216, 217, 235, 323.
Réparation civile, 68.
Répétoire, 223 et 224.
Représentation politique, 237.
Requête, 180.
Requête civile, 113.
Saisie-arrêt, 97, 117.
Saisie-brandon, 118.
Saisie-exécution, 115.
Saisie-immobilière, 120.
Scellés (apposition des), 123.
Scellés (levée des), 123.
Secrétaires de mairie, 145.
Secrétaire général, 242 et s.
Sénateur, 237.
Serment, 106, 124, 126, 168, 206.
Sessions, 265.
Subsistances, 319.
Substitut du procureur général, 219.
Successions vacantes, 86 et s., 92 et s.
Surenchère sur aliénation volontaire, 122.
Sûreté publique, 293.
Suspension, 246.
Taxes, 64.
Taxes locales, 305 et s.
Taxe municipale, 296 et s.
Témoins, 168, 169, 206.
Testaments, 31.
Tierce-opposition, 116.
Timbre, 363 et 364.
Timbre mobile, 365.
Transportes, 89, 90, 94, 95, 134.
Tribunal correctionnel, 171.
Tribunal criminel, 197.
Tribunaux d'arrondissement, 148 et s.
Tribunal de police correctionnelle, 160, 161, 163.
Tribunaux de simple police, 157, 159, 163.
Tribunal maritime, 322 et 323.
Tribunal supérieur, 185.
Ventes immobilières, 125.
Vérification d'écritures, 116.
Visite sur les lieux, 99.
Vol, 68.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions préliminaires et historiques (n. 1 à 19).

CHAP. II. — Législation applicable.

Sect. I. — **Régime législatif** (n. 20 à 23).

Sect. II. — **Législation civile et commerciale** (n. 24).

§ 1. — *Des personnes* (n. 25 à 30).

§ 2. — *Des biens. Du domaine* (n. 31 à 42).

§ 3. — *Des mines et gisements aurifères* (n. 43 à 77).

§ 4. — *De l'expropriation* (n. 78 à 81).

§ 5. — *Du notariat* (n. 82 à 85).

§ 6. — *Des successions et biens vacants* (n. 86 à 95).

§ 7. — *Des hypothèques. Diverses lois civiles spéciales* (n. 96 et 97).

§ 8. — *De la procédure civile* (n. 98 à 127).

§ 9. — *Lois commerciales* (n. 128 et 129).

Sect. III. — **Législation pénale** (n. 130 à 139).

CHAP. III. — Organisation judiciaire (n. 140 et 141).

Sect. I. — **Justice civile** (n. 142 à 155).

Sect. II. — **Justice criminelle** (n. 156).

§ 1. — *Juridictions correctionnelles et de simple police.*

1° Organisation; compétence (n. 157 à 162).

2° Procédure (n. 163 à 184).

§ 2. — *Juridictions criminelles* (n. 185).

1° Chambre d'accusation (n. 186 à 189).

2° Composition et compétence de la cour d'assises (n. 190 à 204).

3° Procédure (n. 205 à 216).

Sect. III. — **Service judiciaire. Recours en cassation.**

§ 1. — *Direction du service. Discipline* (n. 218 à 220).

§ 2. — *Offices ministériels* (n. 221 à 225).

§ 3. — *Remplacement des magistrats* (n. 226 à 233).

§ 4. — *Pourvoi en cassation* (n. 234 à 236).

CHAP. IV. — Organisation politique et administrative.

Sect. I. — **Représentation de la colonie** (n. 237 et 238).

Sect. II. — **Régime administratif.**

§ 1. — *Principaux agents administratifs* (n. 239 à 245).

§ 2. — *Conseil privé* (n. 246 à 252).

§ 3. — *Conseil général* (n. 253 à 268).

§ 4. — *Régime municipal* (n. 269 à 298).

§ 5. — *Conseil du contentieux* (n. 299 à 302).

CHAP. V. — Services divers.

Sect. I. — **Organisation financière** (n. 303 à 310).

Sect. II. — **Régime commercial** (n. 311 à 314).

Sect. III. — **Régime militaire** (n. 315 à 324).

Sect. IV. — **Cultes et instruction publique** (n. 325 à 333).

Sect. V. — **Hygiène, bienfaisance, etc.** (n. 334 à 345).

Sect. VI. — **Immigration** (n. 346 à 354).

CHAP. VI. — Enregistrement et timbre (n. 355 à 365).

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES ET HISTORIQUES.

1. — *Histoire.* — C'est un compagnon de Christophe Colomb, Vincent Pinçon, qui, en l'an 1500, découvrit le vaste territoire qui s'étend de l'Amazone à l'Orénoque, autrement dit toute la série des Guyanes. Sur des narrations plus ou moins fabuleuses, le bruit se répandit rapidement que l'or y abondait. Ce bruit y attira, dans le courant du XVIe siècle, une foule d'aventuriers. Le premier qui mérite mention est un gentilhomme gascon de la Ravardière, qui, en 1604, fonda, dans l'île de Cayenne, une petite colonie : celle-ci fut rapidement massacrée par les indigènes. D'autres tentatives furent faites, de 1604 à 1664, par des Français et surtout des Normands. Elles provoquèrent la formation de compagnies (Cie du Cap du Nord, Cie de la France équinoxiale, etc.) qui, en 1633, 1638, 1643, 1651, 1663, obtinrent du roi de France, par lettres-patentes, le privilège du commerce et de la navigation, sans pouvoir le mettre sérieusement à profit.

2. — La compagnie des Indes occidentales, fondée en mai 1664, avait reçu en toute propriété tout le territoire compris entre l'Orénoque et l'Amazone, avec le Canada, les Antilles, l'Acadie, etc. Elle prit possession de Cayenne et accorda un certain nombre de concessions. Les plus anciennes archives des différents dépôts de la colonie datent de 1667 (*Ann. de la Guyane*, 1898, p. 85). En 1674, la compagnie des Indes disparut et la Guyane passa, avec tout ce que lui avait concédé la Charte de 1664, entre les mains du roi.

3. — Cette même année 1674 vit commencer, pour la Guyane, une période relativement prospère de son histoire, période qui dure environ 90 ans. Colbert fait explorer le pays, y introduit des noirs et favorise l'établissement des Jésuites à l'embouchure de l'Oyapock et du Kourou. La culture du café et du cacao y est tentée avec succès. Aussi des lettres-patentes de juin 1701 instituent-elles, pour la Guyane, une cour supérieure, laquelle s'installe en 1703. Jusque-là les affaires avaient dû être portées en appel au conseil souverain de la Martinique (*Ann. de la Guyane*, p. 91).

4. — En 1764, les Jésuites furent expulsés et leurs cultures abandonnées. Cet événement, joint à la triste expédition du Kourou (1763) dans laquelle périrent au moins 12,000 personnes, commença la ruine et la détestable réputation de cette colonie. L'émancipation des esclaves sous la Révolution la priva pendant quelque temps de ses travailleurs. Elle avait été administrée de 1776 à 1778 par Malouet, qui lui avait consacré tous ses efforts et sa haute intelligence.

5. — Le 12 janv. 1809, la colonie attaquée par les Anglais et les Portugais fut remise aux Portugais et par ceux-ci aux Anglais qui l'occupèrent jusqu'au 8 nov. 1817.

6. — De 1817 à 1852, la Guyane a été le théâtre de tentatives aussi nombreuses que malheureuses de colonisation officielle : notamment en 1821, 1824 et 1828. La loi relative à l'émancipation des esclaves, en 1848, lui fit perdre à nouveau les travailleurs noirs.

7. — Depuis 1852, le gouvernement y a tenté, sans plus de succès d'ailleurs, la colonisation pénale. — V. *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*.

8. — *Frontières.* — La Guyane française est formée au Nord par l'océan Atlantique; à l'Ouest par la Guyane hollandaise, dont la sépare le Maroni; à l'est et au sud par le Brésil.

9. — Les limites entre la Guyane hollandaise et la Guyane française avaient été, depuis 1713, l'objet d'un litige. On s'accordait, en effet, à reconnaître le Maroni pour frontière; mais, dans sa partie supérieure, le Maroni est formé de deux cours d'eau, l'Awa et le Tapanahoni : le territoire compris entre ces deux rivières était contesté. L'empereur de Russie, pris pour arbitre, a, en 1891, tranché la question en faveur des Hollandais.

10. — La Guyane française fut longtemps considérée comme s'étendant au sud jusqu'à l'Amazone. Mais, sous Louis XIV, des difficultés et des hostilités se produisirent sur cette frontière de la part des Portugais. Le traité d'Utrecht donna à ceux-ci les deux rives de l'Amazone et fixa la limite des possessions françaises à la rivière de Vincent-Pinçon. La question de savoir où se trouve cette rivière est discutée depuis cette époque. La France l'identifie avec le Japoc, cours d'eau qui tombe dans l'Océan, en face de l'île Maraca. Les Portugais jadis, les Brésiliens aujourd'hui veulent y voir l'Oyapock, qui se trouve beaucoup plus au nord. Le territoire très-vaste compris entre le Japoc et l'Oyapock constitue ce qu'on appelle le contesté franco-brésilien. Arrosé par de nombreux cours d'eau, ce territoire est habité par une population mélangée de blancs et d'indiens, qui profite des difficultés existant entre la France et le Brésil pour vivre dans une demi-indépendance.

11. — On peut espérer voir prochainement disparaître de l'horizon diplomatique cette vieille question, grâce à la convention d'arbitrage conclue entre la France et le Brésil le 10 avr. 1897. Les ratifications en ont été échangées le 8 août 1898, et le décret du 31 août 1898 l'a promulguée (*Journ. off.*, 6 déc. 1898). Il est à remarquer que la convention donne à l'arbitre des pouvoirs très-larges et même inusités : car elle lui permet de fixer les limites de la Guyane française suivant une ligne intermédiaire entre le Japoc et l'Oyapock, c'est-à-dire de prendre un moyen terme entre les prétentions des deux parties en cause.

12. — *Superficie.* — La superficie de la Guyane est difficile à déterminer à raison du caractère vague de ses limites. Toutefois les dix communes de la colonie donnent un total de 1,308,739 hectares. Du Maroni à l'Oyapock, les côtes ont une étendue d'environ 125 lieues, sur une profondeur qui va jusqu'à 1,200 kilomètres.

13. — *Nature des terres.* — Le rivage de la Guyane est lui-même indéterminé. « Presque partout, le littoral, inondé à deux ou trois lieues de profondeur, se confond avec les bancs de sable d'une mer fongeuse. Il n'est guère dessiné que par une ligne plus ou moins épaisse de palétuviers ». Le seul port convenable est celui qu'offre l'îlot de Cayenne. Le territoire de la Guyane se divise en *terres basses* et *terres hautes*. Les *terres basses*, qui s'étendent sur une profondeur de 15 à 40 kilomètres du rivage, sont tantôt sèches, tantôt inondées, selon les saisons. Les *terres hautes* s'élèvent, par gradins successifs, jusqu'aux monts Tumuc-Humac, d'une hauteur de 1,000 à 1,200 mètres. Signalons, en mer, les îles du Salut.

14. — La fertilité du sol est incomparable dans les *terres basses*, c'est-à-dire celles où s'est déroulée, jusqu'à l'époque de la découverte de l'or (1855), l'histoire de la colonie. Mais ces terres ne pourraient être mises en valeur qu'à l'aide de travailleurs qu'il est fort difficile de recruter. Les *terres hautes* sont moins fertiles; mais elles comprennent des placers, qui aujourd'hui attirent une bonne partie des colons et ont par la contribué à faire délaisser l'agriculture.

15. — *Climat.* — Le climat de la Guyane se caractérise par la chaleur et l'humidité. Le thermomètre y oscille entre 20 et 35 degrés, avec une moyenne de 28 degrés. Ce n'est pas là une chaleur insupportable. Malheureusement la quantité d'eau qui tombe annuellement représente une hauteur de 3 à 4 mètres (Rambaud, *La France coloniale*, p. 728). On ne connaît dans le pays que deux saisons, d'ailleurs irrégulières : la saison sèche, de juin à novembre, et la saison des pluies, de novembre à juin (*Annuaire colonial*).

16. — La Guyane possède une réputation bien établie d'insalubrité. Les nombreux échecs de la colonisation officielle, libre ou pénitentiaire, y ont largement contribué (V. de Lanessan, *L'expansion coloniale*, p. 695-712). Cette réputation est-elle justifiée? Des publicistes ont pensé qu'elle avait été fort exagérée et qu'elle tient surtout à l'ignorance où l'on était des conditions de la colonie et des précautions à y prendre. — Rambaud, *La France coloniale*, 7e édit., p. 729 et s.

17. — *Agriculture.* — S'il faut en croire les statistiques officielles, la culture de la canne à sucre occupait, au 1er janv. 1898, 27 hectares; celles du café, 349 hectares; du cacao, 243 hectares; du roucou, 335 hectares, des graines oléagineuses, 103 hectares; les cultures vivrières et le riz, 2,227 hectares. On estime que la valeur des terres cultivées n'atteint pas un million, que celle des bâtiments et du matériel d'exploitation est de deux millions; celle des animaux de trait et du bétail serait d'environ 1,200,000 fr. Il convient d'ajouter qu'on exploite, depuis quelque temps, la gomme de balata, qui abonde dans la Guyane. Quelques personnes pensent qu'elle deviendra l'une des principales ressources de la colonie (*Annuaire de la Guyanne*, pour 1898, p. 469).

18. — *Commerce.* — Il a été exporté, en 1896, 222,224 litres de tafia, 14,894 kilos de cacao, 2,033 kilos de roucou, 42,600 plumes de parure, 2,063 peaux de bœuf, 2,843 kilos de caoutchouc, 2,842 kilos d'or natif et 534,000 kilos de roches phosphatées. Malgré la richesse des immenses forêts de la Guyane, on n'a exporté que 194 mètres cubes de bois de construction (*Annuaire de la Guyanne*, p. 469).

19. — *Population.* — La statistique accuse, comme population des communes de la colonie, pour la répartition de l'octroi, 22,714 habitants, dont 12,351 à Cayenne. Dans ce chiffre ne figurent sans doute pas les indiens aborigènes qu'on évalue à 2,000 et qui certainement étaient beaucoup plus nombreux autrefois (*Annuaire de la Guyane*, p. 157).

CHAPITRE II.

LÉGISLATION APPLICABLE A LA GUYANE.

SECTION I.

Régime législatif.

20. — Au point de vue du régime législatif, l'histoire de la Guyane se partage nettement en deux périodes, dont la première finit et dont la seconde commence en 1854.

21. — La première période est caractérisée par l'assimilation de la Guyane aux Antilles. Avant 1674, la Guyane comme les Antilles est successivement comprise dans le domaine des compagnies de colonisation. En 1674, elle entre dans le domaine royal pour y rester jusqu'à la Révolution. Une assemblée coloniale, constituée le 10 août 1790, par application des décrets des 8 et 28 mars, fut, à la suite de dissentiments avec le gouverneur, dissoute le 26 sept. 1792. Depuis lors et jusqu'en 1809 la colonie se trouva soumise à l'autorité de ses gouverneurs d'abord, des commissaires du gouvernement ensuite, autorité d'autant plus absolue que les communications avec la métropole avaient à peu près cessé. Du 12 janv. 1809 au 8 nov. 1817, la Guyane demeura en la possession des Anglais, qui y maintinrent d'ailleurs la législation antérieure. Quand le gouvernement de la Restauration réorganisa les colonies, l'assimilation s'accentua. Les ordonnances du 22 nov. 1819, qui réglèrent l'administration de la justice et établirent des comités consultatifs, s'appliquaient à la Guyane comme aux Antilles. L'ordonnance organique du 27 août 1828 créa à la Guyane un régime presque identique à celui qu'organisait celle du 9 février 1827 pour les Antilles, bientôt la loi du 24 avr. 1833 dota la Guyane, comme les Antilles et la Réunion, d'une sorte de constitution. Elle eut son conseil colonial, composé de seize membres, lequel put émettre des décrets coloniaux. La loi du 27 avr. 1848 supprima ce conseil et transféra la plus grande partie de ses pouvoirs à un commissaire général.

22. — Depuis 1854, l'assimilation de la Guyane aux Antilles a cessé, soit que le nombre de ses colons français ait paru trop faible pour qu'on pût y installer le régime en vigueur pour les Antilles, régime qui tend à en faire comme des départements français; soit que la présence de l'élément pénitentiaire ait semblé rendre nécessaire une action plus énergique du gouvernement. Quoiqu'il en soit, le sénatus-consulte du 3 mai 1854 (art. 18)

soumit la Guyane au régime des décrets simples. Le sénatus-consulte du 4 juill. 1866 demeura propre aux Antilles et à la Réunion. La Guyane n'eut d'ailleurs de conseil général qu'en 1879. Enfin, depuis 1880, le Parlement a réservé aux Antilles et à la Réunion l'application de certaines lois faites pour la métropole, sans en étendre les dispositions à la Guyane.

23. — Sur le régime des décrets simples, aujourd'hui applicable à la Guyane, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 78, 80, 97, 104, 110, 116, à 120.

SECTION II.

Législation civile et commerciale.

24. — Le Code civil a été promulgué, à la Guyane, par arrêté du 1er vendémiaire an XIV. Cet arrêté apportait toutefois à son texte quelques modifications, dont la plupart ont perdu tout intérêt.

§ 1. *Des personnes.*

25. — *Etat civil.* — Les déclarations de naissance doivent avoir lieu dans les trois jours de l'accouchement : l'enfant peut d'ailleurs être présenté dans les trois mois qui suivent, ou plus tard, s'il y a empêchement légitime. L'officier de l'état civil est prévenu des motifs du retard (Décr. 1er vend. an XIV, art. 4).

26. — *Mariage.* — Les particularités concernant les mariages, l'adoption et la reconnaissance d'enfants naturels (art. 6 à 10), ont été abrogées par l'ordonnance du 24 févr. 1831 et la loi du 24 avr. 1833 (art 1), qui suppriment les dispositions spéciales aux hommes de couleur.

27. — Les étrangers immigrants d'origine inconnue ou appartenant à des pays dans lesquels la famille civile n'est pas constituée peuvent être admis à contracter mariage en Guyane par autorisation du gouverneur donnée en conseil privé (Décr. 14 juin 1861, art. 1).

28. — Il est justifié des conditions d'âge, de célibat ou de veuvage exigées par les art. 114 et 147, C. civ., au moyen de pièces dont le conseil apprécie la valeur et l'authenticité, et par un acte de notoriété dressé sur les lieux en la forme ordinaire (Décr. 14 juin 1861, art. 2).

29. — Les publications faites conformément à l'art. 1er sont affichées devant la porte du bureau de l'état civil et suffisent, dans tous les cas, pour la régularité des mariages (Décr. 14 juin 1861, art. 3).

30. — Pour les étrangers immigrants appartenant à des Etats dans lesquels la famille civile est constituée, on suit les règles de leur statut personnel. Lorsqu'ils sont majeurs et ne sont plus sous la puissance d'autrui, il leur suffit de produire un acte de notoriété constatant leur âge, leur aptitude et l'impossibilité où ils sont de rapporter soit le consentement de leurs ascendants, soit la preuve du décès de ceux-ci (Décr. 14 juin 1861, art. 4-5).

§ 2. *Des biens. Du domaine.*

31. — Les art. 11-13 du même décret du 1er vend. an XIV, concernant la distinction des biens et les donations ou testaments, contenaient, relativement aux hommes de couleur, des particularités qu'ont fait disparaître l'ordonnance du 24 févr. 1831 et la loi du 24 avr. 1833.

32. — Comme aux Antilles et à la Réunion, il existe, à la Guyane, une réserve des *cinquante pas géométriques*, c'est-à-dire une bande de territoire sur le littoral qui ne peut être échangée ni aliénée (Ord. 27 août 1828). — V. à ce sujet, *suprà*, v° *Colonies*, n. 188 à 199. — V. aussi Dislère, *Tr. de lég. col.*, 2e édit., n. 884 et 886.

33. — On sait que l'ordonnance du 17 août 1825 a été interprétée aux Antilles et à la Réunion comme entraînant une cession du domaine public de l'Etat aux colonies (V. en sens contraire, *suprà*, v° *Colonies*, n. 177 à 180; Dislère, *op. cit.*, n. 884). Cette ordonnance avait été comprise, à la Guyane, comme dans les colonies susnommées. — Dislère, n. 886.

34. — L'art. 35, n. 1, Décr. 23 déc. 1878, reconnut au conseil général le droit de statuer « sur les aliénations et échanges des propriétés mobilières et immobilières de la colonie, quand ces propriétés ne sont pas affectées à un service public ». Le conseil général n'eut pas de pouvoirs sur les terres qu'il considérait comme cédées par l'Etat à la colonie en 1825, et, par exemple, sur les biens vacants et sans maître. Imbus de la même idée, les gouverneurs rendirent les arrêtés locaux du 5 déc. 1884 sur la vente des terrains ruraux domaniaux (*Bull. off. Guyane*, 1884, p. 575), du 18 janv. 1895 sur l'exploitation de la gomme de balata et du 24 mai 1895 concernant les concessions gratuites et les concessions à titre onéreux. M. Dislère est d'avis que ces actes sont illégaux comme aussi les concessions faites par le conseil général. — Dislère, *op. cit.*, n. 886.

35. — Le gouvernement avait d'ailleurs, par le décret du 5 déc. 1882, en délimitant le domaine pénitentiaire, affirmé le droit de l'Etat. Mais, d'autre part, un arrêté du 24 mai 1895 avait permis à l'administration de vendre les terres du domaine après avis du conseil général ou de la commission coloniale (*Journ. off. Guyane*, 1er juin 1895). Un autre arrêté du 18 janv. 1895 avait réglementé l'exploitation de la gomme de balata (*Journ. off. Guyane*, 19 janv. 1895).

36. — Depuis lors est intervenu l'important décret du 15 nov. 1898. Devant la prétention du conseil général de disposer sans contrôle des terres domaniales, l'Etat se résolut à lui imposer des règles directrices inspirées par l'intérêt général du pays.

37. — L'art. 1er, Décr. 15 nov. 1898, proclame le principe que les terres vacantes et sans maître font partie du domaine de l'Etat.

38. — Toutefois (sous réserve d'une décision contraire du Parlement, lequel a mis à l'étude la question du domaine dans les colonies) les produits de ce domaine peuvent, pendant une période de dix ans, être attribués au budget local à titre de subvention, pour la portion non affectée au budget de l'Etat ou aux divers services publics. Il a paru que, s'il était nécessaire que l'Etat affirmât son droit de propriété et de contrôle, il convenait d'abandonner à la colonie, sous certaines conditions, les ressources provenant de l'aliénation ou de la location des terres vacantes (Décr. 15 nov. 1898, art. 1).

39. — Les ressources en question reçoivent une destination spéciale. Elles sont affectées aux dépenses de colonisation. Celles-ci sont obligatoires dans la limite des recettes sus-indiquées. Elles comprennent les dépenses nécessitées par la gestion du domaine, par la création de centres de colonisation, par l'établissement de voies y conduisant et en général toutes les dépenses destinées à favoriser le développement de l'immigration. Le plan d'ensemble des travaux à effectuer est dressé par le gouverneur en conseil privé, délibéré par le conseil général et approuvé par le ministre. Chaque année le plan de campagne et les dépenses y afférentes sont fixés dans les mêmes conditions (Décr. 15 nov. 1898, art. 1, 3, 5 et 6).

40. — Les terrains domaniaux sont aliénés par voie d'adjudication publique, sans que les lots puissent dépasser 1,000 hectares. Un prix minimum est fixé par le gouverneur; si ce prix n'est pas atteint, les terrains peuvent être concédés de gré à gré. Toutefois le gouverneur peut accorder, dans les limites déterminées par le décret, des concessions gratuites, vendre ou louer des terrains. Le décret permet enfin les concessions dépassant 1,000 hectares, après avis du conseil général, aux compagnies ou particuliers qui se chargeraient de l'exécution des grands travaux publics. Elles doivent être approuvées par décret en Conseil d'Etat (Décr. 15 nov. 1898, art. 7).

41. — En principe, la location de ces terrains a lieu par voie d'adjudication. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'une location d'une durée de six ans et au-dessous, et que le terrain n'est demandé que par une seule personne, le bail peut être fait à l'amiable (Décr. 15 nov. 1898, art. 8).

42. — La gestion, la nomination et la surveillance du domaine sont confiés à un agent de l'administration des domaines de l'Etat, placé directement sous les ordres du gouverneur (Décr. 15 nov. 1898, art. 9).

§ 3. *Des mines et gisements aurifères.*

43. — Les mines sont réglementées, à la Guyane : 1° par un décret du 1er avr. 1858, qui rend exécutoires, dans cette colonie, sauf quelques modifications, les dispositions de la loi du 21 avr. 1810; 2° par un décret du 18 mars 1881, qui réglemente la recherche et l'exploitation des gisements aurifères (*Bull. off. Guyane*, 1881, p. 218).

44. — Nul ne peut faire de recherches, pour découvrir un gisement aurifère sur un terrain qui ne lui appartient pas, sans autorisation du propriétaire, ou, si le terrain appartient à la colonie, de l'administration locale (Décr. 18 mars 1881, art. 1).

45. — Le propriétaire du sol ou toute personne autorisée par lui peut s'y livrer à ces recherches, mais à charge d'en informer le directeur de l'intérieur (aujourd'hui le gouverneur), qui délivre récépissé de la déclaration (Décr. 18 mars 1881, art. 2; 21 mai 1898, art. 2).

46. — Les permis de recherches, qui peuvent être accordés aux étrangers comme aux Français, impliquent le droit de faire les travaux de sondages, d'explorations, etc., sauf dans les enclos murés et terrains attenant aux habitations à une distance de 100 mètres des clôtures et habitations (Décr. 18 mars 1881, art. 3-5).

47. — La demande d'un permis de recherches est faite par voie d'inscription conformément aux art. 6 à 9, Décr. 18 mars 1881. Les demandes prennent rang à leur date d'inscription, celle-ci consacrant un droit de primauté (art. 10).

48. — Celui qui demande un permis temporaire de recherches doit, dans l'inscription qui en est faite, indiquer son domicile (Décr. 18 mars 1881, art. 7). Il a été jugé que l'omission de cette formalité devrait entraîner le rejet de la demande. — Cons. du content. de la Guyane, 6 avr. 1893, Galliot, [*Trib. des col.*, 1893, p. 305, n. 400]

49. — En supposant une demande de permis temporaire inscrite conformément aux dispositions des art. 5-8 du décret de 1881, si les autres formalités prescrites par le décret n'ont pu être remplies immédiatement par suite de l'interdiction provisoire dont était régulièrement frappée la région dans laquelle se trouvait le terrain aurifère, l'inscription dont il s'agit ne peut conférer au demandeur le droit de priorité prévu par l'art. 10 dudit décret, du moment qu'après la levée de l'interdiction les formalités prescrites à peine de déchéance n'ont pas été remplies dans les délais impartis par le décret. — Peu importe d'ailleurs que le requérant se soit trouvé absent du chef-lieu de la colonie au moment de la levée de l'interdiction. — Cons. d'Et., 24 juill. 1896, Dusserre-Telmon, [S. et P. 98.3.100]

50. — Des oppositions peuvent être formées aux demandes de recherches dans les délais et suivant les formalités des art. 11 et 12 du même décret. Le gouverneur statue en conseil privé sur ces oppositions, sauf recours aux tribunaux administratifs ou judiciaires suivant les cas (art. 13 et 14).

51. — Le permis ne peut être accordé sur plus de 5,000 hect. Il est gratuit et valable pour un an, sauf renouvellement (art. 15). V. *infra*, n. 57.

52. — Tout porteur d'un permis de recherches qui veut le faire convertir en permis d'exploitation doit, sous peine de déchéance, adresser, avant l'expiration de son permis de recherches, une demande au directeur de l'intérieur (aujourd'hui au gouverneur), avec récépissé du montant de la redevance pour un an. Cette demande est enregistrée sur un registre à souches (Décr. 18 mars 1881, art. 16-17).

53. — Le permis est délivré par le gouverneur en conseil privé. Il détermine les limites du terrain qui en est l'objet. L'administration ne garantit d'ailleurs, ni la contenance, ni la situation exacte des terrains à exploiter (art. 18-21).

54. — Il a été jugé que le ministre des colonies n'avait pu, sans méconnaître l'étendue de ses pouvoirs, se déclarer incompétent pour statuer sur un recours formé contre un arrêté par lequel le gouverneur de la Guyane, statuant en conseil privé, avait accordé une autorisation d'exploiter un placer. En effet, les gouverneurs des colonies exercent leurs fonctions sous l'autorité du ministre des Colonies. — Cons. d'Et., 23 nov. 1883, Soc. des mines d'or, [Leb. chr., p. 832] — Le ministre faisait valoir que le gouverneur avait agi, en accordant le permis (et, dans l'espèce, en retirant les terrains à une compagnie permissionnaire), non par délégation ministérielle, mais comme dépositaire de l'autorité du chef de l'Etat. Il avait résilié, pour cause d'inexécution des conditions stipulées, un contrat passé avec une société privée : c'était une décision qui ne pouvait être attaquée que par la voie contentieuse. — V. dans le sens de l'arrêt précité, Cons. d'Et., 17 janv. 1864, Amiel, [Leb. chr., p. 16] — Nous ferons observer que l'arrêté du gouverneur attaqué devant le ministre était antérieur au décret de 1881.

55. — Il a été jugé aussi que le Conseil d'Etat ne peut se substituer au ministre dans l'exercice des pouvoirs qui lui appartiennent comme supérieur hiérarchique du gouverneur. — Cons. d'Et., 23 nov. 1883, précité.

56. — ... Que la décision par laquelle le ministre des Colonies, sans statuer lui-même au fond, se borne à annuler, comme supérieur hiérarchique, un arrêté par lequel le gouverneur de la Guyane avait concédé un placer, n'est susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat que pour excès de pouvoirs. Elle ne peut lui être déférée par la voie contentieuse, ayant été prise par le ministre dans l'exercice de ses pouvoirs hiérarchiques. — Cons. d'Et., 5 août 1887, Malgny, [Leb. chr., p. 625]

57. — Toute personne ou société ayant obtenu plusieurs permis d'exploitation ne peut réunir en une seule les terrains à exploiter que s'ils ont une contenance inférieure à 5,000 hectares (art. 23). — V. *suprà*, n. 51.

58. — Le droit ou permis d'exploitation peut être cédé. Le permissionnaire peut aussi, pendant la durée de son permis, renoncer à en profiter. Mais s'il n'a prévenu le directeur de l'intérieur (aujourd'hui le gouverneur) que trois mois avant l'expiration de l'année commencée, la redevance continue à courir de plein droit (art. 24, 27). — V. *infrà*, n. 64.

59. — La durée du permis est de 9 années entières et consécutives. Le permis est indéfiniment renouvelable (art. 26).

60. — Le permissionnaire qui veut obtenir le renouvellement de son permis d'exploitation doit en faire la demande avant l'expiration de la neuvième année. Le gouverneur statue, dans le mois qui suit, en conseil privé (Décr. 18 mars 1881, art. 28 et 29).

61. — Le Conseil d'Etat avait jugé, avant le décret de 1881, que, lorsque le concessionnaire de gisements aurifères a encouru la déchéance, faute d'avoir demandé en temps le renouvellement de son permis, l'administration peut renoncer à se prévaloir de cette déchéance, sans que les tiers soient admis à se plaindre, leur demande de concession fût-elle antérieure au renouvellement. — Cons. d'Et., 12 nov. 1880, Océany, [Leb. chr., p. 861] — On peut se demander si l'art. 10, Décr. 18 mars 1881, consacrant un droit de primauté au profit de celui qui s'inscrit le premier pour faire des recherches, ne s'opposerait pas actuellement à cette solution.

62. — Le même arrêt avait d'ailleurs jugé que la décision par laquelle le gouverneur accorde ou refuse la concession ou le renouvellement des permis de recherches ou d'exploitation des terrains aurifères n'est pas susceptible de recours au contentieux. — Même arrêt. — Cette doctrine semble devoir s'appliquer encore sous réserve de l'observation formulée ci-dessus. — V. *suprà*, n. 61.

63. — Tout permis d'exploitation visant des terrains qui appartiennent à la colonie donne ouverture à une redevance fixe et annuelle, calculée par hectare et payable d'avance chaque année. Faute par le permissionnaire d'en verser le montant dans les trente jours de l'échéance, il est déchu de sa concession, à moins qu'il ne se libère avant la décision du gouverneur en conseil privé qui prononce cette déchéance (art. 30, 32-33).

64. — Il est en outre perçu : 1° un droit sur la valeur de l'or natif à sa sortie de la colonie; 2° un droit sur l'entrée en ville. Le taux de la redevance fixe, la taxe à l'entrée en ville et le droit de sortie représentant l'impôt foncier sont réglés chaque année, lorsqu'est voté le budget local (art. 31). D'après l'arrêté du 28 déc. 1898, rendant exécutoire le budget pour 1899 (*J. O. de la Guyane*, 31 déc. 1898), ces différentes taxes ont été fixées après le vote du conseil général aux chiffres suivants : le droit de sortie, à 8 p. 0/0 de la valeur; le droit sur l'or natif entrant en ville à 10 fr. par kilo, et la redevance sur les permis d'exploitation à 0 fr. 50 par hectare.

65. — Toute quantité d'or natif extraite d'un placer doit, quelle que soit sa destination, être constatée sur un certificat de sortie détaché d'un registre à souches, lequel est coté et paraphé par le maire de la commune. Ce certificat indique le poids du métal expédié, sa destination, etc. (art. 36).

66. — Les dispositions qui précèdent sont applicables aux recherches et exploitations dans le lit des fleuves et rivières navigables ou flottables. Le permissionnaire est soumis aux obligations jugées nécessaires pour assurer la navigation (art. 37).

67. — Les infractions aux dispositions du décret du 18 mars 1881 sont punies, selon les cas, d'amendes variant de 100 à 3,000 francs et de la confiscation de l'or saisi, sera applicable, toujours possible, de l'art. 463, C. pén. (Décr. 18 mars 1881, art. 40-45).

68. — Il a été jugé que le fait de se livrer à des recherches et à des exploitations de terrains aurifères sans avoir satisfait aux conditions exigées par le décret du 18 mars 1881 et le fait de s'approprier frauduleusement l'or extrait de ces terrains concédés à des tiers constituent des infractions distinctes, que des

[illegible], le tribunal saisi peut appliquer à la soustraction frauduleuse les dispositions de l'art. 401, C. pén.; mais qu'il est tenu de n'appliquer que la peine la plus forte, conformément à l'art. 365, C. instr. crim., les amendes édictées par le décret du 18 mars 1881 n'ayant pas le caractère de réparations civiles qui permettrait de déroger à la règle prohibitive du cumul des peines. — Cass., 13 mars 1897, [*Trib. des col.*, 97.152] — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 104 et s.

69. — Aux termes d'un décret du 9 août 1889, les officiers de police judiciaire et les agents de la force publique sont chargés de la constatation et de la recherche de toutes les contraventions concernant les fraudes sur l'or natif prévues par le décret du 18 mars 1881. Le droit de recherches entraîne celui de visites corporelles.

70. — Le décret du 18 mars 1881 n'a pas abrogé celui du 1er avr. 1858, lequel déclarait applicable à la Guyane, sauf quelques modifications, la loi du 21 avr. 1810 sur les mines. [illegible] 18 mars 1881, art. 16). C'est qu'en effet la loi du 21 avr. 1810 détermine le régime des concessions perpétuelles, tandis que les permis d'exploitation institués par le décret du 18 mars 1881 sont essentiellement temporaires. — V. *infra*, v° *Mines, minières et carrieres.*

71. — Aussi a-t-il été jugé que les permis temporaires d'exploitation délivrés par le gouverneur de la Guyane ne confèrent pas aux permissionnaires un droit de propriété leur permettant de faire opposition à un décret de concession de mine d'or. Le chef de l'État peut seul faire une concession perpétuelle, c'est-à-dire accorder la propriété de la mine. L'art. 28 de la loi de 1810, aux termes duquel l'opposition au décret de concession peut être fondée sur la *propriété* de la mine, n'avait donc rien à voir en l'espèce. — Cons. d'Et., 29 mars 1895, Vitalo et Galliot, [S. et P. 97.3.71, D. 96.3.102]

72. — ... Que le permis d'exploitation temporaire de mine délivré par le gouverneur de la Guyane ne fait pas obstacle au droit du gouverneur d'accorder une concession de mine sur les terrains ayant fait l'objet du permis de recherches. — Même arrêt.

73. — ... Que les dispositions de la loi du 21 avr. 1810, fussent-elles passées dans le décret de 1858, ne sauraient être étendues aux permissionnaires de recherches et exploitation. C'est ainsi que deux permissionnaires ont pu, sans soumettre leur convention à l'administration, diviser leurs concessions respectives dans des conditions autres que celles prévues par les actes de concession. — Cass., 28 janv. 1891, Pierret, [S. et P. 94.1.396, D. 91.1.469] — L'administration prétendait à tort appliquer aux permis temporaires l'art. 7, L. 21 avr. 1810.

74. — ... Que le gouvernement est autorisé, depuis comme avant 1881, à donner des concessions minières par décret simple. — Cons. d'Et., 15 févr. 1889, Vitalo, [Leb. chr., p. 202] — L'art. 46 du décret de 1881 porte que « à l'exception de la loi du 21 avr. 1810, qui recevra son application si des demandes de concession de mines sont faites, la législation locale sur la matière actuellement en vigueur est et demeure abrogée ». Le pourvoi concluait de cet article que la loi de 1810 devait, depuis 1810 être appliquée sans modifications et que, par suite, le décret de concession devait être rendu en Conseil d'Etat.

75. — Il convient d'ajouter que le décret du 18 mars 1881 vise exclusivement les gisements et filons *aurifères*. La loi de 1810 modifiée reste donc seule applicable aux autres mines. — Dissez, *op. cit.*, n. 631.

76. — Les principales modifications apportées à la loi de 1810 par le décret du 11 mai 1858 sont les suivantes : *a*. Un décret statue définitivement sur les demandes en concession, vente ou [illegible] de mines et [illegible] de redevances (art. 2). *b*. Le gouverneur, en conseil privé, statue sur les cas mentionnés aux art. 73, 8[illegible] et 91 de la loi de 1810. Dans les cas prévus aux art. 37 et 46, comme aussi sur les recours mentionnés à l'art. 64, c'est le conseil du contentieux administratif qui statue (art. 3). *c*. Le gouverneur exerce les attributions conférées dans la métropole au ministre de l'Intérieur ainsi qu'aux préfets par les art. 27, 28, 36, 47, 49 et 50 de la loi de 1810 et même, depuis le décret du 21 mai 1898, les attributions conférées aux préfets par les art. 22, 26, 27, 30, 47, 49, 59, 64, 74 et celles que confère au gouvernement l'art. 10 de la même loi (art. 3 et 4). L'échelle du [illegible] par l'art. 20 de la loi de 1810 est fixée à la Guyane par arrêté du gouverneur (art. 8). *d*. Le budget du service local est subordonné au budget de l'État dans le cas spécifié par les art. [illegible] et le délai d'un mois fixé par l'art. 80 de la loi de 1810, pour l'avis à donner aux propriétaires du sol, est porté à deux mois (art. 11).

77. — Le conseil privé de la colonie n'a pas qualité pour connaître des oppositions aux demandes en concession de mines. C'est au gouvernement compétent pour statuer définitivement sur la demande en concession qu'il appartient exclusivement d'apprécier le mérite des oppositions. — Cons. d'Et., 15 févr. 1889, précité. — Il en serait autrement en matière d'opposition aux demandes de recherches et d'exploitation temporaires de gisements aurifères : cette matière est régie par le décret du 18 mars 1881.

§ 4. *De l'expropriation.*

78. — L'expropriation pour cause d'utilité publique est réglementée à la Guyane par un décret du 2 juin 1881. Il reproduit, sous réserve des modifications suivantes, les dispositions édictées pour les Antilles et la Réunion par le sénatus-consulte du 3 mai 1856, lequel étendait à ces colonies la plupart des dispositions de la loi du 3 mai 1841.

79. — Il n'y avait pas, en 1856, de liste électorale dans les colonies et le sénatus-consulte confiait au directeur de l'intérieur le soin de désigner les personnes parmi lesquelles le conseil général choisissait celles qu'il jugeait susceptibles d'être appelées à composer le jury spécial. Les listes électorales existant en Guyane, le décret du 2 juin 1881 prescrit au conseil général de faire son choix sur ces listes (art. 29).

80. — Tandis qu'aux Antilles, comme en France, les mesures administratives que comportent les opérations d'expropriation s'exercent dans le ressort de l'arrondissement, à la Guyane, où il n'y a pas de division administrative de ce genre, c'est au chef-lieu de la colonie que s'accomplissent les formalités administratives qui sont à remplir en dehors de la commune (Décr. 2 juin 1881, art. 8, 10).

81. — En ce qui concerne les biens de la colonie, le gouverneur pouvait, aux termes du sénatus-consulte de 1856, les aliéner après avis du conseil général. Le conseil général de la Guyane ayant reçu à cet égard, du décret du 23 déc. 1878, des pouvoirs de décision, le gouverneur ne peut plus aliéner les biens dont il s'agit sans y être autorisé par délibération dudit conseil (Décr. 18 mars 1881, art. 13). C'est, au surplus, la législation métropolitaine.

§ 5. *Du notariat.*

82. — Le notariat a été organisé, à la Guyane, par une ordonnance locale du 24 févr. 1820, qui applique, sauf quelques modifications, la loi du 25 vent. an XI.

83. — Cette ordonnance a été modifiée par le décret du 28 août 1862, aux termes duquel les commissaires commandant les quartiers autres que celui de Sinnamary pouvaient recevoir, au même titre que les notaires : 1° les testaments publics; 2° les révocations de testaments; 3° les actes respectueux et consentements à mariage; 4° les procurations spéciales, etc. Le commissaire se faisait alors assister du lieutenant commissaire et, à défaut, du secrétaire de mairie. Pour un testament, deux témoins étaient, en outre, nécessaires. A défaut de deux fonctionnaires indiqués, le secrétaire devait être assisté de deux témoins (quatre pour un testament). Si les trois fonctionnaires du quartier où l'acte devait être passé étaient empêchés, ils étaient suppléés par ceux du quartier limitrophe (Décr. 28 août 1862, art. 1-4). Le ministère de ces fonctionnaires était gratuit. Mais, d'une part, les parties devaient, en cas de déplacement, leur fournir, en nature ou par voie d'allocation, les moyens de transport (art. 34). D'autre part, ils ne pouvaient être poursuivis en réparations civiles pour dommage résultant des actes par eux reçus (art. 30).

84. — Actuellement il existe, à Cayenne, trois charges de notaire. Dans les autres centres, les secrétaires de mairie exercent les fonctions de notaire dans les conditions fixées par le décret du 28 août 1862 concernant les actes authentiques passés dans les quartiers (Décr. 16 déc. 1896, art. 6).

85. — Dans l'arrondissement du Maroni, le greffier du tribunal de première instance fait fonctions de notaire (Décr. 19 juin 1889; 16 déc. 1896, art. 11).

§ 6. *Des successions et biens vacants.*

86. — On sait que la matière des successions vacantes a été réglementée aux Antilles et à la Réunion par l'édit du 24 nov.

1781 et le décret du 27 janv. 1855 (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 201-226). Ce dernier avait été rendu exécutoire à la Guyane par un décret du 19 déc. 1857, sauf les modifications suivantes : 1° le délai de huitaine après l'apposition des scellés, indiqué en l'art. 13 du décret précité, est étendu à quinze jours pour les successions ouvertes hors du siège du gouvernement local et de sa banlieue; 2° dans le cas de vente d'effets mobiliers prévue à l'art. 17, § 3, du décret, la vente sera opérée par les soins du commissaire commandant du quartier, ou sous-lieutenant, assisté du secrétaire-greffier ; 3° la vente des titres et valeurs mentionnées en l'art. 19 peut être faite par le ministère d'un agent de change, d'un courtier de commerce ou d'un notaire.

87. — Depuis 1857, le décret du 27 janv. 1855 a été rendu applicable à toutes les colonies par le décret du 14 mars 1890, sous réserve de certaines modifications différant en partie de celles que prescrit le décret du 19 déc. 1857. On peut se demander si ce décret du 14 mars 1890 n'a pas abrogé celui du 19 déc. 1857 et même celui du 27 janv. 1855, ou si ses rédacteurs ont entendu ne viser que les colonies auxquelles ne s'appliquaient pas encore les dispositions du décret de 1855.

88. — A lire le texte du décret du 14 mars 1890 et le rapport dont il est précédé, il semble bien que ses auteurs aient entendu établir une législation uniforme pour toutes les colonies sans exception, y compris les Antilles et la Réunion. Si ce point de vue était exact, il en faudrait conclure que le décret du 27 janv. 1855 est abrogé, ainsi que celui du 19 déc. 1857 et les décrets analogues qui ont été rendus pour d'autres colonies. Mais cette thèse se heurte à une objection sérieuse : le régime des successions, matière de droit civil, ne pouvait être modifié aux Antilles et à la Réunion que par un règlement d'administration publique (Sén.-cons. 3 mai 1854, art. 6), et le décret du 27 janv. 1855 était effectivement un règlement de ce genre; il n'a donc pu être abrogé par le décret du 14 mars 1890, qui n'est qu'un décret simple. Au contraire, ce dernier a pu abroger celui de 1857, pour la Guyane. Par conséquent, nous estimons que le décret du 27 janv. 1855 demeure en vigueur pour les Antilles et la Réunion, tandis que toutes les autres colonies, parmi lesquelles se place la Guyane, sont régies par le décret du 14 mars 1890.

89. — L'administration pénitentiaire est chargée de la curatelle d'office, pour la gestion des successions et biens vacants des déportés et des transportés en cours de peine, par le décret du 4 sept. 1879.

90. — Les fonctions de curateur sont remplies, sous le contrôle du directeur de l'administration pénitentiaire, par un fonctionnaire de cette administration, que désigne le gouverneur (Décr. 4 sept. 1879, art. 1).

91. — Le curateur pénitentiaire, dans sa gestion, se conforme, en principe, aux dispositions des Codes civil et de procédure et du décret du 27 janv. 1855, sauf à tenir compte des règles spéciales déterminées par arrêté du ministre de la Marine et des Colonies (Décr. 4 sept. 1879, art. 2).

92. — Il est dispensé de la formalité de l'apposition des scellés. Toutefois, lorsque le décès a lieu hors d'un établissement pénitentiaire, il doit requérir le juge de paix de la résidence ou tout autre fonctionnaire en tenant lieu, de procéder à cette apposition (Décr. 4 sept. 1879, art. 3).

93. — Il poursuit, par toutes les voies de droit, la rentrée des sommes dues aux successions; mais il ne peut engager d'action en justice qu'avec l'approbation du gouverneur en conseil privé (Décr. 4 sept. 1879, art. 4).

94. — Le produit de ces successions et biens est versé, au fur et à mesure de leur réalisation, dans la caisse d'épargne pénitentiaire ou dans la caisse de la transportation, où il reste déposé jusqu'à la remise aux ayant-droits ou au domaine (Décr. 4 sept. 1879, art. 5).

95. — Les successions et biens vacants qui comprennent des immeubles, ou paraissent devoir donner lieu à des instances ou poursuites judiciaires, sont remis au receveur de l'enregistrement chargé de la curatelle (Décr. 4 sept. 1879, art. 6).

§ 7. *Des hypothèques. — Diverses lois civiles spéciales.*

96. — Le régime hypothécaire a été organisé à la Guyane en vertu des mêmes ordonnances et décrets qu'à la Martinique. — V. *infrà*, v° *Martinique*, n. 46-49.

97. — Sur les lois civiles applicables à la Guyane, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 238, 240. Aux lois indiquées il convient d'ajouter : la loi du 12 janv. 1895 sur la saisie-arrêt des salaires et petits traitements (art. 18), la loi du 25 mars 1896 sur les droits de succession des enfants naturels (art. 10); enfin le décret du du 2 oct. 1888 et la loi du 8 août 1893 relatifs à la résidence et au séjour des étrangers en France (Décr. 28 nov. 1896).

§ 8. *De la procédure civile.*

98. — Le Code de procédure civile a été promulgué à la Guyane par une ordonnance locale du 18 août 1821, sous réserve des modifications qui suivent [*Rec. de lois, décrets et arrêtés concernant les colonies*, 1881, t. 2, p. 61], modifications auxquelles sont venues s'ajouter celles qui résultent de diverses dispositions postérieures.

99. — L'art. 41, C. proc. civ., est complété par une disposition permettant aux juges de paix de déléguer, pour le remplacer dans une visite sur les lieux, le commissaire-commandant ou le lieutenant commissaire du quartier.

100. — Les juges de paix du Maroni, d'Approuague et de Cayenne sont autorisés, par décret du 23 janv. 1892, à tenir des audiences foraines dans les communes du ressort de leur tribunal.

101. — L'Etat, quand il s'agit de droits domaniaux et de domaine, est assigné en la personne et au domicile du directeur de l'intérieur (aujourd'hui du gouverneur). Les quartiers sont assignés en la personne ou au domicile de leurs commissaires-commandants ou lieutenants-commissaires. Ceux qui habitent la France ou ses colonies sont assignés au domicile du procureur de la République près le tribunal saisi; celui-ci vise la demande et envoie la copie au procureur général, pour ceux qui habitent une colonie d'Amérique, autre que la Guyane; au ministre des colonies, pour ceux qui habitent la France ou toute autre colonie que celles d'Amérique. Si l'adversaire assigné habite l'étranger, le procureur de la République adresse l'assignation au ministre des Affaires étrangères (art. 69).

102. — Sur le territoire de la colonie, le domicile auquel doit être assigné un habitant non résidant habituellement en ville est son habitation à la campagne où il est censé faire sa demeure ordinaire. Toutefois, il peut être sommé, par le premier exploit, ou d'élire domicile ou de désigner un chargé de pouvoirs pour la suite de la procédure. Le délai ordinaire des ajournements est, pour les habitants domiciliés en ville, de huitaine; pour ceux domiciliés dans l'île de Cayenne, de quinze jours. Pour les autres parties de la Guyane française, les délais sont de vingt et un jours, un mois ou six semaines, selon les régions (art. 72).

103. — Si les défendeurs demeurent hors de la colonie, le délai est de deux mois pour ceux qui demeurent dans la Guyane anglaise ou dans la Guyane hollandaise; de quatre mois pour ceux qui demeurent dans les îles du Vent, aux Antilles; de cinq mois pour ceux qui demeurent soit en Algérie, soit sur le continent européen, soit dans les îles d'Europe; de six mois pour ceux qui demeurent dans les autres pays du bassin de l'Atlantique; de sept mois pour ceux demeurant dans tous les pays situés entre les détroits de Malacca et de la Sonde et le cap de Bonne-Espérance; de dix mois enfin pour ceux qui habitent les autres parties du monde. Ces délais sont doublés en cas de guerre maritime (Décr. 29 août 1863).

104. — On sait que, pour accélérer la procédure, on admet, aux colonies, la validité des significations faites aux mandataires, même quand la loi exige une signification à personne ou à domicile (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 264). La sœur C..., ayant constitué pour mandataire général un avoué de Cayenne, avec autorisation d'élire domicile pour lui, prétendit qu'on n'avait pu assigner à bref délai ce mandataire et qu'il eût fallu l'assigner lui-même en France. La Cour de cassation a jugé, au contraire, que la constitution du mandataire pouvait produire cet effet, que l'assignation donnée audit mandataire fût réputée donnée au mandant, alors même que celui-ci n'avait pas élu domicile chez le mandataire, de telle sorte qu'il ne fût pas besoin d'augmenter les délais à raison du domicile du mandant. — Cass., 28 juin 1826, Hautmont, [S. et P. chr.]; — 14 fevr. 1842, Cosbron, [S. 42.1.327, P. 42.1.507]. — V. aussi, Cass., 18 mars 1839, Patu, [S. 39.1.510, P. 39.2.264].

105. — L'art. 118, C. proc. métrop., est ainsi complété : « Pourra aussi, en pareil cas, dans cette colonie, suivant les anciens usages, être appelée pour juger toute personne qui y serait domiciliée, propriétaire, bien famée et réputée capable de décider

l'objet de la contestation. Mais sa nomination devrait être préalablement revêtue de l'approbation du gouverneur. »

106. — Pour les prestations de serment, si la partie à laquelle le serment est déféré est trop éloignée, le tribunal peut ordonner qu'elle prête serment devant le commissaire-commandant et le lieutenant commissaire du quartier de sa résidence, lesquels choisiront sur les lieux un habitant notable pour faire les fonctions de greffier. Cet habitant prête serment devant eux au préalable (art. 121).

107. — Pour l'application de la caution *judicatum solvi*, l'art. 166 modifié répute étrangers ceux qui, ne résidant pas sur le territoire de la colonie, n'y possèdent pas notoirement de propriétés.

108. — Dans les enquêtes, si le témoin est éloigné, le juge-commissaire renvoie devant le commissaire-commandant ou le lieutenant sous-commissaire du quartier, qui s'adjoint un notable pris sur les lieux pour faire fonctions de greffier et qui entend le témoin (art. 266, modifié).

109. — Les demandes formées sans titre sont réputées matières sommaires, du moment qu'elles n'excèdent pas 1,500 fr. (art. 404, modifié).

110. — Le délai pour l'appel est de deux mois augmentés des délais indiqués dans l'art. 73 modifié, si la partie qui veut appeler demeure hors de la colonie (art. 445, modifié; Décr. 29 août 1863).

111. — Le délai accordé par l'art. 446 à ceux qui sont absents pour service est étendu de 8 mois à 10 mois (Décr. 29 août 1863).

112. — En cas de partage dans une cour d'appel, si tous les juges ont connu de l'affaire, on appelle, a défaut d'anciens jurisconsultes ou praticiens, trois sujets capables, pris parmi les notaires ou parmi les principaux habitants (art. 468, modifié).

113. — Au cas de requête civile, la consultation exigée par l'art. 495, C. proc. civ., est fournie, à défaut d'avocats et avoués, par trois personnes ayant quelques notions de droit (art. 495, modifié).

114. — Aucune voie d'exécution forcée ne peut avoir lieu dans la colonie sans l'approbation du gouverneur (art. 583, modifié).

115. — Les détails de la procédure de saisie-exécution prévus dans les art. 585, 587, 597-599, 602 et 617, sont modifiés en raison des circonstances locales (V. pour ces modifications, Carpentier, *Codes et lois pour la France, l'Algérie et les colonies*, sous les articles indiqués). La somme des livres insaisissables est élevée de 300 à 450 fr. (art. 592, modifié).

116. — L'amende dont il est parlé art. 213, C. proc. civ., est portée, pour la Guyane, à 225 fr., au lieu de 150. Celle de l'art. 244 est de 150 fr.; celle de l'art. 256, de 450 fr. C'est dire que les amendes de procédure sont élevées de 2 à 3. La même proportion doit être observée dans l'application des art. 263, 264, 276, 374, 390, 471, 475, 494, 513, 516.

117. — La saisie-arrêt formée entre les mains des trésoriers, receveurs, dépositaires ou administrateurs de caisses ou deniers publics, en cette qualité, est régie par les dispositions spéciales suivantes : 1° L'exploit exprimera clairement les noms et qualifications de la partie saisie; il contiendra en outre la désignation de l'objet saisi; 2° l'exploit énoncera pareillement la somme pour laquelle la saisie-arrêt est faite et il sera fourni avec copie de l'exploit, auxdits trésoriers, etc., copie ou extrait en forme du titre du saisissant; 3° à défaut, par le saisissant de remplir ces formalités, la saisie-arrêt sera tenue pour non avenue; 4° la saisie-arrêt n'aura d'effet que jusqu'à concurrence de la somme portée en l'exploit; 5° la saisie-arrêt dont s'agit ne sera pas valable si l'exploit n'est fait à la personne préposée pour le recevoir et visé par elle sur l'original ou, en cas de refus, par le procureur de la République; 6° les trésoriers, receveurs, etc., sont tenus de délivrer, sur la demande du saisissant, un certificat qui tient lieu, en ce qui les concerne, de tous autres actes et formalités prescrits. S'il n'est rien dû au saisi, le certificat l'exprimera; si la somme due est liquide, il en déclarera le montant; si elle n'est pas liquide, il l'énoncera; 7° s'il est survenu des oppositions sur la même partie et pour le même objet, les trésoriers, receveurs, etc., en devront faire mention sur les certificats, en désignant les noms et domicile élu des saisissants et les causes desdites saisies; 8° s'il survient de nouvelles oppositions depuis la délivrance d'un certificat, les trésoriers, etc., seront tenus, sur la demande qui en sera faite, d'en fournir un extrait avec ces mêmes indications; 9° tout trésorier, receveur, etc., entre les mains duquel il existera une opposition sur une partie prenante ne pourra vider ses mains sans le consentement des intéressés ou l'autorisation de justice (art. 561, modifié).

118. — Les détails de la saisie-brandon ont été modifiés d'une maniere analogue. — V. *Code Carpentier*, sous les art. 626, 628, 629 et 633.

119. — La loi du 2 juin 1881, qui modifie l'art. 693, C. proc. civ. a été rendue applicable à la Guyane par le décret du 23 mars 1889. (Elle n'est exécutoire dans la plupart des autres colonies que depuis le décret du 1er juill. 1890).

120. — Les dispositions contenues aux art. 1 et 2, L. 2 juin 1841 concernant les ventes sur saisies immobilières sont exécutoires à la Guyane sous les modifications suivantes : le commandement et tous actes à signifier au saisi, lorsqu'il n'a pas de domicile dans la colonie sont signifiés soit à son gérant, soit au parquet. Dans le procès-verbal de saisie, n'est pas exigée la copie de la matrice du rôle de la contribution foncière, s'il s'agit d'immeubles ruraux. Les insertions ou annonces sont faites dans un journal de la colonie, sans que la cour d'appel ait à le désigner. Il ne peut être passé en taxe plus de 200 exemplaires des placards qui doivent être affichés (L. 27 avr. 1848, art. 9).

121. — La procédure de l'ordre, qui, dans l'ordonnance de 1821, présentait quelques différences avec celle du Code de procédure civile, est maintenant régie par les art. 749 à 779 dudit Code.

122. — Les dispositions de la loi du 2 juin 1841 concernant la procédure de surenchère sur aliénation volontaire ont été étendues à la Guyane par le décret du 27 avr. 1848.

123. — Pour apposer les scellés après décès, le juge de paix peut déléguer à sa place, en cas d'empêchement, le commissaire commandant ou le lieutenant commissaire du quartier. Si ceux-ci sont éloignés de la résidence du juge de paix, ils peuvent procéder à ces opérations de leur propre mouvement ou à la réquisition des parties intéressées (art. 907 modifié). L'art. 937 concernant la levée des scellés est modifié en conséquence.

124. — Les experts visés dans l'art. 935, C. proc. civ., prêtent serment devant le juge de paix, s'ils sont dans le lieu où siège la justice de paix; sinon, devant le commissaire commandant ou le lieutenant commissaire du quartier. Si les experts sont à une distance de plus d'une lieue du domicile de ces fonctionnaires, ils prêtent serment devant le notaire (art. 935 modifié). L'art. 943 est modifié en conséquence.

125. — Les dispositions de la loi du 2 juin 1841 modifiant les art. 953 à 965 sur la vente des biens de mineurs, certains articles du titre VII sur les partages et licitations, du titre VIII sur le bénéfice d'inventaire, ainsi que l'art. 997 concernant les renonciations à communauté et succession ont été étendus à la Guyane (comme à toutes les colonies) par le décret du 22 janv. 1852.

126. — L'ordonnance de 1821, modifiant l'art. 1035, C. proc. civ., permet enfin aux juges ayant à recevoir un serment ou une caution, à procéder à une enquête, etc., de désigner, à leur place, un commissaire-commandant ou un lieutenant-commissaire de quartier.

127. — Sur les lois de procédure civile étendues à la Guyane, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 272 et 273; Aj. L. 24 déc. 1897, sur le recouvrement des frais dus aux officiers ministériels (art. 8).

§ 9. *Lois commerciales.*

128. — Le Code de commerce, qui avait été promulgué à la Guyane par ordonnance locale du 1er oct. 1820, sous certaines modifications, a été ultérieurement étendu à toutes les colonies par la loi du 7 déc. 1850.

129. — Pour les lois commerciales rendues applicables à la Guyane depuis 1806, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 277 et s. — Il convient d'y ajouter la loi du 12 août 1885, qui modifie les art. 216, 258, 262, 263, 265, 315, 334 et 347, et abroge les art. 259, 318 et 386, C. comm. Cette loi a été rendue applicable aux colonies par décret du 2 sept. 1887.

Section III.

Législation pénale.

130. — Le Code d'instruction criminelle a été rendu applicable à la Guyane par l'ordonnance royale du 10 mai 1829, sauf certaines modifications dont les principales seront relatées plus loin.

131. — Cette ordonnance du 10 mai 1829 est-elle obligatoire à la Guyane, bien que n'ayant pas été insérée au *Bulletin des lois?* La question est fort importante, non seulement à raison de l'intérêt que présente l'ordonnance elle-même, mais parce que nombre d'autres ordonnances ou décrets (comme le décret du 18 mars 1881, sur les gisements aurifères) n'ont été publiés que dans les *Recueils officiels locaux*. La Cour suprême a jugé que, pour un texte qui n'est exécutoire que dans une colonie, la publication dans les feuilles officielles de cette colonie est suffisante ; que, d'ailleurs, la loi du 22 juin 1835, ordonnant d'appliquer à la Guyane la loi du 28 avr. 1832, modificative des Codes criminels, ayant été publiée en France, cette publication pouvait suppléer à l'omission d'insertion de l'ordonnance de 1829 au *Bulletin des lois*. — Cass., 1er mai 1852, Figaro, [D. 52.5.101]

132. — Le décret du 6 mars 1877 a déclaré applicable à la Guyane le Code pénal alors en vigueur dans la métropole. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 314-319.

133. — Pour les lois pénales qui ont été étendues à la Guyane, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 291 et 292. — V. en outre la loi du 16 oct. 1849 concernant l'usage de timbres-poste oblitérés (Décr. 13 févr. 1889) ; la loi du 3 févr. 1893 complétant les art. 419 et 420, C. pén. (Décr. 27 févr. 1893); et la loi du 16 avr. 1897 concernant la répression de la fraude dans le commerce des beurres (art. 24).

134. — L'usage parmi les colons de favoriser les correspondances illicites des transportés a provoqué le décret du 13 mai 1898. Aux termes de ce décret, quiconque prête son concours ou son entremise pour recevoir d'un transporté en cours de peine ou pour lui faire parvenir, en dehors de la voie administrative, des lettres, correspondances ou des objets dont la remise est interdite par les règlements, peut être puni d'un emprisonnement de seize jours à trois mois et d'une amende de 16 à 500 fr. ou de l'une des deux peines seulement. En cas de récidive les peines ci-dessus peuvent être portées au double. L'art. 463, C. pén., est applicable aux délits dont il s'agit.

135. — La question du droit de port d'armes est particulièrement délicate en Guyane et devait nécessiter une réglementation spéciale. D'une part, en effet, la population pénale y devient de plus en plus nombreuse. D'autre part, l'usage des armes constitue l'unique garantie contre les incursions des fauves pour tous ceux qui sont attachés aux exploitations agricoles. De là le décret du 30 avr. 1898.

136. — Tout individu privé du droit de port d'armes en vertu de l'art. 34, § 5, ou de l'art. 42, § 4, C. pén., qui contrevient à cette interdiction peut être puni de six à quinze jours d'emprisonnement et de 16 à 100 fr. d'amende ou de l'une de ces deux peines seulement (Décr. 30 avr. 1898, art. 1).

137. — L'art. 463, C. pén. est applicable sauf dans le cas de récidive dans l'année qui aurait suivi la condamnation. Au cas de récidive, la peine de l'emprisonnement sera toujours prononcée, le minimum ne pouvant être inférieur à six jours (Décr. 30 avr. 1898, art. 2).

138. — Le gouverneur peut, à titre exceptionnel, accorder une autorisation de port d'armes aux individus déchus de ce droit qui n'ont pas d'autres moyens de défendre leurs personnes ou leurs propriétés. La permission est nominative et indique le territoire sur lequel le port d'armes est autorisé. Le gouverneur peut la révoquer en conseil privé (Décr. 30 avr. 1898, art. 3).

139. — Sur les modifications apportées à l'art. 137, C. instr. crim., concernant la définition des contraventions, V. le décret du 6 mars 1877, et *suprà*, v° *Colonies*, n. 314-317.

CHAPITRE III.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

140. — L'administration de la justice, organisée à la Guyane par l'ordonnance royale du 24 déc. 1828, fut modifiée par les ordonnances des 11 avr. 1830, 31 oct. 1832, 6 juill. et 2 déc. 1846, 12 oct. 1847, et par les décrets des 16 août 1854, 2 juill. 1862 et 26 févr. 1875, 21 juin 1880, 20 févr. 1886, 22 août 1887, 19 mai et 19 juin 1889 et 27 avr. 1891. Le texte fondamental aujourd'hui est le décret du 16 déc. 1896, lequel abroge formellement les décrets des 28 févr. 1875, 21 juin 1880 et 20 févr. 1886.

141. — Le territoire de la Guyane est divisé en deux arrondissements judiciaires : celui de Cayenne et celui du Maroni. L'art. 1er, Décr. 16 déc. 1896, énumère les communes comprises dans chacun d'eux.

SECTION I.

Justice civile.

142. — La justice civile est administrée par un juge de paix, un juge-président siégeant comme juge de paix et des juges de paix suppléants, deux tribunaux civils de première instance et une cour d'appel.

143. — Un juge de paix se tient à Cayenne. Sa juridiction s'étend sur tout l'arrondissement. Toutefois, des juges de paix suppléants exercent conjointement avec lui les fonctions de juge de paix en matière civile et commerciale, à Oyapock, Approuague, Kourou et Sinnamary (Décr. 16 déc. 1896, art. 2).

144. — Dans l'arrondissement du Maroni, les affaires de la compétence des juges de paix sont jugées en premier et dernier ressort par le tribunal de première instance de Saint-Laurent du Maroni. Le président de ce tribunal fait fonction de juge-conciliateur. Il fait tous les actes attribués aux juges de paix, tels que les levées de scellés, avis de parents, etc. Il lui est adjoint un suppléant résidant à Mana, lequel est investi des fonctions ordinaires des juges de paix (art. 3 et 12).

145. — Les secrétaires de mairie exercent les fonctions de greffiers de justice de paix, ainsi que celles de notaires (art. 6).

146. — Les fonctions d'huissiers près les tribunaux de paix peuvent être remplies par les agents de la force publique (art. 7).

147. — La compétence des juges de paix en matière civile est réglée conformément à la loi du 25 mai 1838. Toutefois ils connaissent : 1° en dernier ressort jusqu'à la valeur de 250 fr. et en premier eessort jusqu'à 500 fr. des actions indiquées dans l'art. 1 de cette loi; 2° en dernier ressort jusqu'à la valeur de 250 fr., des actions visées par les art. 2-5 de la même loi (Décr. 16 août 1854, art. 6; 16 déc. 1896, art. 8 et 39).

148. — Le tribunal de première instance de l'arrondissement de Cayenne, siégeant au chef-lieu, est composé : 1° d'un juge-président; 2° d'un lieutenant de juge; 3° de deux juges suppléants rétribués; 4° d'un procureur de la République; 5° d'un greffier et de deux commis assermentés (Décr. 16 déc. 1896, art. 9).

149. — Le tribunal de Saint-Laurent du Maroni est composé : 1° d'un juge-président ; 2° d'un procureur de la République ; 3° d'un greffier-notaire et d'un commis-greffier (art. 11).

150. — Le tribunal de Cayenne connaît de l'appel des jugements rendus en premier ressort par le tribunal de paix de l'arrondissement ou ses suppléants en matière civile et commerciale, et de toute action civile ou commerciale, sans appel jusqu'à concurrence de 1,500 fr. en principal ou de 150 fr. de revenus, et à charge d'appel au-dessus de ces sommes (Décr. 3 oct. 1880, art. 2; 16 déc. 1896, art. 39).

151. — Le tribunal de première instance de Saint-Laurent (qui juge en premier ressort des affaires relevant des juges de paix dans cette commune) connaît en outre, comme tribunal d'appel, des jugements rendus en premier ressort par le juge de paix suppléant de Mana. Comme tribunal civil de première instance, il est soumis aux règles de compétence établies pour les tribunaux civils de la métropole (Décr. 16 déc. 1896, art. 12).

152. — En matière civile ou commerciale, le mode de procéder devant le tribunal de Saint-Laurent du Maroni est réglé par les art. 8, 156, 158 et 159, C. proc. civ. et par le titre 25 du livre II, moins les art. 426, 436 et 442 (Décr. 16 déc. 1896, art. 13).

153. — La cour d'appel se compose : 1° d'un président ; 2° de deux conseillers titulaires ; 3° d'un conseiller auditeur ; 4° d'un greffier en chef et d'un commis greffier assermenté. Un procureur général et son substitut remplissent près d'elle les fonctions de ministère public (Décr. 16 déc. 1896, art. 14).

154. — La cour connaît en dernier ressort de l'appel des jugements rendus en premier ressort par les tribunaux de première instance en matière civile et commerciale. De plus, elle statue sur les demandes en annulation formées par les parties et le ministère public contre les jugements en dernier ressort rendus par les tribunaux de paix tant en matière civile qu'en matière de simple police (Décr. 16 déc. 1896, art. 15).

155. — Les arrêts de la cour sont rendus par trois juges. Si, par suite d'empêchement, le nombre des magistrats titulaires est incomplet, le président y pourvoit en appelant des magistrats honoraires ayant droit de siéger suivant l'ordre de leur ancien

neté, des membres du tribunal de première instance et, à défaut, des avocats ou avoués suivant l'ordre du tableau (Décr. 16 déc. 1896, art. 16).

Section II.

Justice criminelle.

156. — La justice criminelle est administrée, à la Guyane, par un tribunal de simple police, un juge président siégeant comme juge de simple police et des suppléants, deux tribunaux de police correctionnelle, une cour d'appel, une chambre des mises en accusation et une cour d'assises.

§ 1. *Juridictions correctionnelles et de simple police.*

1° *Organisation. — Compétence.*

157. — Pour l'arrondissement de Cayenne, il existe un juge de simple police à Cayenne et des suppléants à Oyapock, Approague, Kourou et Sinnamary. Pour l'arrondissement du Maroni, le juge-président du tribunal de Saint-Laurent siège comme juge de simple police. Il lui est adjoint un suppléant qui réside à Mana (Décr. 16 déc. 1896, art. 2 et 4).

158. — Les fonctions du ministère public près du tribunal de simple police de Cayenne, du juge-président de Saint-Laurent et des suppléants sont remplies par le commissaire de police et, à défaut de commissaire, par le commandant de la brigade de gendarmerie ou par un agent de la force publique que désigne le procureur général (Décr. 16 déc. 1896, art. 5).

159. — La compétence du tribunal de simple police de Cayenne et des suppléants est déterminée par l'art. 15, Ord. 21 déc. 1828. Ils connaissent des contraventions de police telles que les définissent le Code pénal et le Code d'instruction criminelle : sans appel, lorsque l'amende, les restitutions et autres réparations civiles n'excèdent pas 50 fr., outre les dépens ; sauf appel en cas contraire et lorsque l'emprisonnement est prononcé. Le juge-président de Saint-Laurent connaît, comme juge de simple police, en premier et dernier ressort, des mêmes affaires (Décr. 16 déc. 1896, art. 12).

160. — Le tribunal de police correctionnelle de Cayenne connaît en appel des affaires jugées en premier ressort par le tribunal de simple police. Il juge en premier ressort : 1° les contraventions aux lois sur le commerce étranger, le régime des douanes et les contributions indirectes ; 2° toutes les infractions dont la peine excède la compétence des juges de simple police (Décr. 16 août 1854, art. 8 ; 3 oct. 1880, art. 2).

161. — Le tribunal de Saint-Laurent connaît en premier ressort : 1° de tous les délits ; 2° des infractions aux lois et règlements concernant le commerce étranger, le régime des douanes et les contributions indirectes (Décr. 16 déc. 1896, art. 12).

162. — La cour d'appel connaît de l'appel des jugements rendus en premier ressort par les tribunaux de première instance en matière correctionnelle et en ce qui concerne les contraventions aux lois et règlements sur le commerce étranger, les douanes et les contributions indirectes (Décr. 16 déc. 1896, art. 15).

2° *Procédure.*

163. — La procédure à suivre devant les tribunaux de simple police et de police correctionnelle est la même que devant ceux de la métropole, sous réserves de modifications dont les principales sont les suivantes.

164. — Le droit consacré par l'art. 40 du Code métropolitain, pour le procureur de la République, de faire saisir le prévenu présent contre lequel existent des indices graves, lui est reconnu, non seulement au cas de flagrant délit, mais, sans distinction, du moment que le délit dont il s'agit peut entraîner une peine dépassant six mois d'emprisonnement. Il en est de même si les inculpés sont des repris de justice, mendiants ou vagabonds. — C. instr. crim. modifié, art. 40 (Ord. 10 mai 1829, art. 40).

165. — Sur les particularités de l'instruction lorsqu'on recherche les fraudes sur l'or natif, V. *suprà*, n. 69.

166. — Les administrateurs principaux et les administrateurs adjoints des communes de la colonie exerçent la police judiciaire sous l'autorité du chef du service judiciaire (Décr. 18 nov. 1890).

167. — Dans les matières du ressort de la police correctionnelle, la partie lésée peut adresser sa plainte directement à la cour d'appel (art. 64, modifié).

168. — Il a été jugé que l'arrêt de la cour de la Guyane, jugeant correctionnellement, devait, à peine de nullité, relater les termes dans lesquels avait été prêté serment par un témoin, et qu'il ne pouvait se borner à déclarer que les témoins avaient prêté serment conformément à la loi. — Cass. 9 nov. 1854, Péhan, [*Bull. crim.*, p. 512] — Cette décision peut encore être appliquée *mutatis mutandis*.

169. — L'amende établie, par l'art. 80, C. instr. crim. métropolitain, contre le témoin défaillant est élevée de 100 à 150 fr. L'amende visée dans les art. 112 et 195 est élevée de 50 à 100 fr.

170. — Quand le prévenu est trouvé hors de la colonie, le mandat d'amener délivré contre lui n'est exécutoire qu'autant qu'il a été revêtu de l'approbation de la cour d'appel (art. 100, modifié).

171. — Il a été jugé que le juge d'instruction peut, à la Guyane, siéger dans le tribunal appelé à juger les procès par lui instruits, l'art. 257, C. instr. crim., s'appliquant exclusivement aux cours d'assises. — Cass., 2 avr. 1897, Susini, [S. et P. 99. 1.204] — Cette décision, qui, depuis la loi du 8 déc. 1897 (art. 1), sur l'instruction préalable, ne serait plus exacte dans la métropole, demeure exacte pour la Guyane et toutes les colonies dans lesquelles n'a pas été promulguée cette loi. Dans l'espèce, le magistrat que le pourvoi prétendait récuser était le juge unique qui avait procédé aux poursuites. L'adoption du principe écrit dans l'art. 1, L. 8 déc. 1897 entraînerait, pour les colonies dont la magistrature est peu nombreuse, de graves inconvénients.

172. — Les dispositions des art. 61, 104, 127 à 136, C. instr. crim., modifiés par la loi du 17 juill. 1856, et celles des art. 91, 94, 110, 113 à 126 du même Code, modifiés par la loi du 14 juill. 1856, ont été déclarées applicables à la Guyane par le décret du 3 oct. 1880, art. 5.

173. — Dans le cas où le fait soumis à un tribunal correctionnel ou à la cour est un crime, si la cour ou le tribunal ont été saisis par voie de citation directe, ils renvoient le prévenu devant le juge d'instruction. S'ils ont été saisis par un renvoi de la chambre d'accusation, il est procédé conformément aux dispositions du chapitre sur les règlements de juge (art. 193, modifié).

174. — La loi du 20 mai 1863 concernant l'instruction des flagrants délits devant les tribunaux correctionnels a été rendue applicable à la Guyane par décret du 4 oct. 1877. — V. *infrà*, v° *Flagrant délit*.

175. — L'art. 203, C. instr. crim., modifié, s'abstient de renvoyer, par exception, à l'art. 205 lequel a été supprimé dans l'ordonnance de 1829. Aussi a-t-il été jugé qu'aucune disposition de loi n'oblige à la Guyane le procureur de la République à notifier au prévenu l'appel qu'il interjette d'un jugement correctionnel, alors que le même magistrat se trouverait remplir les fonctions de procureur de la République et de procureur général, si c'est en vertu de la première de ces deux qualités qu'il a agi. — Cass., 1er août 1890, Hipos, [S. 91.1.144, P. 91.1.321, D. 92.1.425]

176. — Les art. 208 à 215, qui, dans la métropole, ont été modifiés par la loi du 13 juin 1856, sont supprimés dans l'ordonnance de 1829.

177. — La cour d'appel statue sur les demandes en annulation formées par les parties ou le ministère public contre les jugements en dernier ressort rendus par les tribunaux de simple police (Décr. 16 déc. 1896, art. 15).

178. — En conséquence, il a été jugé que, la législation de la Guyane n'admettant pas le pourvoi en cassation contre les jugements qui statuent en matière de simple police, ne pouvait être déféré à la Cour de cassation l'arrêt de la cour de Cayenne relaxant un prévenu du chef de contravention. — Cass., 18 juin 1869, [*Bull. crim.*, p. 242] — Dans l'espèce, le prévenu avait été traduit devant la cour de Cayenne, qui, sous l'empire de l'ordonnance du 21 déc. 1828 (art. 16, 43 et s.) jugeait, en premier et dernier ressort les délits punis de peines correctionnelles. Il était poursuivi pour délit d'injure aux agents et accessoirement pour simple contravention. La cour d'appel l'ayant relaxé de ce dernier chef, le ministère public avait déféré l'arrêt à la Cour suprême. La décision de celle-ci s'appliquerait encore *mutatis mutandis*.

179. — Les condamnés, en matière de police, à une peine privative de liberté ne sont admis à se pourvoir en annulation

que s'ils sont en état ou en liberté sous caution. Toutefois, si le recours est fondé sur l'incompétence, il suffit au demandeur de justifier qu'il s'est constitué dans la maison de justice du lieu ou siège la cour (art. 407 modifié). — Il en est de même pour le recours en cassation (art. 428 modifié).

180. — Le condamné peut, dans sa déclaration ou dans les dix jours qui suivent, déposer, au greffe du tribunal qui a rendu le jugement attaqué, une requête à fin d'annulation ; elle est transmise au ministère public (art. 408 modifié).

181. — La requête est transmise administrativement au procureur général. La partie civile doit employer le ministère d'un avoué (art. 409 modifié).

182. — La cour doit statuer dans les délais réglés par les art. 409-410 combinés. Elle rejette la demande ou annule le jugement sans arrêt préalable d'admission, après un rapport en audience publique (art. 411, modifié).

183. — Si elle annule le jugement, elle renvoie devant un autre tribunal du même ordre, lequel statue définitivement. Si toutefois l'annulation est prononcée pour incompétence, elle renvoie devant le tribunal compétent. Si elle estime que le fait incriminé ne constitue ni délit, ni contravention, elle renvoie devant le tribunal civil, lorsqu'il y avait une partie civile, et s'abstient de tout renvoi, en cas contraire (art. 412, modifié).

184. — Quand la demande en annulation est rejetée, la partie qui l'avait formée ne peut plus se pourvoir en annulation contre ce même jugement sous quelque prétexte et par quel moyen que ce soit (art. 415 modifié).

§ 2. *Juridictions criminelles.*

185. — L'ordonnance du 21 déc. 1828 confiait le jugement des affaires criminelles à une cour d'assises composée de trois conseillers et quatre assesseurs. Le décret du 16 août 1854 modifia ces dispositions. Puis le décret du 20 févr. 1886, art. 6, supprima la chambre des mises en accusation et la cour d'assises. Les instructions criminelles durent être dirigées par le lieutenant de juge et les affaires portées devant le tribunal supérieur constitué en tribunal criminel.

1° *Chambre d'accusation.*

186. — Le décret du 16 déc. 1896 a rétabli la chambre des mises en accusation. Elle se compose d'un conseiller, président, désigné tous les six mois par le président de la cour, du juge-président du tribunal de première instance de Cayenne et d'un juge suppléant rétribué. En cas d'empêchement, le conseiller est remplacé par un autre membre de la cour, ou, à défaut, par le président du tribunal. Il est pourvu au remplacement des autres membres par des magistrats du tribunal ou de la justice de paix suivant l'ordre d'ancienneté et, à leur défaut, par les avocats ou avoués suivant l'ordre du tableau (Décr. 16 déc. 1896, art. 17).

187. — La chambre d'accusation connaît : 1° des instructions relatives aux affaires qui sont de la compétence des cours d'assises et qui leur sont renvoyées par les juges d'instruction ; 2° des oppositions formées aux ordonnances du juge d'instruction (art. 18).

188. — Les art. 133-135 ainsi que les art. 217 à 250, C. métropolit., sont aujourd'hui applicables à la Guyane (Décr. 16 déc. 1896, art. 18).

189. — Le recours en cassation contre les arrêts préparatoires et d'instruction n'est ouvert qu'après l'arrêt de condamnation. Le pourvoi formé avant celui-ci n'est pas suspensif. Les moyens de cassation contre les actes de procédure et contre l'arrêt de renvoi peuvent être invoqués sur le pourvoi formé contre l'arrêt de condamnation. La Cour de cassation annule, s'il y a lieu, la procédure depuis et y compris le premier acte nul (Décr. 16 déc. 1896, art. 19).

2° *Composition et compétence de la cour d'assises.*

190. — La cour d'assises est composée : 1° du président de la cour d'appel assisté de deux membres de la cour ; 2° de quatre assesseurs ; 3° du procureur général ou de son substitut ; 4° du greffier en chef ou commis-greffier (Décr. 16 déc. 1896, art. 21).

191. — Si, depuis la notification faite aux assesseurs en exécution de l'art. 392, C. instr. crim. col., le président de la cour d'assises est dans l'impossibilité de remplir ses fonctions, il est remplacé par le plus ancien des conseillers de la cour nommé ou délégué pour l'assister. En cas d'empêchement des autres membres de la cour, ils sont remplacés par des conseillers n'ayant pas connu de l'affaire, et, à défaut de conseiller, par les membres du tribunal qui se trouvent dans les mêmes conditions, ou par le juge de paix ou par un avocat ou avoué (Décr. 16 déc. 1896, art. 22).

192. — Le collège des assesseurs se compose de vingt membres. Il est en outre dressé une liste de dix assesseurs supplémentaires résidant au chef-lieu, pour remplacer, par ordre d'inscription, les assesseurs titulaires empêchés ou incapables (Décr. 16 déc. 1896, art. 26).

193. — Les listes sont dressées chaque année par une commission composée du juge président, du juge de paix et de deux conseillers généraux par rang d'âge (art. 27).

194. — Il a été jugé, sous l'empire des art. 161 et 170, Ord. 21 déc. 1828, et 393, C. instr. crim. modifié, que le tirage d'un assesseur supplémentaire avait pu être effectué sur une liste de 29 noms, par suite du décès survenu de l'un des assesseurs inscrits, sans entraîner la nullité de l'arrêt rendu ; que, d'une part, en effet, il n'était pas établi qu'il y eût préjudice pour l'accusé, l'assesseur supplémentaire n'ayant pu être pris que parmi les assesseurs résidant dans la ville ; que, d'autre part, il n'y avait pas là une des irrégularités prévues par l'art. 417, C. instr. crim. modifié, lequel détermine limitativement les causes de nullité. — Cass., 1er mai 1852, Figaro, [D. 52.5.101] ; — 15 févr. 1867, Païve, [D. 68.1.236] — Il nous semble que cette décision pourrait encore s'appliquer sous l'empire du décret du 17 déc. 1896.

195. — Les conditions pour être assesseur sont à peu près celles qui sont en France exigées pour être juré. Toutefois l'âge est abaissé de 30 à 25 ans (Décr. 16 déc. 1896, art. 23 et 24. — V. L. 21 nov. 1872, art. 1 et 2). Comme dans la métropole, le décret n'admet point parmi les assesseurs les serviteurs à gages. Mais il n'exclut pas les personnes qui ne savent pas lire et écrire le français (Décr. 16 déc. 1896, art. 25). — V. L. 21 nov. 1872, art. 4. Il est aisé de comprendre que le petit nombre des colons oblige le législateur à se montrer peu exigeant sur ces divers points.

196. — Pour le même motif, le décret (art. 25) ne dispense de cette charge civique que les septuagénaires. Par conséquent, ceux qui ont rempli ces fonctions dans l'année courante ou la précédente et ceux qui, pour vivre, ont besoin de leur travail manuel et journalier n'ont droit, de ce fait, à aucune dispense (V. L. 21 nov. 1872, art. 5).

197. — Il a été jugé que le fait par un sous-chef de l'administration pénitentiaire d'avoir infligé une punition disciplinaire ne le rend pas incapable de siéger comme assesseur au tribunal criminel chargé de juger l'individu ainsi puni disciplinairement. — Cass., 31 oct. 1896, [*Trib. des col.*, 97.12] — Cette décision demeure applicable aujourd'hui *mutatis mutandis*.

198. — Les fonctions d'assesseurs sont incompatibles avec celles de député, de membre titulaire du conseil privé, de membre de l'ordre judiciaire, de commissaire de police, de ministre du culte et de militaire en activité de service (Décr. 16 déc. 1896, art. 25). — V. L. 21 nov. 1872, art. 3.

199. — Le Code d'instruction criminelle modifié en 1829 déclarait (art. 382) les fonctions d'assesseurs incompatibles avec la qualité de militaire en activité de service. Néanmoins il a été jugé que le fait qu'un militaire en activité avait siégé parmi les assesseurs ne pouvait entraîner la cassation de l'arrêt rendu, ce fait ne figurant point au nombre des causes de nullité prévues par l'art. 417 du même Code. — Cass., 15 févr. 1867, [*Bull. crim.*, 1867, p. 57] — Cette décision demeure exacte bien que l'art. 25, Décr. 16 déc. 1896, prononce la même incompatibilité entre les fonctions d'assesseur et celles de militaire en activité, puisque l'art. 417 n'a subi aucune modification.

200. — Il a été jugé que l'inscription sur la liste générale des assesseurs, dressée conformément à l'ordonnance du 10 mai 1829, emporte, pour les assesseurs inscrits sur cette liste, une présomption d'identité et de capacité qui ne peut être détruite que par une preuve contraire bien formelle. — Cass., 8 mars 1867, Ramsamy, [D. 68.1.237] — Cass., 5 juin 1891, [*Pand. fr.*, 92.1.164] — Cette décision nous paraît encore exacte *mutatis mutandis*.

201. — Il a été jugé, sous l'empire de l'ordonnance du 21 déc. 1828, art. 169, § 3, que les personnes désignées provisoirement

par le gouverneur, pour remplir les fonctions d'assesseur, doivent les exercer jusqu'à ce qu'il ait été pourvu à la composition définitive du collège. — Cass., 1er mai 1852, précité.

202. — Les juges et assesseurs délibèrent en commun sur les questions de fait résultant de l'acte d'accusation et des débats. La décision de la cour, tant contre l'accusé que sur les circonstances atténuantes, se forme à la seule majorité, sans que le nombre des voix puisse être exprimé, le tout à peine de nullité. Les juges statuent seuls sur les questions de compétence, l'application de la peine, les incidents de droit et les dommages-intérêts Décr. 21 déc. 1896, art. 30).

203. — L'art. 67, Ord. 21 déc. 1828, disposait expressément que les juges et les assesseurs devaient délibérer en commun sur la position des questions. Cette disposition ayant été supprimée et dans le décret du 16 août 1854 (art. 17) et dans celui du 16 déc. 1896 (art. 30), en est-il encore de même aujourd'hui? Il a été jugé, sous l'empire du décret de 1854, que le législateur n'avait pas enlevé aux assesseurs le droit de délibérer sur ce point. — Cass., 15 févr. 1867, Païva, [D. 68.1.236] — Cette décision demeure exacte.

204. — La cour d'assises connaît de toutes les affaires qui lui sont renvoyées par la chambre d'accusation, conformément au Code métropolitain, ainsi que de tous les crimes et délits prévus par les lois sur la presse et qui ne sont pas déférés à une autre juridiction par des dispositions spéciales (Décr. 16 déc. 1896, art. 20).

3° *Procédure en cour d'assises.*

205. — La liste générale des assesseurs doit être notifiée à l'accusé (C. instr. crim., modifié, art. 385 et 388). Il a été jugé que la règle s'applique alors même qu'il s'agit d'un tirage destiné à remplacer un assesseur excusé, et que la violation de ce principe emporte nullité de l'arrêt rendu. — Cass., 22 nov. 1895, *Trib. des col.*, 96.4.

206. — ... Que l'omission, sur la liste des assesseurs notifiée à l'accusé, du domicile de chacun d'eux et même le fait que, pour plusieurs d'entre eux, ladite liste ne contient d'autre indication que leur nom ne sauraient entraîner nullité de l'arrêt rendu, ces omissions, bien que contraires au sens de la loi, n'étant pas de nature, dans une colonie aussi peu peuplée que la Guyane, à égarer l'accusé. — Cass., 1er mai 1852, Figaro, [*Bull. crim.*, 1852, p. 267]

207. — ... Que le fait qu'un assesseur récusé par le ministère public a siégé comme magistrat remplaçant un conseiller empêché ne peut être considéré comme entraînant la nullité de l'arrêt rendu, la récusation ayant pu s'exercer sur cinq membres du collège des assesseurs, comme l'exige l'art. 390, C. instr. crim. modifié. Peu importe d'ailleurs que la liste des assesseurs se trouve réduite à 29 noms, au lieu de 30, l'art. 417, C. instr. crim., modifié ne faisant pas, de cette circonstance, une cause de nullité. — Cass., 15 févr. 1867, précité.

208. — Quand les accusés ne sont arrivés dans la maison de justice qu'après le tirage des assesseurs, ou l'ouverture des assises, il leur est donné connaissance des noms, profession et demeure des assesseurs qui doivent siéger et ils ne peuvent être jugés que s'ils y consentent, si le ministère public ne s'y oppose pas et si le président l'ordonne. Dans ce cas, le ministère public et les accusés sont considérés comme ayant renoncé à la faculté de récuser aucun des assesseurs désignés par le sort. Procès-verbal des formalités doit être dressé (C. instr. crim., art. 261, modifié).

209. — Il a été jugé que, aux termes de l'art. 322, C. instr. crim., modifié, l'audition de la mère de l'accusé, comme témoin, n'entraîne aucune nullité quand il n'y a pas été fait opposition et que cette déposition doit, dans ce cas, comme celle des autres témoins, être précédée de la prestation de serment. — Cass., 5 mai 1849, Daniel, [*Bull. crim.*, 1849, p. 157]

210. — Quand le président des assises a donné lecture à l'audience des questions arrêtées par la cour, l'accusé, son conseil, la partie civile et le procureur général peuvent faire des observations sur la position de ces questions. Si le procureur général ou l'accusé s'oppose à la position des questions telles qu'elles ont été rédigées, la cour statue (art. 341, modifié).

211. — La loi du 19 juin 1881, qui supprime le résumé du président, n'ayant pas été promulguée à la Guyane, le président continue à faire le résumé de l'affaire à la cour retirée en chambre du conseil. Puis il soumet à la délibération les questions posées à l'audience. La discussion terminée, il recueille les voix. Les assesseurs opinent les premiers, en commençant par le plus jeune. Si, par le résultat de la délibération, la cour croit devoir modifier la position des questions, elle se conforme, pour les nouvelles questions posées, aux dispositions ci-dessus indiquées de l'art. 341 (art. 342, modifié).

212. — Tous les arrêts sont rendus à la simple majorité. Cependant la déclaration de culpabilité ne peut être prononcée qu'à la majorité de cinq voix sur sept (art. 344, modifié).

213. — Les causes de nullité des arrêts rendus par la cour d'assises sont énumérées dans l'art. 417 modifié. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 424.

214. — Il a été jugé que le ministère public avait pu régulièrement se pourvoir contre l'arrêt d'une cour d'assises, en se fondant sur ce qu'un arrêt incident n'avait été ni légalement prononcé, ni régulièrement motivé. Il y a là une cause de nullité rentrant dans les prévisions de l'art. 417, C. instr. crim. modifié. — Cass., 26 nov. 1869, [*Bull. crim.*, 1869, p. 383]

215. — A la Guyane, comme dans la métropole, l'art. 374, C. instr. crim., n'accorde que vingt-quatre heures au ministère public pour se pourvoir dans l'intérêt de la loi. Or l'art. 418 de l'ordonnance de 1829 reproduisant l'art. 409 du Code métropolitain renvoie à cet art. 374. Il a été jugé que le pourvoi formé par le ministère public, à quatre heures du soir, le lendemain du jour où avait été rendu l'arrêt, était régulier, alors que le procès-verbal de l'arrêt portait que la séance avait été ouverte à sept heures du matin, sans mention de l'heure de la clôture. La cour déclare qu'il n'y a pas lieu de rechercher si les vingt-quatre heures doivent être comptées *de momento ad momentum*. — Cass., 26 nov. 1869, Présent, [*Bull. crim.*, 1869, p. 384]

216. — Lorsque la Cour de cassation annule un arrêt rendu par la cour d'appel ou par la cour d'assises, elle peut renvoyer l'affaire devant la même cour. A défaut d'un nombre suffisant de magistrats n'ayant pas connu de l'affaire, le président y pourvoit en appelant des magistrats honoraires ayant droit de siéger, des membres du tribunal de première instance et, à leur défaut, des avocats ou des avoués par ordre d'inscription au tableau (Décr. 3 oct. 1880, art. 28).

Section III.

Service judiciaire. Recours en cassation.

§ 1. *Direction du service. Discipline.*

217. — La loi du 8 juin 1895 concernant les demandes en révision n'a pas été étendue aux colonies, non plus que celle du 29 juin 1867 qui auparavant réglait cette matière. Les art. 443-447, C. instr. crim., modifié par l'Ord. 10 mai 1829, reproduisent en substance les anciens articles correspondants du Code métropolitain, en substituant le gouverneur au ministre de la justice et le conseil privé à la Cour de cassation, chambre criminelle. — V. pour le détail, Carpentier, *Codes et lois*, sous les articles susindiqués.

218. — Le procureur général est le chef du service judiciaire. Il exerce les attributions définies par les art. 70 à 80 de l'ordonnance du 31 déc. 1828 et celles que déterminent les art. 118 à 129 de l'ordonnance du 27 août 1828 (Décr. 6 janv. 1876 ; 16 déc. 1896, art. 32). Comme chef du service judiciaire, il fait partie du conseil privé (Décr. 31 oct. 1897, art. 1).

219. — Le substitut du procureur général ne participe à l'exercice de ses fonctions que sous sa direction. Lorsqu'il en est requis par le procureur général, il doit lui communiquer ses conclusions. En cas de dissentiment, ce dernier porte la parole (Décr. 16 déc. 1896, art. 33).

220. — Les conditions d'âge et d'aptitude pour les magistrats titulaires de la Cour d'appel, et des tribunaux de paix sont les mêmes qu'en France. Il en est de même pour les greffiers et commis-greffiers (Décr. 16 déc. 1896, art. 36).

§ 2. *Offices ministériels.*

221. — Les règles concernant les avoués et les huissiers à la Guyane sont établies dans les art. 173 à 211 de l'Ordonnance organique du 21 déc. 1828. L'annuaire de la Guyane, pour 1898, mentionne deux avoués, trois avocats-avoués et quatre huissiers (p. 228).

222. — Dans les communes autres que celle de Cayenne, les fonctions d'huissier sont exercées par le commandant de la brigade de gendarmerie et, à défaut de brigade de gendarmerie, par un agent de la force publique désigné par le gouverneur, sur la proposition du chef du service judiciaire (Décr. 6 juin 1889, art. 1). Ils doivent tenir le répertoire prévu par l'ordonnance du 31 déc. 1828, art. 66, § 2 (Décr. 6 juin 1889, art. 2).

223. — Le gouverneur détermine, en conseil privé, sur la proposition du chef du service judiciaire, les frais de transport et salaires des agents faisant fonctions d'huissier, ainsi que les délais pour l'enregistrement des actes et le dépôt du répertoire (Décr. 6 juin 1889, art. 3).

224. — La profession d'avocat est librement exercée suivant les lois et règlements de la métropole (Ord. 15 févr. 1831). L'Annuaire pour 1898 mentionne l'existence de deux avocats, sans parler des avocats-avoués (p. 228).

§ 3. *Remplacement de magistrats.*

225. — Le remplacement des magistrats absents ou empêchés a donné lieu à des difficultés qui sont exposées *suprà*, v° *Colonies*, n. 347-360. Il convient toutefois d'y revenir brièvement : car c'est surtout à l'occasion de la Guyane qu'elles se sont présentées.

226. — Le principe essentiel en cette matière est qu'il faut distinguer entre l'absence momentanée et l'absence susceptible de se prolonger. Au premier cas, le remplacement est ordinairement l'œuvre du président; dans le second cas, c'est au gouverneur de la colonie qu'il appartient de désigner le magistrat intérimaire, en vertu des pouvoirs généraux que lui confère l'ordonnance du 27 août 1828, art. 61, § 2, de pourvoir aux vacances survenues dans les emplois.

227. — On s'est demandé toutefois si les pouvoirs en question du gouverneur n'avaient pas été restreints par l'art. 6, Décr. 3 oct. 1880, lequel déclare qu'en cas d'absence ou d'empêchement, le juge président du tribunal de première instance est remplacé par le lieutenant de juge, et en cas d'absence ou d'empêchemement de ce dernier, par un des juges suppléants. Sur ce point, la chambre criminelle et la chambre civile se sont trouvées en dissentiment. La première a jugé que le pouvoir conféré au gouverneur par l'ordonnance de 1828 ne lui avait été enlevé par aucune disposition ultérieure. — Cass., 1er août 1890, Hipas, [S. 91.1.144, P. 91.1.321, D. 92.1.425] — D'après la chambre civile, au contraire, l'art. 6, Décr. 3 oct. 1880, établit une règle absolue, sans distinguer entre les diverses causes d'absence et d'empêchement : d'où il suit que le droit de nommer un juge-président intérimaire n'appartient au gouverneur que dans le cas où le lieutenant de juge et les juges suppléants ne peuvent en remplir provisoirement les fonctions. — Cass., 11 févr. 1891, Vitalo, [S. 91.1.117, P. 91.1.275, D. 92.2.425] — V. en ce sens, la note de M. Crépon, sous l'arrêt du 11 févr. 1891, précité.

228. — La chambre des requêtes, sans se prononcer entre les deux thèses, a jugé que, bien que l'art. 14, Décr. 16 août 1854, indique les magistrats, qui, en cas d'empêchement, doivent remplacer les magistrats empêchés, le fait que ceux-ci ont été remplacés par un arrêté du gouverneur de la colonie ne saurait vicier l'arrêt rendu par le tribunal dans lequel ils ont siégé, si, dans l'espèce, les magistrats désignés par le gouverneur étaient ceux-mêmes que désignait la disposition susvisée. — Cass. 14 avr. 1893, [*Trib. des col.*, 93.327]

229. — Lorsqu'un magistrat empêché est remplacé soit par le gouverneur, soit par le président, soit en vertu des textes de lois, il faut que la décision rendue par le tribunal ainsi composé contienne mention de l'empêchement, toute décision judiciaire devant porter en elle-même la preuve de sa régularité. — Cass., 27 nov. 1882, Ceide, [S. 84.1.191, P. 84.1.456, D. 84.1.344] — V. aussi *supra*, v° *Colonies*, n. 348, 349. — V. cep., en sens contraire, Cass., 15 févr. 1867, Parva, [D. 68.1.236]

230. — Ce n'est pas à dire toutefois que la décision émanée de magistrats intérimaires doive contenir l'indication des magistrats empêchés et des causes de leur absence. — Cass., 28 janv. 1891, Pierret et Wacongne, [S. et P. 94.1.396] — Il faut distinguer entre la mention d'un empêchement et la mention de la nature de cet empêchement. La première est seule exigée.

231. — Il a été jugé, d'ailleurs, que si, pour les nécessités du service, le gouverneur modifiait la composition de la cour d'assises en appelant à d'autres fonctions un conseiller auditeur et le remplaçait par une personne réunissant toutes les conditions d'aptitude, il n'appartenait pas à l'accusé de rechercher les causes de l'empêchement et de discuter la légitimité du remplacement. — Cass., 23 févr. 1871, Pierron, [D. 71.1.80]

232. — ... Que le gouverneur avait pu remplacer, dans une cour d'assises, un conseiller en congé par le conseiller auditeur, conformément à l'art. 11, Décr. 16 août 1854, et que ce dernier devait être présumé réunir les conditions d'aptitude nécessaires. — Cass., 8 févr. 1872, Ramassamy, [D. 73.5.98]

§ 4. *Pourvoi en cassation.*

233. — Le pourvoi en cassation est autorisé, pour la Guyane, en matière civile comme en matière criminelle (Ord. 21 déc. 1828, art. 40 et 61; Ord. 10 mai 1829). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 575, 583.

234. — Lorsque la cour de cassation annule un arrêt rendu par la cour d'appel et la cour d'assises, elle peut renvoyer l'affaire devant la même cour. A défaut d'un nombre suffisant de magistrats n'ayant pas connu de l'affaire, le président y pourvoit en appelant des magistrats honoraires ayant droit de siéger, des membres du tribunal de première instance, le juge de paix, et, à leur défaut, des avocats ou avoués par ordre d'inscription au tableau (Décr. 16 déc. 1896, art. 38).

235. — Sur le pourvoi en cassation contre les arrêts de la Chambre d'accusation, V. *suprà*, n. 189. — Sur le pourvoi contre les arrêts de cour d'assises, V. *suprà*, n. 213-216. — Sur les pourvois en annulation, V. *suprà*, n. 177-184.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION POLITIQUE ET ADMINISTRATIVE.

SECTION I.

Représentation de la colonie.

236. — Sous les divers régimes qui ont admis la représentation coloniale avant 1875, la Guyane a pu nommer un député (V. Décr. 22 août 1792; L. 27 pluv. an V; Décr. 5 mars 1848; Instr. 27 avr. 1848; Const. 8 févr. 1849). Les lois des 24 févr. et 24 déc. 1875 ne lui avaient, au contraire, attribué aucun représentant. La prérogative d'élire un député lui a été rendue par la loi constitutionnelle du 8 avr. 1879, actuellement en vigueur. La Guyane n'a d'ailleurs pas de représentant au Sénat.

237. — Les indigènes de la Guyane sont sujets français. Mais nous ne connaissons aucun texte qui leur confère la qualité de citoyens et les droits politiques. L'instruction du 27 avr. 1848 qui décida autrement pour ceux de l'Inde et du Sénégal ne fait pas mention de la Guyane. — V. cep. Petit, *Organ. des col.*, t. 1, p. 256.

SECTION II.

Régime administratif

§ 1. *Principaux agents administratifs.*

238. — L'administration générale de la colonie est confiée à un gouverneur, qui ne peut être nommé et révoqué que par décret (Ord. 27 août 1828, art. 1).

239. — Les pouvoirs et attributions de ce gouverneur sont à peu près les mêmes que ceux qui ont été conférés aux gouverneurs des Antilles et de la Réunion. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 546 à 610.

240. — Il peut communiquer directement avec les gouvernements du continent et les îles d'Amérique (Décr. 27 août 1828, art. 64). M. Petit conclut, des conventions diplomatiques du 3 août 1860 avec les Pays-Bas, 14 août 1876 avec l'Angleterre et 28 mars 1877 avec le Danemark, que le gouverneur de la Guyane a tous droits en matière d'extradition et peut livrer à la justice étrangère les individus évadés des pénitenciers des pays dont il s'agit, par exemple, de pénitencier de Surinam. — Petit, *Org. des col.*, t. 1, p. 211.

241. — Depuis la suppression du poste de directeur de l'intérieur, par décret du 21 mai 1898, le gouverneur est assisté

d'un secrétaire général, lequel occupe le premier rang après lui, le représente au sein du conseil général et de la commission coloniale, préside, à son défaut, le conseil privé et le conseil du contentieux, enfin le remplace de droit en cas de mort, d'absence ou d'empêchement, à moins d'une désignation spéciale faite par le ministre des Colonies (Décr. 21 mai 1898, art. 3). Les attributions dévolues autrefois au directeur de l'intérieur sont maintenant exercées par le gouverneur, à titre d'attributions propres (Même décr. art. 2).

242. — Des dispositions précitées du décret du 21 mai 1898 résulte une modification considérable dans l'organisation de la Guyane et de nos autres colonies. Tandis que le directeur de l'intérieur avait des pouvoirs et des attributions propres qu'il exerçait sous la haute autorité du gouverneur, de telle sorte que celui-ci n'aurait pu faire un des actes placés dans les attributions de ce fonctionnaire, le secrétaire général n'est que le chef supérieur des bureaux, n'ayant aucun pouvoir propre en dehors des attributions plus haut énoncées.

243. — Le personnel du bureau du secrétariat général de la colonie est organisé par le décret du 24 mai 1898, lequel a remplacé et abrogé le décret du 11 oct. 1892 portant réorganisation du personnel des bureaux des directions de l'intérieur (Décr. 24 mai 1898, art. 12).

244. — Le personnel des bureaux des secrétariats généraux a été divisé en deux catégories : le personnel des cadres locaux, qui comprend les commis de toute classe, et celui du cadre général, qui est composé des chefs et des sous-chefs de bureau Les commis sont nommés et peuvent être suspendus, rétrogradés et révoqués par le gouverneur, la rétrogradation et révocation ne pouvant avoir lieu qu'après avis d'une commission d'enquête. Les fonctionnaires du cadre général sont nommés et peuvent être rétrogradés et révoqués par le ministre. Mais ils peuvent être suspendus par le gouverneur après avis du conseil privé (Décr. 24 mai 1898, art. 1, 3 et 6).

245. — Avant la promulgation du décret du 24 mai 1898, il a été jugé que la suspension provisoire d'un fonctionnaire de la direction de l'intérieur, avec suppression de moitié du traitement, pouvait, si elle avait été prononcée par le gouverneur de la Guyane en conseil privé, excéder deux mois et durer jusqu'à la décision du ministre, tandis que la suspension prononcée par le gouverneur seul ne pouvait durer que deux mois. — Cons. d'Ét., 18 nov. 1887, Chaila, [Leb. chr., p. 716] — C'était l'application pure et simple des dispositions du décret du 16 juill. 1884, art. 16. Ce décret ayant été abrogé par l'art. 3, Décr. 11 oct. 1892, il en faut conclure que le gouverneur peut aujourd'hui suspendre pour un délai indéterminé les fonctionnaires des secrétariats généraux, sauf à prendre l'avis du conseil privé pour ceux du cadre général. Cette observation, comme autrefois l'arrêt du 18 nov. 1887, s'applique à toutes les colonies visées par le décret du 24 mai 1898.

§ 2. *Conseil privé.*

246. — Le conseil privé de la Guyane est constitué ainsi qu'il suit : le gouverneur, président; le secrétaire général, chef du service judiciaire; le directeur de l'administration pénitentiaire; le commandant des troupes; le chef du service administratif; deux conseillers privés titulaires et deux conseillers privés suppléants nommés par décret (Décr. 31 oct. 1897, art. 1; Ord. 27 août 1828, art. 173). A défaut du gouverneur, le conseil privé est présidé par le secrétaire général (Décr. 21 mai 1898, art. 3). Lorsque le gouverneur est présent, le secrétaire général vient immédiatement après lui (même art.). Il faut encore observer que le procureur général, dont le rang n'avait pas été déterminé par le décret du 16 déc. 1896, art. 32, prend rang immédiatement après le secrétaire général.

247. — En cas d'absence du chef-lieu ou d'empêchement momentané, les chefs d'administration sont remplacés : le secrétaire général, par le chef de bureau le plus ancien; le procureur général, par le président de la cour d'appel; le directeur de l'administration pénitentiaire, par le sous-directeur; le commandant des troupes, par l'officier le plus élevé en grade, ou, à grade égal, par le plus ancien; le chef du service administratif, par l'officier du commissariat le plus élevé en grade, ou, à grade égal, par le plus ancien (Décr. 31 oct. 1897, art. 2).

248. — Quand le gouverneur n'assiste pas au conseil pour cause d'absence, de décès ou d'empêchement momentané, celui-ci est présidé par le secrétaire général et, à son défaut, par le membre du conseil qui le suit immédiatement d'après l'ordre établi ci-dessus (Décr. 31 oct. 1897, art. 4; Décr. 21 mai 1898, art. 1).

249. — Lorsqu'il est traité de questions concernant les attributions des chefs de service (santé, trésor, instruction publique), ils sont appelés au conseil avec voix délibérative (Décr. 31 oct. 1897, art. 5).

250. — Les règles concernant le fonctionnement et les attributions du conseil privé sont, à la Guyane, les mêmes, en principe, que dans les autres colonies. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 627 à 631.

251. — Toutefois le conseil privé de la Guyane jouit, dans certains cas particuliers, d'un pouvoir propre qui ne se retrouve dans aucune autre colonie. L'art. 164, Ord. 27 août 1828, qui détermine ces cas, reproduisait les art. 159 et 175 des ordonnances organiques de 1825 et 1827, pour la Réunion et les Antilles. Le sénatus-consulte du 3 mai 1854 (art. 9) abrogea ces art. 159 et 175, en déclarant qu'à la Réunion et aux Antilles le conseil privé serait facultatif. Mais aucune disposition n'est venue abroger l'art. 164, Ord. 27 août 1828. — Dislère, *op. cit.*, n. 367 et 368.

§ 3. *Conseil général.*

252. — La Guyane avait été dotée d'un conseil général, par l'ordonnance du 27 août 1828, art. 177-194; ce conseil n'avait guère que des pouvoirs consultatifs. La loi du 24 avr. 1833 le remplaça par un conseil colonial à pouvoirs bien plus étendus. Ce conseil fut lui-même supprimé par la loi du 27 avr. 1848, comme ceux des Antilles et de la Réunion. Mais, au lieu d'être rendu à la Guyane, comme à ces colonies, en 1854, il ne fut réorganisé que par le décret du 23 déc. 1878, lequel n'a été modifié que partiellement par les décrets des 28 avr. 1882, 24 févr. 1885 et 2 juill. 1887.

253. — Les circonscriptions électorales et la répartition entre elles des conseillers à élire sont fixées par décret, et non, comme aux Antilles et à la Réunion, par arrêté du gouverneur (Décr 23 déc. 1878, art. 7).

254. — Le conseil se compose de seize membres élus au suffrage universel. Nommés pour six ans, ils sont renouvelés par moitié tous les trois ans et indéfiniment rééligibles (Décr. 23 déc. 1878, art. 1-3).

255. — Sont électeurs les citoyens français âgés de vingt et un ans, jouissant de leurs droits civils et politiques, n'étant dans aucun cas d'incapacité prévu par la loi et domiciliés dans la colonie depuis six mois (Décr. 23 déc. 1878, art. 4).

256. — Les listes électorales sont dressées et révisées conformément à la loi du 15 mars 1849 (Décr. 23 déc. 1878, art. 8).

257. — Sont éligibles les citoyens inscrits sur les listes électorales ou justifiant qu'ils devaient y être inscrits avant le jour de l'élection, âgés de vingt-cinq ans accomplis. La condition de domicile qu'imposait en outre le décret du 23 déc. 1878, art. 4, a disparu (Décr. 24 févr. 1885, art. 1).

258. — Ne peuvent être élus au conseil général : 1° les citoyens pourvus d'un conseil judiciaire; 2° les gouverneur, secrétaire-général, chefs ou sous-chefs de bureau du secrétariat général de la colonie; 3° les magistrats dans leur ressort; 4° les militaires et marins en activité de service; 5° les commissaires et agents de police, les ingénieurs en chef et les ingénieurs des ponts et chaussées et des mines, les conducteurs des ponts et chaussées et les garde-mines, les ministres des différents cultes subventionnés, les vérificateurs des poids et mesures, dans leur circonscription; 6° les agents et comptables employés à l'assiette, à la perception et au recouvrement des taxes et au paiement des dépenses publiques, les chefs de service des postes et télégraphes, des eaux et forêts, dans la colonie (Décr. 24 févr. 1885, art. 3).

259. — Un décret du 23 nov. 1887 rend inéligibles au conseil général les fonctionnaires, employés et agents de tout grade et de tout ordre de l'administration pénitentiaire.

260. — Le mandat de conseiller général est incompatible avec celui de conseiller privé titulaire ou suppléant et avec les fonctions de magistrat, fonctionnaire ou agent de tout ordre salarié ou subventionné sur les fonds de la colonie (Décr. 24 févr. 1885, art. 4). Il est à remarquer que l'exclusion ne s'étend pas aux entrepreneurs de services ou travaux exécutés aux frais de l'Etat.

261. — Sont encore inéligibles pendant trois ans à dater de la condamnation, les conseillers généraux condamnés pour avoir pris part à des réunions illégales du conseil et aux délibérations prises dans ces réunions (Décr. 23 déc. 1878, art. 33; V. L. 10 avr. 1871, art. 34). Cette cause d'inéligibilité n'existe pas art. aux Antilles.

262. — Les art. 10 à 13, Décr. 23 déc. 1878, concernant le fonctionnement de l'élection, reproduisent en substance les 12 à 14, L. 10 août 1871, *mutatis mutandis*.

263. — Les élections peuvent être arguées de nullité devant le conseil privé siégeant au contentieux par tout électeur de la circonscription dans le mois qui suit le recensement des votes et par le gouverneur dans les trois mois (Décr. 23 déc. 1878, art. 14; 21 mai 1895, art. 1).

264. — Sur l'organisation des sessions du conseil général et les cas de nullité de ses délibérations, V. Décret du 23 déc. 1878, art. 23-34, lesquels correspondent *mutatis mutandis* aux art. 23 à 36, L. 10 août 1871. On remarquera toutefois : 1° que le conseil de la Guyane n'a qu'une session ordinaire, au lieu de deux ; 2° que les sessions extraordinaires ne peuvent être convoquées que par le gouverneur en conseil privé (non par le président à la demande des deux tiers de ses membres); 3° que le secrétaire général a entrée au conseil général et y est entendu quand il le demande (Décr. 21 mai 1898, art. 3); 4° que le conseil peut se former en comité secret sur la demande de trois membres (au lieu de cinq) (Décr. 23 déc. 1878, art. 27); 5° que l'art. 30, § 2, concernant l'appréciation des discussions du conseil par les journaux a été abrogé par la loi du 29 juill. 1881 (art. 68, § 2), comme dans la métropole; 6° que l'art. 31 du décret de 1878 ne reproduit pas le § 3 de l'art. 32, L. 10 août 1871, sur le droit pour les électeurs et contribuables de prendre connaissance des délibérations; 7° que la nullité des délibérations sur des objets non compris dans les attributions du conseil est prononcée par arrêté du gouverneur et non par décret.

265. — Les attributions du conseil général de la Guyane sont déterminées par les art. 35 à 45, Décr. 23 déc. 1878. Elles sont, en principe, les mêmes que les attributions des conseils généraux des Antilles et de la Réunion (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 654 à 682). Il convient de remarquer toutefois que le conseil de la Guyane peut délibérer sur l'acquisition, l'aliénation, l'échange et le changement des propriétés de la colonie affectées à un service public (Décr. 23 déc. 1878, art. 37, n. 6). Cette disposition, empruntée à la loi du 10 août 1871, art. 48, est étrangère aux conseils généraux des Antilles et de la Réunion (Sén.-cons. 4 juill. 1866, art. 3).

266. — Il est à remarquer que la faculté accordée aux conseils généraux des Antilles et de la Réunion par le décret du 12 juin 1879, art. 18, d'établir une entente avec ceux des autres colonies n'est pas reconnue au conseil général de la Guyane. On a jugé sans doute qu'elle n'aurait aucun intérêt pratique.

267. — Un décret du 28 avr. 1882 permet au conseil général de la Guyane d'élire, chaque année, une commission coloniale de trois à cinq membres (art. 1 et 3). L'organisation et les attributions de cette commission sont les mêmes que dans les Antilles et à la Guyane. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 683-685.

§ 4. *Régime municipal.*

268. — Jusqu'en 1879, la Guyane n'a pas eu de régime municipal, au vrai sens du mot. Un décret colonial du 3 juin 1835 avait divisé le territoire de la colonie en treize communes ou quartiers, administrés par des commissaires-commandants ou lieutenants-commissaires, à la nomination du gouverneur. Seule, la ville de Cayenne avait un conseil municipal, un maire et des adjoints. Mais les attributions de ce conseil étaient purement consultatives et les membres en étaient désignés par le gouverneur, ainsi que le maire et les adjoints. L'éparpillement de la population sur un territoire très-étendu et la difficulté de créer des ressources aux groupes appelés à se constituer en communes avaient paru constituer de sérieux obstacles à l'établissement d'un régime communal. Adoptant l'avis du conseil général, le gouvernement, par décret du 15 oct. 1879, octroya à tous les quartiers le régime uniforme des communes de plein exercice, sous cette réserve que certains quartiers furent, en raison de la faiblesse de leur population, groupés deux à deux.

269. — Un décret du 26 juin 1884 rendit applicable à la Guyane, ainsi qu'à d'autres colonies, les art. 11 à 45, 74 à 87, et 165, L. 5 avr. 1884. Un autre du 29 avr. 1889, complétant cette demi-assimilation à la métropole, rendit applicables, dans les mêmes colonies, les art. 1 à 9 et 54 de la même loi.

270. — Un décret du 12 déc. 1889 supprima ces communes, conformément aux propositions de l'administration locale et du conseil général, et remplaça les municipalités élues par des administrateurs que nommait le gouverneur. Seule, la commune de Cayenne conservait son organisation. — Trois arrêtés locaux du 17 mars 1890 avaient complété ce décret [*Bull. off. Guyane*, 1890, p. 285, 287, 291]

271. — Un nouveau décret du 17 déc. 1892 a rétabli les communes de plein exercice, mais non sans prendre des garanties contre les abus qui s'étaient produits dans le passé. Le décret de 1879 est remis en vigueur. Mais une modification apportée à l'art. 35, relativement à la nomination et à l'avancement des employés municipaux, confère à l'administration des pouvoirs suffisants pour exercer, sur les actes et la gestion financière des municipalités, un contrôle effectif. La commune de Cayenne se trouve purement et simplement régie par le décret de 1879 (Décr. 12 déc. 1889, art. 1; 17 déc. 1892, art. 1). Les décrets des 26 juin 1884 et 29 avr. 1889 sont abrogés.

272. — Le décret de 1879 n'avait, pour les raisons énoncées ci-dessus, établi que dix communes. Celui du 15 oct. 1889, en supprimant les franchises communales, constitua quatre agglomérations nouvelles. Ces agglomérations sont maintenues sous le nouveau régime. — Dépêche minist. 6 janv. et 23 déc. 1893, [*Bull. off. Guyane*, année 1893, p. 3 et 559] — Il existe donc maintenant quatorze communes de plein exercice, qui sont les suivantes : Cayenne, Oyapock, Approuague, Kaw, Rémire, Mathoury, Roura, Tonnégrande, Montsinéry, Macouria, Kourou, Sinnamary, Iracoubo et Mana (*Annuaire de la Guyane* pour 1898).

273. — Le corps municipal se compose d'un maire, de deux adjoints et d'un nombre de conseillers municipaux en rapport avec le chiffre de la population, d'après l'échelle fixée par la loi du 5 mai 1855, art. 6 (Décr. 15 oct. 1879, art. 3).

274. — Les art. 5 et 6, Décr. 15 oct. 1879, déterminent les incapacités à être élu membre d'un conseil municipal; l'art. 10, les causes d'incompatibilité.

275. — Un décret du 23 nov. 1887, déjà mentionné pour le conseil général, rend inéligibles aux conseils municipaux les fonctionnaires de l'administration pénitentiaire de tout ordre. M. Dislère estime que ce décret est encore en vigueur aujourd'hui. — Dislère, *Tr. de législ. colon.*, n. 818.

276. — Il a été jugé que la situation de conseiller privé n'entraîne pas une incapacité à être élu conseiller municipal; que le législateur a voulu seulement empêcher le cumul et créer une incompatibilité; qu'il suffit donc que le conseiller privé élu conseiller municipal opte dans les délais. — Cons. du cont., 22 juin 1880, [*Bull. off. Guyane*, 80.255]

277. — ... Qu'un bureau électoral n'a pas qualité pour se rendre juge de la question d'éligibilité d'un candidat qui a obtenu des suffrages dans les élections municipales, et ne peut se dispenser de mentionner ces suffrages dans la rédaction du procès-verbal, le rôle dudit bureau devant se borner à tenir un compte exact des suffrages exprimés, à mentionner au procès-verbal tous les incidents et à annexer au même procès-verbal les bulletins litigieux. — Cons. du cont., 7 juill. 1880, [*Bull. off. Guyane*, 80.309]

278. — ... Que tout individu inscrit sur une liste électorale, lors même qu'il y aurait été indûment porté, acquiert, par le fait de son inscription sans protestation dans le délai légal, la qualité d'électeur avec toutes les prérogatives qui s'y attachent, notamment avec le droit de protester contre l'élection. — Cons. du cont., 22 janv. 1881, Dupin, [*Bull. off. Guyane*, 81.26]

279. — Aux termes de l'art. 10, Décr. 15 oct. 1879, il est indispensable, pour être éligible dans une commune, d'y avoir depuis un an au moins son domicile. Toutefois, il peut être nommé au conseil sans la condition de domicile, un quart des membres qui le composent pourvu que les élus non domiciliés paient dans la dite commune une contribution au budget local.

280. — Il a été jugé que l'inscription d'un avoué sur un rôle de contribution recouvrable dans une commune, au profit du budget local, pour le paiement de sa patente, le place, si elle a été autorisée par l'administration locale, dans les conditions du décret du 15 oct. 1879, art. 10, § 3, c'est-à-dire le rend éligible, alors même qu'il n'aurait pas son domicile dans ladite commune.

L'administration, en lui permettant d'y payer sa patente, n'a pas violé les principes de la législation coloniale sur l'impôt. Car, dans les colonies, tous les impôts directs étant perçus au profit de la caisse coloniale et au bénéfice du budget local, il importe peu qu'ils soient acquittés dans une localité ou dans une autre. — Cons. du cont. Guyane, Onemark, [*Bull. off. Guyane*, 81. 123] — Le Conseil d'Etat a toutefois cassé cette décision, en jugeant, avec raison, selon nous, que, pour être inscrit à la contribution des patentes dans une commune, il fallait y exercer une profession. — Cons. d'Et., 16 mars 1883, Onemark, [Leb. chr.] — Il est inadmissible, en effet, que l'administration puisse à son gré accorder ou refuser l'éligibilité à un citoyen dans une circonscription, en l'inscrivant, ou non, sur un rôle de contributions.

281. — Sont annulables, par application de l'art. 10 du décret de 1879, les élections de conseillers municipaux nommés alors qu'ils n'avaient ni domicile, ni résidence dans la commune, qu'ils n'étaient pas inscrits au rôle des contributions directes et qu'ils ne justifiaient pas qu'ils devaient y être inscrits au 1er janvier précédent. — Cons. du cont. de Guyane, 6 mars 1893 [*Trib. des col.*, 93.264] — 13 mai 1893, [*Trib. des col.*, 93.347]

282. — Les conseillers sont élus pour six ans et renouvelables par moitié tous les trois ans (art. 8).

283. — Les élections se font au scrutin de liste pour chaque commune. Cependant le conseil privé peut diviser une commune en sections, chaque section devant élire au moins deux conseillers (art. 9).

284. — Les dispositions des art. 27 à 49, L. 5 mai 1855, concernant l'assemblée des électeurs municipaux et les voies de recours contre les opérations électorales, s'appliquent aux communes de la Guyane, sauf quelques modifications résultant des art. 12 à 15 du décret de 1879.

285. — Il a été jugé que l'individu qui n'est pas électeur dans une section électorale n'a pas qualité pour attaquer les opérations électorales qui y ont été accomplies. — Cons. d'Et., 16 mars 1883, précité; — Cons. du cont. de la Guyane, 26 mars 1881, *Bull. off. Guyane*, 81.123] — En sens contraire, Cons. du cont. de la Guyane, 26 janv. 1881, [*eod. loc.*, p. 26]

286. — La suspension et la dissolution des conseils municipaux peuvent être prononcées par arrêtés du gouverneur en conseil privé, sauf avis au ministre. Le gouverneur désigne une commission pour remplir les fonctions du conseil municipal. Il peut, en cas de dissolution, la maintenir pendant six mois (Décr. 15 oct. 1879, art. 16).

287. — Chaque conseil municipal élit le maire et les adjoints parmi ses membres, au scrutin secret, pour trois ans (Décr. 15 oct. 1879, art. 30). Cet article permettait toutefois au gouverneur de nommer les maires et adjoints de Cayenne. La loi du 28 mars 1882 supprima cette exception. Il en résulte cette bizarrerie qu'un simple décret peut créer ou supprimer un conseil municipal, mais que, là où ce conseil existe, il doit forcément élire le maire et les adjoints. — Dislère, *op. cit.*, n. 819.

288. — Il a été jugé que le pourvoi en annulation de l'élection des maires et adjoints est irrecevable s'il n'a été déposé dans les cinq jours de l'élection, alors même que la protestation se fonderait sur l'inobservation de la disposition du décret de 1879 (art. 25, § 1), aux termes de laquelle les séances du conseil doivent être secrètes, la loi n'ayant pas voulu que l'existence des municipalités fût tenue constamment en suspens par le caprice de protestations rarement sérieuses. — Cons. du content. de la Guyane, 5 nov. 1885, [*Bull. off. Guyane*, 85.552]

289. — ... Que la protestation contre l'élection d'un maire, dans une commune de la Guyane, doit être jugée par le conseil du contentieux dans le délai de deux mois à dater de l'enregistrement de la protestation au greffe, délai imparti au conseil par les art. 38, § 2, et 79, L. 5 avr. 1884, sauf, pour les communes autres que celles où il siège, à augmenter ledit délai conformément à l'art. 72, Ord. 18 août 1821, qui a promulgué le Code de procédure civile dans la colonie. — Cons. du content. de la Guyane, 15 mars. 1897, Commune d'Oyapock, [*Trib. des col.*, 97.211]

290. — Sans prétendre indiquer toutes les différences entre le fonctionnement des conseils municipaux tel qu'il résulte du décret de 1879 et celui qui existe aux Antilles, à la Réunion et dans la métropole, nous signalerons les particularités suivantes du décret de 1879 : 1° la durée des sessions n'est que de dix jours (art. 17); 2° les séances ne sont pas publiques (art. 25); 3° l'absence prolongée d'un conseiller aux sessions n'entraîne pas sa démission, sauf le droit, pour le gouverneur, de déclarer démissionnaire celui qui a manqué à trois convocations successives (art. 23); 4° les délibérations auxquelles ont pris part les membres du conseil intéressés aux affaires qui en font l'objet ne sont pas annulables de ce fait (Décr. 15 oct. 1879, art. 24; Dislère, *op. cit.*, n. 820); 5° lorsque le gouverneur a déclaré la nullité d'une délibération, il est statué sur la réclamation du conseil municipal, non par une décision du Conseil d'Etat statuant au contentieux, mais par un décret portant règlement d'administration publique (Décr. 15 oct. 1879, art. 26).

291. — L'art. 59, Décr. 15 oct. 1879, exigeait que les plus imposés fussent appelés dans certains cas à délibérer avec le conseil municipal. La loi du 5 avr. 1882, qui supprime cette adjonction des plus imposés dans la métropole, a été étendue aux colonies par le décret du 14 avril suivant. Bien que le décret du 17 déc. 1892 ait remis en vigueur le décret de 1879, il paraît bien certain que l'art. 59 de ce dernier demeure abrogé et que le décret du 14 avr. 1882 demeure applicable. — Dislère, *loc. cit.*

292. — Les attributions des maires sont à peu près les mêmes que dans la métropole. Il est à remarquer toutefois que l'art. 33, Décr. 15 oct. 1879, les charge de l'exécution des mesures de « sûreté publique » et non de « sûreté générale ». M. Dislère, qui signale cette différence (*op. cit.*, n. 821), ajoute qu'elle a pour cause la présence, en Guyane, d'un grand nombre de transportés et de libérés.

293. — Les attributions des conseils municipaux, déterminées par les art. 39 à 46 du décret de 1879, sont, en principe, les mêmes que celles des conseils municipaux de la métropole.

294. — Les dépenses obligatoires comprennent, en plus de celles qui sont obligatoires dans la métropole, les dépenses de la milice, les secours aux fabriques en cas d'insuffisance de revenus constatée et les contributions établies par voie réglementaire (Décr. 15 oct. 1879, art. 47, n. 10, 13 et 19).

295. — Aucune obligation n'est imposée aux communes en ce qui concerne *le personnel* de la police, sauf pour les commissaires et l'entretien des chemins vicinaux. En revanche, l'art. 47, n. 20, du décret de 1879 leur impose obligatoirement l'acquittement « des dépenses mises à leur charge par une disposition spéciale ». Nous croyons, avec M. Dislère, qu'il faut entendre par là les dépenses mises à leur charge par un décret. Un arrêté du gouverneur ne suffirait pas. — Dislère, *op. cit.*, n. 822.

296. — Les recettes ordinaires des communes sont énumérées dans l'art. 48 du décret du 15 oct. 1879. Ce sont à peu près celles qu'indique l'art. 133 du décret du 5 avr. 1884. Toutefois il est à remarquer qu'il faut à ces dernières ajouter le produit net des octrois de mer. En revanche, l'art. 48 du décret de 1879 ne mentionne pas la taxe de balayage. L'art. 48 se termine par ces mots (n. 13) : « et généralement de toutes les taxes de ville et de police dont la perception est autorisée par les règlements ». Un avis du Conseil d'Etat a décidé, pour les Antilles et la Réunion, que des décrets délibérés en Conseil d'Etat étaient nécessaires pour autoriser, dans les communes coloniales, la perception de taxes particulières directes ou indirectes et pour fixer les règles d'assiette de ces taxes; que, toutefois les tarifs desdites taxes pouvaient être votés par les assemblées communales sous réserve de l'approbation provisoire du gouverneur. — Cons. d'Et., 12 mai 1885 [cité par Dislère, *op. cit*, n. 813] M. Dislère estime que l'art. 48, n. 13 du décret de 1879 doit être entendu de même (*eod. op.*, n. 823).

297. — Les recettes extraordinaires sont énumérées dans l'art. 49, Décr. 15 oct. 1879. Les conseils peuvent, dans la limite fixée par le gouverneur, voter jusqu'à cinq centimes additionnels pendant cinq ans pour les dépenses extraordinaires. Si les contributions extraordinaires dépassent cinq centimes, sans excéder le maximum fixé par le gouverneur, l'approbation de celui-ci est nécessaire. Si elles dépassent ledit maximum ou sont votées pour plus de douze ans l'autorisation du gouverneur doit être donnée en conseil privé. (Décr. 15 oct. 1879, art. 49, 56, 58).

§ 5. *Conseil du contentieux.*

298. — Pour ce qui concerne l'organisation et les attributions du conseil privé siégeant au contentieux, ainsi que les recours au Conseil d'Etat, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 717-728. — V. aussi Décr. 31 oct. 1897 réorganisant le conseil privé, et par suite le conseil du contentieux de la Guyane.

299. — Il a été jugé, par application des décrets du 5 août

1881 (art. 1), et 7 août 1881, que la décision du conseil privé siégeant au contentieux est nulle, si le commandant supérieur des troupes n'y a ni siégé, ni été remplacé. — Cons. d'Et., 24 juill. 1896, Dusserre-Telmon, [Leb. chr., p. 591] — Cette décision, rendue sous l'empire du décret du 11 juill. 1885, demeure exacte, puisque le commandant des troupes continue à faire partie du conseil privé de la Guyane siégeant au contentieux (Décr. 31 oct. 1897, art. 1 et 2).

300. — Il a été jugé que la juridiction administrative de la Guyane, compétente pour connaître des contestations relatives à l'exécution d'un marché de transports passé avec le gouvernement, connaît, par voie de conséquence, des actions qui ont pour cause les avaries survenues en cours de route. — Cass., 1er juin 1893, Wacongue, [S. et P. 94.1.165] — Bien que cette décision ait été rendue par application de l'ordonnance du 27 août 1828, art. 165, § 2, propre à la Guyane, elle trouverait son application dans les autres colonies; car la disposition précitée se trouve reproduite dans toutes les grandes ordonnances organiques. — V. la note sous cass., 1er juin 1893, précité.

301. — Quoi qu'aux termes de l'art. 165, § 13, Ord. 27 août 1828, le conseil du contentieux de la Guyane ait à connaître du contentieux administratif en général, il a été jugé qu'il n'a pas qualité pour statuer sur les contestations ayant pour objet les élections aux chambres de commerce. C'est au gouverneur qu'il appartient de prononcer en premier ressort. — Cons. du content. de la Guyane, 15 sept. 1893, [*Trib. des col.*, 93.513]

CHAPITRE V.

SERVICES DIVERS.

SECTION I.

Organisation financière.

302. — Le budget des recettes et dépenses du service local pour 1899 a été fixé, par arrêté du 28 déc. 1898, de la manière suivante (*Journ. off. de la Guyane*, 31 déc. 1898) :

303. — *Recettes.* — Les recettes ordinaires comprennent :

Les contributions sur rôles	185.554f	»
Les contributions indirectes	1.952.000	»
Produits divers et revenus	630.195	87
TOTAL des recettes ordinaires	2.767.749f	87
Les recettes extraordinaires sont formées du prélèvement à la caisse de réserve	260.000	»
TOTAL général des recettes	3.027.749f	87

304. — *Contributions.* — Les taxes se divisent en : 1° contributions sur rôles et assimilées; 2° contributions indirectes *stricto sensu;* 3° taxes diverses.

305. — Au nombre des contributions directes ou sur rôles peuvent être rangés : 1° l'impôt foncier sur les maisons (Décr. col. 11 juill. 1837, art. 10; 1er févr. 1841; Délib. cons. gén. 16 juin et 8 déc. 1879, 11 déc. 1885, 25 déc. 1887); 2° l'impôt des patentes (Décr. col. 11 juill. 1837, art. 11; Arr. loc. 29 déc. 1886; Délib. cons. gén. 22 déc. 1888 et 17 juin 1897). (On en peut trouver le tarif au *Journ. off. de la Guyane*, 31 déc. 1898); 3° le droit de vérification des poids et mesures (Arr. 12 nov. 1860); 4° les droits sur les propriétaires de barques employées au cabotage ou au déchargement des navires (Décr. col. 19 janv. 1836; 11 juill. 1837, art. 36); 5° les droits sur les débits de poudre (Arr. loc. 5 févr. 1833); 6° les droits sur les concessions de mines aurifères (L. 21 avr. 1810, art. 33-36; Délib. cons. gén. 7 déc. 1887 et 25 déc. 1888 : *J. off. Guyane*, 31 déc. 1898).

306. — Les contributions indirectes se décomposent ainsi qu'il suit : 1° les droits de sortie (Décr. col. 11 juill. 1837; Délib. cons. gén. 8 déc. 1879, 7 déc. 1880, 9 déc. 1886, 21 sept.-25 déc. 1888 et 24 déc. 1897); 2° les droits de douane; 3° les taxes de consommation dont les principales portent sur les tabacs (Arr. 23 mars 1889), sur les spiritueux (Délib. cons. gén. 25 déc. 1880; Décr. 6 août 1881; Délib. cons. gén. 22 mars 1889; Arr. loc. 23 mars 1889; Délib. cons. gén. 29 déc. 1893) et sur l'opium (Délib. cons. gén. 22 mars 1889; Arr. loc. 23 mars 1889) — V. pour les autres objets frappés, Décr. 11 mars 1897 et Délib. cons. gén. 19 juin 1897 (*J. off. Guyane*, 31 déc. 1898).

307. — Les taxes diverses comprennent : 1° des droits et taxes de navigation (Arr. loc. 16 août 1830, 30 déc. 1837; Délib. cons. gén. 8 déc. 1879; Arr. loc. 12 juin 1885; Délib. cons. gén. 28 déc. 1892, 27 déc. 1895, 29 déc. 1896 et 24 déc. 1897); 2° des droits d'enregistrement et de timbre. (Pour le détail, V. *infrà*, n. 355 à 365); 3° des droits domaniaux (L. 21 avr. 1810, art. 42; Arr. loc. 2 déc. 1832; Décr. 18 mars 1881, 26 sept. 1889 et 17 déc. 1891; Délib. cons. gén. 28 déc. 1881 et 20 févr. 1895); 4° les taxes postales (Délib. cons. gén. 19 déc. 1883, 26 déc. 1887, 22 et 26 déc. 1888; Arr. loc. 31 déc. 1883, 29 déc. 1887, 29 déc. 1888, 25 févr. 1889); 5° les octrois de mer. — V. *infrà*, n. 313 et 314.

308. — *Dépenses.* — Les dépenses prévues pour le service local au budget de 1899 s'élèvent à 3,027,749 fr. 87, répartis ainsi qu'il suit (*J. off. Guyane*, 31 déc. 1898) :

CHAPITRES.	DÉTAIL DES DÉPENSES.	SOMMES.
1	Dettes exigibles	205.075 »
2	Gouvernement	148.179 »
3	Douanes	156.621 80
4	Remises aux comptables	72.478 »
5	Justice et cultes	58.080 50
6	Instruction publique	105.300 »
7	Casernement de la gendarmerie	8.640 »
8	Police générale	74.218 »
9	Prisons	10.993 »
10	Accessoires de la solde	38.000 »
11	Dépenses imprévues	1.475 »
12	Représentation locale	38.449 »
13	Enregistrement	10.513 »
14	Postes et téléphones	84.185 »
15	Imprimerie	78.477 »
16	Assistance publique	172.044 »
17	Approvisionnements généraux	120.700 »
18	Personnel des travaux	114.142 »
19	Ports et rades	79.779 »
20	Plan de campagne	772.000 »
21	Dépenses diverses	209.127 93
22	Dépenses d'ordre	66.074 64
23	Indemnités de logement	63.960 »
	TOTAL DES DÉPENSES	3.027.749f 87

309. — Un décret du 5 oct. 1897 a pour objet de réprimer la tendance du conseil général à attribuer sans mesure aux communes d'importantes subventions prélevées sur les ressources de la colonie. Les communes prenaient l'habitude de s'en remettre à l'assemblée locale pour faire face à leurs dépenses. Le décret décide que la portion des produits du budget local à attribuer aux communes sera fixée chaque année par le conseil général, mais qu'elle ne pourra excéder le vingtième des revenus ordinaires de la colonie (art. 1). Cette portion est répartie entre les communes au prorata du montant, par habitant, des impôts payés par elles (art. 2). Dans des cas exceptionnels et pour répondre à des besoins spéciaux d'intérêt général, le conseil général peut, sur la proposition de l'administration, venir en aide aux communes, en prenant ces dépenses à la charge de la colonie, dans la limite des ressources ordinaires (art. 3).

SECTION II.

Régime commercial.

310. — La Guyane est au nombre des colonies soumises au tarif douanier métropolitain. Par conséquent, les marchandises qui y sont importées paient, en principe, les mêmes droits que si elles étaient introduites en France (L. 11 janv. 1892, art. 1).

311. — Toutefois, le décret du 29 nov. 1892, qui fait application du tarif métropolitain à la Guyane, y apporte un certain nombre d'exceptions fixées conformément au tableau annexé à ce décret. Les animaux vivants, les viandes salées et conserves, la plupart des poissons secs, salés ou fumés, les farineux alimentaires, les matériaux de construction, etc., sont exempts de

tous droits. Les surtaxes d'entrepôt établies par l'art. 2, L. 11 janv. 1892, et les tableaux C et D annexés à la loi susvisée ne sont pas perçues dans la colonie de la Guyane (Décr. 29 nov. 1892, art. 3).

312. — Les octrois de mer, créés à la Guyane par décret du 4 mars 1881, sont aujourd'hui régis par un décret du 11 mars 1897 et la délibération du conseil général du 19 juin 1897. — V. *Journ. off. de la Guyane*, 31 déc. 1898.

313. — Les octrois de mer sont, comme dans les autres colonies, liquidés par le service des douanes. La répartition des produits de ces octrois est faite entre les communes au prorata de leur population respective, après allocation à chacune d'elles du montant de ses dépenses obligatoires, annuités d'emprunts non comprises (Décr. 11 mars 1897, art. 2 et 3).

Section III.

Régime militaire.

314. — Sur l'organisation militaire de la Guyane et les pouvoirs militaires du gouverneur, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 937-959.

315. — Un décret du 10 janv. 1897 (S. et P., *L. ann.* 97.262) a créé dans la colonie un conseil de défense composé de la manière suivante : le gouverneur, président; le commandant des troupes, vice-président; le chef du service administratif, le chef du service de l'artillerie, l'officier commandant la station navale locale, l'officier le plus ancien dans le grade le plus élevé des corps de la garnison, après le commandant des troupes, membres ; un lieutenant désigné par le gouverneur, secrétaire. Le chef du service de santé est appelé de droit, avec voix délibérative pour les questions qui intéressent son service. Les membres empêchés sont remplacés pour les fonctionnaires hiérarchiques qui les suivent immédiatement (art. 1).

316. — Le conseil se réunit sur la convocation du gouverneur. Les délibérations ne sont valables que si tous les membres qui composent le conseil ou leurs suppléants sont présents (Décr. 10 janv. 1897, art. 2).

317. — Il appartient au gouverneur, sans cependant qu'il intervienne dans la direction technique des opérations, de donner l'ordre au commandant des troupes de continuer, suspendre ou cesser les opérations suivant les nécessités de la politique générale du pays (Décr. 10 janv. 1897, art. 4).

318. — Il convient aussi de signaler ici le décret du 24 mai 1898, concernant le paiement des subsistances fournies aux administrations militaires et maritimes.

319. — La Guyane est au nombre des colonies auxquelles s'appliquent les dispositions de la loi du 15 juill. 1889 sur le recrutement, sans que les français qui y résident puissent réclamer le bénéfice des dispositions de l'art. 81, § 2, de la loi, c'est-à-dire demander à être incorporés dans les corps qui y stationnent et à être libérés après un an de présence effective (L. 15 juill. 1889, art. 81).

320. — Un conseil de guerre permanent est établi à la Guyane ; son ressort est limité aux frontières de cette colonie. Il y est composé conformément aux art. 5 et 6, Décr. 4 oct. 1889. Au-dessus de ce conseil de guerre, siège un conseil permanent de révision, spécial à la Guyane, composé conformément aux dispositions des art. 8 et 9 du même décret.

321. — Il existe en outre, à la Guyane, un tribunal maritime spécial dont relèvent : 1° les condamnés aux travaux forcés, poursuivis en exécution de l'art. 7, L. 30 mai 1854 ; 2° les libérés des travaux forcés qui se rendent coupables du crime d'évasion prévu par l'art. 8 de ladite loi (Décr. 4 oct. 1889, art. 1). Sur l'histoire et l'organisation de ce tribunal, la procédure à suivre et les peines applicables devant lui, V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1652 à 1705.

322. — Il a été jugé que, lorsque le conseil de révision annule le jugement d'un tribunal maritime spécial, c'est au gouverneur de la colonie qu'il appartient de désigner le tribunal de renvoi ; le conseil de révision ne peut, sans excès de pouvoirs, faire cette désignation. — Cass., 21 janv. 1898, Dubois et Mossard, [S. et P. 99.1.160]

323. — Les dispositions qui régissent l'inscription maritime dans la métropole sont applicables à la Guyane (L. 24 déc. 1896, art. 63).

Section IV.

Cultes et instruction publique.

324. — Le service du culte catholique doit être placé sous la direction d'un préfet apostolique. Mais l'emploi est actuellement et depuis longtemps géré par un supérieur ecclésiastique. — V. *Ann. de la Guyane* pour 1898, p. 241.

325. — Le curé de Cayenne, supérieur ecclésiastique, est assisté de cinq vicaires à Cayenne. Des desservants se trouvent dans les principaux centres. — *Ann.*, p. 241.

326. — Le principal du collège de Cayenne est chef du service de l'instruction publique dans la colonie (Décr. 30 oct. 1895). A ce titre, il a entrée au conseil privé, lorsqu'il y est question d'affaires de son service. Il relève directement du gouverneur et possède à peu près les attributions dévolues en France aux recteurs.

327. — Un arrêté local du 29 juill. 1892 a fondé à Cayenne une école de droit (*Bull. off. Guyane*, 1892, p. 452). Mais cette institution semble n'avoir aucune existence régulière. Elle ne figure pas à l'annuaire pour 1898.

328. — Le service local entretient : 1° dans les lycées de la métropole, six demi-bourses dont l'Etat fournit le complément; 2° dans les écoles métropolitaines des arts et métiers, deux bourses entières; 3° dans une école vétérinaire, une bourse entière. Ces bourses s'accordent en conseil privé, après examen subi devant des commissions locales (Décr. 27 févr. 1888 : *Ann.* pour 1898, p. 192).

329. — Le collège de Cayenne a traversé diverses phases. Un arrêté local du 7 févr. 1881 l'avait reconstitué, et un décret du 30 oct. 1889 l'avait transformé en école coloniale d'enseignement primaire complet. Un nouveau décret du 4 janv. 1894 lui a rendu le titre de collège d'enseignement secondaire moderne. L'instruction y est donnée gratuitement, conformément à une délibération du conseil général du 17 sept. 1894 (*Ann.* p. 195).

330. — L'enseignement primaire, qui avait été confié, par un arrêté local du 31 déc. 1875, aux frères de l'institut Ploermel et aux sœurs de Saint-Joseph de Cluny, a été laïcisé par un décret du 30 oct. 1889, sur l'organisation de l'enseignement primaire à la Guyane. Aux termes de l'art. 1 de ce décret, il est actuellement donné : 1° dans des écoles enfantines ; 2° dans des écoles primaires élémentaires ; 3° dans les écoles primaires supérieures et dans les classes d'enseignement primaire annexées aux écoles élémentaires ; 4° dans les écoles d'apprentissage.

331. — Les écoles de garçons de la plupart des communes de l'intérieur ont été transformées en écoles mixtes par arrêté du 12 avr. 1893 (*Bull. off. Guyane*, 1893, p. 214).

332. — Outre le décret du 30 oct. 1889, qui organise l'enseignement primaire dans la colonie, trois autres ont été rendus le même jour, l'un relatif aux examens pour le certificat d'études primaires, un autre ayant pour objet le fonctionnement de l'enseignement primaire, et le troisière relatif à l'organisation pédagogique et aux programmes d'enseignement des écoles primaires publiques. Nous mentionnons pour mémoire seulement un cinquième décret du même jour, qui transformait le collège en école d'enseignement primaire. On a vu, *suprà*, n. 330, qu'il avait été abrogé.

Section V.

Hygiène, bienfaisance, etc.

333. — *Hygiène.* — Un arrêté local du 20 févr. 1884, abrogeant l'arrêté antérieur du 8 sept. 1864, a institué à Cayenne un conseil d'hygiène et de salubrité, en même temps que des commissions d'hygiène sont créées dans les communes de Saint-Laurent, Mana et Kourou. Le conseil centralise les renseignements sur l'hygiène publique, et donne son avis, lorsqu'il est consulté (art. 6 et 7). Trois de ses membres, nommés jadis par le directeur de l'intérieur, aujourd'hui par le gouverneur, se transportent dans les boutiques et marchés où peuvent se trouver des comestibles avariés afin de les faire saisir et détruire (art. 8).

334. — *Hôpitaux.* — Les progrès toujours croissants de la lèpre à la Guyane ont déterminé l'administration à prendre des mesures à l'égard des lépreux. Un décret du 11 mai 1891 détermine les conditions dans lesquelles l'internement des malades sans ressources ou sans domicile doit être prononcé et les règles auxquelles sont astreints les malades de condition aisée, qui sont

autorisés à se soigner à domicile. Des arrêtés locaux des 21 avr. et 28 juill. 1892 (*Bull. off. Guyane*, 1892, p. 225 et 436) ont complété ce décret et pourvu : 1° aux formalités de présentation des personnes soupçonnées d'être atteintes de la lèpre et de l'internement ou l'isolement de celles qui sont reconnues lépreuses; 2° à l'organisation du personnel, au service intérieur et à la police de la léproserie d'Acaronany; 3° aux mesures d'ordre ou de discipline et au régime de cet hôpital; 4° aux rapports des particuliers avec les personnes intéressées et aux modes de communication avec l'extérieur.

335. — *Service sanitaire.* — Le service sanitaire a été organisé à la Guyane par le décret du 31 oct. 1885, édictant des mesures analogues à celles qui existent pour les autres colonies.

336. — Ce décret a été modifié une première fois par celui du 29 avr. 1889 lequel comprend le directeur de l'administration pénitentiaire parmi les fonctionnaires composant la commission sanitaire prévue par l'art. 97 du décret de 1885.

337. — Le décret de 1885 a été ensuite modifié comme suit par un autre décret du 11 juin 1892. Aux termes de l'art. 1 du décret du 31 oct. 1885 la police sanitaire est exercée à l'égard de tous les navires, quelle qu'en soit la provenance. L'art. 5 stipule toutefois que la reconnaissance peut suffire pour les navires ayant une patente nette, provenant directement d'un port de France ou de la colonie, non signalés comme suspects. Dans tous les autres cas, l'arraisonnement est nécessaire. Mais les diverses routes de la Guyane étant surtout fréquentées par des canots venant de Cayenne et *vice versa*, à l'égard desquels les formalités prévues étaient inapplicables et sans utilité, le décret de 1892 dispense les embarcations venant des ports ou localités de la colonie, autres qu'Oyapock ou le Maroni, des prescriptions ordinaires, sauf le cas d'épidémie dûment constatée dans la colonie. Les bâtiments venant des deux localités ci-dessus ou de l'extérieur demeurent soumis aux formalités de police sanitaire.

338. — *Banque.* — La banque de la Guyane a été instituée par la loi du 11 juill. 1851 et organisée par un décret du 1er févr. 1854. Son privilège est renouvelé annuellement par décret (V. Décr. 28 nov. 1899). — V. sur l'organisation de cette banque et les opérations autorisées *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 599-724.

339. — *Caisse d'épargne.* — Un décret du 7 déc. 1867 autorise la création d'une caisse d'épargne à Cayenne. Ont été promulgués en même temps : 1° les art. 2, 3, 4, 7, 8, 10 et 11, L. 5 juin 1835, sur les caisses d'épargne; 2° l'art. 1, L. 31 mars 1837, qui attribue à la caisse des dépôts et consignations l'administration des fonds provenant des caisses d'épargne; 3° l'art. 5, L. 22 juin 1845, sur les caisses d'épargne; 4° l'ordonnance du 28 juill. 1846 sur les versements à faire aux caisses d'épargne par certaines personnes; 5° les art. 1, 2, 3, 6 et 7, L. 24 mai, 18 et 30 juin 1851, sur ces caisses, ainsi que l'art. 1, L. 7 mai 1853, qui la modifie; 6° le décret du 15 avr. 1852 sur la surveillance desdites caisses; 7° les art. 1, 3 et 4, L. 7 mai 1853, sur les mêmes caisses. — Arr. loc. 27 févr. 1868, [*Ann. 1898*, p. 348]

340. — *Assistance publique.* — Un décret du 26 août 1881 a créé un bureau de bienfaisance à Cayenne et autorisé l'établissement éventuel d'autres bureaux dans chacune des autres communes de la colonie. Un arrêté du 7 févr. 1882 a réglé le fonctionnement de la commission administrative des bureaux de bienfaisance. Enfin un arrêté du 11 mai 1889 a promulgué dans la colonie le décret du 5 août 1879 relatif à la nomination des membres des commissions administratives des hôpitaux, hospices et bureaux de bienfaisance.

341. — *Chambre de commerce.* — Un arrêté du 9 mai 1881 a créé à Cayenne une chambre de commerce de douze membres élus pour trois ans par les patentés. Pour y être éligible, il faut avoir exercé en personne le commerce ou une industrie manufacturière pendant au moins cinq ans. La chambre prépare son budget, qui est réglé par le conseil général, et jouit des attributions conférées aux chambres de la métropole.

342. — *Courtiers.* — Des courtiers agents de change ont été institués par décret du 30 juin 1860. Ils sont au nombre de deux que le ministre nomme et peut révoquer. Ils cumulent les fonctions d'agents de change, courtiers de marchandises, courtiers d'assurances, courtiers interprètes et conducteurs de navires. Ils sont assujettis à un cautionnement et ont les mêmes droits et obligations que les courtiers de France.

343. — *Exposition.* — Un arrêté du 30 avr. 1873 avait institué à Cayenne un comité central d'exposition et des sous-comités dans les principales communes de la colonie. Un arrêté du 19 janv. 1888 l'a rapporté et a nommé un comité local d'exposition appelé à donner son avis sur toutes les questions qui se rattachent au succès de l'exposition permanente.

344. — *Chambre d'agriculture.* — Un arrêté local du 19 janv. 1888 avait créé à Cayenne une chambre d'agriculture. Un autre arrêté du 24 avr. 1896 l'a réorganisée. Elle compte douze membres titulaires nommés pour trois ans par le gouverneur, des membres correspondants (deux par commune) et des membres libres élus par elle-même. Elle s'occupe de toutes les questions d'agriculture locale et nomme des commissions chargées des jardins botaniques et des expositions. Elle peut provoquer la fondation de comices agricoles. Enfin elle présente les propositions qu'elle croit utiles pour l'allocation et la répartition des fonds destinés à encourager l'agriculture.

Section VI.

Immigration.

345. — Le régime de l'immigration, à la Guyane, avait été réglementé tout d'abord par un arrêté local du 28 déc. 1860 (*Bull. off. Guyane*, 1860, p. 613). Cet arrêté fut modifié légèrement par d'autres arrêtés des 27 mai 1877 et 12 oct. 1880 (*Bull. off. Guyane*, 1877, p. 320; 1880, p. 427).

346. — Mais le recrutement des travailleurs s'opérait péniblement, surtout depuis 1876. Avant cette date, le gouvernement anglais avait consenti à ce que le recrutement fût effectué dans l'Inde par application de la convention intervenue le 10 août 1861. En 1876, il usa de la faculté qui lui laissait l'art. 26 de ladite convention pour le suspendre. Il invoquait comme motifs principaux justifiant cette interdiction : 1° la mortalité qui frappait les Hindous envoyés sur les placers; 2° l'insuffisance de la surveillance exercée sur les engagistes par l'administration française. Un décret fut rendu le 13 juin 1887, pour donner sur ces deux points toutes garanties au gouvernement anglais.

347. — Ce décret organise et réglemente sévèrement la protection des immigrants et interdit l'emploi des travailleurs hindous sur les placers (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 990-1021).

348. — On doit remarquer que les dispositions du décret du 13 juin 1887 s'appliquent non seulement aux Hindous, mais à tous les travailleurs qui ne sont point placés sous le régime du droit commun en ce qui concerne leur enrôlement et l'exécution de leur contrat. C'est là ce qu'avait oublié l'administration locale dans un traité par elle passé pour l'introduction de vingt mille immigrants à recruter sur la côte occidentale d'Afrique. L'administration centrale le lui a rappelé en autorisant d'ailleurs l'exécution dudit traité. — Dépêche ministérielle, 25 févr. 1889, [*Bull. off. Guyane*, 1889, p. 62]

349. — Depuis lors, des tentatives ont été faites pour recruter des immigrants au Japon. — V. dépêche ministérielle, 27 sept. 1892, [*Bull. off. Guyane*, 92.550

350. — Les conditions de résidence des immigrants libres originaires des pays étrangers sont réglées par arrêté local du 27 mai 1889 (*Bull. off. Guyane*, 1889, p. 214).

351. — Les individus de nationalité étrangère débarquant dans la colonie sont tenus, sous les peines prévues aux art. 475 et 478, C. pén., de faire au commissariat de police la déclaration de leur arrivée, et ce, dans un délai de trois jours après leur débarquement. Cette déclaration fait connaître leur provenance, leur profession et leur identité (Arr. 27 mai 1889, art. 1). Les hôteliers qui les reçoivent doivent eux-mêmes faire une déclaration analogue dans les vingt-quatre heures (art. 2).

352. — Ces mêmes étrangers, lorsqu'ils partent de la colonie, soit pour l'extérieur, soit pour un point quelconque de la colonie, sont astreints à une déclaration analogue (Arr. 27 mai 1889, art. 3).

353. — Le décret du 13 févr. 1852 sur l'immigration des travailleurs, ayant été promulgué à la Guyane, y est toujours applicable. Aussi a-t-il été jugé que le fait d'avoir signalé un engagement pour s'assurer frauduleusement les avantages attachés par la loi aux contrats de ce genre, devait être puni des peines prévues à l'art. 8 dudit décret et non des peines de simple police, édictées par l'arrêté local du 14 mars 1864 (art. 20), sur les livrets. — Cass., 25 juill. 1896, [illegible], p. 42[illegible]

CHAPITRE VI.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

354. — I. *Enregistrement.* — L'enregistrement a été établi à la Guyane, comme à la Martinique et à la Guadeloupe, par l'ordonnance du 31 déc. 1828, rédigée sur les bases de la loi du 22 frim. an VII, complétée par la jurisprudence de l'époque. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 1065.

355. — Cette organisation a été complétée et modifiée successivement par : 1° la loi du 25 juin 1841, qui rangeait les droits d'enregistrement parmi les recettes à faire aux colonies pour le compte de l'Etat ; 2° l'arrêté du 19 juill. 1849, rendant exécutoires diverses dispositions des lois métropolitaines sur la transmission des offices publics et ministériels (*Bull. off. Guyane*, 1849, p. 329) ; 3° la circulaire ministérielle du 14 août 1850, concernant le même sujet (*Bull. off.*, 1850, p. 210) ; 4° l'arrêté local du 4 déc. 1861, élevant les droits d'enregistrement (*Bull. off.*, 1861, p. 470) ; 5° l'arrêté du 26 mai 1869, abrogeant les dispositions de l'art. 91, § 2, n. 30, Ord. 31 déc. 1828, et modifiant quelques autres dispositions sur l'enregistrement (*Bull. off.*, 1869, p. 253) ; 6° l'arrêté du 17 oct. 1872, portant enregistrement gratis des quittances notariées de la Caisse des dépôts et consignations (*Bull. off.*, 1872, p. 421) ; 7° l'art. 25, Décr. 18 mars 1881, sur la recherche des gisements aurifères ; 8° le décret du 10 mai 1882, modifiant l'assiette et le mode de perception des droits d'enregistrement dans la colonie ; 9° le décret du 9 juin 1885, qui établit un droit d'enregistrement sur les jugements et arrêts de divorce ; 10° l'arrêté du 29 déc. 1888, portant que les transmissions de biens meubles à titre gratuit seront assujetties aux diverses quotités de droits établies pour les transmissions gratuites d'immeubles (*Bull. off.*, 1888, p. 393) ; 11° l'arrêté du 23 mars 1889, augmentant de moitié le tarif des droits d'enregistrement (*Bull. off.*, 1889, p. 118) ; 12° la loi du 9 mars 1891, sur les droits du conjoint survivant ; 13° la loi du 23 oct. 1884, sur les ventes judiciaires d'immeubles ; 14° la loi du 25 mars 1896, sur les droits des enfants naturels à la succession de leurs parents.

356. — Tandis que, d'après l'art. 65, § 5, L. 22 frim. an VII, les jugements rendus en France dans les questions relatives à l'enregistrement ne peuvent être attaqués que par voie de cassation, l'art. 88, Ord. 31 déc. 1828, porte que, dans tous les cas et quel que soit l'objet ou la valeur de la demande, la voie de l'appel sera ouverte aux parties. En autorisant l'appel, dans ces sortes d'instances, sans indiquer ni sa forme, ni les droits et les devoirs du tribunal d'appel, l'ordonnance de 1828 se référait sur ces divers points au droit commun. Aussi un arrêt a-t-il décidé avec raison que l'appel avait pu être porté devant le tribunal supérieur de Cayenne, lequel avait pu légitimement statuer par voie d'évocation après avoir prononcé, pour vice de forme, la nullité du jugement attaqué. — Cass., 14 avr. 1893, Cie des mines de Sinnamary, [S. et P. 94.1.247, D. 93.1.483] — Ces solutions seraient aujourd'hui applicables à la cour d'appel.

357. — Il a été jugé que, pour l'application de l'art. 25, Décr. 18 mars 1881, d'après lequel tout acte constatant la mise en société d'un permis d'exploitation de placers en totalité ou en partie doit être enregistré dans la colonie au droit de 2 fr. 50 p. 0/0, il n'y a pas lieu d'imputer sur le droit proportionnel exigible le droit d'enregistrement perçu en France, l'art. 25, dont le but a été de créer des ressources spéciales pour la colonie, ne prescrivant pas cette imputation. — Cass., 14 avr. 1893, précité. — On a fait remarquer avec quelque raison que cette solution paraît contraire à l'art. 15, Ord. 31 déc. 1828, lequel décide que l'enregistrement aux colonies, s'il a lieu après un enregistrement effectué dans la métropole, ne donnera lieu qu'à un droit fixe ou au complément des droits imposés par la législation coloniale. — V. note de M. Albert Wahl, note sous Cass., 14 avr. 1893, précité.

358. — II. *Droits d'hypothèque.* — Le tarif, l'assiette et le mode de perception des droits d'hypothèques à la Guyane résultent principalement de l'ordonnance royale du 14 juin 1829, et des arrêtés locaux du 4 déc. 1861 et du 31 août 1876. Celui du 4 déc. 1861 a augmenté le tarif (*Bull. off. Guyane*, 1861, p. 470). Celui du 31 août 1876 a promulgué à la Guyane le décret du 16 mars 1875, qui a rendu applicable aux colonies la loi du 5 janv. 1875, portant modification de l'art. 2200, C. civ., ainsi que le décret du 28 août 1875, rendu en exécution de ladite loi.

359. — Aux actes précités, il convient d'ajouter : 1° le décret du 2 mars 1864, sur la transcription hypothécaire ; 2° l'arrêté du 12 août 1880, réglementant la transcription hypothécaire des actes judiciaires translatifs de droits immobiliers (*Bull. off. Guyane*, 1880, p. 354) ; 3° l'arrêté du 28 mai 1887, concernant le paiement au receveur de l'enregistrement des droits simples acquis au Trésor sur les adjudications de biens immeubles (*Bull. off.*, 1887, p. 343).

360. — Les droits résultant de l'hypothèque maritime sont réglés par le décret du 23 févr. 1875, rendant exécutoire dans les colonies la loi du 10 déc. 1874, sur l'hypothèque des navires ; par l'arrêté du 24 juill. 1875, portant règlement pour l'application, dans la colonie, de ladite loi du 10 déc. 1874 (*Bull. off. Guyane*, 1875, p. 332) ; enfin le décret du 23 avr. 1875 a fixé les remises et salaires alloués dans la métropole aux employés de l'administration des douanes et le cautionnement à leur imposer à raison des actes auxquels donne lieu l'exécution de la loi du 10 déc. 1874. L'arrêté du 24 juill. 1875 augmente de moitié en sus pour la colonie ces remises et salaires. — V. pour le détail, *Ann. de la Guyane*, 1898, p. 292.

361. — III. *Droits de greffe.* — Les droits de greffe sont fixés par les lois des 21 vent. et 22 prair. an VII, le décret du 12 juill. 1808 et l'arrêté local du 24 oct. 1829, établissant le tarif desdits droits (*Bull. off. Guyane*, 1829, p. 304). Ce dernier rend applicables à la Guyane les droits résultant des lois sus indiquées, avec augmentation de moitié (Arr. 24 oct. 1829, art. 15). — V. le détail de ces droits dans l'*Annuaire pour 1898*, p. 290.

362. — IV. *Timbre.* — L'impôt du timbre a été établi à la Guyane par arrêté du 18 juin 1872 (*Bull. off.* 1872, annexe au n. 6). Cet arrêté l'organise conformément à la législation en vigueur dans la métropole sauf le tarif des droits, et, par suite, déclare applicables dans la colonie le décret du 24 oct. 1860 établissant l'impôt du timbre aux Antilles, ainsi que le décret du 21 sept. 1864 modifiant le précédent. Un autre arrêté du même jour rend applicable dans la colonie le tarif des droits tel qu'il résulte des lois du 5 juin 1850, art. 1, 14, 22, 27 et 31 ; du 2 juill. 1862, art. 17, 18 et 19 ; du 8 juin 1864, art. 6 et 7 ; du 8 juill. 1865, art. 4 ; du 18 juill. 1866, art. 4, et des décrets du 17 févr. 1852, art. 6, et du 21 sept. 1864, art. 15.

363. — Cette réglementation a été modifiée : 1° par un arrêté local du 16 août 1872, portant règlement sur la manutention et la comptabilité des magasins du timbre (*Bull. off.* 1872, p. 318) ; 2° par un autre arrêté du même jour, qui règle les allocations du receveur et du garde magasin du timbre (*eod. loc.*, p. 321) ; 3° par un arrêté du 17 déc. 1872 promulguant à la Guyane le décret du 22 avr. 1863 concernant les droits de timbre imposés aux banques des Antilles (*Bull. off.* 1872, p. 498) ; 4° un arrêté du 22 oct. 1873 réglant les conditions par abonnement des droits de timbre dus par la banque (*Bull. off.* 1873, p. 445) ; 5° un règlement local du 26 déc. 1873 codifiant les dispositions sur la matière (*Bull. off.* 1873, annexe) ; 6° un arrêté du 29 déc. 1888 supprimant le droit de timbre de 0 fr. 10 sur les quittances (*Bull. off.* 1888, p. 394). — Pour le détail des droits actuellement perçus, V. *Annuaire pour 1898*, p. 292 et s.

364. — Un arrêté du 22 janv. 1879 réglemente l'emploi des timbres mobiles proportionnels pour les effets de commerce (*Bull. off.* 1879, p. 19).

GYMNASTIQUE. — V. Écoles militaires. — Instruction publique.

H

HABILLEMENT. — V. Costume.

HABILLEMENT DES TROUPES.

1. — L'Etat imposant le service militaire à tous les citoyens valides et leur enlevant ainsi le moyen de satisfaire à leurs besoins, contracte l'obligation d'y pourvoir lui-même et d'assurer leur habillement, leur couchage et leur subsistance. — V. *infrà*, vis *Logement et couchage des troupes*, *Subsistances militaires*.

2. — L'habillement des troupes est décrit en détail au *Bulletin officiel*, qui indique pour chaque corps ou service la composition et la forme des effets de toute nature (habillement, équipement, campement et harnachement).

3. — Les officiers et les adjudants ne reçoivent pas d'effets en nature; ils perçoivent, lors de leur nomination, des premières mises d'équipement et de harnachement, au moyen desquelles ils achètent directement dans le commerce les effets qui leur sont nécessaires.

4. — Pour la troupe, les effets d'habillement, de grand équipement, de chaussure, de campement et de harnachement sont fournis aux corps par les magasins de l'Etat.

5. — Il existe, en France et en Algérie, un certain nombre de magasins, appelés, suivant leur importance, *généraux*, *centraux* ou *régionaux*, et dans lesquels sont entretenus les stocks nécessaires d'effets de toute nature.

6. — Ces magasins sont gérés par des officiers d'administration sous la direction du service de l'intendance.

7. — Les approvisionnements sont constitués au moyen de marchés à long terme passés par le service de l'intendance, et les effets sont reçus par des commissions militaires assistées d'experts civils.

8. — En ce qui concerne spécialement l'habillement, l'Etat ne traite pas pour la fourniture complète des effets; il achète d'abord par adjudication les matières premières, draps et toiles, et s'adresse ensuite au commerce pour entreprendre la confection des effets avec les matières qu'il leur fournit.

9. — La législation relative aux rapports entre patrons et ouvriers s'applique aux marchés du service de l'habillement, et les cahiers des charges prévoient toutes les obligations imposées aux adjudicataires en ce qui concerne la main-d'œuvre, le salaire normal et la durée du travail (Décr., 10 août 1899).

10. — Les marchés du service de l'habillement présentent cette particularité que le cas de guerre n'en entraîne pas la résiliation; toutefois, si les conditions de leur exécution ont été profondément altérées du fait de la guerre, les entrepreneurs sont admis à réclamer au Ministre, sauf recours au Conseil d'Etat, soit la résiliation pure et simple des marchés, soit le paiement d'une indemnité équitable.

11. — Les livraisons aux corps de troupe par les magasins de l'Etat sont effectuées, en principe, trimestriellement, à la suite de demandes approuvées par le service de l'Intendance; les effets de toute nature destinés à constituer les approvisionnements entretenus pour les réservistes et les hommes de l'armée territoriale sont fournis gratuitement aux corps de troupe; tous ceux destinés à l'effectif de paix sont livrés moyennant remboursement de leur valeur sur les fonds de la masse d'habillement ou de la masse de harnachement.

12. — Les masses d'habillement et de harnachement sont des abonnements en deniers, basés sur l'effectif du corps et l'importance de ses besoins (Décr. 16 nov. 1887 sur l'habillement; Décr. 9 janv. 1896 sur le harnachement).

13. — Le système de l'abonnement a le double avantage d'intéresser les corps à la gestion la plus économique des fonds qui leur sont confiés et de permettre aux pouvoirs publics de prévoir exactement à l'avance les charges du trésor.

14. — Le droit aux prestations en deniers du service de l'habillement s'exerce, non au profit de l'homme, mais bien au profit du corps auquel il appartient; il en résulte que les deniers des masses conservent leur caractère de deniers publics tant qu'ils ne sont pas consommés par leur emploi à des achats ou à des services réellement faits. Tant que cette consommation n'est pas accomplie, ils ne cessent point d'appartenir à l'Etat; d'où, comme conséquence, de droit pour l'Etat de *niveler* les masses des différents corps; les lois des 28 août, 10 sept. 1790, 21 oct. 1791 et 26 fructidor an VII, déclaraient déjà que les masses étaient la propriété de l'Etat. En cas de dissolution d'un corps, les fonds de masse du corps supprimé devraient faire retour à l'Etat.

15. — Les masses sont ordonnancées par les soins du service de l'Intendance qui exerce son contrôle, *à posteriori*, sur l'emploi des fonds.

16. — Les corps remboursent au Trésor la valeur des effets qui leur sont fournis par les magasins de l'Etat; en ce qui concerne les effets de petit équipement, les corps sont autorisés, en principe, à les acheter dans le commerce et à passer directement les marchés de ces fournitures.

17. — Le matériel de toute nature, acheté sur les fonds des masses, prend la qualité de matériel de l'Etat; quand il tombe hors de service, on le vend au profit du Trésor.

18. — Toutes les dispositions du Code de justice militaire relatives à la dissipation, à la lacération des effets, etc ... s'appliquent au matériel des masses (C. just. milit., art. 232, 244, 246, 247, 248, 254 et 265). — V. *infrà*, vis *Justice maritime*, n. 1483 et s., *Justice militaire*, n. 400 et s.

HABITATION (droit d').

Législation.

C. civ., art. 625 à 629, et 632 à 635.

Bibliographie.

Aubry et Rau et Falcimaigne, *Cours de droit civil français*, 1897, 5e éd., 8 vol., in-8°, t. 2, p. 745 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 6e éd., 3 vol., gr. in-8°, t. 1, n. 1408 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, in-8°, 1896, n. 774 et s. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Eléments de droit civil*, 2 vol. in-8° parus, t. 1, 1883-1887, sous les articles cités. — Boileux, *Commentaire du Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 2, sous les articles cités. — Duranton, *Cours de Code civil*, 1834, 8e éd., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 531 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1881-1895, 3e éd., 9 vol. in-8°, t. 2, n. 473 et s. — Delsol et Lesueur, *Explication élémentaire du Code civil*, 3e édit., 1877-1878, t. 1, sous les articles cités. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. in-8°, t. 10, n. 761 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 5, n. 44 et s. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, 1881-1888, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, sur les articles cités. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 8 vol. in-8°, 1891-1897, t. 4, n. 252 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 7, n. 102 et s., t. 22, n. 442 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*,

1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, sur les articles cités. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 2, § 256, 286, 303, 305, 314; t. 4, p. 699; t. 5, § 788, 810. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Habitation*. — Mourlon et Demangeat, *Répétitions écrites sur le Code Napoléon*, 12e édit., 1885-1896, sous les articles cités.. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, in-8°, 1899, t. 1, n. 1807. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence et du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Habitation (droit d')* et *Habitation (droit de la veuve)*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 343 et s. — Thiry, *Cours de Code civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 750 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e éd., 21 vol. in-8°, t. 2, n. 465 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 1135 et s.

Clément (H.), *Étude pratique sur l'usufruit, l'usage, l'habitation*, 1890, 1 vol. in-8°. — Genty, *Traité de l'usufruit, de l'usage et de l'habitation*, 1859, in-8°. — Proudhon, *Traité des droits d'usage, d'habitation et de superficie*, 3e édit., 2 vol. in-8°. — Proudhon et Curasson, *Traité des droits d'usufruit, d'usage, d'habitation et de superficie*, 1836, 2e édit., 5 vol. in-8°. — Salviat, *Traité de l'usufruit, de l'usage et de l'habitation*, 1816, 2 vol. in-8°. — Vohlfart (Aug.), *Acte public sur l'usage et l'habitation*, 1821, in-8°.

Un droit d'habitation peut-il être saisi par le propriétaire du fonds qui en est grevé pour garantie d'une créance contre l'usage : Rev. crit., t. 4, p. 422.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 121.
Abus de jouissance, 138, 140.
Accessoires, 53 et s.
Accroissement, 43.
Action confessoire, 3, 5 et 6.
Action paulienne, 140.
Action personnelle, 4.
Aliments, 113, 114, 122.
Allemagne, 157 et s.
Alliés, 79.
Appréciation souveraine, 85.
Arrêts, 17.
Assurance, 78.
Atelier, 54.
Autriche, 161 et 162.
Bail, 2, 14, 49, 87, 92, 112 et s.
Beau-père, 78.
Belgique, 163.
Belle-mère, 78.
Bois, 79.
Caution, 16, 83 et s.
Cave, 54.
Cession, 2, 49 et s., 92, 112 et s.
Champagne, 62.
Charges accidentelles, 104.
Charges annuelles, 104 et 105.
Charges extraordinaires, 104.
Charges ordinaires, 104.
Chasse, 80.
Chataigneraie, 79.
Colombier, 54.
Commune, 80.
Communauté conjugale, 8, 14.
Compensation, 7.
Consignation, 133.
Construction, 42.
Contestations locales, 141.
Contrats, 34 et 35.
Contrat de mariage, 22 et s., 46, 47 et s.
Contributions directes, 96 et s., 105.
Convention, 76, 77, 90.
Corps, 54.
Créancier, 122 et s.
Crime, 19.
Décès, 121.
Déchéance, 140.
Déguerpissement, 107.
Domestique, 73.
Domicile, 119 et s., 132.
Dommages-intérêts, 117.
Donation, 9, 10, 21, 58, 86 et 87.
Dot, 14.
Droit réel, 3 et s.
Enclos, 56 et s.
Enfant, 70 et s.
Enregistrement, 9, 143 et s.
Espagne, 164 et s.
Etat de l'immeuble, 83, 93.
Expertise, 68.
Famille, 53, 65, 67 et s., 119 et s.
Fontaine, 54.
Forfait, 64.
Gendre, 79.
Grande-Bretagne, 167.
Grenier, 54.
Hôtes, 63.
Hypothèque, 49, 50, 127 et 128.
Impôts, 16.
Incendie, 110.
Indemnité de logement, 24.
Indivision, 42.
Institutrices, 73.
Inventaire, 16, 83, 93.
Italie, 168 et s.
Jardin, 54, 57, 58, 68.
Jouissance en bon père de famille, 94 et s.
Legs, 9, 15, 87, 137. — V. *Testament*.
Maison de campagne, 58.
Mère, 78.
Meuble, 59.
Nullité, 116.
Obligation alternative, 137.
Parc, 56.
Partage, 34, 105.
Pays-Bas, 175 et s.
Père, 78.
Petits-enfants, 79.
Plus-value, 101 et s.
Portugal, 189 et s.
Pouvoir du juge, 61.
Prescription, 20, 108, 120, 121, 132, 141.
Pressoir, 54.
Prisonnier de guerre, 133.
Puits, 54.
Quotité disponible, 42.
Récepteurs, 73.
Renonciation, 139 et 140.
Réparations (grosses), 100.
Réparations d'entretien, 95 et s.
Réparations locatives, 98 et 99.
Réserves, 142.
Responsabilité, 108 et s.
Restitution, 111.
Revendication, 5, 7, 25.
Roumanie, 181.
Russie, 185 et 186.
Saisie, 49, 50, 122 et s.
Succession, 22 et s.
Suisse, 187 et s.
Testament, 21, 35, 85.
Timbre, 143 et s.
Transcription, 10.
Usufruit, 3, 11, 58, 66, 85, 86, 92 et s., 110, 111, 117, 130 et 131.
Usurpation, 108.
Vente, 86, 142.
Veuve, 11, 13 et s., 45 et s., 76, 77, 90 et s.
Ville, 62.
Vivier, 54.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 10).

CHAP. II. — COMMENT S'ÉTABLIT LE DROIT D'HABITATION.

Sect. I. — **Généralités** (n. 11 à 20).

Sect. II. — **Du droit d'habitation établi par la volonté de l'homme** (n. 21 à 43).

CHAP. III. — ÉTENDUE DU DROIT D'HABITATION.

Sect. I. — **Généralités** (n. 44 à 52).

Sect. II. — **Dépendances de l'habitation** (n. 53 à 60).

Sect. III. — **Étendue des besoins de l'habituaire et de sa famille** (n. 61 à 68).

Sect. IV. — **Personnes qui font partie de la famille de l'habituaire** (n. 69 à 82).

CHAP. IV. — DROITS ET OBLIGATIONS DE L'HABITUAIRE (n. 83).

Sect. I. — **Caution** (n. 84 à 92).

Sect. II. — **Etat et inventaire** (n. 93).

Sect. III. — **Jouissance en bon père de famille** (n. 94 et 95).

§ 1. — *Réparations et charges annuelles* (n. 96 à 107).

§ 2. — *Responsabilité de l'habituaire* (n. 108 à 111).

Sect. IV. — **Interdiction de céder ou louer.**

§ 1. — *Généralités* (n. 112 à 121).

§ 2. — *Saisie; constitution d'hypothèque* (122 à 129).

CHAP. V. — EXTINCTION DU DROIT D'HABITATION (n. 130 à 142).

CHAP. VI. — DROIT FISCAL (n. 143 à 156).

CHAP. VII. — LÉGISLATION COMPARÉE (n. 157 à 197).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le droit d'habitation est le droit à l'usage d'une maison d'habitation.

2. — A Rome, le droit d'habitation, *habitatio*, ne se confondait pas avec le droit d'usage, et spécialement avec l'usage des bâtiments, *usus ædium* : le premier droit seul pouvait être loué (§ 5, Inst. Just., *De usu et hab.*, II, 5). Domat, au contraire, enseignait que l'habitation « est pour les maisons ce que l'usage est pour les autres fonds », et lors des travaux préparatoires Gary, l'orateur du tribunat reproduisait cette proposition : « L'habitation, proclame-t-il, n'est autre chose que l'usage d'une maison. Toutes les règles relatives à l'usage sont donc applicables à l'habitation. » Aussi désormais l'habitation n'est plus qu'un cas particulier d'usage, et, comme on l'a dit, une espèce du genre. Cela ressort de l'ensemble des dispositions des art. 625 à 635 et sur-

tout de l'art. 634, C. civ., aux termes duquel « le droit d'habitation ne peut être ni cédé ni loué. » En assimilant, sur ce point comme sur les autres, l'habitation à l'usage, notre législation a fait disparaître la principale différence que le droit romain avait établie entre l'*œdium usus* et l'*habitatio*. Aussi un auteur a-t-il fait observer avec raison qu'on aurait bien fait, au lieu d'intituler notre chapitre « *De l'usage et de l'habitation* », de l'intituler tout simplement « *De l'usage* ». — Demolombe, t. 10, n. 753.

3. — Vinnius (sur le § 5, *Instit. Justin., De us. et hab.*) a démontré que l'habitation, comme le droit d'usage, était, en droit romain, une espèce de servitude personnelle, grevant le domaine d'un droit réel, et donnant ainsi l'action *confessoire* aussi bien contre les tiers détenteurs que contre le concédant ou son héritier. C'est surtout ce qui ne saurait faire doute dans notre code où le droit d'habitation est confondu avec l'usage des bâtiments. Ce droit n'est personnel que considéré dans celui qui en jouit, et en ce sens qu'on ne le transmet point à ses héritiers, et qu'on ne peut même le céder ou le louer à d'autres de son vivant (V. C. civ., art. 634); mais considéré dans l'objet auquel il s'applique, il confère un *jus in re* et constitue, aussi bien que l'usufruit, un véritable démembrement de la propriété; on ne peut pas dire, en effet, que le domaine soit plein et entier entre les mains du maître tant que le droit d'habitation ou celui d'usufruit existe entre les mains d'un tiers. Le droit d'habitation est un droit d'usufruit simplement restreint, et il ne saurait être d'une autre nature que l'usufruit lui-même. — Cass., 21 déc. 1887, Trancon, [S. 88.1.412, P. 88.1.1029, D. 88.1.256] — Proudhon, t. 5, n. 2796 et s.; Duranton, t. 5, n. 44; Salviat, art. 160; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Habitation*, n. 1 et 2; Demolombe, t. 10, n. 754; Laurent, t. 7, n. 103; Aubry et Rau, t. 2, p. 750. — C'est donc avec raison que l'art. 7, Décr. 16 juill. 1897, ayant pour objet la réglementation de la propriété foncière à Madagascar, comprend au nombre des droits réels immobiliers : l'usage et l'habitation.

4. — Seulement, il convient de faire remarquer que toute obligation de fournir un logement ne constitue pas un droit réel. Ainsi, il a été jugé que la convention aux termes de laquelle des enfants s'obligent à fournir à leurs parents, pendant leur vie, un logement « dans une certaine maison, ou près de cette maison », ne crée pas, au profit de ceux-ci, un droit réel d'habitation, mais seulement une obligation personnelle de la part des enfants de fournir un logement aux parents. En conséquence, c'est seulement contre les enfants que les parents peuvent exercer une action. — Même arrêt.

5. — De ce que le droit d'habitation est un démembrement du droit de propriété il suit qu'il donne lieu à l'action en revendication (Proudhon, t. 5, n. 2797). Par application de cette idée, nous avons déjà dit que l'action confessoire d'habitation constitue une action réelle. — V. *suprà*, v° *Action personnelle, réelle et mixte*, n. 28.

6. — Le titulaire du droit d'habitation en possession peut d'ailleurs faire protéger cette possession par les actions possessoires. — Proudhon, t. 5, n. 2748 et 2797; Demolombe, t. 10, n. 760. — V. aussi, *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 523.

7. — Du caractère immobilier du droit d'habitation, il résulte encore : que, dans l'action en revendication d'un droit d'habitation, c'est par la situation de la maison qu'on doit déterminer la compétence du tribunal, comme s'il s'agissait de la revendication d'un fonds (C. proc. civ., art. 59). — Proudhon, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 271 et s.

8. — ... Que le droit d'habitation n'entrerait pas dans l'actif de la communauté, du chef de celui à qui il serait concédé, si ce n'est pour la jouissance seulement, pendant le mariage. — Duranton, *loc. cit.*

9. — Que le legs ou la donation qui en serait fait devrait, suivant sa valeur estimative, être passible du droit proportionnel de mutation immobilière. — Proudhon, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 143 et s.

10. — ... Que la donation d'un droit d'habitation est soumise à la nécessité de la transcription vis-à-vis des tiers. — Caen, 18 mai 1853, Huvet, [S. 54.2.772, P. 54.2.394, D. 55.2.347] — Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 625 note. — Du reste, désormais, l'art. 2, L. 23 mars 1855, assujettit expressément à la transcription : 1° tout acte constitutif du droit d'habitation; 2° tout acte portant renonciation à ce droit; 3° tout jugement qui en déclare l'existence en vertu d'une convention verbale.

CHAPITRE II.

COMMENT S'ÉTABLIT LE DROIT D'HABITATION.

SECTION I.

Généralités.

11. — Aux termes de l'art. 625, C. civ., le droit d'habitation s'établit de la même manière que celui d'usufruit; or l'usufruit, suivant l'art. 579, est établi par la loi ou par la volonté de l'homme.

12. — Dans l'ancienne jurisprudence, la loi faisait naître quelquefois le droit d'habitation. Quelques coutumes, en effet, accordaient à la veuve, outre le douaire, le droit d'habiter pendant sa vie, ou du moins pendant sa viduité, dans une des maisons de la succession de son mari. Cette habitation était appelée coutumière, par opposition à l'habitation conventionnelle qui était celle que l'on stipulait dans les contrats de mariage. — V. Pothier, *Du droit d'habitation*, n. 1. — V. aussi Boucher d'Argis, n. 2.

13. — Il n'est guère possible, sous l'empire du Code civil, de citer des cas où le droit d'habitation soit établi directement par la loi. Proudhon (n. 2799 et s.) considère toutefois comme tels ceux prévus aux art. 1465 et 1570, C. civ. — V. aussi Zachariæ, t. 1, p. 187; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 12.

14. — Suivant l'art. 1465, la veuve qui délibère sur l'acceptation de la communauté « ne doit aucun loyer à raison de l'habitation qu'elle a pu faire pendant ces délais dans une maison dépendante de la communauté ou appartenant aux héritiers du mari; et si la maison qu'habitaient les époux, à l'époque de la dissolution de la communauté, était tenue par eux à titre de loyer, la femme ne contribue point, pendant les mêmes délais, au paiement dudit loyer, lequel est pris sur la masse. » — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1715 et s.

15. — Lorsque le mariage a été contracté avec adoption du régime dotal et qu'il se trouve dissous par la mort du mari, la loi veut (art. 1565) que la veuve ne puisse exiger la restitution de sa dot mobilière qu'un an après la dissolution du mariage (V. *suprà*, v° *Dot*, n. 2741 et s.); elle lui accorde le droit d'habitation en compensation de cette attente. En conséquence, l'art. 1570, C. civ., déclare que « l'habitation, durant cette année, et les habits de deuil doivent être fournis sur la succession, sans imputation sur les intérêts à elle dus ». — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 2895 et s.

16. — Si l'on veut donner au droit sanctionné par les articles que l'on vient de citer la qualification d'*habitation légale*, au moins faut-il reconnaître que ce n'est qu'un droit particulier qui n'a que peu ou point de rapport avec le droit d'habitation proprement dit, tel que l'organisent les art. 625 et s., C. civ. Les différences sont en effet saillantes, soit que l'on considère la durée de cette jouissance accordée à la femme, soit que l'on considère les charges dont l'usager est tenu et dont la veuve est généralement affranchie. C'est ainsi que l'obligation de fournir caution et de faire des états ou inventaires et de pourvoir aux réparations d'entretien, imposées à l'usager et à celui qui a un droit d'habitation, ne saurait être exigée de la veuve; de même, aussi les impôts, auxquels contribue celui qui a un droit d'habitation, ne peuvent être récupérés sur la veuve. — Duranton, t. 5, n. 6; Duvergier sur Toullier, t. 2, n. 469, en note; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 234; Demante, *Cours analytique*, t. 2, n. 474 *bis*; Marcadé, sur l'art. 625; Taulier, t. 2, p. 243; Demolombe, t. 10, n. 759; Aubry et Rau, t. 2, § 237, p. 746, texte et note 1; Fuzier-Herman, sur l'art. 625, n. 3.

17. — Selon nous, les art. 1465 et 1570 doivent être considérés comme établissant au profit de la veuve une créance alimentaire, un droit personnel, par conséquent, bien plutôt qu'un véritable droit réel d'usage ou d'habitation. — Genty, *De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation*, n. 338; Demolombe, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1409; Laurent, t. 7, n. 105; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 777.

18. — Non seulement, du reste, l'habitation légale ou coutumière a été abolie par le Code civil, mais même on ne pourrait pas l'établir en se contentant de se référer d'une manière générale à l'une des anciennes coutumes sous l'empire desquelles elle

avait lieu (C. civ., art. 1590). — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 136 et s.

19. — Mais s'il n'y a pas de cas d'habitation créés par la loi au profit de certaines personnes en rencontre de véritables cas d'habitation établis légalement dans l'intérêt d'une fonction. Ainsi le droit accordé aux curés sur les presbytères et aux évêques sur les palais épiscopaux peut être considéré comme constituant un droit d'habitation. — Huc, t. 4, n. 254. — V. *suprà*, v^is^ *Commune*, n. 1141 et s., *Culte*, n. 278, et *infra*, v° *Presbytère*.

20. — Le droit d'habitation peut-il s'établir par prescription? L'affirmative ne semble pas pouvoir être sérieusement contestée. En effet toutes les choses qui sont dans le commerce peuvent s'acquérir par prescription. Il faudrait donc une disposition expresse qui fît exception au droit commun pour que l'habitation ne pût être usucapée. Or, loin qu'il y ait une exception, l'art. 625, d'après lequel le droit d'habitation s'établit de la même manière que l'usufruit, implique au contraire que ce droit, dont la jouissance est continue, peut, comme l'usufruit, s'acquérir par la prescription soit de trente ans, soit de dix ou vingt ans. — Duranton, t. 5, n. 44; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 469, à la note; Proudhon, n. 2754 et 2797; Demolombe, t. 10, n. 760; Aubry et Rau, § 237, p. 746, texte et note 2; Laurent, t. 7, n. 106. — V. *infrà*, n. 33 *bis*, et *infrà*, v° *Prescription*.

Section II.

Du droit d'habitation établi par la volonté de l'homme.

21. — Nous avons vu, *suprà*, n. 11, que le droit d'habitation pouvait être établi par la volonté de l'homme. Cette volonté se manifeste de deux manières : par acte entre-vifs, ou par disposition testamentaire. — Boucher-d'Argis, n. 1.

§ 1. *Disposition entre-vifs.*

22. — L'habitation conventionnelle résulte surtout des contrats de mariage, lorsque le mari l'accorde à son épouse en cas qu'elle vienne à lui survivre. Cette stipulation en faveur de la femme survivante était autrefois très usitée dans les pays de droit écrit, surtout dans les provinces du Lyonnais, du Forez et du Beaujolais. Pour peu que les futurs conjoints eussent une certaine aisance, on ne manquait guère de stipuler que la femme, en cas de survie, aurait, outre son augment de dot, bagues et joyaux, et autres gains nuptiaux et de survie, son habitation dans quelqu'une des maisons du mari. — Boucher-d'Argis, n. 3.

23. — Si le contrat de mariage contient une pareille stipulation, et que le mari, lors de son décès, ne laisse point de maisons dans sa succession, ses héritiers sont tenus de payer une indemnité à la veuve. La raison en est qu'une chose qui est due en vertu d'un acte dont les dispositions sont immuables (V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 626 et s.) doit être remplacée par estimation dès qu'elle ne peut être livrée en nature; d'autant mieux que le mari doit être censé avoir promis cette indemnité, en cas qu'il n'achetât pas de maison, s'il n'en avait déjà une lors de son mariage. — Pothier, n. 42; Proudhon, n. 2802; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 15. — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Habitation*, sect. 1, § 1, n. 3; Salviat, sur l'art. 157, n. 6; Boucher d'Argis, *loc. cit.*

24. — Quant à la fixation de l'indemnité, elle devrait être réglée selon la condition de la veuve et le domicile qu'elle avait au temps de la mort du mari. — Merlin, *loc. cit.*

25. — Si, dans le contrat de mariage, on ne s'était pas contenté de promettre en général un droit d'habitation à la femme, mais qu'on le lui eût assigné dans une maison spéciale et déterminée, et que cette maison eût été vendue par le mari, Proudhon (n. 2803) pense que la veuve pourrait revendiquer son droit d'habitation contre le tiers acquéreur. Cette solution est, sans aucun doute, conforme au droit strict et rigoureux; mais, *utilitate causæ*, on devrait facilement admettre l'héritier du mari à fournir un équivalent. — Pothier, n. 38; Bugnet sur Pothier, *loc. cit.*, note 1. — Au surplus, cette revendication ne pourrait être [illegible] par la femme que si les tiers avaient été [illegible], par la transcription, du droit réel grevant l'immeuble qui [illegible].

26. — Un contrat de mariage peut contenir l'une ou l'autre des clauses suivantes : « La veuve aura telle maison pour son habitation », ou « la veuve aura son habitation dans telle maison ». Ces deux clauses produiraient-elles les mêmes effets? Telle n'était pas l'opinion de Pothier. Suivant cet auteur (n. 34), dans le premier cas, la veuve aurait le droit de jouir de la maison entière, et même pourrait obliger l'héritier du mari à mettre la maison en bon état de réparations. Dans le second cas, au contraire, le droit d'habitation de la veuve se bornerait à un logement convenable, sans même qu'elle eût le choix de l'appartement. — V. Sérieux, *Traité des contrats de mariage*, chap. 5, § 20 *in fine*.

27. — D'après M. Bugnet, au contraire (sur Pothier, *loc. cit.*, note 2), cette distinction est plus subtile que solide; dans les deux cas, la maison est indiquée comme devant être l'objet du droit, et il paraît contraire à l'intention des parties de faire dépendre l'étendue du droit d'une différence de rédaction aussi peu frappante.

28. — Nous croyons que les circonstances particulières de fait devraient exercer une grande influence sur l'interprétation d'une pareille clause, et qu'il serait difficile de se décider *à priori* d'une manière absolue. Si, en effet, la maison dans laquelle il est dit que la veuve aura son habitation, était divisée en plusieurs appartements distincts, loués du vivant du mari à diverses personnes, il serait impossible, selon nous, de décider que la jouissance de la maison entière pût être réclamée par la femme. Si, au contraire, il s'agissait d'une propriété que les époux occupaient seuls, la femme serait recevable à exiger qu'on lui abandonnât la jouissance de la totalité de la maison, surtout si d'autres valeurs, relativement importantes, dépendaient de la succession du mari.

29. — Lorsque l'habitation a été promise en général par contrat de mariage, et que le défunt a laissé plusieurs maisons propres au logement de sa veuve, c'est à l'héritier du mari, en qualité de débiteur, que doit appartenir, sauf stipulation contraire, le choix de la maison (C. civ., art. 1190, L. 71, D. *De legatis* 1°). — Pothier, n. 39; Ranchin, *Décisions*, part. 1re, conclus. 330; Salviat, sur l'art. 157, n. 2 et 4; Proudhon, t. 5, n. 2804; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 17. — V. aussi Merlin, *eod. verbo*, n. 4. — V. au surplus, *infrà*, v° *Obligation*.

30. — Toutefois cette règle pourrait encore être modifiée par les circonstances. Le droit d'habitation, en effet, est essentiellement relatif aux besoins de celui auquel il est dû, et doit, par conséquent, lui être délivré conformément à ce qu'exigent son état et sa condition : d'où il suit que si la veuve, domiciliée à la ville, y avait assez vécu pour en prendre les habitudes, on devrait, suivant les circonstances, lui céder plutôt son logement à la ville qu'à la campagne. On devrait, par les mêmes raisons, avoir égard à l'état et à la condition de la veuve, s'il s'agissait du choix d'une maison entre plusieurs situées dans la même ville. — Proudhon, *loc. cit.*

31. — Que l'option appartienne à la veuve ou qu'elle appartienne à l'héritier du mari, la liberté du choix peut, au surplus, se trouver restreinte en certaines circonstances; si, par exemple, le mari a donné à sa femme le logement dans la maison qu'il habitait, il n'est pas censé l'avoir donné dans la maison de campagne où il ne résidait que de temps en temps. Par conséquent, la veuve ne pourra pas exiger ce logement, ni l'héritier la contraindre à l'accepter dans cette maison de campagne. — Mantica, liv. 9, tit. 2, n. 40; Salviat, sur l'art. 157, n. 3.

32. — Lorsque, la femme ayant stipulé dans son contrat de mariage un droit d'habitation en général, il ne se trouve qu'une maison dans l'hérédité du mari, comment faut-il régler les effets de la stipulation? Les coutumes du Maine et d'Anjou voulaient qu'en ce cas la veuve ne pût prendre que le tiers de cette maison; celles d'Artois, de Vitry, de Vermandois et de Châlons lui en donnaient la moitié; celles d'Amiens et de Noyon lui permettaient d'en prendre la totalité; tel paraissait être aussi l'esprit de l'art. 458 de la coutume de Bretagne (V. Merlin, *Rép.*, v^e^ *cit.*, n. 5). Quant aux anciens auteurs, ils n'avaient pas adopté sur ce point de règle fixe et uniforme. Suivant Merlin (*loc. cit.*), dont l'opinion nous paraît la plus plausible, il faudrait faire une distinction : si la maison est située dans une grande ville, telle que Paris, où il est d'usage que les personnes même dans l'aisance n'aient qu'un appartement pour se loger, la veuve doit être réduite à un pareil logement; si la maison est, au contraire, située dans un endroit où, d'après l'usage général, les personnes des classes aisées occupent toute une maison, on doit alors, d'après la condition de la veuve, la lui abandonner tout entière.

33. — Mais cette solution de Merlin ne fait pas, du moins selon nous, disparaître toutes les difficultés. Ainsi, en supposant

qu'il soit reconnu que la veuve ne doit pas occuper la maison tout entière, il peut arriver qu'elle ne puisse pas cohabiter avec l'héritier, soit parce que la maison n'est pas divisible, soit parce que cette cohabitation donnerait lieu à de trop fréquentes querelles. Dans cette hypothèse, nous croyons que l'héritier pourrait être reçu à fournir ailleurs à la veuve un logement aussi commode. Ce serait, au surplus, à la justice à régler les choses selon les circonstances. — Salviat, sur l'art. 157, n. 9.

33 *bis*. — Le droit d'habitation peut également être établi, en vertu d'une clause du contrat de mariage, par l'un des ascendants au profit de l'un des futurs époux et en faveur du mariage projeté. Il a été jugé, à cet égard, que contient la constitution d'un droit d'habitation, la clause d'un contrat de mariage par laquelle la mère de famille s'engage à loger les futurs époux dans son hôtel, alors surtout qu'elle ne se borne pas à promettre le logement dans une partie indéterminée de l'hôtel, mais précise l'emplacement même où s'effectuera l'habitation, et s'engage à édifier une construction pour l'exercice du droit conféré. Mais un droit de cette nature, qui constitue un démembrement de la propriété, ne saurait être valablement concédé sur un immeuble indivis qu'avec le consentement formel de tous les co-propriétaires. Et, à défaut du consentement de l'un de ces derniers, le bénéficiaire du droit d'habitation ne saurait y suppléer en invoquant la prescription décennale avec juste titre et bonne foi. — Trib. Seine, 24 avr. 1899, Jeuffosse, [*J. Le Droit*, 22 juill. 1899]

34. — Le droit d'habitation peut aussi résulter d'un acte entre-vifs autre qu'un contrat de mariage, par exemple d'un acte de partage. Jugé, à cet égard, qu'un arrêt qui décide, par appréciation d'un acte de partage, qu'un père a un droit partiel d'habitation sur un immeuble porté sur la matrice du rôle sous le nom seul de son fils, échappe, comme statuant en fait, à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 1er juill. 1846, Préfet de la Creuse, [P. 46.2 157]

§ 2. *Dispositions testamentaires.*

35. — Le droit d'habitation peut également être établi par disposition de dernière volonté.

36. — Quand le testateur s'est expliqué d'une manière claire, il ne peut y avoir de difficulté ; mais il n'en est pas toujours ainsi. On trouve à cet égard dans les lois romaines quelques décisions que nous ne croyons pas devoir ici entièrement omettre. Si un testateur léguait l'usufruit d'une maison avec l'addition « pour l'habiter », la loi 10, § 2, D., *De usu et habit.*, statuait que le legs devait se réduire à la simple habitation, malgré l'insertion du mot « usufruit ». Ce même texte ajoutait qu'à plus forte raison le legs devait être restreint dans ces limites si le testateur, au lieu du terme « usufruit », n'avait mis que celui d' « usage ». — Salviat sur l'art. 154, n. 1.

37. — Du moment que ces expressions ne confèrent ni l'usufruit ni l'usage, il était naturel de décider qu'elles devaient encore moins conférer la propriété. C'est ce que portait la loi 13, C. *De usu et habit.*, laquelle ajoutait, toutefois, qu'il devrait en être autrement si le légataire prouvait que l'intention du testateur avait été de lui transférer la propriété. — Salviat, *loc. cit.*

38. — Le droit d'habitation serait, du reste, évidemment compris sous ces mots : « Je donne à un tel tout ce que je lui donnais de mon vivant, quand il avait un logement gratuit dans ma maison ». C'est la disposition textuelle de la loi 33, D., *De usu et habit.* — Salviat, *loc. cit.*

39. — Remarquons que si le testateur avait dit vaguement qu'il laissait un droit d'habitation dans sa maison, il serait censé l'avoir légué dans la maison où il avait son domicile (Arg. L. 39, § 1, D., *De condit. et demonstr.*) ; — Salviat sur l'art. 157, n. 4.

40. — Il est, du reste, sans difficulté que si un testateur, après avoir légué l'habitation d'une maison, par exemple à sa femme, en léguait dans le même testament la propriété à un tiers, le premier legs ne se trouverait pas révoqué par le second, parce que, dit Cœpola (*De servit.*, cap. 6, n. 5), *legato generali ususfructus et habitationis non derogatur per legatum speciale ipsius rei.* — Arg. L. 33, *De usu et usuf.*

41. — Il ne faut pas confondre le legs de l'habitation d'une maison avec le legs « d'une maison pour l'habiter ». Ce dernier legs comprendrait la propriété de la maison ; en d'autres termes, l'objet légué ne serait pas le droit d'habiter la maison, mais la maison même. — Despeisses, t. 1, part. 2e, art. 3, n. 4 ; Salviat sur l'art. 157, n. 3 ; Nouveau Denisart, v° *Habitation de la veuve*, n. 5 ; Merlin, *Rép.*, v° *Habitation.* — Le légataire ne serait même pas obligé d'habiter la maison léguée, et, faute par lui de l'habiter en personne, l'héritier du testateur ne pourrait prétendre que le legs est caduc pour défaut d'accomplissement de la condition sous laquelle il a été fait. — Nouveau Denisart, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *condition*, n. 414 et s., et *infrà*, v° *Legs*, n. 809 — Sur l'hypothèse d'un pareil legs, remarquons avec Merlin (*loc. cit.*) que si, après les mots : « pour y habiter », le testateur avait ajouté : « pendant sa vie », le legs semblerait, au contraire, ne contenir qu'un simple droit d'habitation.

42. — Jugé, d'ailleurs que le legs d'un droit d'habitation sur une partie d'une maison, indivise entre le testateur et son héritier, est valable, lorsqu'il est fait à titre de charge imposée par les dernières volontés du défunt audit héritier dans les limites de la quotité disponible. — Cass., 26 juill. 1897, Agnel, [D. 98. 1.300]

43. — De ce que le droit d'habitation est limité aux besoins de la personne et de la famille, il résulte qu'entre deux colégataires du droit d'habitation il ne doit jamais y avoir lieu au droit d'accroissement de l'un à l'autre, de manière que celui qui accepte ne puisse rien obtenir au-delà de la mesure de ses besoins, sous le prétexte que son colégataire se trouve défaillant, puisque, dans tous les cas, son droit ne peut s'étendre plus loin (ff. 57, *De usufr.*). — Proud'hon, t. 5, n. 2739 ; Genty, n. 343. — V. au surplus, *suprà*, v° *Accroissement.*

CHAPITRE III.

ÉTENDUE DU DROIT D'HABITATION.

SECTION I.

Généralités.

44. — Les droits d'usage se règlent par le titre qui les a établis, et reçoivent, d'après ses dispositions, plus ou moins d'étendue (C. civ., art. 628).

45. — C'est par application de cette règle que quelques anciens arrêts rapportés par Merlin (v° *Habitation*, § 2, n. 3 ont interprété en faveur des veuves le droit d'habitation plus largement que ne comporte sa nature intrinsèque.

46. — Mais quelque étendus que puissent être les effets de l'habitation accordée à une veuve par son contrat de mariage, ils ne peuvent cependant aller jusqu'à l'autoriser à empêcher l'héritier de mettre un concierge dans la maison (L. 16, ff., *De usu et habit*). — Merlin, *loc. cit.*

47. — La veuve ne pourrait pas non plus empêcher l'héritier de faire abattre les arbres de haute futaie qui bordent les allées du château. C'est ce qui a été jugé par un ancien arrêt du 2 août 1612. — Merlin, *loc. cit.*

48. — Quoiqu'il en soit, le titre constitutif peut augmenter ou diminuer les droits de l'habituaire ; la loi laisse, à cet égard, à la volonté des parties ou du constituant toute latitude. — Demolombe, t. 10, n. 767.

49. — Ainsi, celui qui a un droit d'habitation pourrait être autorisé, par son titre, à consentir un bail, c'est-à-dire à retirer, comme mode d'exercice de l'usage, des fruits civils de la chose, sans que ce droit fût par là dénaturé, et sans qu'il en résultât, par exemple, qu'il devînt susceptible de cession, d'hypothèque ou de saisie (L. 12, § 4, ff., *De usu et habit*). — Demolombe, t. 10, n. 768.

50. — Mais comme c'est seulement dans le silence du titre que l'on doit appliquer les dispositions du code réglant les droits de l'usager (art. 628 et 629), il suit que l'art. 631, qui défend de céder le droit d'usage, n'est qu'une disposition fondée sur l'intention présumée des parties contractantes. Par conséquent, elles peuvent y renoncer. En pareil cas, le droit peut être saisi par les créanciers et est susceptible d'hypothèque. — Duranton, t. 5, n. 24 et 46 ; Demolombe, *loc. cit.* ; Laurent, t. 7, n. 115. — *Contrà*, Taulier, t. 2, p. 346.

51. — Suivant un auteur, l'habitation doit être considérée comme virtuellement autorisée par le titre à céder son droit lorsque celui-ci est déterminé et invariable ou encore lorsque l'usager a droit à la jouissance de la totalité de la chose. — Genty, n. 344.

52. — Lorsqu'il n'y a pas de titre, l'étendue du droit d'habitation est directement réglée par la loi (C. civ., art. 629). — Nouveau Denisart, v° *Habitation*, n. 4.

Section II.

Dépendances de l'habitation.

53. — Non seulement celui qui a un droit d'habitation peut demeurer dans la maison avec sa famille et y occuper les appartements qui lui sont nécessaires à cet effet, mais encore, à moins d'intention contraire résultant du titre constitutif, il peut se servir des dépendances de la maison dont il jouit. En effet, l'usage d'une chose porte aussi sur les accessoires de cette chose. Et de même que l'usager d'un fonds a le droit d'exercer les servitudes attachées à ce fonds, de se servir des bâtiments qui y ont été établis pour l'exploitation, de même l'usager d'une maison a droit de se servir de toutes les aisances et commodités de cette maison. — Proudhon, t. 6, n. 2755, 2761, 2806 et 2809; Demolombe, t. 10, n. 775; Fuzier-Herman sur l'art. 633, n. 1; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 786.

54. — D'où il suit : que celui qui occupe une maison à titre de droit d'habitation doit avoir la faculté de jouir des eaux de puits ou de fontaines qui s'y trouvent, du colombier et du vivier qui peuvent y être établis, du pressoir qui y aurait été construit, des cours et jardins, des caves, greniers, écuries, remises et ateliers destinés à la desserte et aux aisances de la maison (L. 10, ff., *De usu et habit.*). — Proudhon, n. 2806; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 20; Demolombe, t. 10, n. 775; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 786.

55. — ... Que, si toute la maison est nécessaire à celui qui a le droit d'habitation, il aura sans doute la jouissance des objets accessoires dont nous venons de parler; mais que, dans le cas contraire, il devra seulement en profiter dans le rapport de sa jouissance sur l'objet principal. — Proudhon, n. 2807 et 2808; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 21 et s.

56. — ... Que, s'il y avait un parc ou un vaste enclos attenant à la maison, et destiné à produire un certain revenu, le droit d'habitation n'en comprendrait aucunement la jouissance, parce qu'on ne pourrait pas dire que cette espèce de produit fût un accessoire de l'habitation. — Mêmes auteurs.

57. — Cœpola (*De servit.*, cap. 6, n. 5) allait même jusqu'à soutenir que le droit d'habitation, se restreignant à ce qui est nécessaire, ne devait pas comprendre le jardin contigu à la maison, à moins toutefois que, l'habitation ayant été léguée, le jardin n'eût été nominativement compris dans le legs (LL. 4, ff., *De serv. urb. præd.*, 12, § 1, ff., *De usu et habit.*). Mais cette opinion nous semble trop rigoureuse, au moins pour le cas où il s'agirait d'un simple jardin potager, ou même d'un enclos de peu d'étendue, joints à la maison pour servir à ses aisances, commodités ou agréments. — V. en ce sens, Proudhon, n. 2809; Salviat sur l'art. 156, n. 3.

58. — Décidé, à ce propos, que le donateur d'une maison de campagne, entourée de jardin, parterre, terres labourables, sous réserve du droit d'habitation ou de logement, n'est point censé s'être réservé la jouissance d'une partie du jardin potager, alors surtout que ce donateur a renoncé au droit d'usufruit sur l'enclos, et si d'ailleurs il possède dans la commune une métairie pouvant lui fournir sa provision de fruits et légumes. — Pau, 30 déc. 1874. Badie, [S. 75.2.111, P. 75.470] — Demolombe, t. 10, n. 775.

59. — Quoi qu'il en soit, nous devons reconnaître qu'il n'est pas nécessaire que la maison soit garnie de meubles, lorsque le constituant ne l'a pas ordonné. — Ferrière, *Dict. de dr. et de prat.*, v° *Habitation en cas de survie*. — V. dans le même sens Salviat sur l'art. 157, n. 5.

60. — Du reste, si l'usage n'avait été accordé qu'à l'effet de procurer un simple logement dans la maison, l'on pourrait reconnaître qu'il ne donne pas à l'usager le droit de se servir des dépendances de cette maison. — Demolombe, t. 10 n. 775.

Section III.

Étendue des besoins de l'habituaire et de sa famille.

61. — La détermination des besoins de l'habituaire et de ceux de sa famille est une question de fait et de circonstance à apprécier relativement à la position sociale, aux habitudes, à la profession, à la santé de l'usager, quelquefois eu égard au pays qu'il habite, à la ville ou à la campagne (ff. 12, § 1, *De usu et habit.*). — Fenet, p. 241; Proudhon, t. 6, n. 2774; Genty, n. 341; Demolombe. t. 10, n. 783; Laurent, t. 7, n. 110.

62. — A ce dernier propos, Proudhon (t. 5, n. 2811) fait remarquer que dans une ville, par exemple, où les citoyens les plus aisés ne laissent pas de recevoir des locataires dans leurs maisons, l'usager doit se contenter d'un appartement, pourvu qu'il soit assez vaste pour le loger avec sa famille. Mais dans les campagnes où les citoyens sont habitués à occuper seuls une maison entière, on doit accorder plus de latitude au droit d'habitation, suivant la condition de la personne à laquelle il est dû, parce que la présomption est toujours que l'auteur de la disposition a voulu qu'on se conformât à ce qui se pratique communément lorsqu'il n'a rien exprimé de contraire.

63. — Suivant un autre auteur, il conviendrait de tenir compte aussi de la nécessité où l'usager peut être, par bienséance, de recevoir des hôtes ou des convives (Taulier, t. 2, p. 346). Cette solution est admise par Demolombe (*loc. cit.*), qui toutefois ajoute qu'on ne saurait y mettre une trop grande réserve.

64. — D'autre part, l'étendue du droit de l'habituaire, loin d'être fixe et invariable, est toujours susceptible d'augmentation ou de diminution suivant que sa famille augmente ou diminue, ou même que, par d'autres causes, ses propres besoins deviennent plus ou moins grands. Sous ce rapport le droit d'usage ressemble à la créance alimentaire, dont il est traité dans les art. 205-211 (V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 171 et s.). Les règlements des parties, à cet égard, sont donc toujours subordonnés à l'état de choses actuel, à moins qu'un traité à forfait n'ait, par une sorte de novation, substitué un droit fixe au droit variable de l'usager. — Demolombe, t. 10, n. 782.

65. — Il ressort de là que si par une circonstance quelconque (notamment par le mariage de l'usager) son accroissement de famille se trouve tel que l'appartement qu'il occupait seul précédemment devienne insuffisant et qu'un plus vaste lui soit nécessaire, il aura droit de l'exiger, et que le propriétaire sera obligé de souffrir cette extension, à moins que son usage ne lui ait été assigné limitativement sur cette partie seulement. — Proudhon, n. 2813.

66. — Aux termes de l'art. 632, en effet, « celui qui a un droit d'habitation dans une maison peut y demeurer avec sa famille quand même il n'aurait pas été marié à l'époque où ce droit lui, a été donné ». Et d'après l'art. 633 « le droit d'habitation se restreint à ce qui est nécessaire pour l'habitation de celui à qui ce droit est concédé, et de sa famille ». Par conséquent, ainsi que nous l'avons déjà indiqué, lorsque la maison n'est que d'une étendue suffisante pour l'usage de celui qui a le droit d'habitation avec sa famille, il doit jouir de la totalité; et, si elle a plus d'étendue qu'il n'en faut pour ses besoins, eu égard à son état et à sa condition, conformément à la loi 10, § 1er, ff., *De usu et habit.*, il ne peut revendiquer que la jouissance d'une partie. — Proudhon, t. 5, n. 2810. — V. aussi Salviat, sur l'art. 157, n. 1, 2 et 10; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 25. — V. *infrà*, n. 71 et s.

67. — Remarquons que la même étendue de droit qui appartient à l'habituaire contre le propriétaire lui-même, lui appartiendrait d'ailleurs aussi contre celui qui aurait l'usufruit du bien sur lequel serait établi le droit d'habitation. — Demolombe, t. 10, n. 784.

68. — Quand, entre le propriétaire d'une maison et d'un jardin, et un tiers auquel ce propriétaire a conféré sur la maison et le jardin un droit d'habitation et d'usage en commun avec lui, la jouissance réciproque est devenue impossible à raison des sentiments d'inimitié existant entre les parties et des querelles incessantes qui en sont la suite, il appartient aux tribunaux de nommer un expert chargé de rechercher les mesures à prescrire pour accorder aux parties une jouissance déterminée et divise. — Cass., 7 nov. 1888, Lambert, [S. 89.1.169, P. 89.1.393, D. 89.1.407]

Section IV.

Personnes qui font partie de la famille de l'habituaire.

69. — On s'est demandé ce qu'il fallait entendre par le mot *famille* en cette matière. Il semble qu'on doive le prendre, *lato sensu*, comme désignant l'agrégation des différentes personnes

dont l'usager est le chef et qui vivent ensemble sous sa direction. — Demolombe, t. 10, n. 778; Genty, n. 341; Proudhon, n. 2775 et 2812; Fuzier-Herman, sur l'art. 632, n. 2.

70. — Ainsi font partie des personnes comprises dans la famille de l'habituaire ses enfants légitimes ou légitimés survenus avant ou depuis l'établissement du droit d'habitation. — Proudhon, t. 5, n. 2779; Demolombe, t. 10, n. 778; Aubry et Rau, § 237, p. 747 et 748 texte et note 6. — V. *suprà*, n. 65 et 66.

71. — Les enfants légitimes ou légitimés sont-ils les seuls à considérer dans cette circonstance? La loi ne le dit pas; on en conclut que les enfants naturels sont compris dans la famille de l'habituaire, quelle que soit même la date de la reconnaissance. — Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, § 237, p. 748 texte et note 6; Laurent, *loc. cit.*, n. 110. — *Contrà*, Proudhon, *loc. cit.*

72. — On doit également comprendre dans la famille de l'habituaire : les enfants adoptifs, que l'adoption soit antérieure ou postérieure à l'établissement du droit d'habitation. — Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.* — *Contrà*, Proudhon, *loc. cit.*

73. — ... Les précepteurs ou institutrices de l'habituaire et ses domestiques, c'est-à-dire les personnes attachées au service de son ménage et de sa maison (Instr. § 2, *De usu et habit.*, art. 1465, 1er al.). — Genty, *loc. cit.*; Proudhon, n. 2812; Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, § 237, p. 748, texte et note 7; Laurent, t. 7, n. 110.

74. — ... Les époux, l'un à l'égard de l'autre, parce qu'ils sont censés ne faire qu'une seule personne, et qu'ils doivent avoir une habitation commune; en sorte que, soit que l'habitation ait été concédée au mari ou à la femme, les deux époux auront le droit d'en profiter ensemble (L. 8, § 1 et L. 9, *De usu et habit.*).

75. — Ainsi, quoique la femme soit tenue de suivre le sort de son mari et d'aller demeurer chez celui-ci, néanmoins, lorsqu'elle a un droit d'habitation acquis avant son mariage, loin d'en être déchue, elle peut, au contraire, amener avec elle son époux dans la maison qu'elle habite. — Proudhon, n. 2813. — C'est ce que décidait la loi 4, § 1, *De usu et habit.*, « *ne ei matrimonio carendum foret cum uti vult domo* ». — V. *suprà*, n. 65 et 66.

76. — D'autre part, les termes généraux de l'art. 632 doivent faire admettre que, conformément aux dispositions de quelques anciennes coutumes, et aussi à la jurisprudence des pays de droit écrit (V. Bretonnier, *sur Henrys*, liv. 4, quest. 5; Boucher d'Argis, *loc. cit.*), la veuve à laquelle son mari aurait légué un droit d'habitation, loin d'en être privée par son convol en secondes noces, jouirait, au contraire, du droit d'amener avec elle son second mari dans la maison dont l'usage lui aurait été donné par le premier (L. 4, § 1, *De usu et habit.*). — Salviat, art. 157, n. 12; Merlin, v° *Habitation*, § 3, n. 4; Rolland de Villargues, *eod verbo*, n. 29; Proudhon, t. 5, n. 2813; Demolombe, t. 10, n. 777. — Tout en admettant, en principe, le maintien de ce droit, et même son extension aux besoins de la nouvelle famille, Aubry et Rau (t. 2, § 237, n. 747, note 5) reconnaissent qu'on pourrait décider le contraire par interprétation du titre constitutif.

77. — En tout cas, s'il s'agissait d'un droit d'habitation qui n'eût été accordé que durant l'état de viduité de la veuve, il a été jugé que ce droit serait éteint par le convol à secondes noces, comme légué seulement sous une condition qui n'a rien de contraire à nos lois actuelles ni à l'ordre public. — Paris, 18 niv. an XII, Lecherme, [S. et P. chr.] — Proudhon, *loc. cit.*; Salviat, *loc. cit.* — « Et il nous en faudrait bien peu, dit Demolombe, *loc. cit.*, pour nous porter à admettre cette interprétation si naturelle et si morale ». — V. *suprà*, v° *Condition*, n. 241 et s.

78. — Faudrait-il comprendre sous le mot *famille* les pères et mères, beaux-pères et belles-mères, ou autres ascendants de celui auquel appartient le droit d'habitation, et dire qu'il peut les loger avec lui? La négative est certaine, car l'usager n'est pas le chef des personnes en question. Tout d'abord, cette solution seule est conforme au texte de l'art. 632 portant que celui qui a un droit d'habitation dans une maison, peut y demeurer avec sa famille, quand même il n'aurait pas été marié à l'époque où ce droit lui a été donné; d'où il résulte, en effet, que, dans la pensée du législateur, les expressions « sa famille » se réfèrent aux personnes qui sont constituées en famille par le mariage, c'est-à-dire aux personnes qui, en conséquence des liens opérés par le mariage, doivent avoir une habitation commune; à ce point de vue, on ne peut pas dire rigoureusement que les pères et mères, beaux-pères et belles-mères, ou autres ascendants, les gendres et belles-filles fassent partie de la famille de celui qui a un droit d'habitation; en second lieu, s'il était permis à celui qui a un droit d'habitation d'étendre ainsi sa jouissance, son droit n'aurait plus de bornes, tandis que la loi veut, au contraire, qu'il soit limité. — Proudhon, t. 5, n. 2817; Demolombe, t. 10, n. 779. — *Contrà*, Genty, n. 341; Laurent, t. 7, n. 110.

79. — On ne saurait non plus comprendre au nombre des membres de la famille de l'habituaire : ni ses enfants mariés ni les petits-enfants, lors même qu'ils demeureraient avec lui, car la fille mariée a désormais pour chef son mari; le fils devient lui-même le premier anneau d'une chaîne nouvelle; il est désormais aussi maître de maison. Et quant aux petits-enfants ils sont sous l'autorité de leur père ou de leur mère, et non point de leur aïeul ou aïeule (art. 372). — Genty, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.* — ... Ni ses parents collatéraux, frère, sœur, oncle, tante, neveu, nièce, cela est d'évidence. — Demolombe, *loc. cit.* — ... Ni enfin ses alliés, gendre ou bru; si le fils et la fille mariés ne sont plus compris dans la famille, à plus forte raison en est-il ainsi du gendre ou de la bru. — Demolombe, *loc. cit.* — *Contrà*, Laurent, *loc. cit.*

80. — La famille ne comprend pas davantage les élèves de l'usager, s'il est professeur, ses clercs, s'il est officier public ou ministériel, les commis employés à son négoce. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 152; Demolombe, t. 10, n. 781.

81. — Si telle est d'ailleurs l'acceptation légale du mot *famille*, sous nos art. 630 et 632, l'étendue du droit n'en dépend pas moins de la volonté des parties ou du constituant. A cet égard, dit un auteur, on devrait facilement présumer que l'habitation a été accordée eu égard au nombre et à la qualité des différentes personnes composant la maison du titulaire et vivant de fait chez lui et avec lui au moment de la concession du droit; ce serait là, au moins, une question d'interprétation de volonté. — Demolombe, t. 10, n. 780.

82. — Proudhon fait observer (*loc. cit.*, n. 2817) que s'il était décidé en principe que la jouissance entière de la maison dût être cédée à l'usager, comme n'étant pas trop étendue, eu égard à sa condition et à son état, il pourrait, sans que le propriétaire fût recevable à s'en plaindre, y recevoir des personnes qu'on ne saurait considérer au sens légal comme faisant partie de la famille, parce qu'en consentant en faveur de celles-ci à se loger moins commodément, il n'anticiperait pas sur les droits du maître qui, dans tous les cas, serait également privé de toute participation à la jouissance de l'édifice.

CHAPITRE IV.

DROITS ET OBLIGATIONS DE L'HABITUAIRE.

83. — Aux termes de l'art. 627, on ne peut jouir du droit d'habitation, comme dans le cas de l'usufruit, sans donner préalablement caution, et sans faire des états et inventaires. Comme on l'a fait observer (Demolombe, t. 10, n. 792, note 1), cette disposition est incorrecte en ce sens que c'est de la chose que l'on *jouit*, et non pas du droit : le droit, on l'*exerce* précisément par la jouissance que l'on a de la chose (C. civ., art 2228).

SECTION I.

Caution.

84. — Nous venons de voir que l'habituaire est tenu de donner caution. Mais il peut, comme l'usufruitier (C. civ., art 601), être dispensé de cette garantie par l'acte constitutif de son droit. — Poitiers, 20 déc. 1886, [*Gaz. Pal.*, 87.1. supp. 57]

85. — Cette dispense n'a pas besoin d'être exprimée en termes formels; elle peut résulter des expressions employées par le constituant ou de l'ensemble des dispositions de l'acte. Les tribunaux ont, à cet égard, un pouvoir d'appréciation souverain. Jugé spécialement, que cette dispense résulte de l'acte constitutif d'un testament dans l'espèce lorsque la disposition a déclaré établir au profit du bénéficiaire du droit le droit d'usage et d'habitation le plus libre et le plus étendu, sans réserve, pour en jouir comme il l'entendra. — Même arrêt.

86. — L'obligation de fournir caution ne saurait non plus être

imposée au vendeur ou au donateur de la maison avec réserve du droit de l'habiter, car dans ces deux cas, l'usufruitier ne doit pas de caution (C. civ., art. 601).

87. — Nous croyons même que celui qui aurait acquis un droit d'habitation par un acte commutatif, comme un bail à vie, au moyen d'un intérêt annuel ou d'un capital une fois payé, ne devrait pas fournir de cautionnement s'il ne s'y était pas soumis par son contrat. L'obligation de donner caution est, en effet, une charge que le législateur a pu imposer comme étant une condition tacite de la donation, sans que le donataire ou le légataire ait le droit de s'en plaindre; mais, quand il s'agit de contrats commutatifs, on ne saurait ajouter aux conditions exigées par les contractants, et il n'est pas probable qu'ils aient voulu imposer cette charge, puisqu'ils ne l'ont pas stipulée. — Proudhon, t. 5, n. 2849; Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 38. — V. aussi Merlin, *eod. verb.*, sect. 1, § 2, n. 4.

88. — Remarquons au surplus que, quand le droit d'habitation est constitué à titre gratuit par acte de dernière volonté, comme alors la libéralité ne doit s'exécuter que sur l'héritier, et que celui-ci n'est pas présent pour veiller personnellement à ses intérêts, il y a, pour exiger le cautionnement, un motif qui n'existe pas en matière de contrats commutatifs, puisque, dans ce dernier cas, la personne sur laquelle doit s'exécuter la convention a été présente à la négociation, et a pu stipuler des garanties dans son intérêt.

89. — Nous avons vu (*suprà*, n. 22 et s.) que le droit d'habitation est souvent stipulé dans le contrat de mariage; dans cette hypothèse, lorsque le droit s'ouvre, le cautionnement est-il exigible? Pour la négative, on fait observer que le contrat de mariage étant une convention synallagmatique, faite à titre onéreux de part et d'autre, il y a lieu d'appliquer la décision que l'on vient d'adopter pour le cas d'acquisition du droit d'habitation par contrat commutatif. — Boucher d'Argis, n. 3.

90. — Dans le sens contraire, on peut dire avec Proudhon (n. 2820) que, quoique le contrat de mariage soit synallagmatique, cela n'empêche pas que la constitution du droit d'habitation qui y est consignée ne soit une véritable libéralité, comme toutes les autres dispositions faites entre époux par leur contrat de mariage, lesquelles sont classées au rang des donations ordinaires, et, sous ce rapport, sujettes au retranchement pour parfaire la réserve légale, quand elles sont excessives (C. civ., art. 1094; V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5647 et s., et *infrà*, v° *Réserve et Quotité disponible*); d'où il résulte que cette constitution est, dans sa cause, totalement différente de celle qui aurait été acquise par contrat commutatif, et que, par suite, le même motif n'existe pas pour lui appliquer la dispense du cautionnement. — Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 39. — Salviat, sur l'art. 155, n. 1, pense également que la caution est exigible même pour l'habitation provenant des conventions matrimoniales, l'art. 626, C. civ., étant conçu en termes généraux; et c'est ainsi, ajoute cet auteur, que se trouve implicitement anéantie une ancienne distinction admise dans le ressort du parlement de Bordeaux, et d'après laquelle la veuve ne devait pas donner caution à ses propres enfants, comme à un héritier étranger, à moins qu'elle ne convolât à de secondes noces. Cette dernière opinion nous paraît préférable. — V. en ce sens, Aubry et Rau, § 238, p. 751, note 19; Merlin, *loc. cit.*

91. — D'après Proudhon (t. 5, n. 2818), la veuve n'est pas obligée de fournir caution pour le droit d'habitation que la loi lui accorde soit pour l'an de deuil, si elle a été mariée sous le régime dotal, soit durant les trois mois pour faire inventaire et les quarante jours pour délibérer, si elle a été mariée sous le régime de la communauté. Mais cette solution paraît devoir être écartée. — V. Aubry et Rau, *loc. cit.*

92. — Si l'habituaire ne trouve pas de caution, on appliquera les art. 602 et 603, qui prévoient cette hypothèse pour l'usufruitier; sauf aux magistrats auxquels la loi accorde, dans ces circonstances, un pouvoir discrétionnaire, à tenir compte de la nature particulière des droits d'usage qui à la différence de l'usufruit, ne peuvent être cédés ni loués. Ainsi, comme la maison ne peut être occupée par aucun autre que l'usager lui-même et sa famille, le propriétaire resterait libre d'en disposer à la charge en[illegible] d'une prestation représentative, pour l'usager, de l'habita[illegible] même. — Demolombe, t. 10, n. 794. — V. Aubry et Rau, § 237, p. 746, note 2 *bis*.

Section II.

Etat et inventaire.

93. — Suivant l'art. 626, C. civ. précité, celui qui a un droit d'habitation n'est pas seulement tenu de donner caution : il doit encore faire des états et inventaires. L'état de l'immeuble sera toujours nécessaire. S'il existait, en outre, des meubles il y aurait lieu de les inventorier. — V. *infrà*, v[is] *Inventaire, Usufruit.*

Section III.

Jouissance en bon père de famille.

94. — Pendant le cours de sa jouissance, de même d'ailleurs que l'usufruitier (C. civ., art. 601), celui qui a un avoir d'habitation est tenu de jouir en bon père de famille (C. civ., art. 627).

95. — Cette obligation consiste tout d'abord à faire des réparations d'entretien.

§ 1. *Réparations et charges annuelles.*

96. — Si celui qui a un droit d'habitation occupe toute la maison, il est assujetti aux réparations d'entretien, au paiement des contributions, aux charges annuelles, comme l'usufruitier; et il n'y contribue qu'au prorata de ce dont il jouit s'il n'occupe pas l'édifice entier (C. civ., art. 635). Mais en ce qui concerne spécialement les réparations d'entretien, quel est le sens précis de ces expressions « au prorata de ce dont il jouit »? Une première interprétation consiste à dire que quand, par exemple, celui qui a un droit d'habitation n'occupe dans une maison qu'un seul des appartements dont elle se compose, il n'est point tenu à d'autres réparations qu'à celles de cet appartement, de telle sorte qu'en réparant et entretenant la portion de maison qui suffit à ses besoins et à ceux de sa famille, il a satisfait à ce genre d'impenses au prorata de ce dont il jouit.

97. — Mais tel n'est pas le système admis par Proudhon. Suivant cet auteur (t. 5, n. 2824), la loi doit être entendue en ce sens que celui qui a un droit d'habitation est tenu de sa quote-part de toutes les réparations de l'édifice en général, même de celles qui seraient faites dans les parties qu'il n'occupe pas, comme le propriétaire doit son contingent dans celles qu'il faudrait pour réparer l'appartement occupé par l'usager. « D'où il suit, continue le même auteur (*ibid.*), que pour connaître le contingent à fournir par celui qui a un droit d'habitation et par le propriétaire, il faudrait commencer par estimer la valeur de la jouissance annuelle de l'usager comparativement à la valeur de la jouissance du surplus de l'édifice et répartir ensuite sur cette base les frais de réparations sans s'attacher à la question de savoir si elles doivent être appliquées à une partie plutôt qu'à l'autre » (V. dans le même sens, Salviat, art. 155, n. 2). Cette interprétation se fonde sur ce que les mots « au prorata de ce dont il jouit », pris dans leur acception naturelle, paraissent avoir un sens essentiellement différent de celui qu'aurait une disposition portant que l'usager fournirait aux réparations de l'appartement par lui occupé, et sur ce que d'ailleurs la plupart des réparations qui peuvent être à faire dans un édifice occupé par plusieurs personnes se rapportent également à toutes les parties, telles que celles de la toiture, par exemple. On peut d'ailleurs faire remarquer, dans le même sens, que la loi statue sur la contribution aux frais de réparations, comme sur celle au paiement des impôts fonciers. Or, en ce qui concerne cette dernière espèce de charge, il est bien constant qu'on ne peut pas la répartir entre le propriétaire et l'usager autrement qu'en divisant la masse totale en deux portions proportionnelles à la valeur de la jouissance particulière de chacun d'eux, parce que c'est la maison en corps qui est imposée par une seule cote. — Proudhon, *loc. cit.* — Cette opinion est communément admise. — V. not. Demolombe, t. 10, n. 797; Aubry et Rau, t. 2, § 238, p. 751, texte et note 20; Laurent, t. 7, n. 121; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 788.

98. — Seulement, dans l'opinion générale, l'art. 635 ne s'occupe pas des réparations locatives, lesquelles sont à la charge de l'usager pour la partie de la maison qu'il occupe. — Proudhon, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

99. — Toutefois, suivant un autre auteur, la loi aurait sans doute pu prescrire que chacun des habitants supporterait les réparations locatives dans ses appartements; mais la loi n'en a

pas décidé ainsi; elle ignore jusqu'au nom de réparations locatives en matière de droits réels ; le mot comme la chose ne s'appliquent qu'au bail, or l'usage n'est pas un bail. Il faut s'en tenir à la loi. — Laurent, t. 7, n. 121.

100. — Quoique, régulièrement, le droit d'habitation n'oblige pas aux grosses réparations, il y a néanmoins un cas où, comme quand il s'agit du droit d'usufruit, cette obligation s'impose à l'usager : c'est lorsque les grosses réparations ont été occasionnées par le défaut de réparations d'entretien depuis l'ouverture du droit d'habitation (C. civ., art. 605). — Rolland de Villargues, v° *Habitation*, n. 44; Proudhon, n. 2823.

101. — Aux termes de l'art. 627, celui qui a un droit d'habitation doit jouir en bon père de famille. Tout bon père de famille améliore les fonds dont il jouit. De là l'art. 599, C. civ., tire la conséquence que l'usufruitier n'a droit à aucune indemnité pour les améliorations qu'il aurait faites. Faut-il appliquer cette disposition à l'habituaire?

102. — La question est controversée ; suivant un auteur la loi ne portant aucune disposition relativement aux améliorations que l'usager aurait faites, il faut en conclure qu'il serait en droit de répéter, à cet égard, l'estimation de la plus-value, parce que la règle générale est que personne ne droit s'enrichir aux dépens d'autrui, et qu'en conséquence elle doit recevoir son application à tous les cas qui n'en sont pas formellement exceptés. La situation de l'usager ne peut être comparée à celle de l'usufruitier, le premier ayant des avantages d'une toute autre importance que le second. — Proudhon, t. 5, n. 2789.

103. — Cette solution semble devoir être repoussée. La loi assimile, en effet, l'usager à l'usufruitier (art. 635). L'un et l'autre ont mêmes droits, à l'étendue près, et par conséquent les mêmes obligations. De plus, les motifs sur lesquels est fondé l'art. 599 s'appliquent avec une égale force à l'usager aussi bien qu'à l'usufruitier. — Demolombe, t. 10, n. 807; Laurent, t. 7, n. 119.

104. — En second lieu, l'obligation de jouir en bon père de famille consiste, pour l'usufruitier, à payer seul toutes les charges annuelles et ordinaires, et à contribuer avec le propriétaire au paiement des charges accidentelles et extraordinaires. Dans qu'elle mesure cette obligation est-elle également imposée à l'habituaire?

105. — L'art. 635 assujettit l'usager au paiement des charges ordinaires de la jouissance que l'art. 608 qualifie de charges annuelles de l'héritage et que cette disposition fait par suite supporter à l'usufruitier. L'habituaire doit donc participer au paiement des contributions, et nous avons déjà (*suprà*, n. 97) indiqué dans quelle proportion, au cas de jouissance partielle de l'immeuble. Il a été jugé spécialement, à cet égard, qu'un arrêt ne viole aucune loi et se conforme d'ailleurs à l'art. 608, C. civ., lorsque, par suite de l'appréciation d'un acte de partage, il décide que les contributions auxquelles l'immeuble grevé d'un droit d'habitation partielle est imposé doivent être supportées par celui qui jouit de ce droit, proportionnellement à sa valeur. — Cass., 1er juill. 1846, préfet de la Creuse, [P. 46.2.157, D. 46. 1.278] — *Sic*, Demolombe, t. 10, n. 805

106. — Mais l'art. 635 garde le silence à l'égard des charges affectant la pleine propriété et auxquelles l'art. 609 fait contribuer, dans les conditions qu'il indique, le propriétaire et l'usufruitier. Que décider en ce qui concerne l'habituaire? A notre avis l'art. 635, qui détermine les charges de l'usager, et qui par suite est d'une interprétation restrictive, n'énumérant pas les charges qui grèvent la toute propriété, doit être considéré comme les ayant exclues. — Taulier, t. 2, p. 349; Laurent, t. 7, n. 122. — *Contrà*, Demolombe, t. 10, n. 798.

107. — L'habituaire ne saurait non plus être tenu de contribuer au paiement des dettes pouvant grever les biens soumis au droit d'habitation. L'art. 612 est inapplicable à notre espèce. D'une part, en effet, l'art. 635 garde le silence en ce qui concerne les dettes, et, d'autre part, quelle que soit l'étendue de l'habitation qui lui est léguée, l'usager n'a jamais qu'un titre particulier sans pouvoir prétendre à une universalité, son droit étant toujours restreint à ses besoins. — Duranton, t. 5, p. 22, n. 4; Taulier, t. 2, p. 349; Laurent, t. 7, n. 123. — *Contrà*, Demolombe, t. 10, n. 795.

§ 2. *Responsabilité de l'habituaire.*

108. — En troisième et dernier lieu, de son obligation de jouir en bon père de famille, il résulte que le titulaire du droit d'habitation est tenu de répondre de celles de ses fautes qui seraient assez graves pour engager sa responsabilité. Ainsi celui qui a un droit d'habitation étant obligé de conserver et de rendre, puisque c'est pour cet objet que la loi veut qu'il soit soumis à un cautionnement, il s'ensuit que, s'il occupe seul toute la maison, il est responsable des usurpations qu'il aurait laissé commettre sans les dénoncer au propriétaire, et de l'effet des prescriptions qu'il aurait laissé s'accomplir au profit des tiers. — Proudhon, n. 2821 ; Merlin, v° *Habitation*, n. 4; Rolland de Villargues, *cod.* v° n. 41.

109. — Mais si l'habituaire n'occupait pas seul toute la maison, et qu'une partie fût occupée par le propriétaire, ce serait à celui-ci à veiller à la conservation de ses droits. — Proudhon, *loc. cit.*; Merlin, *loc. cit.*

110. — Faut-il admettre à l'égard de l'habituaire la responsabilité édictée par l'art. 1733, C. civ., à l'encontre du locataire au cas d'incendie de l'immeuble loué (C. civ. art. 1733)? La situation de l'habituaire est analogue, sur ce point, à celle de l'usufruitier (art. 635, C. civ.). — V. à cet égard, *supra*, v° *Bail* (en général), n. 1688 et s.

111. — Lorsque le droit de l'habituaire a pris fin, il est tenu de restituer la chose; ses obligations, en ce qui concerne la restitution, sont, en général, les mêmes que celles d'un usufruitier. — Demolombe, t. 10, n. 806. — V. *infrà*, v° *Usufruit*.

Section IV.

Interdiction de céder ou louer.

§ 1. *Généralités.*

112. — Si, en principe, l'usager a le même droit que l'usufruitier, il y a cependant entre eux une différence notable. Tandis que l'usufruitier peut jouir par lui-même, donner à ferme à un autre, ou même vendre ou céder son droit à titre gratuit (art. 595), aux termes de l'art. 634, C. civ., « le droit d'habitation ne peut être ni cédé ni loué ». V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 239). Telle était aussi la règle suivie dans les pays coutumiers par dérogation à celle qu'établissait en droit romain la loi 13, Cod., *De usuf. habit.*, ainsi que nous l'avons vu *suprà*, n. 2. — Nouveau Denisart, v° *Habitation*, n. 4. — V. aussi Domat, *Lois civiles*, liv. 1er, tit. 11, sect. 2e, n. 10.

113. — Mais il n'est point aisé de trouver une bonne raison de cette différence. Deux motifs ont cependant été indiqués par Demolombe (t. 10, n. 786). La règle aurait été dictée à la fois par l'intérêt de l'usager, à raison du caractère alimentaire du droit d'habitation (V. en ce sens, Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, p. 160, n. 238) et par l'intérêt du propriétaire. « Le droit que l'usager passerait à un autre pourrait être plus à charge ou plus incommode au propriétaire ». — Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 11, sect. 6, art. 4.

114. — Mais on peut répondre que si le droit d'habitation est considéré comme ayant un caractère alimentaire, il eût suffi d'en prohiber l'aliénation à titre gratuit, car la même objection ne porte plus si l'usager vend son droit et peut en appliquer le prix à ses besoins; c'est ainsi que la rente viagère bien qu'ayant, en général, un caractère alimentaire, peut être cédée. D'autre part, il est impossible de dire que la cession puisse être à charge au propriétaire, car le droit du cessionnaire est toujours limité par les besoins du cédant. Les embarras résultant de la variation possible des besoins de l'usager ne sont pas une raison suffisante pour mettre le droit hors du commerce. En réalité, le législateur a vraisemblablement été entraîné par les souvenirs de la règle suivie dans les pays de coutume. — V. Laurent, t. 7, n. 118.

115. — Suivant ce dernier auteur, on doit entendre la défense des art. 631 et 633, en ce sens que le droit même ne peut être loué. Mais la défense de louer le droit n'emporte pas prohibition de donner à bail les biens grevés de l'usage (Laurent, t. 7, n. 117). Mais cette opinion tendrait à éluder la loi et nous paraît peu admissible. — Proudhon, t. 5, n. 2786; Demolombe, t. 10, n. 787.

116. — Si l'habituaire vendait son droit, quel serait l'effet de la vente? Il faut décider que la vente serait nulle, et même nulle d'une manière absolue, puisque la loi met le droit d'habitation hors du commerce, de sorte que toutes les parties intéressées pourraient se prévaloir de la nullité. — Laurent, t. 7, n. 114.

117. — Toutefois, au cas où l'habituaire aurait vendu son droit, ce droit ne ferait pas retour au propriétaire. Les art. 631 et 634, en défendant la cession du droit d'usage, n'attachent nécessairement à l'infraction de cette défense aucune déchéance contre l'usager, sauf au propriétaire à intervenir et à demander, s'il y a lieu, des dommages-intérêts, ou même, suivant le cas, l'application de l'art. 618 d'après lequel l'usufruit peut cesser par l'abus que l'usufruitier fait de sa jouissance, soit en commettant des dégradations sur le fonds, soit en le laissant dépérir faute d'entretien. — Demolombe, t. 10, n. 788.

118. — Suivant un auteur, si le titre constitutif attribuait à l'usager un droit fixe et invariable, le propriétaire serait sans intérêt, et, partant, sans qualité pour critiquer la cession que l'usager ferait de son droit, la règle du code n'étant faite que pour le cas où le titre constitutif n'autorise pas expressément ou virtuellement l'usager à céder son droit; et il paraît en être de même si l'usager doit, d'après le titre, avoir droit à la jouissance totale de la chose. — Genty, n. 344.

119. — Puisque, d'après l'art. 634, précité, celui qui a un droit d'habitation n'a que la faculté d'en jouir personnellement avec sa famille, sans pouvoir jouir par autrui, on doit admettre qu'il ne pourrait conserver ce droit, s'il établissait son domicile ailleurs, bien qu'il laissât à demeure une partie de ses gens dans la maison soumise à son usage, parce que ce n'est pas aux différents membres de sa famille, mais à lui, personnellement, que le droit appartient. — V. en ce sens, Proudhon, t. 5, n. 2815; Demolombe, t. 10, n. 787. — V. *infrà*, n. 132.

120. — Il s'ensuit, continue Proudhon (*loc. cit.*), que le propriétaire serait en droit d'expulser de sa maison les personnes que l'usager y aurait placées, du moment où celui-ci aurait fixé son domicile ailleurs, et que, pendant tout le temps de cette absence, il y aurait suspension dans l'exercice du droit jusqu'à ce qu'il fut éteint par le non usage pendant trente ans, conformément à l'art. 617, C. civ. — V. *infrà*, n. 132 et 233.

121. — Du reste, la simple absence n'emportant point le changement de domicile, il ne suffirait pas que l'usager fût absent pour que le propriétaire fût en droit de revendiquer la jouissance de la maison, et d'expulser les membres de la famille de l'usager que celui-ci aurait établis à demeure, conformément aux dispositions de la loi (Proudhon, t. 5, n. 2816). Il y a plus, ajoute notre auteur, la présence des membres de la famille de l'usager dans la maison suffirait pour empêcher le cours de la prescription, vis-à-vis de lui, parce qu'il doit être considéré comme jouissant par leur fait, tant qu'il est censé conserver son domicile commun avec eux.

§ 2. *Saisie. Constitution d'hypothèque.*

122. — Les créanciers de l'habituaire ne sauraient saisir le droit de celui-ci, car la saisie conduirait à la vente, or nous venons de voir que ce droit est incessible. Cela ne fait pas difficulté lorsque le droit est constitué à titre gratuit, qu'il ait été déclaré insaisissable par le testateur ou donateur d'après le n. 3 de l'art. 581, C. proc. civ., ou que cette clause ne se trouve pas dans l'acte. C'est surtout cet usage que la loi a en vue quand elle déclare le droit incessible. L'habitation doit en général être considérée comme une sorte de pension alimentaire insaisissable en vertu du n. 4 de l'art. 581, précité.

123. — Il y a quelque doute lorsque le droit d'habitation est établi à titre onéreux. La règle est, en effet, que personne ne peut soustraire ses biens à l'action de ses créanciers dont ils sont le gage. Mais il y a exception à ce principe à raison de la nature de ce droit d'usage : le droit d'habitation, alors même qu'il a été constitué à titre onéreux, est insaisissable par cela même qu'il est incessible. — Chambéry, 8 mars 1862, Guillot, [S. 62.2.529, P. 63.401] — *Sic*, Duranton, t. 5, n. 23 et 46; Proudhon, t. 5, n. 2795; Taulier, t. 2, p. 346; Troplong, *Hypt.*, t. 3, n. 777 *bis*; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 477 *bis*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, §§ 313 et 314; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 169 *bis*; Demolombe, t. 10, n. 786 et 789; Genty, *Usufr.*, n. 344; Laurent, t. 7, n. 114; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 775.

124. — Il a cependant été jugé que le droit d'habitation peut être saisi par un créancier qui est en même temps propriétaire de la maison grevée de ce droit. — Aix, 4 févr. 1853, Richelme, [S. 54.2.495, P. 53.1.282, D. 54.5.696] — La Cour se fonde sur le motif qui a fait déclarer le droit d'usage intransmissible; elle dit que si l'usager ne peut pas céder son droit c'est uniquement dans l'intérêt du propriétaire, et elle en conclut que l'on ne peut opposer au propriétaire une disposition qui n'a été introduite qu'en sa faveur. — V. en ce sens la note de M. Latailhed, sous cet arrêt, [S. 53.2.465]

125. — Mais cette théorie paraît devoir être rejetée. Le motif assigné par l'arrêt à la loi ne paraît rien moins que fondé (V. *suprà*, n. 113 et 114). En tout cas, dans le doute sur les motifs qui ont déterminé le législateur, il faut s'en tenir exclusivement au texte. Or l'art. 631 est absolu et l'art. 634 l'est encore davantage. De plus, comme on l'a fait observer, dans le système de la cour d'Aix, l'habituaire serait livré à la merci du propriétaire qui pour une créance minime pourrait l'exproprier d'un droit d'habitation d'une valeur beaucoup plus considérable et par ce moyen lever l'obstacle qui s'oppose à la saisie de la part des autres créanciers de l'habituaire. — Demolombe, t. 10, n. 789; Laurent, t. 7, n. 114.

126. — Le droit d'habitation étant incessible et insaisissable, nous avons considéré ce droit comme attaché exclusivement à la personne du débiteur, ce qui implique qu'il ne peut être exercé par ses créanciers. — V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 163.

127. — Le droit d'habitation n'étant pas susceptible d'expropriation forcée, il s'ensuit que les créanciers hypothécaires, au préjudice desquels le débiteur a constitué sur l'immeuble un droit d'habitation, n'ont pas, comme dans les cas d'aliénation ordinaire, la ressource, en vertu de leur droit de suite, de saisir et faire vendre aux enchères ce qui a été aliéné par le débiteur. — V. *infrà*, v^is^ *Hypothèque*, n. 3204, 3928, *Saisie immobilière*.

128. — De ce qu'il est insaisissable, il suit encore que le droit d'habitation quoique ayant pour objet un immeuble, n'est pas susceptible d'être hypothéqué. — V. not. Demolombe, t. 10, n. 786; Aubry et Rau, t. 3, § 259, p. 126; Laurent, t. 7, n. 114, et t. 30, n. 213; Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 *bis*-III; Pont, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 384; Thézard, *Du nantissement des priv. et hyp.*, n. 39; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 927. — V. *infrà*, v° *Hypothèques*, n. 187.

129. — Nous avons vu *suprà*, n. 50, que le titre constitutif de l'habituaire peut, dans l'opinion commune, autoriser celui-ci à vendre ou à céder son droit. Si l'on admet la validité de cette stipulation, il faut en conclure que les créanciers seront autorisés à faire saisir le droit, lequel en pareil cas sera également susceptible d'hypothèque.

CHAPITRE V.

EXTINCTION DU DROIT D'HABITATION.

130. — Aux termes de l'art. 625, C. civ., le droit d'habitation prend fin comme celui d'usufruit. Or suivant l'art. 617 : « L'usufruit s'éteint notamment par la mort naturelle de l'usufruitier. »

131. — Par conséquent, quand celui qui jouissait de l'habitation meurt, le droit est complètement éteint, sans que son héritier puisse, par exemple, être admis à jouir de l'habitation pendant le reste de l'année qui est commencée (V. cep. Despeisses, *De l'habitation*, n. 13). Aux termes du même art. 617, l'usufruit s'éteint encore par l'expiration du temps pour lequel il a été accordé; par la consolidation ou la réunion sur la même tête des deux qualités d'usufruitier et de propriétaire. Le droit de l'habituaire est également soumis à ces deux causes d'extinction.

132. — Comme on l'a vu *suprà*, n. 119 et 120, le droit d'habitation est suspendu dans son exercice lorsque l'usager se choisit ailleurs un domicile à perpétuelle demeure, et il est éteint par le non usage si ce domicile a duré trente ans (art. 617).

133. — Le titulaire du droit d'habitation qui viendrait à être condamné ou à être fait prisonnier de guerre ne perdrait pas son droit durant sa captivité puisque sa résidence actuelle n'étant pas de son choix ne saurait avoir le caractère d'un domicile fixe sans esprit de retour. Par suite, il devrait être assimilé à celui qui est simplement absent et dont la famille, s'il en a une, doit être maintenue dans la jouissance du droit d'habitation. — Proudhon, t. 5, n. 2830.

134. — Le droit d'habitation s'évanouit, en outre, comme l'usufruit, par la perte totale de la chose sur laquelle le droit est établi (C. civ., art. 617 et 624). Si la maison n'était tombée en ruine que par parties successivement réparées, le droit d'habitation serait conservé, lors même que l'édifice aurait été ainsi refait

en entier, comme quand on rebatit une maison en la reprenant en sous-œuvre.

135. — Il a été jugé que, sous l'empire des lois romaines, le droit d'habitation dû à la femme à titre de douaire n'était pas éteint par cela seul que la maison assujettie à ce droit avait été détruite par le mari, si elle avait été reconstruite par lui. — Besançon, 7 janv. 1813, Crétin, [S. et P. chr.]

136. — Nous pensons que, sous l'empire du Code civil, cette solution est applicable à tout droit d'habitation conféré par contrat commutatif; il ne saurait, en effet, dans ce cas, dépendre du constituant de priver l'habituaire de son droit.

137. — Remarquons encore en ce qui concerne, cette dernière cause d'extinction, que si l'on avait légué alternativement un droit d'habitation, ou une somme d'argent une fois payée, ou payable annuellement, pour tenir lieu de la valeur de l'habitation, et que l'option eût été déjà consommée par la délivrance de l'habitation en nature, lors de la destruction totale de la maison, le légataire ne pourrait plus être admis à réclamer la somme représentative, parce que le débiteur d'une obligation alternative est entièrement libéré par la délivrance de l'une des deux choses qui y étaient comprises (C. civ., art. 1189). — Proudhon, t. 5, n. 2828.

138. — Le droit d'habitation peut se perdre aussi par abus de jouissance et pour dégradations commises dans la maison qui en est grevée, ou à raison du dépérissement faute d'entretien Mais dans ce cas il ne cesse pas de plein droit; il est nécessaire que le juge en ait prononcé l'extinction en connaissance de cause (C. civ., art. 618). — Proudhon, *loc. cit.*

139. — Le droit d'habitation prend encore fin par la renonciation de l'usager majeur et ayant la libre jouissance de ses droits.

140. — Au cas de déchéance pour cause d'abus de jouissance ou de renonciation de l'usager à son droit, nous avons vu que les créanciers ne pourraient pas exercer les mêmes droits qui appartiennent, en ces circonstances, aux créanciers de l'usufruitier (art. 618 et 622), car l'habitation étant incessible et par suite insaisissable ne forme par conséquent point le gage de ses créances. — Proudhon, t. 5, n. 2795 et 2829; Demolombe, t. 10, n. 764. — V. toutef. Laurent, t. 7, n. 124. — V. d'ailleurs à cet égard, *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 128.

141. — Aux modes d'extinction de l'habitation précédemment indiqués, il faut ajouter ceux qui résultent encore du droit commun, c'est-à-dire la résolution du droit de celui qui a constitué l'habitation; l'accomplissement de la condition résolutoire sous laquelle l'habitation aurait été constituée; la révocation ou la rescision du titre de l'habituaire, et la prescription acquisitive de dix et vingt ans qui serait opposée de la part d'un tiers possesseur de la maison. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

142. — Suivant Salviat (art. 163, n. 5), si un particulier vendait sa maison avec réserve de l'habitation en faveur de ceux qui y demeurent, cette réserve générale profiterait bien aux habitants de la maison, mais non au vendeur, quoiqu'il y demeurât (L. 55, § 2, ff. *De act. empt. et vend.*). La raison en est, suivant la glose et Mornac, cités par Salviat *ibid.*), que *in generali sermone non continetur persona loquentis;* c'était au vendeur à se réserver nommément pour lui l'habitation. Salviat (*loc. cit.*) ajoute en interprétant le texte de la loi romaine précitée, que cette réserve ne profiterait même qu'à ceux qui habitent la maison en vertu d'un titre onéreux, mais non à ceux auxquels le propriétaire aurait donné le logement gratuit.

CHAPITRE VI.

DROIT FISCAL.

143. — Le droit d'habitation est un démembrement de la propriété, de nature immobilière. Il est donc soumis au même régime que les autres droits immobiliers. — Proudhon, *De l'usufruit*, t. 2, n. 770. — *Contrà*, Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, n. 3589.

144. — Il a été jugé, en ce sens, qu'une donation de droit d'habitation, faite par contrat de mariage, est assujettie au droit de 2 fr. 75 p. 0/0. — Trib. Seine, 8 août 1849, *J. Enreg.*, n. 14.808; *J. not.*, n. 13.882.

145. — ... Que « s'il est vrai que la constitution d'un droit d'habitation n'est pas tarifiée nommément dans la loi fiscale, il ne saurait être contesté que le droit d'habitation est, comme le droit d'usufruit, un véritable démembrement de la propriété pour l'évaluation duquel on ne peut prendre d'autre assiette que celle employée pour l'usufruit. » — Trib. Seine, 5 févr. 1880, *J. Enreg.*, n. 21.345; *Rép. pér.*, n. 5.652.

146. — En matière de mutation par décès, la régie a légalement décidé que le legs d'habitation est assimilé au legs d'usufruit immobilier (Sol. 8 août 1831; Inst. gén., 1838, § 6; *J. Enreg.*, n. 10.087).

147. — Malgré l'opinion de Proudhon (*op. cit.*, t. 2, n. 770), il est actuellement hors de controverse que la cession du droit d'habitation, bien que nulle (V. *suprà*, n. 116), est passible du droit proportionnel, les nullités étant sans influence sur la perception de l'impôt (*Traité alphabétique*, v° *Habitation*, n. 2. — Trib. Avesnes, 18 déc. 1874, [*Rép. pér.*, n. 4199; *J. Enreg.*, n. 19.676]

148. — Il avait également été décidé, avant la loi du 23 mars 1855, que la donation d'un tel droit était soumise à la transcription vis-à-vis des tiers, le droit d'habitation étant un démembrement de la propriété et constituant une partie du gage des créanciers ayant hypothèque sur le fond. — Caen, 19 mai 1853, Huvet, [S. 54.2.772, P. 54.2.394, D. 55.2.347]

149. — Le droit est assis sur le revenu capitalisé par dix. Si la durée du contrat était inférieure à dix ans, le revenu ne serait multiplié que par le nombre d'années à courir.

150. — L'acte par lequel le bénéficiaire du droit d'habitation se fait consentir par le propriétaire la délivrance d'un appartement plus grand, nécessité par l'accroissement de sa famille, n'est assujetti qu'au droit fixe de 3 fr. — V. *suprà*, n. 65 et 66.

151. — La vente d'un immeuble sous réserve du droit d'habitation (V. *suprà*, n. 142 est passible du droit de 5,50 p. 0/0 sur le prix stipulé augmenté de la valeur du droit réservé; cette charge est évaluée d'après la déclaration estimative des parties. — Cass., 29 mars 1859, Gourgues, [Instr. gén., n. 2160, § 2; *J. Enreg.*, n. 17.000; *Rép., pér.*, n. 1253; *Contr. Enreg.*, n. 11.512] — Trib. Saverne, 6 mai 1869, [*Rép. pér.*, n. 3319; *Contr. Enreg.*, n. 14.933]

152. — On ne doit donc pas suivre l'opinion de Championnière (t. 4, n. 3.590), ni la décision d'un jugement du tribunal de Bazas en date du 21 juin 1898 (*Revue de l'Enreg.*, n. 1803), décidant que la réserve du droit d'habitation doit être assimilée à la réserve d'usufruit, et qu'il y a lieu pas conséquent de lui appliquer l'art. 15, n. 6, L. 22 frim. an VII, portant que « si l'usufruit est réservé par le vendeur, il sera évalué *à la moitié* de tout ce qui forme le prix du contrat, et le droit sera perçu sur le total ». Cette extension de l'art. 15 est non seulement contraire au texte de la loi, mais encore à son esprit. Le législateur n'a pu en effet attribuer la même valeur à l'usufruit, qui embrasse tous les fruits de l'immeuble, et au droit d'habitation qui ne comprend qu'un droit de consommation limité, qui ne peut être ni loué ni cédé.

153. — Si la réserve est faite au profit d'un tiers non intervenant, elle doit être considérée comme faite au profit du vendeur jusqu'à l'acceptation du bénéficiaire, qui ne saurait être investi du droit d'habitation tant qu'il n'a pas adhéré à la réserve faite de ce chef à son profit dans l'acte de vente. Par conséquent, si l'acceptation du tiers n'est pas encore intervenue lors de l'enregistrement du contrat de vente, la valeur du droit réservé doit être ajoutée au prix, d'après une déclaration estimative; mais il n'y a pas lieu d'exiger, en outre, un droit fixe pour donation éventuelle, sauf à réclamer le droit proportionnel de mutation entre-vifs à titre gratuit une fois que le tiers aura dûment accepté l'avantage qui lui a été concédé. — Déc. min. fin. belge, 24 mai 1859, *J. Enreg. belge*, 8.359.

154. — De même la donation ou le legs du fonds à une personne et du droit d'habitation à une autre, rend l'impôt exigible sur la valeur *entière* du fonds et de plus sur la valeur du droit d'habitation : les mutations postérieures soit du fonds, soit du droit d'habitation, sont assujetties à l'impôt sur leur valeur réelle, fixée d'après les règles du droit commun.

155. — L'impôt à percevoir sur le *rachat* du droit d'habitation varie avec l'origine de ce droit. Si l'immeuble a été donné ou légué, ou si le vendeur s'est réservé le droit d'habitation, le simple droit fixe de 3 fr. 50 est dû. Si le droit d'habitation a été vendu, c'est le droit de 5 fr. 50 p. 0/0.

156. — La réunion ultérieure du droit d'habitation entre les mains du propriétaire du fonds (V. *suprà*, n. 151) ne donne plus

lieu qu'au droit fixe de 4 fr. 50, augmenté du droit de transcription, s'il y a lieu. — V. *infrà*, v° *Usufruit*.

CHAPITRE VII.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

157. — En Allemagne, même dans les pays de droit commun, le droit d'habitation ne présente pas les quelques particularités qui avaient déterminé les jurisconsultes romains à en faire une troisième espèce de servitude personnelle; il n'est considéré que comme une variété du droit d'usage. Aussi certains des Codes civils encore naguère en vigueur ne le mentionnent-ils que pour constater cette assimilation (C. civ. sax., art. 637, 638; Landr. bavar., II, 9, § 12) et d'autres, par exemple le *Landrecht* prussien, le passent complètement sous silence, comme ne nécessitant aucune disposition particulière.

158. — Celui qui jouit d'un droit d'habitation peut occuper, dans l'immeuble grevé, les locaux dont il a besoin tant pour lui que, sauf restriction expresse, pour sa famille (C. sax., art. 639).

159. Mais il n'a plus, comme en droit romain, la faculté de les louer ou céder à autrui (C. sax., art. 643). — V. Ernest Lehr, *Traité de dr. civ. germanique*, t. 1, p. 469.

160. — Le nouveau Code civil allemand consacre à la matière un unique article, ainsi conçu : « 1093. On peut aussi constituer, comme servitude personnelle restreinte, le droit d'occuper, en dehors du propriétaire, une maison ou une partie d'une maison; on applique à ce droit les règles posées pour l'usufruit par les §§ 1031, 1034, 1036, 1037, al. 1, 1041, 1042, 1044, 1049, 1050, 1057 et 1062. L'ayant-droit peut installer dans son logement sa famille, ainsi que les personnes nécessaires à son service suivant sa condition sociale, ou celles dont il a besoin pour se faire soigner. Lorsque le droit est limité à une portion de la maison, l'ayant-droit a le co-usage de toutes les installations et dépendances affectées à l'ensemble des habitants. »

§ 2. *Autriche.*

161. — La servitude d'habitation est le droit d'utiliser pour ses besoins les parties habitables d'une maison; c'est, en d'autres termes, la servitude d'usage, appliquée à une maison. Lorsqu'une personne a le droit de jouir, sans autre limite que la conservation de la substance, de l'ensemble des parties habitables d'une maison, elle est à considérer comme un usufruitier de la maison et soumise à toutes les obligations qui incombent à l'usufruitier à l'égard du nu-propriétaire (C. civ. autr., § 521).

162. — Dans tous les cas, le propriétaire conserve le droit de disposer de toutes les parties de la maison qui ne font pas directement partie de l'habitation; et il n'est pas permis de l'entraver dans l'exercice légitime de sa surveillance sur sa maison (§ 522).

§ 3. *Belgique.*

163. — La Belgique est demeurée régie, en cette matière, par le droit civil français.

§ 4. *Espagne.*

164. — Avant la promulgation du Code civil de 1888-1889, l'habitation, prévue et régie par les *Partidas* comme droit de demeurer dans la maison d'autrui *salvâ substantiâ*, différait de l'usufruit en ce qu'elle était plus limitée; mais, comparée au droit d'usage, elle était tantôt plus étendue, tantôt moins : l'usager était réputé n'avoir droit qu'aux parties de l'immeuble dont il avait besoin pour lui et pour les siens, tandis que le droit d'habitation s'étendait sur toutes les localités qui s'y trouvaient soumises et pouvait être cédé ou loué par l'ayant-droit. Cette doctrine est tout à fait contraire à celle des art. 633 et 634, C. civ. français. L'habitation était, en général, un droit viager et imposait à celui qui en jouissait l'obligation de supporter les charges et contributions afférentes à la partie de l'immeuble qui lui était affectée. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part., 1880, n. 372.

165. — Le Code civil a ramené l'usage et l'habitation aux règles ordinaires; à moins de dispositions contraires dans l'acte constitutif, ces droits sont, l'un comme l'autre, limités aux besoins de celui qui en jouit et de sa famille; par conséquent, ils ne peuvent être ni cédés, ni loués à d'autres (art. 525). La différence réside, non dans la mesure du droit, mais dans son objet : l'usage donne le droit de percevoir les fruits de la chose en raison des besoins de l'usager; l'habitation donne celui d'occuper, dans la maison d'autrui, les pièces nécessaires à la personne qui en est investie et à sa famille (art. 524).

166. — Celui dont le droit d'habitation porte sur l'ensemble d'une maison est tenu des frais d'entretien et des contributions comme un usufruitier; celui dont le droit ne porte que sur une partie de la maison ne concourt à ces dépenses que dans la mesure où les fruits que le propriétaire tire du surplus n'y suffisent pas (art. 527). Au surplus, on applique les règles de l'usufruit (art. 528 et 529). — Ern. Lehr, *op. cit.*, 2e part., 1890, n. 374.

§ 5. *Grande-Bretagne.*

167. — Nous ne trouvons trace du droit d'habitation, sous sa forme classique, ni en Angleterre, ni en Ecosse.

§ 6. *Italie.*

168. — Celui qui a le droit d'habitation dans une maison peut y habiter avec sa famille (C. civ., ital., art. 522); dans la famille sont compris les enfants nés même après l'ouverture du droit, et ce, encore que, au moment où le droit a pris naissance, la personne qui l'acquérait ne fût pas mariée (art. 523).

169. — Le droit d'habitation se limite aux besoins de la personne à qui il a été concédé, et de sa famille, suivant sa condition (art. 524).

170. — Il ne peut être exercé avant qu'il n'ait été donné caution et procédé à un inventaire et état exact des lieux; l'autorité judiciaire peut toutefois dispenser de la caution (art. 525).

171. — Celui qui jouit d'un droit d'habitation doit l'exercer en bon père de famille (art. 526).

172. — S'il occupe toute la maison, il est tenu, comme un usufruitier, des réparations d'entretien et du paiement des contributions; s'il n'en occupe qu'une partie, il y contribue au prorata de ce dont il jouit (art. 527).

173. — Le droit d'habitation ne peut être cédé ni loué (art. 528).

174. — Il s'éteint de la même manière que l'usufruit (art. 529).

§ 7. *Pays-Bas.*

175. — Le droit réel d'habitation s'établit et se perd de la même façon que l'usufruit (C. civ. néer., art. 865).

176. — Celui qui en jouit est tenu, comme l'usufruitier, de donner caution, de faire dresser un état des lieux, d'user de son droit en bon père de famille, et de restituer, à la cessation du droit, les locaux occupés (art. 866).

177. — L'étendue du droit est fixée par le titre constitutif; si le titre ne s'explique pas sur ce point, celui qui acquiert le droit peut habiter la maison avec sa famille, lors même qu'il ne se marierait qu'après coup, mais son droit ne va pas au delà de ses besoins et de ceux de sa famille (art. 867, 873).

178. — Le droit d'habitation ne peut être ni cédé ni loué (art. 874).

179. — Il impose à celui qui en jouit l'obligation de supporter les frais d'entretien, les contributions et autres charges de la maison; en totalité, s'il occupe la maison entière; proportionnellement à sa jouissance, s'il n'en occupe qu'une partie (art. 875).

§ 8. *Portugal.*

180. — Le droit d'habitation confère à celui qui en est investi la faculté d'occuper une maison d'habitation dans la mesure de ses besoins (C. civ., port., art. 2254).

181. — Il se constitue et s'éteint de la même manière que l'usufruit; l'étendue en est fixée par le titre constitutif; à défaut d'indications, ou si le titre est perdu, on observe les règles suivantes (art. 2255).

182. — L'ayant-droit est tenu de fournir caution et de faire dresser un état des lieux (art. 2256). Il ne peut ni céder ni louer son droit (art. 2258).

183. — Il supporte les frais d'entretien et les contributions, en totalité s'il occupe toute la maison, proportionnellement s'il n'en occupe qu'une partie (art. 2259 et 2260).

§ 9. *Roumanie.*

184. — Le Code civil romain (art. 565 et s.) est la traduction littérale des dispositions correspondantes du Code civil français, à une seule exception près. L'art. 572, qui correspond à notre art. 632, a un second alinéa ainsi conçu : « Celui qui a un droit d'habitation peut louer les parties de la maison qu'il n'occupe pas lui-même ». Cette disposition a comme conséquence de faire limiter à l'usager l'interdiction de céder ou de louer inscrite à l'art. 571 (C. civ. fr., art. 631), et de supprimer dans la loi roumaine notre art. 633, qui limite le droit d'habitation aux besoins de celui qui en jouit et de sa famille.

§ 10. *Russie.*

185. — I. *Russie proprement dite.* — Les lois civiles russes ne renferment aucune disposition spéciale, ni sur l'usufruit, ni sur ses démembrements : l'usage et l'habitation. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, n. 347.

186. — II. *Provinces baltiques.* — Le droit d'habitation est consacré par le § 1247 du *Landrecht* de ces provinces. En Courlande, il peut être cédé à titre onéreux ou gratuit ; en Esthonie et en Livonie, il faut le consentement préalable du propriétaire. Si le droit est conféré à plusieurs personnes conjointement, il subsiste dans son intégrité jusqu'au décès de la dernière. Il implique, comme l'usufruit, l'obligation de pourvoir aux réparations d'entretien et aux charges corrélatives à la jouissance (§§ 1248 et s.). Il est imprescriptible (§ 1292). — Ern. Lehr, *op. cit.*, n. 349 et 353.

§ 11. *Suisse.*

187. — La plupart des Codes civils cantonaux renferment, sur le droit d'habitation, des dispositions plus ou moins sommaires, tantôt spéciales à ce droit, tantôt communes à l'usage et à l'habitation.

188. — Les divers Codes de la Suisse romande et du Tessin ont reproduit, à peu près textuellement, en cette matière, les articles du Code civil français, et il est superflu que nous les analysions en détail.

189. — Parmi les Codes de la Suisse allemande, nous citerons, à titre d'exemple, ceux d'Argovie, des Grisons, de Lucerne, de Saint-Gall et de Zurich.

190. — I. *Argovie.* — Le droit d'habitation confère à celui qui en jouit la faculté d'utiliser des parties habitables d'une maison appartenant à autrui, et constitue alors une servitude d'usage de ladite maison ; s'il s'étend à l'ensemble de la maison, il devient un usufruit. C'est d'après cette distiction que se règlent les relations entre le propriétaire et l'ayant-droit. Dans tous les cas, le propriétaire conserve le droit de disposer de toutes les parties de son immeuble non soumises au droit ; et il ne peut être entravé dans l'exercice légitime de sa surveillance sur ledit immeuble (C. civ. argov., §§ 553 et 554).

191. — II. *Grisons.* — Le droit d'usage ou d'habitation permet à celui qui en est investi d'user de la chose qui en est grevée, dans la mesure de ses besoins personnels tels qu'ils étaient au moment où le droit a pris naissance, et sans qu'il puisse transférer ce droit à autrui (C. civ. grison. § 269).

192. — III. *Lucerne.* — Le droit d'habitation consiste en la faculté d'utiliser, suivant ses besoins, les parties habitables d'une maison et constitue, à ce titre, une servitude d'usage de ladite maison. Si, sous réserve de la substance, ce droit s'étend sans restriction sur la totalité de la maison, il devient un usufruit. Les relations entre le propriétaire et l'ayant-droit se règlent d'après cette distinction (C. civ. lucern., § 355).

193. — IV. *Saint-Gall.* — Le droit d'habitation, qu'il porte sur toute une maison ou sur un simple logement, comprend toutes les facultés découlant de la notion d'habitation et des nécessités de l'habitation, c'est-à-dire l'usage particulier ou commun de toutes les parties, dépendances et droits de la maison ou du logement dont il s'agit. Il ne peut être exercé que par l'ayant-droit lui-même, mais se règle d'après ses besoins. Conféré à une veuve (*Witwensitz*), il implique le droit d'habitation pour ses enfants et pour la domesticité faisant ménage avec elle (L. saint-gall., 6 juin 1850 sur les droits réels, art. 34 et 35).

194. — V. *Zurich.* — Lorsque le droit d'habitation confère à une personne la faculté d'occuper exclusivement un logement tout entier ou certaines pièces séparées, elle a la faculté de les occuper avec sa famille, comme pourrait le faire un locataire, mais sans jouir du droit de sous-location. Le propriétaire supporte les grosses réparations ; mais l'ayant-droit est tenu des réparations d'entretien (C. civ. Zuric., §§ 302, 304).

195. — Lorsque le droit a été constitué au profit soit d'une personne ayant fait un contrat d'entretien viager (*Leibdingnehmer*), soit du veuf ou de la veuve du défunt propriétaire, le choix des locaux appartient, dans la mesure de l'équité, à celui à qui compète ledit droit (§ 305).

196. — VI. *Droit d'habitation restreint.* — Dans certaines parties de la Suisse allemande (Zoug, Zurich, etc.), la législation reconnaît, indépendamment de l'habitation proprement dite, un droit encore plus limité, consistant soit en la simple cojouissance d'un logement, soit en la faculté d'occuper « un coin dans la maison » (*einen Winckel im Haus*). Celui à qui appartient ce droit restreint, peut prétendre, pour lui-même, à une place répondant à sa situation et à ses besoins ; mais, s'il ne lui a pas été accordé en vue d'une famille, il ne lui est pas loisible, comme à celui qui est investi d'un droit d'habitation, d'y faire participer, en se mariant, sa nouvelle famille.

197. — Dans ce cas spécial, l'usager n'est tenu de concourir d'aucune façon aux réparations, même de simple entretien (V. C. civ. zoug., art. 240 ; C. civ. zuric. 1887, §§ 303, 304). — Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 1, n. 470.

HABITUDE. — V. Attentat aux mœurs ou à la pudeur. — Cour d'assises. — Usure.

HABITATIONS A BON MARCHÉ.

Législation.

L. 30 nov. 1894 (*relative aux habitations à bon marché*) ; — L. 20 juill. 1895 (*sur les caisses d'épargne*), art. 10 ; — L. 31 mars 1896 (*modifiant l'art. 11 et complétant l'art. 5 de la loi du 30 nov. 1894*) ; — Décr. 21 sept. 1895 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 30 nov. 1894*) ; — Décr. 20 févr. et 8 oct. 1895 (*fixant la composition du conseil supérieur des habitations à bon marché*).

Bibliographie.

Actes du congrès international des habitations à bon marché, tenu à Bruxelles, juillet 1897. — Auzière, *Les habitations à bon marché. Discours*, 1898. — *Bulletin de la Société française des habitations à bon marché*, 1 vol. par an, en 4 numéros, à partir de 1890. — *Congrès national des habitations ouvrières et des institutions de prévoyance*, Anvers, 1894. — *Conférence nationale des sociétés d'habitations ouvrières*, Bruxelles, 1898. — Baret (Auguste), *De l'amélioration de l'habitation à bon marché*, 1899, 1 vol. in-8°. — Bertillon (Dr), *Essai de statistique comparée du surpeuplement des habitations à Paris et dans les grandes capitales*, 1894, 1 vol. gr. in-8°. — Cacheux (Emile), *État des habitations ouvrières à la fin du XIX siècle*, 1891, 1 vol. in-8°. — Challamel (Jules), *Les habitations à bon marché en Belgique et en France* (extrait du Bulletin de la Société de législation comparée, 1895) ; — *Commentaire de la loi du 30 nov. 1894, relative aux habitations à bon marché dans : Annuaire de législation française*, publié par la Société de législation comparée, année 1895, p. 97 ; — *Du nouveau régime successoral institué par la loi du 30 nov. 1894* (extrait de la Réforme sociale du 16 févr. 1896) ; — *De l'insaisissabilité et de l'attribution après décès des habitations à bon marché* (Rapport au congrès international de Bruxelles, 1897). — Cheysson (Emile), *La question des habitations ouvrières en France et à l'étranger*, 1886, 1 vol. in-8°. — Droulers (Charles), *La loi du 30 nov. 1894 sur les habitations à bon marché ; son application dans une grande cité industrielle*, 1898, 1 vol. in-8°. — Gourd (Alph.), *La question des logements d'ouvriers*, 1887, 1 vol. in-8°. — Lebon (Dr), *Des habitations ouvrières à Nivelles. Moyen pratique de faciliter aux classes laborieuses l'accès du capital et de la propriété*, 1 vol. in-8°. — Leprince (Dr), *Les logements à bon marché ; la propriété immo-*

bitée rendue accessible aux travailleurs, 1888, 1 vol. in-8°. — Mesnet (Alph.), *Des modifications apportées au Code civil en matière de partage successoral par la loi du 30 nov. 1894*, 1897, 1 vol. in-8°. — Picot (Georges), *Un devoir social et les logements d'ouvriers*, 1885, 1 vol. in-12; — *Les habitations ouvrières : Rapport du jury international de l'Exposition universelle de 1889*, 1 fasc. gr. in-8°. — Raffalovich, *Le logement de l'ouvrier et du pauvre* 1887, 1 vol. in-12. — Roberts (Henry), *Des habitations des classes ouvrières*, 1850, 1 vol. in-4°. — Rostand (Eugène), *Les associations coopératives de construction ou la coopération appliquée à la maison de famille*, 1890, 1 vol. in-16, Marseille. — De Vathaire, *Les habitations à bon marché*, 1897, 1 vol. in-8°. — Wuarin (Louis), *L'amélioration du logement; appel à l'opinion publique*, 1895, 1 vol. in-8°, Genève.

Index alphabétique.

Agrandissements, 43.
Appel, 96.
Artisans, 24.
Associations, 78.
Assistance publique, 66 et 67.
Assurances, 22, 110 et s.
Assurances mixtes, 112.
Anzin, 7.
Bail, 59.
Bal, 3 et s.
Boutique, 27.
Caisse des dépôts et consignations, 70 et 71.
Caisse d'épargne, 68 et s.
Certificat, 46, 100.
Cession de droits successifs, 85.
Collatéraux, 78.
Comités locaux, 18, 29 et s., 39, 91, 94.
Comité permanent, 35.
Commission rogatoire, 91.
Compétence, 96 et s., 124.
Compte (reddition de), 86.
Condition suspensive, 59.
Congrès, 14.
Conjoint, 75 et s., 78.
Conseil de famille, 80, 81, 102 et 103.
Conseils généraux, 30.
Conseil supérieur, 18, 32 et s., 55.
Contributions directes, 36.
Créancier, 87.
Crédit, 6.
Cristallerie de Baccarat, 5.
Dénonciation, 42.
Déclaration, 42, 98, 99, 103.
Décès, 41, 106.
Départements, 18.
Dépens, 88.
Employés, 24.
Emprunt, 20.
Enfant, 75 et s., 78.
Enfants naturels, 77.
Enquête, 29 et s.
Enregistrement, 44 et s., 62, 122.
Experts, 109.
Expertise, 91, 94.
Frais, 108, et 109.
Gérance de Cirey, 5.
Gérant, 95, 98, 99, 104, 108, 122.
Habitations (transformation des), 43.
Hypothèque, 87.
Impôts locaux, 19, 28, 36 et s.
Impôt sur le revenu, 60.
Indivision, 78 et s.
Interdits, 81 et 82.
Jardins, 3 et s., 25.
Juge de paix, 82, 83, 86, 87, 90, 94 et s.
Jugement par défaut, 107.
Lettre recommandée, 104, 106, 107.
Licitation, 72.
Logements gratuits, 5.
Lyon, 13.
Main-morte, 59.
Maisons collectives, 10 et s., 27, 37.
Maisons individuelles, 3 et s., 37, 44.
Mandat, 105.
Marseille, 9, 13.
Ministre du Commerce, 32 et s., 55 et s.
Notaire, 105.
Ouvriers agricoles, 24.
Ouvriers industriels, 24.
Ouvriers mineurs, 3, 6, 7.
Paris (ville de), 11, 12, 18, 27, 112.
Partage, 72.
Patente, 61.
Pexonne, 7.
Pièces (production des), 41, 46, 122.
Préfet, 29, 56.
Procès-verbal, 90.
Procuration, 63.
Qualité des parties, 46.
Rapport, 95, 106.
Revenu net, 23.
Rez-de-chaussée, 27 et 28.
Rôle des contributions, 100.
Saline de Maix, 5.
Saline de Sommerviller, 5.
Séparation de corps, 88.
Société, 19, 20, 36, 38, 55 et s., 114, 119, 121.
Société anonyme, 8, 13.
Sociétés coopératives, 9, 52.
Société philanthropique, 12.
Soulte, 90.
Successeur irrégulier, 76.
Succession, 21, 72 et s., 120.
Timbre, 62 et s.
Tutelle, 80 et s., 102, et 103.
Val-et-Chatillon, 7.
Valeur estimative, 88 et s., 106, 109.
Valeur locative, 26, 27, 100.
Vente, 7 et s., 44 et s., 59.
Vente promesse de, 121.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques.

§ 1. — *Historique* (n. 1 à 15).

§ 2. — *Législation actuelle* (n. 16 à 28).

CHAP. II. — Organes d'exécution.

§ 1. — *Comités locaux* (n. 29 à 31).

§ 2. — *Conseil supérieur* (n. 32 à 35).

CHAP. III. — Exonération d'impôts (n. 36).

Sect. I. — **Exonérations réelles.**

§ 1. — *Contributions directes* (n. 37 à 43).

§ 2. — *Droits de mutation* (n. 44 à 54).

Sect. II. — **Exonérations personnelles** (n. 55 à 58).

§ 1. — *Taxe de main-morte* (n. 59).

§ 2. — *Impôt sur le revenu* (n. 60).

§ 3. — *Patente* (n. 61).

§ 4. — *Timbre et enregistrement* (n. 62 à 65).

CHAP. IV. — Concours pécuniaire de certains établissements publics ou d'utilité publique.

§ 1. — *Etablissements charitables* (n. 66 et 67).

§ 2. — *Caisse d'épargne* (n. 68 et 69).

§ 3. — *Caisse des dépôts et consignations* (n. 70 et 71).

CHAP. V. — Modifications au Code civil en matière successorale (n. 72 à 77).

§ 1. — *Indivision forcée* (n. 78 à 87).

§ 2. — *Attribution sur estimation* (n. 88 à 95).

§ 3. — *Compétence et procédure* (n. 96 à 109).

CHAP. VI. — Assurances (n. 110 à 124).

CHAP. VII. — Législation comparée (n. 125 à 152).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

§ 1. *Historique.*

1. — L'entassement de la population sur un même point est un fait relativement récent, dont les causes immédiates sont le développement rapide des grandes villes, et la création de la grande industrie au XIXe siècle. C'est un péril que nos pères ne connaissaient pas et qui est devenu des plus redoutables, parce qu'il porte atteinte au principe même de la famille, l'insuffisance et le déplorable état des petits logements produisant à la fois divers genres de maux : répulsion pour le foyer domestique, corruption de l'enfance, attrait irrésistible du cabaret, colères sourdes contre la société.

2. — Pour remédier à cette situation qui prenait de jour en jour un caractère plus alarmant, il fallait s'efforcer de mettre à la disposition des petites gens, une habitation saine et à bon marché. Le mouvement en faveur de ces habitations a commencé presque à la même époque en Angleterre, grâce au prince Albert; en France, grâce à M. Jean Dollfus. De là sont venus les deux types qui ont été successivement imités, à savoir : les maisons individuelles isolées, avec jardin, et les vastes bâtiments à plusieurs étages.

3. — I. *Maisons individuelles.* — Dès 1832, M. A. Koechlin, maire de Mulhouse, fit bâtir des logements pour trente-six ménages ouvriers. Chaque ménage avait deux chambres, une cuisine, un grenier et une cave. Le loyer était de 12 à 13 fr. par mois, c'est-à-dire moitié de celui qu'ils eussent payé ailleurs. Chaque logement avait un jardin. En 1834, la société de Blanzy fit construire des maisons analogues pour les mineurs. Dans l'enquête qu'il soumit à l'Académie, en 1841, le docteur Villermé comptait déjà plusieurs propriétaires d'usines ayant fait construire à leurs frais pour leurs ouvriers des maisonnettes ne devant abriter qu'une seule famille. Aujourd'hui il n'est presque pas un chef d'industrie, placé en dehors des grandes villes, qui ne se soit appliqué à faciliter le logement de ses ouvriers.

4. — A. *Maisons spécialement affectées aux ouvriers d'une industrie.* — Pour atteindre ce but, divers systèmes ont été mis en pratique.

5. — 1° Certains industriels logent gratuitement leurs ouvriers C'est ce que font : la cristallerie de Baccarat pour 200 logements habités par 825 personnes; la glacerie de Cirey qui loge gratui-

tement, dans 80 maisons, 297 personnes; la saline de Maixe qui fournit 6 logements gratuits à 6 ménages comptant 27 personnes; la saline de Sommerviller qui donne gratuitement l'hospitalité dans 12 maisons à 23 ménages formant un total de 86 personnes, etc.

6. — 2° D'autres perçoivent un loyer, mais généralement inférieur à celui que l'ouvrier devrait payer dans la même localité pour un logement de même importance. Ainsi M. Mame, à Tours, a construit une cité où 62 familles sont logées dans des habitations complètement séparées les unes des autres, ayant chacune leur petit jardin et disposées en quadrilatère autour d'un vaste square planté d'arbres. Le prix du loyer varie de 156 à 237 fr., que M. Mame perçoit au moyen d'une retenue sur les salaires. A Noisiel, M. Menier a fondé, en 1874, une cité ouvrière, composée de maisons en briques, couvrant 20 hectares et entourées chacune d'un jardin. Chaque maison comprend 2 logements séparés. Il y a ainsi 200 logements. Le prix de revient est de 10,000 fr. par maison, soit 5,000 par logement. Le prix de location est de 150 fr. par an, soit 12 fr. 50 par mois. Au Creusot, M. Schneider a fait construire 1.200 maisons, comprenant un rez-de-chaussée de 3 chambres et un jardin de plus de 600 mètres. Elles sont louées aux meilleurs ouvriers moyennant 5 à 8 fr. par mois, etc., etc.

7. — 3° Enfin, en quelques endroits, la propriété du logement est transférée à l'ouvrier moyennant un paiement annuel, représentant l'intérêt du capital à un taux modéré, plus l'amortissement de ce même capital. Ainsi, la compagnie des mines d'Anzin a fait construire des maisons isolées avec jardin, qu'elle vend au prix de revient, payables par retenues mensuelles, égales au loyer d'une maison de même importance dans la localité. A Pexonne, huit maisons, logeant quarante-trois personnes, ont été vendues par M. Fénal, à huit de ses ouvriers qui en paient le prix en dix années. A Val-et-Châtillon, la filature Isaïe Bechmann, Zeller et Cie a vendu dix-huit logements à ses ouvriers qui les paient par retenues mensuelles de 20 à 30 fr. etc.

8. — B. *Sociétés anonymes élevant de petites maisons pour les vendre ou les louer.* — D'autre part se sont fondées des sociétés commerciales accomplissant pour les ouvriers de plusieurs manufactures, ou même pour toute une ville, l'œuvre que certains chefs d'industrie avaient entreprise autour de leur établissement. La première en date est la Société mulhousienne des cités ouvrières fondée par Jean Dolfus. Le capital était de 355,000 fr. Avec cette somme, rapportant aux 71 actionnaires un intérêt maximum de 4 p. 0/0 qui leur a été régulièrement distribué, elle a construit de 1854 à 1888, 1.124 maisons, valant 3.485.275 fr. Depuis lors, un grand nombre de ces sociétés se sont fondées sur notre territoire. On peut citer parmi les plus importantes : la société anonyme des habitations ouvrières de Passy-Auteuil, la Société hâvraise des habitations à bon marché, etc.

9. — C. *Sociétés coopératives élevant de petites maisons pour les vendre.* — Parmi les principales, il faut mentionner : la Pierre du foyer de Marseille, le Cottage d'Athis, le Coin du feu (Saint-Denis), l'Immobilière de Valentigney.

10. — II. *Maisons collectives dans l'intérieur des villes.* — — Dans les grands centres, il est bien certain qu'on ne peut songer à rendre l'ouvrier propriétaire d'une maisonnette. L'espace manque et le terrain est trop cher. Pour améliorer le logement de l'ouvrier, on ne peut que construire des bâtiments à plusieurs étages, où toutes les règles de l'hygiène seront observées et où le taux du loyer sera le plus faible possible.

11. — A. *Initiative de simples particuliers.* — Certains propriétaires ont prouvé que la construction de maisons à bon marché était une opération commerciale bonne. A Paris, M. Odelin a construit rue du Château-des-Rentiers (13e arrondissement) des maisons qui offrent pour un loyer inférieur à 600 fr. un logement composé de : une antichambre, une chambre à coucher et une salle à manger spacieuses, avec cuisine, water-closet et cave. On affirme que de telles maisons peuvent procurer aux capitalistes un revenu net de 6 p. 0/0.

12. — B. *Philanthropie.* — La *Société philanthropique* (de Paris), grâce à la fondation Heine (legs de 150,000 fr.), a pu construire rue Jeanne-d'Arc, boulevard de Grenelle et avenue Daumesnil, diverses maisons élevées sur caves d'un rez-de-chaussée et de sept étages carrés ayant une hauteur uniforme de 2m,60. Une quatrième a été construite, rue d'Hautpoul (XIXe arrondissement), avec les revenus capitalisés des premières. De même, à Clichy, la fondation Jules Gouin a permis d'édifier deux maisons comprenant soixante-quatre logements, d'un loyer variant de 150 à 300 fr., et procurant jusqu'à présent un bénéfice de 2,62 à 3,99 p. 0/0 du capital engagé, bénéfice qui doit servir à construire de nouvelles maisons.

13. — C. *Sociétés anonymes.* — Un certain nombre de sociétés anonymes se sont également fondées en vue de la construction de maisons ouvrières à plusieurs étages. Les deux principales sont : la Société des logements économiques de Lyon, au capital de 4 millions, qui a construit, depuis 1889, 88 maisons comprenant 1.051 logements, et la Société des habitations salubres et à bon marché de Marseille qui a créé trois groupes de maisons (aux Catalans, à la Belle de Mai et à la Madrague), comprenant ensemble 102 logements.

14. — L'examen des diverses questions relatives aux habitations à bon marché, a fait l'objet de plusieurs congrès qui se sont tenus : à Paris en 1889, à Anvers en 1894, à Bordeaux en 1895, à Bruxelles en 1897, à Paris en 1900.

15. — Enfin, dans le but d'encourager, dans toute la France, la construction par les particuliers, les patrons ou les sociétés locales, de maisons salubres et à bon marché, il s'est fondé à Paris, le 17 déc. 1889, une association dite *Société française des habitations à bon marché.* Cette société, reconnue d'utilité publique par décret du 29 mars 1890, met à la disposition des intéressés des plans, modèles de statuts, de baux de cahiers des charges, ainsi que tous documents et renseignements utiles. C'est à elle que la loi du 30 nov. 1894 doit son origine,

§ 2. *Législation actuelle.*

16. — Après une étude approfondie, la *Société française des habitations à bon marché* adopta un texte que M. Jules Siegfried, député, avec le concours d'un grand nombre de ses collègues, déposa sur le bureau de la Chambre, le 5 mars 1892. Ce projet fut voté, après modifications, par la Chambre, le 25 mars 1893 et renvoyé au Sénat qui, sur le rapport de M. Diancourt, l'adopta définitivement le 12 nov. 1894, non sans y avoir introduit des changements nombreux et importants.

17. — La loi fut promulguée le 30 nov. 1894 (*J. off.* 1er déc.), et complétée par un règlement d'administration publique, rendu le 21 sept. 1895 (*J. off.* du 26). Dans ce règlement le Conseil d'Etat introduisit certaines interprétations qui parurent trop rigoureuses. Elles furent rectifiées par la loi du 31 mars 1896.

18. — La loi du 30 nov. 1894 crée d'abord des *organes d'exécution :* dans les départements, elle établit des *comités locaux,* chargés de former l'opinion, d'encourager les initiatives, de faire des enquêtes, d'ouvrir des concours, etc. (art. 1 à 5 de la loi; 1 à 8 du règlement); à Paris, elle institue auprès du ministre du commerce, un *conseil supérieur des habitations à bon marché,* qui a pour mission de centraliser les renseignements fournis par chaque région, de résoudre les difficultés d'ordre technique financier ou administratif, de préparer des réformes législatives, etc. (art. 14 de la loi; Décr. 20 févr. et 8 oct. 1895).

19. — La loi accorde en outre aux particuliers et aux sociétés de construction, certaines *immunités fiscales* (L., art. 9 à 13; Règlement, art. 50 à 59).

20. — Elle *facilite les emprunts,* en mettant à la disposition des constructeurs (particuliers ou sociétés) une partie des fonds disponibles de certains établissements publics ou d'utilité publique (L., art. 6; Règlement, art. 10; circ. min. 28 oct. 1895). — V. L. 20 juill. 1895, art. 10, et circ. min. 10 mars 1897.

21. — Elle *modifie les dispositions du Code civil,* relatives à la transmission de la propriété en cas de décès (L., art. 8; Règlement, art. 38 à 50; L. 31 mars 1896, art. 3).

22. — Enfin, elle se sert de l'*assurance en cas de décès* pour résoudre une des difficultés du problème de l'habitation ouvrière (L., art. 7; Règlement, art. 11 à 37).

23. — Les dispositions législatives et réglementaires dont il est parlé, *infrà,* n. 36 et s., ne sont applicables qu'aux *maisons à bon marché,* c'est-à-dire :

A. En ce qui concerne les maisons individuelles destinées à être acquises par l'occupant ou construites par lui, aux immeubles dont le revenu net imposable à la contribution foncière déterminé conformément à l'art. 3, L. 8 août 1890 ne dépasse pas de plus d'un dixième :

Dans les communes de	1,001 à	5,000 habitants.	150 fr.
— de	5,001 à	30,000	170
— de	30,001 à	200,000	et dans celles

situées dans un rayon de 40 kilomètres autour de Paris..... 220 fr.
Dans les communes de 200.001 habitants et au-dessus..... 300
A Paris..... 375

B. En ce qui concerne les maisons individuelles ou collectives destinées à être louées, à celles dont le revenu net imposable, pour leur intégralité ou pour chacun des logements les composant et destinés à être loués séparément, ne comporte pas un chiffre supérieur à ceux qui viennent d'être indiqués ci-dessus pour chaque catégorie de communes (L. 30 nov. 1894, art. 5).

24. — En tenant compte de la majoration du dixième et du mode de calcul déterminé par la loi du 8 août 1890, le maximum de valeur locative qui peut être atteint est le suivant :

Dans les communes au-dessous de		1,000	habit..	132 fr.
—	de 1,001 à	5,000	—	220
—	de 5,001 à	30,000	—	250
—	de 30,001 à	200,000	—	

et dans celles situées dans un rayon de 40 kilomètres autour de Paris..... 323
Dans les communes de 200.001 habitants et au-dessus..... 440
A Paris..... 550

Il faut en outre, pour que la loi soit applicable, que la personne à qui l'habitation est destinée ne soit propriétaire d'aucune maison (L. 1894, art. 1). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3679 *bis* et 3680.

25. — L'art. 1 de la loi (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3679) parle notamment « des ouvriers ou employés vivant principalement de leur travail ou de leur salaire ». Mais ce membre de phrase est purement énonciatif. Le texte primitif réservait le bénéfice de la loi aux maisons destinées à être louées ou vendues aux employés, artisans, ouvriers industriels ou agricoles. La rédaction proposée par la commission du Sénat était plus restrictive encore. Elle exigeait que les preneurs ne fussent propriétaires d'aucune maison *ni d'aucune propriété non-bâtie d'une valeur supérieure à 1,000 fr.*, et que, dans tous les cas, la maison fût destinée à leur usage personnel et ne servît pas à l'exercice d'une profession patentée. Sur les critiques de M. Buffet (séance du 19 juin 1894), l'article fut renvoyé à la commission qui en remania le texte, et le rapporteur, M. Diancourt, vint déclarer à la tribune qu'une seule condition désormais était imposée : « c'est que le bénéficiaire appelé à jouir des avantages de la loi ne fût pas déjà propriétaire d'une maison » (séance du 8 nov. 1894

25 *bis*. — Il va de soi que les dispositions applicables à la maison à bon marché le sont également au jardin qui en est l'annexe immédiat. La maisonnette avec jardin, plus ou moins conforme au type de Mulhouse, est en effet le modèle classique de l'habitation ouvrière, celui que les promoteurs de la loi du 30 nov. 1894 avaient constamment présent à l'esprit. De même, s'il s'agit d'une petite habitation rurale, le mot *maison* comprend l'enclos y attenant, à l'exclusion des terres de culture. — Mellet, p. 67.

26. — Au point de vue de la détermination de la valeur locative, l'administration des contributions directes soutient, par interprétation littérale de l'art. 5 de la loi, que cette valeur doit être fixée non d'après le chiffre du loyer, mais par comparaison avec la valeur locative habituelle dans la localité où l'immeuble est situé. Cette interprétation est formellement combattue par le Conseil supérieur des habitations à bon marché. — V. le rapport de M. J. Challamel à la séance du 5 avr. 1899 (*J. off.* du 19 mai). — La question est actuellement pendante devant le conseil de préfecture de Seine-et-Oise.

27. — Les maisons collectives destinées à être louées ne devant comprendre que des logements d'une valeur locative ne dépassant pas le maximum légal (*suprà*, n. 23), on s'était demandé si les boutiques devaient être assimilées aux logements, et si une maison comprenant des boutiques d'un loyer supérieur ne pourrait en aucun cas bénéficier des avantages concédés par la loi. La solution restrictive eût rendu très-rare, dans les grandes villes et particulièrement à Paris, l'application de cette loi, et l'on a fait remarquer avec raison que, pour ne pas exiler les ouvriers et petits employés vers les faubourgs, il était nécessaire de faire [illegible] les rez-de-chaussée, ordinairement affectés au commerce, une part proportionnellement plus forte de la valeur locative de l'immeuble.

28. — La solution extensive a été adoptée par le ministre des Finances, dans les termes suivants : « Le comité des habitations à bon marché de la Seine a posé la question de savoir si une maison dont le rez-de-chaussée est aménagé pour servir de boutique peut bénéficier des immunités fiscales et autres avantages accordés par la loi du 30 nov. 1894 aux habitations à bon marché. Il lui paraîtrait équitable, dans les cas de l'espèce, de considérer la construction du rez-de-chaussée et celle des étages comme deux entreprises distinctes, ce qui permettrait, le cas échéant, de faire bénéficier des faveurs de la loi la partie de la maison affectée à l'habitation. J'ai l'honneur de vous informer, M. le préfet, que je partage cette manière de voir. Deux hypothèses, en effet, peuvent se présenter. La première est celle où le rez-de-chaussée de l'immeuble comporte à la fois une boutique et un logement ; la seconde, celle où le rez-de-chaussée est exclusivement destiné au commerce. Dans un cas comme dans l'autre, j'estime qu'il serait d'une rigueur excessive de refuser à la partie de l'immeuble consacrée à l'habitation le bénéfice des immunités fiscales accordées par la loi de 1894. Ce bénéfice est acquis par cela seul que la destination principale d'un immeuble est d'être affecté à des habitations ouvrières. Or cette destination ne paraît pas pouvoir être modifiée, du moins dans les espèces qu'a eues en vue le comité des habitations à bon marché de la Seine, par l'affectation partielle ou totale du seul rez-de-chaussée à une location commerciale. Des instructions en conséquence ont été données aux agents de mon département » (Lettre au préfet de la Seine, 1er oct. 1898).

CHAPITRE II.

ORGANES D'EXÉCUTION.

§ 1. *Comités locaux.*

29. — Par une circulaire du 2 juill. 1895, le ministre du commerce indiquait de quelle manière et dans quelles conditions devait être instituée l'enquête sur les habitations urbaines et sur les agglomérations ouvrières, et il invitait les préfets à y procéder sans retard, en vue de provoquer un grand mouvement d'opinion et de susciter partout l'initiative individuelle. Cette enquête n'a été faite jusqu'à présent que d'une façon très-rudimentaire, sauf dans quelques départements (Ille-et-Vilaine, Meurthe-et-Moselle, Ardennes). — V. Rapports de M. Georges Picot au Conseil supérieur en 1897, 1898 et 1899.

30. — Par une autre circulaire, en date du 12 août 1895, le ministre prescrivait de prendre l'avis des conseils généraux sur l'utilité que pourrait présenter la création de comités locaux et de les engager, le cas échéant, à désigner les personnes que l'art. 4 de la loi leur attribue le droit de nommer et qui seraient éventuellement appelées à faire partie de ces comités.

31. — Au 31 mars 1898, il existait 87 comités, répartis entre 48 départements. — V. rapport de M. J. Challamel au Conseil supérieur, session de 1898.

§ 2. *Conseil supérieur.*

32. — C'est un décret du 20 févr. 1895, amendé, sur un point de détail, par un décret du 8 octobre suivant, qui a réglé la composition du Conseil supérieur des habitations à bon marché. Ce Conseil se compose de 40 membres dont 34 sont nommés par le ministre du commerce et 6 sont membres de droit (le directeur général de la caisse des dépôts et consignations, le directeur de la prévoyance et de l'assurance sociales, le directeur de l'assistance et de l'hygiène publiques au ministère de l'intérieur, le directeur général des contributions directes, le directeur général de l'enregistrement et du timbre, le directeur des affaires civiles et du sceau, au ministère de la justice).

33. — Le ministre est président du Conseil supérieur ; il s'adjoint deux vice-présidents et un secrétaire, pris au sein du conseil.

34. — Le Conseil supérieur s'occupe d'une façon générale de toutes les questions concernant les logements économiques. Il prend connaissance des rapports présentés par les comités locaux, émet son avis sur les questions qu'ils soulèvent et en donne annuellement le résumé, avec ses observations, dans un rapport d'ensemble adressé au président de la République. Il

peut, avec l'autorisation spéciale du ministre, procéder à des enquêtes et entendre les personnes qu'il jugerait en état de l'éclairer sur les questions qui lui sont soumises. Le Conseil tient au moins une session par an.

35. — Un comité permanent, composé de 10 membres choisis par le ministre dans le sein du Conseil supérieur se réunit chaque fois que les besoins l'exigent; il délibère sur les affaires urgentes ou d'importance secondaire et instruit les questions à soumettre au Conseil supérieur. En fait, c'est au comité permanent qu'est renvoyé, comme affaire urgente, l'examen des statuts des sociétés d'habitation à bon marché qui sollicitent l'approbation ministérielle conformément à l'art. 11 de la loi.

CHAPITRE III.

EXONÉRATIONS D'IMPÔT.

36. — Les avantages fiscaux octroyés par la loi du 30 nov. 1894 se divisent en deux catégories, selon qu'ils profitent à toute habitation remplissant les conditions prévues aux art. 1 et 5, quel qu'en soit d'ailleurs le constructeur ou l'acquéreur, ou seulement à certaines sociétés de construction ou de crédit. Les premiers ont donc un caractère réel; les seconds, un caractère personnel. Les résultats de l'application de la loi jusqu'au 31 déc. 1898 ont été relevés dans le *Bulletin de statistique du ministère des finances*, de juillet 1899.

SECTION I.

Exonérations réelles.

§ 1. *Contributions directes.*

37. — Les maisons individuelles ou collectives, destinées à être louées ou vendues et celles qui sont construites par les intéressés pour eux-mêmes sont affranchies temporairement de la contribution foncière et de celle des portes et fenêtres (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3679 et s., 5159 et s.), pourvu qu'elles réunissent les conditions exigées par les art. 1 et 5 (*suprà*, n. 23 et s).

38. — Il importe peu qu'elles aient été bâties par des capitalistes, ou même par des sociétés non soumises aux conditions spéciales de la loi (*infrà*, n. 60) et se proposant un but de lucre.

39. — D'autre part, il n'est pas nécessaire que le constructeur produise un avis favorable du comité local des habitations à bon marché. Cette condition, proposée par la commission sénatoriale et qui n'avait guère de raison d'être que dans le système restrictif abandonné entre la première et la deuxième délibérations du Sénat, n'a pas été maintenue (Sénat, 12 nov. 1894).

40. — Mais il faut que la construction ait été entreprise postérieurement à la promulgation de la loi du 30 nov. 1894 (Règl., art. 58). L'exemption est annuelle et d'une durée de cinq ans à partir de l'achèvement de la maison art. 9, 2e alinéa). Elle comprend à la fois le principal de l'impôt et les centimes additionnels de toute nature. Elle ne peut en aucun cas être étendue au sol des maisons ni aux cours ou jardins qui en dépendent et qui sont cotisés au rôle de la propriété non bâtie (Règl., 21 sept. 1895, art. 56). Ce sont des points que nous avons déjà mis en relief *supra*, v° *Contributions directes*, n. 3679, 3682, 3684. — V. aussi Règl., 21 sept. 1895, art. 56 et 58.

41. — Pour jouir de l'exonération temporaire, le propriétaire doit produire, dans les formes et délais fixés par l'art. 9, § 3, L. 8 août 1890 (c'est-à-dire dans les quatre mois à partir de l'ouverture des travaux), une demande indiquant la nature du bâtiment, sa destination, et la désignation, d'après les documents cadastraux, du terrain sur lequel il doit être construit. — Sur la façon dont cette demande doit être instruite et jugée, V. au surplus, *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3681 *bis*.

42. — L'art. 55 du règlement du 21 sept. 1895 ajoute que cette demande doit contenir la déclaration que la maison qui en fait l'objet est destinée à être occupée par une personne n'étant propriétaire d'aucune maison. Mais l'omission de cette déclaration, non prescrite à peine de nullité, et que le pouvoir réglementaire ne pouvait valablement imposer, n'entraîne pas déchéance du droit. — Cons. préf. Seine, 13 mai 1898, Odelin. — L'administration des contributions directes a renoncé à se pourvoir contre cet arrêté.

43. — Sur les transformations ou agrandissements qui font cesser l'exonération, V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3683. — V. aussi Règlement du 21 sept. 1895, art. 57.

§ 2. *Droits de mutation.*

44. — Au point de vue de l'enregistrement, les mesures de faveur consenties par la loi visent, d'une part, les *ventes* et, d'autre part, les *résolutions* de vente de maisons individuelles.

45. — Les actes constatant la vente de maisons à bon marché restent soumis aux droits de mutation établis par les lois en vigueur. Toutefois, s'il s'agit d'une maison *individuelle*, et que le prix ait été stipulé payable par *annuités*, la perception du droit peut être fractionnée à la demande des parties. Les fractions doivent être égales, sans que leur nombre puisse excéder celui des annuités prévues au contrat ni être supérieur à cinq (L. 30 nov. 1894, art. 10). — D'après une instruction générale de l'enregistrement, le bénéfice de la loi ne serait applicable que dans deux conditions : 1° l'acquisition devrait être constatée par un acte écrit; 2° elle devrait concerner une maison à bon marché individuelle. D'après la même instruction, le contrat par lequel une société de construction vend un terrain nu et s'engage à y édifier une maison à des conditions déterminées ne pourrait bénéficier des immunités de la loi de 1894. Si au contraire, il ressortait de l'acte que les parties eussent voulu traiter d'une maison *achevée*, quoique non encore bâtie, le fractionnement pourrait être requis (Inst. gén., n. 2393, § 3).

46. — A l'appui de leur demande de fractionnement du droit les parties doivent justifier : 1° de la *qualité de l'acquéreur*, c'est-à-dire qu'elles doivent faire attester que l'acquéreur n'était jusqu'à ce jour propriétaire d'aucune maison; 2° du *caractère de l'immeuble vendu*, par un certificat du maire de la commune de la situation. Ce second certificat doit attester « que l'immeuble a été reconnu exempt de l'impôt foncier par application des art. 5 et 9 ou que, tout au moins, une demande d'exemption a été formée dans les conditions prévues par ces articles. » Ces deux certificats sont délivrés sans frais, chacun en double original, dont l'un est annexé au contrat de vente et dont l'autre est déposé au bureau de l'enregistrement lors de l'accomplissement de la formalité.

47. — La première fraction du droit doit être payée au moment où le contrat est enregistré; les autres fractions sont exigibles d'année en année et doivent être acquittées dans le trimestre qui suit l'échéance de chaque année, de manière que la totalité du droit soit acquittée dans l'espace de quatre ans et trois mois au maximum à partir du jour de l'enregistrement du contrat. Si la demande d'exemption d'impôt foncier qui a motivé le fractionnement de la perception était définitivement rejetée, les droits non encore acquittés seraient immédiatement recouvrés.

48. — Le fractionnement du droit de mutation ne se comprend que si l'acquittement du prix est lui-même différé. Dans le cas où, par anticipation, l'acquéreur se libérerait entièrement du prix avant le paiement intégral du droit, la portion restant due deviendrait exigible dans les trois mois du règlement définitif. Les droits sont dus solidairement par l'acquéreur et par le vendeur.

49. — L'enregistrement des actes visés par les dispositions qui précèdent doit être effectué dans les délais fixés et, le cas échéant, sous les peines édictées par les lois en vigueur. Tout retard dans le paiement de la seconde fraction ou des fractions subséquentes des droits rendrait immédiatement exigible la totalité des sommes restant dues au Trésor, sauf ce qui est dit pour le cas de résolution. — V. *infrà*, n. 52.

50. — La plupart du temps, les contrats passés entre les constructeurs de maisons individuelles et leurs futurs acquéreurs ne contiennent qu'une promesse de vente sous condition suspensive, en sorte que le point de départ de l'enregistrement et du paiement fractionné des droits de mutation se trouve retardé.

51. — Par application de ces principes, le modèle de bail avec promesse de vente proposé comme type par la *Société française des habitations à bon marché* contient la stipulation suivante : « M. ..... deviendra de plein droit propriétaire de l'im-

meuble lorsqu'il ne sera plus débiteur envers la société venderesse que de quatre annuités seulement, c'est-à-dire après paiement de la N^me^.... annuité, échéant le..., date à partir de laquelle courra le délai imparti par la loi du 30 nov. 1894 pour le versement au Trésor de la première fraction du droit de mutation dont les parties se proposent de requérir alors le fractionnement. Toutefois, sans perdre le bénéfice du paiement par annuités, le preneur pourra, lorsqu'il se sera libéré des cinq premières annuités (soit environ le tiers du prix total), demander à la société venderesse de lui consentir définitivement transmission de la propriété. Dans ce cas, le délai imparti par la loi du 30 nov. 1894 courra du jour de l'acte constatant qu'il a été fait usage par le preneur de la faculté ainsi réservée. »

52. — Lorsque, dans une *société coopérative* de construction d'habitations à bon marché, un actionnaire souscrit et libère progressivement un certain nombre d'actions dont le total représente la valeur de l'immeuble qu'il veut acquérir, et qu'il devient propriétaire de cet immeuble en vertu de la convention, par l'échange de ses actions contre son titre de propriété, l'opération ne constitue pas une vente, mais une attribution à titre de lotissement. Ce n'est donc pas le droit de mutation de 5 fr. 50 p. 0/0 qui est dû, mais seulement le droit de partage de 0 fr. 15 p. 0/0. Il est évident que, dans ce cas, la faculté de fractionnement accordée par l'art. 10 n'est pas applicable.

53. — La résolution volontaire ou judiciaire du contrat de vente qui, d'après le droit commun, entraîne la perception d'un nouveau droit de mutation ne donne ouverture, lorsqu'il s'agit d'habitations individuelles à bon marché, qu'au droit fixe de 3 fr. (art. 10, dernier alinéa). — Mais la régie a sur ce point encore une règle spéciale. Comme la résolution volontaire pourrait résulter d'un accord frauduleux, elle a déclaré dans une instruction « que par résolution volontaire, il faut entendre celle qui a pour cause un fait, tel que le défaut de paiement du prix, qui aurait été susceptible de servir de base à une résolution judiciaire. La disposition qui précède, contenant cette instruction, est donc inapplicable aux conventions amiables qui constitueraient de véritables rétrocessions. Il en résulte que la cause de la résolution doit être exprimée dans le contrat. A défaut d'indications suffisantes, les droits ordinaires devront être exigés » (Inst. gén., n. 2901). Si on admet la théorie de l'administration encore faudrait-il lui laisser le fardeau de la preuve. Le droit de 3 fr. comprend tous les droits exigibles sur l'acte de résolution; de sorte que si la transcription de cet acte était requise, le droit de 1 fr. 50 p. 0/0 ne pourrait être perçu.

54. — En outre, lorsque les parties ont profité de la faculté de fractionnement, et que la vente est résolue avant le paiement complet des droits, les termes acquittés ou échus depuis plus de trois mois demeurent seuls acquis au Trésor; les autres tombent en non-valeur.

Section II.

Exonérations personnelles.

55. — Des avantages multiples sont accordés aux *sociétés de construction* de maisons à bon marché et aux *sociétés de crédit* qui, ne construisant pas elles-mêmes, ont pour objet de faciliter l'achat ou la construction de ces maisons — que ces sociétés aient été fondées avant la loi du 30 nov. 1894, ou qu'elles ne se soient constituées que postérieurement (art. 13, 2e al.) — à la condition que leurs statuts, approuvés par le ministre du Commerce, sur l'avis du Conseil supérieur des habitations à bon marché (ou son comité permanent), limitent leurs dividendes annuels à un chiffre maximum (art. 11, 2e al.).

56. — Pour obtenir l'autorisation ministérielle, l'art. 9 du règlement exige que ces sociétés indiquent dans leurs statuts : 1° qu'elles ont pour objet exclusif, soit de procurer l'acquisition d'habitations salubres et à bon marché à des personnes qui ne sont déjà propriétaires d'aucune maison, soit de mettre en location des habitations de cette nature, soit d'améliorer des habitations déjà existantes; 2° que leurs dividendes seront limités à 4 p. 0/0 au plus; 3° que leurs statuts, ainsi que toute modification qui y serait apportée, devront être approuvés par le ministre; 4° que, dans les six mois qui suivent la clôture de chaque exercice, le compte-rendu de l'assemblée générale de la société, accompagné du bilan, sera adressé, par l'intermédiaire du préfet, au ministre du commerce, pour être soumis au comité permanent. Au sujet de l'approbation ministérielle, l'administration de l'enregistrement a décidé, d'une part, que le droit commun serait applicable aux sociétés qui n'auraient pas obtenu cette approbation, et à celles qui, après l'avoir obtenue, violeraient leurs statuts (mais pour l'avenir seulement); d'autre part, qu'il a été entendu que les sociétés existant au moment de la promulgation de la loi et qui modifieraient leurs statuts de manière à se conformer aux prescriptions ci-dessus pourraient bénéficier de l'immunité. Mais si une société, après s'être constituée sans approbation et avoir en conséquence acquitté les droits ordinaires, venait à accomplir ultérieurement les formalités légales, elle ne serait pas recevable à se faire restituer les droits perçus à l'occasion des actes par elle accomplis pour sa constitution primitive. — Sol. 20 août 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 2030]

57. — Le même art. 9 du règlement exigeait en outre « que, lors de l'expiration de la société, ou en cas de dissolution anticipée, l'assemblée générale appelée à statuer sur la liquidation ne pût attribuer l'actif qui resterait après paiement du passif et remboursement du capital-actions versé, qu'à une société constituée conformément aux prescriptions de la loi du 30 nov. 1894, la délibération dont il s'agit devant être approuvée par le ministre, sur l'avis du Conseil supérieur ». Cette disposition, qui témoignait d'une singulière méfiance à l'égard des capitalistes disposés à entrer dans des sociétés spécialement encouragées par la loi, était de nature à mettre obstacle à la constitution de sociétés nouvelles et plus encore à exclure du bénéfice de la loi les sociétés existantes, appelées cependant par la volonté expresse du législateur à jouir des mêmes faveurs. Pour introduire, en effet, dans les statuts des sociétés anciennes, une clause de ce genre, portant atteinte aux bases essentielles du pacte social, il eût fallu recueillir (ce qui est impossible en fait dans les sociétés un peu nombreuses) l'assentiment unanime des actionnaires. Aussi, le ministre du commerce, sur le rapport du Conseil supérieur, proposa-t-il aux Chambres de modifier le § 2 de l'art. 11 de la loi, par l'adjonction du mot *annuels* au mot *dividendes*. Cette adjonction, qui a fait l'objet de l'art. 1, L. 31 mars 1896, indique suffisamment qu'il n'y a pas lieu de se préoccuper par avance du mode de répartition des bénéfices éventuels des sociétés, en cas de dissolution. Et telle est, en effet, la jurisprudence constante de l'Administration en matière d'approbation de statuts.

58. — Une condition spéciale et complémentaire doit être imposée par les statuts, en ce qui concerne l'exonération de l'impôt sur le revenu. — V. *infrà*, n. 60.

§ 1. *Taxe de main-morte.*

59. — Les sociétés autorisées, qu'elle qu'en soit la forme, sont exemptées de la taxe établie par l'art. 1, L. 20 févr. 1849, dans les termes de la loi du 29 déc. 1875, pour les maisons qu'elles destinent à la vente. La taxe de main-morte continuera au contraire à être perçue pour les maisons exploitées par la société ou mises en location par elle (art. 9, al. 5 et 6). « Il est bien entendu, d'ailleurs, a fait remarquer M. Siegfried, rapporteur, que le fait de payer un loyer comprenant l'annuité nécessaire pour devenir propriétaire dans un certain nombre d'années implique la vente (et par conséquent l'exemption de la taxe des biens de main-morte), lors même que cette vente ne serait réalisée effectivement qu'au bout de quelques années » (Rapport à la Chambre, 23 nov. 1894). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5912 et s.

§ 2. *Impôt sur le revenu.*

60. — Les mêmes sociétés sont également exonérées de l'impôt sur le revenu attribué aux actions et aux parts d'intérêt (V. *infrà*, v° *Impôt*, n. 152 et 153, et v° *Revenu* (impôt sur le), à la condition que les statuts imposent pour ces titres la forme nominative, et seulement pour les associés dont le capital versé, constaté par le dernier inventaire, ne dépasse pas 2.000 fr. (art. 13).

§ 3. *Patente.*

61. — Les mêmes sociétés sont expressément dispensées de toute patente (art. 13, al. 1). Mais il paraît certain que, sur ce point, la loi n'accorde aucune faveur aux sociétés autorisées et que, selon le droit commun, la patente ne peut être réclamée

d'aucune société de construction d'habitations à bon marché. — Cons. préf. Seine, 18 juin 1894, [*Rec. de jurispr. des cons. préf.*, 1894, p. 282; *Bull. soc. fr. des habit. à bon marché*, 1896, p. 171]

§ 4. *Timbre et enregistrement.*

62. — Les actes nécessaires à la constitution et à la dissolution des sociétés autorisées ainsi qu'aux modifications des statuts, sont dispensés du timbre et enregistrés gratis, s'ils remplissent les conditions prévues par l'art. 68, § 3, n. 4, L. 22 frim. an VII (c'est-à-dire s'ils ne comportent ni obligation, ni libération, ni transmission de biens, meubles ou immeubles entre les associés ou autres personnes) (L. 30 nov. 1894, art. 11). Si l'acte de société contenait une ou plusieurs dispositions indépendantes sujettes au droit fixe, l'immunité s'appliquerait même à ces dispositions. L'instruction de l'administration de l'enregistrement précitée ajoute à ce sujet : « la dispense d'impôt s'étend à tous les actes, écrits ou pièces, minutes ou expéditions nécessaires à l'accomplissement ou à la justification de l'accomplissement des formalités exigées par la loi pour la constitution régulière de la société tant à l'égard des parties qu'à l'égard des tiers ». Il est bon d'ajouter que pour certains actes qui précèdent nécessairement l'approbation des statuts par le ministre (statuts notariés, dépôt des statuts), la formalité du timbre et de l'enregistrement est donnée *gratis*, comme si l'approbation était acquise, sauf à réclamer dans les deux ans les droits dus, au cas où l'approbation serait refusée.

63. — Les pouvoirs en vue de la représentation aux assemblées générales sont aussi dispensés du timbre (art. 11, L. 30 nov. 1894).

64. — Mais cette immunité doit être strictement limitée au cas prévu. Ainsi, l'exemption ne s'étend pas aux droits de timbre pour les titres d'actions et obligations, ni au droit de timbre-quittance établi par l'art. 18, L. 23 août 1871 (même art. 11).

65. — L'abonnement au timbre souscrit pour leurs actions par les sociétés dont il s'agit ne subit aucune réduction, quelle que soit la diminution du capital social (ce qui est le droit commun); mais, en cas d'émissions nouvelles, les droits de timbre restent les mêmes, tant que le capital social précédemment soumis à l'abonnement n'est pas dépassé (art. 12).

CHAPITRE IV.

CONCOURS PÉCUNIAIRE DE CERTAINS ÉTABLISSEMENTS PUBLICS OU D'UTILITÉ PUBLIQUE.

§ 1. *Etablissements charitables.*

66. — Les bureaux de bienfaisances, hospices et hôpitaux peuvent, avec l'autorisation du préfet et dans les limites de leurs circonscriptions charitables employer une fraction de leur patrimoine, ne pouvant excéder un cinquième, à la construction de maisons à bon marché (maisons individuelles, ou maisons collectives destinées à la location). Ils peuvent aussi, dans la même mesure, consentir des prêts hypothécaires aux sociétés de construction ou de crédit, ou acquérir des obligations de ces sociétés (L. 30 nov. 1894, art. 6).

67. — On s'accorde généralement à penser que la circonscription charitable est, pour ces établissements, une limite trop étroite, et qu'ils devraient pouvoir étendre leur action aux constructions édifiées ou aux sociétés créées dans tout le département. Un vœu en ce sens a été émis par le comité des habitations à bon marché de Seine-et-Oise et approuvé par le Conseil supérieur (session de 1898).

§ 2. *Caisses d'épargne.*

68. — Depuis la loi du 20 juill. 1895 (art. 10), les caisses d'épargne peuvent faire, en faveur des habitations à bon marché, les mêmes opérations que les établissements charitables susindiqués. Toutefois, on leur a contesté le droit d'acquérir ou de construire elles-mêmes des habitations à bon marché. Cette opinion se fondait sur la lettre de l'art. 10, L. 20 juill. 1895, ainsi conçu : « elles pourront, en outre, employer la totalité du revenu de leur fortune personnelle ou le cinquième du capital de cette fortune : en valeurs locales énumérées ci-dessous, à la condition que ces valeurs émanent d'institutions existant dans le département où les caisses fonctionnent; ... acquisition ou construction d'habitations à bon marché; prêts hypothécaires aux sociétés de construction de ces habitations ou aux sociétés de crédit qui, ne les construisant pas elles-mêmes, ont pour objet d'en faciliter l'achat ou la construction, et en obligations de ces sociétés ». Il aurait donc fallu que les caisses d'épargnes prissent pour intermédiaire une société de construction ou de crédit. C'était attacher à l'agencement du texte plus d'importance qu'il n'en méritait, et la lecture des travaux préparatoires suffit à réfuter cette opinion. La Chambre avait admis que les caisses d'épargne pourraient employer toute leur fortune personnelle en acquisition ou construction de maisons à bon marché, mettant ce genre de placement direct sur le même rang que les valeurs de l'Etat, obligations foncières, etc... Le Sénat ne voulut pas aller aussi loin et il ne permit l'acquisition ou la construction que jusqu'à concurrence du revenu et du cinquième du capital; il rejeta dès lors ce mode d'emploi dans la seconde partie de l'article, sans prendre garde qu'il le faisait dépendre de la phrase initiale : en valeurs locales ... à la condition que ... Ainsi expliqué, ce vice de rédaction ne saurait prévaloir contre la pensée certaine du législateur. Et c'est ainsi que l'a compris le Ministre du commerce, dans sa circulaire du 10 mars 1897.

69. — Un petit nombre de caisses d'épargne sont entrées dans la voie qui leur était ouverte par la loi du 20 juill. 1895. (V. le rapport du Conseil supérieur, session 1898). Mais avant elles, il convient de placer, tant à raison de l'antériorité qu'à raison de l'importance de leur intervention et des résultats obtenus, les caisses d'épargne de Lyon et de Marseille qui obtinrent, par décrets des 13 août 1888, 4 févr. 1889 et 30 juill. 1892, l'autorisation de placer une partie notable de leur fortune personnelle en prêts à des sociétés d'habitations économiques ou en maisons ouvrières qu'elles entreprennent de bâtir et qu'elles gèrent elles-mêmes.

§ 3. *Caisses des dépôts et consignations.*

70. — L'art. 6, § 2, L. 30 nov. 1894 autorise cette caisse à employer, jusqu'à concurrence du cinquième, la réserve lui provenant de l'emploi des fonds des caisses d'épargne en obligations négociables de sociétés de construction ou de crédit. La réserve générale dont il est question étant de soixante-quinze millions environ, c'est donc une somme de quinze millions qui pourrait servir au développement des habitations à bon marché.

71. — Dans une note rendue publique par une circulaire ministérielle du 28 oct. 1895, la caisse a indiqué les conditions que devraient accepter les sociétés emprunteuses. Mais de graves difficultés de fait ont mis obstacle à l'intervention souhaitée. Pour lever ces difficultés, une société intermédiaire, dite *Société de crédit des habitations à bon marché*, a été fondée en 1898.

CHAPITRE V.

MODIFICATIONS AU CODE CIVIL EN MATIÈRE SUCCESSORALE.

72. — L'art. 8, L. 30 nov. 1894, a modifié la loi successorale sur deux points importants. D'une part, il déroge au principe du partage forcé; de l'autre, il permet d'éviter la licitation aux enchères publiques, en mettant à la disposition des intéressés un procédé de partage qui est moins coûteux et qui facilite le maintien de la maison dans la famille : l'attribution sur estimation.

73. — En dehors des conditions générales visées *supra*, n. 23 et s., il n'est exigé pour l'application de l'art. 8, qu'une seule condition, à savoir que la maison soit occupée, au moment du décès, par le défunt, son conjoint ou l'un de ses enfants. La qualité d'ouvrier, industriel ou agricole, ne doit donc pas venir en considération. Il importe peu également que la maison soit située à la ville ou à la campagne. — Mellet, p. 71.

74. — Il est hors de doute, depuis la loi du 31 mars 1896 (art. 3), que l'art. 8 s'applique même aux maisons construites avant la promulgation de la loi du 30 nov. 1894.

75. — S'applique-t-il également lorsque la succession s'ouvre non par le décès de « l'acquéreur ou du constructeur », mais par le décès de son conjoint co-propriétaire? Il paraît évident qu'il n'y a pas lieu de distinguer, les intérêts de famille que la loi a voulu sauvegarder étant identiques dans l'un et l'autre cas. — Mellet, p. 72.

76. — Ses dispositions de cet article peuvent-elles être invoquées par les successeurs irréguliers? La loi est muette sur ce point. Mais, l'intérêt essentiel que le législateur a en vue étant l'intérêt de la famille, il semble que la négative doit être admise.

77. — Toutefois les enfants naturels étant héritiers, depuis la loi du 25 mars 1896, il y aurait lieu de les admettre à bénéficier de l'art. 8 (Mellet, p. 78). A plus forte raison, il faut reconnaître que les enfants adoptifs pourront se prévaloir de cette disposition (art. 350, C. civ.). — Mellet, p. 81.

§ 1. *Indivision forcée.*

78. — L'art. 8 prévoit trois hypothèses : 1° Le défunt n'a pas laissé d'enfants. En ce cas l'époux survivant peut demander que l'indivision soit maintenue à son profit, pendant cinq ans, à la condition que lui-même habite la maison au moment du décès et qu'il en soit copropriétaire au moins pour moitié. Le même droit n'appartient ni aux ascendants, ni aux collatéraux avec qui l'époux survivant peut se trouver en concours.

79. — 2° Il a laissé des enfants, tous majeurs. L'indivision peut alors être maintenue pendant cinq ans à compter du décès, soit à la demande de l'un d'eux, soit à la demande du conjoint.

80. — 3° Parmi les enfants qu'il a laissés un ou plusieurs sont mineurs. L'indivision peut être continuée, après avis du conseil de famille, pendant cinq ans à partir de la majorité de l'aîné des mineurs, sans que sa durée totale puisse, à moins d'un consentement unanime, excéder dix ans.

81. — C'est par une erreur manifeste de rédaction que la loi demande la réunion du conseil de famille dans tous les cas. Cette partie de la disposition ne peut évidemment s'appliquer que lorsqu'il y a des mineurs ou des interdits. — Mellet, p. 89.

82. — Si toutes les parties sont d'accord pour maintenir l'indivision pour un temps déterminé, il leur en est donné acte par le juge de paix. Le pacte d'indivision ainsi conclu est définitif, même au regard des mineurs et interdits, sans qu'il soit besoin d'homologation (Règl., art. 44).

83. — Mais s'il y a désaccord, il ne suffit pas que le maintien de l'indivision soit demandé par quelques-uns pour être accordé. C'est une question d'opportunité dont l'appréciation est laissée au juge de paix. Celui-ci statue d'après les circonstances en vue du plus grand intérêt de la famille (*Ibid.*, art. 44, 2e al.). Si donc il y a de sérieuses raisons de douter que l'harmonie puisse se maintenir entre les intéressés, le juge de paix rejettera la demande.

84. — L'indivision forcée ne peut, d'ailleurs, être ordonnée qu'à défaut, par un ou plusieurs des intéressés, de demander l'attribution de la maison (Même art. 44, *in fine*).

85. — Malgré l'indivision forcée, les ayants-droit demeurent libres de céder leur part de succession à des étrangers. L'exercice du retrait successoral pourrait alors faire rentrer l'immeuble dans la famille. — V. *suprà*, v° *Cession de droits successifs.*

86. — L'art. 8 ne prévoit pas les comptes respectifs que les ayants droit peuvent avoir à se faire au cas où quelques-uns d'entre eux continueraient seuls à habiter la maison restée indivise. Il est douteux que le juge de paix ait compétence pour connaître de ces questions accessoires.

87. — S'il y a des créanciers, l'application du droit commun conduit à décider que la décision du juge de paix qui maintient l'indivision leur est opposable, à moins qu'ils n'aient sur l'immeuble une hypothèque inscrite antérieurement ou qu'ils n'aient déjà introduit une action en partage, au nom de leurs débiteurs.

§ 2. *Attribution sur estimation.*

88. — Chacun des héritiers, ainsi que le conjoint survivant, s'il a un droit de copropriété, a la faculté de reprendre la maison sur estimation. Si plusieurs intéressés veulent user de cette faculté, la préférence est accordée d'abord à celui que le défunt a désigné, puis à l'époux, s'il est copropriétaire au moins pour moitié. La désignation prévue par cette disposition ne peut être faite valablement, semble-t-il, qu'en la forme testamentaire. Une préférence manifestée oralement serait sans efficacité.

88 *bis.* — Toutes choses égales, la majorité des intéressés décide, les héritiers « qui viennent par représentation d'une même personne n'ayant droit ensemble qu'à un seul suffrage ». A défaut de majorité, il est procédé par voie de tirage au sort. Cette dernière solution n'est sans doute pas l'idéal, mais elle offre l'avantage de hâter la fin du litige, d'épargner des frais et d'éviter des querelles. — Mellet, p. 112.

89. — Le droit de réclamer l'attribution sur estimation constituant, au profit de chaque intéressé, dans l'ordre fixé par la loi, une *faculté* dont l'exercice n'est subordonné qu'à la vérification, en cas de désaccord, de la valeur de la maison, la demande d'indivision forcée formée par d'autres ayants-droit ne peut faire échec à l'attribution. Telle est la raison d'être de la réserve contenue dans l'art. 40, al. 1, *in fine*, et dans les derniers mots de l'art. 44 du Règlement (V. *suprà*, n. 84).

90. — S'il n'y a pas de contestation sur la valeur de l'immeuble et que toutes les parties soient représentées ou dûment averties, majeures et maîtresses de leurs droits, le juge de paix prononce l'attribution. Il est aussitôt dressé procès-verbal des opérations ainsi que des conventions relatives au paiement des soultes et autres conditions accessoires.

91. — S'il y a contestation, l'estimation de la maison est faite par le comité des habitations à bon marché dans la circonscription duquel est situé l'immeuble, ou, s'il n'existe pas de comité dans le département, par un expert nommé par le juge de paix, au besoin par commission rogatoire (Règl., art. 46).

92. — L'estimation est également nécessaire, de plein droit, s'il y a des mineurs ou interdits, ou si quelque ayant-droit n'a pas été touché par la citation (Règl. art. 46, al. 2). Cette formalité doit être, en effet, considérée comme substantielle dans l'intérêt des incapables.

93. — L'estimation doit se faire en tenant compte « de l'âge de la construction, des matériaux dont elle est formée, de son état d'entretien, de la valeur du sol eu égard à la localité, de toutes les circonstances en un mot qui peuvent influer sur la valeur de la chose » (*Rapp. au Conseil supérieur*, 1895).

94. — Que l'estimation soit l'œuvre du comité d'habitation à bon marché ou d'un expert, ce n'est pas elle qui fixe définitivement la valeur d'attribution de la maison; elle n'est pour le juge de paix, chargé de l'homologation, qu'un élément de décision.

95. — Sur le dépôt du rapport, dont les parties sont appelées à prendre connaissance au greffe, et à défaut de conciliation, le juge de paix fixe le prix d'estimation et procède à l'attribution de la maison (Règl., art. 47).

§ 3. *Compétence et procédure.*

96. — Le maintien de l'indivision et l'attribution sur estimation sont de la compétence du juge de paix du lieu de l'ouverture de la succession (Règl. 21 sept. 1895, art. 1). Dans le silence de la loi, les décisions du juge de paix, en cette matière, sont susceptibles d'appel, conformément au droit commun.

97. — Les détails de la procédure et les salaires et vacations dus aux greffiers de justice de paix et aux experts sont prévus au règlement du 21 sept. 1895.

98. — La demande d'attribution ou d'indivision forcée est formée par voie de déclaration au greffe de la justice de paix.

99. — La déclaration doit contenir : 1° les nom, prénoms, profession et domicile du requérant et la qualité en laquelle il agit; 2° les noms, prénoms, profession et domicile du conjoint survivant et de chacun des héritiers ou successeurs à titre universel, ainsi que de leurs représentants légaux. Elle est signée par le requérant et contresignée par le greffier.

100. — Il y est joint un extrait du rôle de la contribution foncière, ou un certificat du directeur des contributions directes attestant que la valeur locative de la maison ne dépasse pas les maxima déterminés par la loi.

101. — Le requérant doit, en outre, consigner une somme suffisante pour couvrir les frais immédiats de procédure. Le juge de paix en détermine, s'il y a lieu, le montant (Règl., art. 39).

102. — S'il y a des héritiers mineurs et que leur domicile

soit dans le canton où la succession s'est ouverte, le conseil de famille, réuni comme il est dit à l'art. 406, C. civ., est invité par le juge de paix à donner son avis sur le maintien de l'indivision, lorsque ce maintien est demandé et que personne ne réclame l'attribution. Si tous les intéressés sont présents, il pourra être procédé immédiatement et sans convocation spéciale (art. 40).

103. — Lorsque la succession s'ouvre dans un canton autre que celui du domicile des héritiers mineurs, le juge de paix du lieu de l'ouverture de la succession transmet à celui du lieu où la tutelle s'est ouverte, ainsi qu'au tuteur, s'il y en a un, copie de la déclaration, à l'effet d'appeler le conseil de famille à en délibérer (art. 41).

104. — Le juge de paix saisi de la demande convoque les intéressés ou leurs représentants, par lettres recommandées expédiées par le greffier. L'avis de réception de la poste est joint au dossier de l'affaire. Les délais et formes de la comparution sont fixés conformément aux art. 411 et 412, C. civ. (art. 42).

105. — Si l'un des intéressés est sans domicile ni résidence connus, le juge de paix, à la requête de la partie la plus diligente, lui nomme un mandataire spécial, à moins que le tribunal, en vertu de l'art. 113, C. civ., n'ait déjà commis un notaire pour le représenter (art. 43).

106. — Le délai accordé aux parties pour prendre connaissance du rapport sur l'estimation de la maison déposé au greffe est de trente jours, à compter de l'invitation qui leur en est faite par lettres recommandées.

107. — Toutes décisions du juge de paix rendues par défaut sont notifiées de la même manière aux parties défaillantes. L'opposition est recevable dans les huit jours de la réception de la lettre (art. 48).

108. — Il est alloué aux greffiers des justices de paix, frais et déboursés non compris : 1° pour chaque envoi de lettres recommandées, 0 fr. 50; 2° pour la déclaration faite au greffe, tendant au maintien de l'indivision ou à l'attribution de l'immeuble, 1 fr. 50; 3° pour copie de ladite déclaration, 1 fr.; 4° pour la rédaction du procès-verbal d'indivision ou d'attribution, 1 fr. 50; 5° pour dépôt du rapport à fin d'estimation de l'immeuble, 1 fr. 50; 6° pour recherche et communication sans déplacement dudit rapport, 0 fr. 50; 7° pour chaque copie de jugement, 1 fr.

109. — Il est alloué aux experts chargés de l'estimation de l'immeuble : 1° par vacation de trois heures, lorsqu'ils opéreront dans le canton où ils sont domiciliés ou même hors du canton, mais dans la distance de deux myriamètres, 5 fr.; 2° au delà de deux myriamètres, en dehors du canton, il sera alloué pour frais de voyage et de nourriture, soit pour l'aller, soit pour le retour, par chaque myriamètre, 2 fr. 50; 3° pour la prestation de serment et pour le dépôt du rapport, indépendamment du transport au chef-lieu de canton dans le cas où il serait dû aux termes des dispositions qui précèdent, 2 fr.

CHAPITRE VI.

ASSURANCES.

110. — L'assurance, dans ses rapports avec l'habitation à bon marché, est régie par l'art. 7, L. 30 nov. 1894, et le tit. 4 (art. 11 à 37) du Règl. du 21 sept. 1895.

111. — Bien qu'il ne s'agisse dans ces textes que de l'assurance par l'Etat, il est certain que l'Etat ne s'est réservé à ce sujet aucun monopole; il ne fait que suppléer à l'abstention des compagnies privées.

112. — Les contrats d'assurances temporaires prévus par l'art. 7 ont pour but de garantir à la mort de l'assuré, si elle survient dans la période d'années déterminée par le contrat, le paiement des annuités restant à échoir sur le prix d'achat. S'il n'est parlé dans ledit article que de cette sorte d'assurance, c'est que la caisse d'assurance en cas de décès, instituée par la loi du 11 juill. 1868, à qui le législateur faisait appel, ne pouvait faire alors d'assurances mixtes. La faculté de faire des assurances mixtes a été accordée depuis à ladite caisse par la loi du 17 juill. 1897, et rien, dans le texte de cette dernière loi, ne s'oppose à son application aux acquéreurs ou constructeurs d'habitations à bon marché.

113. — Le montant de l'assurance ne peut dépasser la somme déduite du taux de capitalisation de 4,27 p. 0/0 appliquée au revenu net énoncé à l'art. 5, L. 30 nov. 1894, c'est-à-dire qu'il ne peut dépasser : pour les immeubles situés dans une commune de 1,000 habitants et au-dessous, 2,300 fr.; de 1,001 à 5,000 habitants, 3,900 fr.; de 5,001 à 30,000 habitants, 4,400 fr.; de 30,001 à 200,000 habitants, ou dans les communes situées dans un rayon de 40 kilomètres autour de Paris, 5,700 fr.; dans une commune de 200,001 habitants et au-dessus, 7,700 fr.; à Paris, 9,700 fr.

114. — L'art. 7, L. 30 nov. 1894, n'envisage que des assurances individuelles et n'autorise pas la caisse à traiter directement avec les sociétés de construction. Mais le règlement (art. 11, dernier alinéa) permet à ces sociétés de transmettre les propositions d'assurance et de servir d'intermédiaire, entre les assurés et la caisse d'assurances, pour toutes les opérations ultérieures. La même faculté est accordée aux comités locaux d'habitations à bon marché.

115. — Les tarifs de la caisse d'assurances en cas de décès sont calculés sur la table de Deparcieux, avec un chargement de 6 p. 0/0 (L. 11 juill. 1868, art. 2).

116. — Pour contracter l'assurance, il faut être âgé de seize ans au moins et de soixante ans au plus (L. 11 juill. 1868, art. 5); être acquéreur, preneur avec promesse de vente ou constructeur d'une habitation à bon marché dont le prix doit être acquitté au moyen d'annuités; et se soumettre à l'examen d'un médecin assermenté, désigné à cet effet par le préfet du département (Règl. art. 18).

117. — Par définition, les risques de l'assurance temporaire sont décroissants, puisque, tous les ans, le nombre des annuités à garantir diminue d'une unité. La prime due commence donc par son maximum et décroît annuellement jusqu'à s'annuler à la fin du contrat. C'est donc au début de l'opération que le contractant doit s'imposer le plus de sacrifices. Cette circonstance présente un réel inconvénient et peut être un obstacle à l'extension de l'assurance.

118. — A la prime décroissante, la caisse permet à ses assurés de substituer soit une prime unique, soit une prime constante dont le chiffre ne soit pas inférieur au risque de la première année et qui, dès lors, ne s'applique qu'à une partie seulement de la période (Règl., art. 20). Dans cette dernière combinaison, on paierait le maximum initial pendant douze années sur vingt, par exemple, et durant les huit dernières années on n'aurait plus aucune prime à payer.

119. — Pour niveler les primes à un taux moyen, il faut recourir à un assureur intermédiaire. Cet office pourrait convenir aux sociétés de construction ou de crédit des habitations à bon marché.

120. — L'assurance peut, suivant les conditions particulières de la police, profiter soit aux héritiers ou autres ayants-droit de l'assuré, soit à un tiers.

121. — De même, le bénéfice de la police peut être cédé à une personne quelconque, mais seulement par acte notarié. Toutefois, lorsqu'il est stipulé dans un acte de promesse de vente que la cession du bénéfice de la police ne peut être faite qu'au profit de la société venderesse, la caisse doit se considérer comme avertie que la cession ne peut avoir lieu au profit d'aucune autre personne, la promesse de vente étant jointe à la proposition d'assurance (Règl., art. 36). Les statuts-modèles proposés par la *Société française des habitations à bon marché* imposent à l'acquéreur cette obligation de transfert de la police d'assurance à la *Société de construction ou de crédit*.

122. — Les actes de l'état civil, les actes de notoriété et généralement toutes pièces dont la production est obligatoire pour la formation du contrat d'assurance, la constatation du paiement des primes ou du montant de l'assurance sont établis sur papier libre et dispensés des droits d'enregistrement. Les actes délivrés par les mairies et les greffes doivent être remis gratuitement (L. 11 juill. 1868, art. 19, § 2).

123. — Les actes de cession ou transport et tous autres actes par lesquels il est fait opposition au paiement des sommes assurées doivent être signifiés au directeur général de la Caisse des dépôts et consignations, à Paris (Règl., art. 35, § 2). Lesdites significations ne sont valables que pendant cinq ans à compter de leur date. Elles doivent être renouvelées avant l'expiration de ce délai pour conserver leur effet (L. 9 juill. 1836, art. 14).

124. — Les associés devant faire élection de domicile à Paris, toutes les actions, quelles qu'elles soient, qui pourraient être intentées à la Caisse au sujet des assurances temporaires ou mixtes doivent être portées devant les tribunaux du département de la Seine.

CHAPITRE VII.

LÉGISLATION COMPARÉE.

125. — Allemagne. — Dans divers Etats, des lois spéciales protègent le *Hof*, ou bien du paysan qui vit sur sa terre et la cultive avec sa famille. Mais cette législation s'applique aussi bien aux grands domaines qu'aux immeubles de petite ou moyenne étendue.

126. — La loi du 13 août 1895 (Prusse), qui a consacré une somme de cinq millions de marcs à l'amélioration du logement des ouvriers attachés aux exploitations de l'Etat, et des fonctionnaires à petits traitements (V. *Annuaire de législation étrangère*, t. 25, p. 158), a donné un grand essor au mouvement de construction des habitations à bon marché.

127. — On compte actuellement en Allemagne (1899) deux cent soixante-quatre patrons ayant créé des cités ouvrières et cent une sociétés de construction, analogues aux *Building societies* d'Angleterre. Les municipalités commencent à entrer dans cette voie, soit en vendant des terrains à prix réduit, soit en favorisant la formation de sociétés locales, soit même en construisant elles-mêmes des maisons, aux frais du budget communal. De son côté, le Reichstag a voté récemment, dans le même but, une somme de cinq millions de marcs.

128. — Angleterre. — La législation anglaise s'est proposée deux buts : arriver à l'assainissement des villes par la destruction des maisons insalubres, et même de quartiers entiers ; puis, d'une façon générale, encourager la construction de maisons ouvrières.

129. — De 1851 à 1894 on n'enregistra pas moins de 17 *acts* relatifs à notre sujet. Ils ont été remaniés et fondus dans une loi du 18 août 1890 (*Ann. lég. étrang.*, 1890, p. 123), modifiée à nouveau en 1894 (L. 24 août 1894).

130. — La loi anglaise donne aux autorités locales le droit de fermer et d'abattre des maisons isolées reconnues impropres à l'habitation, sans indemnité pour le propriétaire, et aussi de démolir des îlots entiers (*areas*) constituant un danger pour la santé publique. De plus les autorités locales sont obligées d'assurer un logement aux habitants déplacés.

131. — La loi reconnaît enfin aux autorités locales le droit d'acheter ou de louer des maisons ou des terrains en vue de construire des habitations ouvrières; le tout sous certaines conditions destinées à prévenir le gaspillage des deniers publics.

132. — La loi édicte enfin un certain nombre de dispositions tendant à encourager les particuliers et les personnes morales privées à construire ou à améliorer des logements ouvriers.

133. — C'est ainsi que l'Etat est autorisé à faire des prêts remboursables en quarante ans, aux compagnies de chemins de fer, aux docks, aux sociétés constituées spécialement pour édifier des maisons ouvrières, aux patrons eux-mêmes qui désirent loger leur personnel.

134. — De plus les personnes morales sont autorisées à affecter une partie de leur patrimoine, en dehors de l'objet direct de la société, à la construction de logements ouvriers.

135. — Mais l'Angleterre a surtout mis en pratique le système de la construction ou de l'achat par l'ouvrier lui-même. C'est dans le but de lui faciliter cette tâche que se sont constituées les *Building societies* qui ont pris un si grand développement.

136. — A côté d'elles, vivent et prospèrent des sociétés commerciales de construction, telles que l'association métropolitaine de Londres, inaugurée en 1848.

137. — A citer encore, l'œuvre de miss Octavia Hill qui loue et achète des maisons habitées par des pauvres, les répare, les nettoie et les loue ensuite à bas prix, tout en obtenant 4 à 5 p. 0/0 de ses capitaux.

138. — Nous signalerons enfin une œuvre importante, d'un caractère purement philanthropique, la fondation Peabody. M. Peabody a laissé 500.000 livres (12 millions et demi de francs) pour procurer aux ouvriers de Londres des logements sains et bons. Cette société loge près de 20,000 personnes.

139. — Autriche. — C'est par des subventions et par des exonérations d'impôts que l'on cherche, en Autriche, à favoriser la construction des habitations ouvrières. Une loi du 9 févr. 1892 accorde une dispense d'imposition locative durant vingt-quatre ans à compter de l'achèvement de la maison, à condition : 1° que la maison soit destinée à des locations faites exclusivement à des ouvriers; 2° qu'elle ait été édifiée soit par les communes, soit par des associations ouvrières en faveur de leurs ouvriers; 3° que les logements satisfassent à certaines exigences au point de vue de la salubrité; 4° que le loyer soit modéré et véritablement à bon marché (*Annuaire de législation étrangère*, t. 22, p. 325).

140. — Le régime du *Höferecht* allemand a été introduit en Autriche par une loi du 1er avr. 1889. Cette loi n'est applicable qu'aux biens ruraux de moyenne étendue et régit seulement la succession *ab intestat*. A défaut de disposition contraire du père de famille, le *Hof* est indivisible et il est recueilli par un héritier privilégié (*Anerbe*).

141. — Belgique. — La loi belge du 9 août 1889 a servi de modèle à la loi française du 30 nov. 1894, mais elle n'est applicable qu'aux *ouvriers* proprement dits, c'est-à-dire à ceux qui, vivant de leur salaire, travaillent de leurs mains pour autrui.

142. — Elle a créé des *comités de patronage*, avec des attributions plus larges que celles de nos comités locaux, car leur mission est non seulement de favoriser la construction de maisons ouvrières, mais encore de stimuler le développement de l'épargne, des sociétés de secours mutuels, des caisses de retraites, etc... Il en existe un au moins par arrondissement. Ces comités adressent un rapport annuel de leurs opérations au ministre de l'Agriculture, de l'Industrie et des Travaux publics, qui le communique au *conseil supérieur d'hygiène*.

143. — La loi belge accorde à toute maison rentrant, par son importance, dans les limites fixées par la loi, et aussi longtemps qu'elle est habitée par un ouvrier, une exemption permanente d'impôts. Cette exemption s'applique à la contribution des portes et fenêtres et du mobilier, ainsi qu'à la contribution personnelle et à toute taxe provinciale ou communale analogue.

144. — De plus les droits de mutation ont été réduits de 50 p. 0/0 pour toutes ventes ou adjudications d'immeubles au profit des ouvriers ou au profit des sociétés de construction ou de crédits s'occupant exclusivement d'habitations ouvrières. Le paiement de ces droits peut s'effectuer en un certain nombre de fractions annuelles (cinq au maximum). Les honoraires des notaires (tarif notarial du 27 mars 1893) sont également réduits de moitié. Enfin des réductions analogues sont accordées aux ouvriers et aux sociétés de construction pour l'enregistrement des actes de prêt ou d'ouverture de crédit, toutes les fois que les fonds d'emprunt sont destinés à l'acquisition ou à la construction d'une maison devant servir à l'habitation de l'acquéreur ou à l'achat d'un terrain pour le même objet.

145. — Aux termes de l'art. 5 de la loi de 1889, la *Caisse générale d'épargne et de retraite*, fonctionnant sous la garantie de l'Etat, est autorisée à employer une partie de ses fonds disponibles en prêts destinés à la construction ou à l'achat de maisons ouvrières.

146. — En conformité de l'art. 6, le conseil général de la caisse d'épargne et de retraite détermine le taux et les conditions de ces prêts, sauf approbation du ministre des Finances (Arr. 25 mars 1891, approuvé par le ministre des Finances le 31 mars).

147. — Au 31 déc. 1898, la Caisse avait avancé 24,048,490 fr. à 94 sociétés de crédit et 1,076,927 fr. 50 à 26 sociétés de construction. La valeur totale des garanties hypothécaires fournies aux sociétés qui sont les clientes de la Caisse générale d'épargne s'élevaient à 36,069,704 fr.

148. — D'après l'art. 8, la Caisse générale d'épargne et de retraite est autorisée à traiter des opérations d'assurance mixte sur la vie ayant pour but de garantir le remboursement à une échéance déterminée, ou à la mort de l'assuré si elle survient avant cette époque, des prêts consentis pour la construction ou l'achat d'une habitation.

149. — Il n'existe dans la loi belge aucune disposition spéciale relative à la transmission après décès des habitations ouvrières. Divers projets dus à l'initiative de M. Van der Bruggen ont été soumis à la chambre des représentants. Ils n'ont pu, jusqu'à ce jour, aboutir à un vote favorable.

150. — Danemark. — Une loi du 16 févr. 1866 accordait aux petits logements (de moins de vingt-cinq mètres carrés) des exemptions d'impôt et de taxes communales. Une loi du 16 avr. 1873 les a étendues aux logements de Copenhague n'ayant pas

plus de trente et un mètres carrés; en province, aux maisons évaluées par l'assurance moins de 1,950 fr. à la ville, et de 1,400 fr. à la campagne. Elle a laissé au gouvernement la faculté de concéder les mêmes avantages aux associations qui construiraient des habitations à bon marché, pourvu que l'intérêt des capitaux n'excédât pas 4 p. 0/0.

151. — Une loi du 26 févr. 1898 a autorisé le ministre des Finances à consentir sur les fonds du Trésor, jusqu'en 1907, et dans les limites d'un maximum global de 2,800,000 fr., des prêts à 4 p. 0/0, amortissement compris, aux communes et aux sociétés qui construiraient des habitations ouvrières salubres, sous condition que l'excédent possible soit employé à l'avancement de l'œuvre.

152. — Ces subventions ont aidé dans une faible mesure le mouvement d'initiative privé, qui a pris naissance en 1865, et qui a déterminé les ouvriers des chantiers de construction navale Burmeister et Wains à créer une association dont le but était de bâtir, avec les épargnes des sociétaires et aussi avec des fonds d'emprunt, de petites habitations de famille.

153. — L'activité de cette société a été considérable : de 1876 à 1885, elle a construit quatre cent douze maisons, pour 4,335,952 fr.; de 1886 à 1899, cent trente-neuf maisons, pour 6,299,095 fr. Beaucoup d'autres sociétés ont suivi son exemple, et parmi elles l'association pour le logement gratuit des vieillards, fondée en 1871. Cette dernière bâtit des maisons dont le loyer comprend l'intérêt du capital à 4 p. 0/0, les frais d'entretien et une majoration calculée sur les bases de l'assurance-vie, de manière à abaisser peu à peu le loyer, qui devient gratuit après un certain laps de temps, variable selon l'âge de l'occupant.

HAIE.

Législation.

Art. 666, 667, 668, 669, 670, C. civ.; art. 3, § 2, C. proc. civ.

Bibliographie.

Acollas, *Manuel de droit civil*, 2e éd., 4 vol. in-8°, 1877, sur les articles cités. — Allain et Carré, *Manuel des juges de paix*, 1890-91, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1750, 1850. — Arntz, *Cours de droit civil français*, 2e éd., 4 vol. in-8°, 1879, sur les articles cités. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5e éd., 3 vol. parus, t. 2, 1897, p. 619 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1898-1900, 6e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 1503 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Traité théorique et pratique de droit civil* (en cours de publication), *Des Biens*, p. 694 et s. — Beudant, *Cours de droit civil français*, 2 vol. in-8° parus, 1896-1897, sur les articles cités. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Eléments de droit civil*, 2 vol. in-8°, parus, 1883-1887, t. 1, sur les articles cités. — Bioche, *Dictionnaire des justices de paix*, 1866-1867, 3 vol. in-8°, v° *Haie*. — Biret, *Code rural*, 1824, 1 vol. in-8°, v° *Haie*. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Haie*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 4e éd., 1898, 1 vol. gr. in-8°, v° *Haie*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 861 et s. — Bourguignat, *Traité complet de droit rural*, 1852, 1 vol. in-8°, passim. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix*, 1854, 2e éd., 2 vol. in-8°, v° *Haie*. — Clément, *Etudes sur le droit rural*, 1877, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 105 et s. — P. de Croos, *Code rural*, 1887, 2e éd., 2 vol. in-18, n. 158 et s., 181 et s. — Curasson, *Traite de la compétence des juges de paix*, 1877-1879, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 575 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 12 vol. in-8°, v° *Haie*. — Delsol et Lescœur, *Explication élémentaire du Code civil*, 3e éd., 1877-1878, 3 vol. in-8°, t. 1, sur les articles cités. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 557. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 2, p. 583 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. parus, t. 11, p. 556 et s. — Desgodets (éd. Destrem), *Des lois des bâtiments suivant la coutume de Paris*, 1845, 1 vol. in-8°, n. 75, 724 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 205 et 206. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 5, p. 393 et s. — Favard de Langlade, *Repertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Servitude*, p. 161 et s. — Fournel et Tardif, *Traité du voisinage*, 1834, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 169 et s. — Frérot, *Répertoire complet des lois du voisinage dans les villes et les campagnes*, 1848, 1 vol. in-8°. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, et supplément, 1 vol. gr. in-8°, sur les art. 666 et s. — Gaure, *Le droit rural et usuel*, 3e éd., 1898, 1 vol. in-18, p. 124 et s. — Gauvain, *Législation rurale*, 1890, 1 vol. in-8°. — Gavini de Campile, *Traité des servitudes*, 1853-1869, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 520 et s. — Godefroy, *Traité du voisinage*, 1874, 1 vol. in-8°. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1874, 17 vol. in-4°, v° *Haie*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique de Code civil* (en cours de publication), t. 4, n. 356 et s. — Jay, *Dictionnaire des justices de paix*, 1859, 4 vol. in-8°, v° *Haie*. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 7, n. 576 et s. — Lepage, *Le nouveau Desgodets*, 1857, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 219 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 2, p. 580 et s. — Mayjuron de Lagorsse, *Le Code rural d'après la loi du 20 août 1881*, 1883, in-8°. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Haie*. — Mourlon et Demangeat, *Répétitions écrites sur le Code Napoléon*, 12e éd., 1885-1896, 3 vol. in-8°, t. 1, sur les articles cités. — Neveu de Rotrie, *Commentaire des lois rurales de la France*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 72 et s. — Paisant et Pidancet, *Code pratique des lois rurales*, 1 vol. in-8°, 1891. — Pardessus, *Traité des servitudes ou services fonciers*, 1838, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 418 et s. — Pelletier, *Guide pratique du propriétaire rural et du fermier*, 1 vol. in-18, 1894. — Perrin et Rendu, *Dictionnaire des constructions et de la contiguité*, 1896, 8e édit., v° *Haie vive*. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. 1, 1899, sur les articles cités. — Proudhon, *Traité du domaine de propriété*, 1839, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 579 et s. — Ravon et Collet-Corbinière, *Dictionnaire de la propriété bâtie*, 1895, 2e éd., 4 vol. gr. in-8°, t. 2, v° *Haies*. — Rogron, *Code civil*, 1884, 20e éd., 2 vol. in-16, sur les art. 666 et s., C. civ. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Haie*. — Solon, *Traité des servitudes*, 1837, 1 vol. in-8°, p. 162 et s. — Sonnini, Thiébault et Berneaud, *Manuel des propriétaires ruraux et de tous les habitants des campagnes*, 1823, 2 vol. in-12. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 399, 400. — Thomas, *Traité de législation rurale*, in-8°, 1897. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 21 vol. in-8°, t. 3, p. 93 et 94. — Vaudoré, *Bibliothèque de législation et de jurisprudence pratique*, 1856, 3 vol. in-8°, v° *Haie*. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1893, 2 éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 1234 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 2, p. 176.

Didier-Mongeot, *Notions sur la clôture et la plantation des arbres*, in-8°, 1894. — Mesureux, *Traité pratique des fossés et des haies*, 1884, in-8°. — De Neuville, *Droit rural. Clôtures et plantations*, d'après la loi de 1881, in-8°, 1884.

Quelque minime que soit la partie de la circonférence d'un arbre qui se trouve dans une haie, cet arbre devient-il en entier l'accessoire de la haie? Dans le cas où la copropriété de l'arbre serait admise, quelle part doit-on attribuer à chaque propriétaire? Corresp. des just. de paix, année 1855, 2e sér., t. 2, p. 313 et s. — *Lorsque, pour faciliter l'exploitation d'une haie mitoyenne, elle a été divisée en deux tronçons d'égale longueur, l'un des voisins a-t-il le droit d'exiger que les arbres qui croissent dans cette haie soient abattus bien qu'il se soit écoulé plus de trente ans depuis que la haie a été ainsi partagée?* Neuveglise : Corr. des just. de paix, année 1861, 2e sér., t. 8, p. 176 et s. — *Le propriétaire d'une haie mitoyenne peut-il forcer son voisin à l'arrachement de cette haie? Quand s'il veut remplacer la haie par un mur? Sur quel héritage cette nouvelle clôture sera-t-elle placée?* (Neuveglise) : Corresp. des just. de paix, année 1864, 2e sér., t. 11, p. 194 et s. — *Servitudes rurales. Haies. Mitoyenneté* : Corresp. des just. de paix, année 1864, 2e sér., t. 11, p. 234 et s. — *Code rural. Haies. Vices rédhibitoires. Volailles* (Couget) : Corresp. des just. de paix, année 1869, 2e sér., t. 16, p. 231 et s. — *Clôtures. Murs. Haies. Fossés* (Petit) : Corresp. des just. de paix, année 1878, 2e sér., t. 25, p. 133 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Actes possessoires, 17 et s.
Alignement, 3.
Arbres, 63, 69.
Arrachage, 60, 64.
Bornage, 66.
Borne, 32, 33, 52.
Canal, 5.
Cassation, 64.
Cession de mitoyenneté, 70 et 71.
Champ, 28.
Chemin, 23.
Chemin de fer, 3.
Chemin de grande communication, 5.
Chemin de halage, 5, 13.
Chemin rural, 4.
Chemin vicinal, 5.
Circulation, 10.
Clôture, 11.
Clôture forcée, 20 et 21.
Compétence, 10.
Complainte, 18.
Cours d'eau, 13.
Coutumes, 20, 43.
Défrichement, 12.
Dégradations, 23.
Destruction, 22, 23, 63 et s.
Distance, 3 et s., 11, 60, 71.
Elagage, 10, 56, 58, 68.
Entretien, 58 et 59.
Fossé, 29.
Fruits, 67, 69.
Haie sèche, 1, 11 et s.
Haie vive, 1 et s., 14.
Juge de paix, 10.
Largeur, 18.
Marque de non mitoyenneté, 24, 30, 36.
Mitoyenneté, 16, 19, 24 et s.
Mur, 21, 64 et s.
Notification, 61.
Parc, 12.
Partage, 14.
Piquets, 36, 57.
Place forte, 2.
Possession, 39 et s.
Possession promiscue, 41.
Prescription, 18, 24, 30, 39 et s., 52, 54.
Présomptions, 8, 24 et s.
Preuve, 26, 52 et s.
Produits, 14, 67.
Renonciation à mitoyenneté, 59 et s.
Route, 3, 28.
Taille, 17, 56.
Titre, 24, 30, 32 et s., 52, 54.
Usages, 6, 9, 10, 15 et s., 22, 34, 38, 45.
Voie publique, 10.

DIVISION.

Sect. I. — **Généralités** (n. 1 à 23).

Sect. II. — **De la mitoyenneté des haies.**

§ 1. — *Présomptions de mitoyenneté ou de non mitoyenneté* (n. 24 à 57).

§ 2. — *Effets de la mitoyenneté* (n. 58 à 71).

SECTION I.

Généralités.

1. — Les haies sont vives ou sèches, selon qu'elles sont formées d'arbustes vivants ou de branchages morts et entrelacés, Cette distinction n'est pas sans intérêt au point de vue juridique. La loi, en effet, vise en certaines dispositions les haies vives exclusivement, et le but même de ces dispositions les rend inapplicables aux haies sèches.

2. — C'est ainsi qu'il est interdit de planter des haies *vives* dans le rayon de la première zone autour des places de guerre. — V. *suprà*, v° *Clôture*, n. 21, et *infrà*, v° *Place forte*.

3. — ... Que les riverains d'une grande route ou d'une voie ferrée ne peuvent planter des haies *vives* sur leur terrain à moins de six mètres de la route ou de la voie, sans avoir demandé l'alignement au préfet (LL. 9 vent. an XIII, art. 5; 15 juill. 1845, art. 2 et 3). — V. *suprà*, v^is^ *Arbres*, n. 531 et s., *Chemin de fer*, n. 1138 et s., et *infrà*, v° *Voirie*.

4. — ... Que des haies vives ne peuvent être plantées à moins de 50 centimètres de la limite extérieure des chemins ruraux reconnus. — V. *suprà*, v^is^ *Arbre*, n. 265 et s., *Chemin rural*, n. 178 et s.

5. — Sur les formalités et distances à observer pour la plantation de haies vives le long des chemins vicinaux ou de grande communication, V. *suprà*, v^is^ *Arbres*, n. 264 et s., *Chemin vicinal*, n. 2316 et s., 2524, 2537 et s., — ... Le long des canaux et chemins de halage, V. *suprà*, v^is^ *Canal*, n. 238 et s., 671 et s., 1054; *Chemin de halage*, n. 89, 215 et s., et passim.

6. — Ainsi encore, aux termes de l'art. 671, il n'est permis de planter des haies vives (spécialement visées par l'article primitif du Code, et comprises depuis 1881 sous l'expression « autres plantations »), à proximité des héritages voisins qu'à la distance fixée par les règlements particuliers ou les usages, et, à leur défaut, par cet article lui-même (V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 69 et s.). Certains des usages visés par cet article ont été énumérés, *suprà*, v° *Clôture*, n. 45.

7. — Jugé, mais à tort, que la distance légale doit être calculée à partir du centre de la haie, et non du pied de cette haie. — Colmar, 18 nov. 1845, Wigt, [D. 46.2.224]

8. — De la prescription de l'art. 671, résulte, en faveur du propriétaire de la haie, une présomption de propriété du terrain compris dans la distance légale. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Bornage*, n. 340.

9. — Il a toutefois été jugé que l'usage local, qui attribue au propriétaire de la haie séparant deux héritages la propriété d'un mètre de terrain au delà de cette haie sur l'héritage, est inapplicable au cas où, lors de la plantation de la haie, il n'y avait qu'un propriétaire unique des terrains la bordant de chaque côté. — Cass., 23 nov. 1891, Escassut, [S. et P. 95.1.402]

10. — Ajoutons que par application des termes de l'art. 673, C. civ., le propriétaire d'une haie vive dont les pousses avancent sur la propriété du voisin peut être contraint par celui-ci de la tondre ou élaguer aux époques fixées par les usages locaux et règlements de police (Perrin, n. 1667). Et les actions intentées à cet effet sont de la compétence des juges de paix (L. 25 mai 1838, art. 5). — V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 154, et *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 718 et s. — Toutefois, si, aux termes de l'art. 5, § 1, L. 25 mai 1838, les juges de paix connaissent sans appel jusqu'à la valeur de 100 fr. et, à charge d'appel à quelque valeur que la demande puisse s'élever, des actions pour dommages relatives à l'élagage des arbres ou haies, lorsque les droits de propriété ne sont pas contestés, il est de jurisprudence qu'ils sont incompétents pour connaître de l'exécution de leurs jugements. — Trib. paix Chantelle (Allier), 13 janv. 1899, Boyron, [*Gaz. des Trib.*, 11 mars] — Le juge de paix doit donc se déclarer incompétent pour statuer sur une demande relative à l'élagage d'une haie lorsque la propriété de la haie élaguée est revendiquée et que pour faire droit à cette réclamation, il lui faudrait interpréter un précédent procès-verbal de bornage dressé par lui. — Trib. paix, Chantelle (Allier), 13 janv. 1899, précité.

10 *bis*. — Le propriétaire est également tenu d'élaguer les branches qui, s'étendant sur la voie publique, pourraient gêner le circulation. — Fournel, v° *Haie;* Pailliet, sur l'art. 670, n. 7. — V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 238 et s., 246 et s.

11. — Quant aux haies sèches, elles peuvent se planter sur la ligne de séparation des héritages voisins sans observer aucune distance. En effet, ces haies ne poussant ni racines ni branches, il n'y a pas à craindre qu'elles anticipent sur le fonds voisin. C'est dans ce sens que disposaient la coutume du Boulonnais (art. 169), et celle d'Hesdin (tit. 2, art. 27). — Fournel, *Traité du voisinage*, v° *Haie*, t. 2, p. 170; Perrin, n. 1661; Duranton, t. 5, n. 384.

12. — Il a été jugé qu'une haie sèche ne constituait pas une clôture suffisante pour autoriser le défrichement d'un parc sans la déclaration prescrite par l'art. 219, C. for. — Riom, 24 déc. 1845, Legay, [*Bull. for.*, t. 3, p. 127] — V. *suprà*, v° *Défrichement*, n. 47.

13. — La préexistence d'une haie sèche sur le bord d'un cours d'eau n'est pas suffisante non plus pour permettre à l'administration de restreindre la largeur d'un chemin de halage à établir (Décr. 22 janv. 1808, art. 4). — V. *suprà*, v° *Chemin de halage*, n. 12.

14. — Hors ces cas et quelques autres que nous retrouverons dans la suite de nos explications, tout ce que nous dirons des haies doit s'entendre des haies sèches aussi bien que des haies vives, sauf en ce qui concerne les dispositions absolument inapplicables aux premières, comme, par exemple, celles qui ont trait au partage des produits. — Duranton, t. 5, n. 365; Marcadé, sur l'art. 670, n. 1; Demolombe, t. 11, n. 469; Zachariæ, § 239, texte et note 24; Aubry et Rau, t. 2, § 222, p. 619; Laurent, t. 7, n. 576. — V. toutefois Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 304.

15. — Les usages locaux ont, en cette matière une importance prépondérante, non seulement en ce qui concerne la distance à observer dans les plantations (V. *suprà*, n. 6), mais encore à divers autres points de vue. C'est ainsi que certains usages fixent parfois ou restreignent les dimensions à donner aux haies; nous en avons signalé quelques-uns, *suprà*, v° *Clôture*, n. 45.

16. — ... Et que toute haie doit être tondue conformément aux usages locaux et maintenue à sa hauteur ordinaire. — Just. de paix d'Astaffort, 10 mars 1873, [*Bull. des décis. des jug. de paix*, 73.118]

17. — D'une façon générale, les haies, pouvant être acquises par prescription, sont par cela même susceptibles d'être l'objet

des actions possessoires qui appartiennent au possesseur annal. — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 422 et s.

18. — Jugé notamment que le voisin copropriétaire d'une haie mitoyenne qui, d'après l'usage du lieu, doit avoir sept pieds de largeur, peut exercer la complainte contre le voisin qui, en enlevant des terres à quinze pouces du milieu de la haie, a nui aux racines en les mettant à découvert, et a porté ainsi un trouble à la possession du complaignant. — Cass., 14 avr. 1830, Clément, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 423.

19. — ... Que la présomption de mitoyenneté de l'art. 670, C. civ. (V. *infrà*, n. 24 et s.) n'empêche pas l'action au possessoire tendant au maintien en jouissance exclusive d'une haie. — Just. de paix de Redon, 1er sept. 1862, [*Bull. des décis. des jug. de paix*, 64.45]

20. — Plusieurs coutumes autorisaient autrefois les maîtres d'héritages situés dans des villages à forcer leurs voisins à se clore par des haies. — Loysel, *Inst. cout.*, t. 1, n. 287. — Cout. de Paris, art. 209, 210; cout. de Laon, art. 270, 272; cout. de Reims, art. 360. — Legrand, sur l'art. 36 de la cout. de Troyes, glose 1, n. 20; Lhommeau, max. 434. — Nous avons vu (*suprà*, v° *Clôture*, n. 97 et 99) que le Code civil n'admet plus que les murs comme genre de clôture séparative à la construction et à la réparation de laquelle chacun peut contraindre son voisin à contribuer dans les villes et faubourgs (art. 663).

21. — Ainsi chacun des voisins peut, dans les lieux où la clôture est forcée, demander la destruction de la haie existante et son remplacement par un mur construit à frais communs. — Cass., 22 avr. 1829, Bernard, [S. et P. chr.] — Amiens, 15 août 1838, Gueule, [S. 39.2.157, P. 39.1.579] — *Sic*, Gavini de Campile, t. 2, n. 828; Demolombe, t. 11, n. 480; Laurent, t. 7, n. 501. — V. au surplus, *suprà*, v° *Clôture*, n. 101.

22. — Il nous semble impossible d'admettre que le propriétaire d'une haie soit tenu, quand il veut la détruire, d'observer les mesures de précautions prescrites par d'anciens règlements ou usages, tels que le règlement du 17 août 1751, art. 11, pour la Normandie. Le code n'a, en effet, maintenu aucune des restrictions qui pouvaient être apportées en ce sens au droit de se déclore. — Cass., 6 juill. 1824, [*Bull. crim.*, n. 98] — Daviel, t. 3, n. 856. — V. toutefois : Caen, 22 janv. 1848, Leharivel, [*Rec. de Caen*, t. 12, p. 500] — Godefroy, sur l'art. 617 de la cout.; Demolombe, t. 11, n. 481.

23. — Sur les destructions ou dégradations de haies, soit vives, soit sèches, appartenant à autrui, V. *suprà*, v° *Destruction et dégradation de clôtures*. — V. aussi arrêts de règlement des 26 oct. et 16 nov. 1666, et 28 mars 1714, prononçant des peines contre ceux qui arrachent ou endommagent les haies plantées le long des chemins.

Section II.

De la mitoyenneté des haies.

§ 1. *Présomptions de mitoyenneté ou de non-mitoyenneté.*

24. — Aux termes de l'art. 666, C. civ., § 1 : « Toute clôture qui sépare des héritages est réputée mitoyenne, à moins qu'il n'y ait qu'un seul des héritages en état de clôture, ou s'il y a titre, prescription ou marque du contraire. »

25. — Cette disposition reproduit à peu près, en l'étendant à *toute clôture*, l'ancien art. 670, qui stipulait : « Toute haie qui sépare des héritages est réputée mitoyenne, à moins qu'il n'y ait qu'un seul des héritages en état de clôture, ou s'il y a titre ou possession suffisante au contraire » et l'ancien art. 666 qui portait de son côté : « Tous fossés entre deux héritages sont présumés mitoyens, s'il n'y a titre ou marque du contraire. »

26. — La présomption de mitoyenneté établie par cet article dispense évidemment de toute autre preuve celui au profit duquel elle existe. — Cass., 13 déc. 1836, Thoreau, [S. 37.1.215, P. 37.1.204]

27. — Elle s'applique d'ailleurs à chacune des portions, comme à la totalité des haies. — Même arrêt.

28. — Cette présomption s'applique-t-elle aux haies qui bordent les routes et en séparent les champs contigus? Pour l'affirmative : Rolland de Villargues, v° *Haie*, n. 12; Foucart, *Dr. admin.*, t. 2, n. 359; pour la négative : Garnier, *Tr. des chem.*, p. 111.

29. — Sur l'existence contiguë d'une haie et d'un fossé, et sur la propriété de l'un et de l'autre, V. *suprà*, v° *Fossé*, n. 38.

30. — La présomption de mitoyenneté qui s'attache à toute haie séparative cède, dit l'art. 666, devant un titre contraire, ou une marque de non mitoyenneté, ou une prescription acquise, ou encore si un seul des héritages contigus est clos sur ses autres côtés.

31. — Cette énumération est limitative, et la présomption dont il s'agit ne peut être détruite que par les moyens indiqués en l'art. 666. — Cass., 13 déc. 1836, précité.

1° *Titre.*

32. — Au titre contraire on doit assimiler l'existence de bornes régulières attribuant à l'un des deux fonds la propriété exclusive de la haie. — Duranton, t. 5, n. 367; Demolombe, t. 11, n. 474; Aubry et Rau, t. 2, § 222, note 78; Laurent, t. 7, n. 577; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1001. — V. *suprà*, v° *Fossé*, n. 44.

33. — Mais il a été jugé avec raison qu'une haie séparative doit être considérée comme mitoyenne, alors qu'il n'existe aucun titre contraire, et que, en outre, à la suite d'un bornage amiable, des bornes ont été plantées dans le milieu de la haie; ces bornes, loin de constituer un titre contraire à la présomption de mitoyenneté, la confirment. — Cass., 10 avr. 1883, Chevallier, [S. 83.1.256, P. 83.1.612, D. 84.1.76]

34. — Pourrait être considéré comme un titre ou convention tacite, à l'égard d'une haie plantée avant la publication du Code civil, l'ancien usage d'après lequel les voisins avaient la propriété divise des haies séparatives. — Liège, 5 janv. 1861, [*Pasicr. belge*, 61.2.185] — *Sic*, Laurent, t. 7, n. 581.

35. — Sur la nature du titre nécessaire pour détruire la présomption de mitoyenneté, V. au surplus, *infrà*, v° *Mitoyenneté*.

2° *Marques de non-mitoyenneté.*

36. — Le législateur, qui a admis certaines marques de non-mitoyenneté pour les murs (art. 654, C. civ.) et pour les fossés (art. 666), n'en indique aucune pour les haies (Demolombe, t. 11, n. 470). Il peut y avoir cependant tel signe matériel révélant d'une manière certaine le droit exclusif de l'un des voisins sur la haie. Tels seraient, pour les haies vives, le fait que l'un des fonds est également entouré par des haies vives de même essence sur ses trois autres côtés, tandis que l'autre fonds est entouré de haies sèches ou de fossés ou de palissades ou de haies vives d'essence différente; pour les haies sèches, la place de poteaux de soutènement que le propriétaire plante toujours de son côté, etc... Le législateur, ainsi que cela résulte clairement des rapports présentés à la Chambre et au Sénat lors de la discussion de la loi de 1881, n'a pas entendu écarter les présomptions résultant de ces diverses circonstances, mais a seulement reculé devant une énumération qui eût été ou trop étendue ou trop restreinte et par là même dangereuse, et s'en est rapporté aux juges du soin de les apprécier avec la plus entière latitude. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 999; Huc, t. 4, n. 358; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, art. 666, n. 20.

37. — La Cour de cassation a elle-même implicitement admis la possibilité de pareilles marques, en décidant qu'une haie séparative doit être considérée comme mitoyenne si, les deux immeubles contigus étant en état de clôture, il n'existe *aucun signe apparent* faisant supposer que cette haie soit une dépendance de l'un plutôt que de l'autre. — Cass., 15 juill. 1875, Niclot, [S. 75.1.419, P. 75.1052, D. 77.1.127]

38. — Avant le Code civil, les haies qui séparaient des héritages non clos étaient, dans certains pays, réputées appartenir exclusivement à l'un des propriétaires voisins, lorsque l'un des deux fonds était cultivé d'une manière particulière; par exemple, lorsque la haie séparait une vigne d'un pré, elle était, selon les lieux, censée appartenir au maître de la vigne ou au maître du pré. Ces usages locaux ont été abolis par le Code, et l'on ne doit en tenir compte que si les marques de non mitoyenneté remontent à une époque antérieure à 1804. — Bourges, 30 nov. 1831, Lenoir, [S. 31.2.237, P. chr.] — *Sic*, Pailliet, sur l'art. 670; Duranton, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 304; Duranton, t. 5, n. 373; Demolombe, t. 11, n. 473. — V. sur les anciens usages sus-énoncés, Loysel, *Instit. coutum.*, t. 2, n. 290. — V. cependant, *infrà*, n. 42.

3° *Prescription.*

39. — L'ancien art. 670, C. civ., réputant mitoyenne toute haie séparative, à moins qu'il n'y eût « possession suffisante au contraire », on s'était demandé si une possession annale devait être considérée comme suffisante pour faire disparaître la présomption de mitoyenneté. La négative avait prévalu. — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 1158.

40. — La loi du 20 août 1881 a fait cesser cette controverse en décidant (art. 666) que « toute clôture... est réputée mitoyenne, à moins qu'il n'y ait ... titre, *prescription* ou marque contraire ». Il faut donc aujourd'hui que celui qui invoque sa possession comme preuve de la propriété exclusive de la haie, prouve qu'il a possédé suffisamment pour prescrire aux termes des art. 2262, 2265 et s., C. civ. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 995. — V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*.

41. — En sens inverse celui qui prétendrait avoir acquis la mitoyenneté d'une haie à l'encontre d'un propriétaire exclusif devrait prouver qu'il a possédé utilement pour prescrire; et notamment une possession promiscue exercée concurremment avec celle de l'autre propriétaire n'est pas suffisante pour acquérir la mitoyenneté par prescription, s'il est constant que ce dernier, propriétaire de cette haie en vertu de son titre, n'a pas cessé de la posséder en vertu de son titre. — Cass., 24 janv. 1882, Rogerie, [S. 82.1.376, P. 82.1.940, D. 82.1.196]

42. — Jugé, toutefois, que la propriété d'une ancienne haie bordant un pré peut être déclarée acquise par prescription au profit du propriétaire du pré, bien que celui-ci ne justifie que d'actes de possession remontant à moins de trente ans : la présomption admise dans l'ancienne jurisprudence que la haie est une dépendance du pré faisant présumer que les actes de possession remontent à plus de trente ans (V. *suprà*, n. 38). — Cass., 7 juill. 1845, Dessaigne, [S. 46.1.37, P. 46.1.428] — V. Loisel, *Instit. comm.*, liv. 2, tit. 3, *Des servitudes*, règle 8.

43. — Signalons encore la décision d'après laquelle, sous la coutume du Nivernais, la possession exclusive d'une haie séparative de deux héritages était utile à prescription en faveur du possesseur, bien qu'elle ne fût pas accompagnée du paiement d'une redevance au propriétaire voisin. A ce cas ne s'appliquaient pas les dispositions de l'art. 9, chap. 17 de la coutume, relatives seulement aux droits d'usage exercés dans les bois appartenant aux seigneurs. — Cass., 14 nov. 1833, Choiseul, [S. 33.1.852, P. chr.]

4° *Clôture d'un seul des deux fonds contigus.*

44. — Ici encore l'art. 666 nouveau a étendu à toute clôture une disposition que l'ancien art. 670 restreignait aux seules haies, et sur laquelle nous nous étendons *infrà*, v° *Mitoyenneté*. — V. aussi *suprà*, v° *Fossé*, n. 78 et s.

45. — Cette disposition fait règle même dans les localités où un usage contraire existait avant la promulgation du Code civil. — Bourges, 30 nov. 1831, Lenoir, [S. 33.2.37, P. chr.]

46. — On doit d'ailleurs, pour son application, prendre en considération moins l'état actuel des lieux que leur état primitif. — Cass., 12 mars 1872, Lavergne, [S. 72.1.63, P. 72.136, D. 72.1.320]; — 1er juill. 1857, Blanchard, [S. 59.2.496, P. 59.513, D. 58.2.13]; — Dijon, 11 mars 1896, Beurville, [S. et P. 97.2.164] — *Sic*, Demolombe, t. 11, n. 471; Perrin et Rendu, n. 2356; André, *Cout. de Norm.*, n. 219; Aubry et Rau, t. 2, § 222, note 79; Laurent, t. 7, n. 580; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 666, n. 7; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 991.

47. — Ainsi la haie séparative de deux héritages doit être déclarée mitoyenne, bien que l'un de ces héritages seulement soit clos de tous côtés, s'il résulte des circonstances qu'anciennement chacun d'eux était entièrement clos. — Caen, 1er juill. 1857, précité.

48. — Ainsi encore, et bien qu'un seul des héritages soit actuellement en état de clôture, le juge peut se fonder, pour déclarer la haie mitoyenne, sur les circonstances dans lesquelles elle a été plantée, entre un pré et un bois alors clos et appartenant à un auteur commun. — Cass., 12 mars 1872, précité.

49. — De même il pourrait, en sens inverse, pour attribuer à l'une des parties la propriété exclusive de la haie, se fonder sur ce que l'antériorité de la clôture de l'héritage de cette partie fait présumer que la haie a été plantée par ses auteurs sur leur propre terrain. — Dijon, 11 mars 1896, précité.

50. — Aussi a-t-on pu décider que la présomption légale, en vertu de laquelle la haie séparant deux héritages également entourés de clôtures est réputée mitoyenne, cesse d'exister, lorsqu'il est prouvé que, primitivement, un seul des héritages était en état de clôture, et que la haie litigieuse faisait partie d'une organisation établie exclusivement au profit de l'un des propriétaires. — Même arrêt.

51. — En pareil cas, d'ailleurs, le juge a toute liberté d'appréciation pour décider conformément aux règles ordinaires de preuve. — Même arrêt.

52. — Ajoutons que la présomption de propriété exclusive tirée de l'état de clôture d'un seul des fonds céderait non seulement devant un titre établissant la mitoyenneté de la haie, devant l'existence de bornes qui en attribueraient la propriété exclusive au fonds non clos, ou devant une prescription acquise, mais devant toute preuve contraire. — Demolombe, t. 11, n. 474; Aubry et Rau, t. 2, § 222, p. 619. — V. *suprà*, v° *Fossé*, n. 82 et s.

53. — En pareil cas, en effet, l'art. 666, al. 1, n'établit pas, comme nous le verrons *infrà*, v° *Mitoyenneté*, une présomption légale de propriété exclusive en faveur du propriétaire du fonds clos, mais une présomption simple abandonnée à l'appréciation du juge, et qui peut être combattue soit par la preuve testimoniale soit même par d'autres présomptions de fait. — Huc, t. 4, n. 358; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 992 et 1000.

54. — Jugé, en ce sens, que le propriétaire de l'héritage non clos doit être admis à faire preuve de la mitoyenneté de la haie, sans rencontrer l'obstacle d'aucune présomption légale contre laquelle toute preuve autre qu'un titre ou la prescription serait impuissante à prévaloir. — Cass., 12 mars 1872, précité.

55. — Encore est-il que, la présomption de non-mitoyenneté mettant au moins la preuve à la charge du propriétaire non clos, celui-ci devrait faire une preuve complète et certaine de sa copropriété.

56. — Il ne lui suffirait pas d'établir, par exemple, que son voisin l'a laissé tailler la haie à plusieurs reprises de son côté, alors que, d'une part, rien n'indique que le voisin ait entendu renoncer ainsi à son droit de propriété exclusive, et que, d'autre part, les actes de possession invoqués en sens contraire n'ont été ni assez continus ni d'une durée suffiante pour le lui faire perdre. — Dijon, 11 mars 1896, précité.

57. — ... Et alors surtout que la présomption de non-mitoyenneté est fortifiée par l'existence, dans l'héritage du voisin, à vingt-cinq ou trente centimètres de la haie litigieuse, de piquets plantés d'un commun accord par les deux parties. — Même arrêt.

§ 2. *Effets de la mitoyenneté.*

58. — Comme toute autre clôture, la haie mitoyenne doit être entretenue à frais commun. L'entretien et la jouissance se confondent dans l'élagage qui donne lieu à certaines difficultés pratiques. Ainsi il peut arriver que l'un des voisins veuille élaguer la haie chaque année et l'autre tous les trois ou quatre ans seulement. Ces difficultés sont réglées d'après les usages des lieux. Dans certains pays, l'élagage est fait pour les deux côtés de la haie alternativement par chaque voisin. Dans d'autres endroits, chaque propriétaire jouit de la moitié de la haie dans le sens de son épaisseur, et prend la moitié qui se trouve de son côté. Ailleurs les deux voisins exploitent la haie chacun son bout. En cas de désaccord il appartiendra aux tribunaux de statuer. — Huc, t. 4, n. 362.

59. — Chacun des deux voisins peut se soustraire à l'obligation d'entretien en renonçant à la mitoyenneté (art. 667; — V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*). Avant que cette disposition ne fût introduite dans le Code par la loi du 20 août 1881, il avait déjà été jugé que les copropriétaires devaient entretenir à frais communs la haie mitoyenne, mais que chacun d'eux pouvait se décharger de cette obligation en abandonnant toute la haie à son voisin. — Nancy, 7 févr. 1875, Regnault, [S. 75.2.175, P. 75.792, D. 75.2.224] — *Sic*, Pothier, *Tr. des sociétés*, n. 226; Merlin, *Rép.*, v° *Haie*, n. 5; Duranton, t. 5, n. 383; Delvincourt, t. 1, p. 563, note; Marcadé, t. 2, sur l'art. 669, p. 579; Boileux, t. 2, p. 862; Demante, t. 2, n. 523 et 523 *bis*; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 2, § 324, texte et note 6; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et notes 82 et 83; Laurent, t. 7, n. 582; Pardessus, *Tr. des servit.*, t. 1, n. 187; Solon, *Id.*, n. 202 et 205; Fournel et Tardif, *Tr. du voisinage*, t. 2, p. 177; Demolombe, t. 11, n. 478; Gavini de Campile, t. 2, n. 824.

60. — L'abandon entraîne évidemment celui du terrain sur lequel la haie est plantée ; mais il serait excessif d'ajouter qu'il entraîne en tout cas l'abandon d'un demi-mètre de terrain (à défaut d'autre usage ou règlement (V. *suprà*, n. 6) du côté du renonçant. La sanction de la distance à observer entre une haie et la limite du fonds voisin est en effet la possibilité, pour le propriétaire de ce fonds, d'en exiger l'arrachage. Or, il y a, de la part de celui qui a abandonné son droit de mitoyenneté dans une haie, une véritable destination de père de famille (art. 672) qui le rend irrecevable à poursuivre l'arrachement de cette haie, et qui, par voie de conséquence, rend le propriétaire voisin également irrecevable à exiger l'abandon d'une bande de terrain représentant la distance imposée par l'art. 671. — V. cependant, Solon, n. 205; Perrin, n. 1688.

61. — L'abandon de la mitoyenneté de la haie doit être notifié au voisin; celui-ci peut exiger qu'il en soit dressé un acte public aux frais du renonçant. — Pardessus, n. 187 ; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Servitudes*, sect. 2, § 4, n. 12; Demolombe, t. 11, n. 478; Desgodets, sur l'art. 210, *Cout. de Paris*.

62. — On considérait avant 1881 que, de même que pour toute autre clôture mitoyenne, l'abandon ou renonciation est le seul moyen pour le copropriétaire d'une haie de faire cesser la mitoyenneté. — V. *infrà*, n. 98 et s., v° *Mitoyenneté*, et *suprà*, v° *Fossé*. — Duranton, t. 5, n. 381; Pardessus, t. 1, n. 187; Demolombe, t. 11, n. 479; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 84; Laurent, t. 7, n. 586.

63. — Il est encore actuellement certain que l'un des copropriétaires ne pourrait pas, de son seul chef, détruire la haie ou exiger sa destruction sans remplacement. L'art. 670, § 2, en l'autorisant à exiger que les arbres mitoyens soient arrachés, prouve bien qu'il en est autrement de la haie mitoyenne. Et ceux mêmes qui admettent que le fossé mitoyen puisse être comblé par un seul des voisins, parce qu'il est toujours facile de le rétablir ou de le rélargir, n'admettent pas que la haie puisse être détruite par cette même volonté, car il n'est pas aussi aisé d'établir une nouvelle haie dont la croissance peut être très-longue. — Pardessus, *loc. cit.*; Duranton, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.* — V. aussi *suprà*, v° *Arbres*, n. 166 et s.

64. — Mais il avait été jugé que le copropriétaire d'une haie mitoyenne pouvait l'arracher de sa seule autorité, à charge de la remplacer par un mur ne dépassant pas la limite de sa propriété, c'est-à-dire le milieu du sol occupé par la haie ; ou que du moins l'arrêt décidant ainsi, sur le motif que le changement de clôture ne portait aucun préjudice à l'autre copropriétaire, était à l'abri de la cassation. — Cass., 22 avr. 1829, Bernard, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Pothier, *De la société*, n. 226; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 227; Demante, t. 2, n. 523 *bis*; Demolombe, t. 11, n. 463 et 479. — V. aussi : Cass., 27 août 1827, Vissecq, [S. et P. chr.]; — 6 déc. 1827, Salles, [P. chr.] — Pardessus, *loc. cit.*

65. — Le nouvel art. 668, § 2, a fixé en ce sens le droit du copropriétaire : celui-ci peut détruire la haie jusqu'à la limite de sa propriété, à charge de construire un mur sur cette limite. — V. Just. de paix de Soissons, 22 févr. 1883, [*Bull. des décis. des jug. de paix*, 83.219]

66. — Jugé d'ailleurs que le propriétaire qui a détruit une partie de la haie ne peut pas échapper à l'obligation de construire un mur, en offrant de payer les frais nécessaires pour parvenir au bornage des propriétés. — Trib. Moulins, 25 févr. 1888, de Bourbon-Chalus, [S. 88.2.221, P. 88.1.1115] — V. en ce sens : S. *Lois ann.*, 1882, p. 276, note 3-4; P. *Lois et décr.*, 1882, p. 445, notes 3 et 4.

67. — Aux termes du nouvel art. 669 (L. 20 août 1881), les produits de la haie mitoyenne, c'est-à-dire les fruits, le bois provenant de l'émondage, etc., appartiennent aux copropriétaires par moitié. C'est là un complément naturel de la disposition de l'art. 667, qui charge les deux copropriétaires de l'entretien à frais communs (V. *suprà*, n. 58). Il était presque inutile de l'énoncer. — V. sur ce point et sur la solution conforme admise avant 1881 : Pothier, n. 226; Delvincourt, t. 1, p. 563, note; Zachariæ, § 239, texte et note 27; Demolombe, t. 11, n. 477; Laurent, t. 7, n. 582; Aubry et Rau, t. 2, § 222, texte et note 82. — Une ancienne opinion cependant considérait les fruits sauvages qui viennent aux haies comme étant la proie du premier occupant. Tel était le sens de la maxime : *Tout ce qui vient à la haie est proie*. — Loysel, *Instit. coutum.*, édit. Laboulaye, t. 1, n. 282.

68. — Il est d'autre part certain que chacun des deux copropriétaires peut élaguer de son côté la haie mitoyenne. — Just. de paix de Voves, 28 juill. 1868, [*Bull. des décis. des jug. de paix*, 69.36]

69. — Les arbres qui se trouvent dans une haie mitoyenne étant mitoyens, l'art. 670 en conclut justement, tranchant ainsi une ancienne controverse, que les fruits en doivent être recueillis à frais communs et partagés par moitié, de quelque façon que la récolte en ait eu lieu, et que le bois en doit être également partagé par moitié quand l'arbre est abattu. — V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 161, 164 et s.

70. — Enfin l'art. 668, § 1, décide, contrairement à ce qui est prescrit pour les murs par l'art. 661, que le voisin joignant une haie non mitoyenne ne peut contraindre le propriétaire de cette haie à lui en céder la mitoyenneté. — V. *suprà*, v° *Fossé*, n. 105. — V. aussi Duranton, t. 5, n. 385; Demolombe, t. 2, n. 468.

71. — A peine est-il besoin de faire remarquer que la règle contraire serait surtout incompréhensible quand le propriétaire de la haie a observé la distance prescrite (art. 671) entre cette haie et le fonds voisin, le terrain laissé du côté extérieur de la haie étant nécessairement resté sa propriété exclusive. On ne peut pas dire, en pareil cas, que l'autre fonds *joint* cette haie (art. 668).

HAITI.

Bibliographie.

Annuaire de législation étrangère; Constitution (XIVe année, p. 829); notice sur le mouvement législatif de la République d'Haïti en 1891 et 1892 (XXIIe année, p. 924); en 1893 (XXIIIe année, p. 808); en 1894 (XXIVe année, p. 950); en 1894 (XXVe année, p. 865); en 1896 (XXVIe année, p. 714); en 1895 (XXVIIe année, p. 922). — Arosemena (J.) *Estudios constitucionales sobre los gobiernos de la América latina*, 2e éd., 2 vol. in-8°, Paris, 1878 (Notice sur la République d'Haïti, t. 2, p. 474). — Bonneau, (Al.), *Haïti, ses progrès, son avenir, avec un précis historique sur ses Constitutions*, etc., Paris, 1862, 1 vol. in-8°. — Borchardt, *Die geltenden Handelsgesetze des Erdballs* (t. 2, Code de commerce d'Haïti), Berlin, 1884-1887). — Borno (Louis), *Code civil d'Haïti annoté*, 1 vol. in-18, Haïti et Paris, 1892. — Chancy (Emmanuel), *L'année politique et parlementaire collationnée sur les textes officiels* (premier volume); 1 vol. in-8°, Port-au-Prince, 1892. — Chaumette (G.), *Recueil des lois portant modification à quelques articles des différents Codes de la République*, broch. in-8°, Cap-Haïtien, 1897. — Chaumette (G.), *Recueil des lois modificatives des Codes Haïtiens* (2e éd.), broch. in-8°, Cap-Haïtien, 1899. — *Code civil d'Haïti*, 1825, 1 vol. in-8°, Port-au-Prince, 1864. — *Code de procédure civile d'Haïti*, 1 vol. in-8°, Port-au-Prince, 1860. — *Code pénal et Code d'instruction criminelle*, annotés par Linstant Pradine, 1 vol. in-8°, Paris, 1883. — *Constitution de la République d'Haïti;* broch. in-8°, Port-au-Prince, 1879. — Curiel, *De la contrainte par corps en droit commercial*, broch. in-8°, Port-au-Prince, 1899. — Dalmas, *Histoire de la révolution de Saint-Domingue*, 2 vol. in-8°, Paris, 1814. — Dantès Fortunat, *Nouvelle géographie de l'île d'Haïti*, 1 vol. in-18, Paris, 1888. — Dareste (F.-R.) et P. Dareste *Les constitutions modernes* (2e éd.), 2 vol. in-8°, Paris, 1891, notice sur Haïti, t. 2, p. 500. — Darras (A.), *Bulletin de la jurisprudence d'Haïti* (Journ. de dr. int. pr., 1889, p. 151). — Déserts (Enoch), *La Banque agricole et foncière d'Haïti*, 1 vol. in-8°, Paris, 1882; — *Les réformes financières de la République d'Haïti*, 1 vol. in-8°, Paris, 1879. — Dévot Justin, *Acta et verba*, 1 vol. in-8°, Paris, 1893. — Le même, *Cours élémentaire d'instruction civique et d'éducation patriotique*, 1re part., 1 vol. in-18, Paris, 1894. — Emmanuel Edouard, *Recueil général des lois et actes du gouvernement d'Haïti et documents historiques*, t. 7, 1840-1843, précédé d'un supplément aux années 1838 et 1839, t. 6, 1 vol. in-8°, Paris, 1888 (V. Linstant Pradine, *Même recueil*, t. 1 à 6). — *Exposé général de la situation de la République d'Haïti*, années 1893 à 1895, 1 vol. in-8°, et 2 broch., Port-au-Prince. J. S., *Le Code rural d'Haïti publié, avec commentaires, notes et textes* (5e éd.), 1 vol. in-8°, Port-au-Prince, 1890. — Janvier Louis-Joseph), *Les affaires d'Haïti*, 1883-1884, 1 vol. in-8°, Paris, 1885. — *Les constitutions d'Haïti*, 1801-1885, 1 vol. in-8°, Paris, 1886. — Dalbemar (Jean-Joseph), *Des institutions judiciaires et de la justice de paix en Haïti*, 2e éd., 2 vol. in-8°,

Paris, 1897. — Linstant-Pradine, *Recueil général des lois et actes du gouvernement d'Haïti depuis la proclamation de son indépendance jusqu'à nos jours*, 1804-1839, 6 vol. in-8°, Paris, 1865-1886. — V. E. Edouard, *Même recueil*, t. 7. — *Loi portant délimitation de certaines communes à Haïti*, broch. in-8°, Port-au-Prince, 1894. — *Loi portant division du territoire de la République en arrondissements et communes*, etc., 17 oct. 1821, broch. in-8°, Les Cayes, 1875. — *Loi sur les conseils communaux*, broch. in-8°, Port-au-Prince, 1881. — *Loi sur l'ordre des avocats et des conseils de discipline*, broch. in-8°, Les Cayes, 1881. — *Loi sur l'organisation judiciaire, du 8 juin 1835*, 32 p. in-8°. — Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique* (Lois d'Haïti, t. 2, p. 125 ; 2 vol. gr. in-8°, Paris, 1889. — Marcelin, *La banque nationale d'Haïti; une page d'histoire*; Paris, 1890. — Alexandre Poujol, *Notice sur Haïti* (*Jahrbuch der internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirthschaft*, IV Jahrgang, 1898, p. 513). — *Rapport adressé au gouvernement d'Haïti*, par M. Hanibal Price, délégué à la Conférence internationale américaine tenue à Washington, 1 vol. in-8°, New-York, 1890. — *Recueil de lois se rattachant au service des conseils communaux de la République*, broch. in-8°, Cap-Haïtien, 1893. — *Réquisitoires prononcés par Edmond Héraux* (avec le texte des arrêts), 1 vol. in-8°, Corbeil, 1896. — *Revue de législation;* in-4°, Port-au-Prince. — Thoby, *De la capacité présidentielle sous le régime parlementaire*, broch., Port-au-Prince, 1888; — *La législation agraire d'Haïti*, broch. 1888; — *Questions à l'ordre du jour : 1° le Sénat tel qu'il a été; 2° le Sénat tel qu'il pourrait être; 3° la Chambre des représentants; 4° l'assemblée nationale*; *5° le comité permanent;* broch., Port-au-Prince, 1888. — Vibert (Paul), *La République d'Haïti, son présent, son avenir économique*, 1 vol. in-12, Paris, 1895.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Actes de l'état civil, 78.
Action en justice, 80, 92.
Adjudication, 81.
Agent de change, 131, 143.
Amnistie, 58.
Appel, 118 et s.
Arbitrage international, 5.
Armée, 127.
Arrondissements, 71 et s.
Assemblée nationale, 6, 38, 40 et s., 52, 54.
Assemblée nationale (attributions de l'), 42.
Assistance publique, 91.
Association (droit d'), 15.
Avocat, 121 et s.
Biens communaux, 91, 93.
Budget communal, 80, 92 et s.
Cassation. — V. *Pourvoi*.
Caisse judiciaire, 148.
Chambres (attributions des), 45 et s.
Chambre des communes, 6, 23 et s.
Chambre des comptes, 125 et 126.
Cimetières, 91.
Codes, 130.
Commerce (liberté du), 146.
Communes, 75 et s.
Compétence, 96, 100, 103, 105, 110, 111, 114, 118 et s., 147.
Comptabilité publique, 126.
Conciliation, 117.
Consulat, 142.
Conseil communal, 82 et s.
Conseils communaux (attributions des), 89 et s.
Conseil d'arrondissement, 72.
Conseils d'arrondissement (attributions), 73.
Conseil des ministres, 66.
Constitution, 1 et 2.
Constitution (révision de la), 51 et 52.
Contributions, 131.
Contrôle, 119.
Contrat, 131, 143.
Culte, 15, 91.
Déchéance, 59.
Déclaration [illegible], 131.
Discipline judiciaire, 123.
Domicile (inviolabilité du), 15.
Dons et legs, 92 et 93.
Droits civils, 12.
Droits politiques, 13.
Elections, 24 et s., 35 et s., 54, 73, 76, 83, 113.
Electorat, 26 et s., 83.
Eligibilité, 25, 36, 55, 84, 113.
Enregistrement, 131.
Etat civil, 131.
Etat de siège, 17, 107, 131.
Etrangers, 26, 83, 141 et s.
Exequatur, 149.
Extradition, 142, 150.
Femme mariée, 8, 10
Fonctionnaire public, 19.
Forfaiture, 102.
Fourrière, 91.
Français, 141, 150.
Garantie constitutionnelle, 19.
Garde nationale, 128.
Grâce, 58.
Grande-Bretagne, 142.
Impôts, 91, 93.
Incendie, 91.
Indemnité de Saint-Domingue, 133 et s.
Instruction publique, 15, 91.
Interdiction, 13.
Intérêt (taux de l'), 131.
Interprétation des lois, 45.
Inviolabilité, 19, 49.
Jugement étranger, 149.
Jury, 17, 109.
Langue française, 18.
Lettres missives (secret des), 15.
Liberté du commerce, 146.
Liberté des cultes, 15.
Liberté individuelle, 15.
Liquidation judiciaire, 131.
Liste électorale, 91.
Loi, 46 et 47.
Magistrat communal (attributions du), 78 et s.
Mariage, 131, 144.
Ministres, 64 et s.
Mise en accusation, 67.
Municipalités, 75 et s.
Nationalité, 7, 13.
Naturalisation, 9, 11, 13.
Notariat, 131.
Option, 32.
Organisation administrative, 69 et s.
Organisation judiciaire, 96 et s.
Patente, 93, 146.
Peine de mort, 15.
Peines disciplinaires, 124.
Pétition (droit de), 15.
Poids et mesures, 91.
Police municipale, 80, 92.
Police sanitaire, 91.
Pourvoi en cassation, 100, 105, 106, 110, 114, 118 et 119.
Président de la République, 53 et s.
Président de la République (attributions du), 58.
Presse (délits de), 17.
Presse (liberté de la), 15.
Prise à partie, 101.
Promulgation des lois, 57 et 58.
Propriété (droit de), 10, 15, 145.
Propriété littéraire, 131 et 132.
Puissance paternelle, 144.
Recrutement militaire, 91, 127.
Règlement de juges, 101.
Renvoi d'un tribunal à un autre, 101.
Responsabilité, 61, 62, 67.
Réunion (droit de), 15.
Secrétaires d'Etat, 64 et s.
Sénat, 6, 23, 34 et s.
Serment, 20, 44, 57.
Simple police, 119.
Timbre, 131.
Traité international, 58, 142.
Traitement, 33, 39, 63, 68, 77.
Travaux publics, 80.
Tribunal de cassation, 98 et s.
Tribunaux civils, 103 et s.
Tribunaux correctionnels, 106.
Tribunaux criminels, 107 et s.
Tribunaux de commerce, 111 et s.
Tribunaux de paix, 115 et s.
Tribunaux militaires, 129.
Tutelle, 144.
Vœux, 92.
Voirie, 80, 91 et 92.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 5).

CHAP. II. — ORGANISATION POLITIQUE.

Sect. I. — **Principes généraux** (n. 6 à 22).

Sect. II. — **Pouvoir législatif** (n. 23).

§ 1. — *Chambre des communes* (n. 24 à 33).

§ 2. — *Sénat* (n. 34 à 39).

§ 3. — *Assemblée nationale* (n. 40 à 42).

§ 4. — *Réunions et attributions des chambres* (n. 43 à 50).

§ 5. — *Révision de la constitution* (n. 51 et 52).

Sect. III. — **Pouvoir exécutif** (n. 53).

§ 1. — *Président de la République* (n. 54 à 63).

§ 2. — *Secrétaires d'État* (n. 64 à 68).

CHAP. III. — ORGANISATION ADMINISTRATIVE (n. 69).

Sect. I. — **Départements** (n. 70).

Sect. II. — **Arrondissements** (n. 71 à 74).

Sect. III. — **Communes** (n. 75).

§ 1. — *Magistrat communal* (n. 76 à 81).

§ 2. — *Conseil communal* (n. 82).

1° Composition (n. 83 à 88).

2° Attributions (n. 89 à 95).

CHAP. IV. — ORGANISATION JUDICIAIRE (n. 96).

Sect. I. — **Juridictions ordinaires** (n. 97).

§ 1. — *Tribunal de cassation* (n. 98 à 102).

§ 2. — *Tribunaux civils et correctionnels* (n. 103 à 106).

§ 3. — *Tribunaux criminels* (n. 107 à 110).

§ 4. — *Tribunaux de commerce* (n. 111 à 114).

§ 5. — *Tribunaux de paix* (n. 115 à 120).

§ 6. — *Organisation du barreau* (n. 121 à 124).

Sect. I. — **Chambre des comptes** (n. 125 et 126).

CHAP. V. — ORGANISATION MILITAIRE (n. 127 à 129).

CHAP. VI. — LÉGISLATION.

Sect. I. — **Codes** (n. 130).

Sect. II. — **Lois diverses** (n. 131).

CHAP. VII. — DROIT INTERNATIONAL (n. 132).

Sect. I. — **Rapport de la France avec la République d'Haïti** (n. 133 à 140).

Sect. II. — **Situation juridique des étrangers** (n. 141 à 150).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — L'île de Saint-Domingue, dont la République d'Haïti forme, actuellement, la partie occidentale, a été découverte par Christophe Colomb, le 4 déc. 1492. Elle reçut des Espagnols le nom d'Hispaniola. On croit que le nom d'Haïti est celui sous lequel les habitants du pays la désignaient, à cette époque. La partie occidentale fut conquise, au XVIIe siècle, par des flibustiers français, et le roi de France lui donna un gouverneur à partir de 1665. Par le traité de Bâle, du 12 juill. 1795, l'Espagne céda à la France ses droits sur la partie orientale, de sorte que l'île entière, à partir de cette cession, se trouva placée sous la domination française. Auparavant, par un décret du 16 pluv. an II (4 févr. 1794), la Convention avait reconnu et proclamé l'égalité des droits entre les blancs et les nègres. Toussaint-Louverture, officier de race noire, nommé général en chef de l'armée de Saint-Domingue, rétablit l'ordre dans l'île; mais il ne tarda pas à prendre des allures dictatoriales et refusa de se soumettre au général Leclerc, envoyé, en 1802, pour replacer cette colonie sous l'autorité de la métropole. Une lutte sanglante et opiniâtre s'engagea entre les noirs et les troupes françaises; celles-ci, bien que victorieuses, ne purent résister au climat; décimées par les maladies, elles furent obligées d'évacuer l'île. L'indépendance d'Haïti fut proclamée, sur la place des Gonaïves, le 1er janv. 1804. Le traité de Paris, du 30 mai 1814, restitua à l'Espagne la partie orientale de l'île, mais reconnut formellement les droits de la France su la partie occidentale. Le gouvernement français se rendant compte des difficultés que présentait la prise de possession effective, finit, après de longues négociations, par reconnaître l'indépendance de la République noire par une ordonnance du 17 avr. 1825; une indemnité était stipulée en faveur des anciens colons français dépossédés. Depuis lors, l'État d'Haïti a conservé son autonomie, au milieu de bouleversements intérieurs fréquents. Dessalines, en 1805, Christophe, en 1811, Soulouque, en 1849, ont tenté d'établir dans le pays le régime monarchique; mais la forme républicaine a fini par prévaloir. La constitution de 1879 rétablit la présidence septennale. Modifiée à plusieurs reprises, en 1881, 1883, 1884 et 1885, elle fut révisée, le 16 déc. 1888, après la chute du président Salomon et son remplacement par le général Légitime. Le président Légitime fut renversé, à son tour, et une nouvelle constitution (la seizième depuis le commencement du siècle) fut promulguée, le 9 oct. 1889. — V. L.-J. Janvier, *Les constitutions d'Haïti* (1801-1885); F.-R. et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2e éd., t. 2, p. 500; J. Arosemena, *Estudios constitucionales sobre los gobiernos la America latina*, 2e éd., t. 2, p. 474; Dalmas, *Histoire de la révolution de Saint-Domingue;* P. de Lacroix, *Mémoires pour servir à l'histoire de la révolution de Saint-Domingue.*

2. — La constitution de 1889 est encore en vigueur aujourd'hui. Aux termes de cette constitution, Haïti est une république unitaire. Le gouvernement est essentiellement démocratique et représentatif. La souveraineté nationale réside dans l'universalité des citoyens (Const., art. 33). L'exercice de cette souveraineté est délégué à trois pouvoirs : le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire (*Ibid.*, art. 34). Chaque pouvoir est indépendant des deux autres dans ses attributions, qu'il exerce séparément. Il est interdit à chacun des trois pouvoirs de sortir des limites qui lui sont assignées par la constitution, d'empiéter sur les attributions des deux autres, ou de déléguer tout ou partie de son autorité (*Ibid.*, art. 35).

3. — E. Reclus donne à la République d'Haïti une superficie de 28,900 kilom. carrés et lui attribue une population d'un million d'habitants. D'après la dernière édition de l'*Almanach de Gotha*, sa superficie serait de 28,676 kilom. carrés, et sa population, de 1,210,625 habitants; ce dernier chiffre a été fourni par le dénombrement ecclésiastique de 1894. — E. Reclus, *Nouvelle géographie universelle*, t. 17 (Les Indes occidentales, Mexique, Isthme américain, Antilles), p. 755; *Almanach de Gotha*, 1899, p. 1089 et 1090.

4. — La République d'Haïti comprend, en dehors de la partie occidentale de l'île de Saint-Domingue, les îles qui en dépendent, c'est-à-dire la Tortue, la Gonave, l'Ile-à-Vaches, les Cayemittes, la Navaze, la Grande-Caye et toutes les autres îles situées dans le rayon des limites consacrées par le droit des gens. Aucune partie du territoire ou des îles qui viennent d'être mentionnées ne peut être aliénée par des traités ou conventions (Const., art. 1).

5. — Des difficultés se sont élevées entre la République d'Haïti et la République dominicaine au sujet de la délimitation des frontières communes. D'après un traité conclu, le 9 nov. 1874, entre les deux Etats, les hautes parties contractantes s'étaient engagées formellement (art. 4) à établir, de la manière la plus conforme à l'équité et aux intérêts réciproques des deux peuples, les lignes frontières séparant leurs possessions actuelles; des commissaires devaient être respectivement nommés, en vertu d'un traité spécial, pour procéder au tracé des limites. Mais les deux gouvernements ne purent se mettre d'accord sur les bases qu'il convenait d'adopter pour exécuter ce tracé. Haïti prétendait qu'on devait attribuer à chaque pays les territoires possédés par lui en 1874; le gouvernement dominicain soutenait qu'il fallait en revenir à la situation de 1856. Le différend fut soumis à l'arbitrage de S. S. le pape Léon XIII, par un traité du 3 juill. 1895. Une loi haïtienne du 4 oct. 1898 ratifia le traité et donna pleins pouvoirs au Saint-Père pour interpréter souverainement et définitivement la clause litigieuse du traité de 1874 (*Le Moniteur*, 12 oct. 1898).

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

SECTION I.

Principes généraux.

6. — La souveraineté est déléguée par la Nation, ainsi qu'il a été dit (V. *suprà*, n. 2), à trois pouvoirs : législatif, exécutif et judiciaire. Le pouvoir législatif est exercé par deux chambres représentatives, la Chambre des communes et le Sénat délibérant, d'ordinaire, séparément, mais se réunissant en assemblée nationale, pour délibérer en commun, dans quelques circonstances spécialement indiquées dans la Constitution. Le pouvoir exécutif est attribué à un Président de la République, assisté de secrétaires d'Etat (ministres). Le pouvoir exécutif participe, dans une certaine mesure, à la confection des lois. Le pouvoir judiciaire est confié à un tribunal de cassation, à des tribunaux civils, commerciaux, correctionnels et criminels, et à des tribunaux de paix. La constitution prévoit la création de tribunaux d'appel, mais cette juridiction n'a pas encore été organisée.

7. — La nationalité haïtienne est attribuée : 1° aux personnes nées à Haïti ou hors de son territoire, d'un père haïtien; 2° aux enfants nés, également à Haïti ou à l'étranger, d'une mère haïtienne et non reconnus par leur père; 3° à toute personne née, à Haïti, d'un père étranger, ou d'une mère étrangère, s'il s'agit d'un enfant naturel non reconnu par son père, pourvu qu'il descende de la race africaine; 4° à tous ceux qui, au moment de la promulgation de la Constitution, étaient en possession de la qualité d'haïtien (Const., art. 3).

8. — La femme mariée suit la condition de son mari. Ainsi, la femme étrangère qui épouse un haïtien devient haïtienne, et la femme haïtienne qui épouse un étranger perd sa nationalité d'origine; toutefois, en cas de dissolution du mariage, cette dernière peut recouvrer sa qualité d'haïtienne en remplissant les formalités prescrites par l'art. 14, C. civ., c'est-à-dire en faisant une déclaration en ce sens devant le juge de paix de sa résidence, en présence de deux témoins, en déclarant, sous serment, à ce magistrat qu'elle renonce à toute autre patrie qu'Haïti, et en se faisant délivrer par le Président de la République un acte par lequel sa nationalité primitive lui est, de nouveau, reconnue (Const., art. 5).

9. — L'étranger, quelle que soit sa race, peut devenir haïtien en se faisant naturaliser dans les termes prévus par l'art. 14, C. civ. (V. *suprà*, n. 8). Const., art. 4. Autrefois, la naturalisation était refusée aux personnes de race blanche; il fallait, pour pouvoir l'obtenir, avoir dans les veines du sang africain ou indien. Cette exclusion pouvait s'expliquer par la crainte de voir rétablir la suprématie des blancs; mais, aujourd'hui, cette crainte ayant disparu, le législateur haïtien a cru pouvoir céder

sans inconvénient aux sentiments de fraternité universelle, et effacer toute distinction entre les races. Ce principe généreux avait déjà été posé par la Constitution de 1888.

10. — Nul, s'il n'est haïtien, n'a le droit de posséder des biens fonciers dans l'étendue de la République d'Haïti; les étrangers ne peuvent y posséder ou y acquérir aucun immeuble, à quelque titre que ce soit (Const., art. 6). La femme haïtienne qui épouse un étranger et qui, par suite, acquiert une nationalité étrangère, est obligée, si elle est propriétaire d'immeubles à Haïti, de les vendre dans un délai déterminé (*Ibid.*, art. 5). — V. décret de l'Assemblée nationale du 9 oct. 1884, art. 1er, modifiant l'art. 5 de la Constitution de 1879.

11. — Le haïtien qui se fait naturaliser régulièrement à l'étranger ne peut rentrer dans son pays d'origine qu'après un délai de cinq années. Il doit, pour recouvrer sa nationalité primitive, se soumettre aux formalités exigées des étrangers d'origine qui désirent obtenir la naturalisation, c'est-à-dire se conformer aux dispositions de l'art. 14, C. civ. (V. *suprà*, n. 8).

12. — Au point de vue de la situation juridique des haïtiens et des étrangers, une distinction doit être faite entre les droits civils et les droits politiques. La réunion des uns et des autres constitue la qualité de citoyen (Const., art. 8). L'exercice des droits civils, envisagé indépendamment des droits politiques, est réglé par la loi (C. civ., art. 11 et s.). Tout citoyen haïtien âgé de vingt et un ans révolus a l'exercice des droits politiques, pourvu qu'il réunisse les autres conditions déterminées par la Constitution et par les lois. Les Haïtiens naturalisés ne sont admis à exercer leurs droits politiques qu'après avoir résidé pendant cinq années sur le teritoire de la République (Const., art. 9).

13. — La qualité de citoyen d'Haïti se perd : 1° par la naturalisation en pays étranger; 2° par l'abandon de la patrie au moment d'un danger imminent; 3° par l'acceptation non-autorisée de fonctions publiques conférées ou de pensions accordées par un gouverneur étranger; 4° par le fait d'avoir rendu des services aux ennemis de la République ou d'avoir fait des transactions avec eux; 5° par la condamnation contradictoire et définitive à des peines perpétuelles, à la fois afflictives et infamantes (Const., art. 10). Sont privés de l'exercice de leurs droits politiques : 1° les banqueroutiers simples ou frauduleux; 2° les individus en état d'interdiction judiciaire, d'accusation ou de contumace; 3° les individus frappés d'une condamnation judiciaire emportant la suspension des droits civils; 4° les personnes ayant refusé de servir dans la garde nationale ou de faire partie du jury, et à l'égard desquelles ce refus a été constaté judiciairement. La suspension cesse avec les causes qui l'ont motivée (Const., art. 11).

14. — Les haïtiens sont égaux devant la loi. Ils sont tous également admissibles aux emplois civils et militaires, sans autre motif de préférence que le mérite personnel ou les services rendus au pays (Const., art. 13).

15. — La Constitution garantit aux haïtiens les libertés et prérogatives suivantes : 1° liberté individuelle; nul ne peut être détenu que s'il est inculpé d'un fait punissable, d'après la loi pénale, et que s'il a été délivré contre lui un mandat par un fonctionnaire légalement compétent; le mandat, pour pouvoir être exécuté, doit exprimer formellement le motif de la détention et la disposition de la loi qui punit le fait imputé, et être notifié à la personne arrêtée, au moment de l'exécution, au moyen d'une copie qui lui est remise; sauf en cas de flagrant délit, l'arrestation d'un particulier ne peut avoir lieu que dans les conditions qui viennent d'être indiquées; la détention ou l'arrestation opérée illégalement, les violences ou rigueurs employées dans l'exécution d'un mandat, sont considérées comme des actes arbitraires, contre lesquels les parties lésées peuvent, sans autorisation préalable, se pourvoir devant les tribunaux compétents, en en poursuivant, soit les auteurs, soit les exécuteurs (Const., art. 14); 2° inviolabilité du domicile; aucune visite domiciliaire, aucune saisie de papiers ne peuvent avoir lieu sinon en vertu de la loi et dans les formes qu'elle prescrit (*Ibid.*, art. 16); 3° inviolabilité de la propriété; la propriété privée est inviolable et sacrée; nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique; l'expropriation a lieu seulement dans les cas et de la manière établie par la loi; elle est subordonnée au paiement d'une juste et préalable indemnité; la confiscation des biens en matière politique demeure supprimée (*Ibid.*, art. 19); 4° abolition de la peine de mort en matière politique (*Ibid.*, art. 20); la peine de mort en matière politique est remplacée par la détention de trois à six ans (L. 30 sept. 1891, *Ann. de législ. étrang.*, 22e année, p. 926); 5° liberté de penser; chacun a le droit d'exprimer ses opinions, en toute matière, d'écrire, d'imprimer et de publier ses pensées; les écrits ne peuvent être soumis à aucune censure préalable, mais les auteurs et les imprimeurs peuvent, en cas d'abus, être poursuivis et condamnés conformément à la loi (L. sur la presse, du 28 oct. 1885); 6° liberté des cultes; chacun à le droit de professer sa religion et d'exercer librement son culte, pourvu qu'il ne trouble pas l'ordre public (Const., art. 22); toutefois, la religion catholique, apostolique et romaine est spécialement protégée (Concordat du 28 mars 1860, entre Haïti et la Cour de Rome); c'est, d'ailleurs, au gouvernement qu'il appartient de déterminer la circonscription territoriale des paroisses que desservent les ministres de la religion catholique, apostolique et romaine (Const., art. 23); 7° liberté de l'enseignement; cette liberté s'exerce conformément à la loi et sous la haute surveillance de l'Etat; l'instruction primaire est obligatoire; l'instruction publique est gratuite, à tous les degrés (*Ibid.*, art. 24); 8° liberté de réunion; les haïtiens ont le droit de s'assembler paisiblement et sans armes, même pour s'occuper d'objets politiques, en se conformant aux lois; celles-ci ne peuvent soumettre le droit de réunion à aucune autorisation préalable; toutefois, les réunions dans les lieux publics restent soumises aux lois de police (*Ibid.*, art. 26); 9° liberté d'association; l'exercice de ce droit ne peut être soumis à aucune mesure préventive (*Ibid.*, art. 27); 10° droit de pétition; ce droit peut être exercé individuellement par une ou plusieurs personnes, mais il ne peut jamais l'être au nom d'un corps; les pétitions doivent être adressées, soit au pouvoir législatif, soit à l'une ou l'autre des deux chambres (*Ibid.*, art. 28); 11° inviolabilité du secret des lettres (*Ibid.*, art. 29); 12° droit pour les particuliers d'être jugés par leurs juges naturels, c'est-à-dire par les juges désignés par la constitution ou par la loi (*Ibid.*, art. 15).

16. — Le pouvoir législatif est limité par la constitution, en ce sens qu'il est interdit d'ajouter ou de déroger par les lois aux dispositions constitutionnelles; la lettre de la constitution doit toujours prévaloir sur les lois (Const., art. 32). Les lois n'ont pas d'effet rétroactif, c'est-à-dire qu'elles ne peuvent enlever des droits acquis (*Ibid.*, art. 17). Il est défendu aux tribunaux d'appliquer d'autres peines que celles prévues par la loi, ou d'appliquer des peines prévues par la loi dans des cas autres que ceux qu'elle détermine (*Ibid.*, art. 18).

17. — Le jury est établi pour juger les crimes, ainsi que pour juger les délits politiques et les délits commis par la voie de la presse. Toutefois, lorsque l'état du siège a été légalement proclamé par acte du Président de la République contresigné par tous les secrétaires d'Etat, l'institution du jury est suspendue à l'égard les crimes et délits contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, et, en général, à l'égard de tous les délits politiques commis par la voie de la presse ou autrement; ces crimes et ces délits sont, alors, jugés par les tribunaux criminels ou correctionnels compétents, sans assistance du jury (Const., art. 25).

18. — Il est permis aux particuliers d'employer, dans les transactions privées, la langue qui leur convient. La loi détermine la langue obligatoire pour l'autorité publique et pour les affaires judiciaires (Const., art. 31). Actuellement, la langue officielle continue à être la langue française : les actes du pouvoir législatif, du pouvoir exécutif et des autorités administratives, ainsi que les décisions de l'autorité judiciaire, sont rédigés et publiés en français.

19. — Les fonctionnaires publics ne sont protégés par aucun privilège contre les poursuites qui peuvent être exercées contre eux pour des faits de leur administration; ils peuvent être déférés aux tribunaux répressifs compétents, sans qu'il soit besoin d'aucune autorisation préalable (Const., art. 31). Toutefois, les secrétaires d'Etat ne peuvent être mis en accusation que par la Chambre des communes, en cas de malversation, de trahison, d'abus ou d'excès de pouvoirs, ou de tout autre crime ou délit commis dans l'exercice de leurs fonctions (V. *infrà*, n. 67), et les membres de la Chambre des communes et du Sénat ne peuvent être poursuivis ou arrêtés, en matière criminelle, correctionnelle ou de police, pendant la durée de leur mandat, qu'avec l'autorisation de la Chambre à laquelle ils appartiennent, sauf le cas de flagrant délit et lorsqu'il s'agit de faits emportant peine afflictive ou infamante (V. *infrà*, n. 49).

20. — Les autorités publiques ne peuvent exiger aucun serment des particuliers, en dehors des cas prévus par la loi. La

formule du serment et les cas dans lesquels il peut être exigé sont déterminés par celle-ci (Const., art. 184).

21. — La ville de Port-au-Prince est reconnue comme capitale actuelle de la République; le siège du gouvernement y est établi. Dans les circonstances graves, l'Assemblée nationale, c'est-à-dire l'assemblée composée des deux chambres réunies, peut, sur la proposition du pouvoir exécutif, autoriser la translation du siège du gouvernement dans un autre lieu que la capitale (Const., art. 183).

22. — La Constitution ne peut être suspendue, en totalité ou en partie, sur aucun point du territoire (Const., art. 193).

Section II.

Pouvoir législatif.

23. — Le corps législatif chargé de l'élaboration et du vote des lois est divisé en deux chambres : la Chambre des communes et le Sénat. La première se compose des représentants du peuple, élus directement, dans chaque commune, par l'ensemble des électeurs de la circonscription constitués en assemblée primaire; la seconde, des sénateurs élus par la Chambre des communes, sur deux listes de candidats, présentées, l'une par les assemblées électorales d'arrondissement, l'autre par le pouvoir exécutif. Les fonctions de représentants du peuple et de sénateur sont incompatibles avec toutes autres fonctions publiques rétribuées par l'Etat (Const., art. 47 et 55).

§ 1. *Chambre des communes.*

24. — Les représentants du peuple, qui composent la Chambre des communes sont élus, au suffrage direct et au scrutin uninominal, par les assemblées primaires de chaque commune (Const., art. 41), conformément aux dispositions de la loi électorale du 24 août 1872, complétée par la loi additionnelle du 17 nov. 1876, et modifiée par la loi du 20 oct. 1881. Le nombre des représentants à élire, dans chaque commune, est fixé d'après la population de celle-ci; toutefois, jusqu'à ce que l'état de la population soit établi et que la loi ait fixé le nombre de citoyens que doit représenter chaque député à la Chambre des communes, le nombre des représentants est fixé à trois, pour la capitale, à deux, pour chaque chef-lieu de département et pour chacune des villes de Jacmel, Jérémie et Saint-Marc, et à un, pour chacune des autres communes (Const., art. 42). La durée du mandat est de trois ans. Les représentants sortants sont indéfiniment rééligibles. Le renouvellement de la chambre se fait intégralement, à la fin de chaque période législative (*Ibid.*, art. 44). Lorsqu'un représentant vient à mourir, à donner sa démission ou à être déclaré déchu de son mandat, au cours de la période législative, il est pourvu à son remplacement par l'assemblée primaire qui l'avait élu, pour le temps qui reste à courir jusqu'à l'expiration de la période de trois années en cours (*Ibid.*, art. 45).

25. — Les conditions requises pour pouvoir être élu représentant du peuple, sont : 1° d'être âgé de vingt-cinq ans accomplis; 2° de jouir de ses droits civils et politiques ; 3° d'être propriétaire d'immeubles sis dans l'étendue du territoire d'Haïti, ou d'exercer une industrie ou une profession (Const., art. 43).

26. — Les représentants du peuple sont élus, au scrutin uninominal, dans chaque commune, par l'ensemble des électeurs de la circonscription réunis en assemblées primaire; dans les communes qui ont à élire plusieurs représentants, il est procédé à l'élection de chacun d'eux par scrutins séparés et successifs. Sont admis dans les assemblées primaires, tous les citoyens haïtiens de la commune, âgés de vingt et un ans révolus, jouissant de leurs droits civils et politiques et remplissant une des conditions suivantes : 1° être propriétaire foncier à Haïti ; 2° exploiter une ferme en vertu d'un bail de cinq années au moins ; 3° exercer une profession, un emploi public ou une industrie quelconque (L. élect., 26 août 1872, art. 1). Les étrangers naturalisés ne sont admis à participer aux opérations électorales qu'après cinq années de séjour dans le pays (Const., art. 9).

27. — Sont privés de l'exercice de leurs droits électoraux : 1° les citoyens haïtiens qui se sont faits naturaliser en pays étranger; 2° ceux qui ont abandonné leur patrie au moment d'un danger imminent; 3° ceux qui ont accepté, sans autorisation, des fonctions publiques ou des pensions conférées par un gouvernement étranger; 4° les individus qui ont rendu des services aux ennemis de la République ou qui ont commercé avec eux; 5° les individus ayant encouru, en vertu d'un jugement contradictoire et définitif, une condamnation à une peine, à la fois afflictive et infamante (Const., art. 10; L. élect., art. 2). L'exercice du droit de vote est suspendu : 1° pour les domestiques à gage; 2° pour les individus en état de banqueroute simple ou frauduleuse; 3° pour les interdits, les condamnés et les contumaces ; 4° pour les individus ayant encouru une condamnation entraînant la suspension des droits civils; 5° pour les personnes ayant refusé de servir dans la garde nationale ou de siéger comme jurés, et dont le refus a été constaté par un jugement. L'incapacité électorale cesse, dans ces cinq cas, avec la cause qui l'avait motivée (Const., art. 3).

28. — Nul ne peut être, en même temps, électeur dans plusieurs communes différentes. En principe, chaque citoyen est inscrit sur la liste électorale de la commune où il a son domicile réel; cependant, cette inscription peut avoir lieu, à la demande de l'intéressé, dans toute commune où il a résidé pendant un an; dans ce cas, le domicile politique est différent du domicile civil (L. élect., art. 5 et 6). Les militaires en garnison dans une commune autre que celle où ils ont leur domicile politique ne peuvent être admis à prendre part à aucun vote dans la commune où ils tiennent garnison (*Ibid.*, art. 8).

29. — Les assemblées primaires se réunissent, de plein droit, le 10 janvier de l'année où doit avoir lieu le renouvellement de la Chambre des communes (Const., art. 151). Au retour de chaque période triennale, la date à laquelle l'assemblée primaire de chaque commune doit se réunir pour procéder à l'élection du ou des députés de la circonscription, est annoncée par deux publications du magistrat communal, faites quinze jours et huit jours avant celui du scrutin (L. élect., art. 15). L'assemblée primaire est présidée provisoirement par le magistrat communal, assisté de deux scrutateurs et de deux secrétaires choisis par lui dans le sein du conseil communal ou parmi les électeurs présents. Lorsque le magistrat est candidat à la députation dans sa commune, la présidence provisoire est attribuée à un conseiller communal désigné à cet effet par ses collègues (L. 20 oct. 1881, art. 2). Le bureau provisoire fait procéder immédiatement à l'élection du bureau définitif, qui se compose d'un président et de quatre assesseurs, dont deux remplissent les fonctions de secrétaire (Décr. 22 juin 1867). Après la constitution du bureau définitif, le scrutin est ouvert : il est procédé à autant de scrutins distincts qu'il y a de représentants à élire (*Ibid.*, art. 26). Le scrutin doit rester ouvert pendant quatre heures au moins, chaque fois. Dès que le scrutin est clos, on en opère le dépouillement. Le candidat qui a obtenu la majorité absolue des suffrages est proclamé élu. Si aucun des candidats n'a réuni la majorité absolue, un scrutin de ballottage est ouvert entre les trois concurrents qui ont obtenu le plus de voix. Le ballottage est recommencé jusqu'à ce que l'un des candidats ait obtenu la majorité absolue des voix. En cas de partage égal des voix entre deux ou plusieurs concurrents, il est procédé entre eux à un tirage au sort (L. élect., art. 19, 20 et 23).

30. — Doivent être considérés comme nuls, aussi bien pour l'élection du bureau que pour l'élection des représentants du peuple : 1° les bulletins qui ne désignent pas d'une façon suffisante la personne de l'élu; 2° les bulletins illisibles; 3° les bulletins portant plusieurs noms; 4° les bulletins enveloppés dans un ou plusieurs autres ou qui eux-mêmes en contiennent plusieurs autres. Lorsqu'il est constaté qu'il existe une différence en plus ou en moins entre le nombre des votants et le nombre des bulletins trouvés dans l'urne, les opérations sont annulées (Loi électorale, art. 21).

31. — Le résultat du vote étant acquis, le président du bureau fait remettre, dans un délai de trois jours, à chacun des élus, un extrait du procès-verbal de l'élection certifié par tous les membres du bureau (Loi électorale, art. 41). Les doubles originaux des procès-verbaux constatant l'élection des représentants du peuple, sont adressés au secrétaire d'Etat de l'intérieur, pour être transmis par lui à la Chambre des communes, lors de sa première réunion (*Ibid.*, art. 42).

32. — En cas de vacance d'un siège, au cours de la période parlementaire, par suite de décès, de démission ou de déchéance d'un représentant du peuple, il est pourvu au remplacement de ce représentant dans les trois mois à compter du jour où la vacance s'est produite. Lorsqu'un même candidat a été élu dans plusieurs circonscriptions à la fois, il est tenu d'opter pour l'une

d'elles ; après l'option faite, les sièges vacants sont pourvus de titulaires au moyen d'un scrutin supplémentaire, dans le délai d'un mois. D'ailleurs, les élections partielles ont lieu conformément aux règles indiquées *suprà*, n. 29, 30 et 31.

33. — Le mandat de représentant du peuple est rétribué. Chaque représentant reçoit du Trésor public, pendant la durée de la session, une somme de trois cents piastres fortes par mois (Const., art. 46).

§ 2. *Sénat.*

34. — Le Sénat se compose de trente-neuf membres, dont les pouvoirs durent six ans; il se renouvelle par tiers tous les deux ans (Const., art. 48 et 51). Le roulement entre les sénateurs a été établi, pour la première fois, au moyen d'un tirage au sort; le Sénat a été divisé ainsi en trois séries de treize sénateurs; ceux de la première série sont sortis après deux ans d'exercice, ceux de la seconde, après quatre ans et ceux de la troisième, après six ans, de telle sorte que, tous les deux ans, il est procédé à l'élection de treize sénateurs (*Ibid.*, art. 51).

35. — Les sénateurs sont élus par la Chambre des communes et choisis sur deux listes de candidats, l'une, présentée par les assemblées électorales, réunies aux chefs-lieux de chaque arrondissement, et l'autre, par le pouvoir exécutif, à la session correspondant à l'époque où doit avoir lieu chaque renouvellement partiel (V. *suprà*, n. 34). Le nombre constitutionnel de sénateurs appelés à représenter chaque département de la République doit être tiré exclusivement des listes de présentation dressées par les collèges électoraux et par le pouvoir exécutif pour ce département. Il est attribué onze sénateurs au département de l'ouest, neuf au département du nord, neuf au département du sud, six au département de l'Artibonite et quatre au département du nord-ouest. Le ou les sénateurs sortants d'un département ne peuvent être remplacés que par un citoyen du même département (Const., art. 49). Les sénateurs sortants sont indéfiniment rééligibles (*Ibid.*, art. 52). Lorsqu'il y a lieu de renouveler les pouvoirs d'un ou de plusieurs sénateurs d'un département, les assemblées primaires se réunissent, de plein droit, le 10 janvier de l'année du renouvellement, et élisent les électeurs du second degré, qui doivent constituer, au chef-lieu d'arrondissement, l'assemblée électorale (*Ibid.*, art. 151). Les assemblées électorales des divers arrondissements composant le département intéressé se réunissent, de plein droit, le 15 février suivant (*Ibid.*, art. 154). Pour que les opérations électorales soient valables, il faut que les deux tiers au moins des électeurs du second degré soient présents (*Ibid.*, art. 155).

36. — Sont éligibles au Sénat, tous les citoyens haïtiens, à la condition : 1° d'être âgés de trente ans accomplis ; 2° de jouir de leurs droits civils et politiques ; 3° de posséder des propriétés immobilières dans l'étendue de la République, ou d'exercer une industrie ou une profession (Const., art. 50).

37. — Lorsqu'un sénateur vient à mourir, à donner sa démission ou à être déclaré déchu de son mandat, la Chambre des communes pourvoit à son remplacement, en choisissant un candidat sur les dernières listes de présentation fournies par les assemblées électorales et par le pouvoir exécutif pour le département auquel appartenait le sénateur décédé, démissionnaire ou déchu. Le sénateur élu en remplacement de ce dernier ne conserve ses fonctions que pendant le temps qui restait à courir pour achever la période constitutionnelle pour laquelle celui-ci avait été lui-même élu (Const., art. 53).

38. — Le Sénat ne peut se réunir en dehors des sessions réglementaires du corps législatif (Const., art. 54); toutefois, lorsqu'il s'ajourne, il laisse en fonctions un comité permanent, composé de sept membres élus par lui et choisis dans son sein : ce comité n'a le droit de prendre aucun arrêté, si ce n'est en cas de vacances de la présidence de la République, pour convoquer l'Assemblée nationale (*Ibid.*, art. 56).

39. — Les sénateurs reçoivent du Trésor public une indemnité de cent cinquante piastres fortes par mois (Const., art. 57). Ceux qui ne se rendent pas immédiatement à leur poste, à l'époque des sessions, subissent une retenue de traitement proportionnelle à la durée de leur absence (Arr. Sénat, 15 juin 1870).

§ 3. *Assemblée nationale.*

40. — L'Assemblée nationale se compose des deux Chambres réunies et délibérant en commun. Cette réunion a lieu, normalement, à l'ouverture et à la clôture de chaque session législative (Const., art. 58). Dans l'intervalle des sessions, le pouvoir exécutif peut convoquer l'assemblée nationale à l'extraordinaire, lorsqu'il s'agit de prendre une résolution rentrant dans les attributions de celle-ci (V. *infrà*, n. 42); dans ce cas, il lui rend compte, par un message, de l'objet sur lequel il l'invite à délibérer (Const., art. 63). En cas de vacance de la présidence de la République, l'Assemblée nationale est tenue de se réunir, dans un délai de dix jours au plus, soit sur la convocation du comité permanent du Sénat (V. *suprà*, n. 38), soit d'office (Const., art. 64).

41. — La présidence de l'assemblée nationale est attribuée au président du Sénat, la vice-présidence, au président de la Chambre des communes. Les fonctions de secrétaires sont remplies par les secrétaires des deux Chambres (Const., art. 59). En principe, les séances de l'assemblée sont publiques. Néanmoins, la formation en comité secret peut être ordonnée, sur la demande de cinq membres au moins; l'assemblée décide, ensuite, à la majorité absolue, si la séance doit être reprise en public sur le même sujet (*Ibid.*, art. 68).

42. — L'assemblée nationale a pour attributions : 1° d'élire le président de la République, soit à l'expiration de la période présidentielle, soit au cours de cette période, lorsque le poste devient vacant par suite de décès ou de démission, et de recevoir le serment constitutionnel du candidat élu; 2° de déclarer la guerre, sur le rapport du pouvoir exécutif, et de statuer sur tous les cas dans lesquels il y a lieu d'examiner si elle doit l'être; 3° d'approuver ou de rejeter les traités de paix; 4° de procéder à la révision de la constitution (V. *infrà*, n. 53), dans les cas où il y a lieu de la faire (Const., art. 60).

§ 4. *Réunions et attributions des chambres.*

43. — Le Corps législatif se réunit dans la capitale de la République ; cependant, il peut transporter le siège de ses séances dans une autre localité, lorsque les circonstances politiques l'exigent. Chaque chambre occupe un local particulier, sauf lorsque les deux chambres se réunissent en assemblée nationale (V. *suprà*, n. 40) (Const., art. 61). Le Corps législatif s'assemble de plein droit, chaque année, le premier lundi d'avril; la session dure trois mois, mais peut, en cas de nécessité, être prolongée d'un mois, soit par les chambres elles-mêmes, soit par le pouvoir exécutif (*Ibid.*, art. 62). Dans l'intervalle des sessions ordinaires, les chambres peuvent, dans les cas urgents, être convoquées en session extraordinaire par le pouvoir exécutif, qui leur indique, au moyen d'un message, l'objet sur lequel il croit utile de provoquer leurs délibérations (*Ibid.*, art. 63).

44. — Chaque chambre vérifie les pouvoirs de ses membres et juge les contestations auxquelles leur élection peut donner lieu (Const., art. 66). Les membres de chaque chambre prêtent individuellement le serment de maintenir les droits du peuple et d'être fidèles à la constitution (*Ibid.*, art. 67). En règle générale, les Chambres délibèrent publiquement; mais elles peuvent se former en comité secret sur la proposition de cinq au moins de leurs membres; dans ce cas, elles statuent ensuite, à la majorité absolue, sur le point de savoir à quel moment la séance publique doit être reprise (*Ibid.*, art. 68).

45. — Le pouvoir législatif a pour attributions de faire des lois sur tous les objets d'intérêt public. L'initiative des lois appartient concurremment à chacune des deux chambres et au pouvoir exécutif; toutefois, les lois budgétaires, celles qui concernent l'assiette, la quotité et le mode de perception des impôts et contributions, celles ayant pour objet de créer des recettes ou d'augmenter les dépenses de l'Etat, doivent être votées, d'abord, par la Chambre des communes (Const., art. 69). Les Chambres ont seules qualité pour interpréter les lois par voie d'autorité; l'interprétation est donnée dans la même forme que la loi elle-même (*Ibid.*, art. 70). En dehors de leurs attributions législatives, les Chambres ont pour mission d'intervenir, quand elles le jugent utile, en matière gouvernementale ou administrative, en interpellant les secrétaires d'Etat sur les actes de leur administration (*Ibid.*, art. 117).

46. — Les Chambres ne peuvent délibérer valablement qu'autant que les deux tiers des membres dont elles se composent (V. *suprà*, n. 24 et 34) se trouvent réunis. Si, lors des élections générales pour le renouvellement de la Chambre des communes, le nombre des candidats élus ne s'élève pas aux deux tiers de

l'ensemble de la représentation nationale, le pouvoir exécutif est tenu de donner des ordres pour qu'un nouveau scrutin ait lieu dans les communes non représentées (Const., art. 71). Les résolutions sont prises, dans chaque chambre, à la majorité absolue des suffrages, sauf lorsqu'il s'agit de rejeter les objections proposées par le pouvoir exécutif contre le vote d'une loi; dans ce dernier cas, la résolution, pour être valable, doit réunir les voix des deux tiers des votants (*Ibid.*, art. 72 et 77). Le vote a lieu par assis et levé; en cas de doute, on a recours à l'appel nominal (*Ibid.*, art. 73). Chaque Chambre a le droit de procéder à des enquêtes sur les questions soumises à ses délibérations (*Ibid.*, art. 74). Un projet de loi n'est considéré comme adopté par une Chambre qu'après avoir été voté, article par article (*Ibid.*, art. 75). Chaque chambre a la faculté d'amender les projets ou propositions de loi et de diviser les articles et amendements proposés. Les organes du pouvoir exécutif ont le droit de présenter des amendements. Un amendement n'est considéré comme admis qu'après avoir été voté par les deux chambres. Le gouvernement a le droit de retirer les projets dus à son initiative tant qu'ils n'ont pas été adoptés par la Chambre des communes et par le Sénat. L'auteur d'une proposition peut la retirer, tant qu'elle n'a pas été adoptée par la Chambre à laquelle il appartient (*Ibid.*, art. 76).

47. — Les lois adoptées par les deux chambres sont immédiatement transmises au pouvoir exécutif, qui peut, ou les promulguer, ou présenter contre elles des objections. Dans le cas où la loi votée paraît au gouvernement inopportune, incomplète ou mal rédigée, celui-ci la renvoie, avec ses objections, à la Chambre où elle a été primitivement admise; si les objections sont accueillies, la loi amendée est, de nouveau, soumise au vote des deux chambres; si elles sont rejetées, la loi est adressée, pour la seconde fois, au pouvoir exécutif, afin qu'il la promulgue. Le rejet des objections et le maintien du texte primitif ne peuvent être votés qu'à la majorité des deux tiers des voix et au scrutin secret (Const., art. 77). Le droit de renvoyer aux Chambres un projet de loi qu'elles ont adopté doit s'exercer dans les délais suivants : 1° dans les trois jours, pour les lois dont l'urgence a été déclarée, sans que, dans aucun cas, l'objection puisse porter sur l'urgence elle-même; 2° dans les huit jours, pour les autres lois (le dimanche n'est pas compté dans le délai); toutefois, si la session est close avant l'expiration du délai, la promulgation de la loi demeure ajournée (*Ibid.*, art. 78). Lorsque le pouvoir exécutif a laissé passer les délais prescrits sans présenter d'objections, la loi est immédiatement promulguée (*Ibid.*, art. 79). Les projets de loi rejetés par l'une des deux chambres ne peuvent plus être reproduits, au cours de la même session (*Ibid.*, art. 80).

48. — Les Chambres correspondent avec le pouvoir exécutif pour tout ce qui intéresse l'administration des affaires publiques. Elles correspondent également entre elles, dans les cas prévus par la Constitution (Const., art. 83). Les particuliers qui ont des pétitions à présenter aux Chambres sont tenus de le faire par écrit; il leur est interdit de les présenter en personne. Les Chambres peuvent renvoyer aux secrétaires d'Etat les pétitions dont elles sont saisies, et elles peuvent exiger d'eux qu'ils leur fournissent des explications sur l'objet de ces pétitions (*Ibid.*, art. 84).

49. — Les représentants du peuple et les sénateurs sont inviolables à partir du jour de leur élection jusqu'à l'expiration de leur mandat. Ils ne peuvent être exclus de la Chambre à laquelle ils appartiennent, ni être poursuivis ou inquiétés, à quelque moment que ce soit, à raison des opinions ou des votes émis par eux, soit dans l'exercice de leurs fonctions, soit à l'occasion de cet exercice (Const., art. 85). Aucune contrainte par corps ne peut être exercée contre eux pendant la durée de leur mandat (*Ibid.*, art. 86). Il est interdit de les poursuivre ou de les mettre en état d'arrestation, au cours de cette même période, sans l'autorisation de la Chambre dont ils font partie, à raison d'un crime, d'un délit ou d'une contravention, même d'un délit politique, si ce n'est quand le délit est flagrant et lorsqu'il s'agit de faits criminels emportant peine afflictive et infamante; dans ce dernier cas, il en est référé, sans délai, à la Chambre intéressée, dès l'ouverture de la plus prochaine session législative (*Ibid.*, art. 87). Les membres du corps législatif inculpés d'un crime sont mis en état d'accusation par la Chambre à laquelle ils appartiennent et sont traduits devant le tribunal criminel de leur domicile, qui les juge avec l'assistance du jury (*Ibid.*, art. 88).

50. — Chacune des deux chambres arrête son règlement intérieur et détermine le mode suivant lequel elle exerce ses attributions (Const., art. 89).

§ 5. *Révision de la Constitution.*

51. — La Constitution est susceptible d'être modifiée. L'initiative de la révision peut émaner de l'une des deux chambres ou du Pouvoir exécutif. Lorsque le corps législatif a décidé qu'il y avait lieu de réviser telles ou telles dispositions de l'acte constitutionnel, cette décision, qui ne peut être prise que pendant la session qui précède chaque renouvellement intégral de la chambre des communes, est immédiatement publiée dans toute l'étendue de la République (Const., art. 194).

52. — A la session suivante, les deux chambres se réunissent en assemblée nationale (V. *suprà*, n. 52) et statuent sur la révision proposée (Const., art. 195). L'assemblée nationale appelée à se prononcer sur une proposition de ce genre ne peut délibérer valablement que si les deux tiers des membres qui la composent sont présents; elle ne peut adopter un amendement à la Constitution qu'à la majorité des deux tiers des voix des membres présents (*Ibid.*, art. 196).

Section III.

Pouvoir exécutif.

53. — La puissance exécutive est déléguée à un citoyen haïtien, qui prend le titre de Président de la République d'Haïti et auquel il est interdit de donner aucune autre qualification (Const., art. 38). Le Président de la République est assisté de secrétaires d'Etat, qui le secondent dans l'exercice de ses fonctions.

§ 1. *Président de la République.*

54. — Le mandat de Président de la République est un mandat électif; sa durée est de sept années. Le président entre en fonctions le 15 mai. A l'expiration des sept années pour la durée desquelles il est élu, il n'est pas immédiatement rééligible; il ne peut être appelé, de nouveau, à la suprême magistrature de l'Etat qu'après un intervalle de sept ans (Const., art. 90). Le Président de la République est élu par les deux chambres réunies en assemblée nationale (V. *suprà*, n. 42). L'élection a lieu au scrutin secret et à la majorité des deux tiers des membres présents. Si, au premier tour de scrutin, aucun des candidats n'obtient la majorité requise, il est procédé à un second tour; si le second tour ne donne pas non plus de résultat définitif, on passe à un troisième tour, dans lequel les voix ne peuvent se porter que sur les trois candidats ayant réuni, précédemment, le plus grand nombre de suffrages; enfin, si, après un troisième tour de scrutin, aucun des candidats n'obtient les deux tiers des voix, il y a lieu à ballottage entre les deux candidats les plus favorisés; celui des deux qui réunit la majorité absolue est proclamé Président d'Haïti; en cas de partage des voix, le sort décide entre les deux candidats (Const., art. 91).

55. — Le choix des membres de l'assemblée nationale appelée à élire un président ne peut porter que sur un citoyen haïtien : 1° né d'un père haïtien et n'ayant jamais renoncé à sa nationalité; 2° âgé de quarante ans accomplis; 3° jouissant de ses droits civils et politiques; 4° possédant, à titre de propriétaire, des immeubles dans l'étendue de la République et y ayant son domicile (Const., art. 92).

56. — En cas de décès, de démission, ou de déchéance du Président de la République, l'Assemblée nationale se réunit d'office ou sur la convocation du comité permanent du Sénat, dans les dix jours de l'événement (Const, art. 64), et procède à l'élection d'un nouveau président pour une période de sept années. Les pouvoirs de ce haut fonctionnaire cessent le 15 mai qui précède le septième anniversaire de son élection, alors même que la septième année de sa présidence ne serait pas encore révolue, à cette date. Pendant la durée de la vacance, le pouvoir exécutif est confié aux secrétaires d'Etat réunis en Conseil, qui exercent sous leur responsabilité (*Ibid.*, art. 93). Lorsque le Président de la République est empêché temporairement d'exercer ses fonctions, il est suppléé par le Conseil des secrétaires d'Etat, qui est chargé de l'autorité exécutive, tant que dure l'empêchement (*Ibid.*, art. 94).

57. — Le Président de la République, avant d'entrer en fonctions, prête, devant l'Assemblée nationale (V. *suprà*, n. 42), le serment suivant : « Je jure, devant Dieu et devant la Nation, d'observer, de faire fidèlement observer la Constitution et les

lois du peuple haïtien, de respecter ses droits, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire » (Const., art. 95). Il fait sceller les lois du sceau de la République, et les fait promulguer immédiatement après leur réception, sauf lorsqu'il a des objections à élever contre elles (V. *suprà*, n. 47). Il fait également sceller et promulguer les actes et décrets de l'Assemblée nationale (Const., art. 96).

58. — Le chef du pouvoir exécutif a pour attributions : 1° de faire exécuter les lois, actes et décrets du Corps législatif et de l'Assemblée nationale; 2° d'édicter les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois, actes et décrets émanés du Pouvoir législatif, sans pouvoir jamais les suspendre, les interpréter ou se dispenser de les exécuter (Const., art. 97); 3° de nommer et de révoquer les secrétaires d'Etat (*Ibid.*, art. 98); 5° de commander et de diriger les armées de terre et de mer, et de contérer les grades dans l'armée et la marine, en se conformant aux lois sur l'avancement (*Ibid.*, art. 99); 5° de nommer aux emplois et fonctions publics, à l'égard desquels le droit de nomination lui a été attribué par la Constitution ou par les lois (*Ibid.*, art. 100); 6° de conclure les traités de paix, sauf à les faire sanctionner par l'Assemblée nationale; de conclure les traités d'alliance, de neutralité, de commerce et toutes autres convention internationales, sous la réserve de la sanction du Corps législatif (*Ibid.*, art. 101); 7° de pourvoir, conformément à la loi, à la sûreté intérieure et extérieure de l'Etat (*Ibid.*, art. 102); 8° d'accorder des amnisties, des grâces et des commutations de peine, en se conformant à la loi (V. L. 26 sept. 1860, sur le droit de grâce) (Const., art. 103); 9° de convoquer, dans les cas graves, le Corps législatif ou l'Assemblée nationale en sessions extraordinaire (*Ibid.*, art. 63).

59. — Les pouvoirs du Président de la République sont limités aux actes à l'égard desquels il lui est attribué formellement compétence par la Constitution et par les lois particulières, votées en vertu de la Constitution (Const., art. 107).

60. — A l'ouverture de chaque session parlementaire, le président rend compte, au moyen d'un message, aux Chambres réunies en assemblée nationale, de son administration pendant l'année expirée, et présente un exposé de la situation générale de la République, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur (Const., art. 108).

61. — Les mesures que prend le Président de la République sont, préalablement, délibérées en conseil des secrétaires d'Etat (Const., art. 104). Ses actes, à l'exception des arrêtés portant nomination ou révocation des secrétaires d'Etat, n'ont force exécutoire qu'après avoir été revêtus du contreseing d'un secrétaire d'Etat, qui en prend la responsabilité (*Ibid.*, art. 105). Le président n'est pas responsable des abus de pouvoirs et des autres illégalités commis dans une des branches de l'administration relevant d'un secrétaire d'Etat en fonctions et que celui-ci n'a pas réprimés (*Ibid.*, art. 106); mais il répond des abus d'autorité ou de pouvoirs, des actes de trahison et des crimes qu'il commet pendant l'exercice de ses fonctions (*Ibid.*, art. 109). — V. en ce qui concerne la responsabilité des secrétaires d'Etat, *infrà*, n. 67.

62. — Dans le cas où le Président de la République encourt une responsabilité (V. le n. précédent), il est mis en accusation par la Chambre des communes et traduit devant le Sénat (V. L. 18 oct. 1860, sur la forme de procéder devant la Haute-Cour). Le Sénat, en cas de culpabilité reconnue, ne peut prononcer d'autres peines que celles de la déchéance et de la privation du droit d'exercer des fonctions publiques, quelles qu'elles soient, pendant un an au moins et cinq ans au plus. S'il y a lieu d'appliquer d'autres peines ou de statuer sur les réclamations d'une partie civile, l'affaire est portée devant les tribunaux ordinaires, soit en vertu de la mise en accusation prononcée par la Chambre des communes, soit sur la poursuite directe des parties intéressées. La mise en accusation ne peut être votée par la Chambre des communes et la condamnation prononcée par le Sénat, qu'à la majorité des deux tiers des voix des membres présents (Const., art. 109). La loi détermine le mode de procéder contre le Président de la République, quand il se rend coupable de crimes ou de délits, soit dans l'exercice de ses fonctions, soit en dehors (*Ibid.*, art. 110).

63. — Le Président de la République a sa résidence au palais national de la capitale (Const., art. 112). Il reçoit du Trésor public une indemnité annuelle de vingt-quatre mille piastres fortes (*Ibid.*, art. 111).

§ 2. *Secrétaires d'État.*

64. — Les départements ministériels sont au nombre de onze : intérieur, agriculture, travaux publics, justice, instruction publique, cultes, finances, commerce, relations extérieures, guerre et marine; ils sont répartis entre six secrétaires d'Etat (Ministres). Au moment de la nomination de chaque secrétaire d'Etat, le Président de la République fixe, par l'arrêté même qu'il prend à cet effet, les départements ministériels qui lui sont attribués (Const., art. 113). Le président de la République nomme et révoque librement les secrétaires d'Etat (*Ibid.*, art. 98). Les Chambres peuvent infliger un vote de blâme aux secrétaires d'Etat, mais elles ne peuvent exiger leur révocation; c'est ce qui résulte du rejet par l'assemblée constituante d'un amendement à l'art. 98 de la constitution, présenté par M. Léger Cauvin, et ainsi conçu : « s'il y a de suffisants motifs, chacune des deux Chambres pourra demander au Président de la République le renvoi de ses ministres. »

65. — Pour pouvoir être nommé secrétaire d'Etat, il faut être citoyen haïtien, âgé de trente ans accomplis, avoir la jouissance de ses droits civils et politiques, et être propriétaire d'immeubles, à Haïti (Const., art. 114).

66. — Les secrétaires d'Etat se réunissent en conseil sous la présidence du Président de la République ou de l'un d'eux, délégué par le président. Les délibérations du conseil sont consignées sur un registre et signées par tous les membres présents (Const., art. 115). Les secrétaires d'Etat sont chargés de tout ce qui concerne la direction et la surveillance des services publics dépendant de leur département; ils correspondent directement avec les autorités qui leur sont subordonnées (*Ibid.*, art. 116). Ils ont leur entrée dans chacune des deux chambres pour y soutenir les projets de lois et les objections du Pouvoir exécutif (V. *suprà*, n. 47). Les Chambres peuvent les appeler dans leur sein et les interpeller sur tous les actes de leur administration. Les secrétaires d'Etat interpellés sont tenus de fournir les explications demandées; s'ils estiment que les explications qu'ils ont à donner sont de nature à compromettre les intérêts de l'Etat, dans le cas où elles viendraient à être divulguées, ils font une déclaration en ce sens et demandent à être entendus à huis-clos (Const., art. 117).

67. — Les secrétaires d'Etat sont responsables des actes du Président de la République qu'ils contresignent, et des actes de leurs départements respectifs, ainsi que de l'inexécution des lois. Ils ne peuvent, en aucun cas, se retrancher derrière des ordres écrits ou verbaux du Président de la République pour échapper à cette responsabilité (Const., art. 118). Les secrétaires d'Etat peuvent être mis en accusation par la Chambre des communes et traduits devant le Sénat, en cas de malversation, de trahison, d'abus ou d'excès de pouvoirs et de tout autre crime ou délit commis dans l'exercice de leurs fonctions. Le Sénat ne peut prononcer d'autres peines que celles de la destitution et de la privation du droit d'exercer des fonctions publiques pendant un an au moins et cinq ans au plus. S'il y a lieu d'appliquer d'autres peines ou de statuer sur les réclamations d'une partie civile, l'affaire est portée devant les tribunaux ordinaires, soit en vertu de la mise en accusation prononcée par la Chambre des communes, soit sur la poursuite directe des parties lésées. La mise en accusation et la condamnation ne peuvent être prononcées, dans chaque chambre, qu'à la majorité absolue des suffrages (*Ibid.*, art. 119) (V. L. 3 juill. 1871, sur le mode de procéder contre les secrétaires d'Etat, et L. 18 oct. 1860, sur la forme de procéder devant la Haute-Cour). — V. *suprà*, n. 62.

68. — Le traitement des secrétaires d'Etat est fixé à six mille piastres par an. Ce traitement leur est versé par le Trésor public (Const., art. 120).

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

69. — Le territoire de la République d'Haïti est divisé, au point de vue administratif, en départements; ceux-ci se divisent, à leur tour, en arrondissements, qui se subdivisent en communes (Const., art. 2). Le département, qui, du reste, n'est pas effectivement organisé, n'a pas d'analogue en France; l'arrondissement correspond au département français et la commune, au canton.

Section I.

Départements.

70. — Les départements sont au nombre de cinq : département du Nord, département du Nord-Ouest, département de l'Artibonite, département de l'Ouest et département du Sud. La division du territoire en départements est, du reste, purement nominale et ne correspond, jusqu'ici, à aucune organisation administrative. Cependant, le département a été pris par la constitution comme base du recrutement du Sénat (Const., art. 49). — V. *suprà*, n. 35.

Section II.

Arrondissements.

71. — Le pays est divisé en arrondissements administratifs et en arrondissements financiers. L'arrondissement administratif est administré par un fonctionnaire de l'ordre militaire portant le titre de commandant d'arrondissement. Les commandants d'arrondissement sont indépendants les uns des autres et reçoivent directement les ordres du pouvoir exécutif, pour tout ce qui concerne les différents services publics ; ils sont tenus de résider au chef-lieu de leurs arrondissements respectifs (L. 17 oct. 1821, art. 2). Les arrondissements financiers sont au nombre de onze, dont les chefs-lieux sont : Port-au-Prince, Cap-Haïtien, Les Cayes, Jacmel, les Gonaïves, Port-de-Paix, Saint-Marc, Miragoâne, Petit-Goâve, Aquin et Jérémie (*Almanach de Gotha*, 1900, p. 919).

72. — Une assemblée délibérante, le conseil d'arrondissement, est établie dans chaque arrondissement (Const., art. 121). Cette institution, créée par la constitution de 1843, avait été supprimée par celle de 1879; elle a été rétablie par la constitution de 1889. L'organisation des conseils d'arrondissement avait été réglée par une loi du 17 nov. 1876. Il ne semble pas que ces conseils soient vus avec beaucoup de faveur, à Haïti ; on leur reproche de constituer un rouage inutile et de ne répondre à aucun intérêt local. — V. le discours de M. Léger Cauvin, à la séance de l'assemblée constituante, du 8 oct. 1889 (*Monit. d'Haïti*, 14 janv. 1891); L. Borno, *C. civ. d'Haïti annoté*, p. 25, note 3.

73. — L'élection des conseils d'arrondissement a lieu à deux degrés ; ces conseils sont élus par les assemblées électorales d'arrondissement, nommées par les assemblées primaires de chaque commune. Le nombre des électeurs d'arrondissement, c'est-à-dire des électeurs du second degré, est fixé par la loi (Const., art. 122). Le renouvellement de ces conseils a lieu tous les quatre ans. Ces assemblées délibèrent sur toutes les questions intéressant leur circonscription; leurs actes sont soumis au contrôle et à l'approbation de l'autorité administrative; leurs séances sont publiques; les budgets qu'ils dressent et les comptes qu'ils examinent sont dressés ou examinés publiquement. Enfin le Président de la République et le Pouvoir législatif ont le droit et le devoir d'intervenir pour empêcher que ces conseils ne sortent de leur rôle, n'outrepassent les limites de leurs attributions et ne portent atteinte à l'intérêt général (Const., art. 124).

74. — Chaque conseil d'arrondissement est présidé par un citoyen portant le titre de président du conseil d'arrondissement. Ce président est nommé par le Président de la République, qui ne peut le choisir que parmi les membres de l'assemblée qu'il doit avoir pour mission de présider. Il a, comme les autres conseillers, voix délibérative (Const., art. 121 et 123). Il est salarié par l'État (*Ibid.*, art. 125).

Section III.

Communes.

75. — Chaque arrondissement administratif comprend un certain nombre de communes, qui constituent les subdivisions territoriales de l'ordre le moins élevé. Les communes, dont l'étendue est infiniment plus considérable que celle des communes françaises, sont administrées par un magistrat communal, qui est, à la fois, le représentant du pouvoir central et le chef de la commune ; ce magistrat a, à ses côtés, une assemblée délibérante, le conseil communal (Const., art. 121). Les sections rurales de la commune, comprenant des groupes d'habitation, des hameaux ou des fermes, ont à leur tête un agent administratif, qui porte le titre de chef de section. Les municipalités ont été organisées par une loi du 6 oct. 1881, complétée par une loi du 6 avr. 1886. Les communes sont divisées en deux classes : celles qui s'administrent elles-mêmes, et celles qui s'administrent sous le contrôle immédiat et personnel de l'autorité supérieure. La principale différence qui existe entre elles consiste en ce que ces dernières sont soumises à une tutelle administrative plus rigoureuse, et en ce que leurs finances sont gérées directement par le Trésor public (V. L. 19 août 1886, relative à la perception des recettes des communes qui ne s'administrent pas elles-mêmes). — Dantès Fortunat, *Nouvelle géographie de l'île d'Haïti*, p. 278 et 289 ; *Recueil des lois se rattachant au service des conseils communaux*.

§ 1. *Magistrat communal.*

76. — La commune a pour chef un magistrat communal, qui l'administre avec l'assistance d'un ou de plusieurs suppléants (adjoints). Le nombre des suppléants a été fixé à trois, pour la commune de Port-au-Prince, à deux, pour des communes du Cap-Haïtien, des Cayes, des Gonaïves, de Jacmel et de Jérémie; il n'y a qu'un seul suppléant dans chacune des autres communes (L. 6 oct. 1881, art. 7). Le magistrat communal et ses suppléants sont élus par le conseil communal et choisis dans son sein (Const., art. 123). Les magistrats communaux et les suppléants peuvent être suspendus ou révoqués par décision du président de la République. En cas d'absence, de décès, d'empêchement ou de suspension du magistrat municipal, ce fonctionnaire est remplacé par son suppléant ou, s'il s'agit de communes ayant plusieurs suppléants, par le premier de ceux-ci ; à défaut du premier suppléant, le second prend la direction des affaires communales, là où il y en a deux; si le second vient à manquer, il est remplacé, à Port-au-Prince, par le troisième ; à défaut de suppléants, les conseillers communaux sont appelés à la suppléance suivant le rang qu'ils occupent au tableau de la municipalité (L. 6 oct. 1881, art. 15 et 16).

77. — Les magistrats communaux touchent un traitement prélevé sur les fonds communaux (Const., art. 125). Leurs appointements mensuels varient suivant l'importance des communes à l'administration desquelles ils sont préposés. Ces appointements sont de 150 piastres, à Port-au-Prince ; de 100, au Cap-Haïtien, aux Cayes, aux Gonaïves, à Jacmel et à Jérémie, de 70, à Port-de-Paix, à Anse-à-Veau, à Saint-Marc, à Aquin et à Miragoâne; de 40, dans les communes de Fort-Liberté, Grande-Rivière du nord, Trou, Hinche, Dessalines, Mirebalais, Léogâne, Petit-Goâve, Petite-Rivière, Artibonite, Saint-Michel du nord, Côteaux, Croix-des-Bouquets et Boigne, et de 30, dans les autres communes (L. 9 oct. 1880, sur les émoluments des magistrats communaux). Les suppléants ne touchent aucun traitement, si ce n'est quand ils remplacent le magistrat (L. 6 oct. 1881, art. 18).

78. — Le magistrat communal, comme représentant du pouvoir central, est chargé : 1° de la publication et de l'exécution des lois et des actes concernant la commune (ces lois et actes sont inscrits sur un registre tenu à cet effet) ; 2° des fonctions spéciales qui lui sont conférées par les lois (L. 6 oct. 1881, art. 55). Jusqu'à 1879, la tenue des registres de l'état civil lui était confiée; mais l'art. 134, Const., 18 déc. 1879, reproduit par l'art. 126 de la constitution de 1889, lui a enlevé ce service pour le confier à des fonctionnaires spéciaux. Ces fonctionnaires, qui portent le titre d'officiers de l'état civil, sont nommés par le président de la République (Const., art. 126) ; ils sont chargés de la constatation des naissances, des mariages et des décès, et de la réception des actes de mariage, de divorce et de reconnaissance d'enfants naturels (L. 6 avr. 1880, sur les officiers de l'état civil, art. 3). Il y a un officier de l'état civil par commune; par exception, il y en a trois à Port-au-Prince et dans chacune des villes du Cap-Haïtien, des Cayes, des Gonaïves, de Jacmel et de Jérémie (*Ibid.*, art. 1). Les fonctions d'officier de l'état civil sont incompatibles avec toutes autres fonctions publiques (*Ibid.*, art. 2). Les officiers de l'état civil ne touchent aucun traitement; mais ils perçoivent, conformément à un tarif annexé à la loi, une rétribution pour la réception des actes, pour la délivrance des expéditions et pour les recherches à faire dans les registres. Toutefois, ils sont tenus de recevoir gratuitement les actes de mariage et de décès des personnes notoirement indigentes (*Ibid.*, art. 16).

79. — Le magistrat préside le conseil communal (Const., art. 121). Il préside également, en temps d'élection, les assemblées primaires, jusqu'à ce qu'un président définitif ait été choisi. — V. *suprà*, n. 29.

80. — Comme chef de la municipalité, le magistrat est spécialement chargé : 1° de la police et de la voirie communales (il se conforme, en ce qui touche ces services, aux délibérations du conseil communal); 2° de l'administration financière de la commune et de la gestion des établissements communaux; 3° de la préparation du projet de budget et de l'ordonnancement des dépenses; 4° de la direction des travaux ordonnés par le conseil communal; 5° de la conclusion des marchés et baux, et de l'adjudication des travaux communaux, conformément aux arrêtés pris, à ce sujet, par le conseil; 6° de la passation des actes de vente, échange ou partage, de l'acceptation des dons et legs, des acquisitions et de la conclusion des transactions intéressant la commune, après que ces actes ont été autorisés par le conseil et approuvés par l'administration supérieure; 7° de l'exécution des décisions prises par le conseil (L. 6 oct. 1881, art. 56). Le magistrat représente la commune en justice, soit en demandant, soit en défendant, après avoir été autorisé à cet effet par le conseil. Il est, de droit, membre du conseil de fabrique (*Ibid.*, art. 58).

81. — Le magistrat est seul chargé de l'administration municipale; mais il peut déléguer certaines de ses fonctions à ses suppléants (L. 6 oct. 1881, art. 59). Les décisions qu'il prend, en matière administrative ou de police, sont portées à la connaissance du public au moyen d'arrêtés; une copie de ces arrêtés doit être transmise au secrétariat d'Etat de l'intérieur (*Ibid.*, art. 57). Lorsque le magistrat procède à une adjudication pour le compte de la commune, il doit être assisté de deux assesseurs choisis par le conseil municipal dans son sein. Les adjudications ne deviennent définitives qu'après avoir été ratifiées par le conseil (*Ibid.*, art. 61). Le magistrat délivre les mandats de paiement; toutefois, lorsqu'il refuse d'ordonnancer une dépense votée par le conseil, celui-ci peut prendre un arrêté qui tient lieu de mandat (*Ibid.*, art. 76). Le receveur municipal encaisse les recettes et paie les dépenses de la commune, sous la surveillance et l'autorité du magistrat; il tient à jour la comptabilité communale (*Ibid.*, art. 77).

§ 2. *Conseil communal.*

82. — Chaque commune possède un conseil communal électif (Const., art. 121). Les conseils communaux sont élus par l'assemblée primaire de la commune et se renouvellent intégralement, tous les trois ans (*Ibid.*, art. 124). Il leur est interdit de s'occuper d'autres objets que ceux confiés à leurs soins. Le Président de la République et le Pouvoir législatif sont chargés d'intervenir pour empêcher que les conseils communaux ne commettent des excès de pouvoirs ou ne prennent des mesures contraires à l'intérêt général (*Ibid.*, art. 124).

1° *Composition.*

83. — Les conseillers communaux sont élus par les électeurs composant l'assemblée primaire de la commune. Font partie de cette assemblée, tous les citoyens haïtiens ayant leur domicile politique dans la commune, âgés de vingt-cinq ans révolus et remplissant une des conditions suivantes : possession, à titre de propriétaire, de biens-fonds à Haïti, exploitation d'une ferme en vertu d'un bail de cinq années de durée au moins, ou exercice d'une profession, d'un emploi public ou d'un métier (Const., art. 150). Les étrangers naturalisés ne sont admis dans les assemblées primaires qu'après une résidence de cinq années sur le territoire de la République (Const., art. 9). Les assemblées primaires se réunissent, de plein droit, pour l'élection des conseillers communaux, le 10 janvier de l'année où doit avoir lieu le renouvellement triennal des conseils (*Ibid.*, art. 151). L'élection a lieu à la majorité des suffrages et au scrutin secret (*Ibid.*, art. 153).

84. — Sont éligibles, tous les électeurs âgés de vingt-cinq ans accomplis, propriétaires d'immeubles sis dans la commune et possédant leur domicile réel dans celle-ci (L. 6 oct. 1881, art 13). Sont inéligibles : 1° les comptables de deniers communaux; 2° les agents salariés de la commune; 3° les entrepreneurs de services communaux; 4° les militaires des armées de terre ou de mer en activité de service; 5° les citoyens ne sachant ni lire ni écrire; 6° les membres du corps enseignant; 7° les ministres des différents cultes et les membres des divers tribunaux (*Ibid.*, art. 14).

85. — Le nombre des conseillers communaux est de quinze à Port-au-Prince, de dix, dans les villes du Cap-Haïtien, des Cayes, des Gonaïves, de Jacmel et de Jérémie, de sept, dans les communes de Saint-Marc, de Port-de-Paix, de Léogane, du Petit-Goâve, de l'Anse-à-Veau, de la Petite-Rivière, de l'Artibonite et d'Aquin, et de cinq, dans les autres communes (L. 6 oct. 1881, art. 8). Les conseillers sont élus pour trois ans et indéfiniment rééligibles (*Ibid.*, art. 10). En cas de vacance se produisant dans le sein du conseil par suite de décès, de démission ou de déchéance, les candidats élus au cours de la période triennale ne font qu'achever le mandat des conseillers qu'ils remplacent. Les fonctions de conseiller communal sont gratuites et purement honorifiques; toutefois, lorsqu'un conseiller est appelé, à défaut de suppléant (adjoint), à remplacer le magistrat empêché, il touche temporairement le traitement attribué à ce fonctionnaire (*Ibid.*, art. 18).

86. — Le conseil se réunit, au moins une fois tous les quinze jours, en séance ordinaire, pour statuer sur les affaires qui rentrent dans ses attributions. Le magistrat peut le convoquer en séance extraordinaire, toutes les fois que l'intérêt de la commune l'exige (L. 6 oct. 1881, art. 21 et 22). Le conseil ne peut délibérer valablement qu'autant que les deux tiers des conseillers sont présents (*Ibid.*, art. 25). Les résolutions sont prises à la majorité absolue des suffrages; en cas de partage des voix, celle du président, c'est-à-dire celle du magistrat, est prépondérante. Le vote a lieu au scrutin secret, chaque fois que trois des membres présents le demandent (*Ibid.*, art. 46). Chaque conseil s'adjoint un secrétaire, qui est salarié par la commune (*Ibid.*, art. 33). Tout conseiller qui, sans motifs reconnus légitimes par ses collègues, manque à trois séances consécutives, bien que régulièrement convoqué, est considéré comme démissionnaire (*Ibid.*, art. 24). Les séances du conseil communal sont publiques (Const., art. 124); cependant, elles peuvent se tenir à huis-clos, pour un objet spécial et déterminé, sur la demande de trois des membres présents (L. 6 oct. 1881, art. 45).

87. — Les délibérations portant sur un objet étranger aux attributions du conseil sont nulles de plein droit; il en est de même des délibérations prises par le conseil hors de sa compétence légale ou dans un autre local que le local affecté à ses réunions. La nullité est prononcée par arrêté du Président de la République, rendu sur le rapport du secrétaire d'Etat de l'intérieur (L. 6 oct. 1881, art. 27 et 29).

88. — Les conseils communaux peuvent être suspendus ou dissous par arrêté du Président de la République, pris également sur le rapport du secrétaire d'Etat de l'intérieur. L'arrêté fixe la durée de la suspension ou, en cas de dissolution, l'époque à laquelle le conseil doit être renouvelé. Pendant l'intérim, le service courant est confié à une commission nommée par le gouvernement, qui gère les intérêts de la commune jusqu'à la constitution du nouveau conseil ou jusqu'au terme assigné pour la durée de la suspension (L. 6 oct. 1881, art. 31 et 32).

2° *Attributions.*

89. — Les conseils communaux sont placés sous la tutelle du secrétaire d'Etat de l'intérieur. Les arrêtés et les décrets qu'ils rendent doivent être communiqués à ce haut fonctionnaire, et ne sont exécutoires qu'après avoir été revêtus de son approbation (L. 6 oct. 1881, art. 26 et 30). Il en est de même des délibérations par lesquelles les conseils règlent des questions rentrant dans le cercle de leurs attributions (*Ibid.*, art. 53). Toutes les décisions prises par les conseils communaux doivent, à cet effet, être transmises, dans la quinzaine, au secrétariat d'Etat de l'intérieur.

90. — Le conseil nomme les titulaires de tous les emplois, offices ou services municipaux (L. 6 oct. 1881, art. 40); il nomme également les commissaires et agents de la police municipale (*Ibid.*, art. 41), et le receveur municipal, qu'il choisit parmi les candidats présentant les garanties exigées des comptables de deniers publics (*Ibid.*, art. 35). Il a seul le droit de suspendre ou de révoquer les titulaires des emplois à l'égard desquels il possède le droit de nomination (*Ibid.*, art. 44).

91. — Les conseils communaux ont pour attributions : 1° de dresser la liste électorale et la liste des jurés; 2° d'opérer le recensement de la population; 3° d'approuver les rôles de patentes et autres contributions publiques; 4° d'établir les tableaux du recrutement; 5° de protéger et de surveiller l'exercice des différents cultes; 6° d'examiner et de contrôler le budget des fabriques; 7° de rappeler les curés à l'observation de la loi en ce qui con-

cerne les tarifs dans les églises; 8° de donner connaissance au public, tous les trois mois, des comptes de l'administration paroissiale; 9° de surveiller les écoles primaires gratuites et d'en créer, lorsqu'il est nécessaire; 10° d'entretenir et d'administrer les établissements de bienfaisance, et d'en créer de nouveaux, en cas de besoin; 11° de rechercher les belles actions, les inventions et les expériences dignes de récompense, afin de les signaler au gouvernement; 12° de pourvoir à la réparation, à l'entretien et à l'éclairage des voies publiques, à l'entretien des canaux, des fontaines, des portes, etc.; 13° de faire construire des lavoirs publics, des abreuvoirs et des égoûts et d'entretenir ceux qui existent; 14° de déterminer les conditions à imposer pour l'installation des halles, boutiques, étalages, etc.; 15° de faire procéder à la vérification des poids et mesures, et à l'établissement d'étalons; 16° d'établir, s'il y a lieu, une taxe sur le pain, la viande et d'autres objets de consommation; 17° de veiller à la police des cimetières; 18° de faire construire des quais, de créer des places, promenades et jardins publics, et d'entretenir ceux qui existent; 19° d'établir des fourrières pour les animaux sans maître; 20° d'organiser le service des incendies; 21° de régler tout ce qui concerne la vente, l'échange, l'achat, la location ou la concession pour un temps n'excédant pas neuf années, des propriétés communales; 22° de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et la salubrité publiques; 23° de faire édifier les bâtiments destinés au service de la police; 24° de faire construire des théâtres, sans préjudice du droit appartenant à l'Etat d'en faire construire à ses frais; 25° de transmettre mensuellement aux secrétariats d'Etat de la justice et de l'intérieur, un résumé sommaire de toutes les affaires parvenues à la connaissance de la police (L. 6 oct. 1881, art. 50).

92. — Les conseils règlent encore par leurs délibérations les objets suivants : 1° les recettes et dépenses, tant ordinaires qu'extraordinaires; 2° le budget de la commune; 3° les projets de construction et de réparation concernant les édifices communaux; 4° le mode d'administration des biens communaux et leur affectation; 5° les alignements de la voirie municipale, y compris la taxe à percevoir; 6° l'acceptation des dons et legs faits à la commune ou aux établissements communaux; 7° les actions judiciaires à intenter et les transactions à conclure au nom de la commune; 8° enfin, toutes les questions sur lesquelles les lois et règlements les appellent à délibérer (L. 6 oct. 1881, art. 51). Ils sont chargés de l'organisation de la garde nationale (*Ibid.*, art. 43), et de celle de la police municipale; cette dernière ne devient définitive qu'après avoir reçu l'approbation du gouvernement (*Ibid.*, art. 41 et 42). Ils peuvent exprimer des vœux sur tous les objets d'intérêt local, rentrant ou non dans le cercle de leurs attributions; mais il leur est interdit de délibérer sur des objets concernant la politique et étrangers à l'administration communale, ou d'un intérêt général; il leur est pareillement interdit de faire publier des protestations, proclamations ou adresses (*Ibid.*, art. 54).

93. — Les recettes communales se divisent en recettes ordinaires et recettes extraordinaires; les premières comprennent, entre autres objets, les revenus des biens communaux, le produit des droits de place, le produit de la ferme de la boucherie, le produit des droits de patente et de l'impôt locatif, le produit de la taxe de 15 p. 0/0, établie sur les biens domaniaux situés dans l'étendue de la commune, le produit des droits sur les spiritueux, le produit des taxes municipales et de police, etc. (L. 6 oct. 1881, art. 63). Les secondes se composent, notamment, des dons et legs faits à la commune, des cotisations volontaires, du produit des emprunts communaux, etc. (*Ibid.*, art. 64). Les dépenses se divisent en obligatoires et facultatives (*Ibid.*, art. 66). Les finances municipales sont gérées par un receveur municipal responsable (*Ibid.*, art. 36). Le budget est préparé et proposé par le magistrat communal, voté annuellement par le conseil et soumis, dès le 15 septembre de chaque année, à l'approbation de l'administration supérieure. Les crédits supplémentaires reconnus nécessaires après l'adoption du budget sont proposés, votés et approuvés de la même manière (*Ibid.*, art. 68 et 69). Le conseil peut inscrire au budget un crédit pour dépenses imprévues; ce crédit ne peut être rejeté ou réduit par l'autorité supérieure qu'autant que les revenus ordinaires sont insuffisants pour pourvoir à toutes les dépenses obligatoires. Le crédit ouvert pour dépenses imprévues ne peut être employé par le magistrat qu'avec l'approbation du conseil (*Ibid.*, art. 71). Les délibérations relatives à l'établissement d'une contribution extraordinaire ou à l'émission d'un emprunt ne sont exécutoires qu'avec l'agrément du corps législatif (*Ibid.*, art. 73).

94. — Les comptes administratifs du magistrat communal sont examinés, soit par le conseil municipal, soit par une commission désignée à cet effet par le gouvernement (L. 6 oct. 1881, art. 52). Les comptes du receveur municipal sont apurés et arrêtés, à la fin de chaque mois, par le magistrat, et, à la fin de chaque trimestre, par le conseil (*Ibid.*, art 39). Les budgets et les comptes de la commune, ainsi que les livres de l'administration municipale, restent déposés à la maison communale, où toute personne imposée au rôle de la commune a le droit d'en prendre connaissance. Les budgets et comptes sont rendus publics, tous les trois mois, soit par une insertion dans les journaux, soit par l'affichage d'un extrait à la porte de la maison communale (*Ibid.*, art. 49 et 79).

95. — A côté des communes qui s'administrent librement elles-mêmes, il en est qui s'administrent sous le contrôle immédiat et personnel de l'autorité supérieure (V. *suprà*, n. 75). Les dispositions générales applicables aux communes de la première catégorie le sont également à celles de la seconde, avec cette réserve, toutefois, que tous les actes concernant l'administration de ces dernières doivent, avant d'être mis à exécution, être soumis à l'approbation préalable de l'autorité supérieure (L. 6 oct. 1881, art. 85). En outre, leurs recettes sont effectuées, soit par le Trésor public, soit par l'entremise des administrateurs des finances ou par celle des préposés d'administration; les dépenses sont payées régulièrement, chaque mois, par l'administration supérieure, qui, en aucun cas, ne peut se dispenser de pourvoir aux services du budget (*Ibid.*, art. 86). D'ailleurs, aucune dépense ne peut être faite, en dehors des prévisions budgétaires, sans une autorisation spéciale du secrétaire d'Etat de l'intérieur (L. 18 août 1886, art. 10).

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

96. — Il ne peut être établi aucun tribunal ou juridiction contentieuse qu'en vertu d'une loi. Il est interdit de créer des tribunaux extraordinaires, sous quelque dénomination que ce soit, notamment sous le nom de cours martiales (Const., art. 129). Les constatations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux (*Ibid.*, art. 127); celles qui ont pour objet des droits politiques sont également du ressort des tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi (*Ibid.*, art. 128). Les tribunaux sont tenus de refuser l'application des lois inconstitutionnelles et celle des arrêtés et règlements d'administration publique contraires aux lois ou pris irrégulièrement (*Ibid.*, art. 147). Il n'existe pas, dans la république d'Haïti, de juridiction administrative, à l'exception de la chambre des comptes; mais il existe des tribunaux militaires (V. L. 19 nov. 1860, organisant les conseils militaires; C. pén. militaire du 26 nov. 1860).

SECTION I.

Juridictions ordinaires.

97. — L'organisation judiciaire actuelle est basée sur le principe du double degré de juridiction, du moins en matière civile, commerciale et correctionnelle, avec recours, pour violation de la loi, à la juridiction suprême contre les décisions rendues en dernier ressort par les tribunaux des différents degrés. Toutefois, les tribunaux d'appel, dont la création est prévue par la Constitution (art. 132) et auxquels doivent être déférés les jugements rendus par les tribunaux de première instance, n'ont pas encore été organisés. Les audiences sont publiques, en principe; mais les tribunaux, sauf en matière de délits politiques et de délits de presse, peuvent prononcer le huis-clos, lorsque la publicité leur paraît devoir être dangereuse pour l'ordre public ou pour les bonnes mœurs (Const., art. 144). Les arrêts et jugements doivent être motivés et prononcés en audience publique, alors même que les débats auraient eu lieu à huis-clos (*Ibid.*, art. 145). En cas de forfaiture, les juges ou officiers du ministère public inculpés sont mis en état d'accusation par l'une des sections du tribunal de cassation; s'il s'agit d'un tribunal entier, la mise en

accusation est prononcée par le tribunal de cassation, sections réunies. Si l'inculpation vise le tribunal de cassation, une de ses sections ou un de ses membres, la mise en accusation est prononcée par la chambre des communes et le jugement est rendu par le Sénat; dans ce cas, les décisions, dans l'une et l'autre Chambre doivent être prises à la majorité des deux tiers des voix des membres présents, et les seules peines qui puissent être prononcées sont la révocation des fonctions et l'inadmissibilité aux emplois publics pendant un certain temps; le condamné est, d'ailleurs, renvoyé, s'il y a lieu, devant les tribunaux ordinaires, pour être puni conformément aux lois (*Ibid.*, art. 148). L'organisation judiciaire comporte un tribunal de cassation, des tribunaux de première instance, jugeant en matière civile, correctionnelle et criminelle (les tribunaux d'appel n'ont pas encore été organisés) et des tribunaux de paix. Nul ne peut être nommé juge ou officier du ministère public, s'il n'a trente ans accomplis, pour le tribunal de cassation, ou vingt-cinq ans accomplis, pour les autres tribunaux (Const., art. 136), et s'il ne jouit de ses droits civils et politiques; les fonctions de magistrat et d'officier ministériel sont incompatibles ensemble et ne peuvent être cumulées (L. 9 juin 1835, art. 1, 2 et 4). Le président de la République nomme et révoque librement les officiers du ministère public (Const., art. 137).

§ 1. *Tribunal de cassation.*

98. — Le tribunal de cassation étend sa juridiction sur tous les tribunaux civils, correctionnels, criminels, commerciaux et de paix du pays (Const., art. 131); il connaît également des pourvois formés contre les jugements des conseils de guerre pour cause d'incompétence (*Ibid.*, art. 146); il siège à Port-au-Prince et se compose de deux sections au moins (*Ibid.*, art. 131). Il ne connaît pas du fond des affaires et se borne à déclarer que la loi a été bien ou mal appliquée. Lorsqu'il casse un jugement, il renvoie les parties devant un autre tribunal; toutefois, lorsque, sur un second pourvoi, une affaire se présente devant lui, entre les mêmes parties, il ne prononce pas de renvoi, en cas d'admission du pourvoi, mais statue lui-même sur le fond, sections réunies (*Ibid.*, art. 131). L'organisation et les attributions du tribunal de cassation sont réglées, notamment, par les lois du 9 juin 1835, du 15 sept. 1874 et du 30 juill. 1877, par le Code de procédure civile et par le Code d'instruction criminelle.

99. — Le tribunal de cassation est composé d'un président, d'un vice-président et de douze juges. Les fonctions du ministère public sont remplies par un commissaire du gouvernement et par un substitut, assistés d'un commis du parquet. Un greffier et deux commis-greffiers complètent le tribunal. Les décisions du tribunal suprême ne peuvent être valablement rendues que par cinq juges, y compris le président. Les membres du tribunal sont nommés par le président de la République (Const., art. 133); ils sont inamovibles; ils ne peuvent être destitués que pour forfaiture légalement jugée, ou suspendus qu'à la suite d'une mise en accusation (*Ibid.*, art. 34); ils sont mis à la retraite, de plein droit, à l'âge de soixante-douze ans accomplis (L. 13 sept. 1894, art. 1 : *Ann. de lég. étrang.*, 24e ann., p. 953); ils peuvent être mis à la retraite, à quelque âge que ce soit, à raison d'infirmités graves et permanentes reconnues (*Ibid.*, art. 23).

100. — Le tribunal suprême statue sur les pourvois en cassation formés contre les jugements rendus en dernier ressort; ces jugements ne peuvent être attaqués que pour violation de la loi ou des formes de la procédure, ou pour incompétence. Nous avons vu qu'en principe, le tribunal de cassation, après avoir cassé un jugement, renvoie à un autre tribunal pour être statué sur le fond du débat; cependant, après une seconde cassation, il juge lui-même et sans renvoi (V. *suprà*, n. 98); il n'y a pas lieu non plus à renvoi, lorsque, le pourvoi étant fondé sur une contrariété de jugements, un seul de ceux-ci a été annulé, ou, en matière criminelle, lorsqu'il est reconnu que le fait retenu n'est ni un crime, ni un délit, ni une contravention; dans ce dernier cas, cependant, s'il existe une partie civile, l'affaire est renvoyée devant la juridiction civile (C. instr. crim., art. 336). La compétence du tribunal de cassation s'étend : 1° aux jugements définitifs ou interlocutoires rendus par les tribunaux civils ou les tribunaux de commerce (V. *infrà*, n. 105); 2° aux jugements rendus sur récusation; 3° aux jugements rendus, en matière civile et en dernier ressort, par les juges de paix (le pourvoi n'est admissible que pour incompétence ou excès de pouvoirs); 4° aux jugements définitifs, rendus en matière criminelle ou correctionnelle (V. *infrà*, n. 110); 5° aux ordonnances d'élargissement rendues par la Chambre du conseil; 6° aux sentences rendues, en dernier ressort, par les juges de paix, en matière de simple police. — V. *infrà*, n. 120.

101. — Il connaît, en premier et dernier ressort : 1° des prises à partie dirigées contre des juges ou contre des représentants du ministère public, notamment, pour dol, fraude, concussion ou déni de justice (C. proc. civ., art. 438; C. instr. crim., art. 385); 2° des demandes en règlement de juges, lorsque le conflit existe entre deux tribunaux civils ou correctionnels, entre deux juges de paix ressortissant à des tribunaux civils différents, ou entre un tribunal ordinaire et un tribunal d'exception (tribunal militaire ou maritime) (C. proc. civ., art. 362; C. instr. crim., art. 415); 3° des demandes de renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime; 4° des conflits d'attributions (Const., art. 146).

102. — Le tribunal de cassation est encore appelé à se prononcer sur la mise en accusation des juges, officiers du ministère publics ou tribunaux accusés de forfaiture. — V. *suprà*, n. 97.

§ 2. *Tribunaux civils et correctionnels.*

103. — Les dispositions relatives à l'organisation et à la compétence des tribunaux civils et correctionnels se trouvent, pour la plupart, dans les lois du 9 juin 1835, du 19 juill. 1847, du 20 nov. 1876 et du 30 juill. 1877, et dans les codes de procédure civile, d'instruction criminelle et pénal. Les juges des tribunaux civils et leurs suppléants sont nommés par le Président de la République (Const., art. 133); ils sont inamovibles et ne peuvent être transférés d'un tribunal à un autre ou appelés à d'autres fonctions, même supérieures, que de leur consentement formel; ils ne peuvent être destitués que pour forfaiture (V. *suprà*, n. 97), ou suspendus qu'en vertu d'une mise en accusation (Const., art. 134). Ils sont mis de plein droit à la retraite, comme les membres du tribunal de cassation, à l'âge de soixante-douze ans accomplis (L. 13 sept. 1894, art. 1er : *Ann. de législ. étrangère*, 24e année, p. 953), ou lorsque des infirmités graves et permanentes reconnues les mettent hors d'état de remplir convenablement leurs fonctions (L. 13 sept. 1894, art. 2 et 3).

104. — Le tribunal civil, à Port-au-Prince et au Cap-Haïtien, se compose d'un doyen, de six juges titulaires, de six juges suppléants, d'un greffier, de quatre commis-greffiers et de deux huissiers-audienciers. Le ministère public est représenté par un commissaire du Gouvernement, deux substituts et un commis du parquet. Le tribunal se divise en deux sections chargées, l'une, des affaires civiles, l'autre, des affaires criminelles. Les tribunaux civils autres que ceux de Port-au-Prince et du Cap-Haïtien se composent chacun d'un doyen, de quatre juges, de quatre suppléants, d'un greffier, de deux commis-greffiers et d'un huissier-audiencier; le ministère public a pour organes un commissaire du Gouvernement et un substitut; un commis du parquet est attaché, en outre, aux tribunaux des Cayes, des Gonaïves, de Jacmel et de Jérémie. Dans chaque tribunal, un juge spécial est chargé de l'instruction; il est désigné par le Président de la République et nommé pour trois ans (C. instr. crim., art. 44); à Port-au-Prince et au Cap-Haïtien, il y a deux juges d'instruction (L. 30 juill. 1877, art. 3). La présence de trois juges est nécessaire pour que le tribunal puisse délibérer valablement; l'assistance d'un greffier est obligatoire. Le doyen, dans chaque tribunal, remplit les fonctions de président.

105. — Le tribunal, statuant en matière civile, juge, en premier et dernier ressort, toutes les contestations dont la valeur excède cent cinquante piastres. Il juge, en dernier ressort, comme tribunal d'appel, les affaires portées, en première instance, devant les juges de paix. C'est également devant lui qu'est porté l'appel des sentences arbitrales (C. proc. civ., art. 912). Les décisions définitives des tribunaux civils peuvent être déférées au tribunal de cassation, au moyen d'un pourvoi, pour vices de formes, excès de pouvoirs, violation ou fausse interprétation de la loi, incompétence ou contrariété de jugements (C. proc. civ., art. 917 et 920). Le pourvoi doit, à peine de nullité, être formé dans les trente jours à compter de la signification du jugement à personne ou à domicile (*Ibid.*, art. 922).

106. — En matière correctionnelle, le tribunal connaît, en premier et dernier ressort, de toutes les infractions non politiques (Const., art. 25), qui dépassent la compétence du juge de

paix (V. *infrà*, n. 119) et qui ne sont pas de nature à entraîner l'application d'une peine afflictive ou infamante (C. instr. crim., art. 155). Le tribunal est saisi, soit par le renvoi qui lui est fait de l'affaire par la Chambre du conseil ou par le juge de paix (lorsque celui-ci se reconnaît incompétent), soit par la citation donnée directement au prévenu ou aux personnes civilement responsables du délit, et émanant de la partie civile ou du commissaire du gouvernement (*Ibid.*, art. 158). Il statue, en second et dernier ressort, sur les appels des jugements rendus par les tribunaux de simple police. Les jugements des tribunaux correctionnels peuvent être déférés, au moyen d'un pourvoi, au tribunal de cassation, pour incompétence, violation des formes substantielles de la procédure, refus ou omission de statuer sur les conclusions ou les réquisitions de l'inculpé ou du ministère public, fausse application de la loi pénale. Le pourvoi peut être formé par la partie civile, par le prévenu, par le ministère public ou par les personnes civilement responsables (C. instr. crim., art. 175). Le délai pour se pourvoir est de trois jours francs à partir de celui où le jugement a été prononcé. — Trib. cass. d'Haïti, 29 août 1853.

§ 3. *Tribunaux criminels.*

107. — Des assises sont tenues, deux fois au moins par an, au siège de chaque tribunal civil, pour juger les inculpés que la chambre du conseil renvoie devant la juridiction criminelle. Le tribunal juge, en matière criminelle, avec l'assistance du jury, celui-ci étant appelé à se prononcer sur la question de culpabilité et le tribunal, à appliquer la peine encourue. Toutefois, en cas d'état de siège légalement déclaré (V. L. 13 avr. 1880, sur l'état de siège; Borno, *C. civ. d'Haïti annoté*, p. 511), le tribunal compétent juge, sans jury, les individus inculpés de crimes ou de délits contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, ainsi que les délits politiques commis par la voie de la presse ou autrement (Const., art. 25).

108. — Le tribunal jugeant au criminel est ainsi constitué : 1° le doyen, président; 2° deux juges, ou un juge et un suppléant assesseurs; 3° le greffier du tribunal. L'accusation est soutenue par un représentant du ministère public. Il est interdit au juge d'instruction qui a instruit l'affaire et aux magistrats qui ont pris part à la décision relative à la mise en accusation, de faire partie du tribunal criminel appelé à juger l'accusé.

109. — Le jury de jugement adjoint au tribunal est formé de la manière suivante : chaque année, du 1er au 15 décembre, le conseil des notables (V. L. 22 sept. 1845, sur les conseils de notables), dans chaque commune du ressort, dresse la liste des citoyens aptes à remplir les fonctions de juré. Pour pouvoir être inscrit sur cette liste, il faut être âgé de vingt-cinq ans accomplis et jouir de ses droits civils et politiques. Sont dispensés du service du jury : 1° les hauts fonctionnaires et les membres du corps législatif; 2° les chefs des administrations publiques; 3° les juges des différents tribunaux et les suppléants; 4° les commissaires du gouvernement et leurs substituts; 5° les membres des conseils communaux; 6° les ministres des différents cultes; 7° les membres du corps enseignant; 8° les militaires en activité de service. Les septuagenaires sont également dispensés, s'ils le requièrent. Les listes des diverses communes de chaque ressort judiciaire sont adressées au doyen du tribunal et au commissaire du gouvernement, qui s'entendent pour déterminer le nombre de jurés que chaque commune doit fournir; ces jurés sont désignés, ensuite, au moyen d'un tirage au sort opéré par chaque conseil des notables sur la liste générale de la commune. L'ensemble des jurés ainsi désignés constitue la liste de session. C'est sur cette liste que, pour chaque affaire, le doyen du tribunal tire au sort les noms des douze jurés appelés à former le jury de jugement. L'accusé et le ministère public ont un droit égal de récusation, jusqu'à ce que le jury soit constitué ou qu'il ne reste plus que douze noms dans l'urne. Le juré qui néglige de se rendre à son poste encourt, à moins d'excuse reconnue légitime, une amende de huit piastres, qui lui est infligée par le tribunal, et peut être privé de l'exercice de ses droits politiques pendant six mois au moins et deux ans au plus (C. instr. crim., art. 231). Le juré qui refuse de remplir ses fonctions peut être privé temporairement de l'exercice de ses droits politiques (Const., art. 11) et du droit d'être appelé à un poste administratif ou judiciaire, quel qu'il soit (C. instr. crim., art. 227).

110. — La compétence des tribunaux criminels s'étend aux faits qualifiés crimes, ainsi qu'aux délits politiques et aux délits de presse (Const., art. 25). L'action est introduite par le commissaire du gouvernement, au moyen d'un acte d'accusation déposé à la suite du renvoi de l'affaire au tribunal criminel par la chambre du Conseil. La partie lésée n'a pas le droit de citation directe devant les tribunaux criminels; elle ne peut que se porter partie civile. Les débats sont dirigés par le doyen, qui, après leur clôture, résume l'affaire et pose les questions. Le jury apprécie les faits et répond aux questions par oui ou par non; il peut admettre des circonstances atténuantes. Le vote, tant sur les questions que sur les circonstances atténuantes, a lieu à la majorité des voix; en cas de partage sur la question de culpabilité ou sur la question des circonstances aggravantes, l'avis favorable à l'accusé prévaut (L. 16 sept. 1895, relative au jury : *Ann. de législ. étrang.*, 26e année, p. 772). Le tribunal applique la peine; s'il estime que le jury, tout en respectant les formes, s'est trompé au fond, il renvoie l'affaire à une autre session. En cas de condamnation, l'accusé et le ministère public peuvent se pourvoir devant le tribunal de cassation pour incompétence, violation des formes substantielles de la procédure, refus ou omission de statuer sur les conclusions ou réquisitions de l'accusé ou du ministère public, fausse application de la loi pénale. En cas d'acquittement, l'annulation de l'ordonnance qui l'a prononcée ne peut être poursuivie devant la juridiction suprême, par le ministère public, que dans l'intérêt de la loi (C. instr. crim., art. 316). Le pourvoi doit, à peine de nullité, être formé dans les trois jours francs à compter de celui où le jugement a été rendu.

§ 4. *Tribunaux de commerce.*

111. — La loi sur l'organisation judiciaire, du 9 juin 1835, ne prévoyait pas la création de tribunaux de commerce. La connaissance des affaires commerciales était attribuée aux tribunaux civils. Les tribunaux de commerce ont été établis par une loi du 16 juill. 1857; leur existence a été maintenue par la Constitution de 1889 (art. 140). Leur organisation et leur compétence sont réglées par le Code de commerce et par les lois du 9 oct. 1830, du 16 juill. 1857 et du 25 sept. 1863.

112. — Il n'existe de tribunaux de commerce que dans un petit nombre de villes importantes; ces villes sont : Port-au-Prince, le Cap-Haïtien, les Cayes, les Gonaïves, Jérémie et Jacmel. Le ressort de chaque tribunal de commerce correspond exactement à celui du tribunal civil établi dans la même ville. Chaque tribunal se compose d'un juge-doyen et de huit juges titulaires (L. 25 sept. 1863, art. 1er). Les fonctions des magistrats commerciaux sont gratuites. Le greffier et les commis-greffiers sont nommés par décret et rétribués. Le ministère public n'est pas représenté auprès de la juridiction commerciale. La présence de trois juges au moins est nécessaire pour qu'un tribunal de commerce puisse rendre un jugement valable.

113. — Les membres des tribunaux de commerce restent deux années en fonctions. Ils sont élus par l'assemblée des commerçants de la commune inscrits à la patente dans une des trois premières classes. La liste des électeurs commerçants est dressée, à la fin de chaque année, par le conseil des notables de la commune. L'assemblée se réunit, pour procéder aux élections, dans les quinze premiers jours de l'année suivante. Les conditions requises pour pouvoir être élu juge sont d'être commerçant patenté et âgé de vingt-cinq ans révolus (L. 9 oct. 1830, art. 3). Le doyen ne peut être choisi que parmi les anciens juges : il est élu pour deux ans et n'est rééligible qu'après un intervalle d'un an. Les juges sont, dans chaque tribunal, renouvelables par moitié, tous les ans. Le juge qui a accompli ses deux années de service ne peut être élu, de nouveau, qu'après un intervalle d'un an (C. comm., art. 613 et 614). L'élection a lieu à la pluralité des suffrages; lorsqu'il s'agit d'élire le doyen, l'objet spécial de l'élection doit être annoncé avant l'ouverture du scrutin.

114. — Les tribunaux de commerce connaissent, en premier et dernier ressort : 1° des contestations entre négociants, marchands ou banquiers, relatives à des engagements pris ou à des transactions conclues par eux; 2° des contestations qui s'élèvent entre toutes personnes au sujet d'actes de commerce; 3° des actions dirigées contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour faits seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés; 4° des actions, formalités et actes relatifs aux faillites (C. comm., art. 620 et 622). La procédure devant les tribunaux de commerce est dirigée par les parties elles-mêmes

ou par leurs fondés de procuration spéciale (L. 16 juill. 1857, art. 4). Les tribunaux de commerce ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements. Les décisions qu'ils rendent, à titre définitif, sont susceptibles d'être attaquées devant le tribunal de cassation dans les mêmes cas que les jugements rendus par les tribunaux civils. — V. *supra*, n. 105.

§ 5. *Tribunaux de paix.*

115. — Il existe, dans chaque commune, un tribunal de paix, constitué par un juge de paix, assisté d'un greffier; deux huissiers sont attachés à chaque tribunal. Par exception, la capitale, Port-au-Prince, en possède deux. Au juge de paix sont adjoints trois suppléants, dans les tribunaux de paix dont le siège est fixé au chef-lieu des tribunaux civils, et deux seulement, dans les autres tribunaux (L. 9 juin 1835, art. 29 et 31). Le juge siège seul, avec l'assistance obligatoire d'un greffier. Dans les affaires civiles dont la loi lui confie le jugement en dernier ressort, il doit s'adjoindre un suppléant et, en cas de désaccord avec lui, appeler un second suppléant pour départager le tribunal. Le ministère public n'a aucun représentant permanent auprès de lui; en matière pénale, les fonctions du ministère public sont remplies par un agent de police (C. instr. crim., art. 125). — L. Picot, *Les justices de paix à l'étranger*, p. 44.

116. — Les juges de paix et leurs suppléants sont nommés par le Président de la République (Const., art. 133); ils sont inamovibles (*Ibid.*, art. 135). Pour pouvoir être nommé juge de paix, il suffit d'avoir vingt-cinq ans accomplis (*Ibid.*, art. 136), de jouir de ses droits civils et politiques et d'exercer un état libre, c'est-à-dire de n'être lié avec personne par des obligations de domesticité (D. J. Joseph, *Des institutions judiciaires et de la justice de paix en Haiti*, t. 1, p. 127). Les attributions des juges de paix ont été déterminées par le Code de procédure civile, le Code d'instruction criminelle, le Code pénal et les lois des 9 juin 1835 et 20 nov. 1876. Elles sont judiciaires ou extra-judiciaires. Les premières ont trait à la conciliation des parties et au jugement des affaires civiles et pénales de faible importance; les secondes se rapportent à la réception de certains actes de la vie civile, tels que délibérations des conseils de famille, actes de notoriété, etc.

117. — Le juge de paix a pour mission de chercher à concilier les parties et de prévenir, s'il se peut, les procès. En principe, aucune demande principale, introductive d'instance, ne peut être formée sans avoir été précédée d'une tentative de conciliation, du moins lorsque les intéressés sont capables de transiger et que l'objet de la contestation peut être la matière d'une transaction. Les parties appelées à se concilier comparaissent volontairement ou sur citation, devant le juge de paix. Elles se présentent en personne ou se font représenter par un fondé de pouvoirs. Il est dressé procès-verbal, soit de l'arrangement conclu, soit de la non-conciliation. D'ailleurs, certaines affaires sont dispensées du préliminaire de conciliation; ce sont : les demandes intéressant l'Etat, les communes, les établissements publics, les mineurs, les interdits, les héritiers bénéficiaires, les curateurs aux successions vacantes; celles qui requièrent célérité; celles qui sont formées contre plus de deux parties; celles qui ont trait à des questions commerciales, etc. (C. proc. civ., art. 57 et 58).

118. — En matière civile, le juge de paix prononce, en premier et dernier ressort, sur toutes les demandes d'une valeur de cent piastres et au-dessous, et, en premier ressort seulement, sur les demandes supérieures à cent piastres, mais inférieures à cent cinquante. Sa compétence s'étend aux affaires commerciales, là où il n'existe pas de tribunal de commerce. Les parties peuvent se présenter volontairement devant le tribunal de paix. A défaut de comparution volontaire, le défendeur est invité à comparaître par une simple cédule remise par un agent de police, s'il s'agit d'une affaire d'une valeur inférieure à trente piastres, ou cité par ministère d'huissier, si l'affaire est d'une valeur supérieure (L. 20 nov. 1876, art. 2). En général, les parties peuvent se faire représenter par un mandataire. Toutefois, en matière purement [illegible] et mobilière, le demandeur est tenu de se présenter en personne, si l'objet du litige n'excède pas une valeur de cinquante piastres, et qu'il n'y ait pas de titre. Les juges de paix [illegible] de l'exécution des jugements qu'ils rendent en dernier ressort. L'appel des jugements rendus par eux en premier ressort est porté devant le tribunal civil dont ils dépendent. Cet appel doit, à peine de nullité, être interjeté dans les trente jours à dater de la signification du jugement (C. proc. civ., art. 21). Dans les causes sujettes à appel, le juge de paix peut ordonner l'exécution provisoire de sa sentence, sous caution (L. 20 nov. 1876). Le recours en cassation est ouvert contre les jugements définitifs rendus, en dernier ressort, par les juges de paix, mais seulement pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoirs (C. proc. civ., art. 918).

119. — En matière pénale, le juge de paix connaît des contraventions de simple police. Les peines qu'il lui est permis d'appliquer sont l'amende d'une gourde à vingt-cinq gourdes et l'emprisonnement d'un jour à six mois. Il peut, en outre, dans les cas déterminés par la loi, prononcer la confiscation, soit des choses saisies en contravention, soit des choses produites par la contravention, soit, enfin, des matières ou des instruments qui ont servi ou étaient destinés à servir à les commettre. On peut appeler des jugements de simple police, lorsqu'ils prononcent la peine de l'emprisonnement ou que les amendes, restitutions et autres réparations civiles excèdent la somme de cinquante gourdes, outre les dépens (C. instr. crim., art. 148). L'appel est porté devant le tribunal correctionnel; il doit être interjeté dans les dix jours de la signification de la sentence à personne ou à domicile : il est suspensif. Les jugements rendus en dernier ressort peuvent être déférés au tribunal de cassation. Le ministère public est représenté près des tribunaux de simple police par un agent de police. En dehors du jugement des contraventions, le juge de paix a encore pour mission de rechercher les crimes, délits et contraventions qui se commettent dans l'étendue de la commune, et d'informer du résultat de ses investigations le représentant du ministère public établi près du tribunal compétent.

120. — Les fonctions du juge de paix, en matière extra-judiciaire, consistent à recevoir les délibérations des conseils de famille, le serment des tuteurs, subrogés-tuteurs, curateurs, experts et arbitres, ainsi que celui des gérants ou administrateurs de biens ruraux, à procéder à l'apposition et à la levée des scellés, à dresser les procès-verbaux ou actes de notoriété destinés à constater l'existence de droits de propriété ou l'adirement des titres relatifs à ces mêmes droits, la perte de marchandises ou les avaries qu'elles ont subies, et tous les autres faits résultant de la force majeure et dont la connaissance est du ressort des tribunaux de paix. Il est expressément défendu aux juges de paix, sous peine de destitution, de se livrer à aucune enquête et de recevoir aucune déclaration ayant pour objet d'établir la preuve de la paternité en faveur d'enfants naturels (L. 9 juin 1835, art. 41).

§ 6. *Organisation du barreau.*

121. — Les avocats, devant chaque juridiction, sont organisés en un ordre indépendant; la corporation a sur ses membres un droit propre de surveillance et de discipline. La loi qui règle actuellement l'organisation du barreau est du 17 oct. 1881. Pour pouvoir exercer la profession d'avocat, il faut être âgé de vingt et un ans au moins, avoir l'exercice de ses droits civils et politiques, être commissionné par le Président de la République, et être inscrit au tableau de l'ordre de l'une des juridictions établies à Haïti (L. 17 oct. 1881, art. 5). L'exercice de la profession d'avocat est incompatible avec : 1° les fonctions de membre du corps judiciaire; 2° celles de président ou de membre de la Chambre des comptes; 3° l'état ecclésiastique; 4° l'état de militaire en activité de service; 5° les fonctions de notaire, de greffier, d'officier de l'état civil, d'arpenteur ou d'huissier; 6° l'emploi de clerc d'avocat ou de notaire, ou d'aide-arpenteur (*Ibid.*, art. 10). Les avocats inscrits au tableau de l'ordre d'une juridiction sont admis à plaider devant tous les tribunaux de la République, excepté les tribunaux de paix (*Ibid.*, art. 8). Sur la demande des doyens des tribunaux criminels et des présidents des tribunaux militaires, les bâtonniers désignent les avocats chargés de défendre d'office les accusés incapables de faire les frais de leur défense (*Ibid.*, art. 11).

122. — Pour pouvoir être inscrit au tableau, dans un des barreaux de pays, il faut avoir été commissionné pour la juridiction près de laquelle ce barreau est établi, avoir acccompli le stage réglementaire, et prêté, devant le tribunal civil dans le ressort duquel on doit se fixer, le serment suivant : « Je jure d'observer dans l'exercice de ma profession les principes d'honneur et de dignité qui doivent caractériser tous les membres de mon ordre » (L. 17 oct. 1881, art. 6). Sont dispensés de tout examen préalable et du stage, les juges et officiers du ministère

public, qui ont exercé pendant deux années leurs fonctions, soit au tribunal de cassation, soit dans un des tribunaux civils de la République et qui n'ont encouru aucune condamnation pour crime ou délit commis dans l'exercice de ces fonctions (*Ibid.*, art. 7). Les diplômés des facultés étrangères de pays dont la législation se rapproche sensiblement de la législation haïtienne (la France, par exemple), peuvent être admis, à la seule condition de faire viser leurs diplômes par la commission d'examen; ils sont dispensés du stage, s'ils sont munis du diplôme de licencié ou de docteur en droit (*Ibid.*, art. 9). La durée du stage est d'une année (*Ibid.*, art. 35). Les avocats-stagiaires ne peuvent écrire ou plaider dans aucune cause civile; ils peuvent défendre d'office les accusés devant les juridictions criminelles, quand ils sont désignés par le bâtonnier (*Ibid.*, art. 39).

123. — La discipline est maintenue, dans chaque barreau, par un conseil de discipline (L. 17 oct. 1881, art. 16). Les conseils de discipline sont composés de trois membres, dans les barreaux comptant moins de douze avocats inscrits; de cinq, dans les barreaux composés de douze à trente membres; de sept, dans ceux où le nombre des avocats inscrits est de trente-cinq à cinquante; de neuf, dans ceux où le nombre des avocats inscrits est de cinquante et au-dessus (*Ibid.*, art. 17). Les membres du conseil de discipline et le secrétaire de l'ordre sont élus par l'assemblée générale des avocats inscrits; l'élection a lieu au scrutin secret et à la majorité relative des suffrages des membres de l'ordre présents (*Ibid.*, art. 18). Le bâtonnier est élu de la même manière par scrutin séparé et avant l'élection des membres du Conseil (*Ibid.*, art. 19). Le bâtonnier, les membres du Conseil et le secrétaire de l'ordre sont élus pour un an et indéfiniment rééligibles (*Ibid.*, art. 20 et 21). Le bâtonnier est le chef de l'ordre; le conseil statue sur les demandes et les difficultés relatives à l'inscription au tableau; il veille à la conservation de l'honneur et de la probité parmi les avocats et réprime ou fait punir, par voie disciplinaire, les infractions et les fautes des membres du barreau (*Ibid.*, art. 22).

124. — Les peines disciplinaires que peuvent infliger les chambres de discipline sont : 1° l'avertissement; 2° la censure; 3° la réprimande; 4° la suspension pendant un mois au moins et un an au plus; 5° la radiation du tableau (L. 17 oct. 1881, art. 23). L'avertissement, la réprimande et la censure ne peuvent être infligés qu'après que l'inculpé a été dûment appelé et entendu (*Ibid.*, art. 24). L'avocat contre lequel il a été prononcé une suspension de plus de trois mois ou la radiation, peut se pourvoir devant le tribunal de cassation, dans le délai de trois jours francs à compter de celui où la décision du conseil de discipline lui a été notifiée; le tribunal de cassation statue, en Chambre du conseil, toutes affaires cessantes *Ibid.*, art. 25). Le pourvoi en cassation n'arrête pas l'effet de la décision du conseil de discipline (*Ibid.*, art. 28). L'avocat qui a été suspendu deux ou un plus grand nombre de fois peut, suivant la gravité des cas ayant occasionné la suspension, être rayé du tableau (*Ibid.*, art. 31). Les décisions des conseils de discipline passées en force de chose jugée sont portées à la connaissance du secrétaire d'Etat de la justice (*Ibid.*, art. 30).

Section II.

Chambre des comptes.

125. — L'examen et la vérification des comptes du Trésor public et des comptables de l'Etat sont confiés à une Chambre des comptes. Cette haute juridiction est composée de neuf membres, nommés par le Sénat et choisis par lui sur deux listes de candidats fournies, l'une par le Pouvoir exécutif, l'autre par la Chambre des communes. Chacune de ces listes doit contenir un nombre de candidats double de celui des membres à élire (Const., art. 168). L'organisation de la Chambre des comptes a fait l'objet d'une loi du 16 sept. 1870 (V. également, la loi du 16 août 1870 sur la responsabilité des fonctionnaires, la loi additionnelle du 15 août 1871 et l'arrêté du 2 sept. 1890 sur le service de la Trésorerie).

126. — La Chambre des comptes examine et liquide les comptes de l'administration générale et ceux des fonctionnaires et de toute personne envers le Trésor public. Elle veille à ce qu'aucun article de dépense inscrit au budget ne soit dépassé et à ce qu'aucun virement ne soit effectué. Elle arrête les comptes des différentes administrations de l'Etat et est chargée de recueillir, à cet effet, tous les renseignements et toutes les pièces nécessaires. Le compte général de l'Etat est soumis aux Chambres, avec les observations de la Chambre des comptes (Const., art. 169). Le compte des recettes et des dépenses de l'Etat est arrêté, chaque année, par les Chambres (*Ibid.*, art. 166), après la clôture de l'exercice. L'année administrative et financière commence le 1er octobre d'une année et finit au 30 septembre de l'année suivante (*Ibid.*, art. 164). Les comptes généraux doivent être soumis au corps législatif par le secrétaire d'Etat des finances, dans les huit jours au plus tard de l'ouverture de la session législative ordinaire; les Chambres refusent la décharge des secrétaires d'Etat, lorsque les comptes présentés ne fournissent pas, par eux-mêmes ou par les pièces à l'appui, tous les éléments de vérification et d'appréciation nécessaires (*Ibid.*, art. 167).

CHAPITRE V.

ORGANISATION MILITAIRE.

127. — Les forces militaires d'Haïti comprennent l'armée active et la garde nationale. L'armée active est réduite, en temps de paix, et son effectif est fixé, chaque année, par les Chambres. Nul ne peut recevoir de solde s'il ne fait partie du cadre de l'armée (Const., art. 174). Le mode de recrutement de l'armée et les règles relatives à l'avancement, aux droits et obligations des militaires, sont déterminés par les lois des 28 nov. 1846, 27 août 1877 et du 20 oct. 1881, sur le recrutement, par la loi du 27 août 1877, sur la réorganisation de l'armée, et par la loi du 20 oct. 1881, instituant une école militaire. Il est interdit de créer des corps privilégiés; toutefois, le Président de la République a une garde particulière, soumise, d'ailleurs, au même régime miltaire que le reste de l'armée (*Ibid.*, art. 175). Pour pouvoir être promu à une grade militaire, il faut avoir été soldat, à moins d'avoir rendu à la patrie des services éminents (*Ibid.*, art. 176). L'armée est essentiellement obéissante; aucun corps armé ne peut ni ne doit délibérer (*Ibid.*, art. 173).

128. — La garde nationale est composée de tous les citoyens haïtiens âgés de dix-huit à cinquante ans inclusivement, qui ne font pas partie de l'armée active (Const., art. 178 et 179). Elle a été organisée par l'arrêté du 1er mars 1859, et par les lois des 18 oct. 1860 et 15 sept. 1870. Les grades sont électifs, sauf les grades supérieurs, qui sont conférés par le chef du pouvoir exécutif. La garde nationale est placée sous l'autorité immédiate des conseils communaux (*Ibid.*, art. 178). Elle ne peut être mobilisée, en totalité ou en partie, que dans les cas prévus par la loi. A partir du moment où elle est mobilisée, elle est subordonnée au commandant militaire de la commune et fait partie de l'armée active, tant que dure la mobilisation (*Ibid.*, art. 180).

129. — Les officiers, sous-officiers et soldats de l'armée relèvent, quant au jugement des crimes et délits qu'ils commettent, des tribunaux militaires (V. L. 19 nov. 1860, organisant les conseils militaires et la procédure, et C. pén. militaire, 26 nov. 1860; Const., art. 141). Les crimes et délits civils commis par des militaires sont justiciables des tribunaux criminels ordinaires, sauf lorsque les inculpés sont dans un camp ou en campagne. Il en est de même des crimes et délits commis par un militaire, lorsque celui-ci a pour co-auteur ou complice un individu non militaire (*Ibid.*, art. 142).

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION.

Section I.

Codes

130. — Le droit haïtien a été, en grande partie, codifié. Le pays possède : 1° un Code civil, promulgué le 27 mars 1825 : ce Code, profondément modifié par la loi du 16 juin 1840, qui avait supprimé 66 articles et ajouté des dispositions additionnelles à 11 autres, a été rétabli dans sa teneur primitive par la loi du 22 mai 1843; depuis lors il n'a subi que des modifications peu nombreuses et peu importantes (V. L. Borno, *C. civ. d'Haïti annoté*, p. 46, n. c.; V. également, L. 28 août 1898, portant modification

tion de l'art. 1836, C. civ.); 2° un Code de procédure civile, promulgué le 4 août 1845 (la loi de promulgation remet en vigueur le Code portant les dates des 18 juill. 1834 et 9 juill. 1835) : ce Code a été amendé, à plusieurs reprises (V. D. J. Joseph, *Des institutions judiciaires et de la justice de paix en Haïti*, t. 1, p. 95), notamment par les lois des 20 nov. 1876, 25 sept. 1895, 16 juin et 17 juill. 1896 (V. *Ann. de législ. étrang.*, 26e année, p. 775 et 780), 20 août 1897 (*Ibid.*, 27e année, p. 924) et 19 juill. 1898; 3° un Code de commerce, promulgué le 28 mars 1826, et n'ayant subi, depuis lors, que de légères modifications (V. toutefois, *infrà*, n. 131); 4° un Code pénal, promulgué le 11 août 1835, modifié, notamment, par les lois des 22 nov. 1861, 16 oct. 1863, 27 oct. 1864, 27 juill. 1878, 9 sept. 1895 (*Ann. de législ. étrang.*, 26e année, p. 783) et 21 juill. 1898; 5° un Code d'instruction criminelle, promulgué le 31 juill. 1835 (remis en vigueur par la loi du 11 sept. 1845); ce Code a été modifié à plusieurs reprises, notamment en 1895 (V. L. 26 sept. 1895, sur l'instruction criminelle, et L. 16 sept. 1895, sur le jury : *Ann. de législ. étrang.*, 26e année, p. 781 et 782); 6° un Code pénal militaire, promulgué le 26 nov. 1860; 7° un Code rural, promulgué le 27 oct. 1864. — V. Linstant Pradines, *Les Codes Haïtiens annotés*; G. Chaumette, *Recueil des lois modificatives des Codes haïtiens*, (2e édit.).

Section II.

Lois diverses.

131. — Parmi les lois haïtiennes d'intérêt général nous choisirons, pour les citer, les suivantes : L. 29 juill. 1828 sur l'enregistrement; L. 30 oct. 1860, sur le mariage entre haïtiens et étrangers (L. Borno, *Code civil d'Haïti annoté*, p. 500); L. 26 août 1862 sur le notariat, modifiée par une loi du 8 août 1877; L. 31 oct. 1876, sur le timbre, modifiée par la loi du 21 sept. 1898; L. 6 avr. 1880, sur les officiers de l'état civil (L. Borno, *Code civil d'Haïti annoté*, p. 509); L. 13 avr. 1880, sur l'état de siège (*Ibid.*, p. 511); L. 21 oct. 1885, sur le taux de l'intérêt légal de l'argent (l'intérêt légal, en matière commerciale comme en matière civile, est fixé à six pour cent l'an); L. 8 oct. 1885 sur la propriété littéraire et artistique (V. Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique*, t. 2, p. 125); L. 17 août 1886, qui détermine la durée de la contrainte par corps en matière civile ordinaire et en matière de droits d'importation et d'exportation (V. Borno, *op. cit.*, p. 513); L. 25 sept. 1890, sur les agents de change et courtiers; L. 29 sept. 1891, qui établit, au ministère des finances et du commerce, un bureau d'inspection générale et de contrôle des finances et des douanes de la République (*Ann. de législ. étrang.*, 22e année, p. 927); L. 4 déc. 1893, sur la détention préventive (*Ibid.*, 23e année, p. 814); L. 16 juill. 1896, sur la liquidation judiciaire (*Ibid.*, 26e année, p. 775).

CHAPITRE VII.

DROIT INTERNATIONAL.

132. — La République d'Haïti fait partie de l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. Elle a adhéré à la convention de Berne, du 9 sept. 1886. — V. Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique*, t. 2, p. 219.

Section I.

Rapports de la France avec la République d'Haïti.

133. — Au moment où éclata la révolution française, Saint-Domingue (Haïti) appartenait à la France (V. *suprà*, n. 1). Dès que la nouvelle de la convocation des états-généraux y fut connue, cette colonie forma des assemblées dans son sein et désigna dix-huit députés pour la représenter; six seulement furent admis (8 mars 1790). En 1791, les noirs se soulevèrent et signalèrent leur révolte par d'effroyables atrocités. Le traité du 22 juill. 1795 entre la France et l'Espagne plaça la partie espagnole de l'île sous l'autorité du premier de ces Etats. Les troubles continuèrent, malgré le décret du 16 pluv. an II (4 févr. 1794), qui proclama l'égalité des droits entre les blancs et les nègres. En 1798, le gouvernement anglais reconnut Saint-Domingue comme puissance indépendante et neutre. Le premier consul essaya de rétablir la domination française, mais l'expédition qu'il envoya, sous les ordres du général Leclerc, échoua complètement, et les troupes furent obligées d'évacuer l'île, le 2 déc. 1803. Les naturels rendirent au pays le nom d'Haïti et la population de couleur se livra à un massacre général des blancs. Enfin, le 20 mai 1805, Dessalines se fit couronner empereur sous le nom de Jacques Ier (Const., 20 mai 1805; L. J. Janvier, *Les constitutions d'Haïti*, p. 30). Le traité du 30 mai 1814 attribua à la France la partie occidentale de l'île; mais le gouvernement français, comprenant qu'il ne pourrait se rendre maître d'Haïti qu'en engageant une guerre difficile et coûteuse, jugea plus à propos de négocier. En 1816, une commission fut envoyée dans le pays, alors divisé en deux Etats, une monarchie, sous Christophe, et une république, sous la présidence de Pétion; ce dernier acceptait le principe d'une indemnité à verser à la France, sous la condition que celle-ci reconnaîtrait l'indépendance de son ancienne colonie. Mais les négociations traînèrent en longueur. Sur ces entrefaites, Christophe étant mort, la partie du territoire qu'il gouvernait fut réunie à la partie qui avait adopté la forme républicaine. Le gouvernement français fit alors déclarer (1820) au gouvernement haïtien qu'il était disposé à reconnaître l'indépendance d'Haïti, sauf le droit de suzeraineté qu'il réclamait, avec des indemnités pour la cession du territoire et des propriétés privées. La première partie de ces réserves fut écartée, et l'on chercha à s'entendre sur la seconde. L'accord intervint en 1825. Une ordonnance du 27 avril de cette année concéda aux habitants de la partie française de Saint-Domingue l'indépendance pleine et entière de leur gouvernement, à la charge de payer aux anciens colons une indemnité de cent cinquante millions de francs; cette indemnité devait être versée à la caisse des dépôts et consignations de France en cinq termes égaux, d'année en année, à partir du 31 déc. 1825. Une seconde ordonnance du 1er sept. 1825 confia à une commission le soin de proposer les mesures nécessaires pour donner satisfaction aux réclamations des anciens colons. Les travaux de cette commission ont servi de base à la loi du 30 avr. 1826, qui a déterminé les conditions et le mode de répartition de l'indemnité entre les intéressés; l'exécution de la loi de 1826 a été assurée par deux ordonnances, l'une du 9 mai 1826, l'autre, du 20 sept. 1828.

134. — D'ailleurs, l'état de guerre presque permanent ayant existé entre la France et Saint-Domingue, depuis le soulèvement de cette colonie, avait empêché les colons expatriés, soit d'exercer leurs droits, comme créanciers ou propriétaires, contre les habitants de l'île, soit de satisfaire eux-mêmes aux engagements qu'ils avaient contractés. Des mesures législatives furent prises, à différents intervalles, pour leur accorder des sursis. La première de ces mesures fut un arrêté du 19 fruct. an X, dont l'art. 1 était ainsi conçu : « Il est sursis jusqu'au 1er vend. an XVI, tant envers les débiteurs principaux qu'envers leurs cautions, à toutes poursuites pour le paiement des créances antérieures au 1er janv. 1792, causées pour vente d'habitations, de maisons et de nègres, à Saint-Domingue, ainsi que pour avances faites à la culture dans ladite colonie ». L'effet de l'arrêté du 19 fruct. an X fut prorogé jusqu'à l'expiration des six mois qui devaient suivre la promulgation de la paix maritime, par un décret du 20 juin 1807. Une loi du 2 déc. 1814 prorogea jusqu'à la fin de la session des chambres de 1815 le sursis accordé aux colons de Saint-Domingue, à leurs cautions et à leurs créanciers, par les actes antérieurs du gouvernement français. Ce délai fut prolongé jusqu'à la fin de la session de 1817, par une loi du 21 févr. 1816 et, jusqu'à la fin de 1819, par une loi du 25 avr. 1818. A partir de 1820, aucun nouveau sursis n'a été accordé. La question ne présente donc plus, aujourd'hui, qu'un intérêt purement historique.

135. — L'indemnité de 150 millions de francs mise, en 1825, à la charge d'Haïti (V. *suprà*, n. 133), était trop lourde pour les finances de ce pays. Aussi, un nouveau traité intervint-il entre son gouvernement et le gouvernement français, le 12 févr. 1838. Ce traité contient les dispositions suivantes : « Le solde de l'indemnité due par la République d'Haïti demeure fixé à la somme de 60 millions de francs. Cette somme sera payée conformément au mode ci-après : pour chacune des années 1838 à 1843, 1,500,000 fr.; pour chacune des années 1843 à 1847, 1,600,000 fr.; pour chacune des années 1848 à 1852, 1,700,000

fr.; pour chacune des années 1853 à 1857, 1,800,000 fr.; pour chacune des années 1858 à 1862, 2,400,000 fr.; et pour chacune des années 1863 à 1867, 3,000,000 fr. Lesdites sommes seront payées dans les six premiers mois de chaque année. Elles seront versées à Paris, en monnaie de France, à la Caisse des dépôts et consignations. Le paiement de l'année 1838 sera effectué immédiatement ». Une ordonnance du 30 mai 1838 prescrivit la publication de ce traité.

136. — A la suite du nouvel arrangement conclu avec le gouvernement haïtien, la répartition des sommes à encaisser fit l'objet d'une loi des 18-23 mai 1840, complétée par un ordonnance du 26 mai de la même année. Aux termes de l'art. 1 de la loi, les sommes versées ou à verser par le gouvernement d'Haïti à la Caisse des dépôts et consignations, en exécution du traité du 12 févr. 1838, devaient, au fur et à mesure des versements, être réparties au marc le franc des liquidations faites en exécution de la loi du 30 avr. 1826, entre les anciens colons de Saint-Domingue, leurs héritiers ou ayants-cause. Les créanciers des colons étaient admis à exercer leurs droits dans la même proportion et aux mêmes époques que les colons devaient eux-mêmes exercer les leurs, d'après le traité de 1838 (L. 18-23 mai 1840, art. 2).

137. — Les 60 millions formant le solde des sommes dues par le gouvernement d'Haïti devaient être divisés en quatre parties égales, de 15 millions chacune, qui devaient représenter les quatre derniers cinquièmes de l'indemnité, telle qu'elle avait été divisée par l'ordonnance royale du 27 avr. 1825 et par la loi du 30 avr. 1826 (L. 18-23 mai 1840, art. 3). La caisse des dépôts et consignations était autorisée à délivrer aux anciens colons de Saint-Domingue, à leurs héritiers, créanciers ou ayants-cause, des certificats constatant le montant de leurs droits aux liquidations faites en exécution de la loi précitée (*Ibid.*, art. 4). Ces certificats étaient au porteur et négociables (*Ibid.*, art. 5). Les colons étaient invités à produire leurs titres, dans les six mois de la promulgation de la loi (*Ibid.*, art. 6). Dans le cas où les ayants-droit n'auraient pas produit leurs titres dans le délai ci-dessus fixé, avec demande en délivrance d'un certificat de liquidation, si lesdits titres, ayant été produits, étaient reconnus insuffisants, ou si quelques-uns des réclamants pour la même liquidation prétendaient à des droits de privilège ou de préférence au préjudice d'autres ayants-droit, le certificat de liquidation devait être expédié pour le montant de la partie litigieuse ou non réclamée de l'indemnité liquidée, et rester pendant dix ans, à partir de l'expiration des six mois fixés par l'art. 6, en dépôt à la caisse, à la disposition des parties intéressées. Ledit certificat devait former, dans ce cas, un titre unique et indivisible, sauf aux ayants-droit à s'entendre entre eux comme ils le jugeraient convenable (*Ibid.*, art. 7). Le délai de dix ans expiré, les certificats de liquidation non retirés devaient être annulés et les sommes versées ou à verser intégralement réparties entre tous les ayants-droit, porteurs de certificats de liquidation (*Ibid.*, art. 8).

138. — L'ordonnance royale du 26 mai 1840, rendue en exécution de la loi des 18-23 mai de la même année, portait qu'aussitôt qu'un versement aurait été effectué par le gouvernement d'Haïti à la caisse des dépôts et consignations, en exécution du traité du 12 févr. 1838, les porteurs de certificats de liquidation en seraient informés par un avis inséré au *Moniteur*, à la diligence du directeur général de la caisse. Cet avis devait indiquer le marc le franc dans la répartition à faire entre eux. A partir de l'insertion au *Moniteur*, il était loisible à tout porteur de certificat de liquidation de réclamer, à la caisse des dépôts, à Paris, ou à celle de ses préposés, les receveurs généraux et particuliers, dans les départements, sa part afférente dans la somme qui avait été versée par le gouvernement d'Haïti. Le paiement était effectué sur la quittance du porteur du certificat de liquidation, qui devait indiquer son domicile, et mention du paiement était faite au dos dudit certificat (Ord. 26 mai 1840, art. 8). A l'expiration des dix ans fixés par l'art. 8 de la loi (V. *suprà*, n. 137), les certificats de liquidation non retirés devaient être annulés et le montant des répartitions auxquelles ils se trouvaient avoir été appelés devait accroître à la première répartition à faire. Ce montant devait être indiqué dans l'avis à insérer au *Moniteur* (*Ibid.*, art. 9). Lors de la répartition du dernier paiement effectué par Haïti, la Caisse des dépôts était invitée à retenir et à annuler les certificats de liquidation, au fur et à mesure de leur production (*Ibid.*, art. 10).

139. — Le Gouvernement haïtien ne tint pas plus fidèlement les engagements pris par lui en 1838 que ceux qu'il avait contractés en 1825. A plusieurs reprises, on dut recourir à de nouveaux arrangements. Le dernier remonte au 22 déc. 1870. Depuis 1871, cependant, plusieurs versements ont été effectués. Mais, des difficultés s'étant, de nouveau, élevées, deux commissaires furent désignés par les parties contractantes (M. Hamot, inspecteur général des finances, par la France, le Consul général d'Haïti à Paris, par le Gouvernement haïtien) pour étudier la situation. A la suite de cet examen, le Ministre français des affaires étrangères informa, par une dépêche du 2 juin 1893, M. Box, ministre d'Haïti à Paris, que « le Gouvernement français avait décidé de considérer le Gouvernement haïtien comme désormais libéré envers lui par le paiement effectué à ce jour pour le service des intérêts et de l'amortissement dont il s'agit ». La question est donc, aujourd'hui, définitivement tranchée en faveur de la République d'Haïti.

140. — On s'est demandé si le Gouvernement français devait être considéré comme garant des obligations contractés par le Gouvernement haïtien, à l'égard des anciens colons de Saint-Domingue. Quelques auteurs ont soutenu l'affirmative; pour eux l'Etat français, en confirmant l'usurpation des biens des colons, a pris l'engagement tacite de leur en rembourser le prix; d'ailleurs, son devoir était de les aider à recouvrer ces biens; il ne l'a pas fait, et, de ce chef, il encourt une responsabilité civile. Mais l'opinion contraire a prévalu. On a considéré, en effet, qu'il résultait de la discussion des deux lois de 1826 et de 1840, que le législateur n'avait jamais songé à imposer une obligation aussi lourde au Trésor français et que le gouvernement d'Haïti seul était engagé.

Section II.

Situation juridique des étrangers.

141. — Dans le traité conclu entre la France et Haïti, le 12 févr. 1838 (V. *suprà*, n. 135), il a été stipulé que les citoyens français, leurs navires et leurs marchandises ou produits, jouiraient, à tous égards, dans la République d'Haïti, du traitement accordé à la Nation la plus favorisée. Les français peuvent pénétrer librement sur le territoire de la République et s'y établir (Traité, art. 3).

142. — Il n'existe pas de traité d'amitié liant Haïti et la Grande-Bretagne; mais ces deux pays ont signé, le 2 déc. 1874, un traité relatif à l'extradition des malfaiteurs fugitifs. Un traité d'amitié, de commerce, de navigation et d'extradition a été conclu, en 1864, avec les Etats-Unis. Enfin, le gouvernement haïtien et le Saint-Siège ont pris réciproquement des engagements au point de vue religieux par un concordat passé en 1860. — J. Dévot, *Cours élément. d'instruct. civique et d'éducat. patriot.*, 1re part., p. 190.

143. — L'étranger n'est admis à exercer que les droits civils dépendant du droit des gens. Il ne peut exercer la profession d'agent de change ou de courtier, exclusivement réservée aux haïtiens (L. 25 sept. 1890, sur les agents de change et courtiers, art. 3). Les étrangers qui résident sur le territoire de la République jouissent de la protection accordée aux haïtiens, quant aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi (Const., art. 185). — V. J. Dévot, *op. cit.*, p. 194; F. Gary, *De la condition juridique des français à l'étranger*, p. 183.

144. — Les haïtiens et les étrangers sont autorisés à contracter mariage ensemble (L. 30 oct. 1860, sur le mariage entre haïtiens et étrangers, art. 1; mais, quel que soit le régime qu'ils adoptent, l'époux haïtien seul peut acquérir des immeubles dans le pays (*Ibid.*, art. 2). Si l'étranger se trouve héritier de son enfant haïtien et que la succession se compose, en totalité ou en partie, d'immeubles, sis à Haïti, la part lui revenant doit toujours lui être remise en argent (*Ibid.*, art. 5). Les enfants nés du mariage d'une haïtienne avec un étranger ou de leur union naturelle, sont haïtiens (*Ibid.*, art. 6). Le père étranger ou la mère étrangère a la tutelle légale de ses enfants légitimes mineurs; le père naturel ou la mère naturelle peut être chargé de la tutelle de ses enfants naturels légalement reconnus (*Ibid.*, art. 7). Les pères et mères étrangers exercent la puissance paternelle sur leurs enfants, avec tous ses attributs, y compris les droits de correction, d'administration et de jouissance légale. — L. Borno, *C. civ. d'Haïti annoté*, p. 500; J. Dévot, *op. cit.*, p. 180.

145. — Les étrangers, quelle que soit leur race, blanche, noire, jaune ou rouge, ou leur nationalité, sont incapables de

posséder, à titre de propriétaires, des biens immeubles dans l'étendue de la République. Pour pouvoir être propriétaire foncier, il faut être haïtien de naissance ou par la naturalisation (Const., art. 6). — J. Dévot, *op. cit.*, p. 176.

146. — Les étrangers sont admis à exercer, sans aucune entrave, toute espèce de commerce, à la condition de payer un droit de patente plus élevé que les nationaux, et d'obtenir, dans certains cas, une licence du Président de la République. En droit, ils ne devraient être admis qu'à exercer le commerce en gros, mais, en fait, ils se livrent partout, sans être inquiétés, au commerce de détail. — J. Dévot, *op. cit.*, p. 181.

147. — Les étrangers, alors même qu'ils ne résident pas à Haïti, peuvent être cités devant les tribunaux haïtiens pour l'exécution d'obligations contractées par eux envers des haïtiens, soit dans le pays même, soit en pays étranger (C. civ., art. 15 et 16). Les tribunaux haïtiens ne sont pas compétents pour connaître des actes faits en pays étrangers et n'intéressant que des étrangers (Cass., Haïti, 30 sept. 1819). Le haïtien peut être cité devant les tribunaux d'Haïti à raison d'obligations contractées par lui, en pays étranger, soit envers un de ses compatriotes, soit envers un haïtien (C. civ., art. 17).

148. — Les étrangers ont libre accès auprès des tribunaux haïtiens. Toutefois, sauf en matière commerciale, l'étranger demandeur est tenu de fournir préalablement une caution répondant, pour le cas où il serait condamné, du paiement des frais et des dommages-intérêts pouvant être mis à sa charge. Cette caution (*caution judicatum solvi*) peut être remplacée par la consignation d'une somme d'argent, dont le montant est arbitré par le tribunal. — J. Dévot, *op. cit.*, p. 183; Gary, *op. cit.*, p. 184.

149. — Les jugements étrangers ne sont, en principe, exécutoires à Haïti qu'après une révision au fond. L'art. 470, C. proc. civ., qui règle la matière, est ainsi conçu : « Les jugements rendus par les tribunaux étrangers et les actes reçus par les officiers étrangers ne sont point exécutoires en Haïti. Néanmoins, si des dispositions contraires à ce principe venaient à être établies, soit dans des lois politiques, soit dans des traités, lesdits actes et jugements ne pourront être mis à exécution qu'après avoir été légalisés par le grand juge de la République et revêtus d'une ordonnance d'*exequatur* par le doyen du tribunal civil dans le ressort duquel l'exécution sera poursuivie ». — Christian Daguin, *De l'autorité et de l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale en France et dans les divers pays*, p. 285.

150. — Au point de vue pénal, les Français qui commettent un crime, un délit ou une contravention sur le territoire d'Haïti, sont exclusivement justiciables des tribunaux répressifs du pays, sauf s'ils reviennent en France. Bien qu'aucun traité d'extradition ne lie les deux républiques, ceux qui, après avoir commis des crimes en France, se réfugient à Haïti, peuvent être livrés aux autorités françaises, en vertu d'une extradition volontairement consentie par le gouvernement haïtien. — F. Gary, *op. cit.*, p. 184.

HALAGE. — V. Canal. — Chemin de halage.

HALLES, FOIRES ET MARCHÉS.

Législation.

L. 15-28 mars 1790 (*Suppression des droits seigneuriaux sur les halles et marchés. Vente ou location des halles aux communes. Devoirs des municipalités*), art. 19 et 21; — Décr. 14-15 août 1791 (*Établissement des foires et marchés*); — L. 10 mai 1838 (*sur les attributions des conseils généraux et des conseils d'arrondissement*), art. 6; — Décr. 1er mars 1854 (*portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie*), art. 331; — Décr. 10 oct. 1859 (*relatif aux attributions du préfet de la Seine et du préfet de police*), art. 1er; — Décr. 13 août 1864 (*qui autorise les préfets à statuer sur l'établissement, la suppression ou le changement des foires et des marchés aux bestiaux*); — L. 24 juill. 1867 (*sur les conseils municipaux*), art. 11; — L. 10 août 1871 (*sur les conseils généraux*), art. 46, § 24; — Décr. 23 janv. 1878 (*relatif aux ventes en gros de denrées alimentaires dans la ville de Paris*); — L. 16 sept. 1879 (*relative aux attributions des conseils généraux pour l'établissement, la suppression ou les changements des foires et marchés*); — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 68, § 7, 13, art. 97, § 3, et art. 133, § 6; — L. 11 juin 1896 (*portant réorganisation des halles centrales de Paris*); — L. 23 avr. 1897 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 11 juin 1896, sur les halles centrales de Paris*); — L. 21 juin 1898 (*sur le Code rural*), art. 68 à 72; — Décr. 27 juill. 1898 (*portant modification de l'art. 57 du décret du 23 avr. 1897, relatif au règlement d'administration publique des halles centrales de Paris*).

Bibliographie.

Alletz, *Dictionnaire de police moderne pour toute la France*, 1823, 2e édit., 4 vol. in-8°, vis *Halles, Halles et marchés, Marchands forains venant aux halles et marchés*. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), 1882-1899, in-4°, v° *Commune*, n. 1642 et s. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, vis *Commune*, chap. 3, sect. 2, § 6, et *Marchés (foires etc.)*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, 4e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Foires et marchés*. — Champagny, *Traité de la police municipale*, 1844-1863, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 809 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e édit., vis *Foires et marchés* et *Halles*. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1897-1898, 7e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 679. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1868-1870, 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, n. 245, 502, 503, 661 et s., et t. 6, n. 331 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1830, 2e éd., 2 vol. in-4°, vis *Foires et Halles*. — Féraud-Giraud, *Code de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire*, v° *Halles, Marchés et foires*. — Foucart, *Éléments de droit public et administratif*, 1856, 4e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 403 et s., et t. 3, n. 1857 et s. — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, 3e éd., 1 vol. in-8°, p. 647, 809. — Jourdan, *Répertoire administratif des maires et des conseillers municipaux*, Grenoble, 1841-1889, 10 vol. in-8°. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 1896, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 692. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat*, 1879-1898, 24 vol. gr. in-8°, v° *Halles et marchés*. — Lerat de Magnitot et Huard Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, vis *Foires et Halles*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Foire et Marché*. — Morgand, *La loi municipale*, 1896, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 384 et t. 2, p. 58 et s. — Périer, *Traité de l'organisation et de la composition des conseils de préfecture*, 1884, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 65, 158, 248 et t. 2, n. 576 et s. — Rigauld et Maulde, *Répertoire général d'administration municipale et départementale*, 1880, 3 vol. in-8°. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, v° *Halles, foires et marchés*. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 60 et s., et t. 2, n. 1834 et s. — Serrigny, *Traité de l'organisation, de la compétence et de la procédure en matière contentieuse administrative*, 1865, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 669, 1084.

Baltard et Callet, *Monographie des halles centrales de Paris*, 2e édit., 1873. — Bétoland, Rousse et Nicolet, *Consultation sur le factorat et le décret du 26 janv. 1878*, in-4° 1878. — Biollay, *Les anciennes halles de Paris*, 1877, in-8°; — *Origine et transformation du factorat*, 1880. — Bouchard, *Rapport sur l'organisation du service des halles et marchés de la ville de Paris*, 1877. — Huvelin, *Essai historique sur le droit des marchés et des foires*, 1897. — Leberguier, *Administration de la commune de Paris*, n. 369. — Robert de Massy, *Des halles et marchés*, 1861-1862. — Ternaux, *Mémoire sur les moyens d'assurer les subsistances de la ville de Paris*, 1819, in-4°. — Thomas, *Manuel des halles et marchés en gros*, 1867. — *Rapport sur les marchés publics en Angleterre, en Belgique, en Hollande et en Allemagne*, Paris, 1846. — *Rapport sur les marchés publics de Londres*, 1861. — *Procès-verbaux des séances de la commission consultative des halles et marchés*, 1880. — *Rapports sur la gestion des halles et marchés de Paris*, 1882-1889. — *Notes sur l'administration des marchés et des halles centrales*, in-4°, 1873. — *Des intermédiaires sur les marchés d'approvisionnement de Paris et de Londres*, br. in-4°, 1861. — *De l'institution des facteurs dans les marchés de Paris*, br. in-4°, 1861. — *Les facteurs aux marchés de Paris*, 1863. — X..., *Économie politique, subsistances de la ville de Paris*, 1818.

Annuaire statistique de la ville de Paris. — *Un marchand étalagiste qui n'occupe aucune portion de la voie publique, ni de la superficie intérieure de la halle, parce qu'il suspend ses marchandises à des ficelles accrochées soit au mur intérieur de la halle, soit au mur extérieur d'une maison bordant la voie publique, doit-il le droit fixé par le tarif pour la location des places, soit dans les halles et marches, soit dans les autres lieux publics?* Corresp. des just. de paix, 1860, t. 7, p. 413. — *Halles et marchés, droits de place, action civile, juge de paix* : Corresp. des just. de paix, 1869, t. 16, p. 102 et 1870, t. 17, p. 110. — *Lorsqu'un arrêté municipal, approuvé par le préfet, a été spécialement pris pour ordonner que les droits de place dans les halles et marchés seront, en cas de contestation, consignés entre les mains du fermier de ces droits, jusqu'à ce que le juge de paix ait statué sur ces difficultés, le refus de consigner peut-il être considéré comme une contravention à un règlement de l'autorité administrative, et par suite le contrevenant peut-il être traduit devant le tribunal de simple police?* Corresp. des just. de paix, 1869, t. 16, p. 104. — *Un marchand qui a mis en vente sur la voie publique des objets de son commerce, et qui a refusé de payer les droits de place fixés par l'autorité municipale peut-il être poursuivi devant le tribunal de simple police à la suite d'un procès-verbal dressé contre lui pour cause d'embarras de la voie publique sans nécessité?* Corresp. des just. de paix, 1871, t. 18, p. 316. — *Des halles privées* (Aucoc) : *École des communes*, 1859, p. 85 et s. — *Pouvoirs des conseils municipaux en matière de marchés d'approvisionnements* : Rev. gén. d'administration, 1887, t. 7, p. 162. — *Police des halles et marchés en Prusse* : Rev. gén. d'administration, 1888, t. 8, p. 88.

Index alphabétique.

Abattoirs, 65, 239.
Abri (droit d'), 216, 219, 222, 224, 225, 232.
Adjudication, 124 et s., 128, 180.
Affichage, 210, 220, 255.
Agent de la préfecture, 240, 248, 253 et 254.
Ânes, 89.
Annonces, 210.
Approvisionnement, 85.
Arbitrage, 31.
Arrêté communal, 86.
Arrêté municipal, 104 et s., 134.
Arrêté préfectoral, 86, 220, 229.
Autorisation administrative, 68 et s.
Autorisation de plaider, 43.
Avertissement, 256.
Banc, 217, 245, 247.
Bestiaux, 72, 74 et s., 126, 151, 165, 186.
Bétail, 5.
Beurre, 232.
Bois et charbons, 88.
Boissons, 165.
Bogheureaux, 238, 251 et 252.
Bouchers forains, 109.
Boucherie, 239 et 240.
Boucs, 89.
Bourses de commerce, 5.
Budget communal, 86.
Bâtiment, 2.
Cahier des charges, 124, 129, 141, 147, 149, 151.
Caisse municipale, 207.
Camionnage, 232.
Casier judiciaire, 201.
Cassation (pourvoi en), 136.
Cautionnement, 200, 204 et s., 225.
Cautionnement (remboursement du), 210 et 211.
Cautionnement (révision du), 205, 211.
Certificat de saisie, 249.
Certificat du greffier, 201.
Certificat du préfet de la Seine, 201.
Certificat du tribunal, 202.
Chambre du conseil, 202.
Charcutier forain, 109.
Chemin de fer, 232.
Chevaux, 89.
Chèvres, 89.
Circulation, 103, 105 et s.
Clause accessoire, 143.
Clientèle, 198 et 199.
Comestibles, 64, 66, 105, 165.
Commissaire spécial, 229.
Commission, 234.
Commission (droit de), 184 et 185.
Commission administrative, 167, 187.
Commissionnaires, 109, 111, 204, 212, 213, 215, 222.
Commune, 7, 29 et s., 52, 54 et s., 85, 86, 114 et s.
Compétence, 48 et s., 57, 122, 135 et s.
Compétence administrative, 137 et s.
Compétence civile, 135, 137, 139, 144 et s.
Complicité, 109.
Comptabilité, 238.
Concession administrative, 200.
Concussion, 131, 140.
Condamnation, 200.
Conseil d'arrondissement, 73.
Conseil d'État, 82, 83, 117, 152, 157.
Conseil de préfecture, 43, 50, 51, 54, 137 et s.
Conseil général, 73, 76 et s., 157.
Conseil municipal, 76, 77, 80, 104, 115 et s., 157, 166, 167, 187.
Consignataire, 111.
Consignation, 247.
Contravention, 123, 135.
Contributions foncières, 60.
Contrôle, 235.
Cours des marchandises, 255.
Crieur, 110, 113, 128, 167.
Cireur, 230.
Cuirs, 90.
Débit de boissons, 150.
Déchet, 232.
Dégradations, 155.
Démission, 236.
Denrées, 5.
Département, 7.
Dommages-intérêts, 130, 134 et s., 147, 149, 155.
Douanes, 232, 240.
Duplicata, 249.
Échoppe, 146.
Élection consulaire, 200 et s.
Emplacement, 2, 78, 163.
Emplacements (attribution des), 212 et s.
Emplacements (répartition des), 212 et s.
Enchères, 227.
Enquête, 77.
Enregistrement, 257 et s.
Entrepôts, 226.
Erreur, 129, 244.
Excès de pouvoirs, 66, 79, 113.
Expéditeur, 238.
Expédition de marchandises, 240 et 241.
Expertise, 51.
Expropriation publique, 33, 44 et s., 81.
Facteurs, 167, 181 et s., 204, 206, 212, 213, 215, 222.
Facteur à la marée, 198 et 199.
Farine, 95.
Féodalité, 56.
Fleurs, 91.
Force majeure, 155.
Fourrages, 92.
Frais, 51.
Frais tarifés, 231 et s.
Fromages, 232.
Fruits, 93 et 94.
Gavage, 232.
Gibier, 102, 232.
Grains, 95.
Greffe, 202.
Halles centrales, 152.
Halles privées, 29 et s.
Héritiers, 34, 221.
Heure, 104.
Huissiers, 120.
Indemnité, 36, 48 et s., 55 et s., 189, 193, 196.
Inspecteur du pavillon, 244.
Inspecteur principal, 238, 246, 254.
Inspection, 108, 163, 173.
Installation intérieure, 217.
Interprétation, 139 et 140.
Jury d'expropriation, 49.
Laitage, 98, 120.
Légumes, 94.
Lettre de voiture, 240.
Livres à souches, 238, 242 et s., 246, 249, 251 et s.
Location, 29, 31 et s., 44 et s., 124 et s.
Lots (retrait des), 247.
Magasins, 226.
Maire, 78, 79, 87, 141.
Mandat, 200 et s.
Mandat (suspension de), 235.
Mandat poste, 232.
Mandataires, 109.
Mandataires (radiation des), 256.
Mandataires (suspension des), 256.
Marchandises abandonnées, 247.
Marchandises de première main, 239.
Marché de bestiaux, 61.
Marché de quartier, 158 et s.
Marée, 97.
Ministre de l'Agriculture, 72, 115 et 116.
Ministre des Finances, 117.
Ministre de l'Intérieur, 115, 116, 257.
Mulets, 89.
Nationalité, 200 et 201.
Navires, 121.
Nulité, 129.
Octroi, 153, 166, 232, 240.
Œufs, 98, 232.
Officier ministériel, 123 et s.
Officier public, 187 et s.
Option (droit d'), 29, 32 et s.
Ordonnance de police, 237.
Pain, 95.
Paris (ville de), 84, 152, 155 et s.
Patente, 124 et 128.
Pavillon, 66, 214 et s.
Peine, 123, 227, 237, 256.
Plus-value, 247.
Poids public, 112.
Poissons, 99, 105, 110, 112, 128, 185.
Police, 84 et s.
Possession, 52, 54 et s., 58.
Poste (retrait du), 249, 236.
Poste (vacance de), 229 et s.
Pouvoir exécutif, 7.
Pouvoir législatif, 7.
Préfet, 66, 74 et s., 78, 79, 86, 104, 115 et s., 128, 140, 142, 157.
Préfet de la Seine, 162, 164, 207, 208, 210, 215, 217, 225, 235, 257.
Préfet de police, 165 et s., 208, 210, 214, 215, 217, 218, 229, 230, 241, 242, 253, 255, 257.
Prescription, 35, 37.
Présomption, 58.
Preuve, 58.
Preuve littérale, 8 et 9.
Preuve testimoniale, 8 et 9.
Privilège, 133, 182 et s.
Procès-verbal, 220.
Question préjudicielle, 139.
Récépissé, 240.
Redevance, 64, 180, 185.
Registre, 188.
Registres (communication des), 253.
Registres (indication des), 250.
Règlement administratif, 237.
Renonciation, 33, 36.
Requête, 178.
Responsabilité, 228, 230.
Resserres, 248.
Saisie, 249.
Saisie-arrêt, 208.
Salaire des compteurs-mireurs, 232.
Salaire des crieurs, 232.
Salaire des forts, 232.
Salubrité publique, 86 et 87.
Serment, 188.
Société, 126, 151, 159, 161.
Société en participation, 211, 225.
Solidarité, 225.
Sommation, 43.
Sous-location, 132, 218.
Stationnement, 103.
Stationnement de voitures, 164, 180.
Surveillance, 165 et s.
Syndics des halles, 246.
Taxe, 29 et s., 49, 54, 106, 114 et s., 163, 165, 167, 168, 180 et s.
Télégrammes, 232.
Terrain nu, 38.
Timbre, 246, 257 et s.
Toilettes (usages), 100.
Toit public, 232.
Tolérance, 119.
Transaction, 36.
Tribunal commercial, 149.
Tribunal de commerce, 188, 201 et s.
Vente, 29, 32 et s., 44 et s.
Vente (proclamation de la), 245 et 246.
Vente à l'amiable, 223, 242, 243.
Vente à la criée, 226, 241, 242, 243.
Vente hors place, 232, 239.
Vente en gros, 168, 184, 185, 232, 239.
Vétérinaire, 86.
Vinaigre, 232.
Vins, 231.
Voies de recours, 82, 117.
Voie publique, 80.
Volailles, 102, 232.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques.

Sect. I. — **Notions générales** (n. 1 à 12).

Sect. II. — **Notions historiques** (n. 13 à 28).

CHAP. II. — Propriété des halles et marchés.

Sect. I. — **Halles appartenant à des particuliers.**

§ 1. — *Généralités* (n. 29 à 43).

§ 2. — *Mode de dépossession des propriétaires de halles* (n. 44 à 54).

§ 3. — *Règlement du prix de vente ou de location* (n. 55 et 56).

§ 4. — *Contestations sur la propriété des halles* (n. 57 et 58).

Sect. II. — **Halles appartenant aux communes** (n. 59 et 60).

CHAP. III. — Établissement et police des halles et marchés.

Sect. I. — **Établissement.**

§ 1. — *Généralités* (n. 61 à 67).

§ 2. — *Autorité compétente pour l'établissement des halles et marchés* (n. 68).

1° Création des marchés (n. 69 à 77).

2° Emplacement des marchés (n. 78 et 79).

§ 3. — *Effets de l'autorisation. — Voies de recours* (n. 80 à 83).

Sect. II. — **Police, approvisionnement et vente des denrées.**

§ 1. — *Police* (n. 84 à 86).

§ 2. — *Approvisionnement et vente des denrées* (n. 87 à 102 *bis*).

Sect. III. — **Circulation et stationnement** (n. 103 à 107).

Sect. IV. — **Inspection et débit de denrées** (n. 108 à 113).

CHAP. IV. — Perception des droits établis au profit des communes.

Sect. I. — **Tarif des places** (n. 114 à 123).

Sect. II. — **Ferme des droits de location** (n. 124 à 128).

§ 1. — *Droits et obligations du fermier* (n. 129 à 134).

§ 2. — *Compétence* (n. 135 à 155).

CHAP. V. — Dispositions spéciales a la ville de Paris (n. 156).

Sect. I. — **Halles et marchés.**

§ 1. — *Établissement* (n. 157 à 164).

§ 2. — *Surveillance et inspection* (n. 165 à 180).

Sect. II. — **Mandataires aux halles.**

§ 1. — *Régime antérieur* (n. 181 à 199).

§ 2. — *Régime actuel* (n. 200).

1° De l'admission des mandataires (n. 201 à 203).

2° Du cautionnement (n. 204 à 211).

3° De la répartition et de l'attribution des emplacements (n. 212 à 225).

4° Des devoirs des mandataires, de la rémunération et des frais tarifés (n. 226 à 236).

5° Du contrôle administratif (n. 237 à 256).

CHAP. VI. — Impôt fiscal (n. 257 à 262).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

SECTION I.

Notions générales.

1. — Les *halles* et *marchés* sont des emplacements consacrés à l'exposition et à la vente des denrées et marchandises amenées de divers points pour l'approvisionnement d'une localité.

2. — Le mot *halle* désigne plus particulièrement les bâtiments destinés à abriter les marchandises exposées en vente. Le mot *marché*, au contraire, désigne indistinctement, soit le bâtiment, soit l'emplacement où les marchandises sont apportées et vendues.

3. — Dans un autre sens, le mot *marché* se rapproche du mot *foire*. La foire et le marché, en effet, se tiennent de très-près. Ce sont des rendez-vous périodiques de vendeurs et d'acheteurs, en des lieux fixés, avec la garantie d'une organisation spéciale, conséquence naturelle des exercices du trafic à une époque déterminée. L'intervention de l'autorité publique n'en est pas un caractère essentiel au même titre que la fixité du siège et la périodicité des réunions.

4. — Marché et foire rentrent de la sorte dans la même définition, en tant qu'ils répondent, dans des systèmes différents, aux mêmes besoins. Cependant, ils se sont progressivement distingués : la foire est le centre du grand commerce et du crédit; le marché, celui du petit commerce ou même simplement de certaines branches de celui-ci. La distinction, d'ailleurs, a aussi sa source dans un fait historique de portée plus haute : l'importance de la foire dépend de la prospérité de toute une région, tandis que celle du marché est simplement locale et restreinte; de là résultent des différences secondaires, quant au perfectionnement du mécanisme et à l'étendue des privilèges.

5. — Aujourd'hui, les foires et marchés finissent par se restreindre aux choses de l'agriculture et à n'avoir plus qu'une influence locale et rarement régionale. Les marchés quotidiens et hebdomadaires ne sont plus que des centres d'approvisionnement des villes, surtout pour les comestibles agricoles. Les foires qui subsistent intéressent avant tout la culture et l'élevage, en France du moins. Encore ce domaine restreint tend-il toujours à se restreindre davantage : les foires deviennent des réunions en plein air; le marché fait place aux halles; les denrées agricoles vont aux bourses; le commerce du bétail se fait de plus en plus en dehors des foires.

6. — L'institution des foires a joué, autrefois, chez nous, un très grand rôle : la France fut, en effet, le centre du mouvement des foires. Son apogée se place aux XIIe, XIIIe et XIVe siècles; elle était, à cette époque, spécialement favorisée par le morcellement de la puissance publique dans le système féodal; enfin, grâce à une institution très-perfectionnée et à des franchises qui attiraient les marchands, elle répondait aussi bien que possible aux exigences commerciales du temps.

7. — Les foires, comparativement à leur ancienne vogue, paraissent être en déclin. Cela tient, d'après certains auteurs, au caractère des autorités qui en décident l'établissement et qui en ont la police. Le droit de concéder les foires qui, sous l'ancien régime, appartenait au roi, a passé successivement au pouvoir législatif, puis au pouvoir exécutif; il ne dépend plus actuellement que de l'organisation départementale et municipale.

8. — La matière des foires ou marchés est actuellement régie par le droit commun. La seule question qui se soit posée est celle de savoir si l'exception de l'art. 1341 est ou non applicable aux conventions faites dans les foires et marchés, lorsque, bien entendu, ces conventions n'ont point eu lieu entre commerçants ni pour affaires de commerce. Les commentateurs les plus autorisés des anciennes Ordonnances admettaient la preuve testimoniale, par la raison que les conventions dans les foires et marchés se faisant d'ordinaire verbalement, il y avait, dès lors, une sorte d'impossibilité de s'en procurer une preuve par écrit. — Jousse, *Sur l'Ordonnance de 1667*, tit. 20, art. 4; Boiceau, *I*, ch. 9, n. 5 et s.

9. — L'opinion la plus générale, dès ce temps, était cependant fixée en sens contraire. Pothier, *Obligations*, n. 788.

10. — Aussi, sous l'empire du Code civil, la Cour de Bourges,

par arrêt du 23 févr. 1842, Poisle-Ducoury, [S. 43.2.50] a dénié la prétendue impossibilité d'avoir un écrit et jugé, au contraire, que, si le vendeur, dérogeant aux règles ordinaires des marchés, accorde à l'acquéreur du temps pour le paiement, il doit se faire donner un acte par écrit.

11. — La doctrine de cet arrêt est approuvée par Larombière, *Obligations*, t. 5 sur l'art. 1341, n. 42; Troplong, *De la société*, n. 199; Demolombe, *Contrats*, t. 7, n. 105, p. 120. — V. au surplus, *infrà*, v° *Preuve*.

12. — En tout cas, c'est un fait historique actuellement établi, que, d'une part, le commerce s'était jadis concentré dans le mouvement alterné des marchés et des foires. — V. Huvelin, *Essai historique sur le droit des foires et marchés*, Paris, 1837. — D'autre part, les foires ayant été les premières occasions de transporter des marchandises, en grande quantité, par voie de terre, c'est sans doute à leur expansion que doit se rattacher le développement de l'industrie des transports terrestres et de la pratique des lettres de voitures imitées des connaissements.

Section II.

Notions historiques.

13. — Les foires proprement dites n'ont pas tenu une grande place dans l'*Empire romain*. Il en existait spécialement à la clôture des fêtes annuelles des grands jeux. Les jours de marchés ou *nundinæ*, localisées dans le voisinage du Tibre, correspondaient à des jours de repos, tout au moins à la cessation des travaux les plus rudes. Leur fixation rentrait dans les attributions des pontifes. Leur rôle fut aussi considérable en matière du droit public (tenue des comices, *trinundinum* de la confection des lois) et privé (publicité orale et expositions publiques) que dans le système de l'activité économique et commerciale.

14. — L'intervention de la puissance publique s'y manifestait d'une part, par la perception de certains impôts; d'autre part, par l'autorisation des marchés nouveaux et la confirmation des anciens. Le *jus nundinarum* était concédé par le Sénat; il était attaché au territoire pour lequel il avait été donné. Une surveillance spéciale de police était exercée par les édiles pour la loyauté des transactions sur les ventes d'esclaves et de bestiaux, surtout faites dans les marchés : d'où, les actions édiliciennes connues sous le nom d'actions *rédhibitoire* et *quanti minoris*.

15. — Au *moyen âge* et jusque dans la dernière moitié du XIIIe siècle, des empiètements fréquents furent commis dans la matière des concessions de foires et de marchés par les seigneurs tenant en baronie à l'encontre de l'autorité royale qui, seule, antérieurement, concédait le droit de marché, démembrement de la puissance publique. La concession exclusive par la royauté fut de nouveau défendue par les légistes et assurée par le Parlement de Paris, dès 1269. En même temps que le principe s'affirma, le mécanisme administratif des concessions royales s'organisa. Une justice particulière du marché (celle du *centenarius* et des *scabini*), s'établit, indépendante de toute autre justice pendant le temps du marché, notamment des justices territoriale, personnelle et plus tard municipale.

16. — Dans l'histoire des foires, qui demeurèrent un organisme indépendant du territoire où elles se tenaient, deux périodes peuvent être distinguées; le point de séparation se place dans la deuxième moitié du XIVe siècle : celle des foires féodales antérieures au XVe siècle, celle des foires royales postérieures à cette époque. Deux *filiales* aussi peuvent être caractérisées, c'est-à-dire deux distinctions établies d'après les privilèges dont les foires jouissaient et les réglementations qui les régissaient : les foires de Champagne différaient absolument des foires flamandes.

17. — Au moyen âge, le marché était beaucoup moins un lieu d'approvisionnement que le siège de tout le commerce des objets manufacturés au lieu où il se tenait; et, tandis que c'était une charte qui avait servi d'instrument au droit du marché, ce fut une charte qui marqua la transition de ce droit au droit municipal. Chacun des éléments constitutifs des villes (paix, droit, justice, conseil de la ville) est sorti d'un élément correspondant de l'organisme des marchés (paix du marché et *conductus*, droit du commerce, tribunal du marché, juge [*centinarius*, *vicarius*, *villicus*] du marché).

18. — L'idée de la paix, de la trêve est celle dont découle toute l'histoire interne des marchés et des foires. La paix du marché était garantie à la fois par le roi et par le seigneur du marché territorial ou haut justicier, ou seulement par l'un d'eux, selon que, dans la lutte séculaire bien connue, triomphait la monarchie ou la féodalité; elle fut parfois sanctionnée aussi par la papauté qui usa, au besoin, de l'interdit et de l'excommunication.

19. — La protection des marchands voyageurs amena l'institution du *conduit des foires*. Celui-ci s'est présenté d'abord sous la forme du conduit *vivant* fourni par le roi ou le seigneur; puis sous celle du conduit *écrit*, de la lettre de sauvegarde qui, par une transformation progressive, après avoir coexisté en certains lieux et à certaines époques avec le premier, finit par se généraliser et engendrer peu à peu le droit de police générale du souverain sur les routes et sur tout le territoire du royaume.

20. — Au début de la féodalité, les *juridictions* royales et féodales des marchands voyageant sous la sauvegarde du roi ou du seigneur, indépendantes toutes deux de la justice personnelle et de la justice territoriale, sanctionnaient, dans des procédures accélérées, la paix du commerce et la garde (*custodia*) des foires. Mais une juridiction émanant des marchands eux-mêmes (consuls des corporations marchandes, d'abord établis dans les ports d'Italie et de Provence), ne tarda pas à naître à côté de la juridiction émanant de la puissance publique (*maîtres*, *baillis des foires*, *conservation des foires*), et le principe que la juridiction des foires doit être une juridiction marchande finit par prévaloir.

21. — Les *franchises* et *privilèges* des foires avaient, les uns une origine coutumière; les autres, une origine législative (concessions expresses du seigneur ou du roi) et constituaient, les uns, des dérogations au droit commun édictées en faveur des visiteurs des foires; les autres, des aggravations de ce même droit.

22. — A. Les franchises tendaient, par la création d'un droit particulier et dérogatoire au droit commun, à garantir absolument les marchands contre les rigueurs même légitimes du droit commun. C'étaient : 1° la suppression, en faveur des marchands allant aux foires, du droit de représailles; 2° la suppression du droit d'aubaine; 3° la franchise d'arrêt ou suppression des actions et mesures d'exécution sur la personne et sur les marchandises de ceux qui étaient dans la paix des foires, à condition que ces actions fussent intentées ou ces mesures encourues à raison de délits antérieurs à l'arrivée de ces marchands sur le marché, lequel constituait ainsi une sorte de lieu d'asile.

23. — B. Les privilèges tendaient, par des aggravations notables au droit commun, concernant, les unes le système des peines, les autres celui des contrats, à mieux assurer la paix des foires. Les crimes et délits commis contre étrangers et marchands se rendant aux foires motivaient l'élévation du tarif des peines. Les contrats de foire loyalement passés étaient assurés d'une fidèle exécution par des garanties spéciales (*lettres sous seel de foire*; hypothèque privilégiée; garantie des seigneurs... etc.); en sens inverse, les contrats conclus déloyalement en foire, ou présumés tels, étaient résolubles, dans des conditions de rigueur toute particulière. — V. notamment, *Assises de Jérusalem*, éd. Beugnot, *Livre des Assises de la Cour des Bourgeois*, ch. 32, 34, 35, 36; Beaune, *Droit coutumier*, t. 3, *Les contrats*, p. 194, 195.

24. — Les *courtiers* et *commissionnaires*, dont une corporation existait dans la plupart des foires, étaient les *intermédiaires* par lesquels s'opéraient la plupart des ventes conclues dans les foires. Au début, les mêmes individus servaient à la fois de patrons, d'hôtes, de courtiers et d'interprètes des marchands étrangers. Peu à peu, leur rôle fut restreint au devoir du témoignage en justice, et une époque vint où le serment fut préféré à ceux d'entre eux qui étaient le plus digne de confiance et où leur fut donné le monopole de l'intervention entre contractants.

25. — En ce qui concerne la matière des *règlements de compte*, il faut au moins signaler ici, d'une part, les liens qui unissent l'histoire de la monnaie et celle des marchés; d'autre part, la connexion étroite qui exista au moyen âge entre l'institution des foires et le système de la lettre de change (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 4). L'usage fut établi, en effet, d'une monnaie de compte spéciale aux foires, qui facilitait les opérations des changeurs et la fixation du cours du change des monnaies et effets de commerce.

26. — Enfin, au moyen âge, les concessions royales étaient assaillies des *impôts de marchés* et des *droits de transit* : le droit d'établir de nouveaux péages passa, avec le triomphe de la féodalité, aux seigneurs tenant en baronie; mais il était revenu à la royauté dès la fin du XIIIe siècle. Les droits de transit [illegible]

jiues, *barragium*, *calceata* reposaient sur l'idée de protection qui sert de base à l'institution du conduit; les impôts des marchés et foires proprement dits, connus sous le nom de tonlieux, ne présentaient guère qu'un intérêt fiscal. — Les taxes étaient perçues par les préposés des seigneurs des marchés, auxquels la royauté avait fait la concession de ces impôts : *vicarii* ou *prévôts*, ayant sous leurs ordres les *tonloyers*. Dès le XIIIe siècle, les négociants prirent à ferme les impôts à percevoir.

27. — Le système des *franchises d'impôts* fut également très-pratiqué par les seigneurs ou le roi, comme moyen d'attirer les marchands dans certains marchés. Elles étaient personnelles ou réelles; les premières étaient surtout accordées aux monastères; les secondes furent admises pour certaines foires : le caractère des tonlieux évolua ainsi sensiblement pour frapper simplement le commerce, porter seulement sur l'ensemble des transactions du marché et de la foire et devenir un droit fixe.

28. — Au XVIe siècle, les impôts antérieurement perçus dans les marchés perdirent leur importance primitive. Ils furent remplacés et absorbés par d'autres droits, qui avaient le caractère d'impositions générales : droit de *us* (établi en 1321), de *haut passage* (1324) et *imposition foraine* (1332). Au milieu du XVIIIe siècle il n'y avait plus d'impôts spéciaux aux foires et marchés.

CHAPITRE II.

PROPRIÉTÉ DES HALLES ET MARCHÉS.

SECTION I.

Halles appartenant à des particuliers.

§ 1. *Généralités.*

29. — Dans l'ancienne législation, le droit d'établir des halles et marchés appartenait au seigneur haut-justicier de chaque localité, lequel percevait, en nature ou en argent, certaines redevances en raison de l'apport et du dépôt des marchandises et denrées. Ces redevances et les droits dont elles étaient représentatives, furent supprimés sans indemnité par la loi des 15-28 mars 1790.

30. — Jugé spécialement à cet égard que les droits de halles et boucheries perçus par le roi sur un sol qui n'était pas sa propriété, et en qualité de seigneur, devaient au contraire être considérés comme éteints par la loi des 15-28 mars 1790. — Cons. d'Et., 16 mars 1807, Ville de Rennes, [S. chr., P. adm. chr.] — Mais les propriétaires des halles ne furent point dépossédés : en vertu de l'art. 19, tit. 2, de cette loi, les communes purent seulement obliger les propriétaires des bâtiments à leur en consentir la vente ou la location; à l'inverse, et par une sorte de réciprocité, les communes elles-mêmes purent être contraintes à acheter ou à louer les bâtiments servant de halles.

31. — Une instruction de l'Assemblée nationale du 12-20 août 1790, chap. 3, art. 2, chargea les directoires de département de terminer, par voie d'arbitrage, toutes les difficultés s'élevant entre les municipalités et les ci-devant possesseurs des droits. Au cas de désaccord, ils devaient consulter les directoires de district et proposer au Corps législatif avis sur la rétribution à allouer aux propriétaires comme loyer.

32. — Le droit d'option mentionné par la loi des 15-28 mars 1790 a donné lieu à de nombreuses difficultés tant du côté des communes que des propriétaires. Il a été jugé, à cet égard, que la faculté alternative de vendre ou de louer des halles a été concédée aux propriétaires seuls, les communes, en cas de refus de la part du propriétaire de traiter à l'amiable, ayant seulement le droit de les obliger à louer, et non celui d'exiger la vente. — Cons. d'Et., 25 mai 1850, de Lostanges, [P. adm. chr., D. 50.3.71] — Cormenin, *Dr. admin.*, v° *Halles*, n. 3.

33. — ... Mais que lorsque, sur l'interpellation à lui faite, le propriétaire de terrains ou bâtiments servant au marché d'une commune a refusé de les vendre ou louer à la commune, on peut le considérer comme ayant renoncé à user de la faculté d'option, sans que, au cas où, ultérieurement, il viendrait à subir l'expropriation pour cause d'utilité publique, il serait non recevable à se prévaloir. — Cass., 9 juin 1834, de Montmorency, [S. 34.1.711, P. adm. chr.]

34. — Il a été jugé encore que cette obligation imposée aux propriétaires de louer ou vendre à la commune est de sa nature, indivisible : qu'elle passe sans modifications à leurs héritiers, en ce sens que si l'un veut vendre sa part, tandis que l'autre veut louer la sienne, la commune n'est pas tenue de diviser ainsi les droits qu'elle veut acquérir; qu'elle peut contraindre les héritiers à s'entendre pour lui donner ou vendre la halle en entier. — Cons. d'Et., 10 mars 1843, Denis, [S. 43.2.298, P. adm. chr.]

35. — Ce droit d'option ne s'épuise pas d'ailleurs par le premier usage qui en est fait : le propriétaire qui tout d'abord a loué ses halles pourrait, semble-t-il, contraindre plus tard la commune à en faire l'acquisition.

36. — On avait pensé et on a soutenu que le droit d'option accordé aux propriétaires et aux communes s'était trouvé prescrit par le non-usage pendant les trente ans qui ont suivi la loi. Mais cette opinion a été repoussée. C'est un droit de pure faculté non susceptible de prescription tant qu'il n'y a point eu d'acte contraire à son exercice. — Cass., 25 mars 1844, Comm. de Bellon, [S. 44.1.602, P. 44.2.148] — Bordeaux, 30 avr. 1830, Maynard, [S. chr.] — *Contrà*, Caen, 11 août 1838, Comm. de Bellou, [S. 39.2.18, P. 39.2.501] — Troplong, *Prescription*, t. 1, n. 121.

37. — Il a été jugé également qu'un propriétaire n'a pu être déclaré déchu de la faculté reconnue par la loi de 1790, encore que, sur l'une de ses terres, il eut toléré, pendant plus de trente ans, la tenue des foires d'une commune. — Grenoble, 26 août 1846, Béranger, [S. 47.2.247, P. 47.2.149, D. 52.2.220] — Le Conseil d'Etat a jugé même que la renonciation au bénéfice de cette faculté, faite par une commune, dans une transaction, au profit d'un particulier, moyennant une indemnité, n'a pu priver la commune du droit d'exercer cette faculté, aussi longtemps que la convention ou transaction n'a pas été revêtue d'une approbation définitive. — Cons. d'Et., 22 févr. 1821, Beaumont, [S. chr., P. adm. chr.]

38. — L'option accordée aux propriétaires des halles ne s'applique d'ailleurs, eu égard au texte précis et au véritable sens de la loi, qu'au cas où ces halles consistent dans des bâtiments, et non au cas où il s'agit d'un terrain nu servant de champ de foire ou marché, sur lequel ne s'élève aucune construction. — Cons. d'Et., 1er juin 1849, Ponts-Asnières, [S. 49.2.504, P. adm. chr.] — Cette doctrine n'est point contredite, ainsi que l'a prétendu la cour de Grenoble, 26 août 1846, précité, par un arrêt du Conseil d'Etat, 25 avr. 1828, Avonde, [S. chr., P. adm. chr.]

39. — Au surplus, le droit pour une commune d'obliger un propriétaire de halles à lui en passer vente, s'il ne préfère lui en consentir la location, ne comporte pas de distinction entre les halles érigées ou possédées par des seigneurs, et les halles érigées ou possédées par des particuliers. Cela est naturel, vu le but de la loi de 1790, qui fut, non seulement d'abolir un privilège féodal, mais aussi de faciliter les approvisionnements, en mettant à la disposition des communes les bâtiments en question et en plaçant ainsi ces emplacements sous le contrôle et la surveillance de l'autorité. — Av. Cons. d'Et., 18 avr. 1807, précité. — Bordeaux, 30 avr. 1830, précité. — V. Caen, 11 août 1838, précité.

40. — Mais l'art. 19 de la loi de 1790 n'empêche point que les particuliers puissent s'accorder avec les communes, soit pour conserver en activité les halles par eux possédées, sauf à requérir l'autorisation du gouvernement quant à la rétribution, à percevoir des marchands à titre de loyer, soit pour ouvrir avec l'assentiment des communes et l'approbation de l'autorité, de nouvelles halles : une commune peut, en effet, reculer devant la dépense d'établissement d'un marché-couvert par crainte de n'être pas suffisamment indemnisée par la perception des droits de place. — Cass., 6 juin 1890, Montpillié, [D. 90.1.492] — *Contrà*, Aucoc, *l'Ecole des communes*, 1859, p. 85 et s.

41. — Au demeurant, dans ces cas, il n'y a qu'une sorte de tolérance de la part des communes, lesquelles sont toujours libres d'user de la faculté que leur accorde la loi de 1790 dès que leurs ressources le leur permettent. — Cass., 25 mars 1844, précité. — Bordeaux, 30 avr. 1830, précité. — Cons. d'Et., 5 août 1892, Beaumé, [S. et P. 94.3.71, D. 94.3.4]

42. — En pratique, des difficultés se sont produites relativement au mode de dépossession des propriétaires des halles; au règlement du prix de vente ou de location des anciennes halles; à la détermination de l'autorité compétente pour trancher les contestations élevées sur la propriété des halles entre les communes et ceux qui y prétendent des droits.

43. — Il va sans dire que la commune, pour user de son droit doit faire sommation au propriétaire de déclarer s'il veut vendre ou louer; elle n'a, à cet effet, besoin d'autre autorisation que de celle du conseil de préfecture pour ester en justice. — Bordeaux, 30 avr. 1830, précité. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*.

§ 2. *Mode de dépossession des propriétaires de halles.*

44. — Jusqu'en 1836, l'emploi des formes de l'expropriation pour cause d'utilité publique était jugé nécessaire, sans distinction entre le cas de vente et celui de location : le prix de vente ou de location devait, à défaut de convention amiable entre les parties, être réglé par autorité de justice, conformément aux lois du 8 mars 1810 d'abord, du 7 juill. 1833 ensuite. — Cons. d'Et., 2 juin 1819, Brichet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 févr. 1821, de Beaumont, [S. et P. adm. chr.] — Foucart, *Dr. adm.*, t. 3, p. 230.

45. — En 1836, un avis du Conseil d'Etat du 29 juin distingua deux cas de dépossession, d'une part, celui où les communes réclament les bâtiments pour les consacrer à un usage nouveau, (construction, ouverture d'un chemin, etc.) ou même, tout en conservant l'ancienne destination, pour opérer des travaux qui en modifient l'état matériel; d'autre part, celui où elles les réclament sans vouloir en rien modifier leur état, dans le seul but d'y percevoir les droits qu'elles sont autorisées à percevoir sur ces établissements.

46. — Dans le premier cas, les communes, usant simplement du droit général qui leur appartient à l'égard de tout immeuble doivent accomplir toutes les formalités des lois sur l'expropriation, et peuvent se faire mettre en possession conformément à ces lois, sans que les propriétaires des halles puissent exercer leur droit d'option.

47. — Dans le second cas, elles usent d'un droit spécial qui ne peut être exercé qu'à l'égard de la nature particulière des propriétés dont il s'agit et en conformité des lois des 15-28 mars et 12-20 août 1790; dispensées de la déclaration préalable d'utilité publique, elles peuvent se mettre immédiatement en possession des halles.

48. — Mais alors naît cette autre difficulté de déterminer l'autorité compétente pour fixer, au cas de dissentiment, l'indemnité due aux propriétaires. Le Conseil d'Etat distingue suivant que le propriétaire opte pour la vente ou pour la location.

49. — Dans le premier cas, l'aliénation ayant tous les caractères d'une expropriation pour cause d'utilité publique, la procédure de la loi du 3 mai 1841 doit être suivie et le prix fixé par le jury. — Cons. d'Et., 2 juin 1819, Brichet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 févr. 1821, précité. — V. Cons. d'Et., 22 mars 1814, Delamarre, [S. chr., P. adm. chr.]

50. — Dans le second cas, la discussion ne portant plus que sur une simple jouissance dont il s'agit de déterminer la durée, les conditions et le prix, les contestations doivent être renvoyées à l'autorité administrative (conseil de préfecture). Peu importe, dès lors, qu'il s'agisse simplement de la fixation du prix de location ou d'autres questions touchant au fond même du droit. — Cons. d'Et., 13 juin 1821, Leseigneur, [S. chr., P. adm. chr.]; — 21 août 1840, Luxembourg, [S. 41.2.109, P. adm. chr.] — 10 mars 1843, Comm. Briénon-l'Archevêque, [S. 43.2.298, P. adm. chr.]; — 12 avr. 1844, Bazat, [P. adm. chr.] — Jousselin, *Servit. d'util. publ.*, t. 1, p. 445.

51. — En soumettant les difficultés éventuelles à l'arbitrage de l'administration, la loi n'a prescrit aucune formalité particulière. Cependant, si une expertise préalable était jugée nécessaire, les conseils de préfecture ne pourraient s'affranchir des prescriptions légales pour la nomination, la prestation du serment des experts et le partage des frais d'expertise. — Cons. d'Et., 6 déc. 1813, Comm. de Doudeville, [S. chr., P. adm. chr.]; — 31 juill. 1843, Poeze, [P. adm. chr.]; — 9 févr. 1850, Carnot, [Leb. chr., p. 138] — Serrigny, *Compét. et procéd. adm.*, t. 2, p. 821. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 122 et s.

52. — En tout cas, la prise de possession de la halle par la commune, à titre de propriétaire ou de locataire, ne peut avoir lieu sans que les propriétaires antérieurs aient reçu l'indemnité qui leur est due par application de l'art. 545, C. civ. — Cons. d'Et., 22 mars 1814, Delamarre, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 juin 1819, précité.

53. — Jusqu'à ce moment, les revenus leur appartiennent, et le dépôt, à leur préjudice, dans une caisse publique n'en saurait être ordonné. — Cons. d'Et., 22 févr. 1821, Beaumont, [S. chr., P. adm. chr.]; — 13 juin 1821, Leseigneur, [S. chr., P. adm. chr.]

54. — Cela va de soi quand il y a procédure d'expropriation : cela est vrai aussi dans le cas où la mise en possession des communes peut être immédiate. En conséquence, si le conseil de préfecture, en maintenant une commune dans le droit de percevoir seule la taxe d'occupation des places dans une halle appartenant à un particulier, avait laissé à ce dernier l'option entre la vente et la location de la halle moyennant un prix déterminé, pour l'un et l'autre cas, le particulier aurait le droit de réclamer le prix de location pour le temps qu'il aurait pu laisser s'écouler sans user de la faculté d'option à lui accordée. — Cons. d'Et., 13 avr. 1836, Bégeon de Saint-Même, [P. adm. chr.]

§ 3. *Règlement du prix de vente ou de location.*

55. — D'après l'avis du Conseil d'Etat du 6 août 1811, l'indemnité due aux propriétaires de halles doit être simplement de la valeur des bâtiments ou du terrain sans confusion ou cumul avec les droits ou redevances prétendus par le propriétaire, ces droits ayant été supprimés sans indemnité. — Cons. d'Et., 2 juin 1819, précité; — 9 juill. 1820, de Vandeuvres, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 févr. 1821, précité.

56. — Certains auteurs (MM. de Cormenin et Macarel) ont soutenu cependant que, seuls, ne doivent pas être compris dans l'estimation les droits féodaux; mais qu'il en va différemment des droits représentatifs du loyer ou d'une concession de fonds. Cette thèse a été consacrée par la jurisprudence. Jugé qu'au cas où un ancien seigneur a fait construire de ses deniers une halle, et concédé les places moyennant une rente annuelle et des droits de lods et ventes à chaque mutation, ces droits ne sont point féodaux et par suite abolis, de telle sorte que la commune ne doit pas être réputée *ipso facto* propriétaire de la halle (*Journ. des cons. munic.*, t. 2, p. 348). — Cass., 20 mai 1829, Sohier, [S. et P. chr.]

§ 4. *Contestations sur la propriété des halles.*

57. — Il y a accord constant pour décider que ces contestations sont de la compétence exclusive de l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 9 juill. 1820, précité; — 22 févr. 1821, Poret de Blosseville et Lepelletier, [S. chr., P. adm. chr.]

58. — Les communes peuvent être appelées, en effet, à prouver par titres leur propriété, soit contre les anciens propriétaires, soit à l'encontre d'un tiers qui en jouit paisiblement à titre non précaire, bien qu'il y ait présomption légale que le terrain sur lequel se tient le marché d'une commune est sa propriété, lorsqu'il est établi dans l'étendue de son territoire. — Cass., 17 juin 1824, Comm. de Routot, [D. *Rép.*, v° *Halles*, n. 33] — V. Cons. d'Et., 23 déc. 1815, Normand, [S. chr., P. adm. chr.]

SECTION II.

Halles appartenant aux communes.

59. — Les particuliers, avons-nous dit, peuvent posséder des halles, mais c'est là un cas exceptionnel : les communes sont actuellement propriétaires de la plus grande partie des halles, pour les avoir construites, ou acquises des particuliers ou de l'Etat, qui leur a fait abandon de toutes celles dont il était propriétaire, d'après estimation contradictoire de leur valeur par deux ou trois experts. — V. Av. Cons. d'Et., 3 nivôse an XIII.

60. — Ces halles sont ainsi des bâtiments publics, affectés à un service d'utilité publique, affranchis, comme tels, de l'impôt des portes et fenêtres (L. 4 frim. an VII, art. 5), et soumis à la contribution foncière, d'après leur valeur locative. — V. *supra*, v° *Contributions directes*, n. 3409, 3462, 3462 *bis*, 3565, 3566.

CHAPITRE III.

ÉTABLISSEMENT ET POLICE DES HALLES ET MARCHÉS.

SECTION I.

Etablissement.

§ 1. *Généralités.*

61. — Un avis du Conseil d'Etat du 5 mai 1887 relatif à l'interprétation de l'art. 68, § 13, L. 5 avr. 1884, distingue trois

catégories de marchés : 1° les *foires* proprement dites, ouvertes au commerce de toutes espèces de denrées indistinctement; 2° les *marchés aux bestiaux* plus spécialement consacrés à la vente des animaux de travail et de boucherie; 3° enfin les *simples marchés*, destinés, soit à approvisionner les communes en denrées alimentaires, soit à fournir aux diverses industries les matières ou ustensiles qui leur sont nécessaires. — Il n'y a point lieu, à cet égard, de les distinguer en marchés d'approvisionnement général ou local : ainsi que le fit remarquer la section des travaux publics du Conseil d'Etat, dans un avis du 7 juill. 1868, la limite où le marché d'approvisionnement cesse d'être local pour devenir général est fort délicate à déterminer et on risquerait, en basant un partage de compétence sur un criterium aussi incertain, de provoquer d'incessantes contestations entre l'administration et les municipalités.

62. — A cet égard, la jurisprudence considère comme marchés, non seulement les parties du domaine municipal affectées par une désignation administrative au marché public, mais encore tout emplacement public ou même privé qui, de fait, sert habituellement à l'usage de marché, et sur lequel, à ce titre, s'exerce justement l'action de la police municipale. — Cass., 29 juill. 1882, Durbec et Borel, [S. 84.1.454, P. 84.1.1101, D. 83.1.167]; — 16 déc. 1893, Graglia, [D. 94.1.309]

63. — ... Spécialement le terrain privé qui, joignant immédiatement le marché communal dont il n'est séparé par aucune clôture, est, les jours de foire, laissé par son propriétaire aux marchands qui circulent et déposent leurs marchandises indistinctement sur cet emplacement et celui du marché officiel. — Cass., 9 mai 1867, Alivon, [S. 67.1.269, P. 67.668, D. 68.1.140]; — 24 déc. 1867, Alivon, [S. 68.1.238, P. 68.557, D. 68.1.140]; — 29 juill. 1882, précité.

64. — ... Ou encore le local dans lequel des marchands de comestibles variés se réunissent journellement, débitant au public ces marchandises, moyennant une redevance payée par eux pour la place qu'ils occupent dans ce local. — Cass., 6 juin 1890, Monpillié, [D. 90.1.492]

65. — Jugé, de même, que l'abattoir de Marseille, où les ventes, dites « à la cheville », ont été autorisées et se pratiquent journellement, constitue un véritable marché pour ces sortes de ventes, ce qui y rend obligatoire le ministère des peseurs publics, aux termes de l'art. 3 de l'arrêté consulaire du deuxième jour complémentaire de l'an XI, qui a ordonné l'exécution, à Marseille, des lois relatives au pesage, au mesurage et au jaugeage publics. — Cass., 29 juill. 1882, précité.

66. — A l'inverse, on ne saurait considérer comme un marché, un pavillon élevé par un propriétaire dans la cour de sa maison et contenant un petit nombre de boutiques louées à l'année à des marchands de denrées alimentaires. Dès lors, le préfet excéderait ses pouvoirs en ordonnant la fermeture de ces boutiques. — Cons. d'Et., 19 avr. 1859, de Naurois, [S. 60.2.105, P. adm. chr., D. 59.3.33]

67. — L'autorité administrative est seule compétente. Aucun marché ne peut être ouvert sans l'autorisation de l'administration. — Cons. d'Et., 19 avr. 1859, précité. — D'où il résulte qu'est légal et obligatoire l'arrêté qui interdit la tenue sans autorisation préalable de marchés clandestins ou publics. — Cass., 6 juin 1890, précité.

§ 2. *Autorité compétente pour l'établissement des halles et marchés.*

68. — Les question de savoir à quelle autorité appartient le droit d'autoriser la création des marchés et celui de fixer l'emplacement de ces marchés sont distinctes. La création d'un marché intéresse non seulement la commune où il se tient, mais toutes les communes environnantes; la fixation de son emplacement, au contraire, n'intéresse que la circonscription communale.

1° *Création des marchés.*

69. — Sous l'ancien régime, le droit de créer un marché était universellement rangé parmi les droits régaliens (Ord. de 1413, § 18; 1499, art. 70 et 1512, art. 12). — Lefèvre de la Planche, *Traité du domaine*, t. 3, p. 39 et s.; d'Argentré, sur l'art. 54 de la *Coutume de Bretagne;* Lebret, *Traité de la souveraineté*, t. 4, c. 14; Loyseau, *Des seigneuries*, c. 8, n. 101.

70. — L'Assemblée constituante décida d'abord que ce droit demeurerait aux mains de l'Etat (Rapport de Moreau de Saint-Méry). Le pouvoir législatif disposait ainsi, seul, des concessions de foires. Cependant, dès le 31 mars 1791, un projet de décret fut présenté par Chapelier à l'Assemblée nationale pour laisser aux municipalités la liberté « d'établir des foires et marchés, et de faire annoncer et publier les jours où ils se tiendront, à la charge seulement d'en donner avis aux directoires des départements, et de faire exécuter les formalités prescrites par les droits des patentes » (*Réimpression du Moniteur*, t. 8, p. 6). Ce projet n'aboutit pas immédiatement.

71. — La Convention fit prévaloir cette idée dans le décret du 14 août 1793. Celui-ci ne fut pas appliqué, et fut rapporté dès le 18 vend. an II (9 oct. 1793) : la création de nouveaux marchés était défendue jusqu'à ce que la Convention nationale en eût autrement décidé.

72. — L'Arrêté des Consuls du 7 therm. an VIII décidait que les marchés et les foires, — tout au moins les foires ouvertes à toutes espèces de marchandises, et les marchés aux bestiaux, — seraient établis par décrets rendus sur la proposition du ministre de l'Agriculture et du Commerce, et insérés au *Bulletin des lois*.

73. — La jurisprudence considérait comme suffisante une autorisation ministérielle pour autoriser l'établissement d'une halle, autoriser ou refuser la réouverture d'un ancien marché. — Cons. d'Et., 17 janv. 1834, Comm. de Coucy-le-Château, [S. 34.2.498, P. adm. chr.]; — 7 juin 1836, Comm. de Criquetot-Lesneval, [S. 36.2.423, P. adm. chr.]; — 4 avr. 1837, Ville de Lyon, [S. 38.2.185, P. adm. chr.]; — 14 déc. 1837, Comm. de Blangy, [S. 38.2.185, P. adm. chr.]

74. — La loi du 10 mai 1838, art. 6, § 3, et 41, § 3, ajouta à ces prescriptions la nécessité de l'avis préalable des conseils d'arrondissement et des conseils généraux pour l'établissement des marchés.

75. — Le décret du 25 mars 1852, sur la décentralisation administrative (art. 5 et tableau B, § 1, reproduits par Décr. 13 avr. 1861, art. 2 et tableau B, § 1), fit passer aux préfets le droit d'autoriser les marchés nouveaux. Exception était faite seulement pour les marchés de bestiaux. Cette restriction disparut avec le décret du 13 août 1864.

76. — La loi du 24 juill. 1867 (art. 11), sur les conseils municipaux, tout en réservant aux conseils municipaux le droit de délibérer sur l'établissement des marchés d'approvisionnement, maintint cependant pour cet objet la nécessité de l'autorisation préfectorale, tandis qu'elle abrogeait les art. 6, § 3, et 41, § 3, de la loi du 10 mai 1838, qui exigeaient, pour l'ouverture des marchés, l'avis préalable des conseils d'arrondissement et des conseils généraux.

77. — La loi du 10 août 1871 (art. 46, § 24) a fait passer des préfets aux conseils généraux le droit de statuer définitivement sur les délibérations des conseils municipaux ayant pour but l'établissement, le changement et la suppression des foires et marchés. Les délibérations du conseil général sont prises après les enquêtes et mesures d'instruction prescrites par la loi et auxquelles il est procédé par les soins du préfet, dont le rôle se borne ensuite à faire exécuter ces délibérations. — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 546 et s.

2° *Emplacement du marché.*

78. — La loi laisse indécise la question de savoir à qui appartient le droit de fixer, dans l'intérieur de la commune, l'emplacement de la foire ou du marché à bestiaux dûment autorisée par l'autorité compétente. Un arrêt du Conseil d'Etat, du 17 janv. 1890, Comm. de Verosvres, [S. et P. 92.3.45], semble donner compétence à cet effet au maire, sous l'autorité du préfet, lorsqu'il décide qu'une commune n'est point recevable à discuter devant le Conseil d'Etat les motifs d'un arrêté par lequel le préfet, agissant en vertu de l'art. 95, § 2, L. 5 avr. 1884, a prononcé l'annulation d'un arrêté du maire ordonnant le transfert de l'emplacement des foires d'un hameau au bourg, chef-lieu de la commune.

79. — Le maire ne peut, d'ailleurs, agir qu'en vertu d'une délibération du conseil municipal. S'il fixait, par un arrêté personnel, l'emplacement d'un marché à la volaille, alors qu'il lui appartient seulement de prendre des mesures de police pour maintenir le bon ordre, il dépasserait ses attributions; la décision par laquelle, dans ces conditions, le préfet suspendrait d'abord, annulerait ensuite cet arrêté, ne serait point entachée d'excès

de pouvoir. — Cons. d'Et., 29 juin 1894, Debrat, [S. et P. 96.3.100, D. 95.3.81] — Les propriétaires des immeubles en bordure du marché déplacé auraient qualité pour demander l'annulation, pour incompétence, de cet arrêté, à la différence des conseillers municipaux, lesquels, agissant en cette qualité, n'ont point d'intérêt direct et personnel.

§ 3. *Effets de l'autorisation. Voies de recours.*

80. — L'autorisation donnée par ordonnance royale à une ville d'acquérir un terrain pour y établir les foires et marchés, et l'affectation du terrain à cet usage ne sont pas de nature à faire attribuer de plein droit à ce terrain le caractère de voie publique, lorsque l'acquisition n'a été suivie d'aucun acte de classement, et lorsque l'autorisation d'y prendre des ouvertures n'a été donnée aux propriétaires riverains qu'en vertu de délibérations spéciales du conseil municipal et à la suite de reconnaissances formelles de la précarité de ces autorisations. — Cons. d'Et., 5 août 1892, Beaumé, [S. et P. 94.3.71, D. 94.3.4] — V. *infrà*, v° *Voirie*.

81. — Rappelons que les dispositions de la loi des 15-28 mars 1790 (art. 19) ne font point obstacle à ce que l'administration emploie le procédé de l'expropriation pour se mettre en possession des terrains nécessaires pour l'établissement des champs de foire. — Cons. d'Et., 11 juin 1880, Hallot et Roger, [S. 81.3.102, P. adm. chr., D. 81.3.63] — V. *suprà*, n. 46, et v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

82. — Les actes de l'administration qui autorisent l'établissement ou le changement d'un marché, en déterminent la circonscription, en refusent la réouverture ou établissent un marché dans une commune autre que la requérante, ne sont pas susceptibles de *recours contentieux* au Conseil d'État. — Cons. d'Et., 17 janv. 1834; — 7 juin 1836; — 18 nov. 1836, Comm. Routot, [S. 36.2.541, P. adm. chr.]; — 4 avr. 1837, Ville de Lyon, précité; — 14 déc. 1837, Comm. de Blangy, précité.

83. — Le Conseil d'État ne peut statuer sur ces actes que s'ils lui sont déférés pour incompétence, excès ou détournement de pouvoirs. — V. une application de ce principe, *suprà*, v° *Conseil général*, n. 552.

SECTION II.

Police. Approvisionnement et vente des denrées.

§ 1. *Police.*

84. — Pour la police des marchés, l'autorité des municipalités était, en général (sauf à Paris), incontestée avant la Révolution (V. *Réimpression du Moniteur*, n. 170, t. 4, p. 235). Les foires avaient une police spéciale, avec des juridictions particulières. Cet état de choses fut maintenu par le décret du 27 juin-2 juill. 1790; mais celui des 16-24 août 1790 (tit. XI, art. 3), complété par ceux du 25 brum. an II, 7 vend. an IV, confia la police de tous les marchés aux corps municipaux. Ce principe a subsisté dans l'art. 97, § 3, L. 5 avr. 1884, qui laisse à la police municipale « le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés... », ce qui comprend toutes les mesures nécessaires pour protéger les acheteurs contre les accaparements des revendeurs, assurer l'approvisionnement, veiller à la salubrité des denrées mises en vente, assurer la loyauté du débit, etc. — Béquet, *Répert. du dr. adm.*, v° *Communes*, n. 1641 et s.; Morgand, *La loi municipale*, t. 1, p. 364; t. 2, p. 56; Huvelin, *op. cit.*, p. 326.

85. — En ce qui concerne notamment la salubrité publique, les marchés et halles sont soumis à l'inspection du vétérinaire sanitaire. Si la visite a lieu après le coucher du soleil, le vétérinaire sanitaire doit être accompagné du maire ou du représentant de la police locale. Lorsqu'un champ de foire ou un autre emplacement communal destiné à l'exposition ou vente des bestiaux a été reconnu insalubre, le vétérinaire délégué adresse un rapport au maire et au préfet, et le maire prescrit l'exécution des mesures de nettoyage et de désinfection indiquées. A défaut du maire, le préfet peut, après mise en demeure, conformément à l'art. 99 de la loi municipale ordonner l'interdiction du champ de foire, ou prescrire, aux frais de la commune, les mesures indispensables pour faire cesser les causes d'insalubrité. Le préfet invite le conseil municipal à voter la dépense nécessitée par l'exécution de ces mesures. Il peut, s'il y a lieu, inscrire d'office au budget communal un crédit d'égale somme. A dater du jour où l'arrêté du préfet ou du maire est signifié à la partie intéressée jusqu'à celui où les mesures prescrites sont exécutées, l'usage des locaux dont l'insalubrité a été constatée est interdit (L. 21 juin 1898, art. 69, 71 et 72).

86. — Les maires veillent à ce que, aussitôt après chaque tenue de foire ou de marché, le sol des halles, des marchés, des champs de foires, celui des hangars et étables, des parcs de comptage, la plate-forme des ponts à bascule et tous autres emplacements où les bestiaux ont stationné, ainsi que les lisses, les boucles d'attachement et toutes parties en élévation qu'ils ont pu souiller, soient nettoyés et désinfectés (Même loi, art. 68). — V. au surplus *infrà*, v° *Police sanitaire*.

§ 2. *Approvisionnement et vente des denrées.*

87. — Ces divers points sont réglés surtout par des ordonnances de police. Celles qui concernaient la vente des denrées sur les marchés de Paris avant les ordonnances du 20 juill. 1897, constituent un ensemble de règles et de principes qu'ont adoptés beaucoup de communes de France. Nous croyons donc devoir en donner la nomenclature.

88. — Bois et charbons : Ord. 5 déc. 1834, et 25 oct. 1840, art. 100 et s. — Delessert, *Rec.*, t. 3, p. 391.

89. — ... Chevaux et mulets, ânes, chèvres et boucs : Ord. 21 févr. 1820, et 3 sept. 1823 [police du marché aux chevaux]; 12 sept. 1823, [frais des ventes de chevaux à l'encan]; Arr. 27 oct. 1828; Ord. 19 déc. 1829 [marché des chevaux fins et de luxe]; Arr. 27 janv. 1874 [ouvriers trotteurs du marché aux chevaux].

90. — ... Cuirs : Ord. 27 frim. an IV [commerce, régime intérieur de la halle; salaire des forts]; Ord. 12 mars 1866 [police de la nouvelle halle de la rue de Censier].

91. — ... Fleurs : Ord. 10 juin 1824, 24 avr. 1834, 27 juill. 1836, 18 avr. 1845, [marchés de la place des Vosges, Madeleine, boulevard Saint-Martin, place Saint-Sulpice]; 13 juin 1845 [tarifs dans les divers marchés].

92. — ... Fourrages : Ord. 13 sept. 1834 [marchés du Trône, du faubourg Saint-Martin et de la barrière d'Enfer]; Décr. 18 oct. 1854, [suppression du deuxième marché]; Ord. 30 avr. 1853, et 10 févr. 1857 [ouverture de nouveaux marchés à Bercy et Courbevoie]; Ord. 10 juin 1865 [abrogation des dispositions antérieures sur le poids des bottes de paille, foin, etc.].

93. — ... Fruits vendus sur les ports de Paris : Ord. 2 déc. 1850, [abrogeant Ord. 10 oct. 1835]; 23 juill. 1851 [vente aux ports de la Grève et des Ormes].

94. — ... Fruits et légumes vendus dans les marchés : Ord. 18 mai 1855 modifiant Ord. 31 oct. 1825; 18 mai 1857 [vente à la criée des fruits et légumes à la Halle de Paris].

95. — ... Grains, farines et pains. Les règles spéciales à la vente du pain sur les marchés sont tombées en désuétude; les marchands en sont soumis aux dispositions générales sur l'occupation des places dans les marchés de Paris. — V. *suprà*, v° *Boulangerie* (régime de la).

96. — ... Huîtres : Ord. 3 févr. 1845 [police de la halle spéciale de la rue Montorgueil]; Décr. 12 janv. 1882 [interdisant toute vente du 15 juin au 1er septembre de chaque année].

97. — ... Marée. Vente en gros : Ord. 23 févr. 1867; Ord. générale sur les ventes en gros des halles de Paris, 28 mars 1878.

98. — ... Œufs, beurre et fromage : Ord. 22 sept. 1830; 25 mars 1866 [fixation des heures d'ouverture de la vente].

99. — ... Poisson d'eau douce (Ord. 18 juill. 1868, [vente en gros].

100. — ... Toiles et draps : Ord. 13 et 25 brum. an XI [organisation et surveillance de la halle]; 18 oct. 1836 [tarif des droits de place].

101. — ... Viande de boucherie : Décr. 24 févr. 1885 [abrogeant Ord. 25 mars 1830, relative à l'admission des bouchers sur les marchés de détail]; Décr. 28 janv. 1860 [abrogeant art. 7, Décr. 24 févr. 1858]; Ord. 22 févr. 1860 [concernant l'occupation des étaux de boucherie dans les marchés de Paris]; Ord. 30 déc. 1863 et arrêté du préfet de la Seine, 2 juill. 1868 [police des marchés publics et distribution des places]. — V. *suprà*, v° *Boucherie* (régime de la).

102. — ... Volaille et gibier : Ord. 22 vent. an XII, et 27 janv. 1812 [marché du carreau et du quai de la Vallée]; 23 avr. 1816 [défense d'aller au-devant des voitures des forains pour les acheter et arrher].

102 *bis*. — Toutes ces ordonnances ont été refondues, pour Paris, en diverses ordonnances portant la date du 20 juill. 1897; il a été rendu, à cette date, autant d'ordonnances distinctes qu'il y a de branches dans la vente en gros des denrées aux halles centrales (*Rec. des ordonn. de police*, 1897, p. 187 et s.).

Section III.

Circulation et stationnement.

103. — Les ordonnances de police contiennent souvent, à côté des dispositions relatives à l'existence des marchés, à l'occupation et à la tenue des places, une réglementation spéciale : 1° du droit de circulation à l'intérieur et aux abords des marchés; 2° du stationnement des voitures servant à l'approvisionnement des halles et marchés. — V. spécialement pour Paris, sur ces deux points, Ord. 30 déc. 1865 et 14 juin 1873 (modif. Décr. 10 oct. 1859, art. 1, § 5) : *Coll. off. des ord. de police*, t. 2, p. 398, 554.

104. — Le maire peut, en effet, après délibération du conseil municipal et sauf approbation du préfet, prendre des règlements sur ces divers points. L'arrêté par lequel il défendrait aux revendeurs de paraître sur les marchés publics avant une heure déterminée est, par conséquent, légal et obligatoire. — Cass., 3 mai 1877, Roussel, [S. 78.1.136, P. 78.307, D. 77.1.458] — Cons. d'Et., 11 avr. 1872, Evrard, [S. 74.2.31, P. adm. chr., D. 73.3.6]

105. — La jurisprudence déclare également légal et obligatoire l'arrêté municipal qui interdit la vente en gros de certains comestibles (le poisson, par exemple) sur la voie publique : il semble que le droit pour l'autorité municipale d'assurer la liberté et la commodité de la circulation dans les voies publiques soit absolu et que les considérations d'intérêt général d'où il découle priment le principe de la liberté de l'industrie, lequel n'implique nécessairement que la faculté pour les marchands domiciliés d'exercer régulièrement leur commerce chez eux et dans leurs magasins. — Cass., 6 févr. 1890, Miquelis, [D. 90.1.288]; — 27 déc. 1890, Roussel, [S. 91.1.495, P. 91.1.1179, D. 91.1.326] — V. aussi Cass., 9 mars 1889, Camus, [S. 90.1.189, P. 90.1.428, D. 89.1.388]

106. — La validité n'en a point paru infirmée par la circonstance que cette interdiction aurait pour conséquence indirecte de favoriser la perception d'une taxe municipale. — Mêmes arrêts. — V. aussi Cass., 31 janv. 1890, Bournac, [S. et P. 92.1.283, D. 90.1.493]

107. — La jurisprudence considère, au contraire, comme contraire au principe de la liberté de l'industrie et entaché, dès lors, d'excès de pouvoirs l'arrêté du même genre, mais qui défendrait en outre, de « faire des ventes, en dehors des locaux désignés à cet effet par l'administration municipale ». Il y a sur ce point concordance parfaite entre le Conseil d'Etat, 9 avr. 1886, Merlat et Argellier, [S. 88.3.5, P. adm. chr., D. 88.3.20] et la Cour de cassation, 13 juin 1885, Chapas, [S. 86.1.236, P. 86.1.554] — V. *infra*, v° *Règlement de police*.

Section IV.

Inspection et débit des denrées.

108. — Il appartient à l'autorité municipale d'établir et d'organiser l'inspection nécessaire pour assurer la salubrité des denrées alimentaires (V. Ord. 30 déc. 1865, ch. 3). Ce droit comporte évidemment le pouvoir d'exiger qu'elles se concentrent dans des lieux déterminés où puisse s'exercer la surveillance des inspecteurs. — V. *supra*, v° *Abattoir*, n. 32 et s.

109. — Ainsi, est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui enjoint aux bouchers et charcutiers *forains* (lesquels débitent des viandes non soumises, lors de l'abattage, aux vérifications ordinaires) d'amener directement leurs viandes sur les marchés de la ville et leur défend d'en vendre ou d'en déposer ailleurs. — Cass., 31 janv. 1890, Bournac, [S. et P. 92.1.283, D. 90.1.493]; — 10 juill. 1890, Dano, [S. et P. 92.1.46, D. 91.1.95] — V. *supra*, v° *Boucherie*, régime du commerce de la, n. 31, 44, 84 et s. — Les dispositions de l'arrêté s'appliquent tout à la fois aux marchands forains et à ceux qui, en qualité de commissionnaires ou de mandataires, reçoivent les viandes des forains, pour les mettre en vente au compte de ceux-ci à la criée ou autrement. Il n'y a point là atteinte au principe d'après lesquelles les règles pénales sur la complicité sont inapplicables en matière de contraventions de simple police : les commissionnaires ou mandataires sont des co-auteurs et non pas des complices du fait incriminé. — V. *supra*, v° *Complicité*, n. 35 et s., et 201 et s.

110. — Est encore légal et obligatoire l'arrêté municipal qui ordonne, préalablement à la mise en vente, l'apport à la halle à la criée de tout poisson introduit sur le territoire de la commune — Cass., 27 déc. 1890, précité. — Cons. d'Et., 18 mars 1887, Martin, [S. 89.3.5, P. adm. chr., D. 88.3.20]

111. — La validité a été cependant admise de certaines dispositions des ordonnances de police (c'est-à-dire de certains actes émanés de l'autorité préfectorale) relatives à l'approvisionnement de Paris (V. not. Ord. 31 oct. 1825) qui, par exception, affranchissent de l'obligation d'être apportés et vendus sur le carreau des halles les fruits et légumes expédiés à destinations particulières. Cela doit s'entendre aussi bien des envois faits à des marchands, commissionnaires ou consignataires établis, et pour les besoins de leur commerce, que de ceux faits à des consommateurs recevant les denrées pour leur usage personnel. — Cass., 16 avr. 1857 (4 arrêts), Lesage, Lecomte, Radigue et Harrault, [S. 57.1.395, P. 57.982, D. 57.1.230]; — 24 mars 1858, Mêmes affaires, [S. 58.1.326, P. 58.829, D. 58.1.139]

112. — De même, le droit appartient à l'autorité municipale, en vue d'assurer la fidélité du débit des marchandises, de rendre obligatoire l'intervention du peseur public pour toutes les ventes de denrées (poisson ou coquillages, par exemple), quel qu'en soit le poids, faites dans les halles et marchés publics. — Toulouse, 5 nov. 1890, sous Cass., 18 avr. 1893, Cadenat, [D. 93.1.548]

113. — Mais à l'inverse, est entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté par lequel le maire réglemente les ventes à la criée, dans les marchés de la commune, de manière à favoriser les vendeurs d'une certaine catégorie. — Cons. d'Et., 3 déc. 1875, Clairouin, [S. 77.2.341, P. adm. chr., D. 76.3.41]

CHAPITRE IV.

PERCEPTION DES DROITS ÉTABLIS AU PROFIT DES COMMUNES.

Section I.

Tarif des places.

114. — Au nombre des recettes des communes énumérées à l'art. 133 de la loi municipale de 1884, figure : « ... 6° le produit des droits de place perçus dans les halles, foires et marchés... d'après les tarifs dûment établis ... ». Ces droits de place, d'attache, de stationnemem ne sont pas des locations précaires; il s'agit là, non de faveurs spéciales accordées par un contrat, mais d'utilisation normale du domaine, suivant sa destination. Seulement, comme l'exercice de tels droits est forcément privatif, comme le nombre des places sur le marché est nécessairerement limité, l'usage veut et la loi permet qu'on réclame une *taxe* de ceux qui se trouveront profiter ainsi privativement du domaine public. — V. Berthélemy, *Le pouvoir réglementaire du Président de la République : Revue politique et parlementaire*, 10 févr. 1898, p. 330, note.

115. — Sous l'empire de la loi de 1837, le tarif en était arrêté, sur la proposition du conseil municipal, par le préfet, avec l'approbation du ministre de l'Intérieur, de l'Agriculture et du Commerce. — V. cependant Cass., 18 nov. 1850, Eschenauer, [S. 50.1.785, P. 51.2.196, D. 54.1.338] — Le Conseil d'Etat décidait qu'il ne pouvait être en aucun cas perçu au profit des citoyens propriétaires des bâtiments; il admettait cependant qu'au cas où la commune n'avait voulu ni acheter, ni louer une halle, le tarif pouvait être arrêté d'un commun accord; établi au profit du propriétaire de la halle ; réglé, d'ailleurs, de la même manière que s'il s'agissait d'un tarif perçu au profit de la commune.

116. — Le décret du 25 mars 1852 a supprimé la nécessité de l'approbation ministérielle. Aujourd'hui les délibérations des conseils municipaux réglant les droits de place sont soumises simplement à l'approbation préfectorale, par application de l'art. 68, § 7, de la loi municipale : la dispense de cette approbation, édictée par la loi du 24 juill. 1867, art. 1, § 4, n'a pas été reproduite en 1884. La délibération approuvée est mise à exécution par arrêté du maire.

117. — Jugé, par application de ce principe, que les arrêtés par lesquels le ministre des Finances et le préfet de la Seine ont fixé le tarif des locations des emplacements occupés par les négociants en vins et spiritueux dans l'entrepôt du quai Saint-Bernard, à Paris, ne sont plus susceptibles de recours au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 5 avr. 1878, Valentin et autres, [Leb. chr., p. 362]

118. — Sur les règles générales suivant lesquelles le droit de place doit être calculé, V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1203 à 1205.

119. — Il a été jugé que, au cas où le tarif pour le prix des places dans les rues et marchés d'une ville fixe une taxe par chaque jour pour le temps hors des foires, et une taxe unique pour toute la durée des foires, cette dernière taxe peut être déclarée seule exigible des étalagistes dont l'occupation s'est prolongée au delà du temps de la foire alors que cette prolongation est reconnue avoir été le résultat d'une tolérance purement gratuite de l'administration. — Cass., 5 août 1869, Deboos, [S. 69.1.400, P. 69.1053, D. 69.1.492]

119 *bis*. — Jugé, par interprétation du cahier des charges de l'adjudication des droits de place dans une commune, que tous les étalages sur la voie publique sont soumis au droit de place, sans qu'il y ait à distinguer entre les marchands ambulants et les marchands à demeure qui étalent au devant de leurs magasins. — Cons. d'Et., 28 juin 1895, Vianin, [S. et P. 97.3.115]

120. — Les droits de location ne sont exigibles que de ceux qui, dans les halles et marchés, exposent journellement en vente des légumes, fruits et autres comestibles. Ils ne peuvent être étendus à l'huissier qui vend accidentellement et par autorité de justice des meubles saisis, conformément à l'art. 617, C. proc. civ. — Cass., 1er déc. 1847, Testanière, [S. 48.1.224, P. 48.1.437] — *Contrà*, Trib. paix Dun-le-Roi, 3 févr. 1862, Martin, [D. 62.4.22] — ... Ni à celui qui ne stationne pas sur le marché, mais qui se borne à porter du lait au domicile de certains clients, sans que ce lait ait passé sur le marché. — Cons d'Et., 2 août 1889, Royer-Ganès, [D. 90.3.78] — V. Davenne, *Voirie urbaine*, p. 266.

121. — Ils sont applicables, au contraire, à l'exposition en vente de marchandises à bord de navires ou bateaux existants sur des rivières même navigables. Vainement on dirait qu'il ne peut y avoir lieu au droit de plaçage qu'autant qu'il y a occupation de places appartenant aux communes, et que les rivières navigables sont dans le domaine public. — Cass., 22 juin 1830, Astruc, [S. et P. chr.]

122. — En ce qui concerne la compétence, V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1207 et 1208. — V. aussi, *infrà*, n. 135 et s.

123. — Les infractions aux arrêtés municipaux qui fixent le prix des places dans les halles et marchés ne constituent pas des contraventions de police. Ces arrêtés sont en dehors des attributions du pouvoir municipal; ils concernent seulement les intérêts privés de la commune. Ils ne sauraient donc avoir la sanction réservée aux règlements de police et ne peuvent donner ouverture qu'à une sanction purement civile. — Cass., 12 mai 1843, Moreau, [S. 43.1.829, P. 43.2.610]; — 9 mars 1854, Forest, [S. 54.1.347, P. 55.1.48, D. 54.1.213]; — 16 avr. 1863, Clerc, [S. 65.1.198, P. 65.444, D. 65.1.44]; — 22 mars 1883, Baraton, [S. 85.1.328, P. 85.1.1229, D. 84.1.47]; — 26 janv. 1894, Bosselin, [S. et P. 94.1.428] — Il en est ainsi, en effet, de tout arrêté municipal pris dans l'intérêt des finances communales, qu'il s'agisse d'un tarif de droits de place ou de toute autre taxe municipale. — V. Dejamme, *Du pouvoir réglementaire*, n. 107, p. 123. — V. *infrà*, n. 135.

Section II.

Ferme des droits de location.

124. — Les communes donnent souvent à ferme la perception des droits de location dans les halles et marchés (Avis du comité de l'intérieur, 9 janv. 1833). Les cahiers de charges relatifs à ces sortes d'adjudication doivent être préalablement approuvés par décret (V. Ord. 28 sept. 1847, art. 29). Aucune disposition de loi ou décret n'impartit de délai aux autorités compétentes pour prendre leur décision. — Cons. d'Et., 18 févr. 1887, Sortino-Valentino, [Leb. chr., p. 153]

125. — L'abandon des droits de place pendant un temps déterminé est, en certains cas, la condition d'un acte passé en la forme d'une adjudication publique entre une commune et un entrepreneur, et portant concession de la construction d'un marché; en pareil cas, l'acte constitue dans son ensemble un contrat ayant pour objet un travail public. — Cass., 7 mai 1879, Couturier, [S. 79.1.362, P. 79.907] — Cons. d'Et., 24 juin 1870, Couturier, [S. 72.2.215, P. adm. chr.]

126. — La société concessionnaire de la régie d'un marché aux bestiaux est commerciale. — Trib. comm. Seine, 28 juin 1872, sous Paris, 30 déc. 1873, Société parisienne de crédit, [S. 74.2.249, P. 74.1038]

127. — Les fermiers ou adjudicataires des droits de halles, marchés et emplacements sur les places publiques sont patentables de troisième classe, au droit fixe basé sur la population et au droit proportionnel du vingtième de la valeur locative du loyer d'habitation seulement. — V. *infrà*, v° *Patente*.

128. — La jurisprudence s'est refusée à considérer comme exerçant la profession d'adjudicataire des droits de marché l'individu qui, concessionnaire d'un marché, met les emplacements de ce marché à la disposition des vendeurs, prête son entremise pour la vente à la criée du poisson qui y est apporté et pour les paiements à faire entre acheteurs et vendeurs, est responsable de ces paiements vis-à-vis de ces derniers et est rémunéré moyennant un droit fixe et une redevance proportionnelle sur chaque vente. Elle en a conclu que, cette profession n'étant pas dénommée au tableau des patentes, il y a lieu à renvoi devant le préfet pour le règlement du droit de patente par voie d'assimilation à la profession la plus analogue du tableau. — Cons. d'Et., 7 nov. 1896, Lombard, [S. et P. 98.3.120] — V. aussi Cons. d'Et., 14 nov. 1891, Malengreau, [S. et P. 93.3.107] — V. *infrà*, v° *Patente*.

§ 1. *Droits et obligations du fermier.*

129. — Le bail est, bien entendu, comme toute convention, la loi du fermier et de la commune dans leurs rapports respectifs. — Cons. d'Et., 18 déc. 1822, Laroque, — Ainsi le concessionnaire de droits de place à percevoir dans le marché d'une ville n'est pas fondé à demander l'annulation de son marché pour cause d'erreur sur l'objet de la convention, en se prévalant des termes de la soumission, lorsque, à la suite de cette soumission, il a déclaré qu'il entendait se conformer à l'exécution des dispositions du cahier des charges de la concession, lequel avait une portée moins large que la concession. — Cons. d'Et., 24 juill. 1885, Ville de Vichy, [S. 87.3.21, P. adm. chr., D. 87.3.20

130. — Mais une ville pourrait être condamnée à payer des indemnités au concessionnaire de la perception des droits si quelques-uns de ces droits n'avaient pu être perçus, faute par la ville d'avoir apporté une vigilance suffisante pour obtenir la perception des autres. — Même arrêt. — V. aussi Cons. d'Et., 4 juin 1823, Mesoniat, [P. adm. chr.]

131. — Vis-à-vis des redevables, le fermier n'a le droit d'exiger que la rétribution à laquelle il a droit en vertu du bail et du tarif régulièrement établi. D'après la jurisprudence de la Cour de cassation dans son dernier état, toute perception illicite pourrait donner lieu à une poursuite pour concussion. — Cass., 25 févr. 1874, Hilaire, [S. 76.1.418, P. 76.1067, D. 76.1.134] — V. *suprà*, v° *Concussion*, n. 60 et s.

132. — La prohibition faite au fermier d'exiger pour prix des places une rétribution au-dessus de celle fixée par l'acte d'adjudication, ne fait point obstacle, d'ailleurs, à ce que cette rétribution soit augmentée d'un commun accord entre lui et les sous-locataires, à raison de dépenses qu'il ferait dans l'intérêt des sous-locataires, et auxquelles il n'était pas assujetti par l'acte d'adjudication. — Cass., 15 févr. 1819, Lecardé, [S. et P. chr.]

133. — Une cour a jugé qu'aucun des éléments juridiques du contrat de louage ne se rencontre dans les rapports de la commune avec le redevable du droit de place, la jouissance de celui-ci ayant un caractère essentiellement précaire, subordonnée qu'elle est, quant au mode et à la durée, à toutes les règles de police qu'il peut convenir à l'autorité municipale d'édicter, et son occupation résultant d'une concession temporaire toujours révocable, non d'une convention librement débattue et consentie. Elle en a tiré cette conclusion que le fermier qu'elle s'est substitué pour la perception des droits ne peut, à l'encontre du redevable et pour le paiement des taxes dont il est débiteur, prétendre exercer le privilège accordé au bailleur par l'art. 2102, C. civ.; la commune ne saurait, l'arrêt pas plus que le fermier, avoir un privilège sur les objets mobiliers dont le redevable est propriétaire et qui garnissent la place occupée par lui. — Aix, 9 mai 1892, Gaillard, [S. 92.2.176]

134. — Enfin le fermier du droit de place établi sur les marchandises ou denrées exposées en vente dans une halle est sans qualité pour intenter une action civile en dommages-intérêts contre ceux qui amènent dans la ville, sans les déposer sous la halle, des marchandises ou denrées achetées au dehors, et qui ne sont pas destinées à être vendues;... et cela encore bien qu'un règlement municipal ordonne le dépôt de toutes les denrées au marché public. — Cass., 4 août 1840, Loyer, [S. 40.1.905, P. 40.2.224]

§ 2. *Compétence.*

135. — I. Si le fermier de l'exploitation de la halle subit un dommage par la privation des droits qui auraient dû être perçus, et si cette privation résulte d'une infraction à l'arrêté municipal fixant le tarif de ces droits, le tribunal de police est incompétent pour statuer sur les réparations civiles auxquelles ce fait peut donner lieu; nous avons dit, en effet, que les infractions à de pareils tarifs ne constituent pas des contraventions de police (V. *suprà*, n. 123); le dommage dont le concessionnaire se plaint, ne serait pas, dans tous les cas, la conséquence et le résultat direct de la contravention, ce qui serait nécessaire pour autoriser l'exercice de l'action civile (V. F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 1, n. 552, et *suprà*, v° *Action civile*, n. 66, 71 et s.); le dommage provient d'un fait qui serait distinct de la contravention, à savoir le défaut de paiement de la taxe par le particulier. — Cass., 12 avr. 1834, Jouve, [S. 34.1.235, P. chr.]; — 26 janv. 1894, précité. — Dejamme, n. 107, *in fine*, p. 124.

136. — N'ayant point qualité pour se porter partie civile devant le tribunal de police saisi de la contravention, le concessionnaire n'est pas recevable à se pourvoir en cassation contre le jugement du tribunal de police qui a renvoyé le particulier de la poursuite intentée par le ministère public et de la demande en dommages-intérêts formée par le concessionnaire (C. instr. crim., art. 177, 413). — Cass., 26 janv. 1894, précité.

137. — II. D'autre part, comme nous l'avons indiqué, *suprà*, v° *Communes*, n. 1207 et 1208, le Tribunal des conflits et le Conseil d'Etat ont rendu applicable aux droits de place, l'art. 138, § 2, Décr. 17 mai 1809, rédigé uniquement pour les baux d'octroi; ils ont, en outre, interprété le texte de cet article en ce sens que le contentieux de tous ces baux serait partagé; que les tribunaux judiciaires seraient compétents pour le contentieux de pleine juridiction, c'est-à-dire pour le fond des contestations qui pourraient s'élever entre les fermiers et les communes, mais que les conseils de préfecture seraient compétents pour l'interprétation du sens des clauses obscures des baux. De telle sorte que les tribunaux judiciaires sont d'abord saisis du fond du litige à fin d'exécution du bail mais que si l'une des parties excipe de l'obscurité des clauses du bail, et si cette obscurité paraît réelle, le tribunal doit surseoir et renvoyer les parties devant le conseil de préfecture à fin d'interprétation. — Cass., 5 août 1869, Deboos, [S. 69.1.400; D. 69.1.492]; — 25 févr. 1874, Hilaire, précité. — 27 févr. 1874, Pons, [S. 76.1.418, P. 76.1067]; — 3 août 1896, Ville de Cahors, [S. et P. 97.1.350] — Cons. d'Et., 8 avr. 1852, Istria, [P. adm. chr., D. 55.3.48]; — 2 déc. 1858, Gascou, [S. 59.2.392, P. adm. chr., D. 59.3.38]; — 8 déc. 1859, Poirier, [S. 60.2.106, P. adm. chr.]; — 3 avr. 1872, Jugeat, [S. 73.2.311, P. adm. chr., D. 73.3.51]. — Trib. confl., 8 nov. 1851, Lombard, [S. 52.2.250, P. adm. chr., D. 52.3.10]; — 28 mars 1874, Jamat, [S. 76.2.62, P. adm. chr., D. 75.2.14]; — 4 août 1877, Commune de Langeac, [S. 79.2.224, P. adm. chr.]; — 15 mars 1879, Renaud, [S. 80.2.280, P. adm. chr.]; — 23 nov. 1877, Ville de Boen-sur-Lignon, [D. 78.3.12]; — 15 mars 1879, Renaud, [S. 80.2.280, P. adm. chr., D. 79.3.74]; — 27 janv. 1882, Cantaloup, [Leb. chr., p. 84]; — 24 juill. 1885, Ville de Vichy, [S. 87.4.21, P. adm. chr.]; — 13 mars 1891, Medioni, et 17 avr. 1891, Comm. de Saint-Justin, [S. et P. 93.3.49 et note de M. Hauriou sous cet arrêt, D. 92.3.87]; — 28 juin 1895, Viarion, [S. et P. 97.3.115]

138. — L'entrepreneur ne pourrait diviser le contrat en deux parts dont l'une contiendrait un bail de la perception des droits de marché réservé exclusivement à la juridiction civile : le contrat est indivisible. — Cass., 7 mai 1879, Couturier, [S. 79.1.362, P. 79.907]

139. — Ainsi : 1° *Le conseil de préfecture* connaît, préalablement au jugement dans les contestations entre les communes et les fermiers des droits de place sur les foires et marchés, des difficultés sur le sens et l'étendue des clauses des baux, et cela soit à raison de la nature et de l'objet de ces actes, soit par application de l'art. 138, Décr. 17 mai 1809. — Par suite, lorsqu'un litige entre une commune et son fermier, au sujet des droits de place dont celui-ci est adjudicataire, soulève une question préjudicielle d'interprétation du bail, cette question doit être jugée par le conseil de préfecture, et la décision de l'autorite judiciaire qui la tranche doit être annulée. — Cass., 3 août 1896, précité. — Mais le conseil de préfecture n'est compétent, en cette matière, que pour prononcer à titre préjudiciel ou sur renvoi de l'autorité judiciaire.

140. — Dans l'hypothèse de poursuites en concussion dirigées contre le fermier, si le tribunal correctionnel saisi de ces poursuites renvoyait devant le préfet pour savoir si le bail autorisait les perceptions incriminées, le préfet devrait refuser de donner l'interprétation qui lui est demandée, comme excédant ses pouvoirs. — Cons. d'Et., 2 déc. 1858, précité.

141. — La compétence du conseil de préfecture ne saurait recevoir aucune extension de la circonstance que le cahier des charges de la ferme des droits de place dans une commune, contiendrait une clause attribuant au maire le droit de statuer sur toutes les contestations relatives au marché; la décision prise par le maire et contestée par le fermier ne serait pas de nature à autoriser le conseil de préfecture à prononcer entre la commune et le fermier. — Cons. d'Et., 3 avr. 1872, Jugeat, [S. 73.2.311, P. adm. chr., D. 75.3.14]

142. — Peu importerait, à cet égard, qu'il fût intervenu une lettre du préfet sur l'interprétation que doit recevoir le tarif. — Cass., 1er déc. 1847, Testanière, [S. 48.1.224, P. 48.1.427, D. 48.1.53]

143. — ... Ou que le bail imposât au fermier l'obligation d'exécuter certains travaux d'appropriation dans les bâtiments affectés à la halle ou au marché, cette charge accessoire n'ayant pas pour effet de changer le caractère du bail pour en faire un marché de travaux publics. — Cons. d'Et., 11 janv. 1862, Robin, [S. 62.2.349, P. adm. chr., D. 62.3.33] — Serrigny, *Organ. et compét. adm.*, t. 2, n. 821.

144. — 2° *L'autorité judiciaire* connaît de toutes les contestations relatives, tant à l'application des droits de place qu'à l'exécution des baux de propriétés communales. Elle a le droit de vérifier la force extrinsèque des actes administratifs dont on lui demande d'ordonner l'exécution, et d'apprécier la valeur de ces actes. Mais il ne lui appartiendrait, ni de critiquer les bases d'évaluation des droits admises par l'autorité administrative... — Cass., 18 nov. 1850, Eschenaüer, [S. 50.1.785, P. 51.2.196, D. 54.1.338] — ... Ni de fixer elle-même les droits à percevoir dans un cas déterminé, alors surtout qu'un article du tarif réserverait expressément à l'administration le pouvoir de régler les taxes relatives à des marchandises qui n'y auraient pas été comprises. — Cass., 9 mai 1876, de Bouillé, [S. 76.1.285, P. 76.633]

145. — Décidé, par application de ce principe, que l'autorité judiciaire est compétente pour juger dans un cas où un particulier soutient qu'une commune a été autorisée par ordonnance royale à lui concéder la perception, pendant un certain nombre d'années, des droits de location de place dans un marché à établir, et où il réclame une indemnité à raison du préjudice que ladite commune lui a causé en renonçant à ouvrir ce marché. Les conclusions à fin d'interprétation de l'ordonnance royale ne sont pas recevables devant le Conseil d'Etat, tant que le demandeur ne justifie d'aucune décision par suite de laquelle il y ait lieu de déterminer le sens et les effets de cette ordonnance. — Cons. d'Et., 2 févr. 1860, Robin et Liffort, [P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 11 janv. 1862, précité.

146. — ... Pour décider la question de savoir si la somme à payer pour l'occupation d'une échoppe doit être calculée en raison seulement de l'étendue du terrain employé dans cette échoppe pour les bancs et tables. — Cons. d'Et., 18 déc. 1862, précité.

147. — ... Pour juger du bien-fondé de la demande d'un fermier tendant à obtenir une indemnité à raison de la démolition d'une halle comprise dans ladite ferme, et à faire décider, par interprétation du cahier des charges, qu'il était fondé à réclamer le paiement des droits de place à diverses catégories de marchands ou industriels exerçant leur commerce ou leur industrie sur certains emplacements des voies et places publiques communales. — Cons. d'Et., 3 avr. 1872, précité.

148. — ... Pour statuer sur la demande d'un concessionnaire des droits de place à percevoir sur un marché se tenant en dehors de la ville, à l'effet d'obtenir une indemnité à raison du préjudice que lui aurait causé la concession d'un nouveau marché

à l'intérieur de la ville. — Cons. d'Et., 13 nov. 1874, Comm. d'Aïn-Beida, [Leb. chr., p. 852]

149. — ... Pour connaître de la demande formée par le fermier en résiliation de son traité, avec indemnité, tant à raison de l'interprétation abusive donnée par le maire à certains articles dudit traité que de l'opposition des agents municipaux à la perception des droits spécifiés au cahier des charges. — Cons. d'Et., 13 mars 1891, Medioni, [S. et P. 93.3.49, et la note de M. Hauriou, D. 92.3.87]

150. — ... Ou d'une demande aux mêmes fins, fondée sur les mêmes motifs et, en outre, sur l'interdiction faite par le maire aux débitants de vins et boissons alcooliques de stationner sur les voies et places publiques de la commune. — Cons. d'Et., 17 avr. 1891, Comm. de Saint-Justin, [S. et P. 93.3.49, D. 92.3.87]

151. — ... Pour statuer sur la responsabilité encourue au regard des tiers dans l'exercice de son exploitation par une société concessionnaire d'un marché aux bestiaux, alors qu'aucune difficulté ne s'élève sur l'interprétation du cahier des charges, et qu'il s'agit seulement d'appliquer les principes du droit commun. — Paris, 30 déc. 1873, Soc. Parisienne de crédit, [S. 74.2.249, P. 74.1038]

152. — Enfin, c'est par le même motif doctrinal que le Conseil d'Etat a jugé que l'arrêté par lequel le préfet de la Seine décide qu'une partie des frais d'assurance des halles centrales de Paris sera recouvrée sur les locataires des resserres situées dans le sous-sol desdites halles, n'est point susceptible d'être déféré pour excès de pouvoir au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 5 avr. 1895, Velter, [S. et P. 97.3.76, D. 96.3.45]

153. — La jurisprudence qui vient d'être rappelée est considérée par les auteurs comme un système critiquable (Serrigny, t. 2, n. 663; Laferrière, t. 1, p. 692). Au point de vue pratique, elle a l'inconvénient de donner aux parties, et généralement au fermier, le moyen de créer des incidents. Au point de vue théorique, on est surpris (V. pour les offres de concours aux dépenses, Trib. confl., 11 janv. 1890, Veil, S. et P. 92.3.49, D. 91.3.10), de trouver une catégorie exceptionnelle d'actes, dont le contentieux de pleine juridiction appartient aux tribunaux judiciaires et dont l'autorité administrative ne retient que l'interprétation. Enfin, l'assimilation n'est peut être pas très-exacte entre les droits d'octroi, qui sont des droits de douanes intérieures, et les droits de place, lesquels correspondent à un service spécial rendu. — V. *infrà*, n. 196.

154. — M. Hauriou (note sous Cons. d'Et., 13 mars 1891, précitée), défend cependant cette doctrine : d'après le savant professeur, ces contrats hybrides, administratifs à moitié, répondraient à un besoin. L'acte dont il s'agit se présente comme un bail, mais, au fond il contient concession d'une taxe à percevoir sur le public, c'est-à-dire d'un droit qui, au contraire, fait partie du domaine public incorporel de la commune (V. les observ. de M. Reverchon, commissaire du gouvernement, sous Cons. d'Et., 8 avr. 1854, Istria, [P. adm. chr., D. 55.3.48] C'est une ferme d'impôt. C'est là, sûrement une opération de puissance publique; or, l'on sait que depuis les lois de décentralisation, les communes ont reçu une délégation de la puissance publique pour assurer le fonctionnement des services dont elles ont pris la responsabilité; par conséquent, il peut se trouver de la puissance publique dans leurs contrats. — V. la note sous Cons. d'Et., 17 juin 1887, Ville de Paris, [S. 89.3.30, P. adm. chr.] — Enfin, il y avait cette bonne raison, pour assimiler cette ferme à celle des octrois, que, dans les deux cas, il s'agit de taxes indirectes communales. La jurisprudence, qui reconnaissait dans ces actes des contrats administratifs, n'a pas consacré la compétence administrative pour le tout, comme pour les marchés de travaux publics ou de fournitures de l'Etat : le texte du décret de 1809 imposait le partage de compétence. D'autre part, les contrats dits administratifs sont assurément des actes où apparaît la puissance publique, mais il convient de reconnaître qu'elle n'y apparaît pas avec la même force que dans les actes d'autorité; or, tandis que dans l'acte d'autorité l'administration peut constamment revenir sur son acte, le modifier, le révoquer, au contraire dans l'acte de gestion, dans le contrat, elle l'enchaîne dans la limite où elle a consenti des droits acquis à un tiers; aussi, si l'on comprend très-bien la compétence administrative pour les actes d'autorité où la volonté administrative a gardé toute son indépendance, devant les contrats on devient hésitant : si les clauses du contrat sont obscures, alors c'est une question d'indépendance pour l'administration que de savoir jusqu'à quel point elle est engagée, et par conséquent l'interprétation du contrat doit précisément appartenir à l'autorité administrative; quant au contentieux du fond, il peut être abandonné aux tribunaux ordinaires. — V. Hauriou, *La gestion administrative* (1899), p. 61, 80, 86.

155. — A propos des actions en indemnité, il convient peut-être de faire observer que les communes devraient, le cas échéant, des indemnités aux marchands troublés dans la possession des places louées par eux. — Il a été cependant jugé, sur ce point, à bon droit, que les dégradations causées à un marché pendant la commune insurrectionnelle de Paris et l'occupation des fédérés, pas plus que les dommages résultant de la désorganisation des services par suite de l'occupation du marché, ne devaient être mis à la charge de la ville de Paris, ces événements, à l'occasion desquels des indemnités étaient réclamées, ayant constitué un fait de force majeure. — Cons. d'Et., 4 févr. 1887, Société parisienne de crédit, [S. 88.3.57, P. adm. chr., D. 88.3.695] — V. *suprà*, v° *Guerre*, n. 26 et s.

CHAPITRE V.

DISPOSITIONS SPÉCIALES A LA VILLE DE PARIS.

156. — L'établissement des halles et marchés de Paris est, en principe, réglé par les dispositions générales applicables au reste de la France (V. *suprà*, n. 84). Néanmoins, cette règle n'est pas complètement exacte : il y a des règles spéciales relatives à l'établissement, à la surveillance, à l'inspection et à la tenue des halles et marchés.

SECTION I.

Halles et marchés.

§ 1. *Etablissement.*

157. — Les art. 46, n. 24, L. 10 août 1871, et 68, § 13, L. 5 avr. 1884, ne sont pas applicables au conseil général de la Seine et au conseil municipal de Paris. La loi du 10 mai 1838, art. 6, est demeurée en vigueur pour Paris et le département de la Seine : le conseil général ne peut qu'émettre un simple avis. De même, la loi du 24 juill. 1837, art. 11, s'applique encore au conseil municipal de Paris, dont les délibérations ne portent que sur l'établissement des marchés d'approvisionnement et restent soumises à l'approbation préfectorale.

158. — En dehors de certains marchés qui se font aux Halles, dans les pavillons n. 3 (boucherie), n. 5 (charcuterie, triperie, issues), n. 12 (beurre, œufs, fromage, verdure), il existe des marchés alimentaires de quartier au nombre de 42.

159. — Certains des marchés alimentaires de quartier sont régis par la ville; d'autres sont concédés pour leur exploitation à des compagnies particulières. Il en est aussi quelques-uns qui sont tolérés ou même non autorisés et qui ne paient aucune redevance à la ville. — Block et de Pontich, p. 576.

160. — Les marchés régis par la ville sont ceux : du Temple (3e arrondissement); des Blancs-Manteaux et de l'*Ave Maria* (4e arrondissement); des Carmes et Nicole (5e arrondissement); Saint-Germain (6e arrondissement); de Breteuil et du Gros-Caillou (7e arrondissement), des Martyrs, rue Choron (9e arrondissement); Beauvau-Saint-Antoine, du cours de Vincennes et de Bercy (12e arrondissement ; du boulevard de la Gare (13e arrondissement); du boulevard Edgar Quinet (16e arrondissement ; Duplex et de Javel (15e arrondissement ; du Cours-la-Reine (8e et 16e arrondissements); du Point-du-Jour et de Passy (16e arrondissement); de Wagram (17e arrondissement); de Clignancourt, de la Chapelle (18e arrondissement ; de Joinville (19e arrondissement); de Ménilmontant et de Charonne (20e arrondissement).

161. — Les marchés exploités par des compagnies particulières sont ceux de Saint-Honoré (1er arrondissement ; du Temple (3e arrondissement); des Missions (6e arrondissement ; d'Europe (8e arrondissement); Saint-Quentin, Saint-Maur du Temple (10e arrondissement ; de la place d'Italie (13e arrondissement ; de Montrouge (14e arrondissement ; Necker et de Grenelle (15e arrondissement); de Saint-Didier, d'Auteuil (16e arrondissement); des Ternes et des Batignolles (17e arrondissement ; de Mont-

martre (18e arrondissement); de la Villette (19e arrondissement); de Belleville (20e arrondissement).

162. — Un arrêté du préfet de la Seine, du 2 juill. 1888, règle la distribution des places, soit dans les pavillons des halles, soit dans les marchés de quartier. Au cas de vacance d'une place ou d'une resserre, une affiche est immédiatement apposée par les soins du receveur; la place est accordée au détaillant le plus anciennement établi dans le marché si, dans les vingt-quatre heures qui suivent la déclaration de vacance, il la réclame par écrit en échange de la sienne. Sinon l'autorisation d'établissement est accordée par le préfet de la Seine à celui ou à l'un de ceux qui en ont sollicité la délivrance par une demande adressée au service de l'inspection des perceptions municipales. La permission est retirée aux détaillants qui n'ont pas acquitté d'avance le loyer de leur place et à ceux qui, sans avoir justifié d'empêchement légitime, n'ont point occupé leur place durant huit jours, même s'ils en ont payé le prix de location.

163. — Les emplacements occupés déterminent le quantum des droits dans les marchés régis par la ville. Un inspecteur du service des perceptions municipales assure, dans l'intérêt de la ville, le contrôle des recettes, qui sont effectuées, chaque semaine, à un jour et à une heure fixes. Un tarif fixé par le traité de concession détermine au contraire, dans les marchés concédés à des compagnies, les droits à percevoir par le concessionnaire, lequel distribue les places.

164. — Aux termes de l'art. 1, § 5, Décr. 10 oct. 1859, la concession des lieux de stationnement des voitures servant à l'approvisionnement des halles et marchés est faite par le préfet de la Seine. Une ordonnance de police postérieure, du 14 juin 1873, a défendu sur tous les points de la voie publique, autres que ceux fixés par les arrêtés du préfet de la Seine, le stationnement des voitures, bêtes de trait et de somme employées au service de l'approvisionnement, de même que le dépôt des hottes, mannes, paniers et denrées quelconques.

§ 2. *Surveillance, inspection.*

165. — L'administration est ici partagée entre le préfet de police et le préfet de la Seine. L'Arrêté des Consuls du 12 mess. an VIII, art. 27, 28, 29, 32 et 33, attribuait au préfet de police la surveillance et l'inspection des foires, halles et marchés, ports et lieux d'arrivage des comestibles, boissons et denrées, et aussi celles des marchés où se vendent les bestiaux pour l'approvisionnement de Paris. Le décret du 10 oct. 1859, art. 1, attribue au préfet de la Seine les tarifs, l'assiette et la perception des droits municipaux de toutes sortes dans les halles et marchés.

166. — De 1859 à 1872, malgré l'exercice que le préfet de la Seine fit de ses attributions, la préfecture de police continua à régir les services d'administration et de contrôle des halles et marchés. Après une réclamation et un vœu émis, en 1872, par le conseil municipal de Paris, il fut convenu, entre les deux préfectures, que la préfecture de la Seine contrôlerait les ventes donnant lieu au droit *ad valorem*, mais que la préfecture de police aurait le contrôle de la vente des marchandises ayant acquitté le droit d'octroi. — Block et de Pontich, p. 561.

167. — Après un nouveau vœu émis par le conseil municipal, le 18 déc. 1876, une commission fut instituée par le ministre de l'Intérieur pour étudier les conditions d'une organisation définitive des halles. Le décret du 22 janv. 1878, rendu sur ses conclusions : 1° autorise les ventes à l'amiable, sous la seule condition du respect des prescriptions ordinaires de police, et maintient aux ventes à la criée leur caractère de ventes officielles opérées par des agents spéciaux ou facteurs; 2° attribue au préfet de la Seine, dans les services en litige, tout ce qui est relatif aux tarifs, à l'assiette et à la perception des taxes, et maintient au préfet de police tout ce qui est relatif à la loyauté des transactions, au bon ordre et à la sécurité.

168. — Ainsi la préfecture de police commissionne les forts, les compte-mireurs et toute une série d'agents qui participent aux opérations relatives aux ventes en gros et qui sont tenus de se conformer aux indications qui leur sont données par les agents des perceptions municipales pour tout ce qui a trait aux tarifs, à l'assiette et à la perception des droits municipaux de toute sorte dans les halles et marchés (Ord. pol., 28 mars 1878, art. 13).

169. — Pour les Halles centrales la matière est réglementée par des textes spéciaux; une loi du 11 juin 1896, complétée par un décret réglementaire du 23 avr. 1897, modifié lui-même en partie par le décret du 27 juill. 1898. D'après la loi de 1896, les Halles centrales constituent un marché de première main, à la criée ou à l'amiable, des denrées alimentaires de gros et de demi-gros (L. 11 juin 1896, art. 1). — V. *infrà*, n. 178, 239.

170. — Dans ces halles les conflits d'attributions qui, nous venons de le voir, s'étaient jadis élevés entre la préfecture de la Seine et la préfecture de police ont été réglés par l'art. 8, L. 11 juin 1896, de la façon suivante : « La préfecture de la Seine répartit les emplacements entre les mandataires des expéditeurs (V. *infrà*, n. 200 et s.), en raison de l'importance de la marchandise qu'ils sont chargés de vendre, sous cette seule réserve que le préfet de police détermine, pour chaque pavillon, la surface minima indispensable à la vente des marchandises et à l'exercice du contrôle dans le poste (V. *infrà*, n. 214 et s.); elle a dans ses attributions la perception des droits municipaux et le poids public. La préfecture de police assure le maintien du bon ordre au point de vue de la loyauté des transactions, de la salubrité des denrées et de la liberté de la circulation (V. *infrà*, n. 180). A cet effet, un commissaire de police est spécialement affecté aux Halles centrales et tous les inspecteurs et agents placés sous ses ordres ont le droit de verbaliser. Elle a dans ses attributions l'affichage du cours des ventes et de la détermination des heures en dehors desquelles toute opération sera considérée comme nulle, et du minimum des lots. »

171. — D'autre part, aux termes de l'art. 1, Décr. régl. 23 avr. 1897, le préfet de la Seine règle les conditions d'aménagement intérieur des pavillons des Halles centrales affectés aux ventes de gros et de demi-gros, et fixe notamment, après avis du préfet de police, le nombre et les dimensions des passages ainsi que les emplacements destinés à la vente.

172. — Le personnel de l'inspection des Halles centrales relève de la deuxième division de la préfecture de police. La sixième brigade centrale ou « brigade des Halles » assure la circulation dans le périmètre des Halles (Règl. 30 avr. 1887, art. 87).

173. — Le commissaire spécial des halles et les employés ou agents sous ses ordres communiquent aux préposés du préfet de la Seine tous renseignements qui leur sont nécessaires pour l'attribution ou la répartition des places et pour la perception des droits municipaux. Réciproquement, les préposés du préfet de la Seine donnent aux agents du préfet de police toutes les indications dont ceux-ci peuvent avoir besoin dans l'intérêt du service (Décr.-réglem., 23 avr. 1897, art. 55).

174. — Les ventes en gros et en demi-gros ne peuvent être opérées aux Halles centrales que dans les pavillons spécialement affectés à ces ventes. Toute vente au détail, c'est-à-dire d'une quantité de marchandises inférieure au minimum de lots fixé par le préfet de police, est désormais formellement interdite dans ces pavillons (Décr. 23 avr. 1897, art. 2).

175. — Les forts procèdent, sous la surveillance et d'après les instructions des inspecteurs principaux des pavillons, aux diverses manutentions des marchandises, telles qu'elles sont prévues aux tarifs arrêtés par le préfet de police. Dans l'intérieur des pavillons, ils sont, en outre, chargés de l'enlèvement des denrées et de leur livraison soit aux acquéreurs eux-mêmes, soit aux porteurs ou aux gardeurs désignés par les acquéreurs. Ils sont responsables : 1° des marchandises qu'ils ont égarées, mal livrées ou détériorées au cours de leurs travaux; 2° de celles qui sont confiées à leur garde pendant la durée et après la clôture des ventes. Les forts sont rétribués au moyen des salaires perçus pour leurs différents travaux, d'après les tarifs fixés par le préfet de police. Il en est ainsi des salaires des compteurs-mireurs et des ouvriers découpeurs (art. 56).

176. — Le carreau forain est réservé aux cultivateurs qui y amènent leurs produits pour les vendre eux-mêmes et aux approvisionneurs vendant des denrées dont ils sont propriétaires. Sont considérés comme approvisionneurs les marchands vendant sur le carreau des produits qu'ils ont achetés en dehors de Paris et qui leur sont expédiés directement aux Halles ou qu'ils y amènent eux-mêmes. Les marchands qui contreviennent aux dispositions qui précèdent sont exclus du carreau par décision du préfet de police. Les cultivateurs et approvisionneurs doivent justifier de l'origine des denrées en produisant à leur arrivée sur le carreau soit une déclaration d'introduction indiquant leur nom, leur adresse, le nombre de voitures introduites et portant l'empreinte du timbre à date du poste d'octroi qui aura contrôlé l'entrée de leurs marchandises, soit une lettre de voiture ou un récépissé du chemin de fer à leur adresse. Les cultivateurs éta-

blis dans Paris justifient de leur qualité par un certificat délivré par le commissaire de police de leur quartier et indiquant leur nom, leur adresse et l'étendue de leur culture (Décr. 11 juin 1896, art. 57, modifié par Décr. 31 juill. 1898).

177. — Le préfet de la Seine détermine également, après avis du préfet de police, les emplacements affectés à la vente des divers produits du jardinage (art. 58).

178. — La vente au regrat est interdite (V. sur ce genre d'industrie, S. et P., *Lois annotées*, 1897, p. 130). En conséquence, il est défendu de revendre, marché tenant, des marchandises qui auraient été achetées dans le périmètre des Halles. Les marchandises vendues doivent être enlevées immédiatement (art. 59).

179. — Le concours des forts est facultatif pour le déchargement et le placement des produits des jardiniers-maraîchers occupant des places concédées par abonnement. Il est obligatoire pour le déchargement et le placement des denrées amenées sur la partie du carreau affectée aux producteurs ou approvisionneurs non abonnés (art. 60).

180. — Pour tous les marchés, la perception des droits dus par les approvisionneurs et marchands forains pour le stationnement des voitures et chevaux servant à l'approvisionnement des halles, marchés et abattoirs, au transport à domicile, et au dépôt des denrées achetées fut faite tout d'abord par des agents que commissionnait la préfecture de police. De 1836 à 1867, ces droits furent mis en adjudication moyennant une redevance déterminée à l'avance au profit de la ville. Le système en vigueur depuis 1867, est celui de la régie intéressée, résultant d'une adjudication.

Section II.

Mandataires aux Halles.

§ 1. *Régime antérieur.*

181. — L'institution des facteurs dans les halles de Paris est fort ancienne. En effet, le premier édit qui fait mention des jurés-vendeurs a été rendu au XIVe siècle, en 1392. On avait ainsi voulu empêcher les abus de certains agents libres ou *grimbeluis*, et pour cela rendre nécessaire l'intervention d'intermédiaires officiels offrant des garanties aux vendeurs. La principale ordonnance rendue à ce sujet est celle de Colbert, de 1673.

182. — D'autre part, pendant toute la durée de la monarchie, on se préoccupa des nécessités financières; or, celles-ci étaient assez pressantes pour motiver la création d'offices que l'on octroyait à prix d'argent; ceci explique la création aux XVIIe et au XVIIIe siècles de charges de facteurs aux marchés, qui servaient d'intermédiaires entre acheteurs et vendeurs, et étaient chargés en outre de la perception des taxes au profit de la ferme générale. Ainsi créés, ces offices furent très combattus, parfois abolis (1719), puis créés à nouveau, toujours pour les mêmes raisons : abus signalés, mais aussi besoins d'argent pressants. Turgot lui-même, en 1776 et 1779, les rétablit, mais sans caractère légal de privilège (V. Sentence du Châtelet, du 11 juin 1784, femme Bonnail). On ne saurait donc soutenir que tous les facteurs de l'ancien régime aient eu, en outre du titre, la finance, c'est-à-dire une créance sur le roi qui avait vendu la fonction, créance représentative des deniers qui avaient été payés, cessible et héréditaire.

183. — Leur privilège était mal défini; lorsqu'éclata la Révolution, ils disparurent, sans qu'il y ait eu de ce privilège abrogation expresse. Leur non-fonctionnement s'explique tout autant par la situation nouvelle résultant des lois de 1790 sur la liberté du commerce et de l'industrie, que par l'arrêt qui eut lieu dans les approvisionnements de Paris et la loi du maximum sur les grains et farines. Ils ne furent pas compris en tout cas parmi les nombreux offices publics indemnisés.

184. — Ils se rétablirent cependant de fait et de droit : un arrêté du comité de Salut public du 25 therm. an IV rappela les facteurs à la halle aux farines. Depuis, diverses ordonnances de police des 16 flor. an VIII, 23 prair. an VIII, 9 trim. an X, 22 vent. et 24 fruct. an XI chargèrent les facteurs, dont elles limitèrent le nombre, d'opérer les ventes en gros dans les divers marchés. Le tarif des droits de commission fut déterminé par une autre ordonnance, en date du 28 mai 1806.

185. — Le décret du 21 sept. 1807, qui fut suivi d'un acte de même nature (Décr. 28 janv. 1811) rendu pour le marché aux poissons d'eau douce, disposa que la vente en gros sur les marchés serait soumise à certaines taxes perçues par les facteurs, lesquels devaient en remettre la plus grande partie à la municipalité. Les facteurs servaient ainsi d'intermédiaires entre les producteurs et les acheteurs, et en même temps percevaient des taxes comprenant et un droit de commission et des redevances pour la ville. Le décret ne créait donc pas le factorat; il constituait plutôt une mesure fiscale, en ce qu'il utilisait pour la perception des droits des officiers publics déjà institués.

186. — Depuis 1807, des factoreries nouvelles furent créées, pour différentes denrées, par des arrêtés de police (1836, 1849, 1851, 1855, 1875). Un arrêté, rendu en 1858, qui créait des facteurs sur le marché aux bestiaux de la Villette, mais laissait leur emploi facultatif, ne sortit pas effet : les facteurs ne s'établirent pas, les commissionnaires libres accaparèrent la clientèle.

187. — L'institution des facteurs fut vivement discutée à cause des abus dont elle permettait la constatation. Elle fut l'objet d'une première enquête en 1861, qui lui fut favorable; d'une seconde, en 1869, qui lui fut contraire. Les résolutions du conseil municipal de Paris qui remplaça les droits *ad valorem* sur les marchandises par des droits d'entrée modifièrent encore la situation. Une commission instituée en 1877 conclut, après une étude approfondie de la question, à la suppression du factorat privilégié et proposa le régime inauguré par le décret de 1878.

188. — D'après le décret du 23 janv. 1878 (S. *Lois annotées* de 1878, p. 285; P. *Lois et décrets* de 1878, p. 492), la nomination des facteurs par le gouvernement a été supprimée. Ce décret a rendu libre la profession de facteur dans les marchés en gros, sous la condition de se faire admettre par le tribunal de commerce et de se soumettre aux règlements de police.

189. — Ce décret a été l'objet de deux recours devant le Conseil d'Etat.

190. — Les auteurs du premier recours attaquaient le décret comme entaché d'excès de pouvoirs. Ils soutenaient d'abord que ce n'était pas par voie de décret, mais par le moyen d'une loi qu'il aurait fallu statuer sur l'organisation du factorat, et qu'une loi seule avait qualité pour rapporter des décrets ayant force de loi comme les décrets des 21 sept. 1807 et 28 janv. 1811. Mais cette objection ne pouvait être prise en considération. D'une part, il a été décidé, en effet, que ces textes n'ont jamais pu avoir le caractère législatif ni par leur forme ni par leur objet. Ils ne sont pas assimilables aux décrets-lois rendus sous la Constitution de l'an VIII : ils ont été rendus à un moment où fonctionnait le Corps législatif et le Sénat. D'autre part, le texte nouveau dans celles de ses dispositions qui traitent des facteurs n'a pas innové : les facteurs existaient, il n'a fait qu'en réglementer la profession; dans cette mesure, il pouvait donc très-légitimement intervenir sous la forme d'un décret. Eût-il même créé, qu'on peut soutenir encore qu'il ne fut pas sorti des attributions réglementaires, ressortissant du conseil municipal : les maires, en effet, ont le droit de nommer des facteurs sur les halles et marchés, quand ils en reconnaissent la nécessité. — V. Cass., 13 mars 1863, Mulot, [D. 63.1.205], et l'avis formel du Conseil d'Etat, en date du 3 avr. 1877. — C'est donc à bon droit que le Conseil d'Etat a décidé que bien qu'il ne fut intervenu qu'un simple décret, ce décret avait pu modifier l'ancienne réglementation. — Cons. d'Et., 30 juill. 1880, Brousse et autres, [S. 82.3.8, P. adm. chr., D. 81.3.73]

191. — Ils soutenaient, en second lieu, que le décret était irrégulier comme ayant été rendu sans que le Conseil d'Etat eût été appelé à donner son avis, comme il l'avait donné pour le décret de 1807 : un acte administratif portant abrogation d'un acte précédent, disaient-ils, doit être rendu dans les mêmes formes. Mais on pouvait faire à cette objection deux réponses. D'une part, le principe invoqué n'est point un principe absolu. — V. Cons. d'Et., 25 avr. 1845, Ville d'Amboise, P. adm. chr.]

192. — D'autre part, la nature réglementaire de la décision rendait inutile, en 1807, la consultation du Conseil d'Etat. D'ailleurs, ce n'est pas d'après la législation ancienne mais d'après la législation actuelle sur le Conseil d'Etat que la question devait être décidée; or, l'art. 8, L. 24 mai 1872, n'appelle le Conseil à donner nécessairement son avis que sur les règlements d'administration publique et sur les décrets qu'une disposition législative spéciale prescrit de rendre en la forme des règlements d'administration publique et le décret attaqué ne rentrait dans aucun de ces cas spécifiés.

193. — L'arrêt du 30 juill. 1880, précité, contenait le consi-

dérant suivant : « Aucune disposition du décret attaqué de 1878 ne fait obstacle à ce que les facteurs, s'ils s'y croient fondés, poursuivent l'allocation d'une indemnité, à raison du préjudice que l'application de ce décret leur aurait causé ». Il fut alors soutenu devant le Conseil d'Etat, que les facteurs étaient investis d'un véritable privilège, consistant dans le droit de présentation d'un successeur et que ce droit les constituaient propriétaires d'une véritable charge comme les autres officiers publics ou ministériels à qui ce droit est reconnu. Ce fut l'objet du second pourvoi dont nous avons parlé, *suprà*, n. 189. Le Conseil d'Etat ne s'y montre pas plus favorable qu'au premier et par un arrêt rendu en 1882 sur les conclusions de M. Chante-Grellet, commissaire du gouvernement, il décida que les anciens facteurs aux Halles de Paris n'étaient point fondés à réclamer à l'Etat une indemnité à raison du préjudice que leur avait causé le décret établissant la liberté du factorat. — Cons. d'Et., 20 janv. 1882, Brousse, Lecœur et autres, [S. 83.3.23, P. adm. chr., D. 83.3.41]

194. — L'arrêté du 25 therm. an III et l'ordonnance du 15 germ. an IV, pouvait-on répondre en effet aux facteurs, n'ont pu les confirmer dans leur situation ancienne en leur conférant une investiture nouvelle. Les lois des 4 août et 3 nov. 1789, et celle des 3-14 sept. 1791 qui ont décidé qu'il n'y a plus ni vénalité, ni hérédité d'aucun office public, sont trop formelles. D'autre part, l'ordonnance du 15 germ. an IV prouve bien que les facteurs avaient disparu officiellement, puisqu'elle prononce leur rétablissement. On en trouve encore une autre preuve dans une pétition, en date du 8 brumaire, adressée par la citoyenne Schreiber-Seigneuret aux citoyens composant l'agence des subsistances de la commune de Paris (V. Lebon, 1882, p. 79). La situation précaire des facteurs est enfin affirmée dans une lettre du préfet de police au ministre de l'Intérieur du 17 mess. an XI (*Ibid.*, p. 80).

195. — Au surplus, la loi du 28 avr. 1816, art. 91, qui mentionne les officiers ministériels auxquels est accordé le droit de présentation, et confère à prix d'argent un véritable droit remplaçant l'ancienne finance, ne parle pas des facteurs; or, il est de tradition d'entendre cette loi dans un sens restrictif (V. la résolution prise par la Chambre des députés le 1er oct. 1831, sur un rapport de pétition présenté par M. Marchal).

196. — Les auteurs du recours soutenaient subsidiairement que la situation de fait créée par le monopole dont ils jouissaient était telle qu'elle constituait, tant au point de vue de l'équité qu'au point de vue des devoirs de l'administration, un véritable droit à une indemnité de dépossession. Mais il est de jurisprudence administrative (décisions sur les bouchers de Paris, les maîtres de poste, les gardes du commerce) d'une part, qu'en matière contentieuse, il ne suffit pas d'un préjudice causé pour justifier une indemnité, qu'il faut en outre un droit lésé; et, d'autre part, que les mesures prises par l'administration dans l'intérêt général et la plénitude de l'exercice des droits de police, si elles peuvent faire naître des avantages, n'engendrent jamais des droits privatifs et jamais non plus, en l'absence de dispositions spéciales, au profit des particuliers, n'engagent la responsabilité de l'Etat. Or, le droit de transmission de l'office est dénié aux facteurs des halles.

197. — La jurisprudence des tribunaux judiciaires ne diffère pas, à cet égard, de celle du Conseil d'Etat. En effet, la Cour de Paris a décidé que les fonctions de facteurs à la halle n'ont jamais constitué une charge publique ou un office, mais seulement une agence de commission. La cour a justement déduit de ce principe posé par elle cette conséquence que les facteurs pouvaient vendre leurs charges, dès avant le décret de 1878, à la condition de faire agréer leur successeur, et qu'aucun texte de loi ne leur défendait de s'associer avec un bailleur de fonds pour le partage des bénéfices ; qu'à plus forte raison, la liberté d'association a dû leur être reconnue postérieurement au décret qui a supprimé la nomination des facteurs par le gouvernement; que le factorat n'a pas été aboli, mais seulement modifié par le décret ; qu'il reste soumis à certaines conditions et doit présenter certaines garanties ; que le maintien des fonctions de facteur résulte du texte même. — Paris, 5 mars 1881, Terrade, [S. 81.2.130, P. 81.1.696, D. 82.2.39] — V. aussi Huben de Couder, v° *Halles et marchés*, n. 53.

198. — La même Cour a, par un autre arrêt, décidé qu'en admettant même qu'une charge de facteur à la marée à la halle de Paris pût faire l'objet d'une cession valable, la clause d'un semblable contrat portant qu'en cas de suppression sans remboursement des facteurs à la marée, la partie non encore payée du prix ne pourrait être réclamée, devait être interprété en ce sens que les parties avaient entendu prévoir la suppression du monopole des facteurs à la marée, alors surtout que le vendeur n'avait transmis à l'acheteur aucune clientèle; qu'en conséquence, le décret du 23 janv. 1878 ayant supprimé le monopole des facteurs à la marée sans qu'aucune indemnité leur fût allouée, c'est à bon droit que l'acheteur a pu se refuser, après la publication de ce décret, à verser au vendeur le reliquat restant dû sur le prix de l'acquisition de la charge. — Paris, 22 avr. 1885, Laurent, [S. 85.2.162, P. 85.1.841]

199. — Cet arrêt ne conteste pas qu'en règle générale, ainsi que le décide le premier arrêt du 5 mars 1881, les traités antérieurs au décret de 1878 devaient continuer à produire leur effet après la publication de ce décret. Il se fonde uniquement, d'une part, sur l'interprétation d'une clause du contrat, et, d'autre part, sur la situation particulière des facteurs à la marée lesquels étaient plutôt de simples agents administratifs que des intermédiaires commerciaux, lesquels n'avaient pas à proprement parler de clientèle, et qui dès lors n'avaient pu céder à leurs successeurs que le droit de bénéficier du droit exclusif de vente aux enchères à eux réservé et qu'a supprimé le décret de 1878.

§ 2. *Régime actuel.*

200. — Aux termes de la loi du 11 juin 1896, « toute personne pourra recevoir des producteurs et expéditeurs de denrées alimentaires mandat de procéder à leur vente ». C'est la consécration nouvelle du régime inauguré par le décret de 1878 (V. *suprà*, n. 188 et s.). Les mandataires doivent satisfaire aux conditions suivantes : 1° jouir de la nationalité française et des droits civils qui y sont attachés ; 2° n'avoir subi aucune condamnation pénale ou disciplinaire portant atteinte à l'honorabilité ; 3° être inscrits sur la liste dressée à cet effet par le tribunal de commerce après enquête et avis de la préfecture de police ; 4° justifier de la concession d'un poste par la ville de Paris et du versement à la caisse municipale du cautionnement exigé (V. *infrà*, n. 204; L. 11 juin 1896, art. 2).

1° *De l'admission des mandataires.*

201. — Toute personne aspirant à recevoir des producteurs et expéditeurs de denrées alimentaires mandat de procéder à la vente desdites denrées doit produire au préfet de police : 1° les pièces établissant qu'elle est de nationalité française ; 2° l'extrait de son casier judiciaire ; 3° un certificat du greffier en chef du tribunal de commerce mentionnant la date et le numéro de son inscription sur la liste dont il vient d'être parlé ; 4° une déclaration du préfet de la Seine attestant qu'elle a obtenu la concession d'un poste et versé le montant de son cautionnement (Décr. 23 avr. 1897, art. 3).

202. — La demande d'inscription sur la liste susindiquée est déposée au greffe du tribunal de commerce, et il en est donné récépissé. Si la demande est accueillie par le tribunal, il est délivré au candidat un certificat mentionnant la date et le numéro d'ordre de son inscription. Si, depuis l'inscription du candidat, il est survenu des faits qui entachent son honorabilité, sa radiation peut être prononcée par le tribunal, sur la demande du préfet de police. L'intéressé est averti par le président du tribunal de la demande de radiation et invité à fournir ses explications verbales ou écrites. Les décisions du tribunal de commerce sont rendues en la chambre du conseil. Elles sont définitives. La liste est déposée au greffe et communiquée à tout requérant (art. 4).

203. — L'ordre d'inscription est réglé d'après la date de la demande (art. 5).

2° *Du cautionnement.*

204. — Pour la première année, le cautionnement dû à raison de l'occupation d'un poste déterminé est fixé à la somme que le candidat à ce poste a payée comme droits d'abri dans sa dernière année d'exercice soit comme facteur ou commissionnaire, soit comme mandataire, sans pouvoir jamais être inférieur à 5,000 fr. Le cautionnement des candidats qui n'ont point de droit d'abri à faire valoir est fixé à 5,000 fr. (art. 6, Décr. 23 avr. 1897).

205. — Chaque année, dans le courant du mois de janvier,

tous les cautionnements sont révisés de manière que celui de chaque mandataire soit maintenu égal au montant des droits d'abris payés par lui pendant l'année précédente. Toutefois, pour cette révision, il n'est pas tenu compte, dans la supputation des droits d'abri, des fractions inférieures à 100 fr. Avis des modifications est donné aux intéressés, qui doivent, s'il y a lieu, compléter leur cautionnement dans le délai fixé par la loi (art. 7).

206. — Les candidats mandataires qui ont antérieurement déposé un cautionnement à la caisse municipale en qualité de facteurs ne sont tenus de verser que la somme nécessaire pour compléter le montant du nouveau cautionnement (art. 8).

207. — Le chiffre du cautionnement est arrêté par le préfet de la Seine conformément aux dispositions qui précèdent. Le cautionnement est déposé à la caisse de la ville de Paris. Il est effectué soit en numéraire, soit en rentes sur l'Etat ou en obligations de la ville de Paris. S'il est effectué en titres, la valeur de ceux-ci est appréciée d'après le cours moyen au 31 décembre précédent (art. 9).

208. — Dans le cas où une opposition est formée sur le cautionnement d'un mandataire, le préfet de la Seine en informe immédiatement le préfet de police (art. 10).

209. — Aux termes de l'art. 4, L. 11 juin 1896, les mandataires sont tenus de compléter ou de restituer, dans les huit jours de l'avis qu'ils auront reçu du receveur municipal, le cautionnement dont il vient d'être parlé, et qui est spécialement affecté à la garantie des créances de la ville de Paris, d'abord, et de celles des expéditeurs en second ordre.

210. — Les demandes de remboursement de cautionnement sont adressées au préfet de la Seine qui les communique pour avis au préfet de police. Le préfet de police fait insérer dans un journal spécial et afficher, pendant trois mois, sur le marché, aux frais du postulant, un avis informant les intéressés de la demande en retrait du cautionnement. A l'expiration de ce délai, il fait connaître au préfet de la Seine son avis sur la restitution du cautionnement (art. 11, Décr. 23 avr. 1897).

211. — Dans le cas où des mandataires ou candidats mandataires ont été autorisés à former une société en participation (V. *infrà*, n. 225), le cautionnement est inscrit au nom de chacun des participants suivant sa part virile. Pour la première année, il est égal à l'ensemble des cautionnements que chacun des participants aurait dû verser conformément à l'art. 6, s'il occupait un poste spécial. Les années suivantes, la quotité du cautionnement est révisée conformément à l'art. 7 (V. *suprà*, n. 205). Lorsque la part de cautionnement inscrite au nom d'un des participants est remboursée, les mandataires restés en société reconstituent le cautionnement dans le délai fixé par la loi (art. 12).

3° *De la répartition et de l'attribution des emplacements.*

212. — Il peut être procédé à des répartitions nouvelles à raison des modifications survenues sur le marché, pourvu qu'une année au moins se soit écoulée depuis la dernière répartition. L'attribution des emplacements est faite dans l'ordre suivant : 1° aux mandataires en exercice; 2° aux candidats mandataires ayant exercé en qualité de facteurs ou de commissionnaires; 3° à tous autres candidats mandataires (art. 14).

213. — Le préfet de police détermine pour chaque pavillon, et, s'il y a lieu, pour chaque nature de marchandises dans un même pavillon, l'étendue du poste minimun. Ce poste comprend la surface minimum indispensable : 1° à l'exercice du contrôle ; 2° à la vente des marchandises.

214. — La surface minimum affectée à la vente des marchandises est calculée par le préfet de police proportionnellement à la quantité moyenne de marchandises qu'il juge nécessaire pour assurer le fonctionnement normal et journalier d'un poste minimum dans des conditions favorables à la bonne tenue du marché. Il indique dans l'arrêté déterminant l'étendue du poste minimum la proportion qu'il a observée entre le volume des denrées et l'espace destiné à les contenir (Décr. 23 avr. 1897, art. 15).

215. — Le préfet de la Seine attribue aux mandataires un emplacement proportionnel à l'importance des marchandises qu'ils ont vendues pendant l'année écoulée ; il prend pour base des attributions proportionnelles le rapport que le préfet de police a jugé nécessaire d'établir (V. *supra*, n. 212 et s.), entre le volume des denrées et l'espace destiné à les contenir (art. 16).

216. — L'importance des marchandises vendues pendant une année est déterminée par le montant des droits d'abri payés pendant le même laps de temps. Dans le cas où un mandataire n'exerce que depuis moins d'une année, l'importance des marchandises vendues n'est déterminée que par les droits d'abri effectivement payés (art. 17).

217. — Un mandataire ne peut sous-louer l'emplacement qui lui est attribué. Il doit l'occuper en personne et n'y vendre que les marchandises qui lui sont personnellement expédiées, sauf dans le cas prévu *infrà*, n. 241 (art. 19).

218. — Deux mandataires peuvent, avec l'autorisation du préfet de la Seine, échanger leurs postes respectifs (*Ibid.*).

219. — Un poste est retiré à un mandataire lorsque, après trois années d'exercice en cette qualité, les droits d'abri payés par lui sont, pendant la durée d'une année, inférieurs de moitié à la moyenne des droits d'abri payés par un poste minimum affecté à la vente des denrées de même nature (art. 20).

220. — La vacance d'un poste est déclarée par un arrêté du préfet de la Seine. Cet arrêté est affiché dans le pavillon pendant deux jours francs. Il est dressé procès-verbal de cette formalité. Les candidats qui se présentent pour obtenir le poste vacant sont inscrits sur une liste dressée à cet effet (art. 21).

221. — Lorsque la vacance se produit par suite de décès, elle peut, sur la demande des héritiers, n'être déclarée qu'après un délai qui, dans tous les cas, ne peut excéder celui de quatre mois. Pendant ce temps, le poste est géré par un mandataire dont le choix a été au préalable soumis à l'agrément du préfet de police (art. 22).

222. — Après l'expiration du délai de deux jours fixé par l'art. 21, l'attribution du poste vacant est faite dans l'ordre suivant : 1° à un mandataire exerçant dans le même pavillon, au mandataire ou candidat mandataire ayant acquis la clientèle du mandataire dont le poste est vacant; 2° à un candidat mandataire ayant exercé comme facteur ou commissionnaire ; 3° à tout autre candidat mandataire. Le mandataire ou candidat mandataire qui a acquis la clientèle du mandataire dont le poste est vacant n'a d'autre droit que celui de faire valoir à son profit le montant des droits d'abri payés par ce dernier (art. 23).

223. — Si le poste vacant est attribué à un mandataire déjà installé sur un autre point du pavillon, la vacance créée par cette attribution donne lieu à une nouvelle déclaration de vacance, mais le mandataire déplacé perd le droit de céder la clientèle du poste qu'il a quitté (art. 24).

224. — Dans tous les cas d'attribution d'emplacements prévus *suprà*, n. 212 et 221, l'ordre de préférence entre les concurrents de même catégorie est fixé comme il suit : entre ceux qui peuvent faire valoir des droits d'abri, au profit de celui qui, dans le même pavillon, a payé les droits d'abri les plus élevés; entre ceux qui ne peuvent pas faire valoir des droits d'abri, au profit de celui qui occupe le premier rang sur la liste d'inscription du tribunal de commerce (art. 25).

225. — Plusieurs mandataires ou candidats mandataires peuvent être autorisés à former une société en participation, mais seulement pour l'exploitation d'un seul et même poste. Cette autorisation est donnée par le préfet de la Seine après avis conforme du préfet de police. A cet effet, les postulants déposent au secrétariat de la préfecture de la Seine, en même temps que leur demande, une déclaration par laquelle ils prennent l'engagement d'affecter à la garantie des obligations de chacun d'eux la totalité du cautionnement et de supporter solidairement toutes celles qui résulteront pour eux tant de la loi du 11 juin 1896 que du décret de 1897. Les mandataires ou candidats mandataires dont l'association est autorisée ont droit à un emplacement correspondant à l'ensemble des droits d'abri que chacun d'eux justifiera avoir payés conformément à l'art. 17 (V. *supra*, n. 216). Les mutations qui surviennent dans le personnel des participants n'entraînent par elles-mêmes aucune modification dans l'attribution du poste ou le montant du cautionnement. Le mandataire qui cesse de faire partie d'une société en participation pour occuper un poste spécial ne peut, pour l'obtention de ce poste, faire valoir que les droits d'abri qu'il payait au jour de son entrée dans la société (art. 26).

4° *Des devoirs des mandataires, de la rémunération et des frais divers.*

226. — Il est expressément interdit aux mandataires des expéditeurs d'acquérir pour leur propre compte les denrées qu'ils sont chargés de vendre ou des denrées similaires et, d'une

manière générale, d'en faire le commerce par eux-mêmes ou par personnes interposées, et cela même en dehors des Halles; de posséder à Paris ou en province et à l'étranger aucun magasin ou entrepôt. Ils ne doivent être rémunérés que par la commission librement débattue entre eux et leurs mandants (L. 11 juin 1896, art. 3). La jurisprudence tire de cette disposition la conséquence que les mandataires aux halles ne sont point commerçants, les conditions auxquelles ils sont tenus de satisfaire pour exercer leurs fonctions étant exclusives de cette qualité. Dès lors, les tribunaux de commerce n'ont pas à connaître d'une contestation née entre deux mandataires aux halles à l'occasion d'un contrat passé pour l'exercice de leurs fonctions. — Trib. comm. Seine, 5 déc. 1899, [*J. Le Droit*, 22 déc.]

226 *bis*. — Aux termes du décret réglementaire du 23 avr. 1897, art. 30, et des ordonnances de police du 20 juill. 1897 (Rec. des ordonnances de police, 1897, p. 187 et s.), il est interdit aux employés des mandataires des expéditeurs aux Halles d'y acheter des denrées soit pour leur propre compte, soit pour le compte d'autrui. Cette prohibition est générale et s'applique sans qu'il y ait lieu de distinguer si l'achat fait aux Halles par l'employé d'un mandataire est commercial ou non, c'est-à-dire s'il est ou non effectué dans le but de revendre ces denrées pour réaliser un bénéfice. — Trib. simpl. pol., Paris, 6 déc. 1899, [*Gaz. des Trib.*, 23 déc.]

227. — Les mandataires peuvent vendre les marchandises qui leur sont confiées, à la criée ou à l'amiable, au gré de leurs expéditeurs. Ils doivent se conformer à ce sujet aux indications qui leur sont données par leurs commettants. Les marchandises qui leur sont expédiées doivent toutes être amenées aux Halles centrales pour y être vendues dans les postes mis à leur disposition (Décr.-règl. 23 avr. 1897, art. 27).

227 *bis*. — Est puni des peines portées à l'art. 406, C. pén., le mandataire convaincu d'avoir faussé ou tenté de fausser les enchères par quelque moyen que ce soit, ou d'avoir proclamé ou tenté de proclamer un cours supposé. La même peine est appliquée au mandataire, convaincu d'avoir altéré le prix réel d'une vente ou le montant des frais tarifés sur les livres, carnets volants, prévus par la loi et le règlement d'administration publique (L. 11 juin 1896, art. 6). — V. *infrà*, n. 238, 242 et s.

228. — Les mandataires sont responsables envers les expéditeurs des marchandises que ceux-ci leur ont envoyées. Ils sont tenus, sauf convention contraire, de leur adresser le montant de la vente le jour même ou le lendemain au plus tard. Les crédits qu'ils accorderaient aux acheteurs sont à leur charge, sans qu'ils puissent exercer à ce sujet aucun recours contre les expéditeurs ni prétexter le moindre retard de paiement (Décr. 23 avr. 1897, art. 28).

229. — Les mandataires doivent être présents à leur poste pendant toute la durée des ventes. En cas d'absence ou d'empêchement, ils peuvent se faire suppléer par un autre mandataire. S'ils se trouvent dans l'impossibilité de désigner un suppléant, le préfet de police, et, en cas d'urgence, le commissaire spécial des Halles commet un des mandataires en exercice, qu'il doit choisir dans un autre pavillon. Un arrêté du préfet de police détermine, pour chaque pavillon, le montant des honoraires auxquels a droit, par vacation, le mandataire ainsi désigné (art. 29).

230. — Les mandataires ne peuvent employer comme crieurs ou vendeurs des personnes exerçant le commerce des denrées qu'ils sont chargés de vendre. Ils sont responsables au point de vue disciplinaire des actes de leurs employés contraires aux règlements édictés par le préfet de la Seine ou le préfet de police. L'administration peut exiger d'un mandataire le renvoi d'un employé qui aurait commis une faute grave ou qui enfreindrait habituellement les règlements (art. 31).

231. — Sur le produit de la vente, les mandataires prélèvent le montant des frais tarifés et celui de la commission (art. 32).

232. — Les frais tarifés communs à toutes les ventes en gros ou demi-gros sont les suivants : transport par chemin de fer, camionnage, droits de douane, droits d'octroi, droits d'abri, poids publics, télégrammes et mandats-poste, salaire des forts : décharge et mise en vente, garde en cas de resserre. Les frais spéciaux à certaines catégories de vente sont les suivants : pour la vente des viandes : le droit d'usage de matériel et le salaire des découpeurs; pour la vente de la volaille et du gibier : le gavage; pour la vente des beurres, œufs et fromages : le salaire des compteurs-mireurs et la moins-value pour déchets constatés (art. 33).

233. — Il est formellement interdit de grouper dans une seule et même rubrique des faits tarifés d'une nature différente. Les mandataires doivent être en mesure de fournir la justification de l'application de ces frais (art. 34).

234. — La commission due aux mandataires est librement débattue entre leurs clients et eux. Elle comprend tous les frais non tarifés (art. 35).

235. — Le mandataire suspendu de ses fonctions ne peut paraître sur le marché pendant la durée de la suspension. Il est remplacé dans les conditions prévues par l'art. 29, § 2 (art. 36).

236. — La qualité de mandataire se perd : 1° par la démission; 2° par le retrait de poste; 3° par la radiation pour manquement au devoir professionnel. Est considéré comme manquement au devoir professionnel tout fait de nature à porter atteinte à l'honorabilité du mandataire (art. 37).

5° *Du contrôle administratif.*

237. — Les mandataires sont tenus, sous les peines de droit, de se conformer à toutes les prescriptions des règlements administratifs et des ordonnances de police concernant les Halles, et notamment de se soumettre aux formalités du contrôle prescrites par les dispositions suivantes (L. 11 juin 1896, art. 4).

238. — Les dispositions communes à tous les pavillons sont : 1° chaque poste possèdera un livre à souches muni de deux volants dont les mentions seront concordantes; le premier volant accompagnera le lot jusqu'à la sortie du pavillon et sera ensuite remis par le fort à l'inspecteur principal; le second, destiné à l'expéditeur, énoncera, outre le prix de la vente, les frais tarifés (transport, octroi, décharge, manutention par le service des forts, droits d'abri), ainsi que le montant de la commission qui devra comprendre tous les frais accessoires; dans le cas où plusieurs ventes seraient faites le même jour au nom du même expéditeur, les volants destinés à l'expéditeur pourront être remplacés par un bordereau récapitulatif reproduisant toutes les mentions des souches; 2° après la conclusion de chaque vente, le prix énoncé sur le volant sera proclamé à haute voix; 3° toute marchandise vendue devra sortir immédiatement du pavillon; 4° les mandataires seront tenus de conserver pendant trois ans le livre à souches et toutes autres pièces de comptabilité (art. 7, L. 11 juin 1890).

239. — Ne sont reçues dans les pavillons affectés aux ventes en gros et demi-gros que les denrées de première main, c'est-à-dire celles qui proviennent directement des producteurs ou expéditeurs (V. *suprà*, n. 169). Toutefois sont assimilées aux marchandises de première main les viandes provenant des abattoirs municipaux et des boucheries patentées (Décr. régl. 23 avr. 1897, art. 38).

240. — Toute expédition, à son arrivée dans les pavillons, est accompagnée d'une lettre de voiture, ou d'un récépissé du chemin de fer à l'adresse d'un mandataire, et, s'il y a lieu, de l'acquit des droits de douane. Toutefois, pour les marchandises qui pénètrent dans Paris par la voie de terre, il suffit de produire la quittance des droits d'octroi au timbre du jour, accompagnée d'une déclaration signée par l'expéditeur et portant son adresse ainsi que la nature, le poids ou le nombre des colis et le nom du destinataire. Les viandes provenant des boucheries patentées sont accompagnées seulement d'une déclaration dans les formes ci-dessus, portant le timbre de la boucherie. Les différentes pièces (lettres de voiture, récépissés du chemin de fer, déclarations, etc.) qui auront servi à établir la provenance de la marchandise sont remises aux mandataires après avoir été visées d'abord par les agents de la préfecture de police et ensuite par ceux de la préfecture de la Seine (art. 39).

241. — Les marchandises arrivées sans indication précise de destinataire sont vendues à la criée par l'un des mandataires inscrits d'après un tableau de roulement établi par les soins du préfet de police (art. 40).

242. — Toutes les ventes, qu'elles soient effectuées à la criée ou à l'amiable, sont inscrites au fur et à mesure des opérations sur le livre à souche prescrit par l'art. 7, L. 11 juin 1896 (V. *suprà*, n. 238). La souche et les deux volants de ce livre portent un même numéro d'ordre. Les mandataires doivent soumettre à l'agrément du préfet de police le modèle de leur livre à souche, dont le papier doit être conforme à un type arrêté par lui. Avant d'être mis en usage, chaque livre, après avoir été coté et paraphé par l'inspecteur principal du pavillon, est visé ou

marqué d'un timbre sur la première et la dernière page, par le commissaire spécial des Halles (art. 41).

243. — Sur la souche, le mandataire ou son employé indique le numéro du livre, la date et le numéro de la vente, le nom de l'expéditeur, la nature de la marchandise, le poids du lot ou le nombre de pièces dont il se compose, le mode et le prix de vente, ainsi que le nom de l'acheteur. Le volant n. 1, qui sert de bulletin de sortie, indique le numéro du livre, la date et le numéro de la vente, le prix de la marchandise et le nom de l'expéditeur. Le volant n. 2, attenant à la souche et destiné à l'expéditeur, contient toutes les mentions figurant sur la souche; il indique, en outre, le détail des frais tarifés et le montant de la commission (art. 42).

244. — Toute erreur matérielle qui serait commise au cours des ventes doit être déclarée dans les vingt-quatre heures à l'inspecteur du pavillon qui, après justification, autorise, s'il y a lieu, l'envoi à l'expéditeur d'un bulletin rectificatif visé par lui et détaché d'un livre à souche. Mais, en aucun cas, les mentions figurant sur la souche ou les volants ne peuvent être modifiées (art. 43).

245. — Toutes les ventes à la criée ou à l'amiable ne peuvent être faites qu'à personnes présentes. Elles doivent être proclamées à haute voix par les mandataires ou leurs vendeurs au moment du passage de la marchandise sur le banc de vente (art. 44).

246. — Après la conclusion de chaque vente, le mandataire ou son employé, en même temps qu'il énonce le prix à haute voix, appose sur le lot vendu le volant n. 1, qui, lors de la livraison du lot, est retiré par le fort-livreur. Les acheteurs font connaître, au moment de l'apposition sur le lot vendu du volant n. 1, s'ils désirent prendre eux-mêmes ou faire prendre livraison de leur marchandise à la grille du pavillon, ou si les denrées doivent être déposées dans tel poste de garde qu'ils désignent. Les employés du gardage sont tenus, après reconnaissance des objets qui leur sont confiés, d'apposer un timbre à la date du jour sur le volant n. 1 que leur présentent les forts-livreurs. Aussitôt après la clôture du marché, les syndics des forts ou leurs adjoints réunissent les bulletins de sortie, par poste de mandataire, dans l'ordre numérique des ventes, et les déposent au bureau de l'inspecteur principal (art. 45).

247. — A défaut d'indication de la part de l'acheteur au sujet du mode de livraison, les lots vendus sont retirés d'office du banc de vente, et consignés dans un endroit spécial sous la garde des forts. Ils sont remis à l'acquéreur contre la présentation du bulletin d'achat et le paiement des droits de consigne. Les marchandises qui n'ont pas été réclamées avant l'ouverture du marché suivant sont vendues, comme marchandises abandonnées, par les soins du mandataire prévu à l'art. 40 (V. *suprà*, n. 241), et le produit net de la vente est versé dans la caisse du mandataire par les soins duquel la première vente a été effectuée. Si la marchandise atteint un prix plus élevé que le jour précédent, ce mandataire tient compte de la plus-value à l'expéditeur (art. 46).

248. — Peuvent seules être mises en resserre les marchandises qui n'ont pas trouvé acquéreur ou celles qui sont arrivées trop tard sur le marché. Déclaration en est faite par écrit aux agents des deux préfectures. Cette déclaration énonce le nom et l'adresse de l'expéditeur, la nature de la marchandise, le nombre des colis ou celui des pièces. Elle indique, en outre, le motif pour lequel la marchandise a été mise en resserre. Il est interdit de mélanger les marchandises de resserre avec les arrivages du jour. Elles doivent être vendues à part (art. 47).

249. — En cas de saisie de marchandises reconnues impropres à la consommation, un certificat de saisie énonçant la nature et le poids ou la quantité de la marchandise et la date de l'opération est remis au mandataire, qui le fait parvenir immédiatement à l'expéditeur. Il n'est jamais délivré de duplicata de ce certificat, qui est détaché d'un livre à souche (art. 48).

250. — Tout mandataire doit tenir un registre sur lequel sont totalisées au jour le jour les opérations effectuées pour le compte de chaque expéditeur. Les indications à porter sur ce registre sont les suivantes : date, nom et adresse de l'expéditeur, nature des marchandises, nombre de colis ou de pièces ou poids des marchandises, nombre de ventes, produit brut des ventes, frais tarifés par catégorie, commission, produit net des ventes. Les mandataires peuvent, d'ailleurs, ajouter aux indications qui précèdent tous renseignements qui leur paraissent nécessaires pour leur comptabilité. Ce registre est coté et paraffé par le commissaire spécial des Halles (art. 49).

251. — Les mandataires sont tenus d'envoyer le jour même à leurs expéditeurs tous les volants relatifs aux ventes de leurs produits. Toutefois, dans le cas où plusieurs ventes seraient faites le même jour, au nom du même expéditeur, les volants qui lui sont destinés peuvent, sur sa demande, être remplacés par un bordereau récapitulatif, reproduisant toutes les indications qui, d'après l'art. 42 (V. *suprà*, n. 243), doivent figurer sur le volant n. 2. Les bordereaux de vente sont collationnés sur les livres à souche et certifiés conformes par le mandataire (art. 50).

252. — Tout expéditeur de marchandises aux Halles peut, pendant un délai de trois ans, transmettre à la préfecture de police, aux fins de vérification, les volants ou bordereaux qui lui ont été adressés par les mandataires (art. 51).

253. — Les livres à souche, registres et toutes autres pièces justificatives quelconques doivent être communiqués à toute réquisition du préfet de police ou des agents spécialement désignés à cet effet. Ils sont également communiqués aux représentants du préfet de la Seine au point de vue du contrôle des perceptions municipales (art. 52).

254. — Un résumé des opérations de chaque poste, indiquant par espèces les quantités de denrées vendues, ainsi que le produit total des ventes, est remis chaque jour à l'inspecteur principal du pavillon pour servir tant au contrôle qu'à l'établissement des statistiques, et au représentant du préfet de la Seine pour servir au contrôle des perceptions municipales (art. 53).

255. — Le préfet de police fait afficher chaque jour après la clôture des ventes, dans un cadre spécial placé à la porte de l'inspection principale, le cours atteint par chacune des espèces de denrées, en tenant compte de leur provenance. Les cours sont établis dans chaque pavillon par une commission composée de l'inspecteur principal et de trois mandataires désignés par leurs collègues. Ils comprennent un maximum, un minimum et un cours moyen. Les mandataires ne peuvent, sous les peines édictées par l'art. 5, L. 11 juin 1896 (V. *infrà*, n. 256), envoyer aux expéditeurs d'autres cours que ceux établis dans les conditions ci-dessus déterminées (art. 54).

256. — En cas d'infraction à ces prescriptions ou de manquements à leurs devoirs professionnels, les mandataires seront passibles de peines disciplinaires qui sont : l'avertissement; la suspension pour un mois au plus; la radiation définitive. Les deux premières peines sont prononcées par le préfet de la Seine ou le préfet de police, suivant les attributions qui leur sont conférées par l'art. 8 (V. *suprà*, n. 170), et la dernière, sur leur proposition, par le ministre de l'Intérieur (L. 11 juin 1896, art. 5).

CHAPITRE VI.

DROIT FISCAL.

257. — Les halles et marchés sont considérés comme des établissements d'utilité publique. Les acquisitions rendues nécessaires par leur création (V. *suprà*, n. 44 et s.) sont donc exemptes de droit. — V. *suprà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

258. — Les locations de places dans les halles et marchés constituent une mutation de jouissance immobilière, tombant sous l'application de la loi du 23 août 1871. — Cass., 12 mai 1875, ville de Paris, S. 75.1.327, D. 75.1.430, P. 75.1.68. — Sol. Rég., 9 févr. 1885 et 30 janv. 1892. — Elles sont donc assujetties au droit de 0 fr. 20 p. 0/0. — Déc. min. Fin., 30 sept. 1873, [S. 74.2.125, P. 74.495].

259. — Ainsi que le fait remarquer M. le conseiller Tardif dans son rapport sous l'arrêt de cassation rapporté ci-dessus, si la taxe perçue à raison de places dans les halles et marchés se rapproche, à certains égards, des taxes municipales d'octroi, par exemple, elle en diffère sur bien d'autres points, notamment quant à sa cause et à son objet : le droit d'octroi est un impôt de consommation; le droit de place est d'une tout autre nature. — V. *suprà*, n. 153.

260. — Peu importe d'ailleurs que le prix n'ait pas été débattu, mais imposé au marchand. La convention ne cesse pas d'exister parce que le propriétaire a fixé d'avance et publiquement le prix de location qu'il entend toucher. Le marchand était

libre de louer ou de ne pas louer; du moment qu'il a accepté, il y a bail.

261. — [Cependant les occupations temporaires de la voie publique accordées, *à titre précaire*, à des étalagistes et marchands forains n'emportent que mutation de jouissance mobilière et ne sont pas passibles du droit; ces conventions, en effet, à raison de leur précarité ne constituent pas des baux; il y a là plutôt une indemnité payée jour par jour à la commune pour ses frais de police et de surveillance. — Trib. Seine, 27 mai 1876, *J. Enreg.*, n. 20109, *Rép pér.*, n. 4452]

262. — Les ventes à cri public de comestibles ou objets de peu de valeur offerts sur la voie publique, ne sont pas assujetties à la déclaration préalable de l'art. 2, L. 22 pluv. an VII (Sol. Rég., 25 janv. 1877 et 13 mars 1878). Il en est de même des ventes de denrées faites, à Paris, par les *facteurs aux Halles* (aujourd'hui mandataires), ou par les commissaires-priseurs (Sol. Rég., 12 avr. 1878 et 8 janv. 1879), sans distinguer si les commissaires-priseurs agissent en qualité de délégués de l'autorité municipale plutôt qu'en qualité d'officiers ministériels (Sol. Rég., 19 déc. 1887).

HAMEAU. — V. Commune.

HAMEÇON. — V. Pêche fluviale. — Pêche maritime.

HARAS.

Législation.

L. 29 mai 1874 (*sur les haras et les remontes*); — L. 14 août 1885 (*relative à la surveillance des étalons*); — L. 26 janv. 1892 *ayant pour objet de porter successivement de 2,500 à 3,000 l'effectif des étalons entretenus dans les dépôts du service des haras*); — Décr. 20 juill. 1892 (*portant réorganisation de l'école nationale des haras*).

Bibliographie.

Béquet, Dupré et Laferrière, *Rép. de droit administratif*, 12 vol. parus, v° *Bêtes*, n. 32 et s. — Charton de Meur, *Dictionnaire de jurisprudence hippique*, 1891, 1 vol. in-18, v[is] *Etalons, Haras.* — Le Maître, *De l'achat et de la vente du cheval, en droit français*, 1 vol. in-8°, 1900, p. 72 et s. — Lenoble, *Les courses de chevaux*, 1 vol. in-8°, 1899, p. 63 et s. — Lerat de Magnitot et Huard de Lamarre, *Dict. de dr. publ. et adm.*, 1841, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, v° *Haras*.

Index alphabétique.

Achat, 38 et s.
Amende, 58 et 59.
Approbation d'écritures, 39.
Approbation d'étalon, 12, 13, 21, 32, 54 et s.
Approbation d'étalon, 32, 54 et s.
Brigadier, 24, 31.
Cartes de saillie, 43 et 44.
Chevaux et voitures (taxe sur les), 25.
Comité consultatif des inspecteurs généraux, 23.
Commissaire de police, 60.
Commune, 51.
Compétence, 34, 44.
Comptabilité, 21.
Concours, 54.
Conseil supérieur des haras, 18, 20.
Courses, 12, 21, 32, 39, 54.
Département, 51.
Dépôt, 8, 11 et s., 22, 24, 33.
Directeur, 24, 60.
Directeur des haras, 17.
Directeur inspecteur général, 20.
Ecole de dressage, 32, 54.
Ecole des haras, 12, 26 et s.
Ecurie, 51 et 52.
Etalon, 2, 4, 5, 7, 12, 13, 21, 32, 34 et s., 39 et s., 54 et s.
Etranger, 30.
Garde champêtre, 60.
Gendarme, 60.
Indemnité, 34 et 35.
Inspecteur général des haras, 21 et s., 40, 60.
Maire, 60.
Marché, 53.
Ministre, 38, 46, 49.
Palefrenier, 21, 31.
Prime, 12 et s., 21, 32, 54.
Procès-verbal, 60.
Saillie, 2, 7, 43 et s., 52, 59.
Sous-directeur, 24, 60.
Stations, 33 et s.
Stud-Book, 15.
Surveillant, 24, 29, 60.
Timbre, 45, 48.
Vétérinaire, 24.

---

1. — Les haras sont des établissements appartenant soit à l'Etat, soit à des particuliers et dans lesquels sont entretenus les reproducteurs de l'espèce chevaline.

2. — La Gaule avait été, par excellence, le pays des chevaux; mais depuis l'invasion barbare, l'insuffisance et la dégénérescence des sujets de l'espèce chevaline en France avait toujours été en augmentant. Le droit de prise, les guerres privées et les guerres civiles, l'obligation imposée par la loi féodale aux vassaux roturiers de ne faire saillir leurs juments que par ceux des étalons du seigneur réservés pour ce service, étalons, pour la plupart, usés ou choisis parmi les bêtes inférieures, avaient causé cette diminution et cette dégénérescence.

3. — Le 16 mai 1663, une déclaration royale de Louis XIV prescrivit une enquête sur l'état des haras en France, à la suite de laquelle l'établissement de haras modèles fut décidé par l'arrêt du conseil du roi du 17 oct. 1665.

4. — Les haras modèles furent peuplés d'étalons que le roi fit acheter en Hollande, en Danemarck, ainsi qu'en Afrique, et établis chez des agriculteurs qui furent chargés d'entretenir toujours en bon état les étalons qui leur étaient confiés et de les faire servir à la monte, moyennant une redevance et certains privilèges. En outre, afin d'encourager les cultivateurs à faire saillir leurs juments de préférence par les étalons des haras modèles, l'arrêt du Conseil décida que chaque jument saillie et le poulain en provenant seraient marqués à la cuisse d'une L couronnée, et que les juments et poulains ainsi marqués ne pourraient être saisis « pour la taille et autres deniers de Sa Majesté, ni pour dettes des communautés, particuliers, etc. »

5. — Ce système ne rendit pas tout ce qu'on en attendait; aussi un arrêt du conseil du Roi du 28 oct. 1683, tout en maintenant l'organisation de 1665, décida la création de haras dans les domaines royaux, où l'on plaça des étalons arabes importés spécialement pour ces établissements qui reçurent le nom de haras royaux.

6. — En 1694, les embarras financiers déterminèrent le gouvernement à fermer les haras royaux, dont les sujets furent alors répartis chez les particuliers; mais, on ne tarda pas à reconnaître que cette mesure n'avait donné que de fâcheux résultats, et, en 1703, une ordonnance royale prescrivit la reconstitution des haras royaux.

7. — Par un règlement du 22 févr. 1717 et une ordonnance du 26 juin 1718, défense fut faite de faire saillir les juments par d'autres étalons que ceux du Roi ou ceux approuvés par l'administration des haras. Toutefois, les propriétaires de chevaux entiers pouvaient livrer à la saillie de ces animaux les juments qui leur appartenaient.

8. — Le 1er nov. 1758, M. de Choiseul fit décider une réorganisation du service des haras. On remit, d'abord, en vigueur le règlement du 28 oct. 1683; puis, en 1759, on fonda le haras de Pompadour, ainsi que douze dépôts d'étalons dont les dépenses furent partagées entre le Trésor de l'Etat et les provinces où ces dépôts étaient fixés. Tous ces établissements demeuraient sous la direction de l'administration des haras.

9. — L'Assemblée constituante crut voir, dans l'existence des haras royaux et les privilèges qui leur étaient réservés, une entrave à la liberté de l'industrie. Par le décret du 29 janv.-31 août 1790 elle abolit le régime organisé par l'arrêt de 1683 et l'ordonnance de 1758, supprima les dépenses du service des haras. Puis, par le décret du 12-19 nov. 1790, elle prescrivit la vente de tous les étalons appartenant à l'Etat, à l'exception de ceux que le roi se réserverait, ainsi que la vente des terres et des bâtiments des haras royaux.

10. — La loi de 1790 n'avait atteint que les haras royaux; celles des 19-23 janv., 19-25 févr., 23 juill., 27 sept., 1-2 déc. 1791, et 12 août 1792 complétèrent l'œuvre de désorganisation, en décidant la fermeture de tous les dépôts d'étalons, sauf celui de Rozières, et la résiliation des baux des domaines où les dépôts supprimés se trouvaient établis; en outre, Rozières dut couvrir toutes ses dépenses à l'aide des seules ressources que donnait son domaine.

11. — La faute commise par la Constituante porta immédiatement ses fruits, car l'administration de la guerre ne trouvait que très-difficilement les sujets nécessaires au recrutement de la cavalerie, et la guerre avec presque toutes les nations de l'Europe était un obstacle sérieux aux achats à l'étranger. Un décret du 2 germ. an III (22 mars 1795) prescrivit donc la création de sept dépôts d'étalons, et arrêta la vente des domaines où avaient été établis les haras royaux.

12. — Le décret du 4 juill. 1806 créait six haras, trente dépôts d'étalons et deux écoles expérimentales. En outre, tout propriétaire pouvait présenter et faire approuver, par les inspecteurs des haras, les étalons de choix qu'il jugeait propres à être employés avec succès à la monte, et il recevait, alors, une

prime d'entretien. Des prix étaient créés pour des courses. Un corps d'inspecteurs devait surveiller les établissements de l'Etat, haras, dépôts et écoles, ainsi que les étalons approuvés que ces agents pouvaient réformer lorsqu'ils ne répondaient plus aux conditions de l'approbation. Ces inspecteurs étaient, en outre, chargés des achats à l'étranger et en France, des étalons de choix nécessaires pour l'entretien des haras et des dépôts. En 1809, le décret du 17 mai (art. 7) créa onze écoles spéciales d'équitation pour former des hippiâtres, des écuyers et des palfreniers, parmi lesquels le gouvernement pouvait recruter le personnel de ses établissements hippiques. Ces écoles, dont la plus importante était celle de Paris qui remplissait le rôle d'école supérieure, furent l'origine de l'école actuelle des haras.

13. — Le 16 janv. 1825, une ordonnance royale réorganisa le service des haras et créa un conseil spécial composé de sept membres chargé de donner son avis au ministre sur toutes les questions intéressant l'amélioration des animaux de l'espèce chevaline. Cet acte, qui reproduisait en grande partie les dispositions du décret de 1806, prescrivait l'établissement de deux haras et de vingt-sept dépôts d'étalons, maintenait l'institution des étalons approuvés et déterminait le montant des primes.

14. — Les ordonnances des 21 déc. 1833, 13 nov. 1840, encouragèrent le croisement des races étrangères avec les races françaises et à cet effet établirent des primes. — V. Lenoble, *Les courses de chevaux*, p. 63 et s.

15. — A l'imitation de l'Angleterre, la généalogie des chevaux de pur sang fut inscrite et conservée sur un registre spécial appelé Stud-Book. — V. *suprà*, v° *Agriculture*, n. 199.

16. — A la suite des événements de 1870-71, on jugea indispensable d'augmenter l'action du service des haras. De là la loi du 29 mai 1874, qui, complétée par la loi du 26 janvier 1892, régit actuellement les haras en réglant la composition de l'administration inférieure, les attributions du conseil supérieur des haras, l'effectif des étalons à entretenir dans les haras nationaux et les dépôts, les allocations aux propriétaires des étalons approuvés, et rétablissant la jumenterie de Pompadour, ainsi que l'école des Haras.

17. — Le service des haras forme aujourd'hui une direction spéciale du ministère de l'agriculture. — Sur l'organisation intérieure de cette direction, V. *suprà*, v° *Agriculture*, n. 174.

18. — L'art. 2, L. 29 mai 1874, a créé un conseil supérieur des haras. — Sur les composition et les attributions de ce conseil, V. *suprà*, v° *Agriculture*, n. 198.

19. — L'administration supérieure des haras se compose : d'un directeur inspecteur général, de six inspecteurs généraux, divisés en deux classes, de vingt-deux directeurs des dépôts, de vingt-deux sous-directeurs et d'un nombre de surveillants suffisant pour le service (L. 29 mai 1874, art. 1).

20. — Le directeur inspecteur général, outre ses fonctions de chef de service à l'administration centrale, a des attributions spéciales. Il visite les établissements et les principaux centres de production et d'élevage, surveille les inspecteurs généraux et autres fonctionnaires sous ses ordres, préside, s'il le juge convenable, les commissions chargées d'effectuer les achats d'étalons pour la remonte des établissements, préside le conseil supérieur des haras en l'absence du ministre, propose au ministre les mouvements des chevaux et les modifications utiles à introduire dans la composition des effectifs des dépôts.

21. — Les inspecteurs généraux des haras ont la surveillance des dépôts de l'arrondissement auquel ils sont attachés. Ils sont chargés des missions à l'intérieur et à l'étranger. Ils proposent l'approbation des étalons et les primes des poulinières; ils surveillent les établissements subventionnés, école de dressage, etc.; ils président les concours hippiques, assistent aux courses, aux foires et marchés, et visitent les haras des éleveurs. Ils visitent les poulains de deux ans en vue de la délivrance des cartes d'aptitude, et signalent aux éleveurs ceux de ces animaux qui, ne pouvant devenir de bons étalons, doivent être castrés. Ils vérifient la caisse et la comptabilité des dépôts d'étalons. Ils consignent leurs observations dans un ordre du jour inscrit sur le registre intitulé *Livres d'ordre*, et copie de ces ordres du jour est transmis à l'administration centrale. Les inspecteurs généraux proposent pour l'avancement (Arr. du 1er avr. 1862, art. 2).

22. — La France est divisée en six arrondissements d'inspection, comprenant les circonscriptions de vingt et un dépôts d'étalons. Les arrondissements d'inspection sont ceux de Blois, Angers, Hennebont, Libourne, Aurillac et Annecy.

23. — Les inspecteurs généraux forment un comité consultatif présidé par le directeur inspecteur général, et chargé d'examiner les questions sur lesquelles le ministre juge convenable de demander son avis.

24. — Les haras et les dépôts d'étalons sont administrés, chacun, par un directeur, assisté d'un sous-directeur, de surveillants dont le nombre varie suivant l'importance de l'établissement, d'un vétérinaire, et d'un régisseur du domaine. Les stations de monte sont sous les ordres d'un surveillant. Des palefreniers, sous les ordres d'un brigadier-chef et de brigadiers, sont attachés au service des écuries.

25. — Les fonctionnaires de l'administration des haras doivent ou peuvent avoir des chevaux et voitures destinés au service, lesquels ne sont pas d'ailleurs assujettis à l'impôt.

26. — L'école nationale des haras a pour but de former des fonctionnaires destinés à recruter le personnel de l'administration, et de donner l'enseignement aux élèves libres admis à suivre les cours de cette école. L'école reçoit en outre des élèves de nationalité étrangère (Décr. 20 juill. 1892). — Le siège de l'école est au Pin.

27. — Les élèves-officiers de l'école des haras se recrutent parmi les élèves diplômés de l'Institut agronomique. Pour être admis en qualité d'élève-officier les élèves diplômés de l'Institut agronomique doivent avoir vingt-cinq ans au plus au 1er janvier de l'année de l'admission. Le nombre des élèves-officiers de l'école des haras, admis chaque année, ne peut être supérieur à trois (Décr. 20 juill. 1892, art. 2, 3 et 4).

28. — Les élèves-officiers de l'école des haras sont logés et instruits gratuitement. Ils reçoivent un traitement annuel de 1,200 fr. La durée des études est de deux années (Décr. 20 juill. 1892, art. 6 et 7).

29. — Les élèves-officiers qui ont satisfait aux examens de sortie sont admis dans les cadres de l'administration avec le grade de surveillant de deuxième classe, au traitement de 2,100 fr. (Décr. 20 juill. 1892, art. 8).

30. — Les Français ou les étrangers qui en font la demande au ministre de l'Agriculture, les premiers directement, les seconds par la voie diplomatique, peuvent être admis à suivre les cours de l'école des haras en qualité d'élèves libres. Ils sont logés, mais ils sont soumis à une rétribution scolaire de 1,000 fr. par an (Décr. 20 juill. 1892, art. 9).

31. — Deux sections, l'une d'élèves-brigadiers, l'autre d'élèves-palefreniers sont annexées à l'école des haras. La section des élèves-brigadiers est composée de huit élèves. Celle des élèves-palefreniers, de douze élèves (Décr. 20 juill. 1892, art. 11).

32. — L'administration des haras intervient dans la production de l'espèce chevaline d'une façon directe et d'une façon indirecte. La première partie de sa mission consiste dans l'achat d'étalons pour l'Etat, leur entretien dans les établissements qui leur sont affectés, leur répartition et leur surveillance dans les stations où, à l'époque de la monte, ils sont placés à la portée des propriétaires de juments. En second lieu, l'administration des haras examine, approuve ou autorise les étalons possédés par les particuliers, choisit les sujets à primer, participe aux courses et aux concours, inspecte les écoles de dressage. Le nombre des concours affectés aux poulinières, aux pouliches, aux poulains et aux étalons, avec la participation de l'administration des haras a été, en 1898, de 144 (*Rapport de l'inspecteur général, Directeur de l'administration des haras au ministre de l'agriculture pour 1898*). — V. *suprà*, v° *Comice agricole*, *Concours agricole*.

33. — Les établissements hippiques se composent, en outre de l'école des haras, de un haras, de vingt et un dépôts d'étalons et six cent dix-huit stations de monte.

34. — Lorsque les étalons d'une station ont été concédés par l'Etat à un particulier, l'autorité administrative est compétente pour connaître de la demande en indemnité formée par ce dernier à raison de ce que l'administration aurait rétabli ultérieurement une station dans la même localité. — Cons. d'Et., 25 janv. 1878, Du Châtel, [S. 80.2.24, P. adm. chr., D. 78.3.60]

35. — Et l'Etat peut être tenu de payer, dans ce cas, une indemnité au réclamant si, en vertu de son marché, ce dernier était tenu de conserver les étalons qui lui étaient concédés et auxquels ceux de l'Etat font concurrence. — Même arrêt.

36. — D'après la loi du 29 mai 1874, art. 1, l'effectif des étalons entretenus par l'administration des haras devait être de 2,500. La loi du 26 janv. 1892 a eu pour objet de porter successivement

de 2,500 à 3,000 l'effectif des étalons entretenus dans les dépôts du service des haras.

37. — La jumenterie de Pompadour ne comprend que des juments exclusivement consacrées à la production du cheval de sang arabe et anglo-arabe (L. 29 mai 1874, art. 6).

38. — Aucun achat n'est fait ni en France, ni à l'étranger, sans l'autorisation du ministre.

39. — Hors le cas d'acquisitions faites à l'étranger, aucun étalon ne peut être acheté ou approuvé par l'administration des haras, s'il n'a subi une épreuve sur l'hippodrome (art. 1, Arr. min. agr. 27 mai 1896). Les courses générales tiennent lieu d'épreuve pour les chevaux de pur sang (*Ibid.*, art. 3). Pour les chevaux de demi-sang âgés de trois et quatre ans, il a été institué des épreuves spéciales, dites épreuves d'étalons. Néanmoins, malgré l'institution de ces épreuves spéciales, tout cheval de demi-sang ayant couru soit au galop, soit au trot, sera considéré comme ayant satisfait à la prescription réglementaire, s'il a rempli les conditions exigées par les Codes des courses des trois grandes sociétés (Arr. min. agr. 27 mai 1896, art. 9). Dans ce cas, les propriétaires peuvent présenter aux inspecteurs généraux chargés de l'achat, de l'approbation ou de l'autorisation, un certificat délivré par les commissaires des hippodromes sur lesquels ces chevaux ont paru, constatant la course ainsi que son époque, la distance et tous les renseignements nécessaires. Une fois approuvés ou autorisés, les chevaux ne peuvent plus courir ni dans les épreuves d'étalons, ni dans les courses générales (Arr. min. agr. 27 mai 1896, art. 10). — Lenoble, *op. cit.*, p. 71 et 72.

40. — Les achats d'étalons sont effectués publiquement par des commissions d'inspecteurs généraux qui opèrent chaque année, de septembre en novembre, dans les villes suivantes : Paris, Chantilly, Saint-Quentin, Rouen, Caen, le Pin, Lamballe, Landerneau, Nantes, La Roche-sur-Yon, Rochefort, Bordeaux, Pau, Tarbes, Auch, Agen, Toulouse, Limoges.

41. — Un registre-matricule des étalons où chaque cheval est inscrit sous un numéro à l'époque de son entrée est tenu dans chaque établissement. Le signalement complet de l'animal, son origine, sa provenance, le nom du vendeur et celui de l'acheteur, les notes annuelles du directeur et les résultats de la monte sont portés sur ce registre.

42. — Les étalons sont divisés d'après leur origine, leur conformation et leurs aptitudes en trois catégories, savoir : étalons de pur sang, étalons de demi-sang, étalons de trait.

43. — Des cartes de saillie sont délivrées aux propriétaires de juments. Elles ne peuvent être délivrées qu'après l'acquittement du prix de saillie, lequel est exigible au premier saut. Le prix de la saillie varie, pour les juments de pur sang, entre 100 et 5,000 fr. lorsqu'il est exigé par les particuliers ; mais l'administration des haras fixe à un taux beaucoup plus modique (qui s'abaisse jusqu'à 5 fr.) le prix de la saillie de ses étalons.

44. — Les cartes de saillie sont assujetties au timbre de 0 fr. 25 lorsque le prix du saut est supérieur à 10 fr. en exécution de la loi du 23 août 1871.

45. — Chaque année le prix du saut est proposé par le directeur pour chaque cheval et arrêté par le ministre.

46. — Quand un propriétaire refuse d'acquitter le prix de la saillie l'affaire doit être portée par le directeur devant le tribunal civil compétent ; s'il devient nécessaire d'intenter des poursuites, le jugement rendu constitue un titre qui est remis aux agents des domaines.

47. — Une jument saillie par un étalon de pur sang ne peut être revue par un étalon de demi-sang, et réciproquement.

48. — Quand un produit naît à la suite de la saillie, la déclaration de la naissance est constatée au moyen d'un certificat sur timbre de 0 fr. 60 délivré par le directeur dans l'année, c'est-à-dire jusqu'au 31 décembre de l'année de la naissance.

49. — Aucun animal appartenant aux haras ne peut être réformé ni envoyé d'un dépôt dans un autre qu'en vertu d'une décision du ministre.

50. — Après la rentrée des étalons de la remonte les inspecteurs généraux visitent les dépôts de leur arrondissement et [illegible] au ministre les animaux à réformer ; ceux-ci sont re[illegible] aux agents des domaines et vendus par leurs soins.

51. — Les écuries de monte sont concédées à l'administra[illegible] des haras à titre gratuit. Les départements ou les commu[illegible] intéressés en font les frais.

52. — Dans le cas où à défaut du département et de la commune l'écurie de monte est fournie par un éleveur, sans frais, cet éleveur a le droit de faire saillir gratuitement cinq juments lui appartenant par les étalons de la station.

53. — A moins d'une décision contraire du ministre, tous les marchés relatifs au service des établissements hippiques et ayant pour objet des travaux ou des fournitures sont passés avec concurrence et publicité, à la diligence des préfets des départements dans lesquels les dépôts sont situés (Décr. 18 nov. 1882, art 1). — V. *infrà*, v° *Marché administratif*.

54. — L'administration de l'agriculture favorise encore l'amélioration de l'espèce chevaline, par divers encouragements accordés à l'élevage privé : subventions aux courses de chevaux, approbation des étalons avec ou sans prime, autorisation des étalons, concours de pouliches et de poulinières, primes aux juments de dressage, subventions aux établissements de dressage. — V., à cet égard *suprà*, v[is] *Agriculture*, n. 261 et s., *Comice agricole*, *Concours agricole*.

55. — Les étalons appartenant à des particuliers sont soumis à une surveillance spéciale (L. 14 août 1886), Tout propriétaire d'étalon qui a l'intention de le consacrer à la monte des juments appartenant à d'autre qu'à lui-même, doit en faire la déclaration au préfet ou au sous-préfet de son arrondissemenr (Arr. min. agr., 12 sept. 1885).

56. — Les étalons appartenant à des particuliers sont ou *approuvés* ou simplement *autorisés;* approuvés, s'ils sont considérés comme aptes à améliorer l'espèce ; autorisés, s'ils peuvent être employés sans la détériorer.

57. — Dans le premier cas, les étalons sont employés sous le contrôle de l'administration, qui délivre aux propriétaires d'étalons approuvés des registres à souches sur lesquels ils doivent inscrire le prix du saut, le signalement de la jument, l'année de la monte, etc., les souches de ce livre sont envoyées après la monte au ministre et permettent d'allouer des primes aux meilleurs reproducteurs. Les propriétaires d'étalons autorisés n'ont aucunes déclarations ni justifications à faire à l'administration, et ne reçoivent point de primes.

58. — Les formalités et les conditions à remplir sont les mêmes pour l'approbation et l'autorisation ; elles sont accordées, l'une et l'autre, par le ministre de l'Agriculture, après une épreuve subie sur un hippodrome. — Lenoble, *op. cit.*, p. 70.

59. — « Tout étalon, dit l'art. 1 de la loi du 14 août 1885, qui n'est ni approuvé ni autorisé par l'administration des haras, ne peut être employé à la monte des juments appartenant à d'autres qu'à son propriétaire, sans être muni d'un certificat constatant qu'il n'est atteint ni de cornage, ni de fluxion périodique. »

60. — « Ce certificat, valable pour un an, sera délivré gratuitement après examen de l'étalon par une commission nommée par le ministre de l'Agriculture » (L. 14 août 1885, art. 2).

61. — « Tout étalon employé à la monte, qu'il soit approuvé, autorisé ou muni du certificat indiqué ci-dessus, sera marqué au feu sous la crinière. En cas de retrait de l'approbation de l'autorisation ou du certificat, la lettre R sera inscrite de la même manière au-dessus de la marque primitive » (L. 14 août 1885, art. 3).

62. — « En cas d'infraction à la présente loi le propriétaire et le conducteur de l'étalon seront punis d'une amende de 50 à 500 fr. En cas de récidive l'amende sera du double » (L. 14 août 1885, art. 4).

63. — « Seront passibles d'une amende de 16 à 50 fr. les propriétaires qui auront fait saillir leurs juments par un étalon qui ne serait ni approuvé, ni autorisé, ni muni de certificat » (L. 14 août 1885, art. 5).

64. — « Les maires, les commissaires de police, les gardes champêtres, la gendarmerie et tous les agents et officiers de police judiciaire, les inspecteurs généraux des haras, les directeurs, sous-directeurs et surveillants des dépôts d'étalons, les chefs des stations d'étalons de l'Etat, dûment assermentés, ont qualité pour dresser procès-verbal des infractions à la présente loi » (L. 14 août 1885, art. 6).

65. — Il y a contravention à la loi du 14 août 1885, de la part du propriétaire qui a conduit un étalon non approuvé, ni autorisé, dans les pâturages de la commune, où se trouvaient des juments appartenant à d'autres propriétaires, alors qu'il est établi que l'étalon a été conduit par son propriétaire dans le pâturage communal pour y être employé à la monte des juments, et que celles-ci ont été effectivement saillies par l'étalon non approuvé. — Toulouse, 19 oct. 1887, Francal, [S. 88.2.6,

P. 88.1.88, D. 89.2.138]; — 24 nov. 1887, Francal, [S. et P. chr.]

66. — A la suite de la loi du 14 août 1885, les arrêtés ministériels en date des 12 sept. et 15 sept. 1886 (reproduits par Charton de Meur, *Dict. de jurisp. hippique*, v^is^ *Etalons* et *Haras*) ont complété les règles exposées *suprà*, v° *Agriculture*, n. 263 et s., relativement à l'approbation et à l'autorisation des étalons appartenant à des particuliers.

HARDES. — V. Communauté conjugale. — Dot, n. 2848 et s.

HASARD. — V. Jeu et pari.

HAUT-FOURNEAU. — V. Manufactures. — Mines, n. 1787 et s.

HAUTE-COUR DE JUSTICE.

Législation.

L. 24 févr. 1875 (*relative à l'organisation du Sénat*), art. 9; — L. 16 juill. 1875 (*sur les rapports des pouvoirs publics*), art. 12; — L. 10 avr. 1889 (*sur la procédure à suivre devant le Sénat pour juger toute personne inculpée d'attentat commis contre la sûreté de l'Etat*).

Bibliographie.

Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif avec un supplément* par Boilot, 1885-1893, 9 vol. in-8°, t. 3, p. 75; — *Répertoire alphabétique du droit public et administratif*, 1885, 1 vol. in-8°, v° *Haute-Cour*. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 1896, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 655 et s.

Haute-Cour de justice (Bertin): J. Le Droit, 19 janv. et 25 févr. 1870. — *Haute trahison* : Rev. du dr. int. pr., 1876, p. 271; 1880, p. 401. — *Haute-Cour de justice* (Historique. Attentats politiques) : J. Le Droit, 10 févr. 1849.

V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'État*.

Index alphabétique.

Accusation mise en), 14.
Acte d'accusation, 4, 14, 18.
Action civile, 37.
Appel, 25, 28.
Avocat, 56.
Cassation, 18, 25, 26, 28, 29.
Chambre d'accusation, 29, 50.
Commission d'instruction, 59.
Commission sénatoriale, 50.
Communication de pièces, 57.
Compétence, 32 et s.
Connexité, 44.
Conseils généraux, 26, 29.
Conseiller d'Etat, 18.
Contumace, 46, 47.
Cour d'assises, 41.
Cour des pairs, 21 et s.
Défenseur, 11, 19, 24, 51.
Délai, 6.
Enregistrement, 65.
Faute lourde, 40.
Forfaiture, 3.
Haute-Cour (organisation de la), 51.
Indivisibilité, 44.
Instruction, 55 et s.
Interrogatoire, 58.
Liberté provisoire, 64.
Malversations, 40.
Mandat d'arrêt, 18.
Ministère public, 23, 27, 30.
Ministres, 1 et s., 16, 23, 25, 34 et s.
Ministre de la Justice, 18.
Présence des membres de la Cour, 60 et 61.
Président de la République, 1, 25, 27, 28, 32, 41.
Prévarications, 40.
Procureur général, 18, 23, 30.
Qualification, 33.
Qualification de fait, 45.
Questions subsidiaires, 45 et s.
Recours, 59.
Récusation, 62.
Sénateurs, 18.
Témoins, 63.
Tribunal révolutionnaire, 7 et s.

Division.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 30 *bis*).

CHAP. II. — Compétence (n. 31 à 50).

CHAP. III. — Organisation (n. 51).

CHAP. IV. — Procédure. — Jugement (n. 52 à 66).

CHAP. V. — Droit fiscal (n. 67).

CHAPITRE I.

Notions générales et historiques.

1. — La Haute-Cour de justice est une juridiction qui connaît des crimes commis par le Président de la République et les ministres dans l'exercice de leurs fonctions et des attentats commis par toute personne contre la sûreté de l'Etat. Elle a été créée et organisée par les lois constitutionnelles du 24 févr. 1875 (art. 9) et du 16 juill. 1875 (art. 12) et par la loi du 10 avr. 1889. Sous tous les régimes qui se sont succédés en France, depuis la Révolution de 1789, une institution analogue a existé; mais, si ses attributions, sous les gouvernements monarchiques comprenaient les accusations portées contre les ministres et le jugement des entreprises dirigées contre l'organisation des pouvoirs publics, elles ne s'étendaient pas, comme celle de la Haute-Cour actuelle, aux crimes qui pouvaient être imputés au chef de l'Etat, dont la responsabilité n'était pas reconnue par le droit public.

2. — Il n'est pas sans intérêt de passer rapidement en revue l'organisation que chacun de ces gouvernements successifs a donnée à cette juridiction. La création d'une Haute-Cour nationale avait été arrêtée en principe par l'Assemblée constituante, dans le décret du 9 nov. 1790; et le décret du 15 mars 1791, sur l'organisation des corps administratifs, faisait même mention expresse dans son art. 78 du droit qu'avait le corps législatif de renvoyer devant la Haute-Cour nationale les ministres et autres agents du pouvoir. Néanmoins, ce ne fut que par le décret du 10 mai 1791, que la Haute-Cour nationale fut instituée et organisée. La Haute-Cour était composée d'un haut-jury et de quatre grands juges, chargés de diriger l'instruction et d'appliquer la loi, après la décision du jury sur le fait (Décr. 10 mai 1791, art. 1). Lors des élections pour le renouvellement d'une législature, les électeurs de chaque département, après avoir nommé les représentants au corps législatif, devaient élire au scrutin secret et à la pluralité absolue des suffrages deux citoyens ayant les qualités nécessaires pour être députés au corps législatif, lesquels demeuraient inscrits sur le tableau du haut jury pendant tout le cours de la législature (Même décr., art. 2).

3. — La Haute-Cour nationale connaissait de tous les crimes et délits dont le corps législatif pouvait se porter accusateur (Même décr., art. 4). Aux termes de la constitution du 3 sept. 1791, le droit d'accusation devant la Haute-Cour nationale s'appliquait : 1° à la responsabilité des ministres et autres agents principaux du pouvoir (tit. 2, chap. 3, sect. 3, art. 1); 2° aux attentats, complots contre la sûreté générale de l'Etat ou contre la constitution (*ibid.*); 3° aux faits de forfaiture imputés aux juges (tit. 3, chap. 5, art. 27).

4. — La Haute-Cour ne pouvait se former que quand le corps législatif avait porté un décret d'accusation (Même décr., art. 5). Le corps législatif faisait rédiger l'acte d'accusation et nommait deux de ses membres qui, sous le titre de grands procurateurs de la nation, étaient chargés auprès de la Haute-Cour nationale de la poursuite et de l'accusation (Même décret, art. 10). Le décret du corps législatif portant accusation n'avait pas besoin de la sanction royale, et impliquait prise de corps contre le prévenu (Même décr., art. 7 et 8). Les quatre grands-juges présidant à l'instruction étaient tirés au sort parmi les membres du tribunal de cassation. Les vingt-quatre hauts jurés étaient intégralement désignés par le sort (Même décr., art. 19).

5. — Pour la formation du haut-jury on suivait les mêmes formes que pour celle du jury ordinaire. Les fonctions de commissaire du Roi près la Haute-Cour étaient, quant à l'instruction et au jugement, confiées au commissaire du roi près le tribunal du district du lieu, siège de la Haute-Cour (Même décr., art. 26 et 27).

6. — Le décret du 25 août 1792 vint introduire des règles nouvelles tant sur la procédure à suivre devant la Haute-Cour nationale que sur l'organisation même de cette cour. L'abréviation des délais pour arriver à un jugement aussi prompt que possible paraît avoir été la pensée principale des réformes introduites par ce décret. Un mois après ce décret, la Convention qui siégeait depuis quatre jours seulement, déclara la Haute-Cour nationale supprimée (Décr. 25 sept. 1792).

7. — La Convention organisa une nouvelle juridiction à laquelle elle attribua la connaissance de nombreux crimes, dont

la liste s'allongea rapidement, et qui avaient pour caractère commun d'être des entreprises dirigées soit contre la sûreté de l'Etat, soit contre les institutions nouvelles. C'est par un décret du 12 mars 1793 que fut institué ce tribunal, dénommé d'abord tribunal criminel extraordinaire, ensuite tribunal révolutionnaire (Décr. 16-24 avr. 1794). Ce tribunal, devenu tristement célèbre, connaissait de toutes les entreprises contre-révolutionnaires, de tous les attentats contre la liberté, l'égalité, l'unité, l'indivisibilité de la République, de tous les complots tendant à rétablir la royauté, ou à attenter à la liberté (Décr. 12 mars 1793, art. 1; V. aussi Décr. 8 niv. an III).

8. — La connaissance de ces crimes lui était déférée par un décret de la Convention. Ce tribunal était composé d'un jury et de juges. Le jury, formé d'abord de douze citoyens (Décr. 12 mars 1793, art. 2 et 7), le fut ensuite de trente (Décr. 31 juill. 1793), et enfin de cinquante (Décr. 10 juin 1794) désignés par la Convention nationale, qui nommait également les juges (Décr. 12 mars 1793, art. 5 et 7; Décr. 24-25 mai 1793, art. 1 et s.).

9. — Fixé d'abord à cinq par le décret du 12 mars 1793, le nombre des juges fut porté à sept par un décret du 24 juill. 1793, puis à dix par un autre décret du 31 du même mois, et enfin à douze (Décr. 10 juin 1794, art. 1er; 22 prair. an II). Les juges dirigeaient l'instruction et appliquaient la loi.

10. — Il y avait auprès du tribunal révolutionnaire un accusateur public et deux substituts, nommés aussi par la Convention Décr. 12 mars 1793, art. 15). La Convention, le comité de Salut public, le comité de sûreté générale et l'accusateur public avaient le droit de traduire devant le tribunal révolutionnaire (Décr. 22 prair. an II, art. 10).

11. — L'art. 16, Décr. 22 prair. an II, était ainsi conçu : « La loi donne pour défenseurs aux patriotes calomniés des jurés patriotes; elle n'en accorde pas aux conspirateurs ». Le décret du 8 niv. an III (art. 28, 31, 52) reconnut à l'accusé le droit de se faire assister d'un conseil. L'accusé avait le droit de récuser un ou plusieurs jurés (Décr. 12 mars 1793, art. 11; 8 niv. an III, art. 30).

12. — Le tribunal révolutionnaire fut supprimé par la loi du 12 prair. an III (31 mai 1795).

13. — La Constitution du 5 fruct. an III, qui établit en France le gouvernement directorial, décida qu'il y aurait une Haute-Cour de justice pour juger les accusations admises par le corps législatif, soit contre ses propres membres, soit contre ceux du directoire exécutif (Constit. 5 fruct. an III, art. 265). La loi du 24 mess. an IV étendit aux complices d'un membre de la représentation nationale ou du directoire la compétence de la Haute-Cour de justice. Cette juridiction offrait de nombreuses analogies avec la Haute-Cour nationale qu'avait instituée l'Assemblée constituante. Comme elle, elle n'avait pas d'existence permanente, et ne pouvait se former qu'en vertu d'une proclamation du corps législatif, rédigée et publiée par le conseil des Cinq-cents (Constit. 5 fruct. an III, art. 267). Elle ne pouvait également se former et tenir ses séances que dans le lieu désigné par la proclamation du conseil des Cinq-cents : ce lieu ne pouvait être plus près de douze myriamètres (c'est-à-dire trente lieues, distance double de celle établie à l'égard de la Haute-Cour nationale) du lieu où siégeait le corps législatif (Même Constit., art. 268). La Haute-Cour se composait de cinq juges et de deux accusateurs nationaux tirés du tribunal de cassation, et de hauts-jurés nommés par les assemblées électorales des départements (Constit. 5 fruct. an III, art. 266). Les hauts-jurés étaient désignés, chaque année, par les assemblées électorales (Même Constit., art. 272 et 273).

14. — C'était le conseil des cinq-cents qui était appelé à délibérer le premier sur la mise en jugement, et qui était chargé de dresser et rédiger les actes d'accusation; mais le conseil des anciens devait, si le corps législatif pensait qu'il y eût lieu à poursuites, statuer sur la mise en accusation qui saisissait la Haute-Cour de justice (Même constit., art. 116 et s., 271). Immédiatement après la réception de la proclamation du corps législatif, le tribunal de cassation devait exécuter les art. 269 et 270 de la constitution de l'an III, c'est-à-dire élire les juges et les accusateurs nationaux. Le haut-jury devait être composé de seize membres (L. 20 therm. an IV, art. 1). Il n'y avait pas, près de la Haute-Cour de justice, de commissaire du pouvoir exécutif; leurs fonctions y étaient remplies par les accusateurs nationaux (Même loi, art. 23).

15. — Les lois sur la composition du jury de jugement, la forme de procéder par devant lui, d'examiner, instruire et juger devaient au surplus être observées par la Haute-Cour de justice en tout ce qui n'était pas contraire à la loi spéciale (L. 20 therm. an IV, art. 27).

16. — Le gouvernement consulaire ne modifia en rien l'organisation de la Haute-Cour de justice, qui ne prit fin qu'à l'époque de l'institution de la Haute-Cour impériale. L'art. 75, const. 22 frim. an VIII, déférait seulement à la Haute-Cour de justice le droit de statuer sur les poursuites dirigées contre les ministres, devenus responsables aux lieu et place des directeurs sous le régime précédent.

17. — La Haute-Cour impériale fut constituée par le sénatus-consulte organique du 28 flor. an XII en remplacement de la Haute-Cour de justice.

18. — Le siège de la Haute-Cour impériale était dans le Sénat. Elle était composée des princes, des titulaires des grandes dignités et grands officiers de l'empire, du grand-juge, ministre de la Justice, de soixante sénateurs, des six présidents des sections du Conseil d'Etat et de vingt membres de la Cour de cassation. Les sénateurs, les conseillers d'Etat et les membres de la Cour de cassation étaient appelés par ordre d'ancienneté (Sénat.-cons., 28 flor. an XII, art. 102 et 104). La Haute-Cour impériale était présidée de droit par l'archi-chancelier de l'empire, suppléé, en cas de maladie, d'absence ou d'empêchement légitime, par un autre titulaire d'une grande dignité de l'empire. Le président ne pouvait jamais être récusé; toutefois il était libre de s'abstenir pour causes légitimes (Même sénatus-consulte, art. 103 et 107). Un procureur général nommé à vie par l'empereur exerçait le ministère public près la cour. Il était assisté de trois tribuns nommés chaque année par le corps législatif, sur une liste de neuf candidats présentés par le Tribunat, et de trois magistrats nommés également chaque année, et par l'empereur, qui les choisissait parmi les officiers des cours impériales ou de justice criminelle (Même sénatus-consulte, art. 107). La suppression du tribunat, qui eut lieu le 19 août 1807, dut nécessairement modifier en ce point les dispositions du sénatus-consulte du 28 flor. an XII.

19. — Les accusés devaient être assistés de défenseurs; s'ils n'en présentaient point, l'archi-chancelier était tenu de leur en donner un d'office (Même sénat.-cons., art. 129).

20. — La Haute-Cour impériale prit fin avec l'empire; la charte constitutionnelle ne conserva point cette institution, dont le gouvernement des Cent-jours déclara lui-même la suppression complète par l'art. 56 de l'acte additionnel aux constitutions de l'empire.

21. — La charte de 1814, en investissant la Chambre des pairs de fonctions judiciaires spéciales, ne lui avait pas donné le nom de Cour des pairs, qui ne lui a été attribué qu'en 1820, par l'ordonnance royale qui la convoquait pour connaître de l'affaire Louvel. Depuis, elle a constamment porté le nom de « Cour », qui a été sanctionné par l'art. 22 de la charte de 1830.

22. — Aux termes de l'art. 28 de la charte de 1830, la Chambre des pairs connaissait des crimes de haute trahison et des attentats à la sûreté de l'Etat.

23. — Tant que la Cour des pairs était saisie par la Chambre des députés d'une accusation contre les ministres, les fonctions du ministère public étaient remplies par les commissaires délégués par la Chambre. Dans les affaires déférés à la Cour des pairs par ordonnances royales, ces fonctions étaient généralement déléguées au procureur général par la cour de Paris.

24. — Une ordonnance de 1835 déterminait dans quelle classe de personnes les criminels pouvaient choisir leurs défenseurs. Le président de la Cour pouvait refuser d'admettre comme défenseurs des personnes non inscrites sur le tableau de l'un des barreaux de France. — Cour des pairs, 22 janv. 1836, attentat d'avril 1834.

24 *bis*. — De 1814 à 1848, la Cour des pairs eut à juger de nombreux procès, notamment en décembre 1815, l'affaire du maréchal Ney; en 1820, une conspiration militaire, à la tête de laquelle était le capitaine Nantil; en 1826, l'affaire Ouvrard et Tourton, dite des marchés de Bayonne; en décembre 1830, l'affaire des anciens ministres de Charles X; en mai 1835, l'affaire des insurgés d'avril; en août 1840, l'attentat de Louis-Napoléon Bonaparte à Boulogne. On déféra également à la Haute-Cour les auteurs des divers attentats commis sur la personne de Louis-Philippe : Fieschi (1835), Alibaud (1836), Meunier (1836), Dar-

mès (1840), Lecomte (1846), Henry (1846); ainsi que Tuénisset qui avait tiré sur le duc d'Aumale, le 13 sept. 1841. La Cour des pairs eut enfin à juger une affaire de corruption dans laquelle étaient impliqués le général Cubières, ancien ministre de la Guerre, et le ministre des Travaux publics, Teste (1847). On lui délèra également le duc de Praslin, accusé d'avoir assassiné sa femme (1847).

25. — La constitution du 4 nov. 1848, par son art. 91, rétablit en France la Haute-Cour de justice, à laquelle fut conféré le droit de juger sans appel ni recours en cassation : 1° les accusations portées par l'assemblée contre le Président de la République et les ministres; 2° toutes les personnes prévenues de crimes, attentats ou complots contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, que l'assemblée pouvait renvoyer devant elle.

26. — La Cour était permanente ; elle était composée de cinq juges et trente-six jurés (art. 92, § 1). Les cinq juges étaient choisis pour chaque année par la Cour de cassation parmi ses membres. Les jurés étaient désignés par la voie du sort parmi les membres des conseils généraux (art. 92, §§ 2, 4, 5), sans qu'il y eût de distinction à faire entre les conseillers généraux élus antérieurement à la promulgation de la constitution et ceux qui l'avaient été après.

27. — Les magistrats chargés de remplir les fonctions du ministère public étaient désignés par le Président de la République (art. 92, § 3). Dans le cas d'accusation portée contre le Président de la République ou les ministres, ces magistrats étaient nommés par l'Assemblée nationale (art. 92, § 3).

27 *bis*. — La Haute-Cour, sous la seconde République, fut convoquée deux fois : elle eut d'abord à juger, à Bourges, l'attentat du 15 mai 1848, dirigé contre l'Assemblée nationale ; en 1849, elle se réunit à Versailles pour juger les auteurs du mouvement du 13 juin 1849.

28. — La constitution du 14 janv. 1852 consacra en principe l'existence d'une Haute-Cour de justice destinée à juger sans appel, ni recours en cassation, toutes personnes renvoyées devant elle comme prévenues de crimes, attentats ou complots contre le Président de la République et contre la sûreté intérieure de l'Etat (Const. 14 janv. 1852, art. 54). Le même article ajoutait que la Haute-Cour ne pourrait être saisie qu'en vertu d'un décret du Président de la République.

29. — Le Sénat, à la date du 10 juill. 1852, a rendu un sénatus-consulte portant organisation de la Haute-Cour de justice. D'après ce sénatus-consulte, la Haute-Cour se composait : 1° d'une Chambre des mises en accusation et d'une Chambre de jugement formées de juges pris parmi les membres de la Cour de cassation ; 2° d'un haut-jury pris parmi les membres des conseils généraux des départements. Les juges et suppléants de chaque Chambre étaient nommés tous les ans par le chef de l'Etat (art. 3).

30. — Le procureur général près la Haute-Cour de justice et les autres magistrats du ministère public étaient nommés pour chaque affaire par décret (art. 5).

30 *bis*. — En vertu d'un décret du 10 janv. 1870, la Haute-Cour de justice a été réunie à Tours pour juger le prince Pierre Bonaparte accusé de meurtre sur la personne de Victor Noir. La Haute-Cour fut quelques semaines plus tard réunie à Blois pour juger plusieurs accusés traduits devant elle sous la prévention de complot pour changer la forme du gouvernement et d'attentat contre la vie de l'Empereur. L'arrêt fut rendu le 9 août 1870, [J. *Le Droit* du 10 août]

CHAPITRE II.

COMPÉTENCE.

31. — En traitant le mot *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, nous avons (n. 363 et s.) tracé un grand nombre de règles relatives à la Haute-Cour de justice, telle qu'elle est organisée aujourd'hui. Nous allons présenter ici diverses explications complémentaires.

32. — Le crime de haute trahison est le seul dont le Président de la République soit, en tant que président, responsable criminellement (L. 25 févr. 1875, art. 6). S'il commettait des délits ou des crimes de droit commun, il devrait être poursuivi devant les tribunaux ordinaires. — V. proposition de loi de M. P. Duprat sur la responsabilité présidentielle, [*Journ. off.* du 3 févr. 1878]

33. — C'est au Sénat constitué en Haute-Cour de justice qu'il appartiendrait, à défaut de définition légale, de déterminer la qualification à donner aux faits à lui déférés, et de décider s'ils constituent le crime de haute trahison. Il userait, en un mot, des mêmes pouvoirs que la Chambre des pairs s'est reconnue dans l'affaire des ministres de Charles X. — Ch. des pairs, 21 déc. 1830, [S. 31.2.39, P. chr.]

34. — Les ministres « peuvent être mis, dit l'art. 12 de la loi de 1875, en accusation par la Chambre des députés, pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions. En ce cas, ils sont jugés par le Sénat ». Du mot « peuvent... » contenu dans cet article, on a cru pouvoir conclure que les ministres, pour les crimes commis par eux dans l'exercice de leurs fonctions, sont justiciables à la fois des tribunaux ordinaires et du Sénat. — Ribot, *Journ. off.*, 27 nov. 1880, p. 11162.

35. — D'après M. Laferrière (*Jurid. admin.*, t. 1, p. 655), la compétence de la Haute-Cour existe à l'égard des ministres, toutes les fois qu'ils sont l'objet d'une mise en accusation prononcée par la Chambre des députés; mais si la Chambre n'a pas pris cette initiative, la poursuite et le jugement peuvent avoir lieu devant la juridiction criminelle ordinaire, même s'il s'agit de crimes commis dans l'exercice des fonctions. Cette interprétation a été confirmée en 1893 par le fait de la mise en jugement devant la cour d'assises de la Seine de M. Baïhaut, ancien ministre des Travaux publics, accusé de corruption dans l'exercice de ses fonctions. — V. dans le même sens : Batbie, t. 3, n. 88; Pierre, *Tr. de dr. polit. élément. et parlem.*, n. 609 et s.

36. — Les ministres pourraient être traduits devant la Haute-Cour non seulement pour les crimes, mais encore pour les délits commis par eux dans l'exercice de leurs fonctions. — Laferrière, *op. cit.*, t. 1, p. 456.

37. — Les poursuites à fins civiles exercées par des particuliers contre des ministres à raison de crimes ou délits commis par eux dans l'exercice de leurs fonctions, ne pourraient pas être portés devant le Sénat; il y aurait lieu d'appliquer à ce cas l'arrêt de la Chambre des pairs, qui a déclaré « qu'elle n'était pas constituée de manière à statuer sur des intérêts civils ». — Ch. des pairs, 21 déc. 1830, précité. — Laferrière, t. 1, p. 660.

38. — Certains auteurs enseignent même que l'action civile, en pareil cas, ne pourrait être jugée par les tribunaux de droit commun que si le Sénat constitué en Haute-Cour de justice, ou tout au moins la Chambre des députés exerçant le droit d'accusation, leur avait réservé le jugement de cette action. — Laferrière, *loc. cit.* — V. dans le même sens : Mangin, *De l'adm. publique*, t. 2, p. 13; F. Hélie, t. 2, p. 424 et 427. — Mais cette opinion est combattue par d'autres jurisconsultes. — Batbie, t. 1, n. 82; Ducrocq, t. 1, n. 693. — A notre avis la question doit être résolue par une distinction. S'il y a eu mise en accusation par la Chambre des députés, et si cette chambre a réservé le jugement de l'action civile aux tribunaux ordinaires, ces tribunaux sont compétents pour statuer. Si la poursuite a eu lieu sans mise en accusation préalable par le corps politique, les règles ordinaires de compétence doivent être suivies tant pour l'action civile que pour l'action répressive. Dans tous les cas, il ne saurait appartenir à la Chambre de fermer le prétoire aux parties que des actes peut-être arbitraires ont pu léser. En admettant que l'action civile ne puisse être exercée devant les tribunaux répressifs ordinaires, il nous paraît certain que les tribunaux civils pourraient être saisis d'une demande en réparation de préjudice causé, non pas, il est vrai, par un acte du gouvernement, mais par un fait personnel du ministre.

39. — Lorsque l'Etat a une action en réparation civile à exercer contre un ministre à raison du préjudice qu'un acte de ce ministre lui a causé, doit-il la porter devant la Haute-Cour, ou devant la juridiction judiciaire? Rossi admettait une action civile au profit de l'Etat, en cas d'accusation de crime portée contre un ministre, et il était d'avis qu'elle devait être portée devant la même juridiction que l'action publique (*Cours de dr. constit.*, t. 4, p. 393). Cette solution paraît être celle qui se dégage des textes qui ont prévu la responsabilité civile des ministres en 1791, en 1848, en l'associant toujours à l'idée d'une accusation ministérielle. — Laferrière, t. 1, p. 667.

40. — Que décider en cas de faute lourde commise par un

mistre et dommageable pour l'Etat? La Chambre des députés avait été saisie, le 26 juin 1882, d'un projet de loi qui proposait le renvoi du ministre devant les tribunaux ordinaires. La commission a écarté la compétence des tribunaux judiciaires et celle du Sénat, qui, d'après elle, ne peut exister qu'en cas de poursuites criminelles, et elle a proposé de donner l'examen de ces contestations à un comité parlementaire. Laferrière (t. 1, p. 673) est d'avis que la Haute-Cour ne pourrait être saisie qu'autant que les actes incriminés constitueraient des malversations ou prévarications ayant un caractère criminel; et il écarte, comme contraire au principe de la séparation des pouvoirs et aux règles spéciales de compétence du Conseil d'Etat, la compétence des tribunaux judiciaires et administratifs.

41. — La seconde attribution du Sénat constitué en Haute-Cour de justice concerne les attentats commis par toute personne contre la sûreté de l'Etat (L. 16 juill. 1875, art. 12). Mais comme nous l'avons vu, *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 365 et s., cette compétence n'est pas exclusive de celle de la cour d'assises. Si un crime politique n'a fait courir aucun péril sérieux à l'Etat, il pourra être jugé par le jury dans les formes ordinaires; mais si un attentat a été la cause d'un trouble profond, le Président de la République usera vraisemblablement du droit de le déférer par décret au Sénat (Rapport de M. Morellet, sur la loi du 10 août 1889).

42. — Si un tribunal de droit commun est saisi de poursuites contre l'attentat que le Président de la République croit devoir faire juger par la haute-cour, le décret de convocation du Sénat peut être rendu jusqu'à l'arrêt de renvoi (L. 16 juill. 1875, art. 12, § 4); ce qui implique clairement qu'après l'arrêt de renvoi, le fait ne peut plus être utilement déféré au Sénat constitué en Haute-Cour de justice. A plus forte raison en est-il ainsi après l'arrêt définitif le principe *non bis in idem* étant un des principes fondamentaux de notre droit public. Il a été décidé que le principe de la chose jugée ne fait pas obstacle à ce que la Haute-Cour de justice soit saisie du crime de complot contre la sûreté de l'Etat, alors que les accusés ont été précédemment jugés du chef d'attentat, ces deux crimes étant essentiellement distincts puisque le complot prend fin au moment où l'attentat commence, et que, d'ailleurs, il peut y avoir complot sans attentat, et réciproquement. — Haute-Cour de justice (chambre d'accusation), 30 oct. 1899, Déroulède, Buffet, Guérin et autres, [J. *La Loi*, 1er-2 nov. 1899] — Mais en pareil cas on peut se demander si la poursuite exercée pour attentat ne doit pas comprendre en même temps les faits de complots qui n'auraient été que des actes préparatoires à l'attentat et en constitueraient un élément indivisible. La question n'a pas été résolue.

43. — Le Sénat peut être saisi par décret du droit de juger, non pas l'attentat de l'art. 87, C. pén., seulement, mais tous les crimes compris dans le chapitre relatif à la sûreté de l'Etat. — Garraud, t. 2, n. 313. — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*. — En effet, les attentats commis par toute personne contre la sûreté de l'Etat, qui doivent être déférés au Sénat constitué en Haute-Cour de justice, n'ont été définis par aucune loi. — V. not. en ce qui concerne le simple complot, *suprà*, v° *Attentat et complot contre la sûreté de l'Etat*, n. 374 et s. — Il a été jugé, en ce sens, que la qualification d'*attentat* dont se sert l'art. 12, L. constit., 16 juill. 1875, doit être entendue dans son sens générique le plus compréhensif et le plus large; qu'elle comprend, en conséquence, le complot en même temps que tous les crimes attentatoires à la sûreté de l'Etat prévus et punis par le chap. 1, tit. 1, liv. 3, du Code pénal. — Haute-Cour de justice, 13 nov. 1899, Déroulède, Buffet, Guérin et autres, *Gaz. des Trib.*, 13-14 novembre]; — 4 janv. 1900, Déroulède, Buffet, Guérin et autres, [*J. off.*, 5 janvier] — V. en sens contraire conclusions et plaidoierie de Me Devin, sous l'arrêt du 13 nov. 1899, précité.

44. — Le Sénat serait compétent pour connaître non seulement de l'attentat proprement dit contre la sûreté de l'Etat, mais encore de tous faits connexes, de tous crimes indivisibles, comme un pillage tendant à troubler l'Etat (art. 91, C. pén.). — V. *suprà*, *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 378. — C'est ainsi que Guérin a été poursuivi devant la Haute-Cour, en 1899, pour complot contre la sûreté de l'Etat *et faits connexes*, notamment rébellion en armes et tentative de meurtre.

45. — Une question subsidiaire pourrait-elle être posée à la Haute-Cour comme résultant des débats, de telle sorte que le fait, reconnu ne pas être un attentat, pourrait néanmoins être jugé par elle? Un auteur a soutenu la négative, en se fondant sur ce qu'à la différence de ce qui est prescrit pour les cours d'assises, la Haute-Cour est saisie sans qu'une autre juridiction puisse contrôler l'exactitude juridique de la qualification d'attentat donnée aux faits poursuivis, de sorte qu'on pourrait craindre que par une collusion entre les magistrats et sénateurs chargés de l'instruction, on ne fît juger par une juridiction exceptionnelle des faits, à tort qualifiés d'attentats, dont la connaissance appartiendrait aux tribunaux ordinaires. — Rigot, *Etude sur la compétence de la Haute-Cour de justice*.

46. — Mais cette opinion est difficilement admissible en présence de la généralité des termes de l'art. 32, L. 10 avr. 1889, aux termes duquel « les dispositions du Code d'instruction criminelle et de toutes autres lois générales d'instruction criminelle qui ne sont pas contraires à la présente loi sont appliquées à la procédure, s'il n'en est autrement ordonné par le Sénat ». — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3051 et s.

47. — Toutefois, on ne pourrait pas poser de questions subsidiaires comme résultant des débats, en cas de poursuites par contumace (V. C. instr. crim., art. 365).

48. — Lorsque la Haute-Cour est saisie par un décret de la connaissance d'un attentat contre la sûreté de l'Etat, peut-elle être appelée par l'accusé à statuer sur sa compétence? La question avait été résolue affirmativement sous l'empire de la Constitution des 4-10 nov. 1848. — Cass., 17 févr. 1849, Raspail, [S. 49. 2.225, P. 49.1.188, D. 49,1.51]; — 8 mars 1849, Raspail, [S. 49. 2.225, P. 49.1.196, D. 49.1.53] — Ce dernier arrêt avait été rendu contrairement à l'opinion soutenue par M. le procureur général Baroche, qui portait la parole dans cette affaire et qui se fondait sur ce que le décret de l'Assemblée nationale saisissant la Haute-Cour devait être regardé comme tenant lieu de l'arrêt de renvoi qui saisit la Cour d'assises; il en concluait que, pas plus que la Cour d'assises, la Haute-Cour ne pouvait se déclarer incompétente. Il ajoutait qu'il était impossible de trouver une juridiction devant laquelle on se pourvoirait en règlement de juges. Le doute n'est plus possible aujourd'hui; lors de la discussion de la loi du 10 avr. 1889 au Sénat, le rapporteur a déclaré au nom de la commission que le Sénat pourrait délibérer sur la légalité du décret par lequel il serait saisi; et ce droit lui a été reconnu par l'art. 17 de cette loi, aux termes duquel « toutes les exceptions, y compris celle d'incompétence, laquelle pourra toujours être relevée même d'office, seront examinées et jugées, soit séparément du fond, soit en même temps que le fond, suivant ce que le Sénat aura décidé ». — V. Haute-Cour, 13 nov. 1899, précité.

49. — Le Sénat constitué en Haute-Cour de justice peut statuer sur sa compétence, non seulement après l'arrêt de renvoi de sa chambre d'accusation, mais encore *in limine litis*, s'il lui apparaît, d'après le réquisitoire introductif d'instance, que les faits relevés ne renferment pas les éléments d'un attentat contre la sûreté de l'Etat. Ce droit a été reconnu au Sénat par le rapporteur dans la discussion de la loi du 10 avr. 1889 (séance du Sénat, du 7 mars 1889); à l'appui de son opinion, il invoquait la jurisprudence de la Cour des pairs et le règlement du Sénat italien constitué en Haute-Cour de justice. Toutefois, dans le procès Boulanger, la compétence de la Haute-Cour ayant été déclinée aussitôt après le dépôt du réquisitoire définitif, par le motif qu'il était impossible à la Haute-Cour d'apprécier, en l'absence d'aucun fait établi, si un attentat avait été commis et si elle était compétemment saisie, le déclinatoire a été repoussé; mais les motifs qui ont déterminé la Haute-Cour n'ont pas été livrés à la publicité. — V. Rigot, *Etude sur la compét. de la Haute-Cour de justice*, p. 20.

50. — La commission sénatoriale qui est chargée de faire l'instruction (L. 10 avr. 1889, art. 7) pourrait décliner la compétence; en effet, elle remplit les mêmes fonctions qu'une chambre d'accusation, à qui ce droit appartient incontestablement.

50 *bis*. — La Haute-Cour de justice est compétente pour juger les délits commis à son audience, notamment le délit d'injure publique envers le chef de l'Etat. — Haute-Cour, 18 nov. 1899, Déroulède, [*Gaz. des Trib.*, 19 novembre]; — 20 déc. 1899, Déroulède, [*Gaz. des Trib.*, 21 décembre] — ... Ainsi que les fautes disciplinaires commises par les défenseurs. — Haute-Cour de justice, 5 déc. 1899, Me Hornbostel.

CHAPITRE III.

ORGANISATION.

51. — L'organisation de la Haute-Cour de justice est réglée par les art. 1 à 5, L. 10 avr. 1889. — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 384 et s.

CHAPITRE IV.

PROCÉDURE. JUGEMENT.

52. — La procédure à suivre pour l'instruction et le jugement des poursuites intentées contre le Président de la République et les ministres n'a été réglée par aucune loi. La commission du Sénat, qui a élaboré la loi du 10 avr. 1889, sur la procédure en cas d'attentat contre la sûreté de l'Etat, avait reçu la mission de préparer un projet de loi sur ce point (*Journ. off.*, mai 1889, Sénat, annexe, n. 36). Mais, jusqu'à présent, le Parlement n'a été saisi d'aucune proposition à cet égard. D'après l'exposé des motifs de la loi du 16 juill. 1875, le Sénat, s'il était saisi d'une poursuite de cette nature, « règlerait lui-même les formes à suivre, comme l'a fait avec tant de mesure et de fermeté la Chambre des pairs de 1830. »

53. — Les dispositions de la loi du 10 avr. 1889 relatives à la procédure à suivre contre toute personne accusée d'un attentat contre la sûreté de l'Etat sont contenues dans les art. 6 à 32 de cette loi. On trouvera le texte et le commentaire de cette loi *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 390 et s.

54. — Nous nous bornerons ici à examiner si, pendant l'instruction, l'accusé a le droit de choisir un défenseur et de communiquer avec lui. Un article additionnel proposé à la Chambre des députés donnait à l'accusé le droit de choisir un conseil dès le début de l'instruction, de communiquer librement avec lui et de recevoir communication de la procédure. Cet article a été repoussé. Mais, l'art. 32 de la loi de 1889 décidant que « les dispositions du Code d'instruction criminelle et de toutes les autres lois générales d'instruction criminelle, qui ne sont pas contraires à la présente loi, sont appliquées à la procédure, s'il n'en est pas autrement ordonné par le Sénat, la loi sur l'instruction criminelle du 8 déc. 1897 doit être évidemment appliquée en cas de poursuite devant la Haute-Cour.

55. — Jugé que la loi du 8 déc. 1897 est applicable aux instructions poursuivies devant la commission de la Haute-Cour de justice. — Haute-Cour, 18 sept. 1899, précité.

56. — Mais la présence d'un conseil unique pour chaque inculpé aux interrogatoires satisfait suffisamment au vœu de la loi, sans qu'il soit besoin d'y admettre les divers conseils choisis par l'inculpé. — Commission d'instruction de la Haute-Cour, 12 oct. 1899, [*Gaz. des Trib.*, 15 octobre]

57. — Lorsqu'il y a plusieurs inculpés, la loi n'a pas prescrit de communications individuelles et successives des pièces du dossier; la communication collective aux défenseurs des inculpés satisfait aux prescriptions de la loi du 8 déc. 1897; et, dans ce cas, il appartient aux magistrats instructeurs d'augmenter, s'il y a lieu, le délai imparti par la loi dans la mesure qui leur paraît nécessaire à la sauvegarde des droits de la défense. — Commission d'instruction de la Haute-Cour, 12 oct. 1899. *Gaz. des Trib.*, 15 octobre]

58. — Dans le silence du texte et pour satisfaire à l'esprit de la loi, il suffit de lire à chacun des inculpés qui subissent leur interrogatoire le même jour les interrogatoires subis ledit jour par ses co-inculpés interrogés avant lui. — Commission d'instruction de la Haute-Cour, 12 oct. 1899, [*Gaz. des Trib.*, 15 oct.]

59. — Au surplus, les décisions ou arrêts de la commission d'instruction ne sont susceptibles d'aucun recours devant la Haute-Cour. — Haute-Cour, 15 nov. 1899, [*Gaz. des Trib.*, 16 novembre]

60. — Les membres seuls qui ont assisté à toutes les audiences peuvent prendre part au jugement définitif. — Haute-Cour, 10 nov. 1899, *Gaz. des Trib.*, 11 novembre]

61. — Mais il ne s'agit que des audiences publiques. Il a été jugé que si l'accusé allègue que certains juges n'ayant pas pris part à une délibération secrète ne peuvent plus, à raison de ce fait, concourir au jugement définitif, cette obligation ne pouvant être prouvée qu'en violant le secret des délibérations, ne peut être la base d'une récusation. — Haute-Cour, 27 nov. 1899, [J. *Le Droit*, 28 novembre] — *Contrà*, *Gaz. des Trib.*, 30 novembre.

62. — Il résulte des art. 16, 28 et 29, L. 10 avr. 1889, que les membres de la Haute-Cour ne peuvent être l'objet de récusations ni de la part du ministère public, ni de la part de la défense. — Haute-Cour, 15 nov. 1899, [*Gaz. des Trib.*, 16 novembre]

63. — Le procureur général a le droit de faire entendre les témoins à l'audience dans l'ordre qui lui paraît le plus utile à la bonne administration de la justice et à la manifestation de la vérité. — Haute-Cour de justice, 23 nov. 1899, [J. *Le Droit* du 24]

64. — Le procureur général peut renoncer à l'audition de certains témoins cités à sa requête. — Haute-Cour, 1er déc. 1899, [J. *Le Droit* du 2 déc.]

65. — Lorsqu'un témoin refuse de prêter serment dans les termes sacramentels, il appartient au président de décider qu'il ne sera pas entendu. — Haute-Cour, 13 déc. 1899, [J. *Le Droit* du 14 déc.]

66. — La mise en liberté provisoire ne peut être obtenue alors que les débats sont en cours. Elle ne peut l'être, conformément à l'art. 11, L. 8 déc. 1897, qu'en cas de renvoi des débats à une date ultérieure. — Haute-Cour, 23 nov. 1889, [J. *Le Droit*, 24 novembre]

CHAPITRE V.

DROIT FISCAL.

67. — Les actes de la procédure devant le Sénat constitué en Haute-Cour de justice sont assimilés à ceux d'une instruction criminelle ordinaire (L. 10 avr. 1889, art. 31). Ils sont exempts de l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 9; Ord. 22 mai 1816, art. 1).

HAUTE-POLICE. — V. Ban (rupture de). — Interdiction de séjour. — Relégation.

HAUTE-TRAHISON. — V. Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat. — Haute-Cour de justice. — Trahison.

HAWAI (Royaume d'). — V. Etats-Unis.

HERBORISTE. — V. Droguiste. — Pharmacien.

HÉRITIER. — V. Acceptation de succession. — Bénéfice d'inventaire. — Dons et legs aux établissements publics. — Héritier apparent. — Inventaire. — Legs. — Succession. — Testament.

HÉRITIER APPARENT.

Législation.

C. civ., art. 136, 137, 138, 549, 550, 727, 756, 758, 759, 767-99, 771, 772, 790, 756, 1240).

Bibliographie.

Arntz, *Cours de droit civil français*, 2e éd., 4 vol. in-8°, 1872, sur les articles cités. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e éd., 8 vol. in-8°, t. 4, p. 154 et s., t. 6, p. 437 et s., 711 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 6e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 394, t. 2, n. 1025. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Traité des successions*, 1894, 3 vol. in-8°. — De la Bigne de Villeneuve et Hence, *Eléments de droit civil*, 2 vol. in-8° parus, 1883-1887, sur les articles cités. — Boileux, *Commentaire du Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, passim. — Delsol et Lescœur, *Explication élémentaire du Code civil*, 3e éd., 1877-1878, 3 vol. in-8°, sur les articles cités. — Chabot et Belost-Jolimont, *Commentaire sur la loi des successions*, 1848, 2 vol. in-8°. — Chabot et Pellat, *Commentaire sur la loi*

des successions, 1832, 6e éd., 3 vol. in-8°. — Chabot et Mazerat, *Commentaire sur la loi des successions*, 1839, 2 vol. in-8°.— Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 2, p. 754 et t. 3, p. 404 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1895, 3e éd., 9 vol. in-8°, t. 3, n. 89 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. parus, in-8°, t. 14, n. 242 et s., t. 15, n. 417 et s., t. 17, n. 505 et s. — Despréaux, *Dictionnaire général des successions*, 1841, gr. in-8°. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 1, n. 553 et s. — Fouet de Conflans, *Esprit de la jurisprudence des successions*, 1839, in-8°. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1888, 4 vol. gr. in-8°, t. 1,2 et 3, sur les articles cités. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 8 vol. in-8°, 1891-1897, t. 5, n. 133, 144 et s., 265 et s. — Hureaux, *Traité du droit de succession*, 1865-1868, 5 vol. in-8°. — Laurens (de), *Traité sur les successions et les donations*, 1865-1866, 2 vol. in-8°.— Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 9, n. 513 et s. — Malpel, *Traité élémentaire des successions ab intestat*, 1826, 1 vol. in-8°. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 1, sur les articles cités. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 2, § 278, 409. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Absence*. — Mouneuse, *Des successions*, 1894, gr. in-8°. — Paillet, *Législation et jurisprudence des successions*, 1823, 3 vol. in-8°. Poujol. — *Traité des successions*, 1842, 2 vol. in-8°. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence et du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Pétition d'hérédité*. — Sautayra et Cherbonneau, *Droit musulman du statut personnel et des successions*, 1873, 2 vol. in-8°.— Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, passim. — Thiry, *Cours de Code civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 45, 103, 115. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e éd., 21 vol. in-8°, t. 4, n. 277 et s.— Vaquette et Marin, *Commentaire des successions*, 1882, 1 vol. in-8°. — Vazeille, *Résumé et conférence des commentaires du Code civil sur les successions, donations et testaments*, 1847, 3 vol. in-8°. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, passim.

Poilane, *De l'effet des actes passés par l'héritier apparent*, 1893, in-8°. — *Examen de la doctrine du droit romain et de la Cour de cassation sur la question des ventes faites par l'héritier apparent* (Laferrière) : Rev. Fœlix, t. 11, p. 208.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 32.
Acceptation de succession, 11, 14.
Accessoires, 91.
Accouchement, 18.
Acte d'administration, 31 et s.
Acte de notoriété, 29.
Action en justice, 94.
Action réelle, 33.
Adjudication, 34.
Administration provisoire, 97.
Aliénations aliénations, 40.
Aliénations à titre gratuit, 43.
Aliénations à titre onéreux, 44 et s.
Appel, 8.
Appréciation souveraine, 68.
Bail, 17.
Bonne foi, 5, 7, 8, 17, 25, 28, 38, 39, 48, 63, 68 et s.
Cas fortuit, 77, 85.
Caution, 7, 8, 94.
Cession de créances, 41 et 42.
Cession de droits successifs, 38 et s.
Charges, 89.
Chose jugée, 24, 56.
Communauté religieuse, 75.
Consommation, 81.
Contrat, 9 et 10.
Contribution, 80.
Créancier, 43.
Dépenses, 77 et 78.
Dépenses nécessaires, 79.
Dépenses utiles, 79.
Dépenses voluptuaires, 79.
Domaine de l'Etat, 23.
Donataire, 2.
Donataire universel, 20.
Donation, 89.
Echange, 91.
Enfant naturel, 11, 16, 39, 62.
Envoi en possession, 6 et s., 11, 15, 17, 26 et s., 69, 70, 93 et 94.
Erreur de droit, 68.
Erreur de fait, 68.
Etat, 1, 6, 101.
Exécuteur testamentaire, 59.
Expédition, 20 et 21.
Faux, 57, 63.
Femme mariée, 18.
Folle-enchère, 34.
Fruits, 81, 92 et s.
Garantie (action en), 21, 48.
Grossesse, 18.
Hypothèque, 46, 65.
Hypothèque légale, 66.
Impenses, 81.
Indemnité, 83.
Indignité, 11.
Institution contractuelle, 53.
Intérêts, 96.
Inventaire, 29, 92.
Jugement, 33.
Légataire, 1, 18, 24.
Légataire universel, 11, 18, 53 et 54.
Mauvaise foi, 25, 27, 35, 42, 52, 68 et s.
Mémoire, 101.
Meubles, 37.
Mise en demeure, 74.
Motifs de jugement, 60.
Notoriété publique, 29.
Nullité, 2, 12, 19, 20, 22, 38, 41 et s., 71.
Obligation naturelle, 89.
Officier public, 21.
Ordre public, 49 et 50.
Paiement, 25 et s., 82.
Partage, 12.
Perte de la chose, 77, 85.
Pétition d'hérédité, 24, 48, 72, 83, 100 et 101.
Possesseur apparent, 3.
Possession, 4, 5, 37.
Prescription, 36.
Profits, 83 et s.
Propriétaire apparent, 3.
Renonciation à succession, 14.
Rente viagère, 9 et 10.
Requête civile, 58.
Saisie immobilière, 34.
Saisine, 72, 98.
Servitude, 67.
Stellionat, 22, 46.
Substitution, 22.
Successeurs irréguliers, 6 et s., 26 et s., 69, 70, 93 et 94.
Succession (recherche de), 40.
Succession vacante, 1, 13, 23.
Testament, 1, 19, 63, 71.
Testament authentique, 55.
Testament olographe, 55 et s.
Tiers, 5, 6, 17, 24.
Transaction, 34.
Usufruit, 9 et 10.
Vente, 4, 10, 20 et s., 84 et s.
Vente d'immeubles, 7, 8, 16.

DIVISION.

CHAP. I. — DES PERSONNES AUXQUELLES APPARTIENT LA QUALITÉ D'HÉRITIER APPARENT (n. 1 à 23).

CHAP. II. — DES ACTES DE L'HÉRITIER APPARENT ET DE LEUR EFFET A L'ÉGARD DES TIERS (n. 24).

Sect. I. — **Paiements** (n. 25 à 30).

Sect. II. — **Actes d'administration** (n. 31 à 36).

Sect. III. — **Aliénations de meubles corporels** (n. 37).

Sect. IV. — **Cession de droits successifs et cession de créances** (n. 38 à 42).

Sect. V. — **Aliénations immobilières à titre gratuit et à titre onéreux** (n. 43 à 64).

Sect. VI. — **Constitution d'hypothèque et établissement de servitudes** (n. 65 à 67).

CHAP. III. — DE LA BONNE FOI DE L'HÉRITIER APPARENT (n. 68 à 75).

CHAP. IV. — DES RESTITUTIONS DUES PAR L'HÉRITIER APPARENT ET DE CELLES QUI PEUVENT LUI ÊTRE DUES (n. 76 à 101).

CHAP. V. — DROIT FISCAL (n. 102 à 105).

CHAPITRE I.

DES PERSONNES AUXQUELLES APPARTIENT LA QUALITÉ D'HÉRITIER APPARENT.

1. — L'héritier apparent est celui qui détient en qualité d'héritier les biens de la succession, mais dont le droit vient à être ultérieurement résolu. Tel est le successible évincé par un autre plus proche en degré du *de cujus*, ou le légataire qui tient sa qualité d'un testament annulé plus tard. Tel est encore l'Etat, lorsque la succession a été appréhendée par lui comme vacante et que des héritiers viennent plus tard à se présenter.

2. — Il en est de même de celui qui puisait sa vocation dans une donation universelle, reconnue plus tard vicieuse. — Montpellier, 11 janv. 1830, Gavalda, [S. 33.2.454, P. chr.]

3. — Un autre arrêt a reconnu l'effet des actes passés par l'héritier apparent à ceux émanant de l'aîné des enfants légitimes qui s'est emparé seul de la succession de ses père et mère, et cela sans aucune opposition ou réclamation de la part des autres enfants légitimes, qui étaient, paraît-il, alors absents. Seulement il y a lieu de faire remarquer que le jugement du tribunal de première instance, validé par adoption de motifs, ne qualifie cet héritier que de *possesseur* et *propriétaire apparent*. — Paris, 8 juill. 1833, Meunier, [S. 33.2.455, P. chr.] — V. *infrà*, n. 60.

4. — Mais on ne saurait considérer comme héritier apparent celui qui s'emparerait le premier du titre d'héritier pour rendre immédiatement la succession. Ce titre n'appartient qu'à celui qui, en qualité de successible, est en possession publique, paisible, notoire de l'hérédité et l'administre en conséquence aux yeux de tous. Si donc les actes d'aliénation consentis par le

dernier peuvent être considérés comme valables même à l'égard de l'héritier véritable qui se présente plus tard, il n'en est pas de même des actes concédés par le premier. — Rouen, 16 juill. 1834, Tessier, [S. 34.2.443, P. chr.]

5. — Remarquons que nul n'étant héritier nécessaire, le parent le plus proche n'est héritier qu'autant qu'il se présente pour appréhender la succession. S'il s'abstient ou garde le silence et que la succession soit recueillie par un héritier plus éloigné, celui-ci doit être considéré comme l'héritier apparent et les actes faits par lui sont valables à l'égard des tiers qui ont agi de bonne foi. — Paris, 1er mai 1830, Tessier, [S. et P. chr.]

6. — Les successeurs irréguliers envoyés en possession doivent être considérés comme héritiers apparents à l'égard des héritiers légitimes qui viendraient à se présenter pour recueillir l'hérédité. — Delvincourt, t. 2, p. 23, n. 3; Demante, t. 3, n. 89 *bis*-VI; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 773, n. 3 et 4; Aubry et Rau, t. 6, p. 711, § 639, note 29; Demolombe, t. 14, n. 242 et 243; Thiry, t. 2, n. 103; Rousseau et Laisney, v° *Envoi en possession*, n. 23; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1247. — *Contrà*, Toullier, t. 4, n. 277 et s., 301; Duranton, t. 6, n. 358; Chabot, sur l'art. 773, n. 45. — Il n'y a, en effet, aucune raison de distinguer entre les actes de l'héritier légitime apparent et ceux du successeur irrégulier envoyé en possession. L'opinion contraire ne s'est fondée que sur une instruction de la régie des domaines, du 10 prair. an VI, qui dispose simplement que l'Etat envoyé en possession n'a pas le droit de disposer. Cette instruction, basée sur la prudence et l'équité plutôt que sur les principes juridiques, ne saurait lier d'autres successeurs que l'Etat. Elle ne pourrait surtout être opposée aux tiers qui auraient traité avec de pareils successeurs, et ne serait en aucun cas obligatoire pour les tribunaux. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

7. — La même qualité doit être reconnue au conjoint survivant qui se présente comme successeur irrégulier, même pendant le délai de trois ans pendant lequel la caution est exigée, aux termes de l'art. 771, C. civ., pour assurer la restitution du mobilier. Les partisans de l'opinion contraire font observer que la caution ne garantit pas la restitution des immeubles, et ils en concluent que le législateur n'a pas admis que les actes de disposition portant sur les immeubles pendant ces trois années fussent valables; sinon, disent-ils, la caution aurait garanti la restitution du prix. — Delvincourt, *loc. cit.*; Demante, t. 3, n. 89 *bis*-VI; Demolombe, t. 14, n. 242; Le Sellyer, t. 1, n. 498.

8. — Mais ce raisonnement part à tort de la supposition que le législateur s'est occupé de la question de validité ou de nullité des ventes immobilières consenties par l'héritier apparent, et qu'il a eu à ce sujet des idées arrêtées. En outre, les raisons qui font maintenir les actes de l'héritier apparent s'appliquent avec une égale force à toute époque, puisqu'elles reposent sur la bonne foi de l'acquéreur et sur l'excuse de son erreur. — Belost-Jolimont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 6, p. 712, § 639, notes 29 et 30; Laurent, t. 9, n. 556; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1248; Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, art. 772, n. 17.

9. — Le conjoint survivant, envoyé en possession de l'usufruit qui lui est reconnu par la loi du 9 mai 1891, doit être également considéré comme héritier apparent si cet usufruit est converti plus tard en une rente viagère. Il sera même considéré comme un véritable successeur et ses actes de disposition seront valables si on n'attribue pas à la conversion en rente viagère un effet rétroactif. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1249.

10. — Mais si les héritiers, usant du droit que leur accorde l'art. 767, C. civ., exigent cette conversion avant le partage définitif, l'usufruit est considéré comme n'ayant jamais existé. Par suite, les droits réels ou charges consentis du chef du conjoint survivant n'ont aucun effet sur les biens de la succession. L'aliénation, par exemple, qui aurait porté sur le droit d'usufruit, se trouverait anéantie par la conversion survenue en temps utile. — Huc, t. 7, n. 133.

11. — Doivent être également considérés comme héritiers apparents : 1° l'héritier légitime vis-à-vis de l'enfant naturel héritier pour partie. — Paris, 12 avr. 1823, Ducasse, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Bâtard*, sect. 2, § 4; Demolombe, t. 14, n. 40; Delvincourt, t. 2, p. 23. — On cite en sens contraire un arrêt de la cour de Poitiers du 10 avr. 1832, Vacheron, [S. 32.2.379, P. chr.]; mais cet arrêt, relatif, il est vrai, à cette hypothèse, annule en termes absolus les actes de l'héritier apparent quel qu'il soit; 2° l'héritier déclaré indigne, pour les actes passés avant la déclaration d'indignité (Demolombe, t. 13, n. 311), si l'on admet que l'indignité soit rétroactive à l'égard des tiers (V. *infrà*, v° *Succession*); 3° l'héritier légitime vis-à-vis du légataire universel jusqu'à l'envoi en possession. — Bordeaux, 26 janv. 1877, [*Rev. not.*, art. 5549] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1250; — 4° le successible qui a accepté et dont l'acceptation a été ensuite annulée (Demolombe, t. 14, n. 569; Laurent, t. 9, n. 368; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1253); — 5° celui qui a appréhendé, en vertu de l'art. 136, C. civ., une succession à laquelle se trouvait appelé un individu dont l'existence n'était pas reconnue. — Huc, t. 5, n. 270. — V. *supra*, v° *Absence*, n. 530 et s.

12. — En cas d'annulation du partage, les cohéritiers dépossédés doivent être considérés comme des héritiers apparents pour les lots qui leur avaient été attribués par le partage annulé. — Demolombe, t. 17, n. 505; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1251.

13. — Le curateur à succession vacante irrégulièrement nommé doit être assimilé à l'héritier apparent. — Toullier, t. 4, n. 936; Massé et Vergé, t. 2, p. 444; Demolombe, t. 15, n. 417; Aubry et Rau, t. 6, p. 738, § 642, n. 26; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1252. — *Contrà*, Laurent, t. 10, n. 209.

14. — Quoique l'annulation de la renonciation ait un effet rétroactif, les héritiers qui ont accepté après la renonciation doivent-ils être considérés comme héritiers apparents? La négative était soutenue par Lebrun (liv. 3, ch. 8, sect. 2, n. 57). Mais cette opinion serait peu recommandable aujourd'hui, car les tiers ont dû croire que l'acceptation était valable. Vainement objecterait-on que l'héritier qui obtient l'annulation est dans une situation supérieure à celle de l'héritier absent à qui l'on pourrait reprocher quelque négligence, puisqu'il aurait pu prendre des mesures pour recueillir la succession. Une telle observation n'est pas toujours exacte; en outre, la validité des actes de l'héritier apparent a été introduite non pas dans son intérêt, mais surtout dans l'intérêt des personnes qui ont traité de bonne foi avec lui. Or, ces personnes pourraient bien moins encore connaître les causes de nullité de la renonciation que l'existence de l'héritier absent. — Cass., 13 mai 1879, Baudran, [S. 79.1.359, P. 79.902, D. 79.1.417] — Demolombe, t. 15, n. 103; Aubry et Rau, t. 6, p. 416, § 613, n. 30; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1254.

15. — On refuse la qualité d'héritier apparent au successeur mis en possession avant et sans l'accomplissement des formalités obligatoires. Les tiers, en effet, ont été imprévoyants en traitant avec un successeur irrégulier qui n'est pas envoyé en possession. — Aubry et Rau, t. 6, p. 711, § 639; Demolombe, t. 14, n. 253; Huc, t. 5, n. 150.

16. — Jugé que, lorsqu'après la mort d'un enfant naturel décédé sans postérité et ne laissant ni père ni mère, les parents de ceux-ci se croyant, par erreur de droit, appelés à la succession de cet enfant naturel, se sont mis en possession de ses biens et ont vendu un de ses immeubles, cette vente est radicalement et nécessairement nulle. Dès lors les juges doivent ordonner la remise de l'immeuble par l'acquéreur à l'héritier véritable (l'Etat), sur la demande qui en est faite par ce dernier. Ils ne peuvent se borner à condamner le vendeur à rembourser la valeur de l'immeuble. La jurisprudence qui déclare valables les aliénations consenties par l'héritier apparent est inapplicable en l'espèce. — Colmar, 18 janv. 1850, Ranner, [S. 51.2.533, P. 51.1.132, D. 51.2.161]

17. — Cette solution a été critiquée par ce motif qu'en fait, la bonne foi des tiers peut parfaitement exister, même en l'absence des formalités d'envoi en possession. Elle sera moins facilement admise, mais aucune autre conséquence ne se produira. On fait d'ailleurs également remarquer que les partisans de l'opinion contraire sont amenés à des contradictions. Demolombe, par exemple, maintient certains actes d'administration, entre autres les baux, « où les tiers ne sont pas coupables d'avoir négligé d'approfondir la qualité de la personne avec laquelle ils contractent »; mais il annule le paiement. De telles conséquences doivent suffire à faire rejeter cette opinion (V. *infrà*, n. 25). — Laurent, t. 9, n. 567; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 772, n. 16; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1255.

18. — La qualité d'héritier apparent appartient au légataire dépossédé par la naissance, inconnue, lors des actes passés par lui, d'un enfant dont la femme du défunt était enceinte au moment du décès. Jugé, en ce sens, que la femme instituée lé-

taire universelle par son mari conserve sa qualité même après la déclaration de sa grossesse, suivie plus tard de l'accouchement, lequel n'a pas d'effet rétroactif. — Toulouse, 6 déc. 1883, Joffrès, [S. 84.2.66, P. 84.1.346]

19. — La qualité d'héritier apparent appartient aussi à celui qui possède en vertu d'un testament faux ou nul. — Cass., 26 janv. 1897, Prouf, [S. et P. 97.1.313] — Caen, 23 juin 1897, Prouf, [S. et P. 98.2.22] — Laurent, t. 9, n. 513 *bis;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1168.

20. — Jugé cependant que ne saurait être considéré comme héritier apparent, le donateur universel dont le titre est entaché d'une nullité de forme apparente dans la minute de l'acte, et cela bien que l'acheteur ait traité sur le vu d'une expédition ne portant aucune trace de cette nullité. En pareil cas, le silence et l'inertie des héritiers légitimes qui ne se présentent pas pour recueillir une succession qu'ils ignorent leur appartenir ne saurait constituer une faute engageant leur responsabilité vis-à-vis de l'acheteur. — Cass., 26 févr. 1867 (1er arrêt), Aberjoux, [S. 67.1.167, P. 67.380, D. 67.1.75] — Lyon, 15 mai 1868, Même partie, [S. 68.2.311, P. 68.1208] — V. cep. Cass., 26 janv. 1897, Prouf et cons., [S. et P. 97.1.313]

21. — Mais l'acheteur conserve son recours contre l'officier public qui a délivré une telle expédition. — Lyon, 15 mai 1868 (motifs), précité.

22. — Il a été également jugé qu'en supposant valable la vente faite par un héritier apparent, on ne peut considérer comme tel, pour valider en conséquence la vente par lui faite, celui qui détient certains biens en vertu d'une substitution qui depuis a été déclarée nulle ou éteinte. Une telle vente est nulle comme vente de la chose d'autrui. — Paris, 14 août 1840, Laqueille, [S. 40.1.754, P. 40.2.228]

23. — Le domaine de l'Etat, appelé à une succession par deshérence, est considéré comme un véritable héritier apparent. — V. Cass. Rome, 30 juin 1886, l'Etat italien, [S. 87.4.4, P. 87.2.6

CHAPITRE II.

DES ACTES DE L'HÉRITIER APPARENT ET DE LEUR EFFET A L'ÉGARD DES TIERS.

24. — L'héritier ou le légataire véritable qui vient de triompher, au moyen de la pétition d'hérédité, de l'héritier ou du légataire apparent va pouvoir désormais intenter contre les tiers toutes les actions destinées à recouvrer les valeurs héréditaires. Ces derniers, par application des principes relatifs à l'autorité de la chose jugée, et dans la mesure que détermine la jurisprudence en interprétant l'art. 1351, C. civ. (V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 730 et s.), peuvent refuser de se voir opposer le jugement qui a reconnu à leur adversaire la qualité d'héritier; mais si cette qualité est prouvée vis-à-vis d'eux, ou s'ils la tiennent pour établie, il reste à rechercher dans quelle mesure ils peuvent se prévaloir, à l'égard de leurs adversaires des actes qu'ils ont accomplis avec l'héritier apparent.

SECTION I.

Paiements.

25. — Aux termes de l'art. 1240, C. civ., « le paiement fait de bonne foi à celui qui est en possession de la créance est valable, encore que le possesseur en soit par la suite évincé ». Le paiement fait à l'héritier apparent est donc valable si celui qui fait le paiement croyait le faire au véritable héritier. — Laurent, t. 9, n. 557; Huc, t. 5, n. 272; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1230; Guisonnet, t. 1, p. 537, § 130, note 9. — ... Alors même que l'héritier apparent serait de mauvaise foi. — Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

26. — En vertu de l'art. 1240, sont considérés comme valables les paiements faits entre les mains d'un successeur irrégulier, après l'envoi en possession. — Demolombe, t. 14, n. 253; Aubry et Rau, t. 6, p. 713, § 639, note 31; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

27. — La question est controversée quant aux paiements faits au successeur irrégulier avant cet envoi en possession. Dans un premier système, on soutient que cette hypothèse est exclusive de la bonne foi de l'héritier apparent. — Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.*

28. — Mais en admettant que cette distinction soit fondée, l'art. 1240 exige seulement que le paiement soit fait au possesseur de la créance, c'est-à-dire à celui que les tiers croyaient en droit d'exiger le paiement. Cette croyance, étant une question de fait, n'est pas subordonnée à l'envoi en possession. On objecte que les tiers pourraient refuser le paiement. Mais ils auraient pu également le refuser au véritable héritier non saisi, bien que le paiement eût été alors valable. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — Cependant l'absence d'envoi en possession peut influer sur l'appréciation de la bonne foi du débiteur.

29. — Le paiement est valable qu'il s'agisse d'un successeur irrégulier ou d'un héritier, quoique la prétendue qualité de l'héritier apparent n'ait pas été constatée par un acte de notoriété ou par un inventaire. Il suffit que la notoriété publique considère comme héritier le tiers étranger à la succession. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, n. 528.

30. — Mais l'héritier apparent peut-il exiger le paiement? Pour l'affirmative, Merlin, *Quest.*, v° *Héritier*, § 3, n. 1; Huc, t. 5, n. 273. — Pour la négative, Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

SECTION II.

Actes d'administration.

31. — Pour reconnaître la validité des actes d'administration passés par l'héritier apparent, on invoque les art. 790, 1240 et 1673, C. civ., et surtout la nécessité des choses. Il est nécessaire que le patrimoine héréditaire soit administré. — V. en ce sens, Proudhon, *Tr. de l'usufr.*, t. 2, n. 319; Demolombe, t. 14, n. 237 et 239 et t. 15, n. 35 et 103; Aubry et Rau, t. 6, § 616, p. 437, note 31; Thiry, t. 2, n. 103; de Folleville, p. 527, n. 32. — *Contrà*, Laurent, t. 9, n. 558; Duranton, t. 17, n. 135. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1246.

32. — Certains auteurs n'admettent la distinction entre les actes d'administration et ceux de disposition qu'à l'égard du successible qui est venu occuper, en vertu de sa qualité, une place laissée vacante par le véritable héritier absent. — Huc, t. 5, n. 273.

33. — En invoquant la tradition, on déclare opposables à tous les jugements rendus entre un tiers et l'héritier apparent. — Demante, t. 1, n. 176 *bis*-IV; Merlin, *Quest.*, v° *Héritier*, § 3, n. 1. — *Contrà*, Laurent, t. 9, n. 559. — V. en ce qui concerne les jugements statuant sur une action réelle, Huc, *loc. cit.* — En tout cas, l'héritier réel peut, s'il est encore dans les delais, interjeter appel des jugements rendus contre l'héritier apparent. — Rousseau et Laisney, v° *Appel*, n. 130. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2226.

34. — On valide également : 1° la transaction. — Angers, 2 mai 1807, Cintre, [S. et P. chr.] — Merlin, *loc. cit.;* Zachariæ, t. 3, § 420, note 1; Demolombe, t. 14, n. 239. — *Contrà*, Laurent, t. 9, n. 560; — 2° la vente sur expropriation forcée faite à la requête des créanciers héréditaires contre l'héritier apparent. — Trib. Lyon, 3 juill. 1889, [*Mon. jud. Lyon*, 6 nov. 1889] — Il s'agit là, en effet, d'un acte que l'on était contraint de passer et où l'héritier apparent était contradicteur nécessaire. On a aussi invoqué ici l'art. 1240, C. civ., en prétendant que l'expropriation est un mode de paiement. — V. Daniel de Folleville, *op. cit.*, p. 529, n. 36. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1242. — 3° La folle-enchère, poursuive sur l'héritier apparent, d'immeubles adjugés au défunt. — V. Toulouse, 6 déc. 1883, Joffrès, [S. 84.2.66, P. 84.1.346]

35. — La validité des actes d'administration reposant sur d'autres principes que celle des actes de disposition, il faudrait décider que les actes d'administration seront maintenus, même si l'héritier apparent est de mauvaise foi. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

36. — L'interruption de prescription contre l'héritier apparent réfléchit contre l'héritier réel, et réciproquement les interruptions opérées par l'héritier apparent profitent à l'héritier réel. — Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 650.

Section III.

Aliénation de meubles corporels.

37. — On est généralement d'accord pour reconnaître que la vente d'un meuble corporel au profit d'un possesseur de bonne foi est inattaquable, car le dernier devient immédiatement propriétaire en vertu de l'art. 2279, C. civ. — Laurent, t. 9, n. 561; Aubry et Rau, t. 6, p. 437, § 616, note 32; Demolombe, t. 14, n. 240; Thiry, t. 2, n. 45; Huc, t. 5, n. 274; Daniel de Folleville, p. 527, n. 33; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1244.

Section IV.

Cession de droits successifs et cession de créances.

38. — On admet, en doctrine comme en jurisprudence, que la vente de l'hérédité doit être nulle, alors même que le vendeur et l'acheteur seraient de bonne foi. — Duvergier, *Traité de la vente*, t. 1, n. 303; Le Sellyer, t. 1, n. 500; Huc, t. 5, n. 274; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1245; de Folleville, p. 544, n. 49. — V. *suprà*, v° *Cession de droits successifs*, n. 19 et s.

39. — Jugé, cependant, que la vente de tout ou partie d'une succession, consentie par l'héritier légitime avant que l'enfant naturel ait fait connaître son état et réclamé ses droits, est valable et doit être maintenue si elle a eu lieu de bonne foi. — Paris, 12 avr. 1823, Ducasse, [S. et P. chr.]

40. — Jugé, d'autre part, que la cession d'une quote-part de l'actif, faite par l'héritier apparent au profit de celui qui lui a révélé l'existence de la succession, ne constitue pas une cession de droits successifs, puisqu'elle consiste dans la transmission de certains biens individuellement déterminés, et que, comme d'un autre côté, elle a lieu à titre onéreux, elle échappe, dans la théorie de la jurisprudence à l'action des héritiers véritables. — Paris, 6 déc. 1866, [*Rev. not.*, art. 1839] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

41. — En ce qui concerne les cessions de créances, la Cour de cassation a refusé de valider celles faites par l'héritier apparent. Elle a considéré que la règle de l'art. 2279, C. civ., ne s'applique pas aux meubles incorporels. — Cass., 4 mai 1836, Dreux, [S. 36.1.353, P. chr.]; — 11 mai 1839, Reuillot, [S. 39. 1.169] — V. *suprà*, v° *Cession de créances*, n. 164 et 165.

42. — Ces arrêts, un peu anciens, paraissent en contradiction avec la jurisprudence de la Cour suprême qui valide les aliénations de l'héritier apparent. Aussi certains auteurs admettent-ils la solution contraire, tout en faisant exception pour le cas où l'une ou l'autre des parties serait de mauvaise foi. — Demolombe, t. 14, n. 252; de Folleville, p. 528, n. 34; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

Section V.

Aliénations immobilières à titre gratuit et à titre onéreux.

43. — La doctrine se prononce en général pour l'annulation des aliénations immobilières faites à titre gratuit. — Aubry et Rau, t. 6, p. 438, § 616; Demolombe, t. 14, n. 241; Huc, t. 5, n. 374; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1254. — *Contrà*, Taulier, t. 3, p. 118.

44. — Mais la question de la validité des actes d'aliénations d'immeubles à titre onéreux passés par l'héritier apparent est une de celles qui ont le plus divisé la doctrine et la jurisprudence. Et bien que la Cour de cassation ait depuis longtemps pris parti, il ne paraît pas que la discussion soit close, puisqu'on voit des auteurs considérables combattre encore énergiquement la théorie de la Cour suprême, et que la jurisprudence de cette dernière ne paraît pas franchement acceptée par les cours d'appel.

45. — L'opinion la plus répandue en doctrine annule, sans distinguer entre la bonne ou mauvaise foi du possesseur ou de l'acquéreur, tout acte de ce genre passé par l'héritier apparent. — En ce sens, Troplong, *Tr. de la vente*, t. 2, n. 960 et *Tr. des priv. et hyp.*, t. 2, n. 468; Grenier, *Tr. des hyp.*, t. 1, n. 51, p. 101 et s.; Proudhon, *Tr. de l'usuf.*, t. 3, n. 1319 et *Tr. dr. personn.*, t. 1, p. 267; Laurent, t. 9, n. 555 et s., 562 et s.; Huc, t. 1, n. 452 et s.; t. 5, n. 270 et s.; Le Sellyer, t. 1, n. 499; Daniel de Folleville, *De la vente de la chose d'autrui*, *Rev. prat.*, t. 32, 1871, n. 43 et s.; Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, t. 3, n. 193; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Tr. des successions*, t. 1, n. 1234 et s.

46. — Indépendamment du principe d'après lequel nul ne peut transmettre à autrui les droits qu'il ne possède pas lui-même, cette opinion peut invoquer divers textes qui en font l'application. L'art. 2125, C. civ., annule les droits d'hypothèque consentis par le tiers non propriétaire de l'immeuble. D'après l'art. 2182, le vendeur ne transmet à l'acquéreur que ses propres droits, et la partie générale de ce texte n'est pas détruite par ce fait qu'il aurait été inséré pour faire ressortir l'abrogation de la loi du 11 brum. an VII. Enfin, l'art. 1599 prohibe la vente de la chose d'autrui : or, si l'héritier apparent, au moins quand il est de bonne foi, n'est pas un usurpateur, il n'en a pas moins contrevenu à cette disposition, laquelle n'exige pas, pour annuler ses actes, qu'ils aient été passés par un tiers de mauvaise foi. Il est vrai que l'art. 1599 règle les rapports du vendeur de la chose d'autrui avec l'acquéreur et non ceux du propriétaire avec l'acquéreur. Mais il n'importe, le législateur est parti surtout de cette idée certaine que la vente est nulle et non avenue.

47. — Quelques auteurs ont proposé d'établir une distinction entre les ventes opérées par des héritiers du sang, et celles consenties par d'autres héritiers universels ou se prétendant tels. Les premières seraient valables dans le cas où un parent moins proche que l'héritier véritable se serait saisi de la succession par suite de l'inaction de l'héritier apparent. Mais il faut revenir à la solution contraire quand le possesseur de l'hérédité n'a pas de titre ou ne possède qu'en vertu d'un testament. Ce système s'appuie sur l'art. 132, C. civ., duquel on conclut que l'héritier apparent n'a droit à cette qualité que lorsqu'il paraît appelé à l'hérédité par la vocation de la loi. On fait d'ailleurs observer qu'on peut et par conséquent qu'on doit vérifier assez facilement les vices d'un titre émané de la volonté de l'homme, comme un testament, tandis qu'il est très-difficile pour un tiers acquéreur de s'assurer si le détenteur de l'immeuble vendu est ou n'est pas l'héritier le plus proche. L'erreur serait excusable dans le second cas et non dans le premier. — Aubry et Rau, t. 6, p. 437, § 616, note 32; Thiry, t. 2, n. 115.

48. — Mentionnons également une opinion intermédiaire dans laquelle on exige la bonne foi de l'héritier. On ajoute que l'aliénation n'est valable que si la somme qui serait payée par ce dernier sur le recours en garantie de l'acquéreur, est supérieure à la valeur à restituer par la pétition d'hérédité. — Merlin, *Question*, v° *Héritier*, n. 3; Laferrière, *Revue du dr. franç.*, 1844, p. 208; Malpel, n. 211.

49. — La jurisprudence, suivie par quelques auteurs, adopte une solution différente. Elle considère les aliénations consenties par l'héritier apparent comme valables à l'égard des tiers de bonne foi et décide qu'elles ne peuvent être attaquées par le véritable héritier. Pour justifier cette théorie, on interprète l'art. 724, C. civ., comme conférant une saisine collective à tous les héritiers. En outre, on invoque des arguments d'analogie tirés des art. 132, 462 et 790, C. civ. Mais on n'insiste guère sur ces motifs d'ailleurs assez faibles. En réalité, la Cour de cassation s'est ici appuyée bien plus sur des motifs d'économie sociale et d'intérêt public que sur des raisons d'ordre juridique. Un arrêt du 16 janv. 1843, Rastignac, [S. 43.1.97, P. 43.1.331] est à cet égard on ne peut plus explicite : « attendu que la jurisprudence des anciens Parlements validait les ventes passées entre l'héritier apparent et les acquéreurs de bonne foi; que le Code civil ne contient à l'égard de ces actes aucune disposition nouvelle; que les motifs de droit et d'équité, que les puissantes considérations d'ordre et d'intérêt public qui servaient de base à cette jurisprudence, ont conservé leur force et ont même acquis un nouveau degré d'énergie, puisque la législation moderne est plus favorable que l'ancienne à la libre et facile circulation des biens ». La maxime « *lex communis facit jus* » est aussi fréquemment invoquée.

50. — Il faut cependant reconnaître que la Cour de cassation a créé sur ce point une doctrine qui vraiment lui appartient en propre et que les considérations d'équité, d'ordre et d'intérêt public qu'elle invoque répondent mal, quelque puissantes qu'elles soient, aux règles précises du droit civil en vertu desquelles nul ne peut conférer à autrui plus de droits qu'il n'en a lui-même. Elles ne se concilient guère non plus avec le principe qui veut, que le droit de celui qui a reçu disparaisse, quand a été résilié le droit de celui qui a donné. Pourquoi ces règles, applicables au simple propriétaire, ne le sont-elles pas à l'héritier apparent? Où est la base juridique de cette distinction? C'est une question que laissent sans réponse les décisions de la Cour

suprême. Quoi qu'il en soit, ces décisions sont aujourd'hui trop nombreuses et elles reposent sur des considérations économiques trop sérieuses pour qu'il y ait lieu de compter sur un retour contre cette jurisprudence.

51. — Jugé en conséquence que, dès que l'erreur commune et invincible ainsi que la bonne foi des tiers sont établies, les aliénations consenties par l'héritier apparent échappent à toute action résolutoire dirigée par l'héritier véritable. Il y a là une exception nécessaire tant à la règle générale posée dans les art. 2182 et 2125, C. civ., qu'aux effets de l'admission de la requête civile. — Cass., 3 août 1815, Prépetiel, [S. et P. chr.]; — 16 janv. 1843, Lenoncant, [S. 43.1.107, P. 43.1.334]; — 16 janv. 1843, Saisseval, [S. 43.1.108, P. 43.1.337]; — 25 nov. 1862, Lefèvre, [S. 63.2.102, P. 63.474, *ad notam*]; — 26 févr. 1867, Aberjoux, [S. 67.1.161, P. 67.380, D. 67.1.74]; — 4 août 1875, Porri, [S. 76.1.8, P. 76.10, D. 76.1.123]; — 3 juill. 1877, Hulin, [S. 78.1.38, P. 78.60, D. 77.1.429]; — 13 mai 1879, Gœdorp, [S. 80.1.26, P. 80.39, D. 79.1.417]; — 4 août 1885, Le Guéra, [S. 86.1.120, P. 86.1.263]; — 26 janv. 1897, Prouvel, [S. et P. 97.1.313] — Montpellier, 11 janv. 1830, Gavelda, [S. 33.2.454, P. chr.] — Toulouse, 5 mars 1833, Despony, [S. 33.2.516, P. chr.] — Limoges, 27 déc. 1833, Dufour, [S. 34.2.543, P. chr.] — Bourges, 16 juin 1837, N..., [S. 38.2.201, P. 40.2.304] — Toulouse, 21 déc. 1839, Barbe, [S. 40.2.168, P. 40.1.515] — Aix, 22 déc. 1843, Rolland, [S. 44.2.268, P. 44.1.729] — Paris, 29 janv. 1848, Boyan, [S. 48.2.159, P. 48.1.585] — Besançon, 18 juin 1864, Cuisinier, [S. 65.2.102, P. 65.474, D. 64.2.171] — Lyon, 15 mai 1868, Aborjoux, [S. 68.2.311, P. 68.1208] — Orléans, 12 août 1876, X..., [S. 77.2.88, P. 77.367] — Chambéry, 31 mars 1884, Rogis, [S. 84.2.133, P. 84.1.729] — Limoges, 7 déc. 1886, Bordes, [S. 87.2.29, P. 87.1.207] — Angers, 9 avr. 1894, de la Boussinière, sous Cass., 26 janv. 1897, précité. — Caen, 23 juin 1897, Bouf, [S. et P. 98.2.12] — Dans le même sens, Chabot et Belost-Jolimont, *Succession*, sur l'art. 756, n. 13; Fouet de Conflans, *op. cit.*, sur l'art. 724, n. 8, p. 12; Demante, t. 1, n. 176 *bis*-V et suiv.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, § 105, n. 9; Aubry et Rau, t. 6, p. 437, § 616, n. 32; Demolombe, t. 14, n. 241.

52. — Jugé qu'il en est ainsi alors même que l'héritier apparent aurait été de mauvaise foi. — Cass., 16 janv. 1843, Saisseval, précité. — Rouen, 25 mai 1839, Fontest, [S. 39.2.451] — Bourges, 24 août 1843, Saisseval, [S. 43.2.527, P. 44.2.518] — *Contrà*, Poitiers, 13 juin 1822, Chauloux, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 24 déc. 1834, Bagouet, [S. 35.2.294, P. chr.] — Bourges, 16 juin 1837, N..., [S. 38.2.201, P. 40.2.304] — Aix, 22 déc. 1843, précité.

53. — Les solutions données par la jurisprudence sont applicables quand l'héritier apparent est un légataire universel ou un institué contractuellement aussi bien que quand il est successible *ab intestat*. — Cass., 16 janv. 1843, Saisseval, précité; — 26 janv. 1897, précité. — Aix, 22 déc. 1883, précité. — Besançon, 18 juin 1864, précité. — Chambéry, 31 mars 1884, précité. — Angers, 9 avr. 1894, précité. — Caen, 23 juin 1897, précité.

54. — ... Ou lorsque l'héritier véritable est un légataire universel qui vient, en réclamant les droits que lui confère le testament, faire cesser les droits de l'héritier du sang. — Cass., 16 janv. 1843, Saisseval, précité; — 3 juill. 1877, précité. — Orléans, 12 août 1876, précité.

55. — D'autre part, il importe peu, au point de vue des tiers, que l'héritier apparent semble tenir son titre de loi ou de la volonté du défunt, spécialement d'un testament olographe qui révoque un testament authentique antérieur fait au profit d'un tiers. — Cass., 26 janv. 1897, précité. — Angers, 9 avr. 1894, précité. — Caen, 23 juin 1897, précité.

56. — Il importe peu également que l'héritier apparent soit entré sans contradiction en possession des biens héréditaires, ou qu'une décision de justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée l'en ait déclaré propriétaire en validant le testament olographe. — Mêmes arrêts.

57. — Il n'importe pas davantage qu'un crime (la fabrication du testament olographe) ait été commis par l'héritier apparent ou à son insu, crime qui lui ait permis de passer pour l'héritier. — Mêmes arrêts.

58. — ... Ni que le jugement qui lui avait reconnu cette qualité ait été rétracté par voie de requête civile. — Mêmes arrêts.

59. — Le principe est encore vrai relativement à l'exécuteur testamentaire qui, remplissant un mandat à lui confié par le testateur, vend, au profit d'un tiers déterminé par le testament, un immeuble de la succession, moyennant un prix employé suivant la volonté du testateur. Peu importe que plusieurs années après le décès du testateur le testament ait été annulé, si la nullité a été prononcée à raison de l'inaccomplissement d'une formalité qui n'était ni apparente, ni de nature à dévoiler d'une manière quelconque l'erreur commune sous l'empire de laquelle les parties ont contracté. — Cass., 4 août 1875, précité.

60. — Au reste, pour que la vente faite *a non domino* puisse être maintenue vis-à-vis du véritable propriétaire, il faut que les juges déclarent d'une manière expresse que le vendeur était un héritier apparent et constatent les faits impliquant cette qualité; on ne saurait considérer comme suffisante à cet égard la simple déclaration que le vendeur se considérait et devait se considérer comme véritable propriétaire, et qu'il partageait l'erreur commune au sujet de l'acte qui motivait sa croyance et sa bonne foi. — Cass., 26 févr. 1867, précité.

61. — Quelque solidement établie que soit la jurisprudence de la Cour de cassation, elle a rencontré et rencontre encore dans quelques cours d'appel, une résistance qui s'est formulée dans un assez grand nombre d'arrêts, rendus contrairement aux principes ci-dessus exposés. — Poitiers, 13 juin 1822, Chauloux, [S. 36.2.289 en note]; — 10 avr. 1832, Vacheron, [S. 32.2.379, P. chr.] — Orléans, 27 mai 1836, Oudin, [S. 36.2.289, P. 37.2.310] — Montpellier, 9 mai 1838, Rolland, [S. 38.2.492, P. 38.2.445] — Rennes, 12 août 1844, Denéchau, [S. 44.2.450, P. 44.2.405]; — 13 mars 1894, sous Cass., 26 janv. 1897, précité. — V. aussi Cass. belge, 11 juill. 1878, de Vrints, [S. 79.2.108, P. 79.471, D. 79.2.35]

62. — Jugé spécialement que les ventes consenties par un enfant naturel se qualifiant d'enfant légitime et de seul héritier, ne peuvent, quelle que soit la bonne foi des acquéreurs, être opposées aux véritables héritiers. Les tiers auraient dû s'enquérir de la qualité réelle de leur vendeur. — Bordeaux, 14 avr. 1832, Raynaud, [S. 32.2.501, P. chr.] — V. Colmar, 18 janv. 1850, Ranner, [S. 51.2.533, P. 51.1.132, D. 51.2.161]

63. — ... Que l'exception aux principes généraux sur la nullité de la vente de la chose d'autrui doit être restreinte aux circonstances particulières pour lesquelles elle a été admise et ne peut être étendue aux cas où le possesseur de biens héréditaires l'est devenu, non d'une vocation légale, comme successible, ou de la volonté du défunt, mais à l'aide d'un testament faux. La prise de possession n'est alors de sa part, qu'un acte d'usurpation qui ne peut être le principe d'une aliénation valable et porter atteinte au droit de propriété des héritiers. Peu importe la bonne foi des tiers ayant traité avec le légataire apparent. — Paris, 16 mars 1866, Peyrardelle, [S. 66.2.337, P. 66.1236, D. 66.1.98] — Il en est ainsi alors surtout qu'un temps assez court, insuffisant pour constituer une possession publique et sans trouble à titre d'héritier ou de légataire, s'est écoulé depuis l'ouverture de la succession, et qu'il n'y a eu de la part des héritiers ni retard, ni négligence dans l'exercice de leurs droits. — Même arrêt.

64. — L'art. 20 du projet voté en juillet 1892 par la sous-commission juridique du cadastre, faisant partie de la commission extra-parlementaire de la réforme foncière, est ainsi conçu : « Les aliénations et constitutions de droits consenties à titre onéreux par une personne inscrite en qualité d'héritier, de successeur irrégulier ou de légataire, et dûment rendues publiques, sont opposables à l'héritier ou au légataire véritable, s'il n'est prouvé que les tiers ont eu connaissance du défaut de droit de leur auteur, ou s'il n'y a eu prénotation. Toutefois, le droit de l'héritier ou du légataire véritable prévaut même à l'égard des tiers qui ont traité de bonne foi avec l'héritier ou le légataire apparent, s'il est conservé dans les six mois de l'ouverture de la succession ». Cette disposition, qui est liée à une refonte complète de notre régime foncier et hypothécaire, si elle était adoptée, consacrerait législativement, à part une restriction, la théorie de la jurisprudence.

Section VI.

Constitution d'hypothèques et établissement de servitudes.

65. — La jurisprudence considère les hypothèques comme valables dans les mêmes conditions que les aliénations. C'est une conséquence logique de la théorie de la Cour de cassation expo-

sée plus haut. — Cass., 3 juill. 1877, Hulin, [S. 78.1.38, P. 78.60, D. 77.1.429]; — 26 janv. 1897, précité. — Paris, 8 juill. 1833, Meunier, [S. 33.2.455, P. chr.] — Angers, 9 avr. 1894, précité.

66. — Jugé qu'il en est de même, à plus forte raison, de l'hypothèque légale de la femme de l'héritier apparent. Dans tous les cas, les tiers acquéreurs qui n'ont été maintenus en possession des biens vendus qu'en vertu du principe de la validité des ventes consenties par l'héritier apparent, ne sont pas recevables à scinder le caractère de ces sortes de ventes pour contester à la femme de leur vendeur son droit d'hypothèque légale sur les mêmes biens. — Toulouse, 21 déc. 1839, Barbe, [S. 40.2.168, P. 40.1.515]

67. — D'autre part, si l'on admet avec la jurisprudence que les aliénations consenties par l'héritier apparent sont valables, il paraît nécessaire de décider que l'héritier véritable est obligé de respecter les servitudes consenties de bonne foi et à titre onéreux par l'héritier apparent. Mais il en serait autrement si la servitude avait été accordée à titre gratuit. — Solon, *Des servitudes*, n. 355. — V. *suprà*, n. 43.

CHAPITRE III.

DE LA BONNE FOI DE L'HÉRITIER APPARENT.

68. — Il est important au point de vue des rapports de l'héritier apparent avec l'héritier véritable, de distinguer entre l'héritier (ou le légataire) apparent de bonne foi, c'est-à-dire qui se croyait héritier, et celui de mauvaise foi, qui savait fort bien n'être pas héritier. Cette question de bonne foi est toute de fait. Il appartiendra aux tribunaux d'apprécier dans chaque espèce, selon les circonstances, si elle existe ou non en la personne de l'héritier apparent. L'erreur de droit est, en cette matière, assimilée à l'erreur de fait. — Cass., 18 août 1830, P..., [S. et P. chr.] — Laurent, t. 9, n. 523; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 7, n. 1196.

69. — Doit-on considérer comme étant de mauvaise foi les successeurs irréguliers qui ont négligé de remplir les formalités d'envoi en possession? La question est controversée, mais on décide le plus souvent qu'il n'y a rien de commun entre la question de bonne ou de mauvaise foi et celle de l'accomplissement des formalités d'envoi en possession. — Demolombe, t. 14, n. 251; Colmet de Santerre, t. 3, n. 90 *bis*-III; Laurent, t. 9, n. 257; Huc, t. 5, n. 265; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1197. — V. *suprà*, n. 15 et s.

70. — Réciproquement, l'héritier légitime qui prend possession de la part destinée à un successeur irrégulier, est de mauvaise foi, quand il connaît la nature de ce dernier, même s'il n'est pas envoyé en possession. — Trib. Troyes, 8 févr. 1882, [*Gaz. Pal.*, 81-82.2.77] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 5, n. 1198.

71. — Mais serait de bonne foi le parent qui se croirait à tort le plus proche héritier, ou le légataire qui ignorerait la révocation ou la nullité du testament dont il tire sa vocation. — Cass., 26 janv. 1897, précité. — Angers, 9 avr. 1894, précité. — Caen, 22 juin 1898, précité. — Laurent, t. 9, n. 521; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1199.

72. — Le parent légitime qui sait ne pas être héritier est-il de mauvaise foi? La négative est soutenue, par le motif que ce parent a la saisine et le droit d'intenter la pétition d'hérédité. — Cass., 12 déc. 1826, Morice, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 1, n. 585; Aubry et Rau, t. 6, p. 434, § 616, n. 25. — La solution contraire doit être adoptée si l'on admet l'inexactitude de cette idée. — V. en ce sens, Demolombe, t. 14, n. 228; Laurent, t. 9, n. 521; Huc, t. 5, n. 265; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1199.

73. — En tout cas, le parent entré en possession devrait être considéré comme de mauvaise foi, s'il savait que l'héritier véritable était dans l'ignorance de sa vocation et n'était pas coupable d'inaction. — Aubry et Rau, t. 6, p. 434, § 616; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

74. — De même, conformément au droit commun, le défendeur, après la demande en justice, devient nécessairement de mauvaise foi. — Laurent, t. 9, n. 542; Huc, t. 5, n. 263; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1200. — Au reste, la bonne foi peut cesser, indépendamment de toute demande, à partir du moment où l'héritier apparent acquiert la connaissance que la succession ne lui appartient pas. Dans ce cas, il n'est pas nécessaire, pour le constituer de mauvaise foi, d'une demande en justice ou d'une mise en demeure. — Pothier, n. 396; Huc, *loc. cit.*

75. — On a soutenu que la bonne foi ne supposait même pas, comme condition essentielle, qu'il n'y eût pas fraude à la loi. Ainsi l'appréhension par une congrégation non autorisée procurerait tous les avantages de la bonne foi si cette dernière était prouvée. — Paris, 10 janv. 1863, Daudé, [S. 63.2.17, P. 63.133, D. 63.2.110] — Bruxelles, 14 août 1846, [*Pasicr.*, 47.2.42] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1201. — Mais la Cour de cassation ne s'est pas ralliée à cette opinion et l'arrêt du 10 janv. 1863 a été cassé par elle. — Cass., 19 déc. 1864, Daudé, [S. 65.1.18, P. 65.27, D. 65.1.116] — V. aussi Laurent, t. 9, n. 543. — V. *suprà*, v° *Communauté religieuse*, n. 790 et s.

CHAPITRE IV.

DES RESTITUTIONS DUES PAR L'HÉRITIER APPARENT ET DE CELLES QUI PEUVENT LUI ÊTRE DUES

76. — L'héritier apparent doit restituer en nature les objets héréditaires qu'il détient encore, ainsi que les accessoires naturels et les améliorations qu'il a faites. Sa condition doit être réglée comme celle du possesseur avant la revendication (V. *infrà*, v° *Possession*). — Laurent, t. 9, n. 525 et 529; Huc, t. 5, p. 266; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1202; Aubry et Rau, t. 6, p. 431, § 616, n. 16. — Malgré l'opinion contraire de Laurent (*op. et loc. cit.*), on ne saurait autoriser le tribunal à donner à l'héritier apparent le choix entre la restitution en nature et le paiement d'une somme d'argent. Le demandeur qui a droit à certains objets ne peut être obligé de se contenter de la prestation d'une certaine somme aux lieu et place de ces objets (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1204). Les meubles doivent être restitués par les successeurs irréguliers, alors même que la caution serait déchargée (V. *suprà*, n. 7). — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1203.

77. — L'héritier apparent de mauvaise foi doit rembourser le montant intégral des dégradations et de la perte ou des détériorations provenant même d'un cas fortuit; sauf toutefois dans le cas où il pourrait démontrer que la perte ou la détérioration se seraient également produites chez le demandeur. — Pothier, n. 412; Laurent, t. 9, n. 531 et 533; Aubry et Rau, t. 6, p. 431, § 616, n. 14 et 15; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1207. — V. *infrà*, v° *Pétition d'hérédité*.

78. — Au contraire, l'héritier apparent de bonne foi ne doit compte que du profit retiré de ses dégradations. — Pothier, n. 435; Laurent, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, et t. 6, p. 708, § 639.

79. — Conformément aux principes généraux, l'héritier apparent a droit au remboursement des dépenses nécessaires. Les dépenses utiles sont remboursées pour la totalité à l'héritier de bonne foi et pour la plus-value seulement à celui de mauvaise foi. Quant aux dépenses voluptuaires, elles sont remboursées à l'héritier de bonne foi, mais non à celui de mauvaise foi, qui peut seulement enlever les objets placés sur le fonds, pourvu que ce soit sans détérioration. — Pothier, n. 439 et 445; Laurent, t. 9, n. 530; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1209.

80. — Pour les constructions, l'héritier apparent doit être traité comme un possesseur d'immeubles de bonne ou de mauvaise foi. — Huc, t. 5, n. 269; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Constructions*, n. 20 et s.

81. — Les avantages reconnus à l'héritier apparent de bonne foi lui sont-ils accordés même dans le cas où il aurait des torts? On a soutenu que rien n'autorise l'héritier légitime à demander une compensation entre les fruits et les impenses. L'héritier apparent de bonne foi a le droit de faire les fruits siens, il a aussi celui de se faire restituer ses impenses. Ce sont là deux choses distinctes (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1210). La jurisprudence se prononce cependant pour la solution contraire. — Cass., 3 avr. 1821, Daveu de Chavagnac, [S. et P. chr.] — Paris, 11 juill. 1851, Sieze, [D. 55.2.141] — V. aussi Aubry et Rau, t. 6, p. 431, § 616, note 13.

82. — L'héritier apparent pourra se faire rembourser les

avances qu'il a faites pour le compte de l'hérédité : les paiements [illegible] tués, par exemple, pourvu qu'ils n'aient pas été faits à tort. L'héritier apparent n'aurait, dans ce dernier cas, que le droit d'exercer une action contre celui qu'il a indûment payé. — Huc, t. 5, n. 269; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1212.

83. — Les restitutions doivent comprendre le profit retiré de la succession : les indemnités versées par les tiers, par exemple. L'héritier apparent de mauvaise foi doit restituer ce profit, alors même qu'il a disparu plus tard; mais l'héritier apparent de bonne foi ne doit rendre que le profit subsistant encore au jour de la demande intentée contre lui. S'il a dépensé les deniers héréditaires en vivant plus largement qu'il ne le faisait, il n'a pas à restituer les deniers dépensés. — V. Pothier, n. 423; Demante, t. 3, n. 176 *bis*-II; Laurent, t. 9, n. 257; Huc, t. 5, n. 266; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1212 *bis*. — A raison des difficultés que rencontrait le demandeur, l'ancien droit décidait que tout profit fait par l'héritier apparent serait réputé s'être maintenu jusqu'au jour de la pétition, sauf preuve contraire (Pothier, n. 429). Cette solution est reproduite sous l'empire du Code (Laurent, t. 9, n. 528). En l'absence d'un texte formel, il paraît cependant difficile d'admettre une telle dérogation aux règles habituelles de la preuve. — V. en ce sens, Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1213.

84. — Les bénéfices faits personnellement par l'héritier apparent, même de bonne foi, à l'occasion de l'hérédité ne sont pas sujets à restitution, car ils ne sont point faits en qualité d'héritier. Ainsi quand l'héritier apparent, après avoir vendu un immeuble de la succession, le rachète pour un prix inférieur à sa valeur, il profite seul de l'avantage de cette dernière opération. — Bugnet, sur Pothier, t. 9, p. 252, n. 1; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1214; Huc, t. 6, n. 268. — *Contrà*, Laurent, t. 9, n. 526.

85. — En cas de vente, l'héritier apparent doit restituer le prix qu'il a retiré de la chose, alors même qu'après la vente, la chose a péri par cas fortuit, car il n'en a pas moins réalisé le profit de la vente. — Besançon, 1er mars 1865, [*Rev. not.*, art. 951] — Aubry et Rau, t. 6, p. 432, § 616, n. 16; Laurent, t. 9, n. 534; Thiry, t. 2, n. 103; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1215.

86. — Si le prix est supérieur à la valeur, c'est le prix qui doit être restitué, car c'est le prix qui constitue le profit de la vente; si le prix est inférieur à la valeur, l'héritier apparent de bonne foi ne doit que le prix; l'héritier de mauvaise foi doit en outre indemniser l'héritier légitime de tout le préjudice causé par l'aliénation, notamment de celui qui résulte d'une vente consentie pour un prix inférieur à la véritable valeur de l'objet vendu. — Aubry et Rau, t. 6, p. 432, § 616; Laurent, *loc. cit.* — V. Cass., 19 févr. 1839, Rigoux, [S. 39.1.505, P. 39.2.270] — ... A moins que la faiblesse du prix ne s'explique indépendamment de ce fait (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1215). Toutefois, si l'héritier a racheté l'objet, il pourrait en effectuer la restitution en nature, alors même que la différence entre le prix de vente et le prix de rachat lui procurerait un bénéfice. — Huc, t. 5, n. 268; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 48.

87. — Si le profit résultant du prix a péri, l'héritier apparent de mauvaise foi n'en doit pas moins restituer le prix. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1216.

88. — On admet généralement qu'il en est de même de celui qui a été de bonne foi. — Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 17. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

89. — L'héritier apparent de bonne foi qui a fait donation d'un bien héréditaire n'aurait à restituer au tiers dépossédé (V. *suprà*, n. 43) que le montant de la charge qu'il aurait pu stipuler en retour (Aubry et Rau, t. 6, p. 433, § 616, n. 19; Laurent, t. 9, n. 535; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1217). Si la donation avait été faite pour acquitter une obligation naturelle, MM. Aubry et Rau (*loc. cit.*) décident que le défendeur pourrait, suivant les circonstances, être tenu de rembourser la valeur des objets donnés et non susceptibles d'être revendiqués.

90. — L'héritier apparent de mauvaise foi doit au contraire restituer la valeur même de la chose. — Mêmes auteurs.

91. — Si la chose a été échangée contre un autre objet, ce dernier seul doit être restitué (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1218). Si l'héritier apparent a acquis quelque autre objet [illegible] le prix retiré de la vente d'un objet héréditaire, il ne doit rendre le prix que s'il a fait l'acquisition pour son compte. Dans [illegible] contraire, si la chose avait été achetée pour devenir l'acquisition d'un bien héréditaire (par exemple, des immeubles par destination, tels que du bétail ou des instruments aratoires placés dans une ferme) c'est l'objet acquis qui devrait être restitué (Pothier, n. 425; Laurent, t. 9, n. 537. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*). Ces auteurs critiquent cette distinction comme manquant de base. Ils font remarquer que, dans tous les cas, l'héritier apparent achète pour son propre compte, puisqu'il entend se comporter comme propriétaire. La destination qu'il donne ensuite aux objets acquis est impuissante à modifier les règles de la restitution.

92. — En ce qui concerne la restitution des fruits, les règles suivies dans les actions en revendication sont appliquées à l'héritier apparent. Les art. 549 et 550, C. civ., permettent dans les termes les plus généraux aux possesseurs de bonne foi de retenir les fruits. L'art. 138, C. civ., dispose également que « tant que l'absent ne se représente pas, ceux qui auront recueilli la succession gagneront les fruits par eux perçus de bonne foi ». Cette dernière disposition doit être, *à fortiori*, applicable à l'héritier apparent, dont la situation est beaucoup plus favorable. L'héritier apparent gagne donc tous les fruits qu'il a perçus de bonne foi. — Limoges, 27 déc. 1833, Dufour, [S. 34.2.543, P. chr.] — Paris, 3 juill. 1834, Tasé, [S. 34.2.418] — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 64; Toullier, t. 3, n. 110 et t. 4, n. 307; Duranton, t. 1, n. 583 et t. 9, n. 192; Proudhon, *Traité du domaine*, t. 2, n. 548; Aubry et Rau, t. 6, p. 433, § 616, n. 20, et p. 689, § 638; Laurent, t. 9, n. 542 et 544; Thiry, t. 2, n. 103; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1222. — ... Alors même qu'il n'aurait pas fait inventaire. — Cass., 17 août 1830, P..., [S. et P. chr.]

93. — De même le successeur irrégulier gardera les fruits perçus sans être régulièrement envoyé en possession, ou avant d'y être envoyé.

94. — Envoyé en possession, le successeur irrégulier garde même les fruits qu'il a perçus pendant l'engagement de la caution (V. *suprà*, n. 7). — Delvincourt, t. 2, p. 13, n. 3; Toullier, t. 4, p. 312, n. 4; Demolombe, t. 14, n. 237; Aubry et Rau, t. 6, p. 708, § 639, note 25; Le Sellyer, t. 1, n. 495; Bertin et Breuillac, *Chambre du conseil*, t. 4, n. 1178; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1222. — *Contrà*, Demante, t. 3, n. 89 *bis*-VII.

95. — Au contraire, le possesseur de mauvaise foi doit restituer tous les fruits qu'il a perçus, et même ceux qu'il a omis de percevoir. — Duranton, t. 1, n. 586; Aubry et Rau, t. 6, p. 434, § 616; Laurent, t. 9, n. 542; Thiry, t. 2, n. 103; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1223.

96. — Les intérêts des deniers héréditaires ne sont pas dus même par l'héritier apparent de mauvaise foi. Il faudrait une disposition formelle pour déroger à l'art. 1153, C. civ. — Paris, 11 juill. 1851, Stolze, [D. 55.2.143] — Pothier, n. 433; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1224.

97. — Doit-on considérer comme fruits, au point de vue de la restitution à opérer, les produits perçus avant l'entrée en possession de l'héritier apparent et à lui remis par un administrateur provisoire ? La négative triomphe en doctrine. On fait remarquer que les art. 138 et 549, C. civ., ne permettent de retenir que les fruits *perçus de bonne foi* et doivent être entendus limitativement, comme contenant une dérogation au droit commun formulé dans l'art. 547, C. civ., qui attribue les fruits au propriétaire. — Demolombe, t. 9, n. 629; Laurent, t. 9, n. 546; Huc, t. 5, n. 267; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1225. — V. Cass. belge, 17 juin 1852, [*Pasicr.*, 53.1.435] — Gand, 30 janv. 1857, [*Pasicr.*, 57.2.212]

98. — La jurisprudence cependant adopte la solution contraire. Elle se base sur ce que les art. 138 et 549, C. civ., ne font pas de distinction et ne s'inquiètent pas du moment de la perception. Le successible qui appréhende l'hérédité a d'ailleurs la saisine du jour de l'ouverture de la succession, et tant qu'un héritier plus proche ne se présente pas. On fait remarquer, en outre, que l'héritier apparent de bonne foi a dû vraisemblablement appliquer ces fruits à ses dépenses personnelles sans en tirer profit. — Cass., 7 juin 1837 (2 arrêts), Rigoux et Labonne, [S. 37.1.581, P. 37.2.57] — Paris, 5 juill. 1834, Tavé, [S. 34.2.418, P. chr.]; — 13 avr. 1848, Debon, [S. 48.2.213, P. 48.1.703, D. 48.2.113] — Aubry et Rau, t. 2, p. 275, § 206, note 28, et t. 6, p. 434, § 616, note 22.

99. — Au reste, on applique à l'héritier apparent les principes généraux quant au moment de l'acquisition des fruits. Ainsi les fruits naturels s'acquièrent par la perception et les fruits civils à partir de l'échéance. — Laurent, t. 9, n. 547; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1226.

100. — Les fruits perçus depuis la demande en pétition

d'hérédité ne sont jamais réputés perçus de bonne foi (V. *suprà*, n. 74). L'effet rétroactif des jugements oblige l'héritier apparent à les restituer dans tous les cas. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 1, n. 1228.

101. — Quand la pétition d'hérédité est intentée contre l'Etat, le dépôt du mémoire dans lequel les héritiers exposent leurs prétentions est assimilé à la demande en justice. C'est, en effet, ce dépôt qui constitue le début de l'instance. — Paris, 30 avr. 1859, Bardey, [S. 60.2.625, P. 60.697] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 680, 718 et s.

CHAPITRE V.

DROIT FISCAL.

102. — L'héritier apparent est propriétaire sous condition résolutoire (C. civ., art. 136). Or la condition résolutoire est sans influence sur la perception des droits d'enregistrement. En conséquence tous les actes qui seront faits par l'héritier apparent seront passibles des droits ordinaires; il paiera le droit de mutation comme un héritier réel, et en cas d'éviction postérieure ou d'annulation des actes passés, les droits perçus ne seront pas restitués (L. 22 frim. an VII, art. 60). — Cass., 15 juill. 1840, Gruchet, [S. 40.1.589; *J. Enreg.*, n. 12,588; *J. not.*, n. 10,722; Inst. gén., n. 1,634, § 13-2°] — Trib. Rouen, 28 déc. 1864, [*J. Enreg.*, n. 17,949; *Rép. pér.*, n. 3,516]

103. — Mais, la régie autorise l'imputation des droits de mutation *par décès* payés par l'héritier apparent sur ceux dus par l'héritier véritable. — Sol. 27 févr. et 3 oct. 1878.

104. — Lorsque les successions sont différentes, l'imputation n'est plus possible. On peut citer en ce sens la décision suivante : un héritier apparent a acquitté les droits de succession sur une hérédité dont il s'est emparé, et ses héritiers eux-mêmes ont payé l'impôt sur les mêmes biens. Le véritable ayant-droit s'étant fait restituer la succession, la régie n'a admis l'imputation que des droits acquittés par l'héritier apparent, à l'exclusion de ceux versés par les héritiers de ce dernier. — Sol. 21 nov. 1889.

105. — Enfin des droits dus sur un acte notarié ne peuvent être imputés sur ceux d'une succession, et réciproquement (Sol. 24 févr. 1875). — Cass., 13 févr. 1878, Chevallay, [S. 78.1.475, P. 78.1226; Inst. gén., n. 2,597-4°; *J. Enreg.*, n. 20,700; D. 78.1.305]

HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE. — V. Bénéfice d'inventaire.

HEURE. — V. Appel (mat. civ.). — Bref délai. — Calendrier. — Date. — Délai. — Exploit.

HOIRIE. — V. Succession.

HOLLANDE. — V. Pays-Bas. — Traités diplomatiques.

HOMICIDE.

Législation.

Art. 295 à 298, 303, 304, 319, 320, 327, C. pén.

L. 15 juill. 1845 (*sur la police des chemins de fer*) art. 19 : — L. 9 avr. 1898 (*concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*), art. 3; — Décr. 3 janv. 1813 (*contenant des dispositions de police relatives à l'exploitation des mines*), art. 22.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Analyse du Code pénal*, 1855, 1 vol. in-8°, sous les articles cités. — Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 2, n. 462 et s., 520 et s., t. 5, n. 1 et s. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e édit., 1 vol. in-8°, n. 333 et s., 343, 344, 356 et s. — Bonnin, *Commentaire du Code pénal*, 1845, 1 vol. in-8°, sous les articles cités. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sous les articles cités; — *Dictionnaire raisonné des lois pénales de France*, 1811, 3 vol. in-8°, vis *Assassinat, homicide, meurtre*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2e édit., 2 vol. in-4°, sur les articles cités. — Casati, *Code pénal commenté par la jurisprudence la plus récente*, 1890-91, 1 vol. in-8°, p. 122 et s., 137, 142. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e édit., 6 vol. in-8°, t. 3, p. 415 et s., 566 et s., t. 4, p. 187 et s. — Dayré, *Grand manuel formulaire de police administrative et judiciaire*, 1879, 1 vol. in-8°, p. 575. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur les articles cités. — Eloy, *Code d'audience, Code pénal avec les lois qui en ont modifié le texte*, 1885, 1 vol. in-8°, sur les articles cités. — Garofalo, *La criminologie*, 1 vol. in-8°. — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 1891, 2e édit., 6 vol. in-8°, t. 4, 1900, n. 1562 et s., 1614 et s., 1645 et s., 288-289, 412 et s. — De Grattier, *Code d'instruction criminelle et Code pénal expliqués*, 1834, 1 vol. in-8°, sur les articles cités. — Lautour, *Code usuel d'audience; Code pénal*, 2e édit., 1887-1890, sur les articles cités. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 3e édit., 2 vol. in-4°, t. 2, p. 114 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets*, 1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, vis *Homicide, Meurtre*. — Martin (E.), *Histoire des monstres*, 1879, in-8°. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, vis *Assassin, Homicide*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, vis *Assassinat, Homicide, Meurtre*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 125 et s. — Rauter, *Traité de droit criminel français*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 435 et s. — Rogron, *Code pénal annoté*, 1865, 7e édit., 1 vol. in-18, sur les articles cités. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 5e édit., 2 vol. in-8°; C. pén. sur les articles cités. — Tissot, *Le droit pénal*, 1880, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 21 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet et des officiers de police judiciaire*, 1890, 2 vol. in-8°, n° 1220, 1361, 1397.

Arrighi (P.-L.), *De l'homicide en Corse*, 1897. — Further, *Reports on the laws of foreign countries respecting homicidal crime*, Londres, 1881.

Considérations sur les moyens d'améliorer l'état rural de la Corse et sur la véritable cause des homicides qui s'y commettent (Arrighi, Giraud, Troplong et Portalis) : Acad. des sciences morales et polit., t. 14, p. 379 et s., 384 et s. — *Du depeçage criminel* (A. Lacassagne) : Archives de l'anthropologie criminelle, 1888, t. 3. — *Gli omicidii in alami stabi d'Europa, appunti di statistica comparata* (A. Bosco) : Bull. de l'inst. internat. de statistique, 1889, t. 4. — *De l'homicide dans la monomanie* (Dr Durand-Fardel) : J. Le Droit, 21 févr. 1850. — *Sur la monomanie homicide* (Pierre Grand) : Gaz. Trib., 23 juin 1826.

Index alphabétique.

Abus d'autorité, 16 et 17.
Accouchement, 273, 286.
Actes de barbarie, 38, 54, 168 et s.
Adultère, 43.
Agent de la force publique, 14 et s.
Aiguilleur, 311.
Alcool, 274 et 275.
Aliéné, 277.
Allemagne, 339 et s.
Animaux, 333 et 334.
Animaux (divagation d'), 304.
Appréciation souveraine, 240, 246.
Architecte, 258 et s., 306, 307, 323.
Arènes, 306 et 307.
Assassinat, 36, 42, 116 et s.
Attroupement, 9.
Aubergiste, 309 et 310.
Automobile, 243 *bis*, 292 et s.
Autopsie, 89.
Autriche-Hongrie, 345.
Avortement, 49.
Beau-père, 190.
Belgique, 360 et s.
Braconnier, 327.
Cafetier, 275.
Capitaine de navire, 331.
Carrière, 332.
Cassation, 108, 247.
Castration, 39, 43.
Cavalier, 288 et s.
Chasse, 219, 221.
Chef de gare, 242, 243, 311.
Chemin de fer, 242, 243, 257, 264, 305, 311, 312, 328, 338.
Cheval, 334.
Cheval emporté, 292 et s.
Chien, 279, 334 *bis*.
Circonstances atténuantes, 165, 337.
Co-auteur, 28, 151, 152, 322 et 323.
Cocher, 288, 303, 321.
Coiffeur, 231, 269.
Colonie, 308.
Comestibles gâtés, 309.
Commandement de l'autorité, 5 et s., 18.
Compétence, 97, 98, 335.
Complice, 28.
Complicité, 153 et s., 324 et 325.
Coups et blessures, 7 et s., 91.
Cour d'assises, 98.
Couvent, 231, 269, 310.
Crimes concomitants, 173 et s.
Crime politique, 180.
Cycliste, 294, 327 *bis*.
Dénonciation, 29.
Désistement, 29.
Duel, 229, 230, 328.
Duel, 67.
Empoisonnement, 331, 335.
Empoisonnement, 301.
Enlèvement, 23, 25, 33.
Enfants, 248.
Empoisonnement, 56, 167.

Emprisonnement, 37, 42, 54.
Enfants, 269 et s.
Entrepreneur, 256, 257, 282.
Erreur, 76 et s., 131.
Escalade, 23, 25, 43.
Espagne, 369 et s.
Exception péremptoire, 26 et s.
Excuse, 18, 43.
Exécution capitale, 11 et 12.
Expertise médicale, 87 et s.
Faute, 234.
Faute de la victime, 326 et s.
Force majeure, 29.
Fous (divagation de), 304.
Fosse d'aisance, 284.
Fuite, 13.
Garde-barrière, 295.
Gendre, 190.
Grâce, 166.
Grande-Bretagne, 377.
Guerre, 8, 13.
Guet-apens, 119, 120, 134 et s., 140 et s.
Homicide involontaire, 2, 228 et s.
Homicide légal, 4 et s.
Homicide légitime, 3, 22 et s.
Imprudence, 268 et s.
Inattention, 299 et s.
Infanticide, 34, 42, 50, 115, 272, 302.
Ingénieur, 263, 264, 305.
Italie, 393 et s.
Ivresse, 276.
Jury, 71, 79, 99 et s., 132, 133, 138, 149, 187, 189, 192, 199 et s., 225 et s., 244 et s.
Légitime défense, 22 et s.
Maçon, 300.
Maire, 278.
Maison centrale, 239.
Malade, 60.
Maladresse, 251 et s.
Médecin, 237, 238, 267, 285, 313.
Meurtre, 31 et s.
Mine, 296, 297, 320.
Mise hors la loi, 21.
Monstres, 52.
Naufrage, 266.
Négligence, 299 et s.
Nourrice, 269, 271.
Nouveau-né, 270, 272, 302, 325.
Officier, 318.
Officier public, 35.
Ordre du supérieur, 5, 18.
Parents, 190, 191, 220, 230.
Pari, 274.
Parricide, 33, 42, 43, 114.
Passage à niveau, 290, 295.
Pays-Bas, 398 et s.
Peine, 162 et s., 337.
Peine capitale, 11, 12, 162 et s., 178, 181.
Pharmacie, 287, 318.
Pilote, 331, 335.
Portugal, 404 et s.
Préméditation, 116, 126 et s., 137 et s.
Prescription, 224, 328.
Preuve, 74, 75, 109 et s.
Propriétaire, 265, 283 et 284.
Quasi-délit, 328.
Questions au jury, 27, 79, 95, 99 et s., 122, 140 et s.
Recel de cadavre, 196.
Refus de secours, 62.
Régicide, 35.
Règlement, 294 et s., 314 et s., 332.
Remède, 60.
Russie, 414 et s.
Sage-femme, 66, 286, 316.
Statistique, 113.
Suède, 439 et s.
Suicide, 68, 83 et 84.
Suisse, 448 et s.
Suisis à statuer, 335.
Tentative, 93 et s., 147, 186, 217, 218, 336.
Tortures, 38, 54, 168 et s.
Trahison, 13.
Travaux forcés, 165, 178, 181.
Vol, 190, 191, 220, 223.
Vol avec violence, 23.

DIVISION.

CHAP. I. — Des conditions générales d'incrimination de l'homicide (n. 1).

Sect. I. — **Homicide involontaire** (n. 2).

Sect. II. — **Homicide volontaire légitime** (n. 3 et 4).
1° Homicide légal (n. 5 à 21).
2° Homicide légitime proprement dit (n. 22 à 25).
3° Caractère absolu de l'immunité (n. 26 à 29).

Sect. III. — **Homicide illégitime** (n. 30 et 31).

Sect. IV. — **Modalités de l'homicide illégitime.**
1° Meurtres aggravés (n. 32 à 42).
2° Meurtres excusables (n. 43).

CHAP. II. — Du meurtre (n. 44).

Sect. I. — **Des éléments constitutifs du meurtre.**
§ 1. — *Fait matériel d'homicide* (n. 45 à 68).
§ 2. — *Volonté de tuer* (n. 69 à 85).

Sect. II. — **Des poursuites et de la répression.**
§ 1. — *Constatation de l'homicide volontaire* (n. 86 à 92).
§ 2. — *Incrimination de la tentative de meurtre* (n. 93 à 96).
§ 3. — *Compétence* (n. 97 et 98).
§ 4. — *Questions au jury* (n. 99 à 108).
§ 5. — *Peine* (n. 109 à 112).
§ 6. — *Statistique* (n. 113).

CHAP. III. — Des circonstances aggravantes de l'homicide volontaire.

Sect. I. — **Du parricide** (n. 114).

Sect. II. — **De l'infanticide** (n. 115).

Sect. III. — **De l'assassinat.**
§ 1. — *Éléments et caractères de l'incrimination d'assassinat* (n. 116 à 123).
§ 2. — *Circonstances de préméditation et de guet-apens* (n. 124 et 125).
1° Préméditation (n. 126 à 133).
2° Guet-apens (n. 134 à 139).
§ 3. — *Questions au jury* (n. 140 à 161).
§ 4. — *Peine* (n. 162 à 166).

Sect. IV. — **De l'empoisonnement** (n. 167).

Sect. V. — **Des actes de barbarie** (n. 168 à 172).

Sect. VI. — **Du concours du meurtre avec un autre crime ou avec un délit.**
§ 1. — *Conditions de l'aggravation du meurtre* (n. 173 à 181).
§ 2. — *Concomitance avec un autre crime* (n. 182 à 214).
§ 3. — *Corrélation avec un délit* (n. 215 à 227).

CHAP. IV. — De l'homicide involontaire.

Sect. I. — **Homicide accidentel** (n. 228 à 232).

Sect. II. — **Incrimination de l'homicide involontaire** (n. 233 à 248).

Sect. III. — **Fautes constitutives du délit d'homicide involontaire** (n. 249 et 250).
1° Maladresse (n. 251 à 267).
2° Imprudence (n. 268 à 298).
3° Négligence et inattention (n. 299 à 313).
4° Inobservation des règlements (n. 314 à 321).

Sect. IV. — **Coauteurs et complices de l'homicide involontaire** (n. 322 à 325).

Sect. V. — **Faute commise par la victime** (n. 326 à 328).

Sect. VI. — **Fait d'autrui** (n. 329 à 332).

Sect. VII. — **Homicide occasionné par un animal** (n. 333 et 334).

Sect. VIII. — **Poursuites. — Tentative. — Peines** (n. 335 à 337).

Sect. IX. — **Accidents de chemin de fer** (n. 338).

CHAP. V. — Législation comparée (n. 339 à 476).

CHAPITRE I.

DES CONDITIONS GÉNÉRALES D'INCRIMINATION DE L'HOMICIDE.

1. — L'homicide (*hominis cædes*), l'attentat de l'homme contre la vie de son semblable, n'est pas toujours un acte coupable, et la loi pénale ne l'incrimine pas dans tous les cas. Toutes les législations modernes reconnaissent d'abord la distinction fondamentale qui existe entre l'homicide *volontaire* et l'homicide *involontaire*.

Section I.

Homicide involontaire.

2. — L'homicide involontaire n'est pas imputable à son agent, quand il est purement accidentel. Il emporte, au contraire, une responsabilité pour son auteur, s'il a été le résultat de l'imprudence ou de l'inattention de celui-ci. Le Code pénal l'incrimine alors en ayant égard à la nature de la faute commise qui n'est point un acte de perversité (art. 319). — V. *infrà*, n. 233 et s.

Section II.

Homicide volontaire légitime.

3. — L'homicide volontaire n'est pas lui-même toujours susceptible d'incrimination. En effet, l'homicide volontaire est légitime quand la loi le tolère ou le commande.

4. — L'homicide volontaire légitime ne constitue ni crime ni délit; il n'est atteint par aucune loi pénale et ne peut même donner lieu à aucune action civile. On nomme « homicide légal » celui que commande la loi, et plus spécialement « homicide légitime » celui qu'elle tolère.

1° *Homicide légal.*

5. — Les caractères de l'homicide légal, au sens particulier du mot, sont déterminés par l'art. 327, C. pén., ainsi conçu : « Il n'y a ni crime ni délit, lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient ordonnés par la loi et commandés par l'autorité légitime ». Telle était déjà l'exigence de l'art. 4, tit. 2, sect. 1, 2e part., Code de 1791. Lors de la discussion du Code de 1810, la commission du corps législatif proposa d'isoler ces deux conditions et de substituer la particule *ou* à la particule *et* employée dans l'article; mais le Conseil d'Etat rejeta cet amendement. — Procès-verbaux du Cons. d'Et., 18 janv. 1810.

6. — Il faut donc, pour que l'homicide soit légal, qu'il réunisse la double condition : 1° de l'ordre de la loi; 2° du commandement de l'autorité légitime. A défaut de l'une d'elles, il est susceptible d'incrimination. En effet, sans la première de ces conditions, la vie des citoyens serait abandonnée à la merci et à l'arbitraire des agents de l'autorité; sans la seconde, le premier venu pourrait faire, de sa propre initiative, l'application de la loi la plus abusive et la plus aveugle. — Chauveau et Hélie, t. 4, n. 1474; Blanche, t. 5, n. 64; Garraud, t. 1, n. 311; Le Sellyer, t. 1, n. 134.

7. — Il n'y a pas lieu de considérer si l'ordre de la loi aboutit en fait à une injustice aux yeux de la raison pure. La loi sociale ne peut pas incriminer un homicide accompli en exécution de l'ordre qu'elle-même en a donné. — Ortolan, t. 1, n. 467.

8. — Les homicides commis au cours d'une guerre déclarée ont un caractère incontestable de légalité. En pareil cas, on admet que l'homicide conserverait ce caractère même s'il n'était pas utile au succès, par exemple, si dans le sac d'une ville ou dans l'emportement du combat, on tuait des femmes, des enfants, un ennemi sans défense. Mais l'homicide redeviendrait punissable, si, dans de telles circonstances, il avait pour but le désir de satisfaire une vengeance privée. — Grotius, liv. 3, chap. 4, § 6 et 9.

9. — Il y a encore homicide légal quand il résulte de l'emploi des armes dans une sédition ou un attroupement, sur l'ordre des chefs militaires requis par l'autorité civile et après les sommations prescrites (LL. 21 oct. 1789, art. 7; 3 août 1791, art. 27; 10 avr. 1831, art. 1). — V. *suprà*, v° *Attroupement*, n. 19 et s.

10. — Il en serait autrement de l'usage des armes dans un attroupement, sans réquisition de l'autorité civile, sans ordre des chefs militaires ou sans l'observation des formalités, sauf toutefois le cas de légitime défense. — V. Haus, *Principes du droit pénal belge*, t. 1, n. 602.

11. — Constitue également un homicide légal, l'exécution d'une condamnation capitale devenue définitive. — V. *suprà*, v° *Exécution des arrêts criminels*.

12. — Mais l'exécution capitale d'un condamné malgré son recours pourrait être incriminée.

13. — Ne peut pas être incriminé l'acte du général en chef qui tue ou fait tuer quiconque trahit ou prend la fuite devant l'ennemi (Morin, *Dict. de dr. crim.*, v° *Homicide*). L'intérêt commun est ici trop gravement engagé pour ne point légitimer une mesure en quelque sorte de salut public.

14. — Dans certains cas, l'ordre de la loi est tel qu'il suffit pour donner à l'homicide un caractère légal, même en l'absence d'un commandement de l'autorité. Ainsi l'homicide est légal quand il est commis par des agents de la force publique en repoussant des violences par la force, dans l'exercice de leurs fonctions, ou en combattant la résistance opposée à l'accomplissement de leur devoir (art. 186, C. pén.; art. 297, Décr. 1er mars 1854 sur l'organisation et le service de la gendarmerie). La même immunité s'étendrait à l'homicide commis en cherchant à saisir un inculpé surpris en flagrant délit et à le conduire devant le procureur de la République, conformément à l'injonction que l'art. 106, C. instr. crim., fait aux dépositaires de la force publique et même à toute personne de procéder à à l'arrestation. — V. *suprà*, v° *Agent de la force publique*, n. 103 et 104.

15. — Toutefois l'homicide cesserait d'être légal, si les agents de la force publique n'avaient pas observé les formalités prescrites par la loi, en exécutant l'ordre de la loi, par exemple en pénétrant à une heure indue dans le domicile d'un particulier pour y faire une perquisition. Il en serait de même, à plus forte raison; si l'agent n'était pas dans l'exercice de ses fonctions quand il a perpétré l'homicide. — Chauveau et Hélie, t. 4, n. 1475.

16. — Même quand ils sont dans l'exercice de leurs fonctions et qu'ils ont rempli les formalités prescrites par la loi, si les agents de la force publique excédaient la stricte limite de leurs devoirs, si l'emploi de la force n'était pas nécessaire, s'ils exerçaient des violences inutiles, encore qu'il s'agit de l'exécution d'un acte légal, ils seraient personnellement responsables, et leurs actes pourraient devenir coupables. En effet, l'agent qui excède son devoir « est responsable à raison de cet excès; la légitimité du motif ne couvre pas cette portion de l'acte; l'agent est passible d'une peine à raison du délit qu'elle peut former ». C'est aux juges du fond qu'il appartient d'apprécier souverainement si la violence qui a occasionné la mort avait un motif légitime. — Cheauveau et Hélie, *loc. cit.*, et t. 3, n. 883; Blanche, 3e étude, n. 464. — V. *suprà*, v° *Fonctionnaire*, et *infrà*, v° *Responsabilité*.

17. — Ainsi doit être incriminé, suivant la gravité des violences commises, l'emploi de la force, sans nécessité, par des gendarmes, huissiers, préposés des douanes, dans et pour l'exercice de leurs fonctions. — Cass., 21 nov. 1811, Bournarel, [S. et P. chr.] — Les coupables sont alors passibles, à raison de leur qualité, de l'aggravation de peine portée par l'art. 198, C. pén. Mais, quand il s'agit d'une accusation d'homicide volontaire, la peine commune étant celle des travaux à perpétuité, l'art. 198 ne permet pas qu'elle soit aggravée. — V. *suprà*, v° *Abus d'autorité*, n. 18 et s.

18. — Si l'homicide commis par des subordonnés ou par des soldats en exécution d'un commandement de leurs supérieurs hiérarchiques n'était pas ordonné par la loi, il serait néanmoins *excusable* s'il rentrait dans un des cas prévus par les art. 114 et 190, C. pén. En dehors de ces cas, l'ordre du supérieur hiérarchique n'est plus qu'un élément d'appréciation de la non-culpabilité de l'auteur de l'homicide; car il n'y a de faits excusables que ceux qui sont déclarés tels par la loi. Le subordonné sera ou non coupable suivant qu'il y aura eu connivence ou non de sa part, ou qu'en obéissant à son chef, il savait qu'il accomplissait un acte défendu par la loi. La présomption est d'ailleurs en faveur du subordonné; elle doit lui bénéficier d'autant plus qu'il est plus rigoureusement astreint à l'obéissance, ce qui est surtout le cas des militaires. — Bourges, 30 déc. 1870, Bigot, [S. 71.2. 167, P. 71.549, D. 71.2.226] — Chauveau et Hélie, t. 1, n. 376 et s.; Garraud, t. 1, n. 250; Ortolan, t. 1, n. 471 et s.; Trébutien, t. 1, n. 742; Le Sellyer, t. 1, n. 136; Rossi, *Traité de droit pénal*, t. 2, p. 130; Morin, *Rép.*, v° *Obéissance légitime*, n. 3; Bertauld, 16e leç., p. 361; Carrara, *Programme du cours de droit criminel* (part. gén.), § 316, note. — V. *infrà*, v° *Excuse*.

19. — Des soldats ou des exécuteurs de hautes-œuvres ne pourraient se refuser à marcher à l'ennemi ni à exécuter une sentence capitale, sous le prétexte que la guerre est injuste et la condamnation illégale : ce serait là le renversement de toute société.

20. — Mais, dans tous les cas, celui de qui l'ordre émane est responsable de son exécution, et punissable si cet ordre n'est pas suffisamment justifié par la loi, à raison de l'homicide qui en a été la conséquence.

21. — Anciennement, le meurtre d'un individu mis hors la loi n'était pas considéré comme homicide : dans le moyen âge, les Zingaris (bohémiens) étaient hors la loi de plein droit, et pouvaient, par conséquent, être tués impunément. En France, plusieurs décrets de la Convention mettent hors la loi un assez grand nombre de personnes, et cependant l'homicide commis sur elles n'aurait certes pas été considéré comme licite. — Hauter, n. 440.

2° *Homicide légitime proprement dit.*

22. — L'homicide est légitime lursqu'il est commandé par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui. Alors il ne constitue ni crime ni délit (C. pén., art. 328).

23. — L'art. 329, C. pén., prévoit spécialement deux cas dans lesquels l'homicide n'est légalement susceptible d'aucune incrimination; ce sont les suivants : 1° si l'homicide a été commis en repoussant pendant la nuit l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrée d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances; 2° si le fait a eu lieu en se défendant contre les auteurs de vols ou de pillages exécutés avec violence. — V. *suprà*, v° *Légitime défense*, n. 71 et s.

24. — Ces dispositions ne sont guère que des applications différentes d'un principe unique. Aussi les mêmes règles sont-elles applicables; et pour que l'homicide soit tenu pour légitime dans les circonstances prévues par l'art. 329, il faut que l'escalade ou l'effraction aient pu inspirer des craintes pour la sûreté des personnes, que la défense ait été nécessaire et l'attaque illégale. Ces règles n'ont d'ailleurs pas pour objet de restreindre l'exercice du droit de défense, mais seulement d'indiquer à quelles conditions il est exercé légitimement. — V. pour plus amples détails, *infrà*, v° *Légitime défense*.

25. — Quant à l'homicide commis en repoussant pendant le jour l'escalade et l'effraction de sa propriété, il rentre dans les prévisions de l'art. 322, C. pén., et est seulement excusable. — V. *suprà*, v° *Excuse*.

3° *Caractère absolu de l'immunité.*

26. — De ce que l'homicide légal ou simplement légitime ne constitue ni crime ni délit, il résulte que les faits justificatifs de nature à établir la légalité ou la légitimité de l'homicide constituent des exceptions péremptoires qui s'opposent à l'exercice même de l'action publique. Le juge d'instruction et la chambre des mises en accusation sont dès lors compétents pour apprécier les faits allégués et pour mettre fin à la poursuite d'homicide par une ordonnance ou par un arrêt de non-lieu, quand ils reconnaissent à ces faits le caractère justificatif. Au contraire, l'excuse légale qui comporte une simple atténuation de la peine, mais qui ne fait pas disparaître l'imputabilité de l'homicide, ne peut être admise ou rejetée que par le juge de répression saisi des poursuites. — Cass., 27 mars 1818, Rosery, [S. et P. chr.]; — 8 janv. 1819, Cazelles, [S. et P. chr.]; — 11 juill. 1844, Braquet, [S. 44.1.777, P. 44.2.358] — Mangin, *Traité de l'instruction écrite*, t. 2, n. 16; Merlin, *Questions de droit*, v° *Accusation*, § 4; Morin, *Rép.*, v° *Défense légitime*, n. 14; Faustin-Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, t. 5, n. 2070; Le Sellyer, *Traité de la criminalité*, t. 1, n. 166. — V. *suprà*, v° *Légitime défense*, n. 11.

27. — Si l'exception péremptoire tirée soit de l'ordre de la loi et du commandement de l'autorité, soit de la nécessité de la défense légitime, est opposée par l'accusé devant la Cour d'assises, il n'y a pas lieu de soumettre au jury cette exception par une question séparée. En effet, cette exception est liée au fait principal de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé, et elle implique contradiction avec le crime; en statuant sur la question relative à la culpabilité, le jury se prononce nécessairement sur le caractère du fait allégué par l'accusé comme justificatif. — Cass., 12 sept. 1850, Sabatier, [D. 50.5.116] — Nouguier, *Cour d'assises*, t. 4, 1 vol., n. 2820; Faustin-Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 3642; Garraud, t. 1, n. 238. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3159.

28. — L'exception péremptoire tirée de l'ordre de la loi ou de la nécessité de la défense est essentiellement objective puisqu'elle dépouille l'homicide de toute criminalité pour lui donner le caractère d'un acte légal ou du moins légitime. Il en résulte que reconnue au profit de l'un des auteurs de l'homicide, elle doit nécessairement bénéficier à tous ceux qui étaient impliqués dans les poursuites en qualité de coauteurs ou de complices. La loi ne peut pas punir une participation quelconque à l'acte qu'elle commande ou qu'elle autorise. — Garraud, t. 1, n. 238; Haus, *Principe du droit pénal belge*, t. 1, n. 602. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 101, et *infrà*, v° *Légitime défense*, n. 19.

29. — L'exception péremptoire tenant à la non-criminalité de l'homicide doit être soigneusement distinguée des autres causes de non-culpabilité, celles-là purement subjectives qui se rencontrent dans la personne de l'agent et qui ne peuvent avoir qu'un effet individuel. C'est ainsi que l'homicide n'est pas punissable quand il n'a été le résultat que d'un acte de démence ou d'une force majeure à laquelle on n'a pu résister (C. pén., art. 64), ou qu'il a été commis par un enfant ayant agi sans discernement (art. 65). — V. *suprà*, v[is] *Aliéné*, *Aliénation mentale*, n. 496 et s., et *Discernement*. — V. aussi *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3160.

Section III.

Homicide illégitime.

30. — L'homicide volontaire est illégitime lorsqu'il a été commis hors les cas de justification légale dont nous venons de parler.

31. — Aux termes de l'art. 295, C. pén., l'homicide commis volontairement est qualifié *meurtre*. Cette qualification ne concerne que l'homicide volontaire illégitime.

Section IV.

Modalités de l'homicide illégitime.

1° *Meurtres aggravés.*

32. — Le meurtre est susceptible d'aggravation à raison des circonstances qui l'accompagnent. Une première cause d'aggravation peut résulter de la *situation personnelle* de la victime.

33. — Ainsi est qualifié *parricide* le meurtre des père ou mère légitimes, naturels ou adoptifs ou de tout autre ascendant légitime (C. pén., art. 299). Ici l'aggravation tient aux liens de parenté naturelle ou légale qui existent entre le meurtrier et sa victime (V. *infrà*, v° *Parricide*). La loi française n'incrimine que le parricide proprement dit. Elle n'a pas égard, dans la répression du meurtre, à la qualité de descendant, de frère ou d'époux du meurtrier que pourrait avoir la victime.

34. — Est qualifié d'*infanticide* le meurtre d'un enfant nouveau-né (C. pén., art. 300). C'est à l'âge de la victime que s'attache l'aggravation. — V. *infrà*, v° *Infanticide*.

35. — Sous les régimes qui ont précédé l'établissement de la République en France, le meurtre était qualifié régicide s'il avait lieu sur la personne du souverain (C. pén., art. 86). Il n'y a pas dans la loi française de dispositions qui aggravent le meurtre quand la victime est un officier public frappé dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. Certaines législations étrangères contiennent en pareil cas, une incrimination spéciale, même pour le meurtre d'un témoin ou d'un expert.

36. — Le meurtre est encore aggravé par le *dol spécial* de l'agent. A cette cause le Code pénal français ne rattache que l'incrimination d'assassinat, par laquelle est qualifié le meurtre commis avec préméditation ou guet-apens (C. pén., art. 296). On ne trouve pas dans nos lois d'autres incriminations de meurtres aggravés par le dol spécial de l'agent, telles que celles d'homicide par trahison, d'homicide par mandat ou stipendié, d'homicide commis exclusivement par méchanceté ou par vengeance, qu'on rencontre dans les législations anciennes et dans certaines législations modernes. — Garraud, t. 4, n. 233, p. 227.

37. — Une troisième cause d'aggravation du meurtre tient aux *procédés* au moyen desquels il a été commis. C'est ainsi qu'en vertu de l'art. 301, C. pén., est qualifié *empoisonnement*, tout attentat à la vie d'une personne par l'effet de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées et quelles qu'en aient été les suites. — V. *suprà*, v° *Empoisonnement*.

38. — Pour un motif semblable, sont punis comme coupables d'assassinat, aux termes de l'art. 303, C. pén., tous malfaiteurs, quelle que soit leur dénomination, qui, pour l'exécution de leurs crimes, emploient des tortures ou des actes de barbarie. — V. *infrà*, n. 168 et s.

39. — En cas de castration, si la mort en est résultée avant l'expiration des quarante jours qui auront suivi le crime, le coupable encourt la peine de mort. — V. *suprà*, v° *Castration*.

40. — Enfin, le meurtre s'aggrave à raison du but que s'est proposé l'agent, lorsque l'homicide volontaire a été précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime (art. 304, C. pén.). — V. *infrà*, n. 173 et s.

41. — ... Ou lorsqu'il aura eu pour objet, soit de préparer, faciliter ou exécuter un délit, soit de favoriser la fuite ou d'assurer

l'impunité des auteurs ou complices de ce délit (Même art.). — V. *infrà*, n. 215 et s.

42. — Suivant M. Garraud (t. 4, n. 234), ces homicides qualifiés parricide, infanticide, assassinat, empoisonnement ne sont pas des crimes spéciaux distincts du meurtre. Ce sont des crimes de meurtre accompagnées de circonstances aggravantes. Il en résulte : 1° que pour être punissables, ils doivent réunir les éléments constitutifs du meurtre, c'est-à-dire le fait matériel d'homicide et l'intention coupable de donner la mort; 2° que la circonstance aggravante qui détermine la qualification spéciale d'assassinat, d'infanticide, etc., doit faire l'objet d'une question posée au jury distinctement de la question principale relative au meurtre. Mais, en général, cette opinion n'est admise par les auteurs et par la jurisprudence que pour l'assassinat. Le parricide, l'infanticide et l'empoisonnement sont considérés comme des incriminations spéciales. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3426.

2° *Meurtres excusables.*

43. — A l'inverse, le meurtre est *excusable* : 1° s'il a été provoqué par des coups ou violences graves envers les personnes (C. pén., art. 321) ; 2° s'il a été commis en repoussant pendant le jour l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrée d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances (art. 322; V. *suprà*, n. 25); 3° s'il a été commis par l'époux sur son épouse, ainsi que sur le complice, à l'instant où il les surprend en flagrant délit dans la maison conjugale (art. 324). — V. *suprà*, v° *Adultère*, n. 354 et s. — Le crime de castration suivi de mort est considéré comme meurtre excusable s'il a été immédiatement provoqué par un outrage violent à la pudeur (art. 325). — V. *suprà*, v° *Castration*, n. 38 et s. — Le parricide n'est jamais excusable (art. 323). Le fait constitutif de l'excuse doit être l'objet d'une question séparée soumise au jury (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3404 et s., 3404 et s.). Si l'excuse est admise, elle a pour effet d'abaisser la peine du meurtre dans les proportions déterminées par l'art. 326. — V. *suprà*, v° *Excuse*.

CHAPITRE II.

DU MEURTRE.

44. — Le meurtre se compose de deux éléments distincts et inséparables : 1° le fait matériel d'homicide ; 2° la volonté de tuer. C'est « la destruction volontaire et injuste de la vie d'un autre homme ». — Garraud, t. 4, n. 216.

SECTION I.

Des éléments constitutifs du meurtre.

§ 1. *Fait matériel d'homicide.*

45. — Pour qu'il y ait homicide, il faut que la personne sur laquelle l'attentat a été commis soit vivante au moment de la perpétration.

46. — Il y aurait homicide si cette personne n'avait point encore cessé d'exister, quand même, mortellement blessée ou atteinte d'une maladie sans espoir, elle eût dû succomber quelques instants plus tard. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Th. C. pén.*, t. 3, n. 1187.

47. — De même, celui qui soustrairait à l'exécution un condamné et le tuerait ensuite serait coupable d'homicide. — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 440, p. 9, note 1.

48. — Mais il n'y aurait ni meurtre, ni tentative de meurtre si la personne frappée était déjà morte, alors même que l'auteur des coups, ignorant cette circonstance, aurait agi dans l'intention de donner la mort. — Garraud, t. 4, n. 217.

49. — L'enfant non encore né n'est point un être humain dans le sens de la loi pénale ; dès lors, la destruction du produit de la conception dans le sein de la mère ne constitue pas un homicide. C'est un crime spécial que la loi pénale réprime sous la qualification d'avortement. — V. *suprà*, v° *Avortement*.

50. — La destruction d'un enfant mort-né ou non-viable ne constitue pas non plus un homicide. Ce fait n'est pas punissable sous l'incrimination d'infanticide. — V. *infrà*, v° *Infanticide*, n. 25.

51. — L'expression « homme » (de laquelle est formé en partie le mot homicide) comprend dans sa généralité tout individu appartenant au genre humain. Le crime est le même, quels que soient le sexe, la race, la nationalité, l'âge, l'état de santé, la condition, les qualités, la fortune ou la valeur sociale de la personne dont l'existence a été supprimée. — Garraud, t. 4, n. 217.

52. — Les anciens criminalistes discutaient au sujet des monstres et cherchaient à déterminer les conditions auxquelles leur suppression pourraient être incriminée comme un meurtre. Aujourd'hui l'existence des monstres paraît assez problématique. Dans tous les cas, les anciennes distinctions ne sauraient plus être admises et la mort donnée à tout être issu de l'homme, quelque contrefait ou monstrueux qu'on le suppose, constituerait un homicide. — Garraud, t. 4, n. 217. — V. E. Martin, *Histoire des monstres*, 1879.

53. — L'homicide doit être le résultat d'une action imputable à l'accusé : il faut qu'il y ait entre cette action et la mort qui s'en est suivie une relation de *cause à effet*. — Garraud, t. 4, n. 218.

54. — Dans l'incrimination du meurtre, la loi n'a point égard, en principe, aux *moyens* employés pour commettre l'homicide. Cette règle comporte exception en ce qui concerne l'homicide commis au moyen du poison et en ce qui concerne l'emploi des tortures ou des actes de barbarie dans l'exécution du meurtre. Il y a dans l'un et l'autre cas une aggravation du meurtre (art. 301 et 304, C. pén.). — Garraud, t. 4, n. 1571, note 7. — V. *suprà*, v° *Empoisonnement*, et *hoc verbo*, *suprà*, n. 37, *infrà*, n. 168 et s.

55. — Toutefois, il est nécessaire que les moyens employés par l'accusé aient réellement occasionné la mort, s'il s'agit d'un crime consommé, ou du moins qu'ils aient été de nature à la donner lorsque le crime a été manqué et que la poursuite a lieu pour tentative de meurtre. Autrement, l'agent ne serait pas punissable, puisque le meurtre était impossible avec les moyens employés. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1187 ; Garraud, t. 4, n. 1571.

56. — Ainsi, celui qui, croyant à la vertu d'un sortilège, l'aurait employé dans le dessein de tuer, ne serait pas punissable pour tentative de meurtre. Il en serait de même de celui qui aurait fait prendre une substance d'une complète innocuité croyant administrer du poison. — V. *suprà*, v° *Empoisonnement*.

57. — Il n'est point indispensable que le fait matériel soit actif ou positif, il peut être simplement passif ou négatif et consister dans l'omission d'un acte tout aussi bien que dans sa perpétration. Il importe, en effet, fort peu que la mort ait été déterminée directement ou indirectement et il ne faut pas interpréter le mot « commis » qui se trouve dans l'art. 295, C. pén. avec un sens restrictif qui exclurait l'homicide par *omission*. — Garraud, t. 4, n. 1573 et la note 11.

58. — Ainsi, par exemple, celui qui, chargé par devoir ou par fonctions de porter des aliments à une personne séquestrée, s'abstiendrait de le faire et la laisserait mourir de faim, se rendrait coupable d'homicide. — Cass., 7 frim. an X, Maguel et Chalus, [S. et P. chr.] — Blanche, t. 4, n. 468 ; Garraud, t. 4, n. 1573.

59. — A plus forte raison, celui qui, séquestrant illégalement un tiers, le laisserait mourir de faim, pourrait être poursuivi non seulement pour crime de séquestration arbitraire, mais pour crime d'homicide. — Rauter, n. 339.

60. — On en pourrait dire autant, suivant les circonstances, de la personne qui priverait exprès un malade d'un remède prescrit qui devrait le rendre à la vie (Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1188). Toutefois cette proposition est soumise à des appréciations tellement nombreuses et délicates qu'elle nous paraît d'une application à peu près impossible. C'est au jury de décider si l'accusé a donné ou tenté de donner la mort, en omettant intentionnellement et avec une volonté homicide tel acte qu'il avait mission d'accomplir. — Garraud, *loc. cit.*

61. — Quant à l'omission seule de nourrir celui qu'on n'est pas obligé juridiquement d'alimenter, elle ne constitue pas l'homicide.

62. — En Egypte, celui qui, pouvant sauver un homme attaqué, ne le laisait point, était punissable comme l'assassin. Sous le Code pénal français, le refus de secours, même dans les cas graves et lorsque la vie d'un homme en dépend, ne pourrait guère, le plus souvent, que qu'immoral qu'il soit, être considéré comme un homicide volontaire, alors même que les fonctions de celui qui refuse son aide lui en feraient un devoir, pourvu, toute

lois, qu'il n'y eût de sa part aucune connivence. — Rauter, n. 439, note.

63. — La seule présence d'une personne à un meurtre qu'elle n'a point empêché ne suffit pas pour l'en constituer complice. Un semblable fait n'est pas même un délit auquel on puisse appliquer une loi pénale. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 257 et 258.

64. — Les actes purement intellectuels, les tortures morales à l'aide desquelles un homme parviendrait à faire mourir celui qui est dans sa dépendance ne pourraient, au même titre que l'acte matériel, constituer un élément de l'homicide. Sans doute, l'art. 295 n'exige pas que l'homicide soit nécessairement le résultat d'un acte matériel; mais en dehors de l'emploi d'actes matériels, les moyens auxquels l'agent aurait pu recourir sont trop insaisissables, échappent trop à l'analyse pour qu'il soit possible d'établir entre eux et la mort, la relation de cause à effet qui caractérise le meurtre. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*; Garraud, t. 4, n. 1572; Garofalo, *La criminologie*, p. 23. — *Contrà*, Rauter, t. 2, n. 488. — V. également, Carrara, *Programme* (part. spéc.), § 1087 et note 2.

65. — Le meurtre ou la tentative de meurtre peut résulter de moyens multiples et successifs, employés pendant un temps plus ou moins long pour occasionner la mort de la victime. — Cass., 1er juill. 1869, Dumont, [D. 70.1.380]

66. — L'incrimination de meurtre ne suppose pas nécessairement l'exécution d'un acte de violence homicide. Elle est pleinement justifiée par les actes intentionnels au moyen desquels l'accusé a préparé les faits qui ont amené l'homicide; ces actes de préparation sont la cause de la mort, malgré les chances d'y échapper qu'ils laissaient à la victime. C'est un meurtre de mettre à la disposition de quelqu'un dans un but homicide, des aliments mêlés de poison, d'inviter dans le but de la noyer une personne qui ne sait pas nager à se baigner dans une eau profonde et de l'y laisser sans secours. De même, la sage-femme qui, après avoir fait un accouchement, omet de lier le cordon ombilical dans le but de faire mourir l'enfant, est coupable de meurtre. — Garraud, t. 4, n. 1581.

67. — Pendant longtemps la Cour de cassation a décidé que la mort et les blessures qui pouvaient résulter du duel ne constituaient ni crime ni délit punissable; mais en 1837, elle a changé de jurisprudence, et aujourd'hui elle juge invariablement que la mort et les blessures faites en duel rentrent dans les prescriptions du Code pénal relatives à l'homicide et aux blessures volontaires. — V. *suprà*, v° *Duel*.

68. — Quant au suicide, qui est aussi un genre de meurtre, et qui était considéré comme tel autrefois, il n'est plus aujourd'hui l'objet d'aucune disposition pénale, la loi l'a complètement passé sous silence. — V. *infrà*, v° *Suicide*.

§ 2. *Volonté de tuer.*

69. — L'homicide ne peut être incriminé comme meurtre qu'à la condition d'avoir été commis intentionnellement. En quoi consiste l'intention requise pour caractériser le meurtre? L'art. 295, C. pén., se contente de dire que l'homicide doit avoir été « commis volontairement ». A s'en tenir à ce texte interprété strictement, il suffirait que l'agent eût volontairement commis l'acte qui a déterminé la mort : il serait coupable de meurtre même s'il n'avait pas eu la volonté de tuer.

70. — Telle était la jurisprudence établie sous l'empire du Code pénal de 1810. La Cour de cassation jugeait constamment qu'il y avait homicide volontaire par cela seul que des coups et blessures, desquels était résultée la mort avaient été volontairement portés. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 95.

71. — Même, lorsque le verdict était affirmatif sur le fait de coups volontaires, la Cour de cassation réputait non écrite la déclaration faite par les jurés que l'accusé n'avait pas eu l'intention de donner la mort. — Cass., 16 juill. 1829, Bourlery, [S. et P. chr.]

72. — Cette jurisprudence fut l'objet de très-vives critiques. Elle présentait notamment cette anomalie que la tentative de meurtre n'était punissable qu'à raison de l'intention reconnue chez l'agent, de donner la mort, tandis que cette intention n'était pas requise dans l'incrimination de meurtres consommés. Cette contradiction a cessé. D'après le second alinéa ajouté par la loi du 28 avr. 1832 à l'art. 309, C. pén., la volonté n'est aujourd'hui constitutive du meurtre qu'autant qu'elle comprend l'intention certaine de donner la mort. En effet, les coups et blessures qui, portés volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant occasionnée font l'objet d'une incrimination spéciale et sont passibles des travaux forcés à temps, c'est-à-dire de la peine immédiatement inférieure à celle du meurtre. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 96 et s.

73. — D'autre part, quand la volonté de tuer est entière et qu'elle est clairement établie, elle contribue à rendre l'homicide criminel quand bien même le fait matériel serait resté inachevé.

74. — Dans l'ancien droit, la preuve de la volonté de tuer ne pouvait être faite par témoins : aussi agitait-on vivement la question de savoir à quels signes extérieurs pouvait se reconnaître cette volonté : on la présumait, en général, lorsque le coupable s'était servi d'armes meurtrières, lorsque les blessures avaient été faites à la tête, lorsque les coups avaient été répétés et que les blessures étaient nombreuses, ou que l'attaque avait été faite par plusieurs, ou qu'une inimitié capitale divisait la victime et le meurtrier, s'il y avait eu des menaces échangées, si le coupable avait pris la fuite, etc. — Jousse, t. 3, p. 531.

75. — — Aucune de ces circonstances ne peut avoir aujourd'hui la valeur d'une présomption légale de l'intention homicide. Ce sont des indices qui peuvent révéler cette intention avec plus ou moins de certitude. La preuve testimoniale est d'ailleurs admise. La constatation de la volonté de tuer appartient à l'appréciation souveraine des juges du fait, à la seule condition de ne pas méconnaître que cette volonté est essentielle pour constituer le meurtre. — Garraud, t. 4, n. 1576.

76. — L'incrimination du meurtre est justifiée soit par la volonté de tuer une personne déterminée (*solus determinatus*), soit par la volonté indéterminée de tuer une personne quelconque. L'erreur du meurtrier sur l'identité de la personne homicidée (*error personæ*) ne modifie pas la culpabilité, puisque, d'une part, l'accusé a volontairement attenté à la vie de sa victime et qu'en outre il était animé d'une intention homicide. Il importe peu que cette intention fût dirigée contre une autre personne; il suffit que le meurtrier ait eu conscience de la criminalité de son acte. — Cass., 8 sept. 1826, Amen, [S. et P. chr.]; — 31 janv. 1835, Chauveau, [S. 35.1.564, P. chr.]; — 7 avr. 1853, Gabarron, [S. 53.1.462, P. 54.1.299, D. 53.1.174] — Blanche, t. 4, n. 471; Chauveau et Hélie, t. 3, n. 1104; Garraud, t. 4, n. 1573.

77. — Le fait d'avoir tué une personne avec intention de donner la mort à une autre constitue, non une tentative du meurtre, suivie d'un homicide involontaire, mais uniquement le crime de meurtre consommé. En effet, vis-à-vis de la personne qui a succombé, l'attentat réunit le fait matériel d'un homicide et l'intention de donner la mort. Quant à la tentative de meurtre, elle manque du commencement d'exécution nécessaire pour la caractériser; les violences commises sur la victime n'étaient pas susceptibles de donner la mort à la personne que le meurtrier croyait frapper. Il ne reste donc en ce qui la concerne qu'une intention homicide non susceptible à elle seule d'incrimination. — Cass., 8 déc. 1853, Favalelli, [S. 54.1.283, P. 56.1.54, D. 53.5.247]

78. — Par les mêmes motifs il a encore été jugé que le fait d'avoir tué, par erreur, une certaine personne, alors que l'agent voulait et croyait tuer une autre personne, ne constitue qu'un seul attentat, et n'offre nullement les caractères de deux crimes distincts, qui consisteraient, l'un dans des violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner, et l'autre, dans une tentative d'homicide volontaire, sur la personne que l'agent se proposait de tuer. — Cass., 12 juin 1879, Ali Naït Baïch, [S. 81.1.185, P. 81.1.420]

79. — Dès lors, il ne saurait y avoir de complexité dans la question unique soumise au jury sur le fait ainsi spécifié. — Même arrêt.

80. — La volonté de donner la mort suffit pour imprimer à un homicide le caractère d'un crime punissable. Il n'est pas nécessaire que la mort ait été donnée dans une intention méchante, avec le dessein de nuire. C'est la volonté de tuer qui caractérise le meurtre : la loi pénale ne se préoccupe pas des motifs, des mobiles qui ont déterminé l'action du meurtrier. — Cass., 6 vent. an VII, Carmillet, [S. et P. chr.] — V. Garraud, t. 4, n. 1680.

81. — Ainsi le meurtre est punissable alors même « que le mobile du crime n'apparaîtrait pas clairement et qu'on ne pourrait le rattacher ni à la haine, ni à la cupidité, ni à l'amour contrarié, ni à la débauche, ni enfin à aucun de ces nombreux mobiles que les statistiques ont essayé de classer et entre lesquels elles ont distribué les homicides » (Garraud, *loc. cit.*). Il était

nécessaire de réprimer comme le plus grave des crimes, le meurtre accompli pour le seul besoin ou le seul goût du meurtre.

82. — L'homicide volontaire est un meurtre punissable alors même qu'il n'a pas été commis dans un but immoral ou dans un dessein méchant : ainsi, lorsque son auteur était guidé par un intérêt religieux. — Garraud, *loc. cit.*

83. — C'est donc à tort que certains auteurs ont soutenu qu'il ne peut pas y avoir de meurtre punissable sans intention de nuire, et que, par suite, lorsqu'une personne résolue au suicide, sollicite un ami de lui donner la mort, l'homicide commis par celui-ci n'est pas susceptible de l'incrimination de meurtre et ne constitue pas un fait punissable. Il convient de faire remarquer que ces auteurs exceptent le cas où le meurtre ayant eu lieu du consentement de la victime, ce consentement lui aurait été arraché par violence. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1238 et s.; Boitard, n. 335 et s.

84. — Jugé que celui qui donne volontairement la mort à un individu sur sa demande, commet un homicide volontaire. — Cass., 16 nov. 1827, Lefloch, [S. et P. chr.] — V. Garraud, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Suicide*.

85. — De même, la tentative de meurtre ne saurait être déclarée excusable, par ce motif que celui qui en a été l'objet en avait manifesté le désir, et que cette tentative a été réciproque. — Cass., 21 août 1851, Denain, [S. 52.1.286, P. 52.2.544, D. 51. 5.237.

Section II.

Des poursuites et de la répression.

§ 1. *Constatation de l'homicide volontaire.*

86. — La répression du crime de meurtre n'est pas subordonnée à la représentation du *corps du délit*. La conviction du jury peut être déterminée par tous les moyens de preuve (C. instr. crim., art. 342, § 4). L'accusé peut en conséquence être déclaré coupable d'homicide volontaire alors même que le cadavre de la personne homicidée ne serait pas retrouvé (C. instr. crim., art. 443, § 1). S'il en était autrement, il suffirait au meurtrier, pour éviter une condamnation, de faire disparaître le corps de sa victime. C'est une pratique à laquelle les criminels n'ont que trop souvent recours et qui met une entrave redoutable à l'action de la justice. — Garraud, t. 4, n. 1581-*a*; Macé, *Mon premier crime*, 1885; A. Lacassagne, *Du dépeçage criminel* (*Archives de l'anthropologie criminelle*, 1888, t. 3, p. 229 à 255).

87. — Mais lorsque le cadavre est retrouvé, le ministère public doit recourir à l'expertise médicale pour rechercher si la mort a été directement ou indirectement occasionnée par les violences exercées par l'accusé, ou si elle doit être attribuée à toute autre cause. L'art. 44, C. instr. crim., dispose, en effet, que « s'il s'agit d'une mort violente, ou d'une mort dont la cause soit inconnue et suspecte, le procureur de la République se fera assister d'un ou de deux officiers de santé, qui feront leur rapport sur les causes de la mort et sur l'état du cadavre. » — Garraud, t. 4, n. 1581.

88. — L'art. 27 de la loi de ventôse an XI sur l'organisation de la médecine, réservait aux docteurs, les fonctions de « médecins et chirurgiens, jurés appelés par ces tribunaux ». Cette prescription qui n'avait jamais été suivie à la lettre, a été renouvelée par l'art. 14, L. 30 nov.-1er déc. 1892. — V. *infrà*, v° *Médecine et chirurgie*, n. 338 et s. — Garraud, t. 4, n. 1581, note 34.

89. — L'expertise médico-légale ne consistait autrefois que dans une inspection extérieure du cadavre et des blessures : elle ne pouvait donner assez souvent que des résultats incertains fondés sur la simple conjecture des causes de la mort. On pratique aujourd'hui l'autopsie et c'est d'après les constatations matérielles qui en resultent que le médecin-expert établit le rapport écrit qu'il fournit à l'instruction et la déposition qu'il fait à l'audience. L'autopsie doit être pratiquée dans tous les cas de mort violente ou présumée telle, alors même que la cause en apparaîtrait évidente par le seul examen superficiel du cadavre. Les aveux du coupable n'en font pas disparaître la nécessité, parce qu'elle est le seul moyen d'en contrôler la sincérité. — Garraud t. 4, n. 1581 et note 36; Coutagne, *Manuel des expertises médicales en matière criminelle*, p. 79 et s. — V. *suprà*, v° *Autopsie*.

90. — Les constatations de l'expertise médico-légale serviront beaucoup à déterminer l'incrimination sous laquelle il conviendra de poursuivre l'acte de violence imputable à l'accusé. Si les blessures sont absolument mortelles, le fait sera qualifié meurtre, car l'intention de tuer résultera suffisamment de la nature même des violences volontairement exercées. C'est à l'accusé qu'il appartiendra d'établir contre l'évidence du fait matériel, qu'il n'avait pas l'intention de donner la mort à celui qu'il a volontairement frappé d'un coup mortel. — Garraud, t. 4, n. 1581.

91. — Mais il peut arriver que la blessure qui n'était pas nécessairement et absolument mortelle ait été mortelle *accidentellement*, à raison d'une imprudence commise par la victime ou à raison de l'inexpérience du médecin qui l'a traitée. En ce cas on doit écarter l'incrimination de meurtre. Il est vrai que la victime ne serait pas morte si elle n'avait pas été blessée; mais ce n'est pas de sa blessure qu'elle est morte. La violence exercée par l'accusé n'a pas été la *cause efficiente*, mais seulement la *circonstance occasionnelle* de la mort (Garraud, *loc. cit.*). — L'accusé peut-il du moins être poursuivi pour coups et blessures volontaires ayant occasionné la mort, mais sans intention de la donner? — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 97 et s.

92. — La solution doit être différente quand la blessure qui n'aurait pas été mortelle pour une personne en bonne santé a été *individuellement* mortelle. Ici la blessure a été certainement la cause de la mort et la responsabilité de l'accusé ne peut pas être atténuée par l'état de faiblesse ou de maladie dans lequel se trouvait la victime, pas plus que par son extrême jeunesse ou par son grand âge. Seulement il peut se faire, en pareil cas, que les constatations matérielles de l'expertise ne fournissent pas une indication très-précise en ce qui concerne l'intention de donner la mort. L'homicide sera susceptible d'être qualifié meurtre si les circonstances de la cause révèlent cette intention; sinon l'incrimination sera celle des coups volontaires ayant occasionné la mort, mais sans intention de la donner.

§ 2. *Incrimination de la tentative de meurtre.*

93. — Le Code pénal de 1791 ne punissait que la tentative d'assassinat et d'empoisonnement; quant aux tentatives de vols, d'incendie et des autres crimes, notamment du meurtre simple, il ne s'en occupait nullement. Aussi la question s'étant élevée de savoir si l'auteur d'une attaque à dessein de tuer ou tentative de meurtre était passible de la peine prononcée contre le meurtre lui-même, la Cour de cassation avait jugé la négative. — Cass., 9 pluv. an VII, Duffay, [S. et P. chr.

94. — Ce n'est qu'à partir de la loi du 22 prair. an IV, qui punit comme le crime même toute tentative de crime, que la peine du meurtre a pu être appliquée à l'attaque à dessein de tuer, « lorsque toutefois, dit la Cour de cassation, cette attaque renferme les circonstances indiquées par ladite loi comme constitutives de la tentative ». — Même arrêt.

95. — Mais si le jury déclare qu'aucun homicide n'a été commis, c'est-à-dire que la mort ne s'en est pas suivie, la cour d'assises ne peut appliquer la peine du meurtre, alors qu'aucune question n'a été posée sur l'existence d'une tentative de ce crime. — Cass., 19 mess. an VII, Martin, [S. et P. chr.]

96. — Le Code pénal de 1810 a recueilli la disposition de la loi du 22 prair. an IV, et porté également contre la tentative du crime la même peine que contre le crime; la question soulevée sous le Code de 1791 ne peut donc plus se représenter. — Sur les conditions auxquelles est assujettie l'incrimination de la tentative de meurtre, V. *infrà*, v° *Tentative*.

§ 3. *Compétence.*

97. — D'après la loi du 18 pluv. an X, qui établissait des tribunaux spéciaux, les assassinats prémédités (art. 10) pouvaient leur être déférés concurremment avec les tribunaux ordinaires, et la connaissance des assassinats préparés par des attroupements armés leur était exclusivement attribuée (art. 11). Mais cette loi gardant le silence sur les homicides simples, ils restaient nécessairement dans le droit commun; aussi la Cour de cassation a-t-elle jugé que les tribunaux spéciaux étaient incompétents pour en connaître. — Cass., 17 brum. an XIII, Chevalier, [S. et P. chr.] — V. aussi, Cass., 17 frim. an X, Mion, [S. et P. chr.]

98. — Le Code d'instruction criminelle de 1808 déterminait,

dans ses art. 553 à 599, l'organisation et les attributions des cours spéciales; mais ces cours ayant été supprimées par l'art. 54 de la charte de 1830, tous les crimes sont aujourd'hui renvoyés indistinctement devant la cour d'assises qui est la juridiction ordinaire, sauf dans un très-petit nombre de cas spécialement fixés. La cour d'assises est donc seule compétente pour statuer sur les accusations de meurtre. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 627 et s., et v° *Cour d'assises*.

§ 4. *Questions au jury.*

99. — Les principes posés *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2578 et s., sont applicables dans l'incrimination d'homicide. C'est ainsi que dans les accusations de meurtre, le jury ne doit pas être interrogé sur cette qualification, mais sur le fait de l'homicide volontaire. Ce serait poser au jury une question de droit que de lui demander si l'accusé est coupable d'un meurtre (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2788 et s.). Ce serait aussi lui poser une question complexe, puisque, en affirmant le meurtre, le jury reconnaîtrait implicitement que l'homicide a été volontaire. — Cass., 20 juin 1823, Heisser, [P. chr.] — *Sic*, Blanche, t. 4, n. 478; F. Hélie, *Inst. crim.*, t. 8, n. 3664; Nouguier, *Cour d'assises*, t. 4, n. 2685 et s.; Garraud, t. 4, n. 1582. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3248.

100. — Il en est de même du caractère et des effets de la déclaration du jury sur la culpabilité (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4218 et s.), et notamment des règles sur la contradiction des réponses qui peuvent être données (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4638 et s.). Ainsi, il y a contradiction dans les réponses d'un jury qui déclare, d'une part, que des coups ont été volontairement portés sans intention de donner la mort, et, d'un autre côté, que ce même fait constitue une tentative d'homicide qui implique nécessairement cette intention. — Cass., 26 nov. 1857, Descombes, [D. 58.1.44] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4460 et s.

101. — Mais il n'y a ni contradiction ni ambiguïté dans les réponses du jury qui, après avoir déclaré l'accusé coupable d'une tentative d'homicide volontaire, s'est prononcé ensuite affirmativement sur la question subsidiaire de coups et blessures volontaires, relative au même fait, l'incrimination de coups et blessures volontaires se trouvant nécessairement comprise dans l'incrimination plus grave de tentative de meurtre. — Cass., 24 juin 1858, Piétri et Salviani, [D. 58.5.107] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4484.

102. — Nous avons vu *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4323 et s., que les réponses affectées de complexité sont irrégulières. Par application de ce principe, il a été jugé que doit être considérée comme complexe et de nature à motiver l'annulation de la condamnation à laquelle elle a servi de base, la réponse affirmative du jury sur une question qui réunissait et confondait dans un seul et même contexte trois tentatives d'homicide volontaire formant, d'après l'arrêt de renvoi, trois chefs distincts d'accusation. — Cass., 31 mai 1867, Raffa ben Missoun et autres, [D. 69.5.15] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3167 et s.

103. — C'est en termes exprès que le jury doit être interrogé et doit, par conséquent, se prononcer sur la volonté de tuer qui est l'élément moral essentiel des crimes de meurtre. Il ne suffirait pas de lui demander si l'accusé « est coupable » d'avoir commis tel homicide. Le verdict doit affirmer tout à la fois que l'homicide a été commis *volontairement* et que cette volonté a été *coupable* de la part de l'accusé. Car on ne peut être coupable d'homicide involontaire, et il y a des homicides volontaires qui sont légitimes. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3490 et s.

104. — Jugé que dans une accusation d'homicide occasionné par la privation d'aliments, il ne suffirait point de demander si l'accusé y a concouru *sciemment* et même *avec préméditation;* qu'il faut de plus demander s'il y a participé *dans l'intention du crime.* — Cass., 7 frim. an X, Mazuel et Chalus, [S. et P. chr.]

105. — Cependant l'emploi du mot « volontaire » dans la question soumise au jury, n'est pas indispensable pour exprimer la volonté chez l'accusé de commettre l'homicide. Il est permis de substituer à cette expression des termes équipollents (Blanche, t. 4, n. 470). « Mais, dit Garraud (t. 4, n. 1582), en présence des difficultés qui ont été soulevées sur ce point, il vaut mieux se servir des termes mêmes de la loi. »

106. — La déclaration que l'accusé est coupable d'une tentative de meurtre, manifestée par un commencement d'exécution et n'ayant été suspendue ou n'ayant manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, implique nécessairement la déclaration de la volonté de commettre le crime : il n'est pas nécessaire que cette volonté soit déclarée explicitement. — Cass., 14 mars 1861, Louët, [S. 62.1.660, P. 62. 189, D. 61.5.255] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1191.

107. — La volonté étant une circonstance constitutive et non aggravante du meurtre, il n'est pas nécessaire qu'elle fasse l'objet d'une question spéciale et séparée. — Cass., 16 mai 1828, Jullian, [S. et P. chr.] — Il vaut mieux ne poser au jury qu'une seule question comprenant à la fois le fait matériel de l'homicide et la volonté de donner la mort. Mais ce n'est pas là une règle impérieuse et la division de la question n'opérerait pas de nullité. — Blanche, t. 4, n. 478; Garraud, t. 4, n. 1583. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3411.

108. — C'est au jury seul qu'il appartient de décider si l'homicide a été commis volontairement. Cette question ne peut pas être soumise à la Cour de cassation. — Cass., 13 févr. 1873, Gain, [*Bull. crim.*, n. 49] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3581.

§ 5. *Peine.*

109. — Les anciennes ordonnances de la monarchie prononçaient la peine de mort contre tout homicide volontaire. Elles étaient conformes au droit en vigueur dans toute l'Europe moderne. Si le crime était accompagné de circonstances aggravantes, on graduait la cruauté des supplices d'après les divers degrés de la criminalité de l'agent. — Garraud, t. 4, n. 1583.

110. — Le Code pénal de 1791, tit. 2, art. 8, ne punissait de mort que le meurtre accompagné de circonstances aggravantes; quant au meurtre simple, il n'était passible que de vingt ans de fers. C'était la peine immédiatement inférieure à la peine de mort.

111. — Le Code de 1810 a conservé la distinction faite par la loi de 1791. Il réserve la peine de mort au meurtre accompagné de circonstances aggravantes. L'art. 304 porte que « le coupable de meurtre sera puni des travaux forcés à perpétuité. »

112. — Dans aucun cas et sous aucun prétexte il n'est plus permis aux juges, comme il l'était aux anciens parlements, d'ajouter de leur chef à la peine des accessoires non autorisés par la loi, et qui en augmentent ou en diminuent la rigueur. — Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 121.

§ 6. *Statistique.*

113. — La moyenne des crimes de meurtre déférés aux cours d'assises a été de 229 pendant les cinq années 1826 à 1830, et de 217, pendant les années 1830 à 1835; mais cette statistique comprend les accusations pour faits de coups et blessures volontaires ayant occasionné la mort sans intention de la donner, cette incrimination n'ayant été admise que par la loi de 1832. De 1836 à 1840, la moyenne n'est plus que de 159 et se maintient à peu près la même, avec une régularité surprenante, pendant les périodes quinquennales suivantes. — Garraud, t. 4, n. 1584; Rapport relatif aux années 1826 à 1880, p. 17, et tableau annexe, t. 1, p. 134 et 135. — V. Dr A. Bosco, *Gli omicidii in alcuni stati d'Europa. Appundi di statistica comparata : Bull. de l'instit. intern. de statistique*, 1889, t. 4, p. 191 à 245. — En faisant un total de tous les genres de crimes contre les personnes, on arrive à l'époque actuelle, aux chiffres suivants :

1893	1,549
1894	1,451
1895	1,302
1896	1,360
1897	1,213

— Rapport du Garde des sceaux sur le compte général de l'administration de la justice criminelle en France et en Algérie, pendant l'année 1897 (*J. off.*, 30 déc. 1899).

CHAPITRE III.

DES CIRCONSTANCES AGGRAVANTES DE L'HOMICIDE VOLONTAIRE.

SECTION I.

Du parricide.

114. — Le meurtre des père ou mère légitimes, naturels ou adoptifs ou de tout autre ascendant légitime est qualifié *parricide* par l'art. 299, C. pén. Il constitue un crime *sui generis* qui est puni de mort par l'art. 302. — V. *suprà*, n. 33. — L'exécution comporte un cérémonial particulier, réglé par l'art. 13. — V. *suprà*, v° *Exécution des arrêts criminels*, et *infrà*, v° *Parricide*

SECTION II.

De l'infanticide.

115. — Le meurtre d'un enfant nouveau-né est également un crime spécial, qualifié *infanticide* par l'art. 300, et puni de mort par l'art. 302. — V. *suprà*, n. 34. — V. *infrà*, v° *Infanticide*.

SECTION III.

De l'assassinat.

§ 1. *Conditions et caractère de l'incrimination d'assassinat.*

116. — L'art. 296, C. pén., dit que tout meurtre commis avec préméditation ou guet-apens est qualifié assassinat.

117. — Le mot assassin vient, selon Silvestre de Sacy (*Mém. de l'Institut.*, t. 4) et Ducange (v° *Assassin*), du mot arabe *hadschischi*, qui signifie buveurs de liqueur de chanvre, ou, suivant Pasquier (L. 8, ch. 22) et Ménage (*Origines*, v° *Assassin*), de *Asis*, autre mot arabe synonyme de *insidiator*. On désignait par l'une ou l'autre de ces expressions des sectaires habitant dans les montagnes de la Palestine, et que leur chef (le Vieux de la Montagne) envoyait assassiner ses ennemis et, pendant les croisades, les princes chrétiens.

118. — De l'Orient, où ce mot fut recueilli vers le XIe siècle, il se répandit en Europe avec les croisés, et pénétra bientôt jusque dans la langue du droit; il désignait uniquement l'homicide commis par intermédiaire et moyennant salaire. On appelle assassins, portent les tit. 144 et 195 de l'ordonnance de Blois, « ceux qui, à prix d'argent, se louent ou s'engagent pour tuer, outrager, occider ceux qui les auront loués ou induits pour le faire ». — J. Clarus, *Assassinium;* Farinacius, *Quæst.* 123°, n. 41; Damhoudère, *Prat. jud. des causes crim.*, ch. 83, n. 2. — Selon Damhoudère (*Ibid.*, n. 3), on appelait assassinateurs ceux qui mettaient en œuvre les assassins. Le mot assassinat a conservé la même signification jusqu'à ce jour dans une partie de l'Europe. — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 445, p. 19, à la note.

119. — Mais en France il a insensiblement dévié de son acception primitive, et a fini par être appliqué au meurtre, abstraction faite du mandat donné pour le commettre, et alors qu'on y reconnaît la circonstance de la préméditation. C'est ainsi que le Code pénal du 25 sept.-6 oct. 1791, 2e part., tit. 2, sect. 1, art. 11, qualifiait assassinat l'homicide commis avec préméditation, sans s'occuper des circonstances de mandat à prix d'argent et de guet-apens.

120. — L'ar. 296 du Code de 1810 a modifié cette définition en substituant au mot homicide celui de meurtre, et en ajoutant la circonstance du guet-apens; il a également laissé à l'écart celle de mandat. Quant à la loi du 28 avr. 1832, modificative du Code pénal, elle n'a sur ce point introduit aucun changement.

121. — Malgré la qualification particulière sous laquelle il est réprimé, malgré son nom spécial, l'assassinat n'est pas un crime *sui generis* et diffèrent du meurtre. C'est un meurtre accompagné des circonstances de préméditation ou de guet-apens, qui sont essentielles pour caractériser l'assassinat, mais qui ne constituent cependant que des circonstances aggravantes du crime de meurtre. — Blanche, t. 4, n. 101; Garraud, t. 4, n. 1614.

122. — Il n'en était pas absolument de même sous le Code de 1791, d'après lequel l'assassinat n'était qu'un homicide commis avec préméditation, et le meurtre un homicide commis sans préméditation. Le meurtre excluait donc la préméditation; il ne pouvait dès lors entrer comme élément dans un fait où il devait se trouver en concours avec elle. C'est ainsi qu'il avait été jugé que la question par laquelle on demandait aux jurés si un *meurtre* avait été commis avec préméditation, contenait tout à la fois complexité et contradiction. — Cass., 1er pluv. an VII, Palavicini, [S. et P. chr.]

123. — Aujourd'hui, en vertu de l'art. 296, C. pén., l'incrimination d'assassinat comporte deux éléments nécessaires : 1° le meurtre qui est le fait principal; 2° la préméditation ou le guet-apens qui est la circonstance aggravante. — Cass., 11 févr. 1813, Ricard, [P. chr.]; — 20 janv. 1824, Dupuis, [S. et P. chr.]; — 3 mars 1826, Ferrier, [S. et P. chr.]; — 19 oct. 1837, Blanquet, [S. 38.1.246, P. 40.1.126]; — 27 janv. 1826, Lanon, [P. chr.]

§ 2. *Circonstances de préméditation et de guet-apens.*

124. — La préméditation et le guet-apens ne constituent par eux-mêmes aucun crime ou délit : ce n'est qu'autant qu'ils se réunissent à un fait qualifié qu'ils lui communiquent un degré de gravité plus grand : ainsi, ces circonstances, quand elles accompagnent le meurtre, en font un assassinat. — Carnot, *C. pén.*, art. 297, n. 2.

125. — Le fait principal que la préméditation ou le guet-apens aggrave est, d'après l'art. 297, l'attentat contre les personnes, tandis que l'art. 298 indique la mort et les actes de violence. Cette variété de rédaction ne révèle au fond aucune différence; il est, en effet, évident que la mort ou des actes de violence rentrent tous deux dans l'idée qu'exprime le mot « attentat ». — Carnot, *C. pén.*, art. 298, n. 4.

1° *Préméditation.*

126. — « La préméditation consiste dans le dessein formé, avant l'action, d'attenter à la personne d'un individu déterminé, ou même de celui qui sera trouvé ou rencontré, quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition » (C. pén., art. 297).

127. — Il faut se garder de confondre la préméditation avec la simple volonté nécessaire pour rendre le meurtre criminel, l'une qui, supposant la méditation, le sang-froid, exclut par là même toute idée d'entraînement, et joint à la conscience du mal le calcul qui en pèse toute la portée et combine les moyens de le rendre certain, l'autre qui, surgissant sous l'influence d'une passion vivement excitée, cherche instantanément à se satisfaire, avec la conscience du mal qui en doit résulter, mais sans calcul, sans réflexion et surtout sans délai. « La préméditation imprime au fait ainsi médité de sang-froid plus ou moins longtemps avant l'exécution, un plus haut degré de criminalité ». — F. Hélie, *Pratique criminelle*, t. 2, n. 496. — V. Carnot, *C. pén.*, art. 297, n. 6.

128. — La préméditation est également coupable, soit que l'exécution du crime projeté ait été subordonnée par son auteur à l'événement de quelques circonstances ou à la réalisation de quelque condition.

129. — Ainsi le meurtre commis instantanément par l'accusé au moment où il était surpris en délit, peut avoir été précédé du dessein par lui formé à l'avance d'attenter à la vie de sa victime dans le cas où cet attentat serait nécessaire pour assurer l'impunité du délit. Dès lors, le crime de meurtre peut être simultanément accompagné des deux circonstances aggravantes de préméditation et de concours avec un délit; et il ne peut y avoir contradiction dans la déclaration du jury qui l'a ainsi décidé. — Cass., 10 mars 1859, Leboux, [D. 59.5.215]

130. — Le meurtre commis par l'accusé au moment où il était surpris en délit peut avoir été précédé du dessein formé à l'avance d'attenter à la vie, non d'une personne déterminée, mais de toute personne qui pourrait être rencontrée, quelle qu'elle fût.

131. — L'erreur de l'agent sur la personne homicidée, erreur qui ne lui permet pas d'échapper à l'incrimination de meurtre (V. *suprà*, n. 76 et s.) ne le soustrait pas davantage à l'aggravation de culpabilité résultant de la préméditation. — Cass., 12 juin

1879, Ali-Naït-Baïch, [S. 81.1.185, P. 81.1.420] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, p. 220. — V. aussi Cass., 7 avr. 1853, Gabarrou, S. 53.1.462, P. 54.1.299, D. 53.1.174]

132. — A quels signes reconnaîtra-t-on l'existence de la préméditation? Le Code pénal ne fournit à cet égard aucune indication, si ce n'est la définition donnée par l'art. 297. C'est au jury d'apprécier si les faits sont de nature à établir, de la part de l'accusé « le dessein formé avant l'action ». La préméditation n'est légalement reconnue que dans le seul cas de guet-apens constaté (art. 296 et 298). — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1223 et 1224. — V. *infrà*, n. 134.

133. — Toutefois le jury ne devra point la voir dans la réitération et encore moins dans la pluralité des coups ou des blessures (Julius Clarus, *Homicidium*, n. 6; Menochius, *Cass.* 361, n. 33 . En effet cette réitération peut bien prouver la volonté, le dessein de tuer, mais non la réflexion préexistante à l'action. — Cass., 20 févr. 1841, Simon, [P. 42.1.46] — Et même elle ne suffit pas à prouver nécessairement la volonté de tuer, loin de prouver la préméditation. — Cass., 23 déc. 1841, Fabry, [S. 42.1.141, P. 42.1.45]

2° *Guet-apens.*

134. — Le guet-apens consiste à attendre plus ou moins de temps, dans un ou divers lieux, un individu, soit pour lui donner la mort, soit pour exercer sur lui des actes de violence (C. pén., art. 298).

135. — Le guet-apens, comme la préméditation, ne devient une circonstance aggravante du crime qu'en cas de meurtre ou de violences exercées envers les personnes. — Carnot, *C. pén.*, art. 298, n. 1.

136. — Peu importe le plus ou moins de temps pendant lequel a duré l'embuscade ; il suffit que son auteur se soit rendu là où elle a eu lieu avec la volonté de commettre son attentat.

137. — Le Code pénal de 1791 confondait le guet-apens dans la préméditation, et il est assez difficile de savoir pourquoi celui de 1810 en a fait une circonstance distincte. En effet, le guet-apens suppose nécessairement la préméditation. Il ne peut exister sans elle et on ne comprendrait pas que celui qui tend une embûche et choisit une place où il se rend pour épier et attendre sa victime, n'eût pas conçu d'avance, n'eût pas *prémédité* la pensée de l'attentat. A vrai dire, le guet-apens n'est qu'un mode d'exécution de la préméditation, qu'un des actes extérieurs qui la décèlent. — Legraverend, *Inst. crim.*, t. 2, ch. 2, p. 243; Carnot, *C. inst. crim.*, t. 2, p. 667, n. 7, et *C. pén.*, art. 298, n. 2; Bourguignon, *Jur. C. crim.*, art. 298, C. pén.; Rauter, *Traité du dr. crim*, t. 2, n. 446; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1081; Boitard, *Leç. de dr. crim.*, n. 341.

138. — C'est donc avec raison qu'il a été décidé qu'une déclaration du jury était contradictoire et nulle quand elle portait qu'il y avait eu guet-apens, mais non préméditation. — Cass., 26 sept. 1867, Cochet, [S. 68.1.144, P. 69.320, D. 68.5.110] — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1222. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4385.

139. — Le guet-apens diffère de la prémidation en ce qu'il suppose un attentat commis ou tenté sur la personne déterminée que le coupable attendait et non sur toute personne qui pourra être rencontrée. C'est ce que marque l'art. 298 en employant ces mots : *un individu*. Il n'y a donc pas de guet-apens s'il y a erreur sur la personne homicidée. Mais le guet-apens supposant nécessairement la préméditation, et celle-ci s'appliquant à toute personne rencontrée, si l'on écarte le guet-apens parce que la victime ne serait pas la personne qu'avait en vue le meurtrier quand il a dressé son embuscade, il n'en restera pas moins la circonstance de préméditation qui suffit pour motiver l'incrimination d'assasinat. — Carnot, *C. pén.*, art. 298, n. 3.

§ 3. *Questions au Jury.*

140. — La circonstance de la préméditation caractérise l'assinat et le distingue du meurtre. Elle doit donc être, à peine de nullité, soumise au jury, et s'il n'a pas été répondu affirmativement sur ce point, l'accusé ne peut être puni de mort comme assassin. — Cass., 21 vend. an VII, Habaury, [S. et P. chr.]; — 23 vend. an VII, Guéméné, [P. chr.]; — 2 frim. an VII, Gorse, [S. et P. chr.]; — 29 frim., an VII, Ledoyen, [S. et P. chr.]; — 17 fruct. an VII, Bochard, [S. et P. chr.]; — 14 frim. an VII, Denis, [S. et P. chr.]; — 11 messid. an VII, Gros, [S. et P. chr.]; — 22 frim. an VIII, Rolle, [S. et P. chr.]; — 9 fruct. an X, Renouard, [S. et P. chr.]; — 25 frim., an XI, Fauqué, [S. et P. chr.]

141. — En conséquence et conformément à l'art. 1er de la loi du 13 mai 1836, d'après laquelle les circonstances aggravantes doivent faire l'objet de questions spéciales (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3321 et s.), le jury doit être appelé à décider séparément : 1° si l'accusé est coupable d'avoir commis volontairement un homicide; 2° si cet homicide volontaire a été commis avec préméditation ou avec guet-appens. — Cass., 13 juill. 1837, Dombideau, [S. 37.1.748, P. 37.2.278]; — 19 oct. 1837, Blanquet, [S. 38.1.246, P. 40.1.126] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3636.

142. — Si le mot *meurtre* ne peut être employé dans une question au jury, à raison de sa complexité, à plus forte raison en est-il de même du mot *assassinat*, qui comprend non seulement le double élément du meurtre, c'est-à-dire le fait matériel et la volonté, mais de plus la circonstance de préméditation. D'ailleurs, en employant l'expression d'assassinat, c'est une question de droit qu'on soumettrait au jury (V. *suprà*, n. 2788 et s.). — Cass., 22 germ. an VII, Roux, [S. et P. chr.]; — 9 frim. an VII, Reaux, [S. et P. chr.]; — 1er pluv. an. VII, Palavicini, [S. et P. chr.]; — 23 pluv. an VII, Baille, [P. chr.]; — 8 frim. an VIII, Auclair, [S. et P. chr.]; — 17 vent. an VIII, Lefebvre, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, *Cour d'assises*, n. 2835.

143. — Et, bien que la préméditation suppose la volonté, il ne suffirait point de demander au jury si l'accusé est coupable d'homicide prémédité, car l'homicide même prémédité peut être légitime, et ne pas constituer un assassinat (C. pén., art. 327). La question serait d'ailleurs complexe, car, pour être aggravé par la préméditation, il faut que l'homicide ait le caractère d'un meurtre, c'est-à-dire que la volonté de tuer soit formellement établie par la décision du jury. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1225; Carnot, *C. pén.*, art. 296, n. 3; Rauter, *Tr. de droit crim.*, t. 2, n. 446.

144. — Il y aurait donc contradiction dans la réponse du jury qui déclarerait que l'homicide a été commis involontairement, mais avec préméditation ou guet-apens. Ici il n'y aurait pas meurtre, puisque l'homicide serait involontaire, et il n'y aurait pas assassinat, dès lors que le meurtre n'existerait point. — Carnot, *C. pén.*, art. 296, n. 5. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4462 et s.

145. — Il y aurait également nullité si le jury faisait aux questions posées séparément conformément à la loi, une réponse cumulative applicable tout à la fois au meurtre et à la préméditation. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4331.

146. — Antérieurement à la loi de 1836, il avait été jugé que lorsque, sur la question de savoir si l'accusé était coupable d'avoir commis un homicide volontairement et avec préméditation, le jury répondait que l'accusé était coupable avec la circonstance mentionnée, cette dernière partie de sa déclaration se rapportait à la préméditation, et non à la volonté, qui est un élément constitutif du meurtre; et que dès lors, sa réponse était complète et régulière. — Cass., 15 juill. 1830, Mottelay, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Cass., 13 juin 1816, Guinaudeau, [S. et P. chr.]

147. — Jugé sous la même législation que, lorsque sur la question de savoir si l'accusé était coupable d'une tentative de meurtre commise avec préméditation, laquelle tentative avait été manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution qui n'avait manqué son effet que par des circonstances fortuites indépendantes de sa volonté, le jury répondait que l'accusé était coupable sans les circonstances, cette déclaration établissant tout à la fois qu'il y avait eu tentative de meurtre avec préméditation, et que les circonstances constitutives tant de la tentative criminelle que de l'assassinat n'existaient point, impliquait contradiction et rendait nulle la déclaration du jury. — Cass., 2 mai 1816, Aonston, [S. et P. chr.]

148. — Il n'y a pas de termes sacramentels pour exprimer l'existence de la préméditation; elle peut résulter implicitement des faits et circonstances déclarés par le jury, pourvu qu'ils ne laissent à cet égard subsister aucun doute. — Blanche, t. 4, n. 483 et 486.

149. — MM. Chauveau, F. Hélie et Villey s'élèvent vivement contre cette doctrine. Suivant eux, aucune déduction, quelque évidente qu'elle paraisse, aucune expression même équivalente ne peut remplacer le mot de « préméditation ». Il est trop à craindre que les jurés n'attachent ni le même sens ni la même valeur

à des phrases équivalentes peut-être, mais qui ne traduisent pas la même pensée avec la même netteté et la même précision. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1226 ; Carnot, *C. pén.*, t. 296, n. 7. Ces scrupules, peut-être exagérés, nous touchent peu. Sans doute il faut se garder d'interpréter ou expliquer les réponses du jury. — Cass., 2 mai 1846, Aonston, précité. — Mais si sa volonté, son intention réelle ressortent de manière à ne laisser subsister aucun doute, il importe peu qu'il se soit servi ou non des expressions mêmes que la loi a consacrées, à moins qu'elle ne lui en ait fait une obligation formelle. — V. *infrà*, n. 157.

150. — Jugé, que si la circonstance aggravante de la préméditation a été posée au jury dans les termes mêmes de la définition qui en est donnée par l'art. 297, C. pén., ce mode préférable à celui par lequel on lui demande simplement si le crime a été commis avec préméditation, a l'avantage de mettre à même le jury de répondre en plus parfaite connaissance de cause ; qu'il est entièrement conforme à l'esprit comme au texte de cet article. — Cass., 14 sept. 1843, Boisseau, [*Bull. crim.*, n. 240] — V. aussi Cass., 22 mars 1829, Chaumère, [*Bull. crim.*, n. 69] — Blanche, t. 4, n. 483.

151. — Lorsqu'il y a plusieurs accusés en qualité de *coauteurs* du même crime d'assassinat, la question relative à la préméditation, doit-elle être posée à l'égard de chacun des accusés? Sous le Code du 3 brum. an IV, qui prohibait toute question complexe, lorsque, dans une accusation d'assassinat commis par plusieurs personnes, le jury était interrogé d'une manière générale sur le point de savoir si l'homicide était accompagné de préméditation, cette question, portant sur plusieurs auteurs, était complexe et nulle. Le Code d'instruction criminelle, ni les lois qui l'ont modifié, ne contiennent aujourd'hui aucune prohibition relativement à la complexité des questions; aussi pourrait-on considérer une réponse comme valable, dans une accusation d'assassinat, si, affirmative sur la question générale de préméditation, elle déclarait ensuite chaque accusé coupable de l'homicide mentionné en ladite question.

152. — Toutefois, ce mode d'interrogation est susceptible d'induire le jury en erreur et ne doit pas être employé. La préméditation et le guet-apens ne sont pas en effet des circonstances du fait matériel incriminé qui ne peuvent pas être relevées contre un des accusés sans l'être également contre les coauteurs du crime, telles par exemple que les circonstances de nuit ou d'effraction en matière de vol (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3333 et s.). Ce sont des circonstances morales qui sont personnelles à chacun des agents du meurtre et qui peuvent se rencontrer chez l'un d'eux sans avoir existé chez les autres. Il faut donc interroger le jury séparément et distinctement à l'égard de chacun d'eux, non seulement sur l'homicide volontaire, mais aussi sur la circonstance aggravante. — V. *suprà*, v^is^ *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 26, et *Cour d'assises*, n. 3338, 3339.

153. — En doit-il être de même relativement aux complices d'assassinat? Sous le Code pénal de 1791 et celui du 3 brum. an IV qui exigeaient à l'égard de chacun des accusés une série de questions destinées à constater la moralité du fait, la Cour de cassation jugeait constamment qu'il était indispensable de poser la question de préméditation non seulement à l'égard de l'auteur principal, mais de plus, relativement à chacun des complices. — Cass., 17 pluv. an IX, Capet, [S. et P. chr.]; — 15 déc. 1808, Baudin, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rep.*, v° *Crime*, § 1, n. 3. — Ces arrêts en donnaient notamment pour motifs que l'intention qui détermine la moralité et le caractère d'un crime est personnelle à chacun des accusés, et que ceux-ci ont pu se trouver fortuitement sur le lieu où un assassin consommait son crime et être entraîné à y prendre part sans l'avoir prémédité.

154. — Mais l'art. 59, C. pén., frappe de la même peine, d'une manière générale, l'auteur et le complice, sauf le cas où la loi en aurait disposé autrement. Le complice est donc passible de l'aggravation de peines qui atteint l'agent du meurtre en cas de préméditation ou de guet-apens, soit qu'il ait eu lui-même, soit qu'il n'ait pas eu connaissance de la circonstance aggravante. D'autre part, le Code d'instruction criminelle n'a pas prescrit que les mêmes questions soient posées sur toutes les circonstances du fait pour tous les accusés. Il suffit donc que la question de préméditation ait été posée vis-à-vis de l'auteur principal, et cette question, une fois résolue en ce qui le concerne, détermine aussi le sort de l'accusation relativement au complice. — Faustin Hélie, *Inst. crim.*, t. 8, n. 3706; Nouguier, *Les cours d'assises*, t. 4, 1er vol., n. 2979. — V. *suprà*, v^is^ *Complicité*, n. 130 et s., et *Cour d'assises*, n. 3342.

155. — Jugé que lorsqu'après avoir déclaré l'accusé principal coupable d'assassinat commis avec préméditation, le jury reconnaît les autres accusés complices de ce crime, pour avoir, avec connaissance, aidé et assisté l'auteur dans les faits qui l'ont préparé et facilité, l'expression « ce crime » implique nécessairement une participation aux circonstances aggravantes qui l'ont accompagné, et par suite résolvent implicitement la question de préméditation. — Liège, 26 juin 1829, Goffin, [P. chr.]

156. — Doit être considéré comme complexe et donnant ouverture à cassation, le déclaration du jury qui, après avoir répondu négativement sur la question principale de meurtre et n'avoir pas, dès lors, répondu sur la question aggravante de préméditation qui donnait au fait incriminé le caractère d'assassinat, a, néanmoins sur la question, subsidiaire, posée comme résultant des débats, reconnu l'accusé complice du crime « ci-dessus énoncé et circonstancié », une telle réponse, suffisante en ce qui concerne le fait principal de meurtre, n'établissant pas que le jury ait, conformément à la loi du 13 mai 1836, examiné distinctement la circonstance de préméditation sur laquelle il n'avait encore donné aucune réponse. — Cass., 18 déc. 1856, Anquetin, [S. 58.1.252, P. 58.933, D. 57.5.99]

157. — Certains actes de complicité supposent nécessairement la préméditation de la part du complice. Il est alors doublement inutile de poser la question en ce qui le concerne, puisqu'elle se trouvera implicitement résolue par la réponse affirmative du jury sur la complicité. Ainsi, lorsqu'un individu est accusé de complicité dans une tentative d'assassinat, pour avoir provoqué au crime par dons et promesses, donné des instructions et fourni des armes pour commettre l'action, il est évident que les circonstances de préméditation et de guet-apens, rentrent nécessairement dans les caractères de la complicité ainsi déterminés. C'est un second motif de ne pas poser de question sur ces circonstances, qui vient s'ajouter au motif tiré de la disposition de l'art. 59, C. pén. — Cass., 19 janv. 1838, Pailher, [P. 40. 1.212]; — 30 sept. 1842, [*Bull. crim.*, n. 253]; — 15 sept. 1843, Bousquet, [*Bull. crim.*, n. 245]; — 9 juill. 1846, Guyot, [*Bull. crim.*, n. 178] — *Sic*, F. Hélie, *loc. cit.*; Nouguier, t. 4, 1er vol., n. 2936, 2978 et 2979. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 116 et s., 627.

158. — De ce que la déclaration du jury portant que l'accusé est coupable d'avoir donné des instructions à l'effet de commettre un assassinat, et d'avoir, avec connaissance, aidé et assisté l'assassin dans les faits qui ont facilité ou consommé l'action, établit implicitement et nécessairement que ces faits ont eu lieu avec préméditation, il résulte que le jury, après avoir fait cette déclaration, ne peut, sans tomber dans une contradiction qui opère nullité, ajouter que l'accusé a agi sans préméditation. — Cass., 20 janv. 1814, Dutois, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1872, Mathieu Giavannoni et autres, [*Bull. crim.*, n. 43]

159. — Jugé, toutefois, que l'accusé déclaré coupable de complicité d'assassinat n'est pas recevable, à défaut d'intérêt, à critiquer la réponse affirmative du jury sur la question de préméditation qui a été posée à tort vis-à-vis de celui-ci. — Cass., 22 févr. 1872, précité.

160. — Lorsque les deux circonstances de préméditation et de guet-apens se rencontrent dans la même accusation, — ce qui est un cas assez fréquent, — doivent-elles faire l'objet de deux questions distinctes ajoutées à la question principale de meurtre? Suivant l'opinion qui a prévalu, comme ces deux circonstances sont indépendantes l'une de l'autre, et que la préméditation, par exemple, peut exister sans qu'il y ait guet-apens, chacune d'elles doit faire l'objet d'une question spéciale. — Cass., 7 germ. an VII, Chenard, [S. et P. chr.]; — 15 pluv. an VII, Austel, [S. et P. chr.]; — 8 oct. 1852, Vigouroux, [D. 52.5.173] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3367 et 3368.

161. — La préméditation (ou le guet-apens) ayant le caractère d'une circonstance aggravante du crime de meurtre, peut, lorsqu'elle n'est pas soumise au jury en vertu de l'acte d'accusation, faire l'objet d'une question posée comme résultant des débats. — Cass., 18 déc. 1856, précité; — 10 mars 1859, Lehoux, [D. 59.5.215] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3014 et s.

§ 4. *Peine.*

162. — Dans tous les temps et chez presque tous les peuples, la peine de mort a été réservée à l'assassinat. L'ancien droit

criminel de la France y ajoutait des tourments destinés à rendre la peine plus redoutable, et les parlements, dont le pouvoir à cet égard était à peu près discrétionnaire, manquaient rarement soit de la rendre plus douloureuse en ordonnant, par exemple, que le coupable serait roué, rompu vif, brûlé, etc., ou subirait certaines mutilations, soit d'y ajouter, quelques accessoires infamants, tels que : amendes honorables, incinération du corps, dispersion des cendres, etc.

163. — Toutes ces rigueurs ont complètement disparu de notre droit moderne. L'art. 2 du Code du 25 sept. et 6 oct. 1791, tit. 1, 1re part., porte : « La peine de mort consistera dans la simple privation de la vie, sans qu'il puisse jamais être exercé aucune torture envers les condamnés ». Cependant, l'art. 4 ajoutait, pour les cas d'assassinat, d'incendie ou de poison, que le condamné serait conduit au lieu de l'exécution revêtu d'une chemise rouge.

164. — Cette disposition n'a même pas été conservée par le Code pénal de 1810. L'art. 302, non modifié en 1832, porte simplement que « tout coupable d'assassinat sera puni de mort », « Il serait d'une souveraine imprudence, dit Garraud, t. 4, n. 1723, que le pouvoir laissât subsister une seule probabilité, si difficile qu'elle soit, d'une récidive dans un pareil genre du crime. Il n'y a donc que la peine de mort qui convienne à la nature de l'assassinat ». Il n'est pas exact qu'au point de vue de l'élimination, cette peine « se trouve toute remplacée par la réclusion perpétuelle qui empêche le retour du criminel et en rend la prolification impossible. » Il faut compter, en effet, avec les évasions, les révoltes, les grâces, les amnisties et aussi avec les assassinats de gardiens ou de gendarmes. — Garofalo, *La criminologie*, p. 386. — V. Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1230. — Ces considérations, spéciales à l'assassinat, touchent à la question beaucoup plus délicate de savoir si la peine de mort se justifie ou non en thèse générale. — V. *infrà*, v° *Peine*.

165. — La disposition de l'art. 463 du même Code permet, au moyen d'une déclaration de circonstances atténuantes, de réduire la peine d'un ou même de deux degrés, c'est-à-dire de ne prononcer que les travaux forcés à perpétuité ou à temps pour une durée minimum de cinq ans.

166. — En vertu d'une décision du concile de Lyon, tenu vers 1248, tous les asiles étaient fermés à ceux qui se rendaient coupables d'assassinat, et les ecclésiastiques qui se servaient d'assassins pour commettre des meurtres, ou leur donnaient retraite, étaient excommuniés. Plus tard, les ordonnances royales s'opposèrent à ce qu'on pût obtenir des lettres d'abolition pour le crime d'assassinat (Ord. de Blois et ord. d'août 1670). L'ordonnance de 1670 défendait même aux juges, s'il était accordé des lettres de grâce pour ce crime, d'y avoir aucun égard (Guyot, *Rép.*, v° *Assassin*). Aucune disposition ne restreint aujourd'hui, en ce qui concerne le crime d'assassinat, le droit de grâce qui appartient au chef de l'Etat en vertu du sénatus-consulte du 16 therm. an X et des lois constitutionnelles. — V. *suprà*, v° *Grâce*.

Section IV.

De l'empoisonnement.

167. — L'homicide commis ou tenté par l'effet de substances qui peuvent donner la mort, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées, est qualifié empoisonnement par l'art. 301, C. pén., et puni de mort par l'art. 302. C'est un crime spécial plutôt qu'une sorte d'assassinat. — V. *supra*, v° *Empoisonnement*.

Section V.

Des actes de barbarie.

168. — L'art. 303 punit comme coupables d'assassinat tous malfaiteurs, quelle que soit leur dénomination, qui pour l'exécution de leurs crimes emploient des tortures ou commettent des actes de barbarie.

169. — Bien que placé par le législateur sous le paragraphe relatif aux meurtres, assassinats, etc., le fait rappelé par cet article constitue néanmoins un crime spécial qui n'est à proprement parler ni le meurtre, ni aucune autre de ses modalités, et n'a même avec lui qu'un rapport indirect, puisque ce n'est que pour l'exécution de crimes autres que le meurtre que les actes de barbarie sont le plus souvent employés. Cette disposition a été dirigée surtout contre les individus faisant partie de bandes connues sous le nom de chauffeurs et garotteurs. On a voulu mettre fin à la terreur qu'ils faisaient régner dans le pays en les retenant par la crainte du dernier supplice. — V. Rapport de Faure au corps législatif et discours de Monseignat : Locré, t. 30, p. 471 et 505.

170. — Cependant il n'est pas nécessaire que celui qui emploie des tortures ou des actes de barbarie pour l'exécution d'un crime fasse partie d'une bande. L'art. 303 s'applique textuellement à l'action *individuelle* d'un malfaiteur. — Cass., 15 mai 1840, [*Bull. crim.*, n. 133] — Quant au mot « malfaiteur » il doit être pris dans l'acception de « criminels », et ne signifie pas que, pour encourir l'application de l'art. 303, l'accusé doit avoir commis antérieurement d'autres crimes (Garraud, t. 4, n. 265). Au surplus l'art. 303 est d'une application si rare que les statistiques des quarante dernières années n'en fournissent pas d'exemple. — Garraud, t. 4, n. 1624.

171. — L'incrimination résultant de l'art. 303, C. pén., comporte deux éléments : 1° l'emploi, par l'accusé, de tortures ou d'actes de barbarie. La loi ne définit pas ce qu'on doit entendre, par ces expressions, et cette lacune a motivé de très-vives critiques contre l'incrimination elle-même. Il est certain du moins qu'il faut des actes, c'est-à-dire des faits matériels; des tortures morales ne suffiraient pas comme base de l'accusation. Mais c'est au jury de décider, dans chaque espèce, si les faits relevés à la charge de l'accusé peuvent être qualifiés tortures ou actes de barbarie. Il doit donc être interrogé, dans les termes mêmes de l'art. 303, par une question spéciale relative à ce premier élément du crime. — Cass., 9 févr. 1816, Simonin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Blanche, t. 4, n. 522; Garraud, t. 4, n. 1625. — V. aussi Haus, t. 3, p. 208 ; Garofalo, p. 383.

172. — L'emploi des tortures ou des actes de barbarie doit avoir eu lieu pour l'exécution d'un crime. Cette expression, n'étant accompagnée d'aucune formule restrictive, s'applique à tous les crimes, sans distinction entre ceux qui sont commis contre la chose publique ou contre les particuliers, contre les propriétés ou contre les personnes. Le jury doit être interpellé sur l'existence du crime par une question spéciale. Quant à la relation entre ce crime et l'emploi des actes de torture et de barbarie, elle doit être comprise dans la question relative à ces actes, puisqu'ils ne sont incriminés dans l'art. 303, que comme moyens d'exécution d'un autre crime. — Garraud, n. 1627.

Section VI.

Du concours du meurtre avec un autre crime ou avec un délit.

§ 1. *Conditions de l'aggravation du meurtre.*

173. — Le meurtre prend aussi un degré de criminalité de plus lorsqu'il s'aggrave d'un second crime ou même parfois d'un simple délit commis simultanément. Il n'est pas un exemple d'attentat plus grave, ni plus menaçant pour la société que le meurtre commis pour voler. Cette aggravation de la criminalité motive et justifie l'application de la peine de mort quand le concours du meurtre avec un autre crime ou délit se produit dans les conditions que la loi détermine.

174. — A cet égard, l'art. 14, sect. 1, tit. 2, part. 2, du Code du 25 sept.-6 oct. 1791 portait seulement : « Sera qualifié assassinat, et comme tel puni de mort, l'*homicide* qui aura précédé, accompagné ou suivi d'autres crimes, tels que ceux de vol, d'offense à la loi, de sédition ou tous autres. »

175. — Il suffisait donc, sous le Code de 1791, qu'il y eût homicide, même involontaire, accompagné d'un autre crime, pour que la peine de mort fût applicable. Ainsi, était passible de cette peine l'accusé convaincu de viol et d'homicide lorsque la femme était morte pendant l'action du viol. — Cass., 27 août 1807, N..., [P. chr.] — *Sic*, Bourguignon, *Jur. des C. crim.*, art. 304, n. 1. — *Contrà*, Carnot, *C. pén.*, t. 2, art. 304, n. 9.

176. — L'excessive rigueur de cette disposition disparut en vertu de l'art. 304 du Code pénal de 1810, ainsi conçu : « Le meurtre emportera la peine de mort, lorsqu'il aura précédé, accompagné ou suivi un autre crime ou délit. En tout autre cas, le coupable de meurtre sera puni de la peine des travaux forcés à perpétuité ». Ainsi le mot *meurtre* était substitué à celui d'ho-

micide et l'aggravation de pénalité ne pouvait plus atteindre que l'homicide volontaire. Mais elle était applicable au concours du meurtre, non seulement avec un autre crime, mais avec un simple délit.

177. — Dans l'un et l'autre cas, le Code de 1810 n'exigeait qu'un simple rapport de temps et non pas une *corrélation* entre les deux faits incriminés. Il suffisait donc, pour qu'il y eût lieu à l'application de l'art. 304, C. pén., que les crimes ou délits qui avaient précédé, accompagné ou suivi le meurtre, eussent été commis simultanément, et il n'était point nécessaire qu'ils lui fussent connexes ou qu'ils pussent en être considérés comme le but ou l'effet. — Cass., 2 déc. 1813, Roger, [P. chr.]

178. — Lors de la révision de 1832, on modifia l'art. 304, qui est maintenant rédigé en ces termes : « Le meurtre emportera la peine de mort lorsqu'il aura précédé, accompagné ou suivi un autre crime. Le meurtre emportera également la peine de mort lorsqu'il aura eu pour objet soit de préparer, faciliter ou exécuter un délit, soit de favoriser la fuite ou d'assurer l'impunité des auteurs ou complices de ce délit. En tout autre cas, le coupable de meurtre sera puni des travaux forcés à perpétuité. »

179. — Rien n'est changé par cet article quant à la coexistence d'un crime avec le meurtre : les mêmes principes, les mêmes applications sont donc toujours en vigueur. Il suffit qu'il y ait entre eux simultanéité, concomitance, c'est-à-dire, ainsi que l'a expliqué le rapporteur de la loi de 1832 à la Chambre des députés, d'après la déclaration formelle du Garde des Sceaux, « que les deux actes aient été commis presque simultanément, et, comme disent les jurisconsultes, *in eodem tractu temporis* ». — Carnot, sur l'art. 304, add. 4; Blanche, t. 4, n. 527; Garraud, t. 4, n. 1646; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1303.

180. — Si le meurtre est accompagné d'un simple délit, la simultanéité des deux faits ne suffit plus pour l'aggravation du meurtre. Il faut entre eux une corrélation de cause à effet. L'art. 304 exige que le délit ait eu pour objet soit de préparer, faciliter ou exécuter un délit, soit de favoriser la fuite ou d'assurer l'impunité aux auteurs de ce délit. Ainsi serait aggravé le meurtre commis pour parvenir à l'exécution d'un vol ou pour en assurer l'impunité par la disparition de celui qui en a été le témoin.

181. — Dans l'un et l'autre cas, l'art. 304, C. pén., contient une dérogation expresse et spéciale, à l'égard du crime d'homicide volontaire, aux dispositions soit de l'art. 365, C. instr. crim., soit de l'art. 216, C. pén., qui prohibent, dans le concours de plusieurs crimes ou délits, le cumul des peines. La peine des travaux forcés à perpétuité, qui est celle du meurtre, devrait, suivant la règle générale, absorber la peine égale ou inférieure encourue pour l'autre fait incriminé. Par exception, cette peine fait place à la peine de mort prononcée contre les deux infractions réunies. — Cass., 10 oct. 1845, Cercos, [P. 46.2.378] — Garraud, t. 4, n. 1647.

§ 2. *Concomitance avec un autre crime.*

182. — Le système d'aggravation adopté par l'art. 304, C. pén., d'après la rédaction de 1832 pour le cas de concours du meurtre avec un autre crime, a été critiqué par ce motif que le caractère de l'homicide volontaire n'est pas modifié par la simultanéité de ce fait avec l'autre crime. On a même soutenu que malgré les termes de l'art. 304, C. pén., on ne devrait cependant voir, en général, les caractères de la simultanéité dans deux faits qu'autant que, commis au même instant et dans le même lieu, ils seraient le résultat du même dessein et le produit du même acte. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1301 et 1304; Ortolan, t. 1, n. 1178.

183. — Mais en formulant ces critiques on ne se préoccupe pas assez « du côté social de la répression ». « La véritable question, dit Garraud (t. 4, n. 1648), est de savoir si le criminel qui ne recule pas devant un meurtre, ne se classe pas, par cela même dans la catégorie des grands malfaiteurs, et s'il n'importe pas à la société d'édicter la peine de mort pour l'effrayer si c'est possible et pour l'éliminer dans le cas contraire ». D'ailleurs le texte est formel.

184. — L'art. 304 parle d'un autre crime et non pas d'un crime d'*une autre nature*. Peu importe donc la nature du crime qui se joint au meurtre, pourvu qu'il en soit distinct et séparé. Et le § 1 de l'art. 304 serait certainement applicable au cas où ce crime, dont le meurtre a été précédé, accompagné ou suivi, serait lui-même un autre meurtre. — Cass., 31 déc. 1840, Virion, [S. 41.1.208, P. 41.1.304]; — 7 oct. 1843, [*Bull. crim.*, n. 261]; — 15 avr. 1847 (sol. impl.), Grimaldi, [P. 49.2.320, D. 47.4.145]; — 20 avr. 1854, Brun, [S. 54.1.493, P. 55.2.436, D. 54.1.164]; — 6 juin 1878, Rossi, [S. 80.1.231, P. 80.528, D. 79.1.482] — *Sic*, Ortolan, t. 1, n. 1178, p. 562; Blanche, t. 4, n. 529; Garraud, t. 4, n. 1649-6°. — *Contrà*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1304.

185. — L'art. 304, § 1, est également applicable au meurtre qui a été précédé, accompagné ou suivi d'un crime politique. Jugé, en ce sens, que la disposition de l'article précité est générale et absolue; qu'elle ne distingue pas entre les crimes politiques et les crimes de droit commun pour refuser aux premiers et attribuer uniquement aux seconds le caractère légal de circonstance aggravante; que, par suite, la peine de mort a pu être légalement prononcée dans le cas d'un homicide volontaire accompagné d'un attentat dont le but était de changer le gouvernement. — Cass., 10 avr. 1852, Millelot, [S. 52.1.580, P. 54.2.402, D. 52.1.188] — *Sic*, Garraud, *loc. cit.* — V. Blanche, t. 4, n. 529.

186. — La tentative de meurtre rentre, comme le meurtre même, dans la disposition de l'art. 304, C. pén., et emporte la peine de mort, lorsqu'elle a été précédée, accompagnée ou suivie d'un autre crime. Il n'en était pas ainsi sous le Code de 1791, qui ne prévoyait pas la tentative d'homicide. Aussi a-t-il été jugé alors que la tentative de ce crime, accompagnée, précédée ou suivie d'un autre crime, n'emportait point la peine de mort. — Cass., 22 frim. an VII, Ledoyen, [S. et P. chr.] — Mais l'art. 2, C. pén., considère la tentative comme le crime même, et dès lors, il ne peut y avoir lieu à aucune distinction. Ainsi, l'art. 304 est applicable : 1° à la tentative de meurtre accompagnée d'un autre crime consommé....— Cass., 8 nov. 1816, Bartolon, [S. et P. chr.]; —8 août 1817, Pallenti, [S. et P. chr.]—2° Au meurtre accompagné de la tentative d'un autre crime; 3° à la tentative de meurtre accompagnée d'une autre tentative de crime. — Cass., 15 avr. 1847, précité. — Blanche, t. 4, n. 530; Garraud, *loc. cit.*

187. — Le fait qui, réuni au meurtre, le soumet à la peine de mort, doit indispensablement renfermer en lui-même tous les éléments auxquels la loi attache la qualification de crime ou délit, et le jury ne pourrait pas se borner à déclarer, d'une manière générale, que le meurtre est accompagné d'un autre crime; car sa déclaration ne suffit pas pour imprimer le caractère de crime à un fait que la loi ne considérerait que comme délit ou n'incriminerait à aucun degré : il doit donc spécifier sa réponse et y préciser les circonstances du second fait dont il reconnaît l'existence.

188. — Ainsi pour que l'art. 304, § 1er, soit applicable, il faut que la nature et les éléments constitutifs du second crime soient précisés et constatés par les juges; il ne suffit pas de déclarer que le meurtre a été précédé d'un autre crime. — Cass., 17 mars 1851, Barka, [S. 51.1.300, P. 51.1.453, D. 51.1.60

189. — De même, si la déclaration du jury en ce qui concerne l'autre crime, est entachée de nullité, la condamnation prononcée pour le meurtre aggravé par la concomitance de cet autre crime est elle-même irrégulière et nulle. — Cass., 1er oct. 1863, Maurice, [D. 66.5.105] — V. cep. Cass., 2 janv. 1873, [*Bull. crim.*, n. 1]

190. — On s'est demandé si la peine de mort est applicable en vertu de l'art. 304, C. pén., au meurtre commis par un gendre sur son beau-père quand il est accompagné de vol, ce dernier fait n'étant pas punissable entre époux ou parents au degré prévu par l'art. 380 du même Code? La solution dépend du point de savoir si la soustraction commise par un gendre, au préjudice de son beau-père, constitue un vol dont le législateur a supprimé la peine sans effacer le délit, ou si, au contraire, on ne doit la considérer que comme un acte matériel qui, malgré son immoralité, ne présente aucun élément de délit. La Cour de cassation y voit un délit affranchi de peine : suivant elle, « les exceptions portées en l'art. 380, C. pén., qui s'opposent à l'exercice de l'action publique, ne sont applicables qu'au cas où le vol forme l'objet principal de la prévention, et non à celui où il n'en est qu'un accessoire, comme dans le cas prévu par l'art. 304, C. pén., parce qu'alors le vol que le meurtre a précédé, accompagné ou suivi, n'est pas seulement un crime connexe avec le crime de meurtre, mais bien une circonstance aggravante de ce crime, puisqu'il donne lieu à une aggravation de peine; d'où il suit que l'art. 304, C. pén., renferme des dispositions générales qui

ne sont pas susceptibles d'être modifiées par les exceptions portées en l'art. 380, lesquelles doivent être appliquées limitativement au fait du vol isolé de tout autre crime, qui par lui-même donne nécessairement lieu à l'exercice de l'action publique ». — Cass., 21 déc. 1837, Pérochain, [S. 38.1.247, P. 38.2.131]

191. — Mais il paraît contraire aux vrais principes du droit pénal de considérer comme une aggravation du meurtre un fait *qui n'est pas pénalement imputable à son auteur.* — Les motifs de l'art. 380, qui se fonde non seulement sur la crainte d'un scandale et d'une désunion dans la famille, mais encore sur le caractère des objets enlevés qui participent en quelque sorte d'une propriété commune, son texte même qui ne qualifie que de soustraction et non de vol les enlèvements commis, s'opposent au système de la Cour de cassation et ne permettent point d'attribuer à ces soustractions les caractères d'un crime ou d'un délit. On peut ajouter que la loi a entendu que les soustractions ainsi commises ne fussent pas réprimées; or, elles le seraient si la circonstance de vol concomitant permettrait d'aggraver la peine applicable au meurtre; en réalité, la peine de mort ne serait prononcée qu'à raison du vol qui a accompagné le meurtre : le vol se trouverait donc puni; et même le serait de la peine la plus grave, contrairement à la volonté formelle du législateur. Dès lors, on doit décider : 1° que l'homicide n'aura été réellement précédé, accompagné ou suivi ni de crime ni de délit; 2° que ces soustractions ne peuvent devenir une circonstance aggravante du meurtre. D'ailleurs, l'art. 380, C. pén., ne contenant aucune restriction, il n'est pas permis d'en faire. L'art. 304 est donc inapplicable. C'est en ce sens que se sont prononcés presque tous les auteurs. — Carnot, *C. pén.*, art. 386, n. 2; Legraverend, *Instr. crim.*, t. 2, ch. 2, sect. 2, note 6; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 5, n. 1935 et s.; Blanche, 4e étud., n. 536; Le Sellyer, *Traité de la criminalité*, t. 1, n. 209; Garraud, t. 4, n. 1649.

192. — L'art. 304, § 1, est applicable au meurtre qui a été accompagné, précédé ou suivi d'un fait qui, de sa nature, est un délit, mais qui est qualifié crime à raison des circonstances aggravantes avec lesquelles il a été commis. Ainsi, lorsque le jury déclare un accusé coupable de soustraction frauduleuse avec circonstances aggravantes lui donnant un caractère de crime et qu'il déclare en outre ce même accusé coupable d'homicide volontaire ayant précédé ou accompagné la soustraction frauduleuse *susénoncée*, cette expression : *susénoncée*, comprend non-seulement la soustraction frauduleuse, mais encore les circonstances aggravantes qui l'ont accompagnée, et dès lors il y a lieu d'appliquer la peine de mort. — Cass., 23 févr. 1843, Depré, [P. 44.1.201]

193. — Les deux faits doivent être parfaitement distincts et réunir, chacun séparément, les caractères qui, aux yeux de la loi, en font un crime ou un délit punissable. S'ils se confondaient ou n'étaient pas indépendants; si l'un n'était qu'une simple circonstance de l'autre, l'art. 304, C. pén., devrait être écarté. — Cass., 21 sept. 1815, Maillac, [S. et P. chr.] — Bourguignon, sur l'art. 304, n. 2; Carnot, sur l'art. 804, n. 6.

194. — Les deux crimes ne seraient pas distincts « s'il n'y avait qu'une seule et même action : par exemple, si, d'un même coup de fusil, le coupable avait tué deux personnes. Il s'agit ici en effet, d'un cas de concours intellectuel ou idéal de crimes, et on reconnaît en doctrine et en jurisprudence, que là où il n'y a qu'un fait matériel unique, une seule peine peut être appliquée ». — Garraud, *loc. cit.*

195. — Jugé qu'une cour d'assises fait une juste application de la loi pénale, en refusant de prononcer la peine de mort contre un accusé déclaré coupable d'avoir commis un meurtre par violences, et abus d'autorité et de pouvoirs. « Car, dit la Cour de cassation, les violences et l'abus de pouvoirs se rattachant au meurtre, ne constituaient avec lui qu'un seul et même crime ». — Cass., 23 janv. 1813, N..., [S. et P. chr.]

196. — De même, avant la loi du 28 avr. 1832, celui qui recelait le cadavre d'une personne qu'il avait volontairement homicidée ne commettait pas un délit distinct, mais une espèce de complicité du meurtre, et ne pouvait pas être condamné à la peine de mort. — Cass., 21 sept. 1815, Maillac, [S. et P. chr. — Bourguignon, sur l'art. 304, n. 3; Carnot, sur l'art. 304, n. 7. — La même question ne pourrait plus s'élever aujourd'hui, puisque le nouvel art. 304 exige pour les délits non plus seulement un rapport de temps, comme le code de 1810, mais une *relation avec le meurtre.*

197. — Un arrêt de cassation décide que si, dans une même rixe, il y a eu tentative de meurtre sur une personne et blessure grave à une autre, ces deux faits constituent deux délits distincts dont la simultanéité emporte la peine de mort. — Cass., 8 nov. 1816, Bertolani, [S. et P. chr.] — Mais cette décision nous paraît trop s'attacher à la lettre de la loi et aller au-delà de son esprit. Dans une même rixe, il est difficile de voir autant de délits distincts qu'il a été porté de coups, ou autant de crimes si ces coups ont été graves : évidemment ce ne sont pas deux actes indépendants, c'est la même action. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1304.

198. — L'art. 304, § 1, n'est applicable que si le meurtre et l'autre crime ont été commis par le même auteur. Sous le Code de brumaire, qui ne s'attachait qu'à la simultanéité, même pour les simples délits accompagnant un meurtre, il avait été jugé que, lorsque de deux accusés, l'un avait été déclaré convaincu d'homicide volontaire suivi de vol, et l'autre convaincu du même vol sans être auteur ni complice de l'homicide, la peine de mort ne pouvait être prononcée contre ce dernier. — Cass., 12 vend. an XIII, Kesseler, [S. et P. chr.]

199. — De même, lorsque, après avoir fait une réponse négative à l'égard d'un accusé, tant sur la culpabilité que sur la complicité d'un homicide, le jury le déclare coupable d'avoir, conjointement avec les mêmes individus, le même jour et à la même heure, commis un vol, avec escalade et effraction, dans une maison habitée, lequel vol aurait été précédé ou suivi d'un homicide, il ne résulte pas de cette déclaration que l'accusé ait participé à l'homicide, soit comme auteur, soit comme complice. C'est le cas alors d'appliquer l'art. 384, et non l'art. 304, C. pén. — Cass., 20 mars 1835, Gauthier, [S. et P. chr.]

200. — Quant à la question de simultanéité, comme elle ne peut être résolue que par l'appréciation des faits, elle rentre, dès lors, tout entière dans les attributions du jury, et c'est uniquement sur les faits déclarés par lui, que la cour d'assises doit faire l'application de la loi pénale. — Cass., 18 avr. 1816, Vastine, [S. et P. chr.]; — 10 oct. 1816, Lebrat, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1818, Guittard-Villasèque, [S. et P. chr.]; — 20 avr. 1824, [*Bull. crim.*, n. 112] — *Sic*, Garraud, t. 4, n. 1648 et note 7.

201. — Jugé que, pour que le crime de meurtre accompagné d'un autre crime soit passible de l'aggravation de peine prononcée par l'art. 304, C. pén., il ne suffit pas que l'existence des deux crimes soit constatée : il faut, de plus, que leur concomitance soit établie par la déclaration du jury. — Cass., 20 avr. 1853, Brun, [S. 54.1.493, P. 55.2.436, D. 54.1.164]; — 13 juill. 1861, Jacquet, [S. 61.1.1023, P. 62.329, D. 61.1.449] — Bourguignon, sur l'art. 304, n. 2; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1159 et s.; Garraud, t. 4, n. 1653. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 16 et s.

202. — Et cette concomitance ne saurait résulter de ce qu'il aurait été énoncé dans les questions relatives à chacun des deux crimes, que ces deux crimes avaient été commis dans la même soirée. — Cass., 13 juill. 1861, précité.

203. — ... Ou que le meurtre et l'autre crime avaient été commis le même jour et dans le même lieu, « une semblable déclaration n'établissant pas nécessairement que ces deux crimes aient concouru l'un avec l'autre ». — Cass., 9 juill. 1818, précité. — Carnot, sur l'art. 304, n. 5.

204. — A plus forte raison y a-t-il nullité lorsque le jury s'est borné à déclarer l'accusé coupable d'un meurtre et d'un autre crime, sans ajouter que le meurtre a été précédé, accompagné ou suivi de ce crime. — Cass., 18 avr. 1816, précité. — Carnot, sur l'art. 304, n. 8.

205. — Jugé que, dans le cas de crimes simultanés, prévu par l'art. 304, § 1, C. pén., la question de savoir si le second crime a suivi immédiatement le premier est conforme audit article, et exprime suffisamment la simultanéité des deux crimes, sans qu'il soit nécessaire de spécifier que le second crime a suivi le premier dans le même temps et dans le même lieu. — Cass., 15 avr. 1847, Grimaldi, [P. 49.2.320, D. 47.4.145]

206. — ... Que la concomitance des deux crimes est suffisamment constatée par la déclaration du jury, lorsque cette déclaration est formulée dans les termes mêmes de l'art. 304, C. pén. : « le meurtre a précédé, accompagné ou suivi l'autre crime »; qu'aucune disposition de loi n'exige que cette déclaration constate que le second crime a suivi *immédiatement* le premier. — Cass., 6 juin 1878, Rossi, [S. 80.1.231, P. 80.528, D. 79.1.482]

207. — Il n'y a pas contradiction dans la déclaration du

jury portant que le meurtre a accompagné, précédé ou suivi un crime de vol et que ce vol a été commis le même jour que le meurtre « ou le lendemain ». C'est au jury d'apprécier en effet quelle doit être la durée du *trait de temps* d'où résulte la simultanéité des deux crimes. — Cass., 19 avr. 1872, Pécheux, [*Bull. crim.*, n. 89]

208. — « Pour que la condamnation repose sur une base légale, il est indispensable que le jury s'explique par questions distinctes et séparées sur le meurtre, sur les circonstances constitutives de l'autre crime, et sur la concomitance des deux faits ». — Blanche, t. 4, n. 531. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 19. — En effet, la concomitance avec un autre crime formant la circonstance aggravante du meurtre, doit faire l'objet, conformément à la loi de 1836, d'une question distincte et séparée, à peine de nullité de la déclaration du jury pour vice de complexité. — Cass., 5 juin 1845, Sallessaud, [D. 45.4.129]; — 3 juin 1852, Valotaire, [D. 52.5.173]; — 13 juill. 1861, précité. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3360 et s.

209. — Si donc l'accusé est poursuivi pour un meurtre et pour deux crimes distincts et concomitants avec le meurtre, le jury doit être interrogé par question séparée, sur la concomitance de chacun des deux crimes avec le meurtre. Il y a, en effet, deux circonstances aggravantes du meurtre, et si elles sont comprises et réunies dans une même question, la réponse du jury est entachée de complexité. — Cass., 5 juill. 1883, [*Bull. crim.*, n. 169] — Garraud, t. 4, n. 1653. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3363.

210. — S'il y a plusieurs accusés, il n'est pas nécessaire de poser la question de concomitance à l'égard de chacun d'eux, car il s'agit d'une circonstance aggravante purement matérielle du fait principal; elle ne tient pas à la personne de l'agent du meurtre. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3332 et s.

211. — De ce que le crime dont le meurtre est précédé, accompagné ou suivi, forme à l'égard du meurtre une circonstance aggravante, et peut être soumise au jury dans une question spéciale, conformément à l'art. 338, C. instr. crim., il résulte que le président de la cour d'assises peut, dans une accusation de meurtre, poser au jury, comme résultant des débats, la question de savoir si l'accusé est coupable d'avoir, avant le meurtre, commis le crime de viol ou tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence sur la victime. — Cass., 14 nov. 1822, Lacoste, [S. et P. chr.]; — 3 avr. 1845, Lachanelle, [P. 48.2.358] — Blanche, t. 4, n. 538. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3014 et s.

212. — Mais la cour d'assises, saisie seulement par l'arrêt de renvoi de la connaissance du crime de meurtre, n'ayant de compétence pour connaître du fait de viol ou d'attentat à la pudeur avec violence que dans sa relation avec le meurtre, ce fait ne peut être soumis au jury que considéré comme circonstance aggravante dudit meurtre, et en cas de réponse affirmative sur le fait principal. En conséquence, en réunissant dans une même question le fait de viol ou d'attentat à la pudeur avec la circonstance que ce fait a précédé le meurtre, on ne réunit pas, contre le vœu de la loi, un fait principal et sa circonstance aggravante mais bien les divers éléments constitutifs d'une circonstance aggravante du meurtre. — Cass., 3 avr. 1845, précité. — *Sic*, Nouguier, *Cour d'assises*, t. 4, p. 359.

213. — M. Garraud (t. 4, n. 1653, note 25), soutient, au contraire, « qu'il faut que le second crime ait fait l'objet de l'accusation. En d'autres termes, le président des assises ne pourrait interroger le jury, sur un crime pour lequel l'accusé ne serait pas renvoyé devant le jury sous prétexte que ce crime résulte des débats et forme une circonstance aggravante du meurtre... Ce n'est pas le *second crime* mais la *simultanéité* de ce second crime avec le meurtre ou la *corrélation* d'un meurtre avec un délit, qui constitue la circonstance aggravante ». Cet auteur estime donc qu'il est contraire aux art. 337 et 338, C. inst. crim., « de relever d'office un *nouveau délit* ou un *nouveau* crime dans une accusation de meurtre, pour les rattacher, comme circonstances aggravantes au fait même de l'accusation. »

214. — La peine de mort ne peut d'ailleurs être prononcée en vertu de l'art. 304, que si l'accusé a été tout à la fois reconnu coupable du meurtre et de l'autre crime commis simultanément. Si la déclaration du jury n'était affirmative que sur le meurtre et sur la concomitance, sans statuer sur la culpabilité de l'accusé pour l'autre crime, il y aurait lieu d'annuler l'arrêt portant la peine de mort et de prononcer le renvoi pour l'application de la peine seulement, la déclaration du jury et les débats étant maintenus. — Cass., 3 mai 1872, Mohamed-Saïd-ben-Mohamed-Areski et autres, [*Bull. crim.*, n. 105]

§ 3. *Corrélation avec un délit.*

215. — L'application du deuxième paragraphe de l'art. 304 exige deux conditions : 1° le *concours* du meurtre avec un délit; 2° un *rapport de causalité* entre les deux incriminations. Ce rapport existe quand le meurtre a eu pour objet, soit de préparer, faciliter ou exécuter le délit, soit de favoriser la fuite ou d'assurer l'impunité des auteurs ou des complices de ce délit. Ce rapport de cause à effet étant constaté entre le crime et le délit, il n'est pas nécessaire qu'il y ait simultanéité des deux faits incriminés. — Cass., 16 mai 1863, Verdet, [D. 66.5.241]

216. — Il semble au premier aperçu qu'un simple meurtre ne puisse avoir pour but de préparer un délit; car, dans ce cas, il y a nécessairement préméditation, et alors, le meurtre, devenant assassinat, est par lui-même passible de la peine de mort, sans qu'il soit nécessaire de le mettre en relation avec un délit. Mais l'hésitation cède devant un examen plus sérieux; et quoique rares peut-être, il n'est pas difficile d'imaginer des cas où le délit étant seul prémédité, l'agent soit amené, sans en avoir conçu la pensée, à commettre un meurtre pour faciliter la perpétration ou consommation de ce délit : alors il n'y aurait pas assassinat mais meurtre simple, et sa corrélation avec un délit rendrait pleinement applicable les dispositions de l'art. 304, C. pén. — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, n. 453.

217. — La peine de mort est-elle applicable à celui qui a été déclaré coupable d'une tentative caractérisée de meurtre ayant pour objet de préparer, de faciliter ou d'exécuter un délit, alors même que ce délit n'aurait été ni commis, ni tenté? L'affirmative a été soutenue, par ce motif que le fait imputable est le meurtre et que le meurtre est puni de mort en vertu de l'art. 304, 2e al., quand il a été commis, ne fût-ce que pour préparer un délit (Blanche, t. 4, n. 537). Cet auteur cite à l'appui de son opinion un arrêt de la Cour de cassation du 14 avr. 1842, Lamarge, O... et Villadomad, [S. 42.1.412, P. 42.604] — Mais il faut observer que dans l'espèce visée par cet arrêt, le meurtre concourait avec une tentative de vol manifestée par un commencement d'exécution.

218. — « Or il est évident, dit Garraud, t. 4, n. 1651, qu'un délit n'a d'existence légale que lorsqu'il est consommé ou tout au moins tenté. Comment dire que le meurtre concourt avec un délit, s'il s'agit d'une *intention* et non d'un *fait?* si le meurtrier a eu simplement la *volonté* de préparer ou faciliter un délit ». L'aggravation de peine prononcée par le 2e al. de l'art. 304 n'est donc applicable au meurtre que lorsqu'il a eu pour but de préparer, de faciliter, d'exécuter ou de cacher un délit consommé ou une tentative de délit manifestée par un commencement d'exécution et qui n'a manqué son effet que par une circonstance indépendante de la volonté de son auteur (C. pén., art. 2). S'il s'agit d'une tentative, il faut de plus que cette tentative soit considérée comme délit en vertu d'une disposition spéciale de la loi (art. 3). — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1307. — V. *infrà*, v° *Tentative*.

219. — L'art. 304 est applicable, quelle que soit la *nature* du délit qui concourt avec le meurtre. On doit entendre par délits, conformément à l'art. 1, C. pén., tous les faits qui sont punis de peines correctionnelles. Jugé, en ce sens, que les infractions à la loi du 3 mai 1844, sur la police de la chasse, que cette loi punit de peines correctionnelles, ont le caractère de délits, non celui de simples contraventions; que, par suite, ces infractions emportent l'aggravation de la peine du meurtre commis pour faciliter leur perpétration. — Cass., 21 mars 1850, Jouveaux, [D. 50.5.275]; — 4 sept. 1856, Ponthieux, [S. 57.1.150, P. 57. 1174, D. 56.1.414]; — 12 janv. 1860, Boitel, [S. 61.1.206, P. 60. 546, D. 60.5.192] — Ainsi la Cour de cassation elle-même ne tenait pas compte, pour l'application de l'art. 304, de la distinction qu'elle faisait autrefois et qu'elle a abandonnée depuis entre les délits proprement dits et les délits contraventionnels. — Garraud, t. 4, n. 1651, note 18; Blanche, t. 4, n. 535.

220. — En cas de corrélation entre le meurtre et une soustraction commise entre époux ou entre parents aux degrés prévus par l'art. 380, C. pén., la peine de mort doit-elle être prononcée en vertu de l'art. 304? — V. *suprà*, n. 190 et 191.

221. — Avant la révision de l'art. 304 en 1832, il a été jugé :

1° que le meurtre commis à l'aide d'une arme prohibée telle qu'un stylet, rendait son auteur passible de la peine de mort. — Cass., 8 août 1817, Pallenti, [S. et P. chr.]; — 2° que le meurtre accompagné ou suivi d'un délit de chasse commis, même dans un terrain clos, en temps prohibé et sans permis de port d'armes, entraînait la peine de mort. — Cass., 21 mars 1822, Auges, [S. et P. chr.] — Ces décisions, malgré les critiques dont elles ont été l'objet, se justifiaient parce qu'à cette époque il suffisait du *concours* du meurtre avec un délit pour que l'aggravation de pénalité fût applicable. La rédaction actuelle de l'art. 304 commanderait des décisions contraires. Dans le premier cas, en effet, le délit n'a été que le *moyen* et non le *but* du meurtre. Dans le second cas, il n'y a qu'une simple connexité entre le meurtre et le délit de chasse et le rapport de cause à effet manque également entre les deux incriminations. — Garraud, t. 4, n. 1651-*b*; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1304. — V. Legraverend, t. 2, ch. 2, p. 120.

222. — Mais l'auteur du meurtre est passible de la peine de mort en vertu du 2e al. de l'art. 304, alors même que le meurtre a eu pour but de préparer, faciliter ou consommer un délit commis ou tenté par d'autres personnes que l'auteur même du meurtre, ou de favoriser la fuite ou d'assurer l'impunité des auteurs de ce délit. — Cass., 16 mai 1863, précité; — 28 déc. 1877, Huart, [*Bull. crim.*, n. 274] — *Sic*, Garraud, *loc. cit.*

223. — Il est évident que l'art. 304, 2e al., est applicable *à fortiori* lorsque le délit que le meurtre a eu pour but de préparer ou de faciliter est entouré de circonstances aggravantes qui en font un crime. Jugé en ce sens que le meurtre, commis pour assurer l'impunité des auteurs de divers vols, n'en est pas moins passible de l'aggravation prononcée par l'art. 304-2°, C. pén., lors même que ces vols auraient été commis avec des circonstances aggravantes qui les feraient qualifier crimes. — Cass., 10 mars 1881, Barral, [S. 82.1.385, P. 82.1.955] — La question ne se poserait même pas si l'auteur du meurtre était lui-même l'auteur du vol qualifié; il y aurait alors concours du meurtre avec un autre crime, ce qui motiverait l'application du 1er al. de l'art. 304. — V. *suprà*, n. 192.

224. — Dans le cas prévu par l'art. 304-2°, C. pén., c'est-à-dire dans le cas de meurtre ayant pour objet de préparer, faciliter ou exécuter un délit, le délit, dont la coexistence avec le crime de meurtre, a été déclarée par le jury, devient une circonstance aggravante du meurtre et ce délit, ainsi apprécié, non comme une infraction distincte, mais comme une circonstance aggravante du meurtre, ne peut être soumis à une autre prescription que celle du fait principal dont il n'est qu'un accessoire. Il en résulte que le meurtre aggravé peut être poursuivi pendant dix ans, alors que le délit d'où résulte l'aggravation n'aurait pu faire l'objet d'une poursuite distincte passé le délai de la prescription correctionnelle. — Cass., 21 janv. 1887, Kielvasser, [S. 88.1.233, P. 88.1.548, et la note de M. Villey, D. 87.1.287] — *Sic*, Garraud, t. 4, n. 1652 et la note.

225. — La corrélation entre le meurtre et le délit doit, comme la simultanéité entre le meurtre et le crime, être formellement affirmée par le jury; car c'est elle qui constitue la circonstance aggravante du meurtre. Il est donc indispensable que le jury s'explique par questions distinctes et séparées : 1° sur le meurtre; 2° sur les circonstances constitutives du délit. Il ne peut pas être loisible au jury de qualifier délit un crime qui n'aurait pas légalement ce caractère, sans que le condamné ait de moyen de contrôle, ni de recours contre cette décision. — Cass., 21 mars 1850, précité. — *Contrà*, Cass., 12 juill. 1855, Scotto di Perto, [D. 55.1.352] — Cet arrêt tient pour valable la déclaration du jury qui affirme la corrélation du meurtre avec « un délit de vol »; 3° sur le point de savoir si le meurtre a eu pour objet soit de préparer ou de faciliter ou d'exécuter le délit spécifié, soit de favoriser la fuite ou d'assurer l'impunité des auteurs ou complices de ce délit. Autrement il y aurait complexité dans la déclaration du jury. — Cass., 16 août 1850, Lafargue, [D. 50.5.119] — *Sic*, Blanche, t. 4, n. 451 et s.; Garraud, t. 4, n. 1653. — V. *suprà*, n. 208 et s. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4239 et s.

226. — Toutefois il n'y a pas de complexité dans la déclaration du jury, qui, réparant le vice de la question unique posée par le président à l'égard de plusieurs accusés, contient des réponses distinctes à l'égard de chacun d'eux sur la corrélation du meurtre avec le délit spécifié. — Cass., 27 mai 1886, Lounès, [D. 86.1.425]

227. — A la différence de la concomitance avec un autre crime qui est une circonstance aggravante du meurtre purement matérielle, la corrélation avec un délit est un élément moral d'aggravation, personnel à l'agent du meurtre. Par suite, la question de corrélation doit être posée séparément à l'égard de chacun des accusés s'il y en a plusieurs. C'est l'inverse de la solution admise pour la concomitance. — V. *suprà*, n. 210. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3338.

CHAPITRE IV.

DE L'HOMICIDE INVOLONTAIRE.

SECTION I.

Homicide accidentel.

228. — L'homicide involontaire est punissable dans certaines éventualités, mais non pas dans toutes. Quand il est purement accidentel (*casuale*), c'est-à-dire lorsqu'il est produit par un événement que son auteur n'a pu prévoir ni empêcher, il ne constitue ni crime ni délit : l'absence de tout dol et de toute faute chez celui qui l'a commis ne permet pas en effet de lui infliger une peine.

229. — Ce principe était expressément reconnu par les anciens criminalistes et par les ordonnances royales qui déchargeaient l'auteur de l'homicide accidentel de toute peine même pécuniaire (Ord. 1670, tit. 26, art. 2; Décl. 20 nov. 1683; 10 août 1686, 27 févr. 1703, 22 mai 1723). — Jousse, *Mat. crim.*, t. 3, p. 480 et 523; Muyart de Vouglans, *Lois crim.*, p. 168; Serpillon, t. 1, p. 751. Le Code pénal de 1791, 2e part., tit. 2, art. 1, consacra la même règle en ces termes : « En cas d'homicide commis involontairement, s'il est prouvé que c'est par un accident qui ne soit l'effet d'aucune sorte de négligence ni d'imprudence, il n'existe point de crime et il n'y a lieu de prononcer aucune peine ni même aucune condamnation civile. »

230. — Le Code pénal de 1810 ne fait pas mention de l'homicide accidentel qui, reste en dehors des dispositions répressives de l'art. 319. L'exposé des motifs ne laisse aucun doute à cet égard : « Si lorsque l'homicide a été commis, dit Monseignat, ou si les blessures ont été faites involontairement, par l'effet de circonstances malheureuses ou fortuites, par une de ces causes impossibles à prévoir, qui ne tiennent à aucune négligence ni imprudence de la part de leurs auteurs, *cet homicide casuel est un accident et non un attentat; il est aussi étranger à la volonté qu'à la possibilité de la prévoyance;* il ne présente ni crime ni délit ». L'homicide accidentel ne pourrait même pas motiver une condamnation à des dommages-intérêts. Car toute responsabilité ou pénale ou civile suppose une faute (C. civ., art. 1382). — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1407; Garraud 1re édit., t. 4, n. 416, 2e édit., t. 5. — V. *infrà*, v° *Responsabilité*.

231. — Ainsi ne serait passible d'aucune peine, l'homicide commis involontairement par le couvreur qui laisserait tomber une tuile, s'il a pris soin de placer un signal pour avertir du danger (Merlin, *Rép.*, v° *Homicide*, § 3). ... Par la personne qui tire à l'arc ou avec une arme à feu dans le lieu destiné à cet exercice (Merlin, *Ibid.*). ... Par celui qui écraserait du poids de sa personne un passant sur lequel il aurait été précipité par accident (L. 7, ff., *ad leg. Cornel.*, *De sicar*). ... Par les individus qui, mettant des cloches en mouvement pour les faire sonner, en auront causé la chute (Carrerius, *Praxis crim.*, *tr. de homic.*, § 14, exc. n. 7). ... Par l'ouvrier qui, ébranchant un arbre dans les champs, loin du chemin, laisserait tomber, même sans prévenir, une branche sur quelqu'un qui se serait réfugié sous cet arbre et qu'il n'aurait pas vu (L. 31, ff., *ad leg. aquil.*) ... Par le barbier qui, rasant dans sa boutique, aurait été violemment poussé par un tiers (Inst., *ad leg. aquil.*, § 4). — Blanche, t. 5, n. 3; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1406; Jousse, p. 520.

232. — Jugé, en ce sens, que l'homicide résultant de l'effondrement d'une tribune établie dans un champ de courses ne peut pas être imputé aux organisateurs des courses, alors même que lesdits organisateurs auraient commis la faute de ne pas faire visiter la tribune par l'architecte de la ville, si l'accident a été exclusivement occasionné par la foule qui a subitement envahi la tribune au moment d'un orage. — Cass., 29 juill. 1872, Hunebella, [D. 72.1.302]

Section II.

Incrimination de l'homicide involontaire.

233. — Si, l'action qui a causé la mort a été commise *sans volonté*, elle n'est pas imputable à son auteur. Ainsi l'homicide commis par un enfant ou par un aliéné ne peut constituer ni crime, ni délit, ni contravention. Quand la loi parle de l'homicide involontaire, ce n'est point en ce sens qu'on doit l'entendre. Elle vise le cas où l'agent de l'homicide, conscient et responsable de son action, n'a pas voulu, même éventuellement, le mal qu'il a eu pour effet d'occasionner et se trouve exempt de toute intention dolosive. — Garraud, 1re éd., t. 4, n. 413.

234. — Lorsque l'homicide involontaire est le résultat d'une faute quelconque, bien qu'il n'y ait eu aucune intention de nuire, il est imputable à son auteur, et la disposition répressive de l'art. 319, C. pén., trouve son application. La rubrique dudit article n'est donc pas exacte, « car l'homicide involontaire comprend aussi bien l'homicide dû à un cas fortuit que l'homicide dû à une faute. L'expression d'homicide commis sans intention serait plus précise pour caractériser le délit ». — Garraud, *loc. cit.* — V. Chauveau, Hélie et Villey, t. 4, n. 1407.

235. — L'art. 2, tit. 2, Code de 1791, portait : « En cas d'homicide commis volontairement, mais par l'effet de l'imprudence ou de la négligence de celui qui l'a commis, il n'existe point de crime et l'accusé sera acquitté; mais, en ce cas, il sera statué par les juges sur les dommages-intérêts, et même sur les peines correctionnelles suivant circonstances. » Et l'art. 15, tit. 2, L. 19-22 juill. 1791, précisait en ces termes le délit et les pénalités : « En cas d'homicide dénoncé comme involontaire ou reconnu tel par la déclaration du jury, s'il est la suite de l'imprudence ou de la négligence de son auteur, celui-ci sera condamné à une amende qui ne pourra excéder le double de sa contribution mobilière, et, s'il y a lieu, à un emprisonnement qui ne pourra excéder un an ». L'art. 319, C. pén., est ainsi conçu : « Quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation du règlement aura commis involontairement un homicide, ou en aura involontairement été la cause, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans, et d'une amende de 50 fr. à 600 fr ».

236. — L'art. 319, C. pén., punit au même titre celui qui a directement commis un homicide involontaire et celui qui a été la cause involontaire d'un homicide. — Cass., 15 sept. 1825, Desmée, [S. et P. chr.] — Seulement il est nécessaire qu'il y ait entre l'homicide et la faute imputable au prévenu une relation certaine de cause à effet.

237. — Ainsi, lorsqu'un médecin a prescrit un médicament à tort et sans avoir pris une suffisante connaissance de la maladie, il n'encourt pas de responsabilité pénale si le malade vient à mourir, lorsqu'il n'est pas établi que la mort ait été l'effet du médicament. — Rouen, 4 déc. 1845, Dr Signoret, [P. 46.1.660] — V. *infrà*, v° *Médecine et chirurgie*, n. 332.

238. — Mais s'il est établi qu'un médicament administré par imprudence a occasionné la mort en abrégeant la vie du malade, la responsabilité pénale du médecin ou du pharmacien ne pourrait pas être écartée eu égard à la gravité de la maladie qui laissait peu d'espoir de guérison. — Rennes, 29 déc. 1869, G. et D., [D. 72.2.38]

239. — Les juges du fond doivent constater en premier lieu le fait matériel de l'homicide. Cette constatation résulte suffisamment, à l'égard d'homicides involontaires imputés au fournisseur d'une maison centrale, de la déclaration qu'un grand nombre de détenus ont succombé à la suite et par l'effet des mauvais services de l'entreprise. — Cass., 27 juin 1850, Petit, [D. 50.5.348]

240. — Il appartient également aux juges du fond de constater souverainement si le prévenu est l'*auteur* ou la *cause* involontaire de l'homicide. — Cass., 10 août 1878, Folliet, [D. 78.1.442]

241. — A la différence de l'art. 1382, C. civ., qui décide d'une façon indéterminée que toute faute quelconque de l'homme qui cause un dommage à autrui l'oblige à réparer, l'art. 319, C. pén., énumère *limitativement* les sortes de fautes qui pourront motiver l'application de la responsabilité pénale. Il ne suffit pas d'une faute quelconque. L'homicide involontaire n'est un délit punissable qu'autant qu'il a été commis par suite d'un acte positif de maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1410; Blanche, t. 5, n. 6; Morin, v° *Homicide*, n. 8 et 9; Garraud, t. 4, 1re édit., n. 416; Boitard, *Lec. de dr. crim.*, n. 356. — V. *infrà*, n. 249.

242. — Jugé, en ce sens, que l'homicide involontaire n'est punissable qu'autant qu'il a été commis par suite d'un acte de maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements; qu'il ne suffirait pas que le prévenu (spécialement, un chef de gare de chemin de fer) eût omis de prendre des mesures qui pouvaient prévenir l'événement, lorsque ces mesures ne lui étaient prescrites par aucune loi ni aucun règlement, ou qu'il eût accepté une fonction de surveillance qui, dans les conditions où elle s'exerçait, était inefficace, mais qu'il a d'ailleurs exactement remplie. — Cass., 26 févr. 1863, Schott, [S. 64.1.371, P. 64.1119, D. 64.1.193] — V. aussi Cass., 6 mars 1823, Tisserand, [S. et P. chr.]; — 9 oct. 1823, Lejeal, [S. et P. chr.]; — 15 sept. 1825, précité; — 6 avr. 1827, Perrin, [S. et P. chr.]; — 7 juill. 1827, Lecourt, [P. chr.]; — 16 oct. 1828, Sabatier, [S. et P. chr.]; — 28 juin 1832, Saunier, [P. chr.]; — 4 janv. 1833, Houet, P. chr.] — 27 juin 1850 (sol. impl.), précité; — 20 avr. 1855, Siraudin, [S. 55.1.552, P. 56.1.614, D. 55.1.267]; — 23 août 1860, Raspail, [D. 60.1.419]; — 31 mars 1865, Bardon, [S. 65.1.335, P. 65.1.801, D. 65.1.399]; — 10 août 1878, Folliet, [S. 79.1.488, P. 79.1248, D. 78.1.442]

243. — ... Qu'un conducteur de la voie d'un chemin de fer ne peut être condamné dans les termes des art. 319, C. pén., comme responsable du mauvais état d'un des ouvrages compris dans la section placée sous sa surveillance, faute de l'avoir fait réparer, que s'il a été averti de cet état, ou s'il a, par négligence, omis de le constater. — Cass., 16 nov. 1888, Lattes, [S. 91.1.91, P. 91.1.185]

243 *bis*. — ... Que lorsqu'un cheval attelé à une voiture, effrayé par la rencontre d'une automobile, a fait verser la voiture, en occasionnant ainsi de graves blessures à un voyageur qui y avait pris place, le conducteur de l'automobile, malgré l'attention toute particulière qui s'impose à lui dans la manœuvre d'un véhicule de cette nature, ne saurait être condamné pour blessures par imprudence, s'il n'est pas établi qu'il ait commis une faute personnelle par inadvertance, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, et que cette faute a été la cause génératrice et certaine de l'accident. — Rouen, 2 avr. 1898, Maison, [S. et P. 99.2.4]

244. — Il résulte de là que la faute qui a causé l'homicide involontaire doit nécessairement être constatée : — soit par le jugement si l'affaire est soumise au tribunal correctionnel, — soit par la déclaration du jury si elle est portée devant la cour d'assises, comme constituant une accusation de meurtre, et que l'homicide involontaire résulte des débats. — Cass., 6 mars 1823, précité; — 15 sept. 1825, précité; — 6 avr. 1827, précité; — 16 oct. 1828, précité; — 4 janv. 1833, précité.

245. — Et lorsque la prévention d'homicide involontaire est soumise au jury comme résultant des débats, la maladresse, l'imprudence l'inattention, la négligence, sont des circonstances du fait principal, sur lesquelles il appartient aux jurés seuls de prononcer, et que la cour d'assises ne peut suppléer par voie d'interprétation de la décision du jury qui a simplement déclaré l'accusé coupable d'homicide involontaire sans spécifier la nature de la faute commise. — Cass., 10 déc. 1825, Négrel, [P. chr.]; — 6 avr. 1827, précité; — 16 oct. 1828, précité; — 28 juin 1832, précité. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2864.

246. — En matière d'homicide involontaire, la constatation des faits qui constituent le défaut de surveillance rentre dans le pouvoir des juges du fond. — Cass., 27 juin 1850, précité; — 20 avr. 1855, précité; — 26 févr. 1863, précité; — 31 mars 1865, précité; — 26 juill. 1872, Froschamme, [S. 73.1.44, P. 73.70, D. 72.1.285]; — 12 nov. 1875, Pellan, [S. 76.1.281, P. 76.659, D. 76.1.141]; — 10 août 1878, précité; — 25 févr. 1886, Théodore Labelle, [*Bull. crim.*, n. 70] — Mais il appartient à la Cour de cassation de contrôler l'appréciation légale des faits qui constituent une maladresse, une imprudence, ou une négligence. — Mêmes arrêts. — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 1004; Blanche, t. 5, n. 7; Garraud, 1re éd., t. 4, n. 416. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 268.

247. — Les différents éléments de culpabilité prévus par l'art. 319, C. pén., comme pouvant constituer séparément chacun le délit d'homicide involontaire peuvent aussi se trouver réunis dans la même prévention et concourir à la former. L'homicide

par imprudence peut donc résulter d'un ensemble indivisible de faits tels que l'embarquement et le transport d'émigrants dans des conditions sanitaires défectueuses et leur abandon à leur arrivée dans une île lointaine. — Cass., 11 août 1882, du Breil de Rays, [S. 85.1.184, P. 85.1.419, D. 83.1.96] — V. *suprà*, v° *Emigration*, n. 68 et s.

248. — Conformément aux principes généraux, la preuve de la faute génératrice de l'accident est à la charge du plaignant ou du ministère public. Spécialement, c'est à la personne renversée par un bicycliste qu'incombe la preuve de la faute de l'auteur de l'accident. — Cass., 12 juin 1899, [*Gaz. des Trib.*, 12-13 juin, J. *La Loi* du 7 nov.]

Section III.

Fautes constitutives du délit d'homicide involontaire.

249. — La loi n'a pas défini ce qu'on doit entendre précisément par maladresse, imprudence, inattention, négligence et inobservation des règlements, et a laissé aux tribunaux le soin d'apprécier et constater, suivant les circonstances, le sens et la valeur de chacun de ces termes. Nous avons vu *suprà*, n. 241, que l'énumération de l'art. 319, C. pén., est limitative; cependant la jurisprudence a donné à cette disposition une interprétation si largement extensive « qu'il serait bien difficile de citer des cas de fautes entraînant un homicide involontaire et échappant aux mailles de la loi pénale. » — Garraud, 1re édit., t. 4, n. 416.

250. — « Au point de vue de la loi pénale, dit Garraud (t. 4, n. 418), un individu est en faute, lorsque, sans avoir l'intention de causer un mal, il néglige les soins qu'il devait prendre pour ne pas le causer. La *négligence*, tel est donc le caractère distinctif de la faute ». Suivant ce même auteur, toutes les modifications dont la faute est susceptible se rattachent soit *au défaut de prévoyance*, soit *au défaut de précaution*. La faute avec prévoyance est la plus grave des deux. Elle ne se distingue du dol qu'en ce que l'événement dommageable dont elle a été la cause a été prévu comme la conséquence *possible* ou même *probable*, non comme la conséquence *nécessaire* de l'action. — Garraud, *loc. cit.*

1° *Maladresse.*

251. — La maladresse rentre dans le défaut de prévoyance. L'agent a ignoré le résultat que pouvait avoir son action; « mais il est en faute d'avoir négligé d'acquérir les connaissances nécessaires pour éviter le mal dont il est l'auteur ». — Garraud, t. 4, n. 419.

252. — La maladresse qui est de nature à motiver l'application de l'art. 319, C. pén., quand elle a été la cause d'un homicide, peut être de deux sortes. Elle peut être d'abord purement matérielle. Tel est le fait de celui qui, émondant un arbre au bord d'une route, jette une branche sur la voie publique et blesse un passant (Inst. liv. 4, t. 3, § 5)... Ou du maçon qui laisse tomber une pierre de ses mains. Il est vrai que le jet d'objets susceptibles de nuire par leur chute, est simplement puni comme contravention par l'art. 471, n. 6, C. pén. (V. *infrà*, v° *Jet et exposition d'objets dangereux*); mais l'art. 319, C. pén., n'en est pas moins applicable si le jet ou la chute de ces objets a donné la mort. — Cass., 20 juin 1812, Sarabbi, [S. et P. chr.] — Carnot, *C. pén.*, sous l'art. 319, n. 3.

253. — Il y aurait également une maladresse purement matérielle de la part de l'individu qui, étant sur la défensive et voulant se défaire de celui qui l'attaque tue, au lieu de cet agresseur, une autre personne qui, par exemple, s'est présentée pour séparer les combattants. — Merlin, *Rép.*, v° *Homicide*, § 3.

254. — ... De la part de la personne qui, lançant une pierre à un chien, atteint et tue un passant (Jul. Clarus, § *Homicidium*, n. 4; Farinacius, quest. 87, n. 45). Sur ce dernier exemple, quelques auteurs distinguaient si la pierre avait été lancée dans le cas de légitime défense ou non, et ne voyaient de faute qu'autant qu'il n'y avait pas de nécessité (Farinacius, quest. 126, n. 17; Mascardus, *De probationibus*, lib. 2, concl. 864, n. 4; Menochius, *cos.* 324, n. 4). Nous ne pensons pas qu'il y ait lieu d'admettre cette distinction; car si le jet de la pierre n'était pas nécessaire il y aurait dans l'homicide tout à la fois imprudence et maladresse; si, au contraire, il y avait nécessité de se défendre, cette nécessité ne ferait pas disparaître la maladresse. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théor. C. pén.*, t. 4, n. 1411.

255. — La maladresse peut être morale et provenir de l'ignorance et de l'impéritie de son auteur. Cette maladresse morale est réprimée par l'art. 319, C. pén., dans l'exercice de tous les métiers et de toutes les professions, quand elle occasionne un homicide. « En effet, dit Domat (*L. civ.*, liv. 2, sect. 4, n. 5), il faut mettre au nombre des dommages causés par les fautes ceux qui arrivent par l'ignorance des choses que l'on doit savoir : ainsi, lorsqu'un artisan, pour ne pas savoir ce qui est de sa profession, fait une faute qui cause quelque dommage, il en sera tenu ». (V. Blanche, t. 5, n. 8; Garraud, t. 4, n. 419). Cette règle a trouvé ses plus fréquentes applications à l'égard des entrepreneurs, des architectes et des ingénieurs, ainsi qu'à l'égard des médecins, officiers de santé et sages-femmes.

256. — En ce qui concerne les *entrepreneurs*, il a été jugé que l'entrepreneur d'un édifice est responsable des vices de la construction qu'il dirige, et des vices du sol sur lequel il construit; qu'à ce titre il est passible des conséquences civiles et pénales de sa négligence, de son imprudence et de son inobservation des règlements, lorsque l'écroulement de l'édifice vient à causer la mort d'une ou de plusieurs personnes. — Cass., 24 nov. 1865, Deshayes, [S. 66.1.181, P. 66.442, D. 67.1.459]

257. — ... Qu'un entrepreneur de travaux de chemin de fer a pu être condamné pour homicide involontaire en vertu de l'art. 319, à raison de la mort d'un ouvrier survenue au cours des travaux lorsqu'il est constant en fait : 1° que l'entrepreneur était absent et n'était pas représenté par un individu agréé par l'administration; 2° que les travaux n'ont pas été exécutés selon les règles de l'art et que les plans n'ont pas été faits par l'administration. — Cass., 22 nov. 1856, Caillot.

258. — Quant à l'*architecte*, il est pénalement responsable de la mort d'un ouvrier quand cet accident a été en partie occasionné par la mauvaise qualité des matériaux qui ont été fournis pour la construction, alors que, malgré la présence d'un entrepreneur en nom, il avait conservé la direction et la surveillance des travaux et que les ouvriers étaient restés sous ses ordres. — Cass., 21 nov. 1856, Thuilleux, [D. 56.1.471] — Trib. Seine, 29 déc. 1899, [*Gaz. des Trib.*, 30 déc.]

259. — L'architecte est, aussi bien que les entrepreneurs, responsable pénalement de la mort ou des blessures qui ont été la conséquence de la chute d'une partie d'un monument public en construction, alors que cet accident a eu pour cause principale, non seulement des défectuosités d'exécution, mais aussi les vices des plans et des devis. — Cass., 8 mars 1867, Bernard, [S. 68.1.95, P. 68.191, D. 67.1.461]

260. — Peu importerait, en pareil cas, que les plans et devis eussent été approuvés par l'autorité supérieure, s'il est établi que les actes de surveillance et le contrôle administratif ont eu pour but, non de supprimer ou diminuer la responsabilité de l'architecte, mais d'assurer, par une garantie de plus, les bonnes conditions monumentales et économiques de l'édifice à construire. — Même arrêt.

261. — En vain objecterait-on qu'habituellement la surveillance de l'architecte se borne à l'exécution du plan et ne s'étend pas à la direction des travaux, s'il est constaté que « la surveillance dont l'architecte était chargé lui imposait l'obligation de conjurer par une vigilance et des soins spéciaux les conséquences d'un projet de construction où, pour satisfaire à des convenances d'élégance et d'économie, on était allé jusqu'aux extrêmes limites du possible. — Même arrêt.

262. — L'architecte qui a dressé le plan d'une voûte à arête dont la chute a amené la mort d'un ouvrier, peut être condamné pour homicide involontaire lorsqu'il est certain qu'il a conçu et exécuté cette voûte dans des conditions d'insolidité présumée et d'aplatissement trop grand. — Cass., 25 nov. 1875, Petit, [D. 76.1.461]

263. — L'*ingénieur* et l'entrepreneur peuvent être condamnés tous deux pour homicide involontaire lorsque la mort d'un ouvrier a été occasionnée par une mesure imprudente, exécutée pendant la construction d'une passerelle, par l'entrepreneur sur les ordres de l'ingénieur et en son absence. — Cass., 13 déc. 1867, Achard et Gassend, [*Bull. crim.*, n. 255]

264. — Peut être condamné pour homicide involontaire, l'ingénieur qui, après avoir ordonné des travaux de réfection d'une voie ferrée, s'est abstenu d'en surveiller l'exécution, lorsque la mauvaise exécution de ces travaux a occasionné le déraillement d'un train et la mort d'un voyageur. — Cass., 7 mai 1868, Perret, [S. 69.1.95, P. 69.191, D. 69.1.72]

265. — Le *propriétaire* ne peut pas être en principe condamné pour homicide involontaire, à raison d'un accident déterminé par les vices de la construction exécutée pour son compte par un architecte ou par un entrepreneur. Cependant il assumerait la responsabilité pénale de l'accident en s'associant par des actes directs et personnels aux actes de l'entrepreneur qui sont la cause de l'homicide. — Cass., 24 nov. 1865, Deshayes, [S. 66.1.181, P. 66.442, D. 67.1.459]

266. — Le fondateur d'une entreprise de navigation fluviale dont il est resté copropriétaire a pu être, à raison de sa participation effective et intéressée à la direction, condamné en vertu de l'art. 319, C. pén., comme responsable de la mort de plusieurs passagers dans un naufrage occasionné par l'omission de précautions qui étaient commandées par la nature des choses. — Cass., 13 janv. 1867, Jouvencel-Plasson, [D. *Rép.*, Suppl., v° *Crimes et délits*, n. 244]

267. — En ce qui concerne l'application de l'art. 319, C. pén., aux médecins, officiers de santé et sages-femmes, ainsi qu'aux pharmaciens, dans le cas où ils sont par leur maladresse, la cause d'un homicide, V. *infrà*, v° *Médecine*, n. 294 et s., 328 et s., et v° *Pharmacie*.

2° *Imprudence.*

268. — L'imprudence est une autre forme du défaut de prévoyance. Ici, l'agent savait quelles conséquences dommageables pouvaient résulter de son action ; « mais il n'a pas prévu, parce qu'il n'a pas fait usage de ses facultés, le mal *déterminé* qui a eu lieu ». — Garraud, 1re édit., t. 4, n. 420.

269. — La responsabilité pénale de l'homicide involontaire commis par imprudence, s'appliquerait au barbier qui, allant raser au milieu de la foule, est poussé par un tiers (Farinacius, quest. 126, n. 17). ... Au soldat, qui s'exerce aux armes dans un lieu autre que celui destiné à cet usage (Instit., *De lege aquil.*, § 4). ... Au couvreur qui tombe par suite de son défaut de précaution du haut d'une maison ou à tout homme qui se précipite volontairement par une fenêtre et occasionne par sa chute des blessures ou la mort à autrui. — Jousse, t. 3, p. 521 ; Morin, *Dict. du dr. crim.*, v° *Homicide*, p. 397. — ... Aux mères ou nourrices qui étouffent leur enfant en dormant. — Parlem. Toulouse, 28 févr. 1866, [Carondas, Loi 7, *Rép.*, p. 116]

270. — Commet le délit d'homicide par imprudence : la personne qui, de grand matin, par un temps rigoureux, emporte pour le faire disparaître, un enfant nouveau-né sans prendre la moindre précaution pour le préserver des atteintes du froid, lorsque l'enfant vient à mourir par suite des conditions dans lesquelles il a été transporté. — Aix, 29 juin 1871, Arnulf, [D. 72.2.190]

271. — ... La nourrice qui, devenue enceinte et ne pouvant plus allaiter l'enfant confié à ses soins, a été cause de sa mort en ayant recours, sans avertir la mère, au lait de chèvre employé comme nourriture exclusive et en quantité insuffisante. — Paris, 23 sept. 1869, Faustin, [D. 69.5.234]

272. — ... La fille-mère qui s'est abandonnée à son inexpérience au moment de ses couches, en laissant son enfant privé de toute espèce de soins, lorsque cette circonstance a suffi pour amener la mort, abstraction faite de toute entreprise criminelle. — Cass., 23 avr. 1859, Barabino, [D. 59.5.214] — Sur la légalité d'une poursuite pour homicide involontaire formée contre une personne acquittée sur l'accusation d'infanticide, V. *infrà*, v° *Infanticide*, n. 76 et s.

273. — ... La femme qui, se sachant dans le neuvième mois de sa grossesse et près de sa délivrance, entreprend à pied pour dissimuler son accouchement, par une froide nuit d'hiver, un voyage de plusieurs kilomètres, si les circonstances fâcheuses de l'accouchement survenu en cours de route ont déterminé la mort de l'enfant né à terme et viable et parfaitement conformé. Il en est surtout ainsi lorsque, avant de quitter son domicile, la femme avait ressenti des douleurs qui devaient lui faire entrevoir l'éventualité d'une délivrance imminente. — Trib. corr. Gex, 22 févr. 1898, [J. *Le Droit*, 12 mars 1898]

274. — Le fait d'avoir accepté un pari par lequel un individu se faisait fort d'absorber une quantité excessive de liqueurs alcooliques constitue, lorsque la mort du buveur s'en est suivie, le délit d'homicide par imprudence. — Rouen, 10 mai 1860, Dambreville, [S. 61.2.223, P. 61.917] — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théor. du C. pén.*, t. 6, n. 1419, p. 131. — V. aussi Bruxelles, 25 mars 1858, Bale et Van Spitaël, [*Pasicr. belge*, 58.2.279]

275. — Il en est de même du fait, par un cafetier, d'avoir servi à cet individu dont il connaissait les habitudes intempérantes une quantité excessive de liqueurs alcooliques dont l'absorption a déterminé la mort. — Même arrêt. — Rouen, 10 mai 1860, précité. — Paris, 3 déc. 1897, Lesage, [S. et P. 99.2.59]

276. — Le fait, par une personne légèrement ivre, qui a eu avec un autre individu, également pris de boisson, une altercation sans gravité, de quitter, sans nécessité, le bras d'une tierce personne qui l'accompagnait, pour appliquer ses deux mains sur la poitrine de l'individu ivre et de le renverser dans le seul but de l'écarter et de continuer tranquillement son chemin, constitue une imprudence, alors qu'il en est résulté pour ce dernier les conséquences les plus funestes (la mort, par suite de fracture du crâne dans la chute). — Cass., 12 nov. 1875, Pellan, [S. 76.1.281, P. 76.659, D. 76.1.141]

277. — Est coupable d'homicide par imprudence le particulier qui, chargé de veiller sur un aliéné enfermé provisoirement par ordre du maire, a causé la mort de celui-ci, en exagérant les précautions à prendre et en ne donnant pas à l'aliéné les soins nécessaires. — Poitiers, 31 juill. 1874, Marteau, [S. 75.2.15, P. 75.102, D. 75.2.68]

278. — Mais ne saurait être déclaré coupable du même délit le maire qui n'a pas réprimé les agissements du particulier, et s'est borné à les blâmer, s'il a cru que son blâme suffirait à y mettre fin, et si son défaut d'instruction l'a empêché de se rendre compte de l'étendue de ses droits. — Même arrêt.

279. — Le propriétaire d'un chien enragé, averti de l'état du chien par le maître de l'établissement auquel il l'avait confié, commet une imprudence, dans les termes de l'art. 319, C. pén., en ne faisant pas abattre ce chien, et surtout en l'envoyant chercher par un individu inexpérimenté, pour le conduire dans un autre établissement. Par suite, le propriétaire est coupable d'homicide par imprudence, lorsque le chien a fait à son conducteur une morsure des suites de laquelle ce dernier est mort. — Bordeaux, 19 août 1880, Ferrand, [S. 81.2.30, P. 81.1.217]

280. — L'art. 319, C. pén., est-il applicable à ceux qui, dans un état d'ivresse volontaire et complète, commettent un homicide ou des blessures? — V. *infrà*, v° *Ivresse*, n. 32 et s.

281. — L'imprudence peut, comme la maladresse, être relevée dans l'exercice de toutes les professions, arts et métiers, comme constitutive du délit prévu par l'art. 319. Elle consiste, non plus à avoir ignoré les règles du métier qu'on exerce, mais à avoir négligé de les observer dans le cas particulier où s'est produit l'homicide.

282. — Ainsi l'*entrepreneur* de profession qui ne met pas de clôture autour de son chantier et qui n'éclaire pas ses travaux, commet un fait direct et personnel d'imprudence et d'inobservation des règlements qui le rend passible des peines portées par l'art. 319, C. pén., en cas d'homicide occasionné par ce défaut de précautions. — Cass., 7 nov. 1863, Leford, [S. 64.1.197, P. 64.818, D. 64.1.102] — V. aussi Cass., 1er mars 1862, Farina, [*Ibid.*]

283. — De même le propriétaire qui procède, avec le seul concours d'ouvriers auxquels il donne des ordres, à une opération grave, délicate et dangereuse, telle que le montage et le remplissage d'une cuve destinée à recevoir les eaux et imposant à la maçonnerie une surcharge de 600,000 kilogr., alors que ladite opération commandait la présence d'hommes spéciaux, ingénieurs, architectes, pouvant indiquer avec précision les mesures à prendre en cas d'incident imprévu, commet un fait direct et personnel d'imprudence qui engage sa responsabilité pénale si cette opération coûte la vie aux ouvriers qui s'y emploient. — Cass., 10 août 1883, Susini, [D. 84.1.312]

284. — Le *propriétaire* encourt la responsabilité pénale établie par l'art. 319, C. pén., à raison de la mort d'une jeune fille déterminée par sa chute dans la fosse d'aisance de la maison, lorsque la construction vicieuse des latrines mises à la disposition des locataires offrait un danger permanent d'accident et alors même que les règlements en vigueur ne prohibaient pas ce système de latrines. — Colmar, 9 févr. 1859, Klippel, [D. 60.2.47]

285. — Encourent également l'application de l'art. 319, C. pén., les médecins et officiers de santé qui, par leur imprudence, ont occasionné la mort de leurs malades. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1416 ; Blanche, t. 5, n. 9 ; Dubrac, *Tr. de jurispr. médic. et pharmac.*, n. 106 et s. ; Garraud, t. 4, n. 1. — V. *infrà*, v° *Médecine*, n. 294 et s.

286. — Ainsi, commet un homicide par imprudence la sage

femme qui, par des manœuvres maladroites, cause, pendant l'accouchement, la mort d'un enfant né à terme vivant et viable, encore bien qu'il n'ait pas vécu de la vie extra-utérine. — Gand, 1er févr. 1882, Adam, [S. 83.4.17, P. 83.2.33] — Douai, 16 mai 1882, B..., [S. 83.2.153, P. 83.1.826]

287. — En ce qui concerne l'application de l'art. 319, C. pén. aux pharmaciens pour homicide occasionné par des faits d'imprudence, V. *infrà*, v° *Pharmacie*.

288. — L'art. 319 est applicable pour cause d'imprudence aux conducteurs de voitures ou cavaliers qui, précipitant la marche de leurs chevaux ou les engageant sans nécessité dans une grande foule, causent des accidents sur leur passage, lorsque ces accidents sont suivis de mort. Ainsi, dans une poursuite d'homicide involontaire, l'imprudence du prévenu est suffisamment établie par les constatations du jugement, qu'au moment de l'accident, sa voiture n'était pas éclairée et que, passant dans un lieu fréquenté, au milieu d'un village, il avait imprimé à son cheval une allure trop vive et trop rapide. — Cass., 10 août 1878, Folliet, [S. 79.1.488, P. 70.1248, D. 78.1.442]

289. — De même, il y a imprudence et inobservation des règlements, suivant les termes de l'art. 319, C. pén., dans le fait, par un conducteur de tramway, d'ouvrir la barrière du passage à niveau d'un chemin de fer et d'y faire entrer sa voiture sans attendre l'intervention du garde-barrière. Par suite, en cas d'accident occasionné par ce fait et ayant amené la mort d'une ou plusieurs personnes, le conducteur est passible des peines édictées par l'art. 319, C. pén. — Cass., 9 août 1878, Baduel, [S. 79.1.286, P. 79.684] — La compagnie des tramways est, dans le même cas, civilement responsable du fait du conducteur, lorsqu'il résulte des règlements de cette compagnie que le soin de lever les obstacles matériels s'opposant à la marche d'une voiture de tramway rentre dans le service du conducteur de chaque voiture, et que la voiture, une fois arrêtée, ne doit se remettre en route que sur son ordre et à son signal. — Même arrêt.

290. — Il a été jugé que dans le cas où un cheval attelé, abandonné momentanément dans la rue sans aucunes précautions, s'est emporté et a fait, à une personne qui s'était précipitée au-devant pour l'arrêter, des blessures ayant occasionné la mort, le maître du cheval n'encourt pas les peines portées par les art. 319 et 320, C. pén., contre les auteurs d'homicides involontaires et de blessures faites par imprudence, négligence ou inobservation des règlements. Il y a lieu seulement d'appliquer les peines de simple police édictées par les art. 475 et 476, même Code, contre les voitures qui ont contrevenu aux règlements leur prescrivant de se tenir à portée de leurs chevaux. — Metz, 29 janv. 1862, Thuilleaux, [S. 63.2.123, P. 63.236, D. 63.2.153, *ad notam*] — Cette décision est motivée sur ce « qu'en pareil cas la faute du conducteur a été l'occasion » mais non « la cause même involontaire » de la mort, et qu'il n'y a pas eu entre cette mort et la faute du conducteur « une relation nécessaire et fatale, car X... (la victime) était à l'abri de toute atteinte quand la voiture a passé près de lui, et s'il n'eût rien fait pour atteindre le cheval et pour l'arrêter, il n'eût certainement pas été blessé. »

291. — Mais l'arrêt précité paraît en contradiction avec le principe en vertu duquel l'imprudence de la victime n'efface pas la faute initiale de la personne à qui l'homicide involontaire est imputé (V. *infrà*, n. 326 et s.). Cette règle trouve ici son application d'autant plus nécessaire qu'en s'exposant à la mort, la victime, loin de commettre elle-même une faute, s'est dévouée pour protéger d'autres existences que la faute du conducteur de voiture avait mises en péril. Il n'est donc pas exact de dire que cette faute n'a pas été la cause mais seulement l'occasion de la mort du sauveteur. L'art. 319, C. pén., en punissant quiconque a été involontairement la cause d'un homicide ne distingue pas si l'accusé en a été la cause immédiate ou la cause première; cet article paraît donc entièrement applicable au cas particulier. — Metz, 6 août 1851, Hombourger, [S. 63.2.124, *ad notam*, P. 62.226, *ad notam*] — Il conviendrait toutefois d'adopter une solution différente si le cheval s'était emporté dans un endroit désert et si l'action de la victime ne présentait aucune utilité au point de vue de la sécurité des personnes.

292. — Nous rappelons qu'il faut que cet acte ait été la cause génératrice de l'accident, en d'autres termes qu'il y ait une relation de cause à effet entre la faute du prévenu et la mort de la victime de l'accident ou les blessures qui lui ont été occasionnées (V. Garraud, t. 4, n. 425). Par application de ce principe, le conducteur d'une voiture automobile, ne saurait être déclaré responsable de l'accident survenu par le passage de cette voiture près d'un cheval qui s'est emporté, alors, d'une part, qu'il n'est ni établi, ni même articulé que l'automobile produisit dans sa marche un bruit anormal et excessif, ou qu'elle ne réunît pas les conditions exigées par les règlements pour pouvoir librement circuler sur la voie publique, alors, d'autre part, que le conducteur de l'automobile avait l'expérience et les connaissances voulues pour la manœuvre de ce véhicule, et qu'enfin, l'automobile ne dépassait pas la vitesse permise par les règlements préfectoraux. — Rouen, 2 avr. 1898, Maison, [S. et P. 99.2.4] — Il en est ainsi, surtout alors que c'est seulement au moment où les voitures se croisaient que le cheval, qui jusque-là n'avait donné aucun signe de frayeur, s'est brusquement emporté, sans qu'il ait été possible de déterminer, d'une façon précise, la cause de cette frayeur. — Même arrêt. — Le fait de faire circuler sur une route une voiture automobile, ne constitue pas une faute rendant le propriétaire de cette voiture responsable de la frayeur que sa vue et le bruit qu'elle produit cause à un cheval et de l'accident qui s'en est suivi. La responsabilité ne serait engagée qu'autant qu'il aurait commis une faute dans la direction de sa voiture, par exemple en lui donnant une vitesse excessive ou en ne l'arrêtant pas en voyant le cheval donner des signes d'effroi. — Trib. Seine, 16 févr. 1898, [J. *Le Droit* du 28 avril]

293. — Mais les conducteurs d'automobiles sont tenus d'observer les règles de prudence imposées à tous ceux qui conduisent des véhicules d'une nature quelconque sur la voie publique, accessible à tous, et dont la sécurité doit être assurée. Et le seul fait de dépasser un attelage marchant à une allure normale, avec une voiture lancée à une vitesse inusitée et produisant un bruit considérable de nature à effrayer les chevaux, constitue une imprudence. — Trib. corr. Dieppe, 27 déc. 1897, Maison, [J. *Le Droit*, 18 févr. 1898]

294. — Peut être poursuivi en vertu de l'art. 319, C. pén., celui qui cause involontairement un homicide, alors même qu'il se serait strictement conformé aux règlements généraux ou particuliers de police auxquels était soumise l'action qu'il accomplissait, s'il est relevé à sa charge, en dehors de l'observation de ces règlements, une imprudence commise dans ladite action, en relation de cause à effet avec l'homicide. « Si, en effet, les règlements rappellent les préceptes de la prudence, ces préceptes existent indépendamment des règlements ». — Colmar, 3 févr. 1859, Klipffel, [D. 60.2.47] — Ainsi, alors même que la circulation des automobiles dans certaines conditions de vitesse est autorisée par un arrêté préfectoral, cette autorisation n'étant accordée aux mécaniciens que sous leur responsabilité, ceux-ci peuvent être appelés à répondre des faits qui ne sont pas punissables, en tant que contraventions, et qui constituent cependant des imprudences susceptibles d'entraîner une poursuite correctionnelle en cas d'homicide ou de blessures. — Trib. corr. Dieppe, 27 déc. 1897, précité. — De même, le cycliste qui, sur une route large et non encombrée, heurte un piéton cheminant devant lui et le renverse, est responsable des conséquences de la chute. Il en est ainsi même si le cycliste est muni d'un appareil sonore et s'il a pris sa gauche pour dépasser le piéton. Le cycliste est en faute. Il n'avait pas pris suffisamment le large, ni prévu le mouvement instinctif qui pouvait brusquement mettre le piéton en contact avec la machine, si celle-ci passait trop près de lui. — Trib. Chambéry, 4 et 11 déc. 1897, B..., [*Gaz. des Trib.*, 28 févr.-1er mars 1898]

295. — De même encore, que l'art. 2, Arr. min., 12 juill. 1879, se borne à prescrire la fermeture des barrières des passages à niveau, sans exiger une fermeture à clef, est légalement justifiée la condamnation pour homicide par imprudence prononcée contre un garde-barrière de chemin de fer coupable d'avoir négligé, malgré les prescriptions de la compagnie, de fermer à clef une barrière, alors qu'en raison de son mauvais état elle avait perdu toute solidité et présentait du danger. — Cass., 16 nov. 1888, Lattes, [S. 91.1.91, P. 91.1.185]

296. — Spécialement, l'art. 22, Décr. 3 janv. 1813, qui prévoit les conséquences pénales de tout accident survenu aux ouvriers travaillant dans les mines, faute de s'être conformés aux prescriptions réglementaires, laisse subsister tout ensemble les conditions de prudence spéciale et les conditions d'adresse, de prudence, de vigilance et d'attention qui sont de règle générale et de droit commun en vertu de l'art. 319, C. pén. — Cass., 20 avr. 1855, Siraudin, [S. 55.1.552, P. 56.1.614, D. 55.1.267]; — 31 mars 1865, Bardon, [S. 65.1.335, P. 65.1.801, D. 65.1.399]

V. *suprà*, v° *Mines, minières et carrières*, n. 1460 et s., 1696 et s.

297. — Par suite, le directeur d'une mine qui, averti qu'une fissure existant à la voûte d'une galerie pouvait mettre en péril la vie des ouvriers, a négligé de s'assurer par lui-même du danger et a laissé continuer le travail en se bornant à prescrire les précautions usitées en pareil cas, est pénalement responsable de la mort d'ouvriers tués par l'éboulement de la galerie, sans pouvoir exciper de ce qu'aucun article du règlement ne l'obligeait à agir par lui-même et ne lui interdisait de se faire remplacer dans telle ou telle partie de son service. — Cass., 31 mars 1865, précité.

298. — Néanmoins on ne doit pas perdre de vue qu'un fait positif d'imprudence doit être relevé à l'appui de la prévention d'homicide involontaire. Et ce fait ne résulterait pas de l'omission de mesures de précaution que le prévenu n'était obligé de prendre en vertu d'aucune loi, ni d'aucun règlement, ni de l'acceptation d'une mission de surveillance qui était inefficace, mais qu'il a d'ailleurs exactement remplie. — V. *suprà*, n. 242.

3° *Négligence et inattention.*

299. — La négligence et l'inattention doivent être rapprochées, car elles « caractérisent la même somme de faute, celle qui résulte de l'omission d'une précaution commandée par la prudence et dont l'observation eût prévenu l'accident ». C'est la même faute que punit l'art. 320 sous le nom de « défaut de précaution. — Garraud, t. 4, n. 421. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 263. — Les mêmes exemples peuvent donc servir aux deux éléments du délit, que la loi aurait pu, sans inconvénient aucun, se dispenser de distinguer.

300. — Sont punissables en vertu de l'art. 319, dans le cas d'homicide occasionné par leur négligence, le maçon qui laisse tomber des matériaux sans avoir averti les passants du danger (Inst., *De leg. aq.*, § 5, ff., L. 51, *Ad leg. aq.*). Quelques auteurs veulent que dans ce cas, pour être exempt de faute, le maçon prenne la double précaution d'attacher un signal et de crier aux passants de s'éloigner. D'autres se contentent d'une seule de ces deux conditions.—Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1420.

301. — ... Le propriétaire qui n'éclaire pas les matériaux par lui déposés sur la voie publique, ou les excavations qu'il y a fait creuser. — V. *suprà*, v° *Eclairage*, n. 31 et s.

302. — ... Les personnes qui laissent mourir un enfant nouveau-né faute de soins nécessaires. — Rauter, *Dr. crim.*, t. 2, p. 25, note 2. — V. *suprà*, n. 270 et s., et *infrà*, v° *Infanticide*, n. 49.

303. — ... Les conducteurs de voitures qui ne se tiennent pas à la portée de leurs chevaux. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 169 et s., et *infrà*, v° *Roulage* (police du).

304. — ... Les personnes qui laissent vaguer les fous furieux dont ils ont la garde, ou des animaux malfaisants ou féroces. — V. *suprà*, v^is^ *Animaux*, n. 86 et s., et *Divagation*.

305. — Peut être légalement responsable d'homicide par inattention ou par négligence, l'ingénieur qui, en vertu des traités intervenus entre lui et une compagnie, de chemin de fer, était tenu de mettre la voie qu'il était chargé de construire en rapport avec l'ancien matériel de la compagnie lorsqu'il survient un déraillement occasionnant la mort d'un voyageur et qu'il est établi que cet accident a eu précisément pour cause directe le défaut de rapport entre cette voie et l'ancien matériel. — Cass., 1er fév. 1855, Flachat, [S. 55.1.230, P. 55.1.519, D. 55.1.189]

306. — L'architecte d'une ville qui, en cette qualité, a été chargé, par un ordre de service du maire, de vérifier la solidité d'arènes construites à l'occasion d'une course de taureaux, est responsable pénalement de la mort ou des blessures qui ont été la conséquence de la chute de ces arènes. — Cass., 30 juin 1882, Paugoy, [S. 82.1.486, P. 82.1.1196]

307. — Ainsi en est-il du moins, s'il est établi, d'une part, que l'architecte a négligé de remplir les obligations positives et les devoirs que sa fonction lui imposait, en ne surveillant pas l'agent d'exécution chargé de la vérification des arènes sous ses ordres, et en ne contrôlant pas le rapport de cet agent, dont l'insuffisance manifeste devait nécessairement éveiller son attention, et que, d'autre part, l'accident survenu a été causé par les vices de construction les plus grossiers et par l'omission des précautions les plus élémentaires. — Même arrêt.

308. — Dans les colonies et spécialement à la Guyane, le propriétaire qui, en embauchant des ouvriers pour exécuter des travaux sur une place située à une distance considérable de leur résidence, a contracté l'engagement de pourvoir à tous leurs besoins est punissable en vertu de l'art. 319, C. pén., s'il est établi qu'il a négligé soit de faire donner à ces ouvriers les soins qu'exigeait l'état de leur santé gravement atteinte, soit de les diriger sur un hôpital où ils auraient trouvé les secours indispensables, et que les fautes ainsi spécifiées ont eu pour conséquence la mort desdits ouvriers. — Cass., 30 oct. 1885, Médecin Pointu, [*Bull. crim.*, n. 287]

309. — Le fait par un aubergiste qui a reçu dans son établissement une personne malade, de lui refuser ensuite tout secours et soins peut, si ce refus est suivi de la mort de cette personne, constituer le délit d'homicide involontaire. — Cass., 7 janv. 1859, Gayte, [S. 59.1.274, P. 59.508, D. 59.1.46]

310. — Il a même été jugé qu'en refusant à une personne malade le logement et les soins que son état réclamait immédiatement, un aubergiste encourt les pénalités de l'art. 319, C. pén., si le malade vient à succomber par suite de son abandon. — Trib. corr. Montbrison, 4 oct. 1858, Gayte, [D. 59.1.47] — Mais cette décision est contestable, car l'aubergiste exerce librement sa profession et n'est assujetti par aucune loi à l'obligation d'admettre dans son hôtel ceux qui s'y présentent, malades ou bien portants. Mais si l'aubergiste a admis le voyageur, il contracte par le fait même l'obligation de lui donner par lui-même ou par ses domestiques tous les soins naturels et indispensables que comporte son état. D'où sa responsabilité civile et pénale en cas de négligence ou de refus.

311. — La responsabilité pénale édictée à l'égard des aiguilleurs pour les faits de leur service, par les règlements sur les chemins de fer, n'exclut pas la responsabilité qui incombe au chef de gare, en vertu des mêmes règlements, lorsque les accidents causés par la négligence des aiguilleurs auraient pu être prévenus par la surveillance constante qu'il est tenu d'exercer sur tous les services. — Cass., 20 juill. 1872, Froschammer, [S. 73.1.44, P. 73.70]

312. — L'arrêt qui constate que le prévenu avait, comme chef cantonnier d'une compagnie de chemin de fer, le devoir de relever et de signaler les dégradations de barrières et de veiller à leur réparation, et qu'il n'a pas rempli ce devoir, établit suffisamment à sa charge la faute de négligence dans les termes de l'art. 319, C. pén. — Cass., 16 nov. 1888, Lattes, [S. 91.1.91, P. 91.1.185]

313. — L'abandon du malade par le médecin qui a accepté de lui donner des soins peut, suivant les circonstances motiver contre ce dernier l'application de l'art. 319, C. pén. — V. *infrà*, v^is^ *Médecine et Chirurgie*, n. 313.

4° *Inobservation des règlements.*

314. — L'homicide commis par inobservation des règlements administratifs ou de police pris par l'autorité compétente, dans l'intérêt de la sécurité publique, est punissable sans qu'il y ait lieu de relever contre son agent, en dehors du fait même de cette inobservation, un cas particulier de *maladresse*, *d'imprudence*, *d'inattention* ou de *négligence*. La faute commise « rentre dans le défaut de prévoyance ou le défaut de précaution selon que l'agent a ignoré ou connu ces règlements ». — Garraud, t. 4, n. 422.

315. — Il peut y avoir concours entre deux infractions, l'une qui consiste dans la contravention aux règlements et qui aurait été punissable, même s'il n'en était résulté de conséquence dommageables pour personne; l'autre qui consiste dans l'homicide involontaire dont cette contravention a été la cause. Nous avons dit d'ailleurs (*suprà*, n. 294) que l'homicide involontaire peut être punissable pour faits de maladresse, d'imprudence, de négligence ou d'inattention, alors même que l'auteur de l'accident aurait rigoureusement observé tous les règlements auxquels il est assujetti soit par mesure générale soit à raison de la profession qu'il exerce.

316. — Il y a inobservation des règlements de la part de la sage-femme qui aurait négligé d'appeler un médecin dans le cas d'accouchement laborieux (L. 19 vent. an II, art. 33), si cette négligence a entraîné la mort de la mère ou de l'enfant. La condamnation n'est pourtant pas de rigueur, car les circonstances peuvent avoir été tellement impérieuses que les secours de la sage-femme fussent devenus indispensables au risque de tout

ce qui pouvait en arriver. Mais évidemment ce serait là une question de fait qu'il n'appartiendrait qu'aux tribunaux de résoudre. — Cass., 18 sept. 1817, David, [S. et P. chr.] — Gand, 1er févr. 1882, Adam, [S. 83.4.17, P. 83.2.33] — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1418; Blanche, t. 5, n. 9; Carnot, sur l'art. 319, n. 4. — V. *infrà*, v° *Sage-femme*.

317. — Il en était de même avant la loi du 30 nov. 1892, à l'égard de l'officier de santé qui avait procédé à des opérations difficiles sans s'être fait assister d'un docteur en médecine. — Besançon, 18 déc. 1844, Vinay, [S. 45.2.602, P. 45.2.317] — *Contrà*, Briand et Chaudé, p. 72. — Toutefois, dans le cas de force majeure dûment établi, l'art. 319, C. pén. n'était plus applicable. — Cass., 2 mai 1878, Casimir, [S. 78.1.285, P. 78.698, D. 78.1.336] — V. *infrà*, v° *Médecine et chirurgie*, n. 297.

318. — Les pharmaciens sont éventuellement passibles de l'application de l'art. 319, C. pén., en cas d'inobservation des règlements sur l'exercice de leur profession, notamment de la circulaire ministérielle du 25 juin 1885 qui leur prescrit de rappeler par l'étiquette si le médicament est destiné à l'usage interne ou à l'usage externe. — Nîmes, 6 juill. 1876, X, [D. *Rép. Suppl.*, v° *cit.*, n. 252, note 1] — ... Ou de l'art. 11, Ord. 6 nov. 1846, qui leur prescrit de tenir constamment les substances vénéneuses dans un endroit sûr et fermé à clef. — Rennes, 29 déc. 1869, G..., [D. 72.2.38] — V. *infrà*, v° *Pharmacie*.

319. — Encourt les peines portées par l'art. 319, C. pén., celui qui, en contravention aux règlements de police, aurait vendu des aliments gâtés, corrompus et nuisibles, ou des boissons falsifiées, et aurait ainsi causé la mort de ceux qui les auraient mangés ou bus, encore bien qu'il y ait eu imprudence de la part des victimes. — Bruxelles, 4 nov. 1822, Vandeputte, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*.

320. — Les homicides involontaires qui surviennent dans les mines sont soumis à la disposition spéciale de l'art. 22, Décr. 3 janv. 1813, qui est ainsi conçu : en cas d'accidents survenus dans les mines, qui auraient occasionné la perte ou la mutilation d'un ou plusieurs ouvriers, faute de s'être conformé à ce qui est prescrit par les règlements, les exploitants, propriétaires et directeurs pourront être traduits devant les tribunaux pour l'application, s'il y a lieu, des dispositions des art. 319 et 320, C. pén., indépendamment des dommages-intérêts qui pourraient être alloués au profit de qui de droit. Cette disposition se réfère donc expressément aux art. 319 et 320, C. pén., qu'elle reproduit en ce qui concerne l'inobservation des règlements et qu'elle laisse subsister pour tous les autres cas de responsabilité pénale, c'est-à-dire lorsque l'homicide a été déterminé par maladresse, imprudence, négligence ou inattention. — V. *suprà*, n. 296.

321. — Les *conducteurs de voiture* peuvent être, le cas échéant, condamnés pour homicide involontaire, lorsqu'ils n'ont pas observé les prescriptions de l'art. 475, § 3 et § 4, C. pén., ou celles de l'art. 2, § 3 et 6, L. 30 mai 1851, sur la police du roulage. — V. *infrà*, v° *Roulage* (police des).

Section IV.

Coauteurs et complices de l'homicide involontaire.

322. — Si l'homicide involontaire est imputable à diverses personnes, soit qu'elles aient concouru au même fait de maladresse ou d'imprudence, soit qu'elles aient commis des fautes successives en relation directe ou indirecte avec le dommage qui s'en est suivi, chacune de ces personnes est punissable en vertu de l'art. 319, C. pén. En effet, cet article « ne punit pas seulement celui qui a commis sans intention un homicide, mais encore celui qui en a été la *cause*, sans l'avoir lui-même commis. — Garraud, t. 4, n. 425.

323. — Jugé, en ce sens, que la responsabilité pénale encourue par un architecte à raison de son impéritie dans la conception du plan d'une voûte et de son imprudence dans l'exécution de ce plan ne disparaît pas à raison de faits postérieurs d'imprudence imputables à des tiers, si l'homicide involontaire qui en a été la suite a eu pour cause initiale la faute de l'architecte. — Cass., 25 nov. 1875, Petit, [D. 76.1.461]

324. — Le délit d'homicide involontaire admet-il la complicité? On l'a contesté parce que la complicité supposant un concert et, dès lors, la volonté, il est impossible de concevoir la complicité d'une négligence, d'une omission, d'un acte enfin qui suppose l'absence de toute volonté. Mais il a été jugé que rien n'implique contradiction à déclarer un accusé complice, par menaces, promesses, instructions, aide ou assistance, de l'imprudence ou de la négligence qui ont occasionné un homicide involontaire. — Cass., 8 sept. 1831, Ott, [P. chr.] — Ce qui est exact, c'est que celui qui, par menaces, promesses, instructions, aide ou assistance, provoque un fait d'imprudence ou de négligence ayant occasionné l'homicide commet lui-même une faute et participe à l'homicide. Il doit donc en supporter la responsabilité pénale au même titre que l'auteur direct de l'imprudence ou de la négligence. Seulement, ce n'est pas de la complicité au sens juridique du mot. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 221. — V. Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1426; Nypels, t. 2, p. 439. — V. aussi Bourges, 8 mars 1821, de Courvol, [S. et P. chr.]

325. — Ainsi les parents d'un enfant nouveau-né qui ont donné l'ordre de l'emporter de grand matin, par un temps rigoureux, pour le faire disparaître, sans prendre la moindre précaution pour le préserver des atteintes du froid, peuvent être poursuivis pour homicide involontaire en même temps que la personne qui a pris l'enfant, lorsque celui-ci est mort par suite des conditions dans lesquelles il a été transporté. — Aix, 29 juin 1871, Arnulf, [D. 72.2.190] — V. *suprà*, n. 270.

Section V.

Faute commise par la victime.

326. — Lorsqu'il est constaté souverainement qu'un accident suivi de mort a été causé par l'imprudence, l'inattention, la négligence et l'inobservation des règlements imputables au prévenu, il n'importe que la victime de cet accident ait elle-même commis une inobservation des règlements ou une imprudence. En effet, la faute commise par l'auteur de l'homicide involontaire ne disparaît pas par le fait que la victime a commis elle-même une imprudence ou une contravention aux règlements. — Cass., 16 nov. 1888, Lattes, [S. 91.1.91, P. 91.1.185] — Colmar, 9 févr. 1859, Klipffel, [D. 60.2.47] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1413; Blanche, t. 5, n. 19. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 282 et s. — Sur le même principe en matière civile, V. *infrà*, v° *Responsabilité*.

327. — Jugé qu'un braconnier a pu être légalement reconnu coupable d'homicide involontaire quand il a tué un garde champêtre, en voulant reprendre son fusil qui avait été saisi par ce dernier, fût-il exact que le garde avait lui-même commis une imprudence en désarmant le braconnier. — Cass., 29 févr. 1884, Gaudard, [*Bull. crim.*, n. 60]

327 *bis*. — ... Qu'est coupable d'une fraude et responsable de ses conséquences le bicycliste qui renverse une femme âgée, au milieu d'un carrefour désert au moment de l'accident, alors même que la victime de cet accident aurait eu, dans sa démarche, des mouvements instinctifs d'hésitation, en voyant venir vers elle le bicycliste. — Trib. Seine, 7 mars 1898 [*Le Droit* du 28 avril]

328. — Toutefois, il a été jugé que lorsque la mort d'un employé de chemin de fer provient directement de sa propre imprudence et indirectement du défaut de surveillance de la compagnie, les juges peuvent décider que ce fait constitue un quasi-délit et non un homicide par imprudence. — Cass., 12 mars 1878, Chem. de fer du Midi, [S. 78.1.270, P. 78.675] — Et par suite, l'action en dommages-intérêts de la veuve ou des héritiers contre la compagnie ne se prescrit que par trente ans, et non par trois mois. — Même arrêt.

Section VI.

Fait d'autrui.

329. — Nul ne peut être pénalement responsable d'un homicide volontaire imputable à autrui, s'il n'a commis lui-même une faute personnelle engageant sa responsabilité. En effet, la culpabilité est toujours individuelle et les règles du droit civilne sont pas applicables à la répression d'un délit. — Cass., 21 nov. 1856, Thuilleux, [D. 56.1.471]; — 24 nov. 1865, Deshayes, [S. 66.1.181, P. 66.442, D. 67.1.459]; — 8 mars 1867, Bernard, [S. 68.1.95, P. 68.191, D. 67.1.461]; — 7 mai 1868, Perret, [S. 69.

1.95, P. 69.191, D. 69.1.72] — *Sic*, Garraud, t. 4, n. 425 et 426. — V. aussi en matière civile, *infrà*, v° *Responsabilité*.

330. — Ainsi les père et mère ne sont pas punissables en vertu de l'art. 319, C. pén., à raison de l'homicide involontaire commis par leur fils mineur demeurant avec eux, bien qu'ils soient tenus de la responsabilité civile vis-à-vis de la victime ou de ses héritiers. L'homicide ne leur est pas personnellement imputable et la négligence qu'ils peuvent avoir commise en ne surveillant pas leur fils mineur n'est pas en relation de cause à effet avec l'homicide. — Garraud, *loc. cit.*

331. — Le capitaine d'un navire à bord duquel est un pilote n'est pas punissable pour l'homicide involontaire occasionné par la maladresse du pilote qui a fait échouer le navire. En effet, il n'exerce plus de commandement effectif et n'est que l'intermédiaire du pilote, à qui seul il appartient de diriger la marche du navire. — Caen, 16 juill. 1879, Lefèvre, [S. 81.2.16, P. 81.1.103, D. 81.2-169]

332. — Au contraire, le directeur d'une carrière qui était personnellement obligé d'assurer l'observation des règlements pendant l'exécution des travaux de découverture de cette carrière, et qui a confié ces travaux à un entrepreneur, est punissable en vertu de l'art. 319, C. pén., pour l'homicide involontaire que les ouvriers ont occasionné par inobservation desdits règlements. — Angers, 27 mai 1867, Oriowski, [D. 67.2.220] — et sur pourvoi, Cass., 16 août 1867, [D. 68.1.47] — V. *infrà*, n. 335.

Section VII.

Homicide occasionné par un animal.

333. — Le propriétaire d'un animal est punissable en vertu de l'art. 319, C. pén., du fait de l'homicide occasionné par cet animal, mais à la condition qu'il soit établi contre lui une faute en relation de cause à effet avec l'homicide et susceptible d'être qualifiée maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements (V. art. 1385, C. civ. — V. *infrà*, v° *Responsabilité*). Ainsi l'entrepreneur de spectacle d'animaux est passible des peines portées par l'art. 319, si, faute d'avoir pris les précautions réglementaires, il a occasionné la mort d'un spectateur. — Garraud, t. 4, n. 426.

334. — Le propriétaire qui, connaissant les vices ou la vivacité de son cheval, a l'imprudence de charger un tiers de le conduire, encourt l'application de l'art. 319, C. pén., si l'animal, pendant qu'il est sous la garde de ce tiers, vient à causer la mort de quelqu'un. — Bordeaux, 28 janv. 1841, Gratereau, [P. 43.2.553]

334 *bis*. — Les chiens n'appartiennent pas, par leur nature, à la classe des animaux malfaisants ou féroces au sens de l'art. 479, § 9, C. pén. : à le considérer en particulier, un chien ne peut, par exception, être placé dans cette catégorie que si, en l'absence d'un acte de provocation ayant pu déterminer le fait visé, ce fait est, par lui-même démonstratif de la férocité de l'animal, ou si, en tout état de cause, la partie poursuivante rapporte par ailleurs la preuve que le chien laissé en divagation est également, à le considérer en particulier, affecté du vice de férocité. — Cass., 4 nov. 1899 [*Gaz. des Trib.*, 13-14 nov.]

Section VIII.

Poursuites. Tentative. Peines.

335. — Si le fait ou l'un des faits qui ont occasionné l'homicide involontaire constitue, en même temps qu'une faute qualifiée par l'art. 319, C. pén., un délit spécial de la compétence d'un tribunal d'exception — tel, par exemple, que le tribunal maritime de commerce, — cette circonstance ne met pas obstacle à la poursuite pour homicide involontaire, et le tribunal correctionnel n'est pas tenu de surseoir. Ainsi les dispositions de l'art. 40, L. 22 août 1790, et de l'art. 31, Décr. 12 déc. 1806, qui punissent le fait imputable à un pilote côtier d'avoir perdu ou échoué, par négligence ou imprudence, un navire de l'État ou de commerce, qu'il s'était chargé de conduire, n'excluent pas l'application de l'art. 319, C. pén., si un homicide ou des blessures involontaires ont été la conséquence de la perte ou de l'échouement du navire. — Cass., 11 déc. 1869, Giaccobini, [D. 70.1.287] — 30 déc. 1876, Kerkaren, [S. 77.1.235, P. 77.568, D. 78.1.47]

336. — Il ne peut pas y avoir théoriquement de tentative d'homicide involontaire, la tentative supposant une intention. En droit positif, cette tentative ne serait pas punissable en vertu de l'art. 3, C. pén., puisqu'elle n'est pas prévue par l'art. 319. — V. *infrà*, v° *Tentative*.

337. — Les peines portées par l'art. 319, C. pén. contre le délit d'homicide involontaire sont un emprisonnement de trois mois à deux ans et une amende de 50 fr. à 600 fr. Les deux peines sont encourues cumulativement. L'art. 463 sur les circonstances atténuantes est applicable.

Section IX.

Accidents de chemin de fer.

338. — En ce qui concerne les accidents de chemin de fer, l'art. 319, C. pén., a fait place à la disposition de l'art. 19, L. 15 juill. 1845, qui est ainsi conçu : « Quiconque par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des lois ou règlements, aura involontairement causé sur un chemin de fer ou dans les gares ou stations, un accident qui aura occasionné des blessures, sera puni de huit jours à six mois d'emprisonnement et d'une amende de 50 à 1,000 fr. Si l'accident a occasionné la mort d'une ou plusieurs personnes, l'emprisonnement sera de six mois à cinq ans et l'amende de 300 à 5,000 fr. ». Les éléments constitutifs du délit d'homicide involontaire ne sont pas modifiés. Cependant on a ajouté le mot *lois* au texte emprunté à l'art. 319, de sorte qu'en cette matière l'inobservation des lois comme celle des règlements comporte la responsabilité pénale de l'homicide qui en a été la conséquence, alors même qu'il n'y a pas d'autre faute imputable à l'agent (V. Garraud, t. 4, n. 429). Quant aux peines, elles sont plus sévères que celle de l'art. 319, C. pén., eu égard à la gravité des accidents de chemin de fer et au devoir professionnel de vigilance qui incombe aux employés de ce service. — V. *suprà*, n. 242, 243, 289, et v° *Chemin de fer*, n. 1464 et s.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

339. — Quiconque tue une personne intentionnellement est, si le meurtre a été commis avec préméditation, coupable d'assassinat (*Mord*) et passible de la peine de mort (C. pén. all., § 211).

340. — Quiconque tue une personne intentionnellement, mais sans préméditation, commet un meurtre (*Todtschlag*) et encourt la réclusion pour cinq ans au moins (§ 212).

341. — Si le meurtrier, sans sa faute, a été excité à la colère par de mauvais traitements infligés à lui ou aux siens, ou par une grave offense de la part de la victime, et a été par là immédiatement entraîné à l'acte qu'il a commis, ou s'il y a d'autres circonstances atténuantes, la peine est l'emprisonnement pour six mois au moins (§ 213).

342. — Celui qui, au moment où il commet un acte punissable, tue intentionnellement une personne afin d'écarter un obstacle à l'accomplissement dudit acte ou d'échapper à une arrestation en flagrant délit, est puni de la réclusion soit à perpétuité, soit pour dix ans au moins (§ 214). Encourt la même peine celui qui donne la mort à un ascendant (§ 215).

343. — Si une personne donne la mort à une autre sur la demande expresse et sérieuse de celle-ci, elle doit être punie de l'emprisonnement pour trois ans au moins (§ 216).

344. — Celui qui, par sa négligence, cause la mort d'une personne, est puni de l'emprisonnement pour trois ans au plus. Si, à raison de ses fonctions, de sa profession ou de son métier, il était spécialement tenu de l'attention dont il a manqué, la peine peut être élevée jusqu'à cinq ans d'emprisonnement (§ 222). Il a été jugé que le mot « cause » (*verursacht*) s'applique aux actes d'omission autant qu'aux actes de « *commission* ». — Cour sup. de Leipzig, 2 juin 1881.

§ 2. *Autriche-Hongrie.*

345. — A. *Autriche.* — Celui qui, dans l'intention de donner la mort à une personne, agit de telle sorte que la mort de cette personne ou d'une autre s'ensuive, commet un assassinat (*Mord*), encore que ce résultat ne se soit produit qu'à raison de la complexion personnelle de la victime, ou des circonstances accidentelles dans lesquelles l'acte a été commis, ou de certaines circonstances incidentes amenées par l'acte (C. pén. autr., art. 134).

346. — Le Code distingue plusieurs espèces d'assassinats ou de « meurtres » : 1° le *Meuchelmord*, commis à l'aide de poison ou d'autres moyens perfides; 2° le *Raubmord*, commis en vue de voler; 3° le *bestellte Mord*, commis sur l'ordre d'un tiers ou en vertu d'un contrat; 4° le *gemeine Mord*, le meurtre ordinaire, qui ne rentre dans aucune des trois premières catégories plus graves (art. 135).

347. — Tout « meurtre » accompli entraîne la peine de mort, non seulement pour l'auteur immédiat, mais encore pour l'instigateur et pour le complice (art. 136); toutefois, en ce qui concerne les complices, ceux qui n'ont pas directement coopéré à l'acte et n'ont prêté qu'une assistance indirecte, la peine est, en cas de meurtre ordinaire, les travaux forcés de cinq à dix ans; en cas de meurtre d'un ascendant ou d'un descendant, d'un *Meuchelmord*, d'un *Raubmord* ou d'un *bestellte Mord*, les travaux forcés de dix à vingt ans (art. 137).

348. — La tentative est punie, pour l'auteur, l'instigateur ou le complice, des travaux forcés, de cinq à dix ans en cas de meurtre ordinaire, de dix à vingt ans dans les autres cas; et, pour les assistants moins directs, respectivement de un à cinq ans et de cinq à dix ans de la même peine (art. 138).

349. — L'acte par lequel une personne est tuée, sans qu'il y eût intention arrêtée de lui ôter la vie, mais alors que l'auteur avait contre elle quelque autre mauvais dessein (*feindselige Absicht*) se nomme, en Autriche, *Todschlag*, homicide (art. 140); s'il a eu pour mobile le vol, la peine est la mort (art. 141); dans les autres cas, les travaux forcés de cinq à dix ans, et même de dix à vingt, si l'auteur était lié envers la victime par une proche parenté ou par d'autres obligations spéciales (art. 142). Il a été jugé qu'un frère, un oncle ou un cousin germain est un proche parent au sens de cet article. — Cour supr., 10 juin 1881, n. 3738; — 25 oct. 1882, n. 5892 et 5533.

350. — Lorsque, dans une batterie entre plusieurs personnes ou dans le cas où l'on voulait infliger de mauvais traitements à une ou plusieurs personnes, l'une d'elles a été tuée, chacun de ceux qui lui ont fait une blessure mortelle est coupable d'homicide. Si la mort n'a été le résultat que de l'ensemble des blessures ou sévices, ou s'il est impossible de démêler qui a fait la blessure mortelle, personne n'est réputé coupable d'homicide; mais tous ceux qui ont porté la main sur la victime sont coupables du crime de blessures graves, et passibles de cinq à dix ans de travaux forcés (art. 143).

351. — Tout acte, toute omission, dont l'auteur devait prévoir, soit d'après ses conséquences naturelles et généralement connues, soit à raison des prescriptions de l'autorité, soit à raison de ses fonctions personnelles, de sa profession, de son métier, de sa condition ou de ses occupations, que ledit acte ou ladite omission étaient dangereux pour la vie, la santé ou la sûreté des personnes, expose son auteur à la peine des arrêts de rigueur, de six mois à un an, si effectivement la mort d'une personne en a été la conséquence (art. 335).

352. — Il a été jugé qu'une simple omission n'est punissable que si l'auteur savait, ou devait savoir d'après les circonstances, qu'il avait le devoir d'agir. — Cour supr., 20 nov. 1882, n. 10146.

353. — Un charlatan (*Kurpfuscher*), qui hâte par son traitement la mort d'un malade, tombe sous le coup de l'art. 335, alors même qu'il prouverait que la maladie était incurable. — Cour supr., 22 nov. 1878, n. 10695.

354. — B. *Hongrie.* — Quiconque tue un homme de dessein prémédité, commet le crime d'assassinat et est puni de mort (C. pén. de 1880, art. 278). Quiconque tue un homme intentionnellement, mais sans préméditation, commet le crime d'homicide volontaire, puni de dix à quinze ans de maison de force (art. 279); et de la même peine à perpétuité si la victime est un ascendant ou le conjoint (art. 280).

355. — Si le dessein, conçu dans un état de violente surexcitation, est exécuté aussitôt, l'homicide est puni de dix ans de maison de force au maximum; si cette surexcitation a été provoquée par des voies de fait ou offenses graves commises sans droit, la peine ne peut dépasser cinq ans de maison de force, à moins que la victime ne soit un ascendant ou le conjoint, auquel cas elle peut être portée à dix ans (art. 281).

356. — Celui qui a donné la mort à une personne sur sa demande expresse et sérieuse, est puni de trois ans de réclusion au plus (art. 282).

357. — Est passible de trois ans de prison celui qui détermine un autre à se tuer ou lui en procure sciemment les moyens (art. 283).

358. — Si deux personnes conviennent de faire dépendre du hasard laquelle d'entre elles devra se donner la mort, et que l'acte tendant au suicide ait été exécuté, toutes deux sont punies de un à cinq ans de prison d'Etat, si la mort n'en est pas résultée; en cas de mort, le survivant est puni de cinq à dix ans de la même peine (Même art.).

359. — Celui qui, par négligence, cause la mort d'un homme, commet le délit d'homicide, puni de 3 ans de prison au plus (art. 290); si la mort est le résultat de l'inexpérience ou d'une négligence de l'auteur dans l'exercice de sa profession, ou de l'inobservation des règlements, une amende de 100 à 2,000 fl. peut s'ajouter à l'emprisonnement, ainsi qu'une interdiction ou suspension de l'exercice de ladite profession (art. 291).

§ 3. *Belgique.*

360. — Est qualifié volontaire l'homicide commis avec le dessein d'attenter à la personne d'un individu, quand même ce dessein serait subordonné à quelque circonstance ou condition et lors même que l'auteur aurait frappé par erreur une autre personne que celle qu'il avait en vue (V. C. pén. belge, art. 392).

361. — L'homicide commis avec intention de donner la mort est qualifié meurtre et puni des travaux forcés à perpétuité (art. 393).

362. — Le meurtre commis avec préméditation est qualifié assassinat et puni de mort (art. 394). Est assimilé à l'assassinat le meurtre commis au moyen de substances pouvant donner la mort plus ou moins promptement (empoisonnement), de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées (V. art. 397).

363. — Lorsque des coups portés ou des blessures faites volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant causée, le coupable est puni de la réclusion; et il l'est des travaux forcés de dix à quinze ans, s'il a commis ces actes de violence avec préméditation (art. 401).

364. — Si les substances administrées volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant causée, le coupable est puni des travaux forcés de quinze à vingt ans (art. 404). La tentative d'empoisonnement, même sans intention de donner la mort, est punie d'un emprisonnement de un mois à trois ans et d'une amende de 26 à 300 fr. (art. 405).

365. — L'homicide est excusable s'il a été immédiatement provoqué par des violences graves (art. 411), s'il a été commis en repoussant en plein jour une escalade ou une effraction (V. art. 412), ou par l'un des époux sur l'autre et le complice, surpris par lui en flagrant délit d'adultère (art. 413).

366. — L'homicide n'est pas punissable, « il n'y a ni crime ni délit », lorsqu'il était commandé par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui (art. 416), notamment, en cas d'escalade ou d'effraction commise de nuit (V. art. 417).

367. — Est coupable d'homicide involontaire celui qui l'a causé « par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui » (art. 418). La peine est un emprisonnement de trois mois à deux ans et une amende de 50 à 1.000 fr. (art. 419).

368. — Lorsqu'un convoi de chemin de fer a éprouvé un accident de nature à mettre en péril les personnes qui s'y trouvaient et que cet accident a causé la mort de quelqu'un, celui qui a été la cause involontaire de l'accident est passible d'un emprisonnement de six mois à cinq ans et d'une amende de 100 à 600 fr. (art. 422).

§ 4. *Espagne.*

369. — Est coupable d'assassinat (*asesinato*) et passible d'une peine qui peut aller des travaux forcés (*cadena*) à la peine de

mort celui qui tue une personne avec l'une des circonstances aggravantes : 1° de perfidie (*alevosia*) ; 2° d'un prix perçu ou d'une promesse acceptée ; 3° d'incendie, d'inondation ou d'empoisonnement ; 4° de préméditation ; 5° d'un raffinement de cruauté (C. pén., de 1850, art. 418). Le Code prévoit et punit à part (art. 417) l'attentat contre la vie d'un ascendant, d'un descendant ou du conjoint.

370. — Est coupable d'homicide (*homicidio*) et passible de douze à vingt ans de réclusion, celui qui commet un meurtre sans aucune des circonstances sus indiquées (art. 419).

371. — Lorsque, dans une rixe, une personne a été tuée sans qu'on puise savoir qui lui a porté le coup mortel, ceux qu'on connaît comme ayant causé à la victime des lésions graves sont punis de « prison majeure » ; si l'on ne connaît personne comme ayant causé de semblables lésions, tous ceux qui ont exercé des violences sur la victime sont passibles de la « prison correctionnelle », en ses degrés moyen et supérieur (art. 420).

372. — Celui qui aide une autre personne à se tuer elle-même est puni de la « prison majeure » ; s'il va jusqu'à consentir, sur sa demande, à lui donner la mort, il est passible de la réclusion à temps (art. 421).

373. — Dans ces divers cas, le délit manqué est puni d'une peine inférieure d'un degré à celle qui est prévue pour le délit consommé (V. art. 422).

374. — Celui qui tire un coup de feu contre une personne, en dehors des circonstances qui permettent de considérer le fait comme un homicide tenté ou manqué, est passible de la « prison correctionnelle » à ses degrés inférieur et moyen (art. 423).

375. — L'homicide par imprudence tombe, en Espagne, sous le coup de la disposition générale suivante : « art. 581. Celui qui, par imprudence téméraire, commet un acte qui, s'il y avait eu dol, constituerait un délit grave, doit être puni de la peine, qui peut aller de « l'*arresto mayor* », à son degré supérieur, jusqu'à la « prison correctionnelle », à son degré inférieur, ou, s'il s'agit d'un délit moins grave, de l'*arresto mayor*, à ses degrés inférieur et moyen. Celui qui, en violation des règlements, commet un délit par simple imprudence ou négligence, est passible de l'*arresto mayor*, à ses degrés moyen et supérieur ». Les tribunaux jouissent, d'ailleurs, d'une grande liberté dans l'appréciation des faits.

376. — L'imprudence téméraire suppose, en l'absence de toute intention mauvaise, l'omission des précautions ou des soins que tout homme prudent doit apporter à l'accomplissement d'actes susceptibles d'occasionner un mal à quelqu'un. — Cour suprême, arrêt du 29 avr. 1876 (*Gaceta* du 16 août suivant).

§ 5. *Grande-Bretagne.*

377. — On appelle, en droit anglais, homicide, *manslaughter*, le fait de tuer illégalement une personne sans préméditation, et meurtre, *murder*, le fait de la tuer illégalement avec préméditation (*malice aforethought*).

378. — La préméditation consiste dans l'un ou plusieurs des états d'esprit suivants : 1° l'intention arrêtée de tuer une personne déterminée ; 2° la connaissance que l'acte causera probablement la mort de ladite personne ; 3° l'intention de commettre un autre acte punissable, avant, pendant ou après ; 4° l'intention de se soustraire, fût-ce par la force, à toute arrestation.

379. — L'homicide qui serait un *murder* est un simple *manslaughter* si la mort a été donnée dans un moment de violente surexcitation, causée par une provocation gratuite de la victime. Constituent une provocation : 1° des voies de fait ou une offense grave ; 2° le fait que les deux personnes se battaient l'une contre l'autre à conditions égales ; 3° une séquestration arbitraire ; 4° la vue de l'adultère du conjoint. Il est des cas où une provocation très-violente peut devenir une excuse effaçant la culpabilité.

380. — Celui qui se tue d'une façon qui, s'il s'agissait d'une autre personne, constituerait un « meurtre », se rend coupable de meurtre, et ceux qui l'y ont assisté sont à considérer comme des complices de *murder* : en vertu d'une loi de George IV St. 3, c. 94), la tentative de suicide est passible de deux ans d'emprisonnement avec *hard labour*.

381. — En Angleterre, toute personne qui en tue une autre est présumée l'avoir assassinée (*willfully murdered*), à moins qu'une présomption contraire ne découle des circonstances. La preuve de l'excuse incombe à celle qui a tué.

382. — Toute personne coupable de *murder* est punie de mort. Toute personne coupable de *manslaughter* est passible au maximum de la servitude pénale à vie, ou d'une amende (24 et 25, Vict., c. 100, s. 3 et 5).

383. — Encourt également la servitude pénale à vie celui qui commet l'un des actes suivants, avec l'intention de donner la mort, lors même qu'elle ne s'en serait pas suivie : 1° celui qui administre un poison ou tente d'en administrer ou faire administrer un ; 2° celui qui blesse grièvement une personne ; 3° celui qui tire sur elle, ou 4° qui cherche à l'étrangler ou à l'étouffer ; 5° celui qui fait sauter un bâtiment, ou 6° met le feu à un navire ; 7° celui qui se rend complice d'un meurtre après coup.

384. — Une personne est réputée avoir commis un homicide, bien que son acte n'ait pas été la cause immédiate ou unique de la mort : 1° lorsqu'elle a causé à autrui une lésion corporelle qui a nécessité un traitement médical ou chirurgical ayant entraîné la mort ; 2° lorsqu'elle a causé à autrui une lésion corporelle qui n'aurait pas causé la mort si le blessé avait été convenablement soigné ou même, tout simplement, s'il avait observé les précautions voulues ; 3° lorsque, par son acte, elle hâte la fin d'une personne malade et destinée, même sans cela, à une mort prochaine ; 4° lorsque l'acte ou l'omission n'aurait pas causé la mort sans avoir été accompagné d'un acte ou d'une omission de la victime.

385. — Une personne n'est pas réputée avoir commis un homicide, encore que sa conduite ait causé la mort de quelqu'un : 1° quand le décès est survenu plus d'un an après l'acte incriminé ; 2° lorsque, sans avoir reçu aucune lésion corporelle, la victime succombe à l'émotion que lui a donnée l'acte incriminé.

386. — L'homicide est réputé illégal : 1° lorsque la mort est causée par un acte fait avec l'intention de la donner, et que cet acte n'est pas justifié ou excusé conformément à la loi ; 2° lorsque la mort est causée par l'omission, résultant d'une négligence coupable, d'un devoir tendant à la préservation de la vie, qu'il y ait eu ou non intention dolosive ; 3° lorsque la mort est causée accidentellement par un acte illégal.

387. — L'homicide volontaire n'est pas punissable lorsque son auteur est en cas de légitime défense ou se trouve injustement attaqué au moment où il exerçait un droit ou accomplissait une obligation légale.

388. — Nul n'a le droit d'autoriser une autre personne à lui donner la mort ; abstraction faite du droit incontestable qu'a un malade de consentir à une opération grave qui peut le tuer, mais qui peut aussi le sauver.

389. — N'est pas punissable celui qui cause accidentellement la mort de quelqu'un par un acte licite en lui-même, à moins qu'il n'ait à se reprocher quelque omission ou quelque manquement à un devoir spécial, ou l'absence de la prudence qu'on est en droit d'exiger de toute personne raisonnable.

390. — Quiconque, ayant un devoir légal ou contractuel en vue de préserver la vie de ses semblables, manque à ce devoir et cause ainsi la mort d'une personne, commet le même délit que s'il avait causé cette mort par un acte positif. C'est au jury à apprécier s'il y a eu négligence « coupable ». Mais on ne peut être réputé avoir commis un délit à raison de la négligence de ses preposés et quand la mort, tout en ayant suivi la négligence, n'en a pas été la conséquence directe.

391. — Une omission même volontaire, en dehors du cas de manquement à un devoir, n'est pas punissable, encore qu'une mort se soit produite qui aurait pu être évitée.

392. — Toute personne exerçant la médecine ou la chirurgie a le devoir légal de donner toute son attention aux cas qu'elle traite. — V. J.-F. Stephen, *A digest of the criminal law*, art. 197 à 233.

§ 6. *Italie.*

393. — Quiconque, avec l'intention de tuer, cause la mort de quelqu'un, est puni de la réclusion de dix-huit à vingt et un ans (C. pén. ital., art. 364). La peine est de vingt-deux à vingt-quatre ans, si le délit est commis : 1° sur la personne du conjoint, du frère ou de la sœur, du père ou de sa mère adoptifs, de l'enfant adoptif, d'un allié en ligne directe ; 2° sur la personne d'un membre du Parlement ou d'un fonctionnaire public, à raison de leurs fonctions ; 3° au moyen de substances vénéneuses (art. 365). On applique la peine de l'*ergastolo*, si le délit est commis : 1° sur la personne d'un ascendant ou descendant légi-

time, ou, par un enfant naturel, sur le père ou la mère dont la filiation a été légalement reconnue ou déclarée; 2° avec préméditation; 3° sous la seule impulsion d'une brutale méchanceté ou au moyen de traitements atroces; 4° au moyen d'incendie, d'inondation, de submersion ou autres moyens analogues; 5° pour préparer, faciliter ou consommer une autre infraction, bien qu'elle n'ait pas été accomplie; 6° immédiatement après avoir commis une autre infraction, pour s'en assurer le profit, ou parce qu'on n'a pu atteindre le but proposé, ou pour cacher l'infraction ou en supprimer les preuves ou les traces, ou de toute autre manière, pour procurer l'impunité au coupable ou à un tiers (art. 366).

394. — Quand, dans les cas prévus aux articles précédents, la mort ne serait pas advenue sans le concours de conditions préexistantes ignorées du coupable, ou de causes qui ont surgi d'une manière indépendante de lui, la peine est, dans le cas de l'art. 364, la réclusion de quinze à vingt ans; dans les cas de l'art. 365, la réclusion de dix-huit à vingt-deux ans; dans les cas de l'art. 366, la réclusion de plus de vingt-deux ans (art. 367).

395. — Quiconque, par des actes destinés à commettre une simple lésion personnelle, cause la mort de quelqu'un, est puni de la réclusion de douze à dix-huit ans, dans le cas de l'art. 364; de quinze à vingt dans le cas de l'art. 365; de vingt ans au moins, dans le cas de l'art. 366. Si la mort ne serait pas survenue sans le concours de circonstances préexistantes ignorées du coupable ou de causes qui ont surgi d'une manière indépendante de lui, la peine est dans les cas desdits trois articles, la réclusion de huit à quatorze ans, de onze à seize, ou de quinze à vingt (art. 368).

396. — Quiconque détermine une autre personne au suicide ou lui donne son aide dans ce but, est puni, lorsque le suicide a eu lieu, de la réclusion de trois à neuf ans (art. 370).

397. — Quiconque, par imprudence, négligence, impéritie dans son métier ou sa profession, ou par inobservation des règlements, cause la mort de quelqu'un, est puni de la détention de trois mois à cinq ans et d'une amende de 100 à 3,000 *lir*. Si du fait résulte la mort de plusieurs personnes, ou même la mort d'une seule et la lésion d'une personne ou de plusieurs, la peine est la détention de un à huit ans et une amende qui ne peut être inférieure à 2,000 *lir*. (art. 371).

§ 7. *Pays-Bas.*

398. — Celui qui, volontairement, ôte la vie à un autre est puni, comme coupable de meurtre, d'un emprisonnement de quinze ans au plus (C. pén. néerl., art. 287).

399. — Le meurtre précédé accompagé ou suivi d'un autre acte punissable, et commis en vue de préparer ou faciliter cet acte ou d'en assurer l'impunité, est puni d'un emprisonnement à perpétuité ou à temps, de vingt ans au plus (art. 288).

400. — Celui qui ôte la vie à un autre, non seulement volontairement, mais avec préméditation, commet un assassinat, dont la peine est l'emprisonnement à perpétuité ou à temps, de vingt ans au plus (art. 289).

401. — Celui qui ôte la vie à un autre sur sa demande expresse et sérieuse, est passible d'un emprisonnement de douze ans au plus (art. 293).

402. — Celui qui, volontairement, pousse une personne au suicide, ou lui fournit les moyens de se tuer, ou l'y aide, est puni, si le suicide a lieu, d'un emprisonnement de trois ans au plus (art. 294).

403. — Celui qui, par sa faute, cause la mort d'un autre, est passible d'un emprisonnement ou d'une détention de neuf mois au plus (art. 307); s'il a commis ce délit dans l'exercice de ses fonctions ou de sa profession, la peine peut être augmentée d'un tiers, et le juge peut y ajouter tant la privation du droit d'exercer ladite profession que la publication du jugement (art. 309).

§ 8. *Portugal.*

404. — Quiconque tue volontairement une autre personne, est passible de huit années de « prison majeure » cellulaire, suivie de déportation pour douze ans, ou bien de vingt-cinq années de déportation comme peine fixe (C. pén. de 1886, art. 349).

405. — La déportation peut être prolongée et aggravée d'un certain nombre d'années de prison dans le lieu où elle est subie, lorsque l'homicide a été accompli dans l'une des circonstances suivantes : 1° avec préméditation; 2° avec des tortures ou des actes de cruauté; 3° en vue de préparer, faciliter ou exécuter un autre crime ou d'assurer l'impunité au coupable; 4° précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime comportant une peine de plus de deux ans de prison (art. 351).

406. — La préméditation consiste en le dessein, formé au moins vingt-quatre heures à l'avance, d'attenter à la vie d'une personne déterminée ou de la première qu'on rencontrera, encore que ce dessein dépende de quelque circonstance ou condition, ou encore qu'il y ait eu erreur sur la personne frappée (art. 352).

407. — L'empoisonneur et le parricide sont punis des mêmes peines que celui qui commet un meurtre qualifié (V. art. 353 et 355).

408. — Est puni de l'emprisonnement correctionnel celui qui consent à aider une personne à se tuer; s'il se prête à lui donner lui-même la mort, il est passible de quatre années de prison majeure cellulaire, suivies de huit ans de déportation, ou bien d'une peine fixe de quinze ans de déportation (art. 354).

409. — Lorsque des coups et blessures ne sont pas mortels et n'ont provoqué ou aggravé aucune maladie mortelle, s'il est prouvé que la mort subséquente de la victime est due à une circonstance accidentelle indépendante de la volonté du coupable, la peine encourue pour les coups ou blessures ne peut être plus rigoureuse à raison de cette mort (art. 362). Mais si, bien que le coupable n'eût pas l'intention de tuer, les mauvais traitements qu'il a volontairement infligés à la victime ont eu sa mort pour conséquence, il est passible de la prison majeure cellulaire de deux à huit ans, ou de la prison majeure à temps (art. 361).

410. — L'homicide commis par une personne involontairement, ou celui qui a pour cause son impéritie, son étourderie, sa négligence, sa maladresse ou l'inobservation des règlements, est puni de l'emprisonnement de un mois à deux ans et d'une amende correspondante (art. 368).

411. — L'homicide involontaire qui est la conséquence d'un acte illicite, ou d'un fait licite en lui-même mais accompli en un lieu, à un moment ou d'une manière illicite, est puni de la même peine, à moins que le fait illicite ne comporte une peine plus rigoureuse, auquel cas c'est cette peine-là qu'on applique seule (art. 368, § unique).

412. — La loi prévoit, comme causes d'atténuation de l'homicide volontaire, la provocation (art. 370), le fait par le mari de tuer sa femme ou le complice surpris en flagrant délit d'adultère (art. 372), le fait par la femme de tuer la concubine entretenue par le mari dans le domicile conjugal (§ 2), ou le fait par un père de tuer sa fille mineure et son séducteur, pourvu qu'il n'ait pas provoqué ou facilité l'inconduite de sa fille (§ 3).

413. — L'homicide n'est pas réputé crime, lorsque son auteur est irresponsable ou qu'il était en état de légitime défense (art. 41 à 46, art. 376 à 378).

§ 9. *Russie.*

414. — A. *Russie* (*proprement dite*). — Est privé de tous ses droits civiques est condamné, pour un temps indéfini, aux travaux forcés dans les mines : 1° le parricide (C. pén., de 1866, art. 1449); 2° l'individu qui, après avoir été condamné une première fois pour assassinat, encourt une seconde condamnation pour le même crime (art. 1450); 3° celui qui assassine son conjoint, un ascendant ou un descendant, un frère ou une sœur, un oncle ou une tante, son maître ou préposé, ou telle personne qui l'a élevé ou nourri (art. 1451).

415. — Celui qui assassine une femme enceinte, connaissant son état, est condamné à la même peine, mais seulement pour quinze à vingt ans (art. 1452). Il en est de même de celui qui commet un assassinat : 1° au moyen d'un incendie, d'une explosion, d'une inondation, de la destruction d'un pont ou d'une voie ferrée, et, en général, par tous moyens qui, pour atteindre la victime désignée, mettent en péril les jours d'autres personnes; 2° au moyen de tortures ou en usant de cruauté; 3° avec guet-apens; 4° en vue de voler la victime ou de capter un héritage; 5° à l'aide de poison (art. 1453).

416. — Celui qui commet un homicide avec préméditation, mais sans aucune des circonstances aggravantes indiquées aux

numéros précédents, est privé de ses droits civiques et condamné aux travaux forcés dans les mines, pour une période de douze à quinze ans ; la peine peut être portée à vingt ans si le crime a été commis par plusieurs personnes conjointement (art. 1454).

417. — Celui qui commet un homicide dans un moment de colère violente, sans préméditation, mais sachant qu'il attente à la vie d'autrui et non pas seulement par accident, est privé de tous ses droits civiques et condamné aux travaux forcés dans une forteresse, pour une période de dix à douze ans, sauf aggravation d'un degré dans le cas prévu à l'art. 1451 (art. 1455).

418. — Celui qui, voulant tuer une personne, en tue par erreur ou par accident une autre, est passible de la même peine que s'il avait frappé la victime désignée (art. 1456).

419. — Les actes préparatoires d'un meurtre sont déjà punis d'un emprisonnement de 8 à 16 mois lorsqu'il n'est pas prouvé que des circonstances indépendantes de l'auteur en ont seules empêché la perpétration, et de l'internement en Sibérie, si, au contraire, cette preuve est faite (art. 1457).

420. — Celui qui, sachant que, par un acte illicite par lui projeté, il expose nécessairement à un danger une ou plusieurs personnes, n'en donne pas moins suite à son dessein et cause un homicide sans avoir eu l'intention positive de tuer quelqu'un, est puni, selon la gravité de l'infraction et des circonstances, de la privation de ses droits civiques et de huit à douze ans de travaux forcés dans une forteresse (art. 1458).

421. — Encourt la même peine celui qui, en commettant un crime accompagné de voies de fait, par exemple en s'insurgeant contre les autorités établies, en cherchant à ouvrir de force une prison pour libérer les détenus ou à s'emparer violemment du bien d'autrui, donne la mort à quelqu'un, même sans préméditation directe ; à moins que le crime prémédité ne soit puni d'une peine plus rigoureuse, auquel cas c'est celle-là qu'on applique (art. 1459).

422. — L'auteur de coups et blessures, portés volontairement, mais sans intention de donner la mort, est passible, s'il y a eu néanmoins mort d'homme, d'un emprisonnement de huit mois à deux ans dans une maison de correction, avec privation de certains droits et prérogatives, ou d'un emprisonnement simple de quatre à huit mois, sans préjudice d'une pénitence ecclésiastique, s'il est chrétien (art. 1460). Cette pénitence subsidiaire est d'ailleurs prévue par plusieurs des articles subséquents.

423. — Si un homicide a eu lieu tout à fait accidentellement dans une rixe, ceux qui ont pris part aux voies de fait contre la victime sont punis d'après les distinctions suivantes : si l'on connaît celui ou ceux qui ont porté le coup fatal, ils sont enfermés dans une maison de correction, pour une période de huit à seize mois, avec privation de certains droits et prérogatives ; si l'on ne les connaît pas, les instigateurs de la rixe sont enfermés dans une maison de correction pour une période de quatre à huit mois, et tous les autres participants sont condamnés à un emprisonnement simple de deux à quatre mois (art. 1465).

424. — Celui qui, sans aucune intention de donner la mort, commet un acte contraire aux règlements qui protègent la sécurité des personnes et l'ordre public, est puni, si cet acte a causé accidentellement la mort de quelqu'un, d'un emprisonnement de deux à quatre mois, à moins que l'infraction aux règlements ne soit elle-même punie d'une peine plus rigoureuse, auquel cas c'est cette peine-là qu'on applique (art. 1466).

425. — Celui qui, par un acte non prohibé mais manifestement imprévoyant, bien qu'on ne pût en attendre aucune suite grave, a causé la mort de quelqu'un, est passible, suivant les circonstances, soit d'un emprisonnement de deux à quatre mois, soit de trois jours à trois mois d'arrêts, soit d'une sévère admonestation en justice (art. 1468).

426. — Celui qui tue une personne, non seulement sans aucune intention, mais encore sans avoir à se reprocher la moindre imprévoyance, n'encourt aucune peine, même ecclésiastique (art. 1470).

427. — Il en est de même de l'homicide commis en cas de légitime défense ou d'accomplissement d'un devoir professionnel (agents des douanes, gardes forestiers, sentinelles, etc.) (art. 1471).

428. — Celui qui, sans avoir agi dans un accès morbide ou sans être privé de sa raison, s'est donné la mort, est considéré comme étant de ceux auxquels les dispositions à cause de mort sont interdites, et toutes celles qu'il peut avoir faites sont frappées de nullité (art. 1472). La simple tentative l'oblige, s'il est chrétien, à une pénitence ecclésiastique (art. 1473). Ces règles ne s'appliquent point à ceux qui, pour remplir un devoir, s'exposent sciemment à un danger mortel, ou à la femme qui se donne la mort pour sauver son honneur (art. 1474).

429. — Celui qui pousse une personne à se tuer, ou lui en fournit les moyens, ou l'y aide, est puni comme complice d'un homicide prémédité (art. 1475).

430. — Ceux qui, abusant de leur autorité sur des enfants, les poussent à se suicider par désespoir, sont passibles de la privation de certains droits et prérogatives et de l'incarcération pour huit à seize mois dans une maison de correction (art. 1476).

431. — B. *Finlande.* — Celui qui, dans le dessein de tuer, enlève avec préméditation la vie à quelqu'un, commet un « assassinat », puni soit de mort, soit de la réclusion à perpétuité, avec dégradation civique ; la tentative est punissable (C. pén. de 1889, c. 21, § 1).

432. — Quiconque, dans le dessein de tuer, mais sans préméditation, enlève la vie à quelqu'un, commet un « meurtre volontaire », puni de la réclusion, soit temporaire (huit à douze ans), soit perpétuelle ; si le meurtrier a agi dans un moment de colère, provoqué, sans qu'il y ait de sa faute, par un outrage grossier ou par une violence grave de la part de la victime, ou si les circonstances sont d'ailleurs particulièrement atténuantes, la peine est la réclusion de quatre à huit ans (ou de six à douze, si la victime est le conjoint ou un ascendant) ; la tentative est punissable (§ 2).

433. — Quiconque donne la mort à une personne, sur sa demande expresse et sérieuse, est puni soit de l'emprisonnement pour six mois au moins, soit de la réclusion pour quatre ans au plus (§ 3).

434. — Celui qui, sans intention de donner la mort, exerce volontairement sur un individu des voies de fait qui entraînent son décès, est passible de deux à douze ans de réclusion, ou, s'il y a des circonstances atténuantes, soit de réclusion pour quatre ans au plus, soit d'emprisonnement pour six mois au moins (V. § 4).

435. — Quiconque, sans voies de fait et sans intention de donner la mort, commet volontairement une infraction de nature à mettre un individu en danger, est passible, si la mort s'ensuit, de la réclusion, soit temporaire (six à douze ans), soit perpétuelle (§ 6).

436. — Quiconque, sans intention de donner la mort, mais avec celle de nuire, administre à une autre personne des substances nocives, est passible, si la mort s'ensuit, de la réclusion, soit temporaire (huit à douze ans), soit perpétuelle ; la tentative est punissable (§ 7).

437. — Si, dans une attaque non préméditée ou dans une rixe, deux ou plusieurs personnes ont exercé sur un individu des voies de fait qui ont entraîné sa mort, chacune de celles qui lui ont fait une lésion mortelle est punie comme meurtrier ; si la victime a reçu plusieurs blessures qui, par leur réunion, ont entraîné la mort, sans qu'aucune d'elles, considérée isolément, fût mortelle, chacun de ses agresseurs est également considéré comme meurtrier ; toutefois, suivant les circonstances, la peine peut être soit la réclusion pour six ans au plus, soit l'emprisonnement pour six mois au moins (§ 8). Si l'on ne peut établir qui a frappé la victime d'une façon grave, tous ceux qui ont simplement porté la main sur elle, encourent, au cas de mort, la réclusion pour quatre ans, au plus, ou l'emprisonnement pour trois mois, au moins ; et tous les autres participants à la rixe sont passibles d'emprisonnement et d'amende (§ 9).

438. — L'homicide par imprudence est puni d'un emprisonnement de trois ans au plus, ou d'une amende de 50 marcs (50 fr.), au moins (§ 10).

§ 10. *Suède.*

439. — Quiconque, dans le dessein de tuer, enlève avec préméditation la vie à quelqu'un, commet un assassinat punissable soit de la peine de mort, soit des travaux forcés à perpétuité (C. pén. de 1864, c. 14, § 1) ; la tentative d'assassinat est punie des travaux forcés à perpétuité ou à temps (§ 2). L'empoisonnement commis dans le dessin de nuire est, si la mort en est résultée, assimilé à l'assassinat (§ 18).

440. — Quiconque, dans le dessein de tuer, mais dans un moment d'emportement, enlève la vie à quelqu'un, commet un meurtre, puni des travaux forcés à perpétuité ou pour dix ans ; si le fait a été provoqué, sans aucune faute de l'auteur, par des

offenses grossières ou des actes de violence de la part de la victime, ou s'il y a d'autres circonstances atténuantes, la durée de la peine peut être abaissée jusqu'à six ans (§ 3).

441. — Celui qui a tué un individu par des actes de violence volontaires, exercés avec préméditation, mais sans intention de donner la mort, est puni des travaux forcés à temps (8 à 10 ans) ou à perpétuité; en cas de circonstances très-atténuantes, la peine peut être abaissée jusqu'à quatre années (§ 4), et, si le meurtre a été commis dans un moment d'emportement, à une période de quatre ou huit années, ou, en cas de provocation, jusqu'à deux années (§ 5).

442. — Le détenu qui commet un des actes prévus aux §§ 3 et 4 est puni de mort, s'il n'y a pas de circonstances atténuantes (§ 6).

443. — Lorsque plusieurs individus ont participé aux actes qui ont causé la mort d'une personne, tous ceux qui lui ont fait une blessure dangereuse pour la vie sont condamnés à la même peine que si la blessure faite par chacun avait été, à elle seule, mortelle; dans le cas où aucune des blessures n'était mortelle par elle-même, mais où la mort est survenue parce qu'il y en avait plusieurs, chacun des auteurs de ces blessures sera puni de ladite peine (§ 7). S'il ne peut être établi qui a fait à la victime les blessures qui, isolément ou conjointement, ont entraîné sa mort, tous ceux qui ont exercé sur elle des violences sont passibles des travaux forcés pour six ans, au plus, s'ils avaient le dessein de tuer, pour quatre ans, au plus, s'ils ne l'avaient pas; la peine est de deux ans, au plus, pour les simples complices (§ 8).

444. — Quiconque, par manque de soin, imprudence ou négligence, cause involontairement la mort d'une personne, est puni d'une amende de 50 rixdales, au moins, ou d'un emprisonnement de six mois, au plus; si le fait involontaire a été très-grossier, la peine peut être les travaux forcés pour deux ans, au plus (§ 9). L'empoisonnement involontaire expose son auteur à une peine de six mois à deux ans de travaux forcés (§ 20).

445. — Le fait qu'un assassinat ou un meurtre est commis sur un ascendant, le conjoint, des beaux-parents ou des parents adoptifs, sur un tuteur, un maître ou un préposé, constitue une circonstance très-aggravante (§ 35).

446. — Celui qui tue une autre personne que celle qu'il avait le dessein de tuer, encourt la même peine que s'il n'y avait point eu d'erreur (§ 42).

447. — Lorsque, par des actes de violences volontaires, un individu a fait à une autre personne une blessure qui a eu la mort pour conséquence, mais que la blessure n'a eu ce résultat qu'à raison de circonstances postérieures, sans aucune faute imputable à l'auteur des violences, il ne peut être prononcé pour l'homicide une peine supérieure à celle que prévoit le § 9 (§ 43).

§ 11. *Suisse.*

448. — Le droit pénal, comme on le sait, n'est pas encore unifié en Suisse. Ne pouvant reproduire ici les dispositions en vigueur, en matière d'homicide, dans les vingt-cinq cantons ou demi-cantons, nous analyserons, à titre d'exemple, les législations de *Berne*, *Genève*, *Neuchâtel*, *Saint-Gall*, *Vaud* et *Zurich*, qui sont ou les plus récentes ou celles qui régissent les cantons les plus considérables.

449. — Il peut être intéressant de mentionner ici que la différence la plus saillante entre ces diverses législations est celle de l'admission ou du rejet de la peine de mort. La peine de mort, pour des délits de droit commun, est prévue aujourd'hui dans onze cantons ou demi-cantons : *Appenzell* (*Rh. Int.*), assassinat et incendie ayant entraîné mort d'homme (depuis 1882); *Fribourg* (depuis 1894); *Lucerne*, assassinat, empoisonnement, incendie ou destruction de voie ferrée ayant causé mort d'homme (depuis 1883); *Saint-Gall*, assassinat (depuis 1882); *Schaffhouse*, *Schwytz*; les deux *Unterwald*; *Uri* (depuis 1880); *Valais*, dans les mêmes cas qu'à Lucerne (depuis 1883), et *Zoug* (depuis 1882). On sait qu'en 1879 l'art. 65 de la Constitution fédérale, qui abolissait la peine de mort, a été modifié en ce sens que la Confédération est libre de la rétablir ou de l'interdire sur son propre territoire; les onze gouvernements sus indiqués ont seuls usé de cette faculté; ce ne sont pas de beaucoup les plus considérables de la Confédération.

450. — A. *Berne.* — Celui qui commet un homicide volontairement et avec préméditation, doit être condamné pour assassinat (*Mord*) à la reclusion perpétuelle (C. pén., art. 123).

451. — Est passible de la même peine, celui qui, avec l'intention de tuer, commet un empoisonnement qui a pour résultat la mort d'une ou plusieurs personnes; si personne ne périt, le coupable doit être puni pour tentative d'assassinat (art. 124).

452. — Quiconque aide sciemment une personne à se tuer, est passible de quatre ans de maison de correction, au plus (art. 125).

453. — Celui qui commet un homicide, volontairement, mais sans préméditation, encourt, pour meurtre (*Todtschlag*), une réclusion de cinq à quinze ans; la peine peut-être abaissée à deux ans, en cas de grave provocation immédiatement antérieure au fait (art. 126).

454. — L'homicide par imprudence est puni, suivant la gravité de la faute et l'importance du préjudice causé, de deux ans de maison de correction, au plus, et, en outre, s'il y a lieu, d'une amende de 2000 fr. au plus (art. 127).

455. — La peine de la réclusion ou de la maison de correction prévue aux art. 125, 126 et 127, peut être, s'il y a lieu, convertie en de simples arrêts (*Enthaltung*) (art. 128).

456. — B. *Genève.* — Est qualifié volontaire l'homicide commis avec l'intention d'attenter à la personne d'un individu, lors même que l'auteur se serait trompé dans la personne de la victime. L'homicide commis volontairement est qualifié meurtre et puni de la réclusion de dix à vingt ans (C. pén., art. 249, 251).

457. — Tout meurtre commis avec préméditation ou guet-apens est gratifié assassinat et puni de la réclusion à perpétuité (art. 252). Le meurtre emporte la même peine lorsqu'il a précédé, accompagné ou suivi un autre crime (art. 253), ou lorsqu'il est commis « par l'effet de substances pouvant causer la mort plus ou moins promptement » (art. 255).

458. — Quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, a commis involontairement un homicide, ou l'a involontairement causé, est passible d'un emprisonnement de six jours à six mois et d'une amende de 50 à 1,000 fr. (art. 273). Encourt la même peine quiconque, par manque de surveillance des animaux à lui appartenant ou confiés à sa garde, ou par défaut de précaution, a causé des lésions corporelles suivies de mort (art. 275).

459. — C. *Neuchâtel.* — L'homicide commis volontairement et avec préméditation est un assassinat, dont la peine est la réclusion à perpétuité. Est passible de la même peine l'homicide commis pour favoriser la fuite ou assurer l'impunité des auteurs ou complices d'un autre délit, ou le meurtre d'un ascendant (C. pén. de 1891, art. 294, 297).

460. — L'homicide commis volontairement, mais sans préméditation, est un meurtre, dont la peine est de cinq à vingt ans de réclusion (art. 295); le minimun de la peine est dix ans, s'il s'agit du meurtre d'un descendant, de l'époux, d'un frère ou d'une sœur (art. 297).

461. — S'il est démontré que le meurtrier a agi sous l'empire d'une violente irritation causée par une grave provocation de la part de la victime, l'emprisonnement d'un an au moins peut remplacer la réclusion (V. art. 296).

462. — Celui qui, volontairement, commet un homicide sur les instances expresses et sérieuses de la personne qu'il a tuée, est passible de deux ans d'emprisonnement au moins; celui qui, volontairement, excite un autre au suicide, est passible d'un emprisonnement de trois mois au plus (art. 298).

463. — Quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, commet involontairement un homicide, ou en est involontairement la cause, est passible de la prison civile jusqu'à six mois, ou d'une amende jusqu'à 1,000 fr. (art. 299). Si l'auteur du délit exerçait un emploi, une profession ou une industrie qui lui imposait tout particulièrement l'attention et la prudence dont il a manqué, la peine est la prison civile jusqu'à six mois et l'amende jusqu'à 5.000 fr. (art. 300).

464. — D. *Saint-Gall.* — Quiconque cause, par un acte illicite, la mort d'un homme, se rend coupable d'homicide (*Tödtung*); il y a homicide dès que l'acte illicite a été la cause déterminante du décès; peu importe que la mort ne soit survenue qu'à la suite de circonstances spéciales ou faute de soins opportuns (C. pén., § 127).

465. — L'homicide par imprudence est puni soit de maison de travail, soit de prison, soit d'une amende pouvant s'élever à

5,000 fr.; l'amende peut s'ajouter à l'incarcération (§ 128). Le Code prévoit des peines plus rigoureuses pour les médecins, dentistes, pharmaciens, sages-femmes, chirurgiens ou gardes-malades, qui causent, par leur négligence ou leur étourderie, la mort d'un de leurs clients; en sus des peines correctionnelles, ils encourent l'interdiction du droit d'exercer leur profession (§ 129).

466. — L'homicide commis volontairement, mais sous l'empire d'une violente surexcitation, est un meurtre (*Todtschlag*), puni soit de prison, soit de maison de travail, soit de réclusion, jusqu'à quinze ans au plus; une amende, jusqu'à 10,000 fr. au plus, peut s'ajouter à l'incarcération. La peine est la réclusion jusqu'à vingt ans, si le meurtre a accompagné ou suivi une autre infraction, ou s'il a été commis soit pour prévenir l'arrestation du meurtrier, soit pour lui assurer la possession des objets volés (§ 130).

467. — L'homicide, commis volontairement et avec préméditation, est un assassinat (*Mord*), dont la peine est la mort (§ 133).

468. — E. *Vaud.* — Celui qui donne volontairement la mort à autrui est puni d'un amende de douze à trente ans de réclusion; en cas de récidive, la réclusion peut être perpétuelle (C. pén., art. 211); il en est de même si le crime a été commis : 1° avec préméditation; 2° par empoisonnement; 3° sur un ascendant ou descendant, sur le conjoint, sur un frère ou une sœur, sur un fonctionnaire ou agent de la force publique dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions (art. 212).

469. — Celui qui, volontairement, mais sans intention de tuer, se livre à des voies de fait qui occasionnent la mort, est puni de cinq à vingt ans de réclusion si les voies de fait sont de telle nature qu'il ait dû prévoir que la mort en résulterait; lors, au contraire, que la mort ne pouvait raisonnablement être prévue, la peine n'est qu'une réclusion de dix mois à quinze ans (V. art. 215).

470. — Lorsque le coupable est un ascendant de la victime, il doit être privé, à temps ou à vie, des droits de la puissance paternelle (art. 216).

471. — L'homicide, causé par négligence ou par imprudence, est puni d'une amende de 1,000 fr., au plus, et, s'il y a lieu, d'un emprisonnement de deux ans, au plus.

472. — F. *Zurich.* — Celui qui, sans droit, commet un homicide, volontairement et avec préméditation, est passible, pour assassinat (*Mord*) de la réclusion à perpétuité (C. pén., art. 124).

473. — Si le fait a été commis dans des circonstances qui en atténuent sensiblement le caractère punissable, par exemple à raison des motifs qui l'ont amené ou de l'état mental de l'auteur, la peine de la réclusion peut être abaissée jusqu'à dix ans (art. 125).

474. — Quiconque commet un homicide volontairement, mais sans préméditation et sous l'empire d'une violente excitation, est passible, pour meurtre (*Todtschlag*), d'une réclusion de douze ans au plus (art. 126).

475. — En cas de provocation, non justifiée, de l'auteur par la victime, la peine peut être convertie en un simple emprisonnement d'une année au moins (art. 129).

476. — L'homicide par imprudence est puni d'emprisonnement; dans les cas graves, la peine peut être portée à trois ans de maison de travail; dans les cas où la culpabilité est légère, elle peut être réduite à une simple amende (V. art. 137).

HOMOLOGATION. — Interdiction. — V. Tutelle.

HONDURAS.

Bibliographie.

Annuaire de législation étrangère (Notice sur le mouvement législatif de la République de Honduras en 1888 : 18e année, p. 972; en 1896 : 26e année, p. 796; en 1897 : 27e année, p. 935), in-8°, Paris, 1889, 1897 et 1898. — Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal; Nuevas leyes y Códigos de los estados americanos, año 1895*, t. 1, p. 366; *Ibid.*, año 1896, t. 1; *Ibid.*, año 1897, t. 1, p. 311; *Ibid.*, año 1898, t. 1, p. 543 (lois promulguées au Honduras en 1895, 1896, 1897 et 1898), 4 vol. in-4°; Madrid, 1896, 1897, 1898 et 1899. — Justo Arosemena, *Estudios constitucionales sobre los gobiernos de la América latina* (Étude sur la Constitution des gouvernements de l'Amérique latine) (*Notice sur le Honduras*, t. 2, p. 438); 2 vol. in-8°, Paris, 1878. — Oscar Borchardt, *Die geltenden Handelsgesetze des Erdballs* (Les lois commerciales en vigueur dans le monde entier) (Code de commerce du Honduras, du 27 août 1880, t. 3, p. 1), 5 vol. gr. in-8°, Berlin, 1883-1887. — *Código civil de la República de Honduras* (Code civil de la République de Honduras), 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1880. — *Código civil de 1898*, 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1899. — *Código de comercio* (Code de commerce), un vol. in-8°, Tegucigalpa, 1880. — *Código de comercio de 1898*, 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1899. — *Código de mineria* (Code des mines du 27 août 1880), broch. in-4°, 1880. — *Código de Mineria de 1898-1899*, 1 vol. in-4°, Tegucigalpa. — *Código de procedimiertos de la República de Honduras* (Code de procédure en matière civile et pénale), 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1880. — *Código de procedimientos de 1899*, 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1899. — *Código penal de la República de Honduras* (Code pénal de la République de Honduras), broch. in-8°, Paris, 1866. — *Código penal de 1898*, 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1899. — *Código penal militar* (Code pénal militaire, du 31 mai 1881), 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1881; — *Colección de varias leyes importantes de la República de Honduras* (collection des principales lois de la République de Honduras), broch. in-8°, Tegucigalpa, 1884. — *Constitución política de la República de Honduras* (Constitution politique de la République du Honduras, 1er nov. 1880), broch. in-8°, Honduras, 1886. — F.-R. Dareste et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2e éd. (Notice sur la République de Honduras, t. 2, p. 497), 2 vol. in-8°, Paris, 1891. — *Decretos emitidos por el Congreso nacional de la República de Honduras* (Décrets votés par le Congrès national de la République de Honduras), 1 vol. in-8°, Tegucigalpa, 1885. — H. Jalhay, *La République de Honduras*, broch. in-8°, Anvers, 1898. — *Ley de organizacion i atribuciones de los tribunales de la República de Honduras* (Loi de la République de Honduras sur l'organisation et les attributions des tribunaux), broch. in-4°, Tegucigalpa, 1880; — *Ley de organizacion militar* (Loi d'organisation militaire, 31 mai 1861), 1 vol. in-4°, Tegucigalpa, 1881. — *Report for the Year 1892 on the general economic Condition of the Republic of Honduras with translation of mining Code* (Rapport consulaire pour l'année 1892, sur la situation économique de la République du Honduras, avec la traduction du Code des mines), broch. in-8°, Londres, in-8°, 1893. — *República de Honduras, Division politico-territorial* (République de Honduras, division politique du territoire), 1 vol. in-8°, Tegucigalpa, 1896. — A. R. Vallego, *Coleccion de las constituciones politicas que la República de Honduras se ha decretado*, etc. (Collection des constitutions politiques adoptées dans la république du Honduras, depuis 1824), 1 vol. in-8°, New-York, 1878. — Antonio R. Vallejo, *Tercer congreso centro-americano; Pacto de Unión provisional celebrado en San Salvador, el 15 de octubre de 1889* (Troisième congrès de l'Amérique centrale, Traité d'union provisoire conclu, à San-Salvador, le 15 oct. 1889), 1 vol. in-8°, Tegucigalpa, 1890.

Index alphabétique.

Absence, 101.
Actes étrangers, 88.
Acte notarié, 88.
Agent diplomatique, 112.
Ajournement, 99.
Alcalde, 61, 65, 66, 69, 73, 78.
Alcalde auxiliaire, 79, 102.
Alcaldes (attributions des), 78.
Alliance, 90.
Appel, 91.
Armée, 13, 109.
Arrêté municipal, 68.
Association (droit d'), 10.
Avocat, 105 et s., 116.
Biens communaux, 77.
Bourgeoisie (droit de), 72.
Budget municipal, 68.
Capacité, 82, 86, 103 et 104.
Citation, 99.
Commission électorale, 30 et s.
Commune, 61, 71 et s.
Compétence, 87, 88, 91, 93, 95, 99.
Comptabilité municipale, 68, 81.
Comptabilité publique, 61, [illegible]
Confiscation, 12.
Congrès, 23, 35 et s.
Congrès (attributions du), 36 et s.
Conseil départemental, 66 et s.
Conseil départemental (attributions du), 68.
Conseil municipal, 75, 77.
Constitution (revision de la), 60.
Contravention, 97.
Cour d'appel, 90 et 91.
Cour suprême, 85 et s.
Culte, 10, 111.
Déchéance, 42.
Délit, 97.
Démission, 42.
Département, 61 et s.
Désertion, 115.
Discipline judiciaire, 91, 94, 102.
District, 61, 62 et s.
Douanes, 109.
Droits civils (exercice des), 21.
Droits politiques (Nouvelle [illegible]), 20.
Élections, [illegible], 65, 73 et s., 99.
Emprisonnement, 27, 33, 95.
Enfants, 9.
Étrangers, 1, 101.
État de siège, 14, 39.
Étrangers, 11, 21, 22, 111 et s.

Expropriation, 12, 68.
Extradition, 87, 88, 110, 117.
Français, 110.
Garanties constitutionnelles, 7 et s., 114.
Gouverneur de district, 69, 70, 76.
Gouverneur de district (attributions du), 70.
Gouverneur départemental, 61, 63 et s., 76.
Gouverneur départemental (attributions du), 64.
Honoraires, 103.
Immunité parlementaire, 41.
Impôts, 12, 113.
Incapables, 101.
Incapacité, 73, 82.
Incompatibilités, 27.
Indigent, 102.
Instruction criminelle, 100, 102, 104.
Instruction publique, 15.
Insurrection, 14.
Jury, 95 et 96.
Justice de paix, 98 et s.
Liberté du commerce, 10.
Liberté individuelle, 8.
Liste électorale, 26.
Médecine et chirurgie, 109.
Mineur, 101.
Ministère public, 103
Ministère public (attributions du), 104.
Mise en accusation, 48, 52, 88.
Municipalité, 71 et s.
Municipalité (attributions de la), 77.
Nationalité, 18 et 19.
Naturalisation, 18, 22.
Navigation, 16.
Notaire, 98.
Parenté, 90.
Personnalité civile, 77.
Pourvoi en cassation, 101.
Président de la République, 44 et s.
Président de la République (attributions du), 53 et s.
Presse (liberté de la), 10.
Prises maritimes, 87 et 88.
Procureur, 105, 107.
Projets de loi, 56 et s., 89.
Promulgation, 57.
Propriété (droit de), 10, 12, 113.
Propriété littéraire, 12, 110.
Question d'état, 101.
Récidive, 109.
Réquisitions, 70, 99.
Responsabilité civile, 87, 91.
Responsabilité ministérielle, 50.
Saisie, 99.
Scrutin, 28.
Séances du Congrès, 43.
Secrétaires d'Etat, 49 et s.
Serment, 17.
Service militaire, 13.
Succession, 113, 115.
Succession (droit de), 110.
Syndic, 73, 80, 100.
Tabac, 109.
Taux du ressort, 100.
Timbre, 109.
Traité international, 110 et s.
Tribunal des comptes, 61, 82 et s.
Tribunal des comptes (attributions du), 84.
Tribunaux civils, 92 et s.
Union postale, 107.
Vice-président de la République, 44 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 4).

CHAP. II. — Organisation politique (n. 5).

Sect. I. — **Principes généraux** (n. 6 à 22)

Sect. II. — **Pouvoir législatif** (n. 23 et 24).

§ 1. — *Election des membres du Congrès* (n. 25 à 34).

§ 2. — *Réunions et attributions du Congrès* (n. 35 à 43).

Sect. III. — **Pouvoir exécutif** (n. 44).

§ 1. — *Président de la République* (n. 45 à 48).

§ 2. — *Secrétaires d'Etat* (n. 49 à 52).

§ 3. — *Attributions du pouvoir exécutif* (n. 53 à 55).

Sect. IV. — **Préparation, vote et promulgation des lois** (n. 56 à 59).

Sect. V. — **Réforme de la Constitution** (n. 60).

CHAP. III. — Organisation administrative (n. 61).

Sect. I. — **Départements** (n. 62 à 68).

Sect. II. — **Districts** (n. 69 et 70).

Sect. III. — **Municipes ou communes** (n. 71 à 81).

Sect. IV. — **Tribunal des comptes** (n. 82 à 84).

CHAP. IV. — Organisation judiciaire (n. 85).

Sect. I. — **Cour suprême de justice** (n. 86 à 89).

Sect. II. — **Cours d'appel** (n. 90 et 91).

Sect. III. — **Tribunaux de première instance** (n. 92 à 94).

Sect. IV. — **Jury** (n. 95 à 97).

Sect. V. — **Tribunaux de paix** (n. 98 à 102).

Sect. VI. — **Ministère public** (n. 103 et 104).

Sect. VII. — **Avocats et procureurs** (n. 105 à 107).

CHAP. V. — Législation.

Sect. I. — **Codes** (n. 108).

Sect. II. — **Lois diverses** (n. 109).

CHAP. VI. — Droit international (n. 110 à 117).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le Honduras a fait, jusqu'aux premières années du XIXe siècle, partie des possessions espagnoles de l'Amérique centrale. Il se sépara de la métropole en 1821, et s'unit avec Costa-Rica, le Guatémala, le Nicaragua et le Salvador pour former un état fédératif, sous le nom de République fédérative de l'Amérique centrale; la constitution de cet Etat fut promulguée le 22 nov. 1824. Le Honduras fut, lui-même, doté d'une constitution particulière, le 11 déc. 1825. Il fut, du reste, un des premiers Etats de la confédération à se séparer, de fait, des autres pays confédérés. Après la dissolution de l'Union centro-américaine, en 1838, il adopta une nouvelle constitution, le 11 janv. 1839. Cette constitution fut réformée à plusieurs reprises, le 4 févr. 1848, le 28 sept. 1865, et le 23 déc. 1873. Le texte constitutionnel actuellement en vigueur est du 1er nov. 1880. — V. Vallejo, *Colección de la Constituciones políticas que la República de Honduras se ha decretado;* J. Arosemena, *Estudios Constitucionales sobre los gobiernos de la América latina*, 2e éd., t. 2, p. 438; F. R. Dareste, et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2e éd., t. 2, p. 497. — V. *suprà*, vis *Costa-Rica*, n. 1, et *Guatémala*, n. 1.

2. — Le Honduras a été presque constamment déchiré par des luttes intestines ou désolé par des guerres étrangères. Il a subi, fréquemment, des dictatures, parfois très-lourdes, comme celle du général Santos Guardiola, qui mérita d'être surnommé le tigre de Honduras, et qui mourut assassiné en 1862. La forme du gouvernement est républicaine et unitaire. L'organisation des pouvoirs publics est basée sur les principes démocratiques; le système adopté est le système représentatif, avec alternance des pouvoirs et responsabilité des représentants de l'autorité gouvernementale. Les pouvoirs publics sont divisés en trois branches distinctes : législative, exécutive et judiciaire (Const., art. 4). — V. J. Arosemena, *op. cit.*, t. 2, p. 438.

3. — L'esprit public, au Honduras, est favorable au rétablissement de la fédération qui a uni, de 1824 à 1838, les cinq états de Costa-Rica, de Guatémala, de Honduras, de Nicaragua et de Salvador. La constitution de 1880 contient, à cet égard, un vœu formel. Elle déclare, dans son art. 1, que le pays se considère comme une partie détachée de la République centro-américaine, et qu'il envisage comme une nécessité urgente et comme son principal devoir de poursuivre la reconstitution de cette République. Pour y parvenir, elle autorise la conclusion de traités, pactes ou conventions, ajoutant que la constitution pourra être réformée ou abrogée, au besoin, par le congrès, si elle fait obstacle à une entente commune. Depuis la promulgation de la constitution actuellement en vigueur, plusieurs tentatives ont été faites pour arriver à grouper, de nouveau, les cinq républiques; les plus récentes se sont produites en 1897 et 1898. Le 15 juin 1897, un traité fut conclu entre la République majeure de l'Amérique centrale (comprenant le Salvador, le Honduras et le Nicaragua) et les deux républiques de Costa-Rica et du Guatémala, à l'effet de former un grand-État fédératif, sous le nom de République de l'Amérique centrale; chacun des Etats contractants devait, d'ailleurs, conserver son nom et son autonomie, c'est-à-dire son administration intérieure et ses lois (V. la notice de M. H. Prudhomme dans l'*Annuaire de législ. étrang.*, 27e année, p. 929; V. également, Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal, año de 1897*, t. 1, p. 328). Mais, ce traité paraît être demeuré sans effets. Le 27 août 1898, les représentants du Honduras, du Nicaragua et du Salvador, réunis en assemblée générale à Managua, adoptèrent une constitution politique devant régir, à partir du 1er novembre suivant, les trois Etats réunis sous le nom d'Etats-Unis de l'Amérique centrale. Le gouvernement de cette Union se constitua, effectivement,

le 2 nov. 1898, à l'aide de trois délégués de ces Etats, qui formèrent un conseil exécutif fédéral. Mais un mouvement insurrectionnel ayant éclaté dans la République du Salvador, et le général Thomas Regalado, chef de l'insurrection, ayant été proclamé Président, un des premiers actes du gouvernement fut de refuser toute valeur à la constitution de Managua (Décr. 25 nov. 1898). En conséquence, le pacte fut rompu et le projet tendant au rétablissement d'une grande république de l'Amérique centrale, avorta encore une fois (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *op. cit.*, *Año de 1898*, t. 1, p. 497). — V. A. R. Vallejo, *Tercer congreso centro-americano; Pacto de Unión provisional celebrado en San-Salvador, el 15 de octubre de 1889.*

4. — La superficie de la République de Honduras est, d'après l'*Almanach de Gotha*, de 119,820 kilom. carrés, et, d'après E. Reclus, de 120,180 kilom. carrés. Le recensement du 15 juin 1887 accusait une population de 331,917 habitants; d'après celui de 1897, la population s'élèverait à 398,897 habitants. Le Honduras a, proportionnellement au nombre de ses habitants, la dette publique la plus forte; il vient, à cet égard, immédiatement avant la France. — *Almanach de Gotha*, 1900, p. 921; E. Reclus, *Nouvelle géographie universelle*, t. 17 (Indes occidentales, Mexique, Isthmes américains, Antilles), p. 479 et 483.

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

5. — L'Etat de Honduras est constitué en République souveraine, libre et indépendante (Const., art. 2). L'autorité publique est confiée à trois ordres de pouvoirs : le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire (V. *suprà*, n. 2). Le pouvoir législatif appartient à une assemblée unique, qui porte le nom de Congrès et qui partage, dans une certaine mesure, l'initiative des lois avec le chef du pouvoir exécutif et la Cour suprême de justice (V. *infrà*, n. 56; Const., art. 37); le pouvoir exécutif est dévolu à un chef suprême, le Président de la République, qui l'exerce avec le concours de secrétaires d'Etat (ministres) et qui est à la tête de tous les services administratifs (*Ibid.*, art. 60). Enfin, le pouvoir judiciaire est exercé par une Cour suprême, par les cours d'appel, par des tribunaux de première instance et par des tribunaux de paix (*Ibid.*, art. 76). Le Président de la République et les secrétaires d'Etat participent, dans une certaine mesure, à la confection des lois (V. ci-après, même chap., sect. 4).

SECTION I.

Principes généraux.

6. — Tout pouvoir public émane du peuple. Les fonctionnaires de l'Etat sont les délégués de la nation : ils n'ont que les attributions qui leur sont expressément conférées par la loi; c'est au nom du peuple hondurien et conformément à la loi qu'ils légifèrent, administrent et rendent la justice. Etant responsables, ils sont tenus de justifier, dans les conditions prévues par la loi, qu'ils ont exercé consciencieusement et convenablement leurs fonctions (Const., art. 3).

7. — La Constitution garantit à tous les habitants de la République, qu'ils soient sujets honduriens ou étrangers, l'inviolabilité de la vie humaine, la sûreté individuelle, la liberté, l'égalité devant la loi et le respect du droit de propriété (Const., art. 6). La loi règle l'application des garanties constitutionnelles; mais elle ne peut, à cette occasion, les diminuer, les restreindre ou les modifier dans leur essence (*Ibid.*, art. 12).

8. — En ce qui concerne la sûreté individuelle, la constitution garantit la stricte application du principe de l'*habeas corpus;* elle déclare illégaux les mandats d'arrêt délivrés par d'autres personnes que les fonctionnaires compétents et limite à six jours la durée de l'emprisonnement préalable; le juge d'instruction doit, avant l'expiration de ce délai, mettre l'inculpé en liberté ou délivrer un mandat de dépôt régulier. Les délinquants surpris en flagrant délit peuvent être arrêtés par toute personne, mais à la condition d'être conduits immédiatement à l'autorité compétente. La mise en liberté sous caution est obligatoire, lorsque l'acte délictueux n'entraîne pas l'application d'une peine afflictive. Nul ne peut être condamné qu'en vertu d'une loi pénale antérieure à l'acte prétendu délictueux. Il est interdit de déférer les inculpés à des commissions spéciales ou de les soustraire à la juridiction compétente d'après la loi en vigueur au moment où l'acte qui leur est reproché a été commis. Nul ne peut être contraint, en matière criminelle, de déposer contre lui-même, contre ses parents jusqu'au quatrième degré ou ses alliés jusqu'au deuxième. Le droit de défense est inviolable. La torture demeure abolie. La mise au secret des détenus ne peut avoir lieu que sur l'ordre écrit du juge, pour un temps très-court et pour des motifs sérieux. Le domicile est inviolable. La correspondance par lettres ou par télégrammes, les papiers privés et les livres de commerce sont, pareillement, inviolables. Nul ne peut être inquiété ou poursuivi à raison de ses opinions, à moins d'avoir, par un acte direct et positif, troublé l'ordre ou violé la loi. Les lois, décrets et sentences ayant un caractère rétroactif, édictant des mesures de proscription, prononçant des condamnations sans jugement ou infamantes, sont sans valeur; ceux qui les ont rendus encourent une responsabilité personnelle et pécuniaire. La police de sûreté ne peut être confiée qu'à des fonctionnaires civils (Const., art. 7).

9. — L'esclavage demeure aboli. Tout esclave qui met le pied sur le territoire du Honduras devient libre par ce seul fait. La traite des esclaves est considérée comme un crime et punie comme tel (Const., art. 8).

10. — Il est permis à toute personne : 1° de publier ses idées par la voie de la presse, sans être obligée de se soumettre à une censure préalable; 2° de disposer de ses biens, sans restriction aucune, par vente, donation, testament, ou de toute autre manière; 3° de professer un culte quelconque; l'Etat ne rétribue aucun culte; chaque confession pourvoit à ses besoins au moyen de contributions volontaires; l'Etat exerce sur tous les cultes un droit de surveillance et de police; 4° d'exercer librement sa profession, son métier ou son industrie; 5° de s'associer et de se réunir avec d'autres, pacifiquement et sans armes; 6° d'adresser des pétitions aux autorités publiques; 7° d'enseigner librement; 8° de traverser le territoire de la République, de demeurer sur ce territoire ou d'en sortir sans passeport; 9° de naviguer et de commercer en toute liberté (Const., art. 9).

11. — Tous les citoyens sont égaux devant la loi. Celle-ci ne reconnaît, ni privilèges généraux (*fueros*), ni privilèges particuliers. Elle admet tous les honduriens aux emplois publics sans exiger d'eux autre chose que la constatation de leur aptitude. Les ministres des différents cultes ne peuvent exercer aucune fonction publique. L'égalité sert de base à la perception des impôts et des contributions. La loi civile ne fait aucune distinction entre les nationaux et les étrangers (Const., art. 10).

12. — La Constitution proclame l'inviolabilité de la propriété privée. Nul ne peut être dépouillé de sa propriété, sinon en vertu d'une loi ou d'une décision judiciaire fondée sur la loi. L'expropriation pour cause d'utilité publique ne peut être prononcée que par une loi ou une décision judiciaire rendue en vertu d'une loi; elle doit être précédée du paiement d'une indemnité à la personne dépossédée. Le Congrès seul a qualité pour établir des impôts. Aucun service personnel ne peut être exigé des particuliers, si ce n'est en vertu d'une loi ou d'une décision judiciaire fondée sur une loi. La confiscation demeure définitivement abolie. Tout auteur ou inventeur jouit de la propriété exclusive de ses œuvres, découvertes ou inventions (Const., art. 11).

13. — L'Etat a besoin, pour sa défense, d'une force armée. Le service militaire est obligatoire pour tous les citoyens du Honduras, depuis l'âge de dix-huit ans jusqu'à celui de quarante. Une exception est admise, pendant dix années, en faveur des étrangers naturalisés. L'armée est divisée en deux bans : l'armée active, qui comprend tous les hommes valides entre dix-huit et trente-cinq ans, et la réserve, qui comprend les hommes âgés de trente-cinq à quarante ans (Const., art. 16). La force armée est essentiellement obéissante; aucun corps de troupe ne peut délibérer, ni agir de sa propre initiative (*Ibid.*, art. 18). Les militaires en activité de service sont déférés, en cas de crimes ou délits commis par eux, à des tribunaux spéciaux; la compétence de ces tribunaux est déterminée par le Code de justice militaire (*Ibid.*, art. 17).

14. — On doit considérer comme en état de rébellion, toute personne ou réunion de personnes qui prétend, sans droit, représenter la Nation ou qui s'arroge les pouvoirs attribués à la représentation nationale (Const., art. 19). Toute autorité usurpée est illégale; les actes des personnes ayant usurpé le pouvoir

sont nuls. Les décisions prises sous la pression directe ou indirecte de la force armée ou d'un rassemblement populaire, sont nulles de plein droit et ne produisent aucun effet légal (*Ibid.*, art. 20). Lorsque l'état de siège a été proclamé sur tout le territoire de la République ou dans certaines localités déterminées, la Constitution demeure suspendue là où cette proclamation a eu lieu (*Ibid.*, art. 21). Les honduriens, pas plus que les étrangers, ne peuvent réclamer aucune indemnité à l'Etat, à raison de pertes ou de dommages qu'ils auraient soufferts par suite de soulèvements populaires (*Ibid.*, art. 22).

15. — La Constitution regarde comme un des devoirs primordiaux de l'Etat d'accorder encouragement et protection à l'instruction, dans ses diverses branches. L'instruction primaire est obligatoire, laïque et gratuite. L'instruction secondaire et l'instruction supérieure sont laïques. Il est interdit aux ministres d'une confession religieuse, quelle qu'elle soit, de diriger des établissements d'enseignement subventionnés par l'Etat (Const., art. 24).

16. — La navigation des fleuves et rivières est libre. Le commerce par voie fluviale peut être exercé sous tous les pavillons (Const., art. 26).

17. — Aucun serment n'est exigé des fonctionnaires publics. Toutefois, ces fonctionnaires, avant de prendre possession de leur charge, sont tenus de prendre certains engagements moraux au moyen d'une formule ainsi libellée : « Je promets d'exécuter et de faire exécuter la Constitution et les lois, en m'en tenant strictement à leur texte, quelle que soit la nature des ordres contraires qui me soient donnés et quelle que soit l'autorité de laquelle émanent lesdits ordres » (Const., art. 28).

18. — La constitution attribue la qualité de hondurien aux personnes qui naissent sur le territoire du Honduras ou qui se font naturaliser dans la République conformément à la loi (Const., art. 29). Les honduriens de naissance sont : 1° les personnes nées sur le territoire de la République (la nationalité des enfants nés de parents étrangers, au Honduras, et celle des enfants nés de honduriens, en pays étranger, sont déterminées par les traités; à défaut de conventions internationales, les enfants nés, au Honduras, de pères étrangers, mais domiciliés dans le pays, sont honduriens); 2° les sujets des autres républiques de l'Amérique centrale (Costa-Rica, Guatémala, Nicaragua et Salvador) qui se fixent sur un point du territoire du Honduras, à moins qu'ils ne manifestent devant l'autorité compétente l'intention de conserver leur nationalité primitive (*Ibid.*, art. 30). Deviennent honduriens par le fait de la naturalisation : 1° les hispano-américains, à moins qu'ils ne déclarent vouloir conserver leur nationalité d'origine ; 2° les étrangers admis à la naturalisation (V. *infrà*, n. 21), à la condition qu'ils se fassent inscrire sur le registre civique dans la forme déterminée par la loi; 3° les étrangers ayant obtenu des lettres de naturalisation (*Ibid.*, art. 31).

19. — Sont considérés comme citoyens du Honduras : 1° les honduriens de naissance ou naturalisés, âgés de plus de vingt et un ans, exerçant une profession ou un métier, ou ayant la jouissance d'un revenu ou d'une propriété qui assure leur subsistance; 2° les honduriens de naissance ou naturalisés, âgés de plus de dix-huit ans, sachant lire et écrire ou mariés (Const., art. 32). L'exercice des droits civiques est suspendu pour les citoyens honduriens : 1° qui sont poursuivis devant les tribunaux criminels et contre lesquels un mandat d'arrêt a été décerné; 2° qui ont une conduite notoirement répréhensible (*viciosa*) ou qui ont été légalement déclarés en état de vagabondage; 3° qui ont été légalement reconnus être atteints d'aliénation mentale; 4° qui ont été privés par une sentence judiciaire de l'exercice de leurs droits politiques (*Ibid.*, art. 33). Les honduriens qui acceptent des fonctions d'un gouvernement étranger, sans l'autorisation du Congrès ou du Pouvoir exécutif, perdent leurs droits de citoyen; cette règle souffre une exception en faveur des honduriens qui acceptent un emploi d'un des gouvernements de l'Amérique centrale; toutefois, si l'emploi est un emploi militaire, l'autorisation préalable du Pouvoir exécutif est exigée (*Ibid.*, art. 34).

20. — Les citoyens ayant l'exercice de leurs droits politiques sont tenus obligatoirement d'en faire usage, toutes les fois qu'il est procédé à des élections, de quelque nature que ce soit. Les [illegible] ont lieu au scrutin public et au vote direct; les conditions dans lesquelles elles doivent s'effectuer sont déterminées par la loi (Const., art. 35). Les suffrages des citoyens actifs ne peuvent se porter, dans les élections, que sur des candidats ayant l'exercice de leurs droits politiques (*Ibid.*, art. 36).

21. — Les étrangers, à quelque nationalité qu'ils appartiennent, jouissent, au Honduras, de tous les droits civils dont jouissent les honduriens. En conséquence, ils sont admis à y passer toute espèce de contrats (achats, ventes, échanges, locations) et à y exercer toute espèce de professions ou d'industries; ils peuvent y posséder des biens meubles ou immeubles et disposer de ces biens suivant les formes établies par la loi; ils peuvent librement pénétrer sur le territoire de la République ou en sortir, avec leurs biens mobiliers, entrer avec leurs navires dans les ports du Honduras et naviguer sur les mers et sur les cours d'eau du pays. On ne peut leur imposer aucune contribution extraordinaire. La constitution leur garantit la liberté de conscience pleine et entière, ainsi que la faculté d'élever des temples et de créer des cimetières, à leur convenance. Les mariages qu'ils ont contractés ne peuvent être annulés à raison de ce qu'ils l'auraient été en violation des règles imposées par certaines confessions religieuses, pourvu qu'ils aient été célébrés conformément à la loi. Il est interdit d'accorder à certains étrangers des privilèges ou des avantages qui seraient refusés aux sujets d'autres nations étrangères (Const., art. 13-1°). — V. loi sur les étrangers 15 avr. 1895 (Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal, año de 1895*, t. 1, p. 378).

22. — Les étrangers ne sont pas obligés de se faire naturaliser; mais ils peuvent obtenir leur naturalisation après une résidence continue d'un an dans le pays; cette condition, toutefois, n'est pas exigée des colons qui viennent se fixer au Honduras, des personnes qui s'établissent dans des localités occupées par des indigènes ou dans des lieux inhabités, de celles qui ont entrepris et mené à bonne fin des travaux importants d'utilité générale, de celles qui introduisent dans le pays des fortunes considérables, et de celles qui se recommandent par des inventions ou des applications d'une grande utilité pour la République. Les étrangers sont admis aux fonctions publiques dans les conditions déterminées par la loi, sans que leur origine puisse être un motif d'exclusion (Const., art. 13-2°, 3° et 4°). A partir du moment où ils pénètrent dans le pays, ils sont tenus de respecter les autorités établies et d'observer les lois en vigueur. Ils sont également tenus de se soumettre aux règlements de police et de payer les taxes locales, ainsi que les contributions établies ou à établir sur les opérations commerciales, sur l'exercice des industries et des professions et sur la propriété ou la possession de certains biens (*Ibid.*, art. 14).

Section II.

Pouvoir législatif.

23. — L'exercice du pouvoir législatif est confié à une assemblée unique, désignée sous le nom de Congrès, et composée de députés élus pour quatre ans, au suffrage direct et au scrutin de liste, et indéfiniment rééligibles. La chambre se renouvelle par moitié, tous les deux ans. A la fin de la période de deux années qui a suivi immédiatement le vote de la Constitution, le Congrès, avant de clore sa session, a tiré au sort les noms des députés appelés à faire partie de la première série, et, par suite, à ne siéger que pendant la moitié du temps réglementaire. A partir de cette époque, les renouvellements partiels et successifs ont eu lieu régulièrement de deux ans en deux ans, de manière à permettre aux élus de conserver leur mandat pendant les quatre années fixées par la Constitution (Const., art. 37 et 39). Quelques sièges de député sont attribués aux minorités, au moyen d'un procédé qui sera indiqué ci-après. — V. *infrà*, n. 31.

24. — L'élection des députés se fait par département, chacun de ceux-ci ayant droit à autant de députés titulaires et de députés suppléants que sa population comprend de fois dix mille habitants; les départements ayant une population totale inférieure à dix mille habitants élisent, néanmoins, un député et un suppléant (Const., art. 43; L. élect., 1er janv. 1895, modif. L. 6 avr. 1897, art. 74). Aux termes de l'art. 88, L. 1er janv. 1895, les départements élisent trente-neuf députés, qui sont ainsi répartis entre eux : Tegucigalpa, six ; Copán, quatre ; Olancho, trois; Gracias, trois; Choluteca, trois ; El Paraiso, trois; Santa Barbara, deux; La Paz, deux; Comayagua, deux; Intibuca, deux; Valle, deux; Yoro, deux; Cortés, deux; Colon et la Mosquitie, deux; les îles de la Baie, un. Dans ce nombre de trente-neuf ne sont pas compris les députés élus, en tant que repré-

sentants des minorités, dans les conditions indiquées ci-après, au n. 31.

§ 1. *Election des membres du Congrès.*

25. — L'élection des députés au Congrès a lieu conformément aux dispositions des art. 38 à 40 de la Constitution et à celles de la loi électorale du 1er janv. 1895, modifiée par la loi du 6 avr. 1897. Sont électeurs, tous les citoyens honduriens ayant l'exercice de leurs droits civiques (V. *suprà*, n. 19), qui sont inscrits sur le registre électoral de leur commune (L. 1er janv. 1895, art. 1er). Le vote est obligatoire pour les électeurs inscrits, et nul électeur ne peut renoncer à son droit de vote (*Ibid.*, art. 4; V. *suprà*, n. 20). Les militaires en activité de service ne sont admis à prendre part à aucun scrutin (L. 1er janv. 1895, art. 3). — V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal, año de 1895*, t. 1, p. 366, *año de 1897*, t. 1, p. 341.

26. — Il est tenu, dans chaque commune, par les soins de la municipalité, un registre électoral public et permanent, sur lequel sont inscrits tous les électeurs de la localité; la liste électorale est dressée par ordre alphabétique des noms; chaque électeur y est inscrit avec ses nom et prénoms, l'indication de son âge, de son état, de son métier ou de sa profession, la mention qu'il sait ou ne sait pas lire et écrire, et l'indication de son domicile, sur un feuillet distinct; chaque feuillet doit être paraphé et timbré par l'alcalde (L. électorale, 1er janv. 1895, modif. par L. 6 avr. 1897, art. 6). La liste électorale est revisée, chaque année, au mois de janvier; la municipalité y ajoute les nouveaux électeurs et raye les électeurs qui sont morts, qui ont quitté la commune ou qui ont perdu leurs droits politiques depuis la précédente révision (L. 1er janv. 1895, art. 8). Le 15 février de chaque année, le secrétaire municipal fait afficher la liste électorale, au lieu ordinaire où sont affichés les actes publics; en même temps, l'alcalde informe les intéressés, au moyen d'un avis qu'il fait publier, qu'ils ont jusqu'au dernier jour du mois pour présenter leurs demandes d'inscription ou de radiation (L. 1er janv. 1895, modif. L. 6 avr. 1897, art. 10). Du 15 février au dernier jour du mois, la municipalité examine les réclamations et statue sur leur contenu; on peut appeler des décisions de la municipalité devant le conseil départemental (*Ibid.*, art. 11). Le 15 mars, l'alcalde transmet au Président du conseil départemental une expédition de la liste électorale de la commune, dressée conformément au registre électoral; il indique, sur cette liste, le nombre des électeurs majeurs et des électeurs mineurs, celui des électeurs mariés et des électeurs célibataires, et celui des électeurs qui savent ou qui ne savent pas lire et écrire (*Ibid.*, art. 12). Le Président du conseil départemental fait dresser la liste des électeurs du département par communes, et il en voie un double de cette liste au ministre de l'Intérieur, dans le courant du mois d'avril (*Ibid.*, art. 13).

27. — Pour pouvoir être élu député, il faut être citoyen hondurien, avoir l'exercice de ses droits civiques et être âgé de vingt-cinq ans révolus (Const., art. 40). Ne peuvent être élus députés : 1° les secrétaires d'Etat; 2° les militaires en activité de service; 3° les gouverneurs politiques et les administrateurs des finances, dans le département ou le district électoral où ils exercent leurs fonctions (*Ibid.*, art. 41). Les candidats élus députés ne sont pas admis à décliner le mandat qui leur est conféré (L. 1er janv. 1895, art. 5).

28. — Lorsqu'il y a lieu de procéder à l'élection d'un ou de plusieurs députés, l'alcalde convoque les électeurs, dans chaque commune, par un avis publié huit jours d'avance (L. 1er janv. 1895, art. 14). La veille de l'élection, les électeurs procèdent, sous la présidence de l'alcalde, à l'élection des membres du bureau qui doit présider aux opérations électorales; ce bureau se compose d'un président, de deux scrutateurs et d'un secrétaire; des suppléants sont élus, en même temps, pour chacun d'eux; le choix des électeurs ne peut se porter que sur des candidats sachant lire et écrire, avec exclusion des fonctionnaires publics (*Ibid.*, art. 15). L'alcalde, assisté du secrétaire municipal, dépouille le scrutin et proclame élus les candidats qui ont réuni la majorité des voix; il reçoit, ensuite, la promesse constitutionnelle des élus et déclare le bureau installé L. 1er janv. 1895, modif. L. 6 avr. 1897, art. 16). Dans les communes comptant plus de 400 électeurs, un bureau est établi pour chaque groupe de 300 électeurs ou fraction dépassant 100 électeurs (L. 1er janv. 1859, art. 17). Les électeurs ne sont admis à prendre part au scrutin que devant le bureau de leur commune, à moins qu'il ne s'agisse d'élire les autorités suprêmes de l'Etat; dans ce dernier cas, les électeurs peuvent voter où bon leur semble, sur la présentation d'une carte électorale spéciale, qui leur est délivrée, sur leur demande, par le secrétaire municipal, au plus tard, un mois avant le scrutin; la carte en question est retirée à l'électeur, au moment où il dépose son vote (L. 1er janv. 1895, modif., L. 6 avr. 1897, art. 16).

29. — Le bureau électoral s'installe, le jour où l'élection doit commencer, à huit heures du matin, dans le local indiqué à cet effet; ce local doit être un bâtiment public; la liste des électeurs inscrits y est affichée. Le scrutin dure trois jours consécutifs (L. 1er janv. 1895, modifiée par L. 6 avr. 1897, art. 18 et 20). Une fois le bureau installé, chaque électeur s'approche de la table, décline ses nom et prénoms, et dépose son bulletin de vote dans l'urne, après que les scrutateurs ont émargé son nom sur la liste des inscrits et que le secrétaire l'a inscrit sur la liste des votants; les bulletins contenant, écrits ou imprimés, le nom du candidat ou les noms des candidats à élire, doivent être de papier blanc et fermés ou pliés (*Ibid.*, art. 21). Le vote se continue, chaque jour, jusqu'à quatre heures du soir (*Ibid.*, art. 22). Le bureau statue, à la majorité des voix, sur les questions relatives à l'identité des électeurs et sur les réclamations qui peuvent se produire, au cours du scrutin (*Ibid.*, art. 23). Chaque jour, après la clôture du scrutin, il est procédé à son dépouillement par le président, en présence d'un notaire, d'un juge ou de deux témoins (*Ibid.*, art. 24). Les bulletins de couleur et ceux qui ne sont ni fermés, ni pliés, ne sont pas admis par le bureau. Les bulletins inintelligibles ou signés sont considérés comme nuls. Ceux qui contiennent plus ou moins de noms qu'il n'y a de candidats à élire, sont partiellement nuls, en ce sens que les noms en trop ne sont pas comptés; les bulletins portant le nom de personnes inéligibles sont nuls en ce qui concerne ces personnes (*Ibid.*, art. 25). Le résultat du scrutin est inscrit sur une feuille, signée du secrétaire, et affiché immédiatement à l'extérieur du bâtiment où l'élection a eu lieu (*Ibid.*, art. 27). Chaque bureau désigne un délégué pour le représenter à la commission (*Junta*) électorale départementale; on remet à ce délégué le procès-verbal de l'élection, dont copie est transmise au président de la commission par les soins de l'alcalde (*Ibid.*, art. 30).

30. — La commission électorale départementale se compose des délégués des bureaux des différentes municipalités du département. Elle se réunit, dans la quinzaine qui suit la clôture des opérations électorales, et élit, dans son sein, un président, deux scrutateurs et un secrétaire (L. 1er janv. 1895, art. 33). Elle vérifie les procès-verbaux qui lui sont communiqués et proclame élus les députés qui ont obtenu la majorité absolue des suffrages; s'il reste des sièges pour lesquels aucun candidat n'a réuni la majorité absolue, elle procède elle-même à l'élection du ou des députés restant à élire, en les choisissant parmi les candidats ayant obtenu le plus de voix. Les actes de la Commission doivent être authentiqués par un notaire ou, à défaut, par un juge ou deux témoins (L. 1er janv. 1895, modifié par L. 6 avr. 1897, art. 34). Il est dressé procès-verbal des opérations de la Commission; une copie certifiée de cet acte est remise à chacun des députés et des suppléants élus, et une autre est adressée au ministre de l'Intérieur (*Ibid.*, art. 35 et 36). Avant de clore ses opérations, chaque commission départementale désigne un délégué, chargé de la représenter à la commission (*junta*) centrale (*Ibid.*, art. 37).

31. — La commission centrale, composée des délégués départementaux nommés comme il vient d'être dit (V. n. 30) a pour mission d'assurer la représentation des minorités dans les Congrès, en groupant les voix données, dans les différents départements, aux candidats non élus, de la manière indiquée ci-après (L. 1er janv. 1895, art. 39). Elle se réunit dans la capitale du pays, dans le mois qui suit les élections générales, sous la présidence provisoire de l'alcalde de la ville, et commence par élire son bureau, qui est composé de la même façon que celui des commissions départementales (*Ibid.*, art. 40). Elle examine, ensuite, les procès-verbaux qui lui ont été transmis, et note les candidats qui, sans avoir pu être proclamés élus dans aucune circonscription, ont obtenu un nombre de voix plus ou moins grand dans plusieurs départements; elle additionne, pour chacun de ces candidats, les voix ainsi obtenues, et proclame députés ceux qui ont réuni sur leur nom plus de 3.000 suffrages; si le nombre des candidats se trouvant dans ce cas dépasse celui

de sept, les sept d'entre eux qui ont obtenu le plus de voix sont seuls proclamés élus (L. 1er janv. 1895, modifié par L. 6 avr. 1897, art. 42). Il est dressé procès-verbal de l'élection ; cet acte est signé par le bureau, en présence du notaire, du juge ou des témoins appelés à assister aux opérations (*Ibid.*, art. 43). Une copie certifiée est adressée à chacun des députés élus, et une autre est transmise au ministre de l'Intérieur (*Ibid.*, art. 44).

32. — Sont seuls autorisés à pénétrer dans le local servant aux élections, les électeurs, le notaire, le juge ou les témoins appelés à authentiquer les actes, et les huissiers de service auprès du bureau (L. 1er janv. 1895, modif. L. 6 avr. 1897, art. 47). Nul ne peut se présenter dans ce local, porteur d'armes quelconques ou d'objets offensifs, sous peine d'être expulsé immédiatement, sans préjudice de la perte du droit de vote et des autres peines qui peuvent être infligées au contrevenant, conformément à la loi ; il est fait exception pour l'alcalde et le président du bureau, qui peuvent porter une canne, comme insigne de leur autorité (L. 1er janv. 1895, art. 50). Il est interdit de réunir des troupes, hors de leur quartier, et de distribuer des imprimés aux électeurs, dans un rayon de cent mètres autour de la salle de vote (L. 1er janv. 1895, modif. L. 6 avr. 1897, art. 51). Il est pareillement interdit de faire des parades militaires ou des exercices théoriques, les jours d'élection, et d'appeler des électeurs à effectuer un service militaire quelconque, à partir de la date à laquelle la convocation de ceux-ci a été faite par l'alcalde, jusqu'à la clôture des opérations électorales, à moins que l'état de siège n'ait été proclamé (*Ibid.*, art. 52).

33. — Les opérations électorales peuvent être annulées entièrement ou en partie, dans les cas suivants : 1° lorsqu'on aura omis de convoquer les électeurs, ou lorsqu'un des fonctionnaires dont l'intervention est requise aura négligé d'exécuter sa mission ; 2° lorsque le ou les candidats élus ne remplissent pas les conditions prescrites par la loi ; 3° lorsque les élections ont eu lieu sous la pression de la force armée ; 4° lorsqu'il s'est produit une erreur manifeste dans la computation des votes nécessaires pour déterminer l'élection ; 5° lorsque la substance même des actes a été altérée par un faux (L. 1er janv. 1895, modif. L. 6 avr. 1847, art. 54). Les demandes en nullité sont portées devant le Congrès (*Ibid.*, art. 55). Lorsqu'une élection est déclarée nulle, le Congrès prescrit de recommencer les opérations en ce qui la concerne (*Ibid.*, art. 56). Des peines variant avec la gravité du délit sont, en outre, infligées aux personnes coupables de fraudes électorales, de fautes graves dans l'exercice des fonctions que la loi leur impose en matière électorale, de violence et d'autres délits électoraux (*Ibid.*, art. 57 et s.).

34. — Ainsi qu'on l'a dit plus haut (V. *suprà*, n. 24), les électeurs élisent, en même temps que les députés titulaires, des députés suppléants en nombre égal. Les suppléants sont appelés à remplacer les titulaires, lorsque ceux-ci viennent à manquer, au cours de la période pour laquelle ils ont été élus, par suite de décès, de démission ou de privation de leurs droits civiques.

§ 2. *Réunions et attributions du Congrès.*

35. — Le Congrès se réunit en sessions ordinaires ou extraordinaires. Il s'assemble, de plein droit, en session ordinaire, tous les deux ans, entre le 1er et le 15 janvier. La session dure soixante jours, mais elle peut être prolongée, comme aussi elle peut être close, avant ce terme, en vertu d'un vote de la chambre approuvé par le pouvoir exécutif. Le Congrès peut être convoqué en session extraordinaire par le gouvernement, toutes les fois que celui-ci le juge nécessaire ; mais, dans ce cas, il ne peut s'occuper d'autres objets que ceux qui ont motivé la convocation (Const., art. 37). L'initiative des mesures à prendre pour parvenir à l'installation du Congrès peut être prise par tout groupe formé de cinq députés au moins. L'assemblée peut s'installer et délibérer valablement, lorsque les deux tiers des députés sont réunis ; il suffit, en règle générale, pour qu'un vote soit valable, qu'il ait été émis par la majorité absolue des députés présents (*Ibid.*, art. 38).

36. — La Chambre a pour mission, en ce qui touche les affaires intérieures du pays : 1° de vérifier l'élection de ses membres et d'approuver les certificats d'élection qui leur ont été délivrés ; 2° de faire appel aux députés suppléants, en cas de décès ou de empêchement légitime des députés titulaires ; 3° d'accepter la démission des députés ou des suppléants fondée sur des motifs légitimes ; 4° d'arrêter son reglement intérieur ; 5° de voter d'interpréter, de réformer et d'abroger les lois ; 6° de créer de nouveaux emplois, quand il est nécessaire, de supprimer ceux qui existent, de déterminer les attributions des fonctionnaires, d'accorder des pensions ou de conférer des honneurs, quand il y a lieu de le faire, d'accorder des amnisties ou des grâces générales ou partielles ; 7° d'élire les membres de la Cour suprême de justice et de statuer sur la démission de ces magistrats (l'élection des membres de la Cour suprême a lieu, aujourd'hui, par voie de vote populaire) ; 8° de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et la défense du pays, ainsi que ses progrès et sa prospérité : 9° de régler tout ce qui concerne le commerce intérieur ; 10° de prononcer sur la validité de l'élection du Président de la République, de procéder à cette élection, dans certains cas déterminés (V. *infrà*, n. 45), et d'accepter la démission de ce haut fonctionnaire ; 11° de déclarer, quand les circonstances l'exigent, qu'il y a lieu d'intenter des poursuites contre le Président de la République, contre certains membres de la Cour suprême de justice, contre les secrétaires d'Etat ou contre des agents diplomatiques (Const., art. 44).

37. — Dans le domaine des relations étrangères, elle prend les mesures nécessaires pour assurer la défense et la sécurité extérieure du pays ; elle déclare la guerre et fait la paix ; elle donne ou refuse son approbation aux traités et conventions conclus avec les nations étrangères ; elle règle par ses délibérations toutes les questions relatives au commerce maritime et terrestre (Const., art. 45).

38. — En matière de finances, elle a pour attributions : 1° d'approuver ou de rejeter le compte des dépenses publiques ; 2° de voter, tous les deux ans, le budget des dépenses de l'Etat ; 3° d'établir de nouvelles contributions ou de supprimer les contributions établies ; 4° de contracter des engagements financiers pour le compte de l'Etat, de déterminer le mode d'acquittement des dettes nationales et d'autoriser l'émission d'emprunts ; 5° de prescrire la mise en état des ports déclarés grands ports, d'établir des droits de douane ou de supprimer les droits existants ; 6° de fixer la valeur, le type et le poids de la monnaie nationale (Const., art. 46).

39. — En ce qui concerne les questions d'ordre militaire, elle est appelée : 1° à approuver ou à désapprouver les déclarations d'état de siège prononcées dans l'intervalle de ses sessions ; 2° à fixer, tous les deux ans, l'effectif des forces de terre et de mer à maintenir en activité ; 3° à approuver ou à désapprouver les déclarations de guerre faites par le pouvoir exécutif ; 4° à autoriser, en cas de nécessité, les troupes nationales à sortir des limites de la République, à permettre à des troupes étrangères de traverser le pays ou d'y séjourner, à la condition, toutefois, pour cette assemblée, de respecter les règles de la neutralité ; 5° à déclarer la République ou une partie de celle-ci en état de siège, en cas d'agression étrangère, de soulèvement intérieur ou de circonstances constituant un danger pour la tranquillité publique (Const., art. 47).

40. — Il est permis au Congrès de déléguer ses pouvoirs au gouvernement à l'effet de légiférer en matière de police, de finances, de guerre, de marine, d'instruction publique et de travaux publics (*fomento*) (Const., art. 48).

41. — Les députés sont inviolables ; ils n'encourent aucune responsabilité à raison des idées ou des opinions qu'ils émettent verbalement ou par écrit, dans l'exercice de leur mandat législatif (Const., art. 42).

42. — Le Congrès peut accepter la démission d'un de ses membres : 1° lorsque ce membre est atteint d'une infirmité grave, qui ne lui permet pas de s'acquitter convenablement de ses fonctions (la preuve de cet empêchement doit être faite au moyen d'un certificat délivré, sous serment, par un professeur, à défaut, au moyen d'un certificat délivré par deux personnes se connaissant en médecine et dont la capacité à cet égard a été certifiée par la municipalité du lieu de leur résidence) ; 2° lorsque le député ne remplit pas les conditions exigées par la loi pour être appelé à ce poste, ou lorsque certaines formalités essentielles ont été omises, lors de son élection. Dans ce dernier cas, le député peut être déclaré déchu de son mandat, si le fait est dénoncé à l'assemblée et prouvé devant elle (Règl. intérieur du Congrès, adopté le 11 févr. 1885, art. 40 ; V. *Decretos emitidos por el Congreso nacional de la República de Honduras en sus sesiones ordinarias del año de 1885*, p. 43).

43. — Les séances du Congrès sont publiques. Toute personne peut y assister, à la condition d'observer le silence et de

garder une tenue convenable. Les assistants ont le droit d'applaudir les votes de l'assemblée ou les discours des députés; mais il leur est absolument interdit de manifester leur désapprobation par des cris, des sifflets, des bruits et autres actes analogues. Ceux qui contreviennent à cette disposition, sont rappelés à son observation par la lecture de l'article du règlement où elle est insérée, faite sur l'ordre du président; si cette lecture ne suffit pas pour obtenir le silence, le président a le droit de faire expulser le ou les perturbateurs (Règl. intérieur du Congrès, adopté le 11 févr. 1885, art. 20).

Section III.

Pouvoir exécutif.

44. — Le pouvoir exécutif est attribué à un haut fonctionnaire, qui porte le nom de Président de la République (Const., art. 60). Un vice-président lui est adjoint. Le président est assisté, pour l'expédition des affaires et la direction de la politique générale intérieure et extérieure, par un nombre de secrétaires d'Etat (ministres) indéterminé. Il participe, dans une mesure qui sera indiquée ci-après (V. *infrà*, sect. 4), à la confection des lois. Parfois même, il exerce seul le pouvoir législatif, dans sa plénitude ou sur certains points déterminés, lorsque le Congrès s'est dessaisi de ses pouvoirs en sa faveur. — H. Jalhay, *La République de Honduras*, p. 28. — V. *suprà*, n. 40.

§ 1. *Président de la République.*

45. — Le Président et le vice-président de la République sont élus par l'ensemble des citoyens honduriens ayant l'exercice de leurs droits politiques (V. *suprà*, n. 19) et inscrits sur le registre électoral d'une municipalité (V. *suprà*, n. 26). Pour pouvoir être appelé à ces hautes fonctions, il faut être hondurien de naissance, avoir l'exercice de ses droits civiques et être âgé de plus de trente ans (Const., art. 61). L'élection du président de la République a lieu dans les mêmes formes que l'élection des députés au Congrès (V. *suprà*, n. 28 et 29). Toutefois, dans chaque commune, une fois les opérations électorales terminées, le bureau adresse directement à chacun des députés du département et au secrétaire d'Etat de l'intérieur, autant de copies certifiées du procès-verbal de l'élection (L. 1er janv. 1895, art. 29). Les procès-verbaux de la totalité des communes sont examinés par le Congrès, qui proclame élu le candidat qui a obtenu la majorité absolue des suffrages exprimés. Si aucun des candidats n'a réuni la majorité absolue, la chambre procède elle-même et directement à l'élection du président, qu'elle doit choisir parmi les trois candidats qui ont obtenu le plus de voix; cette élection a lieu en séance publique, au vote par appel nominal, et elle doit être commencée et terminée dans la même séance (Const., art. 62).

46. — La durée des pouvoirs du président de la République est de quatre ans. A la fin d'une première période constitutionnelle, le président sortant peut être réélu pour une seconde période de quatre années; mais il ne peut être réélu pour la troisième fois, qu'après un intervalle de quatre ans. L'entrée en fonctions du chef du pouvoir exécutif est fixée au 1er février de l'année de son élection (Const., art. 63). Le président actuel, dont les fonctions ont commencé le 1er févr. 1899, sortira de charge le 31 janv. 1903. — *Almanach de Gotha*, 1900, p. 920.

47. — Lorsque le Président de la République se trouve, pour une raison quelconque, dans l'impossibilité absolue d'exercer ses fonctions, il est suppléé par le vice-président. Le fait se produit, notamment, lorsque le chef suprême de l'Etat prend le commandement des armées, lorsqu'il est atteint d'une maladie grave ou lorsqu'il quitte momentanément le territoire de la République. En cas de décès du président, le vice-président prend la direction des affaires jusqu'à la nomination de son successeur.

48. — Le Président de la République peut être mis en accusation devant le Congrès, pour délit de trahison, de concussion, de dilapidation des deniers publics ou de violation de la constitution et des lois. Ces poursuites politiques ou en responsabilité ont pour unique sanction la condamnation éventuelle de l'accusé à la perte de son emploi. Le Congrès n'a pas qualité pour infliger à celui-ci les pénalités prévues par les lois criminelles; il ne peut que le renvoyer devant les tribunaux de droit commun pour l'application, s'il y a lieu, des peines qu'il a encourues (Const., art. 23).

§ 2. *Secrétaires d'État.*

49. — Le Président de la République est secondé, dans l'exercice de ses fonctions, par un ou plusieurs secrétaires d'Etat (ministres). Ces hauts fonctionnaires sont choisis librement par lui, et il répartit, à son gré, entre eux les départements ministériels (Const., art. 64). Actuellement, les secrétaires d'Etat sont au nombre de six : secrétaire des affaires étrangères, secrétaire des travaux publics, secrétaire de la justice et de l'instruction publique, secrétaire de l'intérieur, secrétaire des finances; secrétaire de la guerre (*Almanach de Gotha*, 1899, p. 920). Il faut, pour pouvoir être choisi comme secrétaire d'Etat, être âgé de vingt-cinq ans révolus et avoir l'exercice de ses droits civiques (Const., art. 65).

50. — Les secrétaires d'Etat contresignent les actes du Président de la République, qui, en l'absence de ce contreseing, sont sans valeur légale. Ils n'ont aucune autorité personnelle propre, car ils n'agissent que comme représentants du chef de l'Etat, dont ils se bornent à exécuter les ordres. Toutefois, chacun d'eux est responsable des actes présidentiels qu'il contresigne. La responsabilité est solidaire pour tous, en ce qui concerne les actes que le cabinet tout entier contresigne; néanmoins, ceux des secrétaires d'Etat qui formulent une protestation contre ces actes, échappent à la solidarité (Const., art. 66).

51. — Les secrétaires d'Etat présentent au Congrès, au commencement de chaque session ordinaire, des rapports détaillés, avec pièces à l'appui, s'il y a lieu, sur tous les actes du pouvoir exécutif dans les différentes branches de l'administration publique. Ces rapports servent de base à la chambre pour apprécier la conduite du gouvernement dans toutes les affaires à l'égard desquelles il lui appartient, aux termes des dispositions constitutionnelles, d'exprimer son approbation ou son improbation (Const., art. 67). Les secrétaires d'Etat soumettent, tous les deux ans, au Congrès le budget des dépenses de leurs départements respectifs, et ils lui rendent compte de l'emploi qu'ils ont fait, au cours des deux années précédentes, des crédits qui leur ont été ouverts (*Ibid.*, art. 68). Ils sont autorisés à assister aux séances du Congrès et à prendre part aux discussions; mais ils n'ont pas le droit de vote. Ils sont tenus de répondre aux interpellations qui leur sont adressées par les députés sur des questions de la compétence du Congrès; toutefois, il peuvent refuser de répondre à celles qui ont pour objet des questions se rapportant au département de la guerre ou au département des relations extérieures, lorsque le Président de la République estime qu'il y a danger à le faire (*Ibid.*, art. 69).

52. — Les secrétaires d'Etat qui se rendent coupables du délit de trahison, de concussion ou de dilapidation des fonds publics, ou qui violent la Constitution ou les lois, peuvent, comme le Président de la République (V. *suprà*, n. 48), être mis en accusation devant le Congrès; à la suite des débats poursuivis devant elle, cette haute assemblée prononce, s'il y a lieu, la révocation du ou des secrétaires d'Etat inculpés; mais, il lui est interdit de leur infliger des peines de droit commun; pour l'application de celles-ci, elle doit renvoyer les accusés devant les tribunaux ordinaires (Const., art. 23).

§ 3. *Attributions du pouvoir exécutif.*

53. — Le Président de la République est le chef suprême de la nation; il est chargé de l'administration générale du pays (Const., art. 71). Ses attributions consistent : 1° à exécuter et à faire exécuter les lois; à rendre, à cet effet, des décrets, et à prendre les mesures nécessaires pour en assurer l'exécution; 2° à recevoir, dans l'intervalle des sessions du Congrès, la démission des membres de la Cour suprême, et à nommer, à titre temporaire, les magistrats chargés de remplacer provisoirement les démissionnaires. La même faculté lui est attribuée en ce qui concerne le remplacement provisoire des membres de la Cour suprême décédés ou dans l'incapacité absolue d'exercer leurs fonctions; 3° à nommer les fonctionnaires de l'ordre administratif; 4° à veiller à la prompte expédition des affaires judiciaires; 5° à déplacer ou à destituer, quand il est nécessaire, les fonctionnaires dont la nomination lui appartient; 6° à accorder, en l'absence du Congrès, des amnisties ou des grâces générales ou particulières; 7° à accorder des commutations de peine, quand la juridiction supérieure qui a prononcé la condamnation définitive, a recommandé cette mesure de clémence dans sa

sentence, pour quelqu'un des motifs déterminés par la loi; 8° à accorder aux fonctionnaires des congés, des pensions, etc., conformément aux lois; 9° à proroger les séances du Congrès et à convoquer cette assemblée en session extraordinaire, quand les circonstances l'exigent; 10° à rendre compte au Congrès par un message, à l'ouverture de ses sessions ordinaires, de la situation administrative générale et de l'usage qu'il a fait des pouvoirs qui ont pu lui être délégués (*Ibid.*, art. 72).

54. — Le chef du pouvoir exécutif a encore pour attributions : 1° de conclure et de signer les traités de paix, de commerce, de navigation, d'alliance et de neutralité, ainsi que tous les actes et conventions destinés à maintenir les bonnes relations de la République avec les gouvernements étrangers; 2° de nommer les agents diplomatiques étrangers et d'accorder l'exéquatur aux consuls étrangers (Const., art. 73); 3° de veiller au recouvrement des impôts et contributions, et de disposer des crédits conformément à la loi; 4° de décréter, en cas d'invasion étrangère ou de révolution intérieure, la levée de contributions extraordinaires, lorsque la situation du Trésor ne permet pas de faire face aux dépenses publiques, sauf à rendre compte au Congrès de l'emploi des fonds, à sa plus prochaine session (*Ibid.*, art. 74).

55. — Le Président de la République est le commandant général et le général en chef de toutes les forces de terre et de mer de la République; en cette qualité, il nomme à tous les grades et emplois militaires; il confère, de sa seule et propre autorité, les grades inférieurs à celui de colonel, y compris ce grade; il nomme, avec l'approbation préalable du Congrès, les généraux de division et de brigade; l'approbation du Congrès n'est pas nécessaire, lorsque la nomination a lieu sur le champ de bataille. Il dispose des forces militaires, règle leur organisation et leur répartition sur le territoire national au mieux des intérêts de l'Etat. Il déclare la guerre, en l'absence du Congrès, et délivre, s'il y a lieu, des lettres de course ou de représailles. Il peut, en cas d'agression étrangère, de soulèvements intérieurs ou de menaces pour la tranquillité du pays, mettre, également en l'absence du Congrès, le territoire de la République en état de siège, en tout ou en partie (Const., art. 75).

Section IV.

Préparation, vote et promulgation des lois.

56. — L'initiative des lois appartient concurremment à chacun des membres du Congrès et au Président de la République. La Cour suprême de justice est aussi admise à présenter des projets de loi au Parlement, dans les limites de sa compétence. Les députés présentent les projets de loi sous forme de proposition écrite, le chef du pouvoir exécutif, sous forme de message, et la Cour suprême de justice, sous forme d'exposé (Const., art. 49). Aucun projet de loi n'est considéré comme adopté définitivement qu'après avoir été voté à la suite de trois délibérations successives; toutefois, en cas d'urgence déclarée par le Congrès, une seule délibération suffit : toute proposition tendant à faire déclarer l'urgence sur un projet de loi, doit être précédée d'un exposé des motifs (*Ibid.*, art. 50).

57. — Les projets de loi, après avoir été discutés et votés par le Congrès sont transmis au pouvoir exécutif, qui doit les sanctionner et les promulguer, s'il n'a pas d'objections à élever contre eux (Const., art. 51). Si le gouvernement considère qu'il y a des inconvénients à mettre en vigueur une loi votée par la Chambre, il retourne le projet à celle-ci, dans un délai de dix jours, en précisant les points sur lesquels il appelle l'attention des députés; si la Chambre maintient le projet, tel qu'il a été voté antérieurement une première fois, à la majorité des deux tiers des voix, le chef du pouvoir exécutif doit s'incliner, et le projet acquiert, par le fait du second vote, force de loi (*Ibid.*, art. 52). Le scrutin sur les projets ainsi retournés à la Chambre par le gouvernement a lieu par appel nominal, et mention du vote de chaque député doit être faite au procès-verbal de la séance (*Ibid.*, art. 53). Lorsque le gouvernement approuve un projet de loi, il le sanctionne et le promulgue, ce qui lui donne force exécutoire (*Ibid.*, art. 58). Lorsqu'un délai de dix jours s'est écoulé depuis l'envoi d'un projet de loi par le Congrès au pouvoir exécutif, sans que celui-ci ait présenté des objections contre sa mise en vigueur, le projet acquiert force de loi (*Ibid.*, art. 52). Les projets de loi rejetés par le Congrès ne peuvent pas être présentés, à nouveau, au cours de la même session (*Ibid.*, art. 54).

58. — Lorsqu'un projet de loi a été voté par le Congrès, à la fin d'une session, et que le pouvoir exécutif estime qu'il y a inconvénient à le sanctionner et à le promulguer, il doit en aviser immédiatement l'assemblée, afin qu'elle prolonge sa session jusqu'à ce que le dixième jour à compter de la transmission du projet au gouvernement soit écoulé. Si le pouvoir exécutif néglige de donner cet avis préalable avant que le Congrès ait clôturé sa session, le projet est considéré comme sanctionné (Const., art. 53).

59. — Les actes et décisions du Congrès n'ont pas besoin, pour être valables, d'être revêtus de la sanction du pouvoir exécutif, dans les cas suivants : 1° lorsqu'il s'agit de procéder à une élection, ou d'accepter ou de refuser une démission; 2° lorsque la délibération porte sur la mise en accusation du Président de la République, d'un secrétaire d'Etat, d'un membre de la Cour suprême de justice ou d'un agent diplomatique; 3° lorsqu'il s'agit de voter une mesure relative au règlement intérieur de l'assemblée (Const., art. 56).

Section V.

Réforme de la Constitution.

60. — La Constitution peut toujours être modifiée ou amendée. Les propositions tendant à l'introduction de réformes constitutionnelles doivent être soumises au Congrès, dans une de ses sessions ordinaires; elles ne peuvent être prises en considération qu'à la majorité des deux tiers des voix. Les propositions prises ainsi en considération sont renvoyées à une assemblée nationale constituante, spécialement convoquée à l'effet de les examiner et de les adopter ou de les rejeter. Par exception, les propositions tendant à faire modifier la Constitution, en vue de la mettre en harmonie avec les traités d'union qui pourraient être conclus avec les autres républiques de l'Amérique centrale, peuvent être votées directement par le Congrès, à la simple majorité des voix, sans qu'il soit nécessaire de recourir à la convocation d'une assemblée constituante (Const., art. 27 et s). — V. *suprà*, n. 3.

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

61. — Le territoire du Honduras est divisé, au point de vue administratif, en départements, qui se subdivisent en districts; chaque district comprend un certain nombre de communes (*municipios*) (trois au moins). Le gouvernement est représenté, dans chaque département, par un fonctionnaire spécial, nommé par le pouvoir exécutif et qui porte le nom de gouverneur départemental; il est représenté, dans chaque district, par l'alcalde du chef-lieu, et dans chaque municipe ou commune, par l'alcalde local, ainsi qu'il sera expliqué ci-après. Le département et la commune ont une représentation élue; le district n'en a pas. L'organisation administrative du pays a fait l'objet d'une loi, qui a été promulguée le 9 juill. 1895 (*Ley municipal;* V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal, año de 1895*, p. 422). Enfin, une juridiction administrative, le tribunal des comptes, est chargé de vérifier les comptes du Trésor public et de contrôler préventivement les dépenses de l'Etat.

Section I.

Départements.

62. — Les départements sont au nombre de quinze et portent les noms suivants : Tegulcigalpa, El Paraiso, Choluteca, Valle, La Paz, Comayagua, Yoro, Cortés, Santa Barbara, Copan, Gracias, Intibucá, Olancho, Colon et les îles de la Baie (*Las islas de la Bahia*) (V. *Republica de Honduras; División político-territorial*, p. 97). Le département est la grande division territoriale du pays; il se compose de trois districts au moins. Toutes les branches de l'administration sont représentées dans son administration centrale; toutefois, celle-ci peut être divisée en sections correspondant à ses différentes branches : justice, police, finances et guerre, sans qu'il soit porté atteinte à l'unité départementale (L. municipale, 9 juill. 1895, art. 148).

63. — A la tête de chaque département est placé un gou-

verneur départemental, représentant du gouvernement central, dont les attributions sont, à la fois, politiques et administratives. Le gouverneur est nommé par le chef du pouvoir exécutif, et il lui est adjoint un suppléant, nommé également par le président de la République, dont la mission consiste à remplacer le titulaire, lorsque celui-ci est empêché de remplir ses fonctions. A défaut du gouverneur titulaire et du gouverneur suppléant, la direction des affaires départementales revient, de droit, à l'alcalde du chef-lieu (L. municipale, art. 149). Les conditions de capacité que doivent réunir les gouverneurs sont les mêmes que celles qui sont exigées des alcaldes (*Ibid.*, art. 153; V. *infrà*, n. 73). Les fonctions de gouverneur sont rétribuées. L'acceptation de ces fonctions n'est pas obligatoire; mais, le citoyen qui les a acceptées ne peut, ensuite, donner sa démission que pour des motifs valables, reconnus comme tels par l'autorité supérieure (*Ibid.*, art. 151). Le gouverneur est tenu de résider au chef-lieu du département; il lui est accordé, chaque année, trois mois de vacances (*Ibid.*, art. 150).

64. — Le gouverneur a le double caractère d'agent du pouvoir central et de président du conseil départemental (L. municipale, art. 154). Il ne peut cumuler que par intérim et pendant trois mois au plus, les fonctions de chef militaire et d'agent des finances (*Ibid.*, art. 153). En qualité de délégué du gouvernement, il a pour attributions : 1° d'exécuter et de faire exécuter les lois, ainsi que les mesures dont l'exécution lui est confiée; 2° de communiquer les ordres qu'il reçoit pour être transmis, de notifier les décisions du gouvernement et de servir d'intermédiaire entre le pouvoir central et les autorités locales; 3° de donner des avis, de résoudre les difficultés administratives qui peuvent se produire et d'édicter des règlements administratifs ou de police dans les limites de sa compétence; 4° de fournir des renseignements à l'autorité supérieure, de veiller à la bonne exécution des services administratifs, de faire le nécessaire pour améliorer le fonctionnement des différentes branches de l'administration et de provoquer les mesures que réclament les intérêts généraux du pays; 5° de maintenir l'ordre public, en prévenant ou en réprimant les actes qui pourraient y porter atteinte, en prêtant à l'autorité civile le concours de la police ou en requérant, au besoin, la force armée; 6° d'exercer toutes les autres fonctions qui lui sont attribuées par les lois spéciales, dans les diverses branches de l'administration publique, comme représentant de l'autorité centrale et comme chef de l'administration départementale (*Ibid.*, art. 155).

65. — Le gouverneur a, pour le seconder, un secrétaire, dont la nomination lui appartient. Ce fonctionnaire ne peut être choisi que parmi les citoyens remplissant les conditions requises pour pouvoir être appelé aux fonctions de secrétaire municipal (L. municipale, art. 158; V. *infrà*, n. 80). Le secrétaire contresigne les actes du gouverneur, auxquels il donne ainsi un caractère authentique; il rédige la correspondance et a la conservation des archives; il tient à jour différents registres (registre des arrêtés, registre des décisions administratives, etc.); ces registres sont cotés et timbrés, à leur premier feuillet et au dernier, par l'alcalde du chef-lieu du département (*Ibid.*, art. 159).

66. — Un conseil départemental siège au chef-lieu de chaque département. Ce conseil se compose du gouverneur, qui remplit les fonctions de président, et de deux conseillers; ceux-ci ne peuvent être choisis que parmi les citoyens remplissant les conditions de capacité requises des gouverneurs départementaux (V. *suprà*, n. 63) (L. munic., art. 161). Deux conseillers suppléants sont chargés de remplacer les conseillers titulaires, en cas d'absence ou d'empêchement de ceux-ci; à défaut de conseillers suppléants, on appelle à siéger au conseil les conseillers municipaux du chef-lieu; les conseillers titulaires et suppléants ne peuvent être pris que parmi les citoyens résidant habituellement au chef-lieu et inscrits sur le registre du recensement de cette localité (*vecinos;* bourgeois) (L. munic., art. 162); ils sont élus par une commission composée des délégués des différentes municipalités du département réuni au chef-lieu (*Ibid.*, art. 163); chaque municipalité désigne un délégué pour la représenter à la commission; ce délégué doit être un citoyen résidant habituellement et inscrit sur le registre du recensement, soit dans la commune qu'il est chargé de représenter, soit au chef-lieu du département (*Ibid.*, art. 164). L'élection des conseillers départementaux a lieu le troisième dimanche de décembre, dans l'hôtel de ville (*Cabildo*) du chef-lieu (*Ibid.*, art. 163); le bureau électoral se compose de l'alcalde de la ville, président, du premier officier municipal (*regidor*) et du syndic, scrutateurs, auquel est adjoint le secrétaire municipal (*Ibid.*, art. 165). Les conseillers sont élus, au premier tour de scrutin, à la majorité absolue; au second tour, à la majorité relative (*Ibid.*, art. 166).

67. — Les conseillers départementaux sont élus pour un an; ils entrent en fonctions, le 1er janvier. Les fonctions de conseiller sont gratuites. Les citoyens élus sont obligés d'accepter le mandat qui leur est confié, à moins qu'ils n'aient à faire valoir des motifs légitimes d'excuse; les seuls motifs qui soient admis sont ceux que peuvent faire valoir les membres des municipalités pour se dispenser d'accepter leurs fonctions (V. *infrà*, n. 73); le refus d'acceptation doit être adressé au gouverneur, dans les trente jours qui suivent la notification de l'élection (L. munic., art. 167). Les conseils départementaux se réunissent, normalement, le 1er et le 15 de chaque mois, et, extraordinairement, sur la convocation du gouverneur, chaque fois qu'il est nécessaire (*Ibid.*, art. 175). Ils ne peuvent délibérer qu'autant qu'ils sont au complet; les conseillers titulaires manquant sont remplacés par les suppléants ou par les conseillers municipaux du chef-lieu, suivant ce qui a été dit au numéro précédent; les décisions sont prises à la majorité des voix (*Ibid.*, art. 176).

68. — Les conseils départementaux arrêtent leur règlement intérieur, rendent des ordonnances et des arrêtés concernant les différentes branches de l'administration départementale, en se conformant aux lois générales et aux décrets et règlements de l'autorité supérieure, répondent aux demandes d'avis qui leur sont adressées par les gouverneurs de district, les alcaldes et les municipalités, au sujet de questions de leur compétence, tranchent les conflits d'attributions d'ordre purement administratif qui s'élèvent entre les alcaldes et les municipalités ou entre plusieurs municipalités du même département, statuent sur les pourvois formés contre les arrêtés et décisions des municipalités, et prononcent sur les actions en responsabilité intentées contre les gouverneurs de district, les fonctionnaires municipaux et les municipalités, lorsque les faits motivant les poursuites sont d'ordre administratif et ne constituent pas un délit (L. munic., art. 170). Ils ont également pour attributions : 1° de statuer sur les refus d'acceptation de fonctions, propositions d'exclusion et excuses concernant les alcaldes, officiers municipaux et syndics; 2° d'intervenir dans la constitution d'unions entre deux ou plusieurs municipalités; 3° d'approuver l'aliénation ou la location des immeubles communaux; 4° de confirmer les arrêtés municipaux rendus en matière de police, d'hygiène ou d'instruction publique; 5° d'approuver ou de modifier, s'il y a lieu, les budgets municipaux; 6° d'autoriser la mise en ferme des revenus municipaux, l'augmentation des contributions municipales et la conclusion d'emprunts; 7° de statuer sur les demandes d'expropriation formées par les municipalités et sur la constitution de servitudes à imposer à leur profit; 8° d'autoriser le règlement des dettes municipales et l'établissement d'une contribution personnelle, en cas de déficit; 9° de vérifier, en instance d'appel, la comptabilité municipale; 10° de délibérer sur toutes les autres affaires, au sujet desquelles les lois établissent leur compétence (*Ibid.*, art. 171).

Section II.

Districts.

69. — On donne le nom de district ou de circuit municipal (*círculo municipal*), à la subdivision administrative du département. Chaque district doit comprendre trois communes au moins (L. munic., art. 140). Les fonctions de gouverneur de district sont exercées par l'alcalde du chef-lieu ou par son suppléant. Le gouverneur de district est l'agent du gouverneur départemental, pour tout ce qui concerne la politique, et l'agent du conseil départemental, pour ce qui concerne les questions d'ordre administratif ou économique; il est subordonné, à la fois, au gouverneur départemental et au conseil départemental (*Ibid.*, art. 141 et 142).

70. — En dehors des attributions qui lui sont spécialement confiées par les lois, le gouverneur de district a pour mission : 1° de veiller à la publication et à l'exécution des lois et des décrets et règlements d'intérêt général, ainsi qu'à celles des arrêtés et règlements départementaux; 2° de veiller au maintien de l'ordre et de la tranquillité publics dans l'étendue de sa circonscription, et de pourvoir aux intérêts généraux de celle-ci, dans l'ordre administratif; 3° d'inspecter les pépinières-écoles, les voies de com-

munication et les établissements publics en général, dans le but d'en assurer la conservation et l'amélioration; 4° de fournir, mensuellement, des informations à l'autorité hiérarchiquement supérieure sur tous les points qui viennent d'être indiqués et des renseignements sur la situation des différentes localités du district, en ce qui concerne les diverses branches de l'administration (L. munic., art. 143). Les fonctions de secrétaire du gouverneur de district sont remplies par le secrétaire de la municipalité du chef-lieu (*Ibid.*, art. 146). Les gouverneurs de district ont le droit de requérir les particuliers et la force armée pour les aider à exécuter les actes qu'ils ont pour mission d'accomplir (*Ibid.*, art. 147).

Section III.

Municipalités.

71. — Les districts sont subdivisés en communes ou municipes (*municipios*). On appelle municipe ou commune, tout groupe d'habitants ou association de personnes résidant sur le territoire d'une circonscription municipale (*termino municipal*). Chaque municipe est administré par une municipalité élue (L. munic., art. 1er). C'est au pouvoir exécutif qu'il appartient de créer de nouveaux municipes, de supprimer les municipes existants, d'annexer un municipe à un autre ou de former plusieurs municipes d'un seul (*Ibid.*, art. 2). Pour qu'une localité habitée puisse être érigée en commune, il faut : 1° que la population soit au moins de cinq cents habitants; 2° que l'étendue du territoire habité soit en rapport avec l'étendue de sa population; 3° qu'il soit possible de réunir des ressources suffisantes pour faire fonctionner les divers services municipaux (*Ibid.*, art. 3).

72. — Dans chaque circonscription municipale les habitants se subdivisent, à leur tour, en bourgeois de la localité (*vecinos*) et domiciliés (L. munic., art. 10); les premiers sont les habitants indépendants qui résident habituellement dans la localité et qui sont inscrits, en cette qualité, sur le registre du recensement de celle-ci; les seconds, sont les habitants qui, sans être indépendants, résident ordinairement dans la localité et qui font partie de la maison ou de la famille d'un bourgeois (*Ibid.*, art. 11). Tout citoyen hondurien doit être inscrit comme bourgeois ou domicilié dans un municipe; les honduriens qui résident alternativement dans plusieurs municipes, sont tenus d'opter pour la bourgeoisie de l'un d'eux; on ne peut pas être en même temps, bourgeois de plusieurs municipes (*Ibid.*, art. 12). La qualité de bourgeois est conférée, d'office ou sur la demande de l'intéressé, par la municipalité compétente (*Ibid.*, art. 13). La municipalité peut également conférer la bourgeoisie à tout étranger qui la sollicite et qui réside depuis un an au moins dans la localité (*Ibid.*, art. 14). Tout habitant d'un municipe a le droit de pétitionner, de réclamer contre les actes et arrêtés de la municipalité et d'intenter contre les membres de celle-ci, pris collectivement ou individuellement, des actions en responsabilité civile ou pénale (*Ibid.*, art. 23). Les bourgeois du municipe ont la jouissance exclusive de tous les avantages ou privilèges communaux (*Ibid.*, art. 24). Les bourgeois et les habitants domiciliés doivent supporter toutes les charges imposées aux particuliers, sur leur personne et sur leur biens, au profit du municipe (*Ibid.*, art. 25); toutefois, les bourgeois âgés de plus de soixante ans sont dispensés de supporter les charges personnelles (*Ibid.*, art. 26).

73. — La municipalité de chaque municipe se compose d'un alcalde, d'officiers municipaux (*regidores*) et d'un syndic, élus parmi les bourgeois (*vecinos*), par les citoyens résidant dans la localité (L. munic., art. 28). Les fonctions d'alcalde, d'officier municipal et de syndic sont gratuites et honorifiques; nul ne peut refuser de les accepter (*Ibid.*, art. 29). La population sert de base à la fixation du nombre des membres de chaque municipalité; les localités ayant une population supérieure à cinq cents et inférieure à mille habitants, ont un alcalde, un officier municipal et un syndic; celles qui ont plus de mille habitants ont un alcalde, un syndic et autant d'officiers municipaux qu'elles comptent de fois mille habitants ou fraction, en sus, de cinq cents habitants au moins, sans, cependant, que le nombre total de ces magistrats puisse dépasser le chiffre de sept (*Ibid.*, art. 30). Nul ne peut être élu membre d'une municipalité s'il n'a l'exercice de ses droits civils et politiques, s'il n'est âgé de plus de vingt et un ans (l'alcalde doit être âgé de vingt-cinq ans révolus, au moins), s'il n'a une conduite irréprochable et s'il ne sait lire et écrire (*Ibid.*, art. 31). Sont inéligibles : 1° les personnes qui ne réunissent pas les conditions qui viennent d'être indiquées; 2° les personnes frappées d'une incapacité absolue, intellectuelle ou physique; 3° les fonctionnaires publics de l'ordre administratif ou judiciaire; 4° les militaires en activité de service; 5° les entrepreneurs de travaux ou de services municipaux; 6° les personnes qui reçoivent un traitement ou des honoraires de la caisse municipale; 7° les débiteurs et les créanciers de la municipalité, ainsi que les particuliers qui ont un procès pendant avec le municipe (*Ibid.*, art. 32). Les parents jusqu'au quatrième degré et les alliés, jusqu'au second, ne peuvent faire partie, ensemble, de la même municipalité (*Ibid.*, art. 33). Sont dispensés, sur leur demande, de l'acceptation des fonctions municipales : 1° les personnes âgées de plus de soixante ans; 2° celles qui sont atteintes d'une infirmité grave; 3° celles qui exercent un emploi incompatible avec ces fonctions; 4° celles qui ont exercé, au cours de l'année précédente, des fonctions non rétribuées, autres que celles de conseiller municipal (*Ibid.*, art. 34). Les incapacités survenues au cours de la période pour laquelle on a été élu, entraînent l'exclusion des fonctions; il n'en est pas de même des causes de dispense survenues au cours de la même période (*Ibid.*, art. 35).

74. — Les membres des municipalités restent une année en exercice. De nouvelles élections ont donc lieu, chaque année. Les pouvoirs des municipalités ont pour point de départ le 1er janvier; mais les municipalités sortantes restent en fonctions jusqu'à ce que les municipalités nouvellement élues aient été installées (L. munic., art. 39).

75. — La municipalité élit, à sa première séance ou à la séance suivante : 1° un conseil municipal composé d'un nombre de conseillers égal à celui des membres de la municipalité; 2° le secrétaire, le trésorier et les autres employés municipaux; 3° les alcaldes auxiliaires des quartiers (*barrios*) et des hameaux (*aldeas*) dépendant de la localité (L. munic., art. 40). Les conseillers municipaux ne peuvent être choisis que parmi les citoyens éligibles aux fonctions de membre de la municipalité (V. *suprà*, n. 73); ils ne sont pas rétribués. Ils sont consultés sur toutes les questions intéressant le municipe et font partie intégrante du corps municipal (L. munic., art. 41). Pour pouvoir être nommé alcalde auxiliaire, il suffit d'être citoyen hondurien et d'avoir une conduite irréprochable; les fonctions d'alcalde auxiliaire sont gratuites (*Ibid.*, art. 43).

76. — La municipalité se réunit, en règle générale, dans chaque commune, le 1er et le 15 de chaque mois; il lui est loisible de tenir des séances plus fréquentes, si cela est nécessaire. Ses séances sont publiques, à moins que la majorité de ses membres ne décide, pour des raisons graves, la formation en comité secret (L. munic., art. 61). Si la municipalité se compose de trois membres seulement, elle ne peut délibérer valablement qu'autant que tous ses membres sont présents; dans le cas contraire, il suffit de la présence de la majorité de ses membres (*Ibid.*, art. 62). La présidence du corps municipal appartient à l'alcalde; à son défaut, aux officiers municipaux ou au syndic; le gouverneur du département ou du district préside, lorsqu'il est présent à la séance; mais il n'a pas voix délibérative (*Ibid.*, art. 65).

77. — Les corps municipaux jouissent de la personnalité civile; leur rôle est purement administratif et économique (L. municipale, art. 47). La municipalité a le gouvernement, la direction et l'administration des intérêts particuliers de la localité à la tête de laquelle elle est placée, en ce qui concerne, notamment : 1° le gouvernement municipal, qui comprend le régime intérieur de la commune, la nomination des employés, l'organisation des services, la réglementation de la police, de l'hygiène, de l'instruction publique et des autres services administratifs locaux; 2° la direction municipale, qui comprend tout ce qui touche à l'industrie, au travail, au bien-être des habitants, à la charité, à l'éducation, aux constructions publiques, à la décoration de la localité, en un mot, à la satisfaction des intérêts moraux et matériels de la population; 3° l'administration municipale, qui comprend la bonne gestion des finances, la conservation et l'amélioration des biens du domaine communal, l'établissement et le recouvrement des impositions municipales, et l'emploi de leur produit (*Ibid.*, art. 48). Parmi les nombreuses attributions des municipalités, spécialement énumérées dans la loi, on relève : le maintien de l'ordre, l'organisation de la police locale, du service des eaux et du service de l'éclairage, la création et l'entretien des voies de communication, l'entretien des édifices publics, les encouragements donnés à l'instruction publique, à l'assis-

tance publique et à l'agriculture, l'adoption du budget, etc. (*Ibid.*, art. 57, 58 et 59). Les municipalités ne peuvent aliéner ou donner à bail les immeubles communaux, augmenter le taux des impositions communales, poursuivre, dans l'intérêt de la commune, l'expropriation de propriétés particulières ou l'établissement de servitudes sur des propriétés de ce genre, sans l'autorisation préalable du conseil départemental (*Ibid.*, art. 60). Le budget communal est également soumis à l'approbation de ce conseil (V. *suprà*, n. 68).

78. — L'alcalde est, à la fois, le président de la municipalité et le représentant du gouvernement (L. municipale, art. 70). Comme chef de l'administration locale, il lui appartient : 1° de publier les arrêtés municipaux et de veiller à leur exécution; 2° de poursuivre l'exécution des peines infligées et des contraintes ordonnées par lui ou par la municipalité, dans la limite de leurs pouvoirs respectifs (*Ibid.*, art. 71). Comme délégué du gouvernement, il doit : 1° veiller à la publication et à l'exécution des lois, et à celles des décrets et des règlements émanés, soit de l'autorité centrale, soit de l'autorité départementale; 2° accomplir les actes qui lui sont prescrits par le pouvoir central ou par le gouverneur du département, dans tout ce qui concerne l'ordre public, la politique et les questions économiques (*Ibid.*, art. 72). Tous les employés et agents municipaux sont placés sous son autorité directe et sous ses ordres immédiats (*Ibid.*, art. 73). Au mois de décembre, il doit dresser un rapport municipal sur tout ce qui a été fait, au cours de l'année, dans l'ordre administratif et économique; ce rapport, qui doit indiquer la situation de la caisse municipale, est présenté à la municipalité et publié dans la Gazette municipale (*Ibid.*, art. 75).

79. — Les alcaldes auxiliaires sont chargés, dans les quartiers et hameaux : 1° de la police et du maintien de l'ordre; 2° de l'inspection des écoles, voies de communication, télégraphes, établissements et travaux publics; 3° de l'entretien et de l'amélioration des voies de communication et des biens communaux; 4° de l'exécution des lois et des ordres qui leur sont transmis par l'autorité supérieure; 5° de la protection des particuliers, dans leur personne, leurs biens et leurs travaux (L. municipale, art. 82). Les alcaldes auxiliaires de quartier sont tenus d'assister aux séances ordinaires de la municipalité; les alcaldes auxiliaires de hameau ne sont tenus d'assister qu'à la première séance ordinaire de chaque mois (*Ibid.*, art. 85).

80. — Les officiers municipaux (*regidores*) sont chargés de l'administration de la localité, au point de vue économique, de concert avec l'alcalde et le syndic (L. municipale, art. 77). Le syndic est le procureur (*fiscal*) et le représentant légal de la commune; il a pour mission de poursuivre l'exécution des arrêtés municipaux et d'agir en justice, toutes les fois qu'il est nécessaire, au nom de la municipalité (*Ibid.*, art. 78). Chaque municipalité est assistée d'un secrétaire, qu'elle nomme et révoque librement, et qui reçoit un traitement de la caisse municipale (*Ibid.*, art. 87). Cet employé ne peut être choisi que parmi les citoyens éligibles aux fonctions de membre de la municipalité (*Ibid.*, art. 88). Il a pour mission de seconder l'alcalde, d'assister aux séances de la municipalité afin d'y tenir le procès-verbal des séances, de rédiger les actes municipaux et la correspondance officielle, de garder et de classer les archives de la commune, sauf dans les municipes ayant un archiviste spécial, etc. (*Ibid.*, art. 89, 90 et 91).

81. — Dans chaque municipe, la gestion des fonds communaux est confiée à un Trésorier municipal, que la municipalité nomme et révoque librement; en général, le trésorier est nommé pour une année; mais il peut être maintenu en fonctions au delà de ce terme (L. municipale, art. 93). Nul ne peut être appelé aux fonctions de trésorier, s'il ne remplit les conditions requises pour pouvoir être élu membre de la municipalité (*Ibid.*, art. 94). Le trésorier reçoit un traitement, qui ne peut dépasser cinq pour cent des fonds qu'il encaisse (*Ibid.*, art. 95). Il n'effectue de paiements que sur le vu de mandats délivrés par l'alcalde (*Ibid.*, art. 108). Aucune dépense, d'ailleurs, ne peut être effectuée, en dehors des crédits portés au budget (*Ibid.*, art. 114).

Section IV.

Tribunal des comptes.

82. — Le tribunal des comptes se compose d'un maître des comptes en chef (*Contador mayor*) et de trois maîtres des comptes (*Contadores de glosa*), nommés par le Congrès national. Le maître des comptes en chef a la présidence du tribunal. Des maîtres des comptes suppléants, en nombre égal à celui des titulaires, sont également nommés par la Chambre. Les membres du tribunal des comptes sont élus pour quatre ans et indéfiniment rééligibles (L. organique du Tribunal des comptes, du 23 août 1895, art. 2; V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal, año de 1895*, t. 1, p. 444). Pour pouvoir être nommé membre du tribunal des comptes, il faut : 1° être citoyen hondurien et avoir l'exercice de ses droits civiques; 2° être âgé de vingt et un ans révolus au moins; 3° avoir des connaissances en matière de comptabilité (*Ibid.*, art. 3). Il est interdit d'appeler à faire partie, en même temps, du tribunal des Comptes, plusieurs personnes parentes à un degré inférieur au cinquième ou alliées à un degré inférieur au troisième. Ne peuvent être élus membres de ce tribunal : 1° les parents du Président de la République, du ministre des Finances et du directeur général des revenus de l'Etat jusqu'au quatrième degré; 2° les fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire; 3° les créanciers de l'Etat et les personnes qui ont des comptes pendants avec le Trésor public (*Ibid.*, art. 4). Lorsqu'il se produit, dans l'intervalle des sessions du Congrès, une vacance dans le Tribunal des comptes, par suite de décès, de suspension ou d'incapacité survenue depuis la nomination, le Pouvoir exécutif est autorisé à la combler provisoirement, en nommant un membre intérimaire (*Ibid.*, art. 5).

83. — Le Tribunal des comptes a son siège dans la capitale de la République (L. organique du Tribunal des comptes, art. 7). Lorsqu'un maître des comptes titulaires, vient à faire défaut, le tribunal se complète en appelant à siéger un maître des comptes suppléant; à défaut de suppléants, le tribunal appelle temporairement dans son sein un citoyen remplissant les conditions requises pour pouvoir être élu membre de cette juridiction (*Ibid.*, art. 8). Quand le maître des comptes en chef vient à manquer, la présidence est confiée à un maître des comptes désigné par le tribunal lui-même, conformément à son règlement intérieur (*Ibid.*, art. 9). Les membres du tribunal des comptes ne peuvent accepter aucun emploi à la nomination du pouvoir exécutif ou du pouvoir judiciaire; ils sont dispensés de l'obligation d'accepter les fonctions qui leur sont conférées par voie d'élection populaire, sans, toutefois, être forcés de les répudier (*Ibid.*, art. 6).

84. — Le Tribunal des comptes a pour mission : 1° d'examiner et d'approuver ou de rejeter les comptes présentés par les fonctionnaires ou les personnes ayant l'administration ou le maniement de fonds publics; 2° de vérifier les mandats de paiement délivrés par le pouvoir exécutif, et de lui retourner ceux qui ne sont pas conformes à la loi (L. organique du Tribunal des comptes, art. 1). Le contrôle préventif des dépenses de l'Etat s'exerce de la manière suivante : les mandats de paiement délivrés par le ministre des Finances sont soumis préalablement au tribunal, qui examine si les paiements qu'ils ont pour objet de réaliser, peuvent être effectués sur les crédits ouverts au budget général des dépenses de l'Etat, et s'ils sont réguliers, d'après les lois en vigueur; les mandats irréguliers sont retournés au pouvoir exécutif, avec les motifs du renvoi (*Ibid.*, art. 14). Les décisions de la cour des comptes peuvent être déférées à la cour suprême de justice. — V. *infrà*, n. 87.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

85. — L'autorité judiciaire est exercée par une cour suprême de justice, des cours d'appel, des tribunaux de première instance et des tribunaux de paix. Les cours et tribunaux ont seuls le droit de rendre la justice et de faire exécuter les décisions judiciaires. Le Congrès et le Président de la République ne peuvent, en aucun cas, s'attribuer le pouvoir de juger, ni évoquer devant eux les procès pendants devant les tribunaux. Aucune autorité publique ne peut reprendre les affaires définitivement jugées (Const., art. 78). L'administration de la justice est gratuite, à tous les degrés (*Ibid.*, art. 81).

Section I.

Cour suprême de justice.

86. — La Cour suprême de justice a son siège dans la capitale de la République, et sa juridiction s'étend sur le pays tout entier (L. organique des tribunaux, 10 avr. 1897, art. 75; V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislacion universal, año de 1897*, t. 1, p. 346). Elle se compose de cinq membres titulaires, y compris son président, et de trois suppléants, élus par l'ensemble des électeurs du pays; les uns et les autres sont nommés pour quatre ans (*Ibid.*, art. 76). Les fonctions de président sont exercées, à tour de rôle et par rang d'ancienneté, par les conseillers titulaires; la durée de ces fonctions est d'une année (*Ibid.*, art. 76 et 52). Nul ne peut être nommé conseiller à la Cour suprême s'il n'est citoyen hondurien, s'il n'a l'exercice de ses droits civiques, s'il n'est majeur de vingt-cinq ans et s'il n'a le titre d'avocat (V. *infrà*, n. 106); les militaires en activité de service et les personnes atteintes de surdité, de mutisme et de cécité sont incapables de remplir les fonctions de membres de la Cour suprême (L. organique des tribunaux, art. 78). — H. Jalhay, *La République de Honduras*, p. 28.

87. — La Cour suprême connaît : 1° des recours en cassation formés contre les décisions du Tribunal des comptes, les arrêts des cours d'appel et les sentences arbitrales; 2° en instance d'appel, des affaires portées, en première instance, devant une cour d'appel (V. *infrà*, n. 92) ou devant un de ses propres membres (L. organique des tribunaux, art. 81). Les affaires portées, en première instance, devant un conseiller à la Cour suprême, jugeant comme juge unique et désigné par ses collègues, sont : 1° les actions en responsabilité civile ou pénale dirigées contre un ou plusieurs membres de la cour suprême ou d'une cour d'appel (*Ibid.*, art. 82); 2° les demandes d'extradition, les procès relatifs aux prises maritimes et les différends qui doivent se juger d'après les règles du droit international (*Ibid.*, art. 83).

88. — La Cour suprême a encore pour attributions : 1° d'arrêter son règlement intérieur; 2° de connaître des poursuites dirigées contre les hauts fonctionnaires de l'Etat, quand le Congrès a déclaré qu'il y avait lieu de les mettre en accusation, à raison, soit de délits de fonctions, soit de délits de droit commun; 3° d'ordonner la mise en accusation, pour délits de fonctions, des membres du tribunal des comptes, du fiscal ou de l'inspecteur général des finances et de divers autres fonctionnaires publics spécialement désignés; 4° de proclamer l'élection de ses membres, en l'absence du Congrès; 5° de donner aux avocats, procureurs et notaires l'autorisation qui leur est nécessaire pour l'exercice de leur profession, et de les suspendre, quand il y a lieu; 6° de nommer les membres des cours d'appel, les juges gradués et les représentants du ministère public; 7° d'accorder des congés à ses membres et aux employés à son service; 8° de statuer sur les recours fondés sur l'inconstitutionnalité des lois et des recours en protection (*recursos de amparo*. — V. sur l'objet et les effets des recours de ce genre, *suprà*, v° *Mexique*, n. 89 et s.); 9° de statuer, comme il est dit au numéro précédent, en matière de prises maritimes, d'extradition ou d'autres affaires nécessitant l'application des règles du droit international; 10° d'autoriser l'admission de requêtes et de donner un caractère authentique aux actes judiciaires ou notariés venant de l'étranger et *vice versâ* (L. organique des tribunaux, art. 79).

89. — Enfin, la Cour suprême a pour mission de présenter au Congrès, quand elle le juge convenable ou utile, des projets de loi sur les objets rentrant dans sa compétence; elle est également tenue de fournir à cette assemblée, lorsque celle-ci le demande et dans le délai qu'elle lui impartit, des mémoires ou rapports sur les lois relatives à l'administration de la justice (L. organique des tribunaux, art. 80; Const., art. 49).

Section II.

Cours d'appel.

90. — Il existe quatre cours d'appel; deux sont établies dans la capitale, à Tegucigalpa; les deux autres ont leur siège à Comayagua et à Santa-Bárbara. Le ressort des cours de Tegucigalpa s'étend aux départements de Tegucigalpa, d'Olancho, d'El Paraiso, de Choluteca et de Valle; celui de la cour de Comayagua embrasse les départements de Comayagua, de la Paz, de Yoro, de Colon et des îles de la Baie; celui de la cour de Santa-Bárbara, comprend les départements de Santa-Bárbara, de Cortes, de Copán, de Gracias et d'Intibucá (L. organique des tribunaux, art. 51). Chaque cour d'appel se compose de trois conseillers, nommés par la Cour suprême et choisis parmi les citoyens ayant l'exercice de leurs droits civiques, âgés de plus de vingt-cinq ans et possédant le titre d'avocat; les militaires en activité de service et les personnes sourdes, muettes ou aveugles ne peuvent être appelées aux fonctions de conseiller à la cour d'appel (*Ibid.*, art. 52 et 53). La loi s'oppose à ce que deux ou plusieurs parents au premier, au second, au troisième ou au quatrième degré, ou deux ou plusieurs alliés au premier ou au second degré siègent simultanément dans la même cour (*Ibid.*, art. 55). Les fonctions de président sont remplies, dans chaque cour, à tour de rôle, par les conseillers titulaires pris dans l'ordre que leur assigne leur ancienneté; chaque présidence dure une année (*Ibid.*, art. 52).

91. — Les cours d'appel statuent : 1° en première instance, sur les actions en responsabilité civile ou pénale intentées contre les juges gradués *jueces de letras* : juges de première instance), à raison d'actes commis dans l'exercice de leurs fonctions; 2° en seconde instance, sur toutes les affaires civiles ou pénales, jugées en premier ressort par les juges gradués, par des arbitres ou par les juges militaires de première instance, et qui leur sont déférées par les parties ou par le ministère public (L. organique des tribunaux, art. 56). Elles prononcent sur les plaintes (*quejas*) formées contre les juges gradués, pour fautes commises dans l'exercice de leurs fonctions (*Ibid.*, art. 58), et elles maintiennent la discipline judiciaire, chacune dans son ressort; à cet effet, il leur est permis d'infliger à leurs subordonnés les peines disciplinaires suivantes : la réprimande verbale, la censure par écrit et l'amende de vingt piastres au maximum (*Ibid.*, art. 59).

Section III.

Tribunaux de première instance (juges gradués).

92. — Les tribunaux de première instance sont constitués par un juge unique, le juge gradué (*Juez de letras*). Il y a trois juges gradués à Tegucigalpa : un juge civil, dont la compétence territoriale s'étend à tout le département, et deux juges criminels, un pour le district de Tegucigalpa, l'autre, pour les autres municipes (communes) du département. Le siège des autres tribunaux de première instance, composés d'un seul juge, jugeant au civil et au criminel, a été fixé dans les villes suivantes : Yurcaràn, Danlé, Choluteca, Nacaome, Amapala, La Paz, Comayagua, Yoro, Cortes, Santa Barbara, Santa Rosa, Ocotepeque, Gracias, Intibucá, Olancho, Trujillo, la Ceiba et les Iles de la Baie. En somme, il existe vingt et un tribunaux de première instance (*Juzgados de letras*). Plusieurs suppléants peuvent être adjoints, dans chaque tribunal, au juge titulaire (L. organique des tribunaux, art. 38; V. *República de Honduras : Division politico-territorial*). Les juges gradués sont nommés par la Cour suprême et pris parmi les citoyens ayant l'exercice de leurs droits civiques, majeurs de vingt et un ans et possédant le titre d'avocat. Cette dernière qualité n'est pas requise des juges suppléants ou intérimaires. Sont incapables d'être juges gradués : 1° les militaires en activité de service; 2° les personnes sourdes, muettes ou aveugles (L. organique des tribunaux, art. 39).

93. — La compétence des juges gradués s'étend, en première instance : 1° aux affaires civiles, dans lesquelles l'importance du litige dépasse deux cents piastres ou est indéterminée (ces affaires, lorsque la valeur du litige n'excède pas cinq cents piastres sont jugées comme affaires sommaires [*juicios de menor cuantia*], et lorsque la valeur du litige dépasse cinq cents piastres ou est indéterminée, comme affaires ordinaires [*juicios de major cuantia*,]); 2° aux actes de la juridiction volontaire qui ne sont pas réservés aux juges de paix; 3° aux affaires criminelles concernant les délits (simples délits) et les crimes (*delitos graves*); ils jugent ces dernières affaires avec l'assistance du jury (V. *infrà*, n. 95 à 97); 3° aux actions civiles ou pénales intentées contre des juges de paix, à raison d'actes commis dans l'exercice de leurs fonctions (L. organique des tribunaux, art. 40). Les juges gradués prononcent, en appel, sur les affaires portées,

en première instance, devant les juges de paix (*Ibid.*, art. 41).

94. — Les juges gradués sont chargés de maintenir la discipline judiciaire dans l'étendue de leur circonscription, et de veiller à ce que les lois relatives à l'administration de la justice y soient observées; ils peuvent, dans ce but, infliger à leurs subordonnés des peines diciplinaires, qui sont : la réprimande verbale, la censure par écrit, l'amende de dix piastres au plus (L. organique des tribunaux, art. 44). Les juges gradués, civils ou criminels, sont, de par l'autorité de la loi, notaires publics, et ils ont les mêmes droits et les mêmes obligations que les notaires ordinaires (*Ibid.*, art. 49).

Section IV.

Jury.

95. — Le jury connaît de tous les délits punis de peines plus graves que les peines correctionnelles (Code de procédure de 1898, art. 1924). Il se compose de sept jurés, lorsqu'il s'agit de juger un délit grave (crime) et de cinq seulement, lorsqu'il s'agit de juger un simple délit; il siège sous la présidence du juge gradué. Deux jurés suppléants sont adjoints au jury de jugement, pour remplacer ceux des jurés titulaires qui, au cours des débats, se trouveraient dans l'impossibilité de siéger (*Ibid.*, art. 1920). Le jury prononce sur les circonstances de fait et sur la culpabilité; le juge gradué applique la peine (*Ibid.*, art. 1922 et 1923).

96. — Les fonctions de juré ne peuvent être confiées qu'à des honduriens laïques. Elles sont obligatoires (C. proc., art. 1926). La liste des jurés est dressée, annuellement, par département ou section; la commission (*junta*) chargée de ce travail se compose du juge gradué (ou du juge criminel, s'il y a plusieurs juges gradués), de l'alcalde et du syndic municipal du chef-lieu de département (*Ibid.*, art. 1932). Pour pouvoir être inscrit sur la liste départementale, il faut : 1° être majeur de vingt et un ans; 2° être bourgeois (*vecino*) de la localité et résider dans la ville où siège le tribunal (*juzgado de letras*) près duquel le jury doit être organisé; 3° jouir d'une bonne réputation et posséder une instruction et un bon sens estimés suffisants par la commission pour remplir convenablement les fonctions de juré (*Ibid.*, art. 1927). Ne peuvent être inscrits sur la liste : 1° les personnes frappées d'incapacité par suite d'un empêchement physique ou intellectuel; 2° les individus sous le coup de poursuites criminelles; 3° les condamnés à des peines majeures ou mineures (V. C. pén., art. 24), pendant la durée de leur peine et pendant un délai postérieur égal à cette durée; 4° les individus condamnés plusieurs fois pour délit grave (crime); 5° les faillis non réhabilités; 6° les individus en état de déconfiture (*concursados*) dont la bonne foi n'a pas été reconnue (*Ibid.*, art. 1928). Les fonctions de juré sont incompatibles avec un certain nombre d'autres fonctions (V. *Ibid.*, art. 1929).

97. — Lorsqu'il y a lieu de soumettre une affaire à l'examen du jury, le juge gradué dépose les noms des jurés dans une urne et les extrait un à un, jusqu'à ce que le nombre des jurés non récusés soit de neuf ou de sept, suivant qu'il s'agit d'un délit grave ou d'un simple délit (Cf. *suprà*, n. 95). Le fiscal (représentant du ministère public) et l'inculpé ou son défenseur peuvent récuser les jurés, à mesure que les noms sortent de l'urne, jusqu'à ce que le jury soit constitué ou qu'il ne reste plus que le nombre strictement nécessaire de jurés pour le constituer. Les deux jurés tombés les derniers au sort sont considérés comme jurés suppléants (*Ibid.*, art. 1945).

Section V.

Tribunaux de paix

98. — La justice est rendue, au degré inférieur, par des juges de paix, qui siègent seuls, comme les juges gradués. Il y a un juge de paix titulaire et un suppléant dans tous les municipes (communes) dont la population est inférieure à quatre mille habitants; ces magistrats résident au chef-lieu du municipe. Dans les chefs-lieux de département et dans les municipes possédant plus de quatre mille habitants, il y a deux juges de paix et deux suppléants. Lorsque le nombre des affaires, dans un municipe, est très-considérable, la municipalité peut s'adresser à la Cour suprême de justice et lui demander de proposer au Congrès la création d'un poste de juge de paix en plus (L. organique des tribunaux, art. 16). Dans les localités où siègent deux ou plusieurs juges de paix, la Cour suprême de justice peut, sur l'avis de la municipalité, confier aux uns le jugement des affaires civiles, et aux autres, celui des affaires pénales (*Ibid.*, art. 17). On compte 245 juges de paix, en tout, au Honduras — V. *República de Honduras : División político-territorial.*

99. — Les juges de paix sont élus, dans chaque municipe, par les électeurs de la circonscription; la durée de leurs fonctions est d'une année; ils sont rééligibles, mais il leur est loisible de décliner une réélection immédiate. Ils prennent possession de leur charge, au 1er janvier (L. organique des tribunaux, art. 21). Les fonctions de juge de paix sont gratuites, et nul ne peut refuser de les accepter, s'il n'a à faire valoir un juste motif d'excuse (*Ibid.*, art. 22). Pour pouvoir être élu juge de paix, il faut : 1° être citoyen hondurien et avoir l'exercice de ses droits civiques; 2° avoir vingt et un ans révolus; 3° savoir lire et écrire; 4° être domicilié dans le municipe (*Ibid.*, art. 18). Ne peuvent être choisis comme juges de paix : 1° les personnes qui ne remplissent pas les conditions qui viennent d'être énumérées; 2° les militaires en activité de service; 3° les personnes atteintes de surdité, de mutisme ou de cécité (*Ibid.*, art. 19). Les causes d'incapacité survenues postérieurement à l'élection entraînent, de plein droit, la cessation des fonctions (*Ibid.*, art. 20). Il est permis de refuser le poste de juge de paix : 1° lorsqu'on ne possède pas toutes les qualités requises par la loi; 2° lorsqu'on a exercé, l'année précédente, une charge publique gratuite; 3° lorsqu'on exerce actuellement la profession de médecin légiste ou de chirurgien militaire, ou toute autre profession incompatible, en fait ou en droit, avec les fonctions judiciaires; 4° lorsqu'on est atteint d'une infirmité qui rend incapable de remplir les fonctions de juge ou lorsqu'on est âgé de plus de soixante ans; 5° lorsqu'on demeure à plus d'une lieue du chef-lieu du municipe (*Ibid.*, art. 23).

100. — Les juges de paix ont pour attributions : 1° de juger, en première instance, les affaires civiles d'une importance inférieure à deux cents piastres (au-dessous de trente piastres, les affaires sont jugées conformément aux règles de la procédure orale [*juicio verbal*]; au-dessus, elles sont jugées comme affaires sommaires [*juicio de menor cuantia*]); 2° d'exercer la juridiction volontaire et contentieuse, dans les cas expressément prévus par la loi; 3° de prononcer, en première instance, sur les poursuites dirigées contre les particuliers à raison de contraventions (*faltas*), et de procéder, d'office ou sur la plainte des parties lésées, à l'instruction préalable, en cas de délit (*delito simple*) ou de crime (*delito grave*). L'instruction des affaires pénales leur est confiée par préférence aux juges gradués (*Ibid.*, art. 26). Ils reçoivent les plaintes formées par les justiciables contre les agents subordonnés à la justice de paix, pour fautes ou abus commis dans l'exercice de leurs fonctions; lorsque ces fautes ne constituent pas un délit, ils peuvent en punir l'auteur discrétionnairement, en lui infligeant, soit une réprimande verbale, soit la censure par écrit, soit enfin une amende pouvant s'élever jusqu'à trois piastres (*Ibid.*, art. 28).

101. — Les juges de paix effectuent, en qualité d'officiers publics de confiance (*ministros de fe pública*), comme délégués des juges gradués, toutes les opérations que ceux-ci jugent à propos de leur confier (L. organique des tribunaux, art. 32). Ils remplissent également les fonctions de notaires publics, et, en cette qualité, ils possèdent les mêmes droits et sont soumis aux mêmes obligations que les notaires de profession (*Ibid.*, art. 33).

102. — Les alcaldes auxiliaires de quartier ou de [illegible] (V. *suprà*, n. 79), sont chargés de rendre la justice dans leur circonscription : ils jugent, en matière civile et suivant les règles de la procédure orale, les affaires contentieuses dont l'importance ne dépasse pas dix piastres; le jugement de ces affaires leur est attribué par préférence au juge de paix; ils sont également chargés, par préférence au juge de paix, des premières investigations à faire, en matière criminelle (L. organique des tribunaux, art. 34). Ils remplissent, enfin, les fonctions de commissaires [illegible] de paix, et, en cette qualité, ils ont pour mission de pratiquer les saisies, d'exécuter les réquisitions judiciaires, et de remettre les citations et ajournements (*Ibid.*, art. 35).

Section VI.

Ministère public.

103. — Le ministère public est représenté, près de la Cour suprême de justice, près des cours d'appel et près des tribunaux de première instance, par des agents nommés fiscaux (*fiscales*). Aucun organe du ministère public n'est attaché aux justices de paix; mais, les syndics municipaux sont chargés d'en remplir les fonctions, dans les cas où la loi exige cette intervention (L. organique des tribunaux, art. 196). Les représentants du ministère public sont nommés par la Cour suprême de justice, pour une période de quatre ans (*Ibid.*, art. 195). Lorsque le poste de représentant du ministère public est vacant, dans une cour ou dans un tribunal, ou que le fiscal est dans l'impossibilité, par suite d'un empêchement légal, de remplir ces fonctions, celles-ci peuvent être confiées par la cour ou par le tribunal, pour les affaires où l'intervention du parquet est nécessaire, à des promoteurs fiscaux, choisis, de préférence, parmi les avocats, procureurs ou notaires; lorsque le choix de la cour ou du tribunal se porte sur un avocat, un procureur ou un notaire, celui-ci ne peut se récuser (*Ibid.*, art. 198). Les promoteurs fiscaux exercent gratuitement leurs fonctions (*Ibid.*, art. 199).

104. — Le ministère public a, notamment, pour mission : 1° de veiller à l'exécution des lois concernant l'administration de la justice; 2° de représenter l'Etat, l'administration et les établissements publics d'instruction ou de bienfaisance, dans les procès où ils sont en cause, soit comme demandeurs, soit comme défendeurs; 3° d'intervenir dans les procès relatifs à l'état civil des personnes; 4° de représenter et de défendre les mineurs, les incapables, les absents et les personnes se trouvant dans l'impossibilité d'administrer leurs biens, jusqu'à ce qu'ils aient été pourvus de tuteurs ou de curateurs; 5° de provoquer l'ouverture d'une instruction judiciaire, lorsqu'ils apprennent qu'une infraction à la loi pénale a été commise; 6° d'exercer l'action publique dans toutes les affaires pénales, sauf dans le cas où la partie lésée a seule qualité pour poursuivre; 7° de veiller à ce que nul ne soit arrêté ou détenu illégalement; 8° de dénoncer à la Cour suprême les abus ou les irrégularités qui se commettent dans l'administration de la justice; 9° de donner son avis, par écrit, sur les pourvois en cassation (L. organique des tribunaux, art. 201).

Section VII.

Avocats et procureurs.

105. — Dans toute affaire civile ou pénale, les parties peuvent se faire représenter par un procureur et défendre par un avocat (L. organique des tribunaux, art. 239). Les fonctions de procureur et d'avocat peuvent être exercées simultanément par la même personne (*Ibid.*, art. 240). La Cour suprême, les cours d'appel et les juges gradués peuvent, toutes les fois qu'ils le jugent utile, obliger les parties à se faire représenter par un procureur ou exiger que les actes de la procédure soient signés par un avocat (*Ibid.*, art. 245). Au point de vue disciplinaire, les avocats et les procureurs sont placés sous l'autorité des cours et tribunaux (*Ibid.*, art. 243); la Cour suprême peut leur infliger, pour manquements aux devoirs professionnels, une suspension de trente jours au plus (*Ibid.*, art. 244). Lorsqu'il n'existe pas d'avocats et de procureurs des pauvres près d'un tribunal, les avocats et les procureurs établis près de cette juridiction sont tenus de prêter gratuitement leur ministère aux indigents, sauf dans les affaires qui se jugent en suivant les formes de la procédure orale; toutefois, les avocats et procureurs exerçant une charge publique gratuite sont dispensés de ce service (*Ibid.*, art. 242).

106. — Les avocats sont des professeurs de droit, autorisés à soutenir, verbalement ou par écrit, en justice, les droits et les intérêts des parties engagées dans des instances judiciaires, et à donner des consultations sur les points de droit qui leur sont soumis (L. organique des tribunaux, art. 246). Les conditions requises, pour pouvoir être admis au barreau, sont : 1° d'être âgé de vingt et un ans accomplis; 2° d'avoir le titre de licencié ou de docteur en droit; 3° d'avoir l'exercice de ses droits civils et politiques (*Ibid.*, art. 247). Ne peuvent être agréés, comme avocats, les personnes incapables, aux termes de la loi, d'être appelées aux fonctions de juge gradué (V. *suprà*, n. 92; L. organique des tribunaux, art. 248). Le titre d'avocat est conféré par la Cour suprême de justice, qui l'accorde aux candidats justifiant qu'ils remplissent les conditions requises, à la suite d'une enquête favorable sur leur conduite et leurs mœurs, et d'un examen passé publiquement sur les matières professionnelles, et après que les intéressés ont promis solennellement de remplir bien et fidèlement les devoirs de leur profession (*Ibid.*, art. 249). Les honoraires des avocats ne sont réglés par aucun tarif; toutefois, les tribunaux peuvent réduire, à la demande des parties, ceux qui leur paraissent excessifs (*Ibid.*, art. 250).

107. — Les procureurs sont des agents judiciaires, chargés de représenter les parties en justice et de faire, pour eux, les actes de la procédure; les intéressés, d'ailleurs, ne sont pas obligés de recourir au ministère des procureurs en titre; ils peuvent, dans chaque affaire, donner leurs pouvoirs à une personne quelconque, pourvu que celle-ci remplisse les conditions requises pour pouvoir exercer les fonctions de procureur (L. organique des tribunaux, art. 251). Nul ne peut s'établir, comme procureur, près d'une cour ou d'un tribunal, s'il n'est âgé de vingt et un ans révolus et s'il n'a l'exercice de ses droits civils et politiques; les personnes incapables d'être appelées aux fonctions de juge de paix (V. *suprà*, n. 99), ne sont pas admises à exercer la profession de procureur (L. organique des tribunaux, art. 252). La désignation par les parties du procureur chargé d'occuper pour elles dans un procès, doit être faite par acte authentique ou au moyen d'une déclaration écrite reçue par le greffier (*secretario*) de la cour ou du tribunal; lorsqu'il s'agit d'une affaire devant se juger à la suite d'une procédure orale, la désignation peut avoir lieu verbalement ou par simple lettre légalisée par un notaire ou par un juge chartrier (*juez cartulario*) (*Ibid.*, art. 253).

CHAPITRE V.

LÉGISLATION.

Section I.

Codes.

108. — L'Etat de Honduras possède : 1° un Code civil sanctionné le 31 déc. 1898, et entré en vigueur, le 15 sept. 1899; 2° un Code de commerce, sanctionné le 15 sept. 1898, et entré en vigueur, le 1er févr. 1899; 3° un Code pénal, sanctionné le 29 juill. 1898 et en vigueur depuis le 1er janv. 1899 (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislación universal*, año de 1898, t. 1, p. 545); 4° un Code de procédure, embrassant la procédure civile et la procédure pénale, sanctionné le 31 janv. 1899; 5° un Code pénal militaire du 31 mai 1881; 6° un Code des mines, sanctionné, le 5 sept. 1898, en vigueur depuis le 1er janv. 1899 (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *op. cit.*, t. 1, p. 599).

Section II.

Lois diverses.

109. — Parmi les lois récemment promulguées dans la République de Honduras, on peut citer, indépendamment de celles qui ont été mentionnées précédemment : 1° une loi sur les douanes, du 2 janv. 1895 (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislacion universal*, año de 1895, t. 1, p. 171); 2° deux lois sur le timbre et sur le papier timbré, du 2 janv. et du 14 déc. 1895 (V. *Ibid.*, p. 177 et 201); 3° une loi du 12 oct. 1895, organisant le service de l'intendance militaire (V. *Ibid.*, p. 195); 4° une loi du 23 nov. 1895, organisant l'armée et la garde nationale (V. *Ibid.*, p. 197); 5° une loi du 19 déc. 1895, sur la récidive (V. *Ibid.*, p. 201); 6° deux lois sur les douanes, du 20 janv. et du 7 avr. 1896 (V. *Annuaire de législation étrangère*, 26e année, p. 797); 7° une loi du 8 avr. 1896, sur les commutations de peine (V. *Ibid.*, p. 797); 8° une loi du 3 avr. 1897, supprimant le monopole des tabacs (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *op. cit.*, año de 1897, t. 1, p. 341); 9° une loi du 9 mars 1898, sur l'exercice de la médecine et de la chirurgie (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *op. cit.*, año de 1898, t. 1, p. 543).

CHAPITRE VI.

DROIT INTERNATIONAL.

110. — La République de Honduras est liée avec divers Etats étrangers par des conventions diplomatiques, parmi lesquelles il convient de citer : le traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu, le 22 févr. 1856, avec la France (ce traité a été promulgué en France par décret impérial du 17 oct. 1857 : V. de Clercq et Vallat, *Traités*, t. 7, p. 362; A. Carpentier, *Codes et lois pour la France, l'Algérie et les colonies, Traités et table des matières*, p. 104); le traité pour l'extradition réciproque des criminels fugitifs, conclu avec la Grande-Bretagne, le 6 janv. 1874 (V. *Archives diplomatiques*, 1878-79, t. 1, p. 191); l'accord avec la Grande-Bretagne, du 25 févr. 1878 pour l'exécution de l'arrangement du 27 mars 1852, concernant les dettes de Honduras (Réclamations anglaises) (V. Hertslet, *A complete collection of the Treaties and conventions and reciprocal regulations at present subsisting between Great-Britain and Foreign Powers*, etc., t. 14, p. 1060); l'accession du Honduras à l'union postale universelle du 6 janv. 1879 (V. de Clercq et Vallat, *op. cit.*, t. 15, p. 586). Le Honduras a pris part à la conférence diplomatique qui s'est réunie à Berne, du 7 au 18 sept. 1885, en vue de modifier la convention relative à la protection des œuvres littéraires et artistiques (V. *Archives diplomatiques*, 1885, 2e sér., t. 17, p. 61), mais il n'a pas signé la nouvelle convention du 9 sept. 1886.

111. — La situation des Français au Honduras et des citoyens du Honduras en France a été réglée par le traité du 22 févr. 1856 (V. n. précédent). Aux termes de l'art. 3 de ce traité, les sujets de chacun des deux Etats contractants peuvent s'établir librement dans l'autre Etat, y faire le commerce, en gros ou en détail, comme les nationaux, séjourner dans le pays, sans être inquiétés, louer et occuper les maisons, magasins et boutiques qui leur sont nécessaires, effectuer des transports de marchandises et d'argent, entrer en toute liberté dans les ports avec leurs navires et leurs marchandises et y décharger celles-ci, pourvu qu'elles ne proviennent pas d'un autre port du même Etat, le cabotage étant exclusivement réservé aux nationaux. Ils jouissent d'une constante et complète protection pour leurs personnes et leurs propriétés. Ils sont exempts de tout service personnel, soit dans les armées de terre ou de mer, soit dans les milices; ils sont dispensés des contributions de guerre, emprunts forcés et réquisitions militaires (*Traité*, art. 4). Ils ne peuvent être soumis à aucun embargo; leurs personnes et leurs navires, cargaisons, marchandises et effets ne peuvent être saisis et retenus pour aucune expédition militaire, ni pour aucun usage public, sans une indemnité suffisante et préalable. En cas de guerre ou de collision entre les deux pays, les propriétés et les biens des ressortissants Français, au Honduras, et des ressortissants du Honduras en France, ne peuvent être saisis, mis sous séquestre, ni frappés de charges ou d'impositions autres que celles exigées des nationaux. A supposer qu'une rupture des relations vienne à se produire entre les deux pays, il doit être accordé aux commerçants, sujets du pays adverse, pour liquider leurs affaires et disposer de leurs propriétés, un délai de six mois, s'ils se trouvent sur les côtes, et d'un an, s'ils sont établis dans l'intérieur des terres. — F. Gary, *De la condition juridique des français à l'étranger*, p. 42 et s.

112. — Chaque pays s'est interdit d'arrêter, d'expulser ou d'envoyer d'un point à un autre de son territoire, par mesure de police ou par mesure gouvernementale, sans indices ou motifs graves de nature à troubler la paix publique, les sujets de l'autre pays; ces motifs et les documents en faisant foi doivent, dans tous les cas, être communiqués aux agents diplomatiques ou consulaires de l'Etat auquel ressortit l'intéressé. Il doit être accordé aux inculpés le temps nécessaire pour présenter ou faire présenter au gouvernement qui entend prendre la mesure, leurs moyens de justification. Ces dispositions ne sont pas applicables aux condamnations à la déportation ou au bannissement du territoire qui peuvent être prononcées, conformément aux lois et suivant les formes établies, par les tribunaux du pays. Ces condamnations doivent être exécutées dans les formes prescrites par la législation du pays où elles ont été prononcées (*Traité*, art. 2). — F. Gary, *op. cit.*, p. 44.

113. — Les Français ont le droit de posséder, sur le territoire de Honduras, et les citoyens de Honduras, sur le territoire français, toute espèce de biens meubles et immeubles, de les exploiter à leur guise et d'en disposer, comme il leur convient, par vente, échange, donation, testament, ou de quelque autre manière que ce soit. Les sujets d'un des pays peuvent succéder, dans l'autre, aux biens meubles et immeubles qui leur sont légués par testament ou dévolus *ab intestat*, et ils ne peuvent être astreints au paiement de droits de mutation plus élevés que les nationaux eux-mêmes. Dans le cas où les héritiers ou légataires seraient, en tant qu'étrangers ou pour tout autre motif, privés de la faculté d'entrer en possession de l'héritage qui leur a été laissé ou légué, il leur est accordé un délai de trois ans pour en disposer, à leur convenance, et pour en encaisser ou extraire le produit, et ce, sans qu'on puisse leur faire payer d'autres impôts que ceux établis par la loi du pays de la situation des biens (*Traité*, art. 6). — F. Gary, *op. cit.*, p. 47.

114. — Les Français professant la religion catholique jouissent, dans la République de Honduras, sous le rapport de l'exercice de la religion et du culte, des mêmes libertés et garanties et de la même protection que les nationaux; de même, les honduriens jouissent, en France, à cet égard, des mêmes garanties, libertés et protection que les Français. Les Français professant un autre culte, qui se trouvent au Honduras, ne doivent être, ni inquiétés, ni gênés en aucune manière, pour cause de religion, à la condition de respecter la religion et le culte du pays, et d'obéir aux lois qui s'y rapportent (*Traité*, art. 5). — F. Gary, *op. cit.*, p. 43.

115. — Les consuls et leurs chanceliers, dans les deux pays, jouissent des privilèges et prérogatives attachés à leur charge (*Traité*, art. 20). Ils peuvent, au décès de leurs nationaux morts sans avoir testé, ni désigné d'exécuteurs testamentaires : 1° apposer les scellés, soit d'office, soit à la réquisition des parties intéressées, sur les effets mobiliers et les papiers du défunt, en prévenant d'avance l'autorité locale, qui peut assister à l'opération et joindre ses scellés à ceux du consul (dans ce cas, la levée des scellés ne peut s'effectuer que de concert); 2° dresser, en présence de l'autorité locale, si celle-ci juge sa présence nécessaire, l'inventaire de la succession; 3° faire procéder, suivant l'usage du pays, à la vente des objets mobiliers dépendant de la succession et susceptibles de se détériorer; 4° d'administrer ou de liquider la succession, personnellement, ou de la faire administrer ou liquider, sous leur responsabilité, par un agent nommé par eux (*Traité*, art. 22). Ils sont exclusivement chargés de la police intérieure des navires de commerce de leur nation; l'autorité locale ne peut intervenir que si les désordres sont de nature à troubler la tranquillité publique, soit à terre, soit à bord des bâtiments (*Ibid.*, art. 23). Ils ont le droit de faire arrêter et renvoyer soit à bord, soit dans leur pays, les matelots qui ont déserté des bâtiments de leur nation (*Ibid.*, art. 24). Les opérations relatives au sauvetage des navires français naufragés ou échoués sur les côtes du Honduras doivent être dirigées par les consuls français, et réciproquement (*Ibid.*, art. 26). Les archives et, en général, tous les papiers des consulats sont inviolables; ils ne peuvent, sous aucun prétexte, ni dans aucun cas, être saisis ou visités par l'autorité locale (*Ibid.*, art. 21).

116. — Le traité garantit aux Français un libre accès auprès des tribunaux du Honduras, pour la poursuite ou la défense de leurs droits; il assure une garantie semblable aux honduriens auprès des tribunaux français. Les plaideurs français et honduriens jouissent, au Honduras et en France, des mêmes droits et sont soumis aux mêmes conditions que les nationaux, au point de vue de l'administration de la justice. Il leur est permis, à cet effet, d'employer, dans toutes les circonstances, les avocats, avoués et agents de toute classe, auxquels ils jugent à propos de faire appel; ils ont également la faculté d'être présents aux décisions et sentences des tribunaux dans les causes qui les intéressent, comme aussi d'assister aux enquêtes et dépositions de témoins qui ont lieu à l'occasion des jugements, toutes les fois que les lois du pays où l'affaire se juge permettent la publicité de ces actes (*Traité*, art. 4). — F. Gary, *op. cit.*, p. 50.

117. — Aucune convention diplomatique ne lie le Honduras et la France, en ce qui concerne l'extradition des malfaiteurs qui, après avoir commis un crime ou un délit dans un des deux pays, vont se réfugier dans l'autre. Toutefois, en fait, le gouvernement français obtient facilement l'extradition de ceux de ses nationaux qui se réfugient au Honduras, après avoir commis

un acte criminel ou délictueux en France, moyennant l'engagement pris d'extrader pareillement les malfaiteurs honduriens. Le gouvernement requis accorde l'extradition et livre l'individu réclamé en vertu d'un acte de sa pleine souveraineté. — F. Gary, *op. cit.*, p. 50.

HONNEURS ET PRÉSÉANCES.

Législation.

Décr. 24 mess. an XII (*relatif aux cérémonies publiques, préséances, honneurs civils et militaires*); — Décr. 6 frim. an XIII (*relatif aux honneurs militaires dans les ports et arsenaux de la marine*); — Décr. 4 févr. 1806 (*concernant le grand chancelier de la Légion d'honneur et les grands officiers de l'Empire*); Décr. 11 avr. 1809 (*concernant la place des membres de la Légion d'honneur dans les cérémonies publiques, civiles et religieuses*); — Décr. 27 févr. 1811 (*sur le logement et les honneurs dus aux présidents des cours d'assises*); — Décr. 26 mars 1811 (*sur la sépulture des cardinaux*); — Décr. 1er juin 1811 (*fixant le rang des auditeurs au Conseil d'Etat dans les cérémonies publiques*); — Ord. 22 mai 1816 (*relative au rang dans les cérémonies publiques des membres de la Légion d'honneur*); — Décr. 19 avr. 1852 (*fixant les préséances entre les grands corps de l'Etat*); — Décr. 28 déc. 1875 (*relatif aux cérémonies publiques, aux rangs, préséances, honneurs militaires et civils des autorités militaires*); — Décr. 29 sept. 1876 (*relatif aux honneurs civils attribués aux généraux commandants de corps d'armée et aux préfets maritimes*); — Décr. 20 mai 1885, modif. par Décr. 10 janv. 1893 (*sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 24 juin 1886, rectif. par Décr. 31 janv. 1887 (*sur les honneurs à rendre au personnel des résidences dans les pays placés sous le protectorat de la France*); — Décr. 10 juill. 1889 (*portant règlement sur le service intérieur de la gendarmerie*); — Décr. 4 oct. 1891 (*sur le service dans les places de guerre et les villes ouvertes*).

Bibliographie.

André (Mgr), *Dictionnaire alphabétique, théorique et pratique de droit civil ecclésiastique*, 1874, in-4°. — Belbeuf (Mis de), *Code des magistrats honoraires*, 1861, broch. in-8°. — Block (M.), *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, 4e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Honneurs et préséances*. — Bost, *Traité de l'origine et des attributions des corps municipaux*, 2e édit., 2 vol. in-8°, 1840. — Bouffet et Périer, *Traité du département*, 1894-95, 2 vol. in-8°. — Cochet de Savigny et Perrève, *Dictionnaire de la gendarmerie*, 1897, 8e édit., in-8°, v° *Honneurs et préséances*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1830, 2e édit., 2 vol. in-4°. — Henrion de Pansey, *Du pouvoir municipal*, 1843, gr. in-8°. — Jay, *Répertoire général de la science des juges de paix*, 1850, 5 vol. in-8°. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets et de police judiciaire*, 1894-95, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Honneurs et préséances*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 22 et s. — Poudra et Pierre, *Traité pratique de droit parlementaire*, 1878-1880, 2 vol. in-8°. — Tarbé, *Lois et règlements à l'usage de la Cour de cassation*, 1840, in-4°.

Andréani, *Code des honneurs et préséances (civils, militaires, maritimes et ecclésiastiques)*, Nice, 1893, in-8°. — *Le cérémonial officiel, ou les honneurs, les préséances, les rangs, les costumes*, 1898, in-8°. — Delarbre, *Honneurs et préséances civils et militaires* (extrait de l'ouvrage : *Le Conseil d'Etat*), 1876, in-8°. — Garrel, *Recueil des dispositions relatives aux honneurs et préséances militaires*, etc., 1861, in-18. — M.-B., *Honneurs et préséances*, 1852, in-18. — Mailhol (de), *Code officiel du cérémonial*, 1894, in-8°. — *Recueil des dispositions relatives aux honneurs et préséances militaires qui ont modifié le décret du 24 mess. an XII*, 1876, 5e édit., in-18. — Saumur, *Fêtes et cérémonies (Honneurs militaires, honneurs civils)*, Paris et Limoges, 1895, in-8°. — Toussaint, *Code des préséances et des honneurs civils, militaires, maritimes, ecclésiastiques et funèbres*, 1845, in-8°.

Quel est, dans les cérémonies publiques, le rang que doivent occuper les juges de paix, leurs suppléants et leurs greffiers? Corr. des just. de paix, 1853, t. 3, p. 189. — *Des honneurs et préséances civils et militaires attribués au clergé depuis le décret du 23 oct. 1883* (Victor Jeanvrot) : J. La Loi, 14-15 janv. 1884. — *Honneurs et préséances. Ordre de réception des autorités par le Président de la République* : J. des parquets, 1889, t. 4, 1re part., p. 110 et s. — *Honneurs militaires dus aux cours et tribunaux* : J. des parquets, 1892, t. 7, 1re part., p. 76 et s. — *Des honneurs* (L. Morgand) : Revue générale d'administration, 1887, t. 2, p. 5 et s.

Index alphabétique.

Académie de médecine, 67.
Adjoint, 128, 130, 155.
Adjoint au commandant de la défense, 40.
Algérie, 47, 204.
Ambassadeurs, 164 et s., 201 et 202.
Amiraux, 158.
Archevêque, 89, 128, 176.
Archives, 81.
Attachés militaires, 167.
Attachés navals, 167.
Auditeur au conseil d'Etat en mission, 34.
Avis préalable, 140 et s.
Avocat, 69.
Avocat à la Cour de cassation, 70.
Avoué, 69.
Cardinaux, 198.
Cérémonies civiles, 81 et s.
Cérémonies militaires, 85.
Cérémonies publiques, 21 et s., 81 et s.
Cérémonies religieuses, 81 et s., 89, 90, 98 et s.
Chambre de commerce, 65.
Chambre des députés, 51.
Chapitre métropolitain, 8.
Chef de l'Etat, 32, 81, 121, 127, 129, 145, 149 et s., 198.
Clergé, 6 et s.
Clergé de Paris, 67.
Cloches, 150.
Collège de France, 67.
Colonie, 208 et s.
Commandant d'armes, 46, 175.
Commandant de colonie, 210.
Commandant de corps d'armée, 36, 128, 130, 136, 138, 171.
Commandant de division, 47, 171.
Commandant de subdivisions de région, 41, 42, 172.
Commandant supérieur de la défense, 38 et 39.
Commissaire de police, 66.
Commissaires centraux de police, 49.
Commissaires généraux de police, 49.
Conseil central des églises réformées, 67.
Conseil d'arrondissement de la Seine, 67.
Conseil d'Etat, 51.
Conseil de préfecture, 60, 158.
Conseil des prud'hommes, 67.
Conseil de l'Université, 62.
Conseil général de la Seine, 67.
Conseil municipal, 62.
Conseil municipal de Paris, 67.
Conseil supérieur de l'instruction publique, 54.
Conseil supérieur des colonies, 67.
Conseiller d'Etat, 111, 161.
Conseiller d'Etat en mission, 33, 128, 130.
Consistoires, 67.
Consul, 168 et 169.
Contre-amiraux, 172.
Contrôleurs d'armes, 194.
Contrôleurs généraux de l'armée, 192.
Corps administratifs, 126.
Corps judiciaires, 136.
Corps des mines, 67.
Corps des ponts et chaussées, 67.
Corps diplomatique, 165.
Costume, 139.
Cour d'appel, 55, 72, 156, 157, 178, 181.
Cour d'assises, 60, 61, 178, 183.
Cour de cassation, 52, 71, 178.
Cour des comptes, 53.
Cumul, 122.
Curé, 90, 109.
Députation, 156, 157, 189, 198.
Député, 111, 163.
Dîner officiel, 88.
Distribution de prix, 87.
Ecole des chartes, 67.
Ecole des langues orientales, 67.
Empereur, 32.
Entrée d'honneur, 126 et s.
Escorte d'honneur, 23, 180 et 181.
Etats-majors, 56 et s.
Etat-major de la place, 63.
Evêque, 81, 89, 128, 176 et 177.
Fonctionnaire intérimaire, 50, 117.
Gardes militaires, 182, 193.
Généraux de brigade, 41, 42, 172.
Généraux de division, 47, 171.
Gouverneur, 8.
Gouverneur de colonie, 209.
Gouverneur de place, 38.
Gouverneur général de l'Algérie, 204 et s.
Gouverneur militaire de Lyon, 36, 171.
Gouverneur militaire de Paris, 36, 171.
Grand-croix de la légion d'honneur, 37.
Grand-officier de la légion d'honneur, 37.
Honneurs funèbres, 195 et s.
Honneurs militaires, 124.
Inspecteur d'armée, 159.
Inspecteurs généraux d'armes, 141.
Inspecteurs généraux de gendarmerie, 142.
Institut de France, 55, 67.
Intendants militaires, 191.
Invitations, 81 et s.
Juge de paix, 66, 93.
Légion d'honneur, 162, 197.
Magistrat, 199.
Magistrat honoraire, 78 et 79.
Maire, 86, 107, 127, 128, 130, 155, 177.
Maître des requêtes, 34.
Major général de la marine, 42, 175.
Manifestation extérieure du culte, 148.
Maréchaux, 128, 130, 158.
Ministre, 128, 130, 154 et s., 198.
Ministre de la Justice, 156.
Museum d'histoire naturelle, 67.
Noblesse, 9 et s.
Nomination, 74.
Nonce apostolique, 165.
Officiers de gendarmerie, 59.
Officiers de marine, 170.
Officiers avec troupes, 190.
Pair, 6, 10 et 11.
Parlement, 3.
Piquets militaires, 183, 193.
Place des autorités, 96 et s.
Place des magistrats, 100 et s.
Place réservée, 105 et s.
Portrait, 200.
Préfet, 81, 107, 127, 128, 150, 155, 158, 173.
Préfet maritime, 36, 128, 130, 171.
Premier président de la Cour d'appel, 47, 179, 184, 185.

Premier président de la Cour de cassation, 184.
Président de cour d'assises, 48, 128, 179, 184, 186 et s.
Président de la République, — V. *Chef de l'Etat.*
Président de tribunal, 184.
Prières publiques, 22, 89.
Princes du sang, 6, 10.
Procession, 90.
Procureur de la République, 75 et s., 142.
Procureur général, 75 et s.
Protectorat, 213.
Rang, 24, 26.
Rang des corps, 31, 51.
Rang individuel, 30, 32 et s.
Représentant du gouvernement, 107.
Résident, 213.
Roi, 32.
Secrétaire général de préfecture, 158.
Sénat, 51.
Sénateurs, 111, 160.
Serment, 71, 212.
Sonnerie de cloches, 150.
Sortie d'honneur, 129 et 130.
Sous-préfet, 107, 127, 128, 155, 171.
Souverain étranger, 32, 153.
Tiers état, 12 et s.
Tribunal de commerce, 63, 64, 178.
Tribunal de première instance, 73, 156, 157, 174, 178.
Université, 14, 62.
Vice-amiraux, 171.
Visites du jour de l'an, 146.
Visites d'honneur, 131.
Visite des corps, 134 et s.
Visites individuelles, 137 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 19).

CHAP. II. — Des rangs et préséances.

Sect. I. — **Dispositions générales** (n. 20 à 31).

§ 1. — *Rang des personnes* (n. 32 à 50).

§ 2. — *Rang des corps* (n. 51 à 70).

Sect. II. — **Dispositions spéciales aux corps judiciaires** (n. 71 à 80).

Sect. III. — **Des invitations aux cérémonies publiques** (n. 81 à 90).

Sect. IV. — **Du mode de réunion des autorités pour se rendre aux cérémonies** (n. 91 à 95).

Sect. V. — **Du placement des diverses autorités dans les cérémonies** (n. 96 à 104).

Sect. VI. — **Des places distinguées dans les cérémonies religieuses** (n. 105 à 111).

CHAP. III. — Des honneurs (n. 112 à 116).

Sect. I. — **Règles générales** (n. 117 à 123).

Sect. II. — **Honneurs militaires et civils.**

§ 1. — *Honneurs militaires* (n. 124).

§ 2. — *Honneurs civils* (n. 125).

1° Entrées d'honneur (n. 126 à 128).

2° Sorties d'honneur (n. 129 et 130).

3° Visites (n. 131 à 133).

I. — Visites de corps (n. 134 à 136).

II. — Visites individuelles (n. 137 et 138).

A. — Costume (n. 139).

B. — Avis préalable (n. 140 à 145).

III. — Visites du jour de l'an (n. 146).

§ 3. — *Énumération des principales autorités ayant droit aux honneurs* (n. 147 à 194).

Sect. III. — **Honneurs funèbres** (n. 195 à 203).

CHAP. IV. — Algérie, colonies et pays de protectorat (n. 204 à 213).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — La *préséance* est le droit de se placer dans un ordre ou dans un rang plus honorable qu'un autre. L'usage général est de regarder comme la première place celle qui est à main droite (Merlin, *Rép.*, v° *Préséance*, § 1). On distinguait autrefois deux espèces de préséances : la préséance *de droit*, pour laquelle on avait action en justice, et la préséance *de fait*, qui appartenait à l'âge et à la qualité, et qui se réglait par les seules bienséances et par l'usage.

2. — Il est nécessaire de réglementer à l'avance les places respectives que les autorités constituées doivent occuper dans les cérémonies publiques et officielles. Autrement, ces cérémonies pourraient engendrer la confusion ou donner lieu à de regrettables conflits. Les questions de préséance ont donc, sous une apparence parfois futile, un caractère sérieux, parce qu'elles touchent au maintien de l'ordre public et de la hiérarchie sociale. — Domat, *Droit public*, liv. 1, tit. 9, sect. 3.

3. — En France, le plus ancien document écrit que nous possédions sur la matière est un édit du roi Henri II, donné à Villers-Cotterets en avril 1557, qui est ainsi conçu : « En tous actes et assemblées publiques qui seront cy-après faictes en nostre dicte ville de Paris et hors d'icelle, où les assemblées se feront par nostre ordonnance et commandement, nostre dicte cour de parlement ira et marchera la première, et après elle immédiatement ira et marchera nostre chambre des comptes, et après ladicte chambre ira et marchera nostre cour des aydes, et après la chambre des monnoies, et après le prevost de Paris et officiers du Chastelet, et après eux le prevost des marchands, eschevins et officiers de nostre dicte ville de Paris, chacune à part et séparément, sans que l'une costoye ou puisse costoyer l'autre, ne se aucunement mesler... ». Cet édit accorde, on le voit, la prééminence dans les cérémonies au Parlement sur la Cour des aides. Cette prérogative a été confirmée par l'art. 48 de la déclaration du 24 août 1734, contenant règlement entre le Parlement et la Cour des aides de Bordeaux.

4. — Pendant longtemps la priorité des rangs fut réglée par les usages, les arrêts des cours souveraines et les édits royaux. On trouve établie dans les cérémonies publiques la prééminence : 1° du sénéchal sur le présidial; 2° des trésoriers de France sur les présidiaux; 3° du présidial sur la prévôté; 4° des juges royaux sur ceux des justices seigneuriales; 5° des juges hauts justiciers sur les échevins des mêmes lieux; 6° des juges des bailliages sur le prévôt de la maréchaussée; 7° des gentilshommes sur les officiers des seigneurs hauts justiciers; 8° des officiers de justice jouissant de la noblesse sur les gentilshommes militaires; 9° du lieutenant criminel de robe courte sur le prévôt des marchands de France, etc. On conçoit d'ailleurs que la multiplicité des offices et les attributions souvent mal définies des fonctionnaires devaient amener en cette matière de nombreuses contestations. — V. Ferrière, *Dictionn. de droit et de pratique*, v° *Préséance*.

5. — Les personnes se divisaient en *ecclésiastiques*, *nobles*, *gens du tiers état* et *serfs*. Les seules personnes comprises dans les trois premières classes formaient les trois ordres de l'Etat.

6. — Au *clergé* appartenait le *premier rang* (Merlin, *Rép.*, v^is *Préséance*, n. 2, et *Clergé*, § 1); ses dignitaires prenaient séance après le roi et les princes du sang. Même, à l'assemblée des états généraux tenus à Tours, sous Louis XI, en 1467, le cardinal de Sainte-Suzanne, évêque d'Angers, eut le pas sur le duc d'Anjou, prince du sang, roi de Jérusalem et de Sicile. Dans les états généraux de Tours et d'Orléans, de 1483, 1506 et 1560, on vit encore les cardinaux avoir le premier rang; il en fut de même dans les cérémonies publiques. Mais aux états qui furent tenus à Saint-Germain-en-Laye, en 1561, et qui n'étaient que la continuation de ceux d'Orléans, les princes du sang, qui étaient en même temps pairs du royaume, réclamèrent contre la prétention de ces hauts dignitaires du clergé et obtinrent du roi Henri III un édit exprès en leur faveur.

7. — Ce haut rang du clergé lui fut confirmé par un édit de Louis XIV du mois d'avril 1695. Deux arrêts du parlement de Paris, des 15 mars 1698 et 5 févr. 1699, enjoignent à tous gentilshommes, même aux seigneurs des paroisses y demeurant, d'exécuter l'art. 45 de cet édit qui voulait que le *corps ecclésiastique* fût honoré comme le premier du royaume. Déjà le parlement de Bordeaux avait déclaré par acte du 13 juill. 1630, que « les présidents et conseillers de ladite cour n'ont jamais prétendu aucune préséance sur les évêques ». Un arrêt du Conseil d'État du 4 janv. 1629 porte qu'en toutes assemblées et cérémonies, les archevêques et évêques qui s'y trouveront en camail et en rochet précéderont les présidents et conseillers.

8. — Suivant l'édit d'avril 1695, art. 45, les corps des chapitres des églises cathédrales précèdent en tous lieux ceux des bailliages et sièges présidiaux. Mais lorsque le gouverneur d'une province ou d'une ville épiscopale est dans l'église cathédrale, il a la prééminence sur les chanoines; il a le droit d'être encensé

avant eux, et immédiatement après l'évêque. — Arrêt cons. du roi, 28 janv. 1678.

9. — Le *second rang* appartenait à la *noblesse*, c'est-à-dire que le corps de la noblesse venait après le clergé et avant le tiers état. Les nobles avaient rang et préséance sur les roturiers dans toutes les assemblées, processions et cérémonies, à moins que ceux-ci n'eussent un office les anoblissant. Ainsi, les magistrats des cours supérieures devaient avoir la préséance sur les gentilshommes, parce qu' « outre que leurs offices les anoblissent, ils ont, dit Loyseau, cela de plus que les gentilshommes, d'être officiers du roi, et par conséquent d'avoir la puissance publique. »

10. — Nous avons dit (*suprà*, n. 6), que les princes du sang n'eurent point tout d'abord la préséance sur les cardinaux, et qu'il fallut, pour la leur assurer, un édit exprès; de même, ils eurent autant de peine à faire reconnaître leur droit de préséance sur les grands du royaume et les premiers officiers de la couronne revêtus de la dignité de ducs et pairs. L'édit de Henri III n'a réglé la préséance dans les cérémonies qu'en faveur des princes du sang qui étaient *pairs*. Loyseau, qui écrivait sous le règne de Henri IV, nous apprend que, de son temps, quelques-uns pensaient encore « qu'au sacre et couronnement du roi, et en la séance du parlement, qui sont les fonctions particulières des pairs, les *pairs* non princes devaient précéder les *princes du sang* non pairs ». C'est un édit de Louis XIV, du mois de mai 1711, qui a accordé aux princes du sang royal, qu'ils fussent pairs ou non, la prééminence sur tous les pairs et grands du royaume, en tous lieux, dans toutes les cérémonies et dans toutes les assemblées.

11. — Le rang des pairs entre eux se réglait par la date d'érection de chaque pairie. Ils tenaient, aux audiences de la grand' chambre du parlement, la droite du premier président, et occupaient de hauts sièges. Les princes avaient les premières places; après eux étaient les pairs ecclésiastiques, ensuite les pairs laïques. — Pour l'ordre des préséances entre les grands officiers de la couronne, V. les travaux des Bénédictins sur l'histoire de France.

12. — Au *troisième rang* venait le *Tiers-Etat*. Cependant, ainsi que nous l'avons vu (*suprà*, n. 9), le droit de préséance de la noblesse sur la bourgeoisie avait ses restrictions : les officiers de justice précédaient dans leur ressort les simples gentilshommes de race, parce qu'ils étaient dépositaires d'une partie de l'autorité royale et exerçaient une fonction que n'avaient pas les simples gentilshommes. — Pothier, *Traité des personnes*, tit. 1, sect. 2, art. 3.

13. — C'est une maxime reçue dans l'ancien droit que la juridiction ordinaire doit avoir le rang et la séance avant la juridiction extraordinaire, et que le juge du lieu doit précéder tout autre juge qui n'est pas son supérieur.

14. — Les anciennes universités ont toujours assisté soit en corps, soit par députation, aux cérémonies publiques. Elles y ont occupé un rang distingué, mais non sans contestation. C'est ainsi qu'aux funérailles de Charles V, le recteur de l'université de Paris voulut marcher à côté de l'évêque du diocèse qui conduisait son clergé. De là grande opposition de la part du clergé, et, pour éviter le scandale, il fut convenu que le recteur se tiendrait à gauche du doyen de l'église de Paris. C'est aussi à ce rang que marcha le recteur aux funérailles d'Henri IV, précédé des bedeaux de l'université, et suivi des maîtres ès arts, bacheliers, licenciés, principaux, régents et docteurs de tous les ordres. — Toussaint, *Code des préséances et des honneurs*, p. 89.

15. — Il n'est pas sans intérêt de placer en regard de cette législation réglementaire positive la classification *à priori* donnée par Domat dans son *Traité du droit public*. Après avoir dit que le clergé est le premier corps, il divise les laïques en huit ordres, savoir : 1° les militaires, 2° les ministres et ceux que le prince honore d'une place dans son conseil; 3° les magistrats et les officiers qui font partie de l'administration de la justice; 4° les officiers de finance; 5° les personnes qui professent les sciences et les arts libéraux; 6° les commerçants; 7° les ouvriers et artisans; 8° les cultivateurs, les bergers et les pâtres. — Toussaint, p. 3.

16. — Depuis la révolution de 1789 un nombre assez considérable de lois, décrets et ordonnances ont réglementé la matière des honneurs et préséances. Mais le document fondamental est le décret du 24 messidor an XII qui est encore en vigueur de nos jours, bien qu'il ait été en partie modifié par plusieurs règlements d'administration publique dont les plus récents sont ceux des 23 déc. 1875, 29 sept. 1876 et 4 oct. 1891.

17. — La classification du décret de messidor se compose de deux grandes divisions : 1° celle des *rangs individuels;* 2° celle des *rangs des corps*. Dans la première sont placés les hauts fonctionnaires de l'Etat et à leur suite les chefs des corps civils et militaires. Ces corps eux-mêmes ne viennent qu'après la dernière personne à qui a été accordé un rang de préséance individuelle, et forment la seconde division (tit. 1, art. 1 et 8). Le classement des personnes comme des corps est fait en général suivant l'étendue du territoire sur lequel s'exerce leur juridiction.

18. — Un double reproche a été adressé à ce décret. On a dit : 1° il établit l'isolement entre les chefs des compagnies et leurs membres ; 2° il fait régner la confusion entre les divers ordres de fonctionnaires « N'est-ce pas l'un des premiers principes dans une monarchie, disait un député à la tribune de la chambre en 1816, que les corps sont tout, que les individus ne sont rien? ... Pense-t-on qu'un premier président se fût autrefois séparé de sa compagnie, se fût cru à sa place ailleurs qu'à la tête de ses magistrats? » (*Monit.* de 1816, p. 769). D'autre part, dans un article sur les préséances, inséré au *Journal des Communes* et cité par Toussaint (p. 9), on lit : « Le motif du législateur est sans doute facile à apercevoir; il a voulu rendre hommage à la dignité, au rang, au titre, abstraction faite des fonctions. Mais il résulte de là que les fonctionnaires dont les attributions le cèdent en importance et en étendue à celles d'autres fontionnaires, prennent cependant rang avant ces derniers. Ainsi les présidents des tribunaux de première instance et de commerce ont le pas sur les membres des cours d'appel qui, régulièrement et d'après l'ordre des juridictions, auraient dû les précéder... Il eût mieux valu faire marcher les chefs de corps à la tête de ces corps eux-mêmes, à qui l'on eût assigné dans la classification générale des places analogues à l'importance de leurs attributions... Un autre avantage de cet ordre eût été de donner plus de dignité et de pompe à des cortèges qui, confondant les fonctions les plus hétérogènes et les costumes les plus disparates, offrent dans le lieu de la cérémonie un coup d'œil plus bizarre qu'imposant ». — V. Favard de Langlade, *Rép. de la législat. du notariat*, v° *Préséances*.

19. — On a reconnu à plusieurs reprises la nécessité de réviser le décret de messidor. En 1853, notamment, l'empereur Napoléon III chargea le Garde des sceaux de faire rédiger un projet de règlement général sur les rangs et honneurs des autorités publiques pour servir de base aux travaux d'une commission spéciale. Cette commission se réunit au ministère de la justice et eut pour rapporteur M. de Sibert, secrétaire général de ce ministère. Les complexités du sujet ont empêché la révision projetée d'aboutir. Néanmoins, M. Charles Tranchant qui, comme secrétaire du conseil d'administration de la Chancellerie, avait eu à préparer le travail demandé par l'empereur, l'a, depuis lors, remis au courant, sous une forme abrégée, dans les diverses éditions du *Dictionnaire de l'administration française* de Maurice Block, où il a donné, v° *Honneurs* et v° *Préséances*, l'indication très-étendue des sources à consulter sur la matière.

CHAPITRE II.

DES RANGS ET PRÉSÉANCES.

SECTION I.

Dispositions générales.

20. — Le décret du 24 mess. an XII se divise en deux parties dont la première est consacrée aux rangs et préséances des diverses autorités dans les cérémonies publiques, la seconde aux honneurs militaires et civils.

21. — On appelle *cérémonies publiques* celles qui ont lieu par l'ordre du gouvernement. Elles sont religieuses, civiles ou militaires. Le droit d'assister à ces cérémonies appartient aux fonctionnaires et aux corps désignés dans les art. 1 et 8, Décr. 24 messs. an XII (tit. 1) et dans les documents postérieurs. Il est reconnu d'ailleurs que l'on peut inviter d'autres corps et fonctionnaires que ceux qui sont désignés dans les règlements, et il existe un grand nombre de décisions ministérielles qui ont constaté cette faculté. — Toussaint, p. 13.

22. — Les règles de préséance tracées par le décret de messidor n'ont trait qu'aux cérémonies *publiques*. Ainsi, avant que la loi du 14 août 1884 eût abrogé dans la Constitution la clause relative aux « prières publiques » pour la rentrée des chambres, la présence des autorités à ces prières était obligatoire. — Circ. chanc., 20 déc. 1875, [*Rec. off.*, t. 3, p. 413]; — 4 janv. 1877, [*Bull. off. min. just.*, 1877, p. 7] — V. *supra*, v° *Culte*, n. 104, 181 et s., 205.

23. — De même, l'autorité militaire n'est tenue de fournir des escortes d'honneur qu'aux cours et tribunaux se rendant en corps à une *cérémonie ou fête publique officielle*. — Décis. chanc., 29 août 1879, [*Bull. off.*, 1879, p. 147] — Décr. 4 oct. 1891. — V. *infrà*, n. 180.

24. — Le *rang* est la place que doivent occuper entre eux des fonctionnaires de même ordre ou de même classe. « Pour fixer le rang que doit occuper le fonctionnaire dans son ordre, dit Toussaint (p. 10), il faut considérer le degré hiérarchique où il est placé par ses fonctions et comparer son traitement avec celui des autres fonctionnaires... Entre fonctionnaires et employés de la même classe, le rang se règle ordinairement par l'ancienneté... On considère encore l'ordre dans lequel ont eu lieu les nominations, le plus grand nombre de suffrages obtenu et enfin l'âge, qui doit toujours l'emporter, quand il y a égalité de conditions. »

25. — La *préséance* est le droit de se précéder entre fonctionnaires d'ordres différents. « Lorsque des fonctionnaires de différents ordres, dit Henrion de Pansey (*Du pouvoir municipal*), sont réunis en cette qualité de fonctionnaires et qu'il s'agit d'assigner le rang qu'ils doivent tenir, ce n'est pas l'homme qu'il faut considérer, mais la nature, l'étendue et l'importance de leurs fonctions, et la préséance est due à celui qui est investi des plus hautes attributions et qui exerce la plus grande influence. »

26. — Une personne exerçant *plusieurs* fonctions qui donnent chacune un rang dans les cérémonies publiques, a le droit de choisir entre ces fonctions pour prendre son rang, à moins qu'elle n'ait été convoquée en l'une de ces qualités. — Toussaint, p. 12.

27. — « Dans aucun cas, les rangs et honneurs accordés à un corps n'appartiendront *individuellement* aux membres qui le composent » (Décr. de mess., art. 3, t. 1).

28. — Les prérogatives attachées à la préséance sont indiquées par les art. 6, 7, 8 et 12, tit. 1, Décr. de messidor. — Toussaint, p. 21.

29. — L'art. 1 du décret de messidor règle la préséance des hauts dignitaires et fonctionnaires entre eux. L'art. 8 règle celle des corps entre eux. Il y a lieu de combiner ces deux articles qui sont d'ailleurs complétés au moyen des règlements postérieurs ou des usages reçus. Nous donnons à cet égard le classement résultant du décret du 28 déc. 1875 tel que l'établissent deux tableaux qui ont été annexés à ce décret à titre de renseignements.

30. — *Tableau A. Rang des autorités* (*Rang individuel*) : 1° Cardinaux; 2° Ministres; 3° Maréchaux, amiraux; 4° Grand chancelier de la Légion d'honneur; 5° Conseillers d'Etat chargés de missions extraordinaires en vertu de décrets; 6° Généraux de division, gouverneur de Paris, gouverneur de Lyon, commandant les corps d'armée et les régions de corps d'armée. Vice-amiraux commandants en chefs préfets maritimes; 7° Grands-croix, grands officiers de la Légion d'honneur; 8° Généraux de division commandant les régions de corps d'armée après le départ du corps d'armée mobilisé; 9° Premiers présidents des cours d'appel; 10° Archevêques; 11° Généraux de division commandant un groupe de subdivisions de région; 12° Préfets; 13° Présidents de cours d'assises; 14° Evêques; 15° Généraux de brigade investis du commandement territorial de subdivisions de région. Contre-amiraux majors généraux de la marine. Généraux de brigade commandant les subdivisions de région après le départ du corps d'armée; 16° Commissaires généraux de police; 17° Sous-préfets; 18° Majors-généraux de la marine qui ne sont pas contre-amiraux; 19° Présidents des tribunaux de première instance; 20° Présidents des tribunaux de commerce; 21° Maires; 22° Commandants de place ou d'armes; 23° Présidents de consistoires; 24° Députation des membres de la Légion d'honneur.

31. — *Tableau B. Rang des corps* : 1° Sénat : 2° Chambre des députés ; 3° Conseil d'Etat ; 4° Cour de cassation ; 5° Cour des comptes; 6° Conseil supérieur de l'instruction publique ; 7° Cour d'appel; 8° Etat-major des gouverneurs de Paris et de Lyon. Etat-major du corps d'armée; 9° Etat-major de la préfecture maritime; 10° Etat-major de la région constitué après le départ du corps d'armée; 11° Etat-major de division, soit que le commandement territorial ait ou n'ait pas été réuni au commandement de la division; 12° Cour d'assises; 13° Conseil de préfecture; 14° Tribunal de première instance; 15° Etat-major de la majorité générale de la marine; 16° Etat-major de brigade, soit que le commandement territorial ait ou n'ait pas été réuni au commandement de la brigade; 17° Corps municipal; 18° Corps académique; 19° Etat-major de la place; 20° Tribunal de commerce; 21° Chambre de commerce; 22° Juges de paix; 23° Commissaires de police.

§ 1. *Rang des personnes.*

32. — Le Président de la République occupe naturellement la première place dans les cérémonies publiques auxquelles il assiste. — Quel est le rang des souverains étrangers? « Les empereurs et les rois, dit Toussaint (p. 31), ont la préséance sur les autres souverains qui n'ont pas les mêmes titres... Les républiques cèdent ordinairement la préséance aux souverains qui portent le titre d'empereur ou de roi ». Il ajoute (p. 32) que, suivant l'usage entre souverains, dans les visites qu'ils se font, l'hôte cède le pas à l'étranger, s'ils sont du même rang, à moins qu'il ne s'agisse d'une cérémonie publique, auquel cas le chef de l'Etat prend le milieu et le souverain étranger la droite.

33. — Un rang individuel est attribué aux conseillers d'Etat chargés de missions extraordinaires en vertu de décrets du Président de la République. D'après l'arrêté consulaire du 7 fruct. an VIII, ces missions pouvaient être permanentes ou temporaires. L'ordonnance du 5-25 nov. 1828 a disposé que le rang et les honneurs attribués aux conseillers d'Etat en mission ne seraient plus accordés qu'à ceux qui recevraient des missions spéciales et temporaires. Cette solution a été de nouveau consacrée par le décret du 28 déc. 1875. — V. Av. Cons. d'Et., 6 déc. 1875, [*Bull. off. min. just.*, 1876, p. 29]

34. — Un usage constant donne rang aux maîtres des requêtes immédiatement après les chefs de corps et les chefs des grands services publics. Quant aux auditeurs en mission, un décret du 1er juin 1811 a fixé leur rang dans les cérémonies publiques. — Delarbre, *Le Conseil d'Etat*, p. 163 et s.

35. — L'art. 246, Décr. 4 oct. 1891, édicte, pour les rangs de préséance des autorités militaires de terre et de mer ayant rang individuel, des règles spéciales qui reproduisent, en les complétant, les dispositions du règlement d'administration publique du 28 déc. 1875. Ce règlement a eu pour but de mettre le décret du 24 mess. an XII en harmonie avec la nouvelle organisation de l'armée (V. Circ. min. Guerre, 31 déc. 1875, *J. mil. off.*, 1875, 2e sem., p. 715; Circ. chanc., 21 févr. 1876, *Bull. min. just.*, 1876, p. 27; Circ. min. Int., 6 juill. 1876, *Bull. min. int.*, 1876, p. 447).

36. — Après les conseillers d'Etat en mission extraordinaire viennent les généraux de division gouverneurs de Paris ou de Lyon, les généraux de division commandant les corps d'armée, les vice-amiraux commandant en chef, préfets maritimes (Décr. 28 déc. 1875, art. 1).

37. — Pour pouvoir assister comme tels aux cérémonies publiques les grands-croix et les grands-officiers de la Légion d'honneur doivent avoir reçu à cet effet une convocation expresse et personnelle du grand chancelier dans les formes prescrites par l'art. 50, Ord. 26 mars 1816; autrement, ils ne prennent que le rang assigné aux fonctions dont ils sont revêtus (Circ. min. Guerre, 26 sept. 1832). — Toussaint, p. 135; Saumur, *Fêtes et cérémonies*, p. 29.

38. — La situation des « généraux gouverneurs de place, commandants supérieurs de la défense de groupes », créée par le décret du 23 mars 1887 (V. Décr. 4 oct. 1891, art. 5, 10 et 11), n'a pas été réglementée au point de vue spécial des honneurs et préséances. Il a paru naturel de les assimiler à ce point de vue aux officiers généraux investis du commandement territorial de subdivisions de région, c'est-à-dire qu'ils doivent prendre rang après les archevêques, s'ils sont généraux de division, et après les évêques, s'ils sont généraux de brigade (Note min. Guerre, 9 avr. 1887, *Bull. off. min. Guerre*, 1887, p. 658).

39. — Mais si, dans la place forte où le général de division commandant supérieur de la défense exerce en même temps le commandement territorial, réside un général de division commandant un groupe de subdivisions de région, le même rang ne pouvant être occupé simultanément, dans une même résidence,

par deux autorités distinctes, ce dernier général n'a plus qualité pour réclamer les prérogatives attachées à la préséance dans le chef-lieu de subdivision de région dont le commandement a cessé de lui appartenir (Même note).

40. — Les généraux de brigade, adjoints aux gouverneurs commandants supérieurs de la défense et exerçant, sous les ordres de ces derniers, le commandement territorial, doivent (conformément à l'art. 246, Décr. 4 oct. 1891) occuper le rang qui leur est assigné, en vertu de leurs fonctions de commandants du territoire et d'après leur grade, après les évêques (Même note). — Saumur, p. 27 et 28.

41. — Les généraux placés à la tête des subdivisions de région jouissent toujours du rang individuel dans l'étendue de ces subdivisions; mais si, lors d'une cérémonie publique, ils se trouvent hors du chef-lieu de leur commandement, ils ne peuvent réclamer les prérogatives attachées à la préséance (par exemple celles que consacrent les art. 6 et 7 du décret de messidor), que si leur voyage a été annoncé officiellement par le général commandant le corps d'armée de qui ils dépendent (Décr. 28 déc. 1875, art. 2, § 4; Av. cons. d'Et., du 6 du même mois). — Circ. min. Int., 6 juill. 1876, [*Bull. min. int.*, 1876, p. 450]

42. — Le contre-amiral major général de la marine et le général de brigade commandant la subdivision de région sont placés sur la même ligne par leurs attributions : la préséance, entre eux, devrait donc logiquement être réglée par l'*ancienneté* dans le grade d'officier général (Décr. 28 déc. 1875, art. 2, § 6; Av. Cons. d'Et., du 6 du même mois; Décr. 4 oct. 1891, art. 237 et 246).

43. — Il est essentiel de remarquer que « les décisions du ministre de la Guerre, en vertu desquelles des généraux commandant les divisions et brigades sont investis d'un commandement territorial, doivent, pour produire leur effet en ce qui concerne les rangs, préséances et honneurs, être notifiées par le général commandant la région du corps d'armée, aux préfets, qui en informent les autorités intéressées » (Décr. 28 déc. 1875, art. 3).

44. — Dans la ville de garnison où résident un ou plusieurs officiers généraux investis d'un commandement territorial, les officiers généraux placés à la tête des troupes ne peuvent, en l'absence du ou des titulaires du commandement territorial, prendre rang et séance avec le rang attribué à ceux-ci, qu'à la condition d'avoir été préalablement investis du commandement territorial par une décision du ministre de la Guerre, et que cette décision ait été notifiée conformément aux dispositions de l'art. 3, Décr. 28 déc. 1875. — Av. Cons. d'Et., 13 mars 1877, [*Bull. min. just.*, 1877, p. 42].

45. — Le principe admis en matière de préséances est que le rang individuel n'appartient qu'aux généraux investis d'un commandement territorial. Mais l'art. 4, Décr. 28 déc. 1875, déroge à ce principe en faveur du général chef de garnison commandant seulement des troupes. Cette exception a paru motivée par la nécessité d'assurer en toute hypothèse la représentation de l'autorité militaire supérieure (Décr. 4 oct. 1891, art. 246 *in fine*).

46. — La représentation du commandement militaire est aussi assurée là où il n'y a pas d'officier général, le commandant d'armes (officier le plus ancien d'une garnison dans le grade le plus élevé) ayant son rang fixé par le décret de messidor (V. art. 246, Décr. 4 oct. 1891). Néanmoins, le commandant d'armes ne prend rang que s'il est officier supérieur (V. Circ. chanc., 21 févr. 1876, *Bull. off.*, 1876, p. 28). Les fonctions de commandant d'armes ne confèrent d'ailleurs de rang individuel qu'aux officiers d'un grade inférieur à celui de général de brigade (Dépêche min. Guerre, 9 déc. 1891, citée par Saumur, p. 30).

47. — Le décret du 28 déc. 1875 n'est pas exécutoire en Algérie où les anciennes divisions militaires territoriales ont été maintenues, malgré la création du 19e corps d'armée : le décret du 24 mess. an XII continue à y être appliqué. En conséquence « le général de division commandant la division d'Alger prend rang, dans l'arrondissement de son commandement, avant le premier président de la Cour d'appel d'Alger » (Av. Cons. d'Et., 6 mars 1877, *Bull. min. just.*, 1877, p. 16). On doit regretter que le premier président de la cour d'Alger, dont la juridiction territoriale s'étend sur toute l'Algérie et même sur la Tunisie, n'ait pas un rang de préséance plus élevé, et il est désirable qu'un nouveau décret améliore sa situation à ce point de vue.

48. — Un avis du Conseil d'Etat du 1er juin 1811 décidait que les membres des cours impériales qui présideraient les cours d'assises, et leurs assesseurs conseillers, devaient prendre rang dans les cérémonies publiques immédiatement après le préfet. Mais il est aujourd'hui reconnu que le président des assises seul a rang individuel. — Décis. chanc., 10 sept. 1855, [*Bull. off.*, 1877, p. 28] — V. Toussaint, p. 58 et 59.

49. — Les commissaires généraux de police sont mentionnés par erreur dans l'art. 246, Décr. 4 oct. 1891, car ils ont été supprimés par l'art. 1, Ord. 28 mars 1815. Le rang attribué aux commissaires généraux de police par le décret du 24 mess. an XII n'appartient point d'ailleurs aux commissaires centraux; ces fonctionnaires doivent prendre rang dans les cérémonies publiques parmi les commissaires de police, et à leur tête, suivant l'ordre établi par l'art. 8, tit. 1, du dit décret. — Av. Cons. d'Et., 9 mars 1876, [*Bull. min. just.*, 1878, p. 28] — V. *suprà*, v° *Commissaire de police*, n. 46 et s.

50. — Les honneurs sont personnels; ils ne sont dus qu'au titre et ne se délèguent pas (V. *infrà*, n. 117). Un fonctionnaire intérimaire ne peut donc point, dans une cérémonie publique, tenir le rang du titulaire absent ni prétendre à la préséance qui y est attachée. — Décis. chanc., 17 juill. 1838, citée par Gillet et Demoly, n. 2717]

§ 2. *Rang des corps.*

51. — Entre les trois grands corps de l'Etat les préséances sont fixées ainsi qu'il suit : 1° le Sénat; 2° la Chambre des députés; 3° le Conseil d'Etat (Décr. 19 avr. 1852, art. 1). Les chambres législatives assistent *en corps*, mais ne se rendent pas *en corps* aux cérémonies publiques où leurs membres arrivent individuellement. Les sénateurs et députés, autres que les membres du bureau, n'ont d'ailleurs entre eux aucun rang déterminé (Poudra et Pierre, *Traité pratique de droit parlementaire*, p. 182, n. 192, note 2; Toussaint, p. 33 et s.). — L'ordonnance du 19 juin 1840 (art. 18 et 33) fixe le rang des membres du Conseil d'Etat entre eux. — Delarbre, p. 166; Toussaint, p. 39 et 40.

52. — Le sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII (art. 52) nomme la Cour de cassation après le Corps législatif pour assister à la prestation de serment du chef de l'Etat; mais aujourd'hui elle suit immédiatement le Conseil d'Etat. — Tarbé, *Lois et règlements à l'usage de la Cour de cassation*, p. 301; Toussaint, p. 55 et s.

53. — La Cour des comptes prend rang après la Cour de cassation et jouit des mêmes prérogatives (L. 16 sept. 1807, art. 7).

54. — Le Conseil supérieur de l'instruction publique est placé dans les cérémonies publiques immédiatement après la Cour des comptes (Ord. 17 févr. 1815 et 1er nov. 1820). — Toussaint, p. 87.

55. — En province la Cour d'appel est le premier corps (art. 8, Décr. de messidor). A Paris elle se rangeait autrefois après le conseil supérieur de l'instruction publique et avant l'Institut (Toussaint, p. 58); mais on assigne aujourd'hui à l'Institut un rang plus convenable en le plaçant avant la Cour d'appel. — V. *infrà*, n. 67.

56. — L'art. 7, Décr. 28 déc. 1875, relatif au classement des états-majors, contient une disposition essentielle. Il décide qu'au point de vue des préséances il n'y a pas de distinction à établir entre les états-majors de divisions ou de subdivisions territoriales et ceux des divisions et brigades actives. Les officiers appartenant à ces divers états-majors ont le même rang, que le commandant territorial ait ou n'ait pas été réuni au commandement actif.

57. — Les art. 247 et 248, Décr. 4 oct. 1891, répartissent par service dans les divers groupes d'états-majors les officiers, fonctionnaires et employés des armées de terre et de mer. Ces états-majors sont ceux relevant directement des ministres de la Guerre et de la Marine, l'état-major des gouvernements de Paris et de Lyon ou des corps d'armée, l'état-major de la préfecture maritime, l'état-major de la région constitué après le départ du corps d'armée mobilisé, l'état-major de la division, etc.

58. — Les officiers constituant les états-majors des gouverneurs commandants supérieurs de la défense doivent prendre place, avec les officiers de leur arme ou de leur service, dans les états-majors des divisions ou des brigades, suivant que le commandant supérieur est général de division ou de brigade. Les officiers constituant les états-majors des généraux de brigade adjoints aux commandants supérieurs de la défense doivent prendre place, avec les officiers de leur arme ou de leur service, dans l'état-major de la brigade (Note min. Guerre, 9 avr. 1887, *Bull. min. guerre*, 1887, p. 658). — Saumur, p. 28.

59. — Dans les cérémonies et fêtes publiques, les officiers de gendarmerie prennent rang, suivant leur grade, avec les officiers des états-majors de la division, de la brigade ou de la place, suivant que l'étendue de leur service, relativement au territoire, les rattache à l'un ou à l'autre de ces groupes (Décr. 4 oct. 1891, art. 247). — Andréani, *Code des honneurs et préséances*, p. 172 et 173.

60. — Après la cour d'assises vient le conseil de préfecture (non compris le secrétaire général qui accompagne le préfet) (Décr. 24 mess. an XII, art. 8; Décr. 4 oct. 1891, art. 247).

61. — Les présidents et juges des tribunaux de première instance faisant partie des cours d'assises ne doivent avoir dans les cérémonies d'autre rang que celui qui a été assigné par le décret du 24 mess. an XII aux présidents et juges des tribunaux de première instance. — Av. Cons. d'Etat, 1er juin 1811. — Toussaint, p. 59.

62. — A la suite du corps municipal se place le corps académique, dont la composition, au point de vue des préséances, est réglée par les art. 165 à 167, Décr. 15 nov. 1811. D'après ces dispositions, qui concordent avec celles du décret du 24 mess. an XII, les fonctionnaires de l'Université n'ont aucun rang de préséance dans les villes où il n'existe ni académie ni faculté; et dans les villes qui en sont pourvues, les fonctionnaires expressément désignés par le décret ont seuls une place marquée dans les cortèges et les cérémonies officielles. D'autre part, nulle fraction du corps académique (hors les facultés, dans le cas spécifié par l'art. 166) n'a qualité pour le représenter (Circ. min. inst. publ., 10 janv. 1880; *Bull. min. just.*, 1880, p. 83-84; décis. conformes chanc., *ibid.*, 1879, p. 84, 142 et 150). Le conseil de l'Université prend place en tête du corps académique dans les cérémonies publiques. Le vice-président prend la droite du recteur (décr. 28 déc. 1885, art. 15, modif. par décr. 9 août 1893, et L. 10 juill. 1896, art. 2, combinés). — Toussaint, p. 89 et 90.

63. — Après l'état-major de la place viennent les tribunaux de commerce. Le rang de préséance des juges consulaires entre eux est déterminé par la date de la dernière élection. Ainsi, le magistrat, qui occupait avant sa réélection le rang de premier juge, ne prend rang, s'il est réélu, qu'après les juges de l'année précédente (Décis. chanc., 23 févr. 1876; *Bull. min. just.*, 1876, p. 59). Le rang de premier juge et les prérogatives qui y sont attachées appartiennent d'ailleurs au plus ancien juge du tribunal. Mais lorsque deux magistrats consulaires ont été élus aux mêmes fonctions par un même scrutin et par un même nombre de suffrages, le rang de préséance est déterminé par l'âge (Décis. chanc., février 1877; *Bull. min. just.*, 1877, p. 30).

64. — Les tribunaux de commerce ont toujours protesté contre l'infériorité du rang qui leur est attribué dans les cérémonies publiques. Ils demandent à venir dans l'ordre des préséances immédiatement après le tribunal de première instance, de même que leur président est placé par le décret de messidor à la suite immédiate du président de ce tribunal. Il y a là en effet une anomalie qu'il conviendrait de faire cesser.

65. — Dans les cérémonies publiques les Chambres de commerce prennent rang immédiatement après les tribunaux de commerce (Décr. 3 sept. 1851, art. 16).

66. — Les juges de paix sont placés après le tribunal de commerce (ou la chambre de commerce, s'il y en a une dans la ville). Le greffier de justice de paix, comme membre de la juridiction, peut marcher avec le juge de paix et ses suppléants. Le commissaire de police a aussi le droit de se joindre au tribunal de paix, quand il remplit les fonctions de ministère public près le tribunal de simple police et qu'il invoque cette qualité. Dans ce cas, il passe avant le greffier (Déc. chanc., 19 mai 1877; *Bull. min. just.*, 1877, p. 61 — Toussaint, p. 62). Henrion de Pansey (*Pouvoir municipal*, chap. 13) s'élève avec force contre la disposition qui donne au juge de paix un rang inférieur à celui des corps municipaux. — V. Bioche, *Dict. des just. de paix*, v° *Cérémonies publiques*; Jay, *Justices de paix*; Bost, *De l'origine et des attributions des corps municipaux*, t. 2, n. 606.

67. — Un certain nombre de corps actuellement existants ne sont pas mentionnés dans le décret de messidor et dans ceux qui l'ont modifié. D'après l'usage adopté de nos jours à Paris, dans les réceptions officielles du Président de la République au 1er janvier ou dans les cérémonies publiques (*J. off.* des 31 déc. 1898 et 22 févr. 1899), ces corps marchent dans l'ordre suivant : 1° l'Institut de France, après le conseil de l'instruction publique, et avant la cour d'appel (V. *suprà*, n. 55); 2° le conseil supérieur des colonies; 3° le clergé de Paris; 4° le conseil central des églises réformées, les consistoires; 5° le conseil municipal de Paris, le conseil général et les conseils d'arrondissement de la Seine (avant le corps académique qui précède lui-même le tribunal de première instance); 6° les conseils de prud'hommes, après les juges de paix de Paris et avant les commissaires de police (V. en ce sens, Décis. chanc., 18 juill. 1839, Gillet, n. 2752); 7° le corps des ponts et chaussées et des mines; 8° le collège de France; 9° l'école des langues orientales vivantes, l'école des chartes, le muséum d'histoire naturelle; 10° l'académie de médecine, etc., etc. — V. Saumur, p. 109 et s.; Andréani, p. 22 et s.

68. — En province comme à Paris, il existe, en dehors des autorités officielles, de nombreuses catégories de personnes (fonctionnaires, officiers publics, corporations) qui, bien que non dénommées par le décret de messidor ou par les textes législatifs postérieurs, sont cependant invitées à assister, soit individuellement, soit en corps, à une cérémonie publique (V. *suprà*, n. 21). Le principe est qu'elles ne peuvent invoquer aucun droit de préséance entre elles ni à plus forte raison vis-à-vis des autorités légalement investies d'un rang déterminé (Bost, *loc. cit.*). On ne peut donc, en ce qui les concerne, que se reporter aux usages, et si, dans certaines localités, la tradition admet en leur faveur des privilèges ou immunités, ces prérogatives ne doivent pas être maintenues, dès lors qu'elles soulèvent des protestations justifiées ou qu'elles blessent des droits.

69. — Ainsi, les avocats ou avoués à qui le décret du 24 mess. an XII n'assigne aucun rang dans les cérémonies publiques, ne sont pas légalement fondés à y prendre place avant les juges consulaires, en marchant à la suite du tribunal civil, sous prétexte qu'ils sont attachés à ce tribunal. En effet ils exercent seulement près le tribunal, sans faire partie de la juridiction, et ils concourent à l'administration de la justice non pas comme « fonctionnaires » mais comme « auxiliaires ». La jurisprudence de la Chancellerie est en ce sens.

70. — A notre avis, les mêmes raisons commandent la même solution pour les avocats à la Cour de cassation. Avant la Révolution, les avocats avaient, il est vrai, un rang déterminé (Toussaint, p. 71); mais aucune disposition nouvelle n'est venue confirmer leurs prérogatives. Les avocats à la Cour de cassation, ne formant pas un corps de l'Etat, ne pourraient donc pas, suivant nous, prétendre à un rang spécial dans les cérémonies publiques. Ils ne sauraient, en conséquence, dans ces cérémonies, suivre la Cour suprême et prendre ainsi le pas sur les membres de la Cour des comptes, s'il y avait réclamation de la part de ceux-ci qui ont un rang légal de préséance.

Section II.

Dispositions spéciales aux corps judiciaires.

71. — A l'audience, dans les assemblées générales et dans les cérémonies publiques, les membres de la Cour de cassation prennent rang et séance entre eux dans l'ordre suivant : le premier président, les autres présidents, les conseillers, le procureur général, les avocats généraux, le greffier en chef, les commis-greffiers. Ce rang est déterminé suivant l'ancienneté qui se règle par la date et l'ordre de la nomination Ord. 15 janv. 1826, art. 28 et 29. — Tarbé, *Lois et règlements à l'usage de la Cour de cassation*, p. 356.

72. — Les membres des cours d'appel prennent rang entre eux de la même manière que ceux de la Cour de cassation (Décr. 6 juill. 1810, art. 36).

73. — Les membres des tribunaux de première instance prennent rang ainsi qu'il suit : le président, les vice-présidents, les juges titulaires, les juges suppléants, le procureur de la République et ses substituts, le greffier et les commis-greffiers (Décr. 18 août 1810, art. 28). D'ailleurs, le vice-président d'un tribunal, maintenu sur sa demande comme simple juge au siège, par suite de la suppression de la vice-présidence, conserve le droit de préséance attaché à sa qualité de vice-président (Décis. chanc., 13 oct. 1883; *Bull. min. just.*, 1883, p. 167). — Toussaint, p. 66-67; Le Pottevin, *Dict. formul. des parquets*, 2e éd., v° *Honneurs et préséances*, n. 20.

74. — Pour les magistrats des cours d'appel et des tribunaux de première instance, la nomination, et non la prestation de

serment, donne le rang d'ancienneté; et quand deux ou plusieurs magistrats sont nommés dans la même compagnie par le même décret, le rang de chacun d'eux est déterminé par l'ordre des nominations (Décr. 30 mars 1808, art. 8, et 6 juill. 1810, art. 36; Décis. chanc., 28 août 1877, et 31 juill. 1884; *Bull. min. just.*, 1877, p. 99, et 1884, p. 169. — Toussaint, p. 52 et 53.

75. — N'ayant pas légalement de rang individuel, les procureurs généraux et de la République se tiennent, dans les cérémonies publiques, à la tête de leur parquet, à la suite de la cour ou du tribunal. Néanmoins, ainsi que nous le verrons (V. *infrà*, n. 99 et s.), ils ont, lors des solennités religieuses, le droit d'occuper des stalles, lorsqu'il y a impossibilité absolue de placer dans le chœur de l'église la totalité des membres des corps invités. Ajoutons que dans les réunions officielles, auxquelles des magistrats assistent individuellement, et qui n'ont pas le caractère de cérémonies publiques proprement dites, il est d'un usage assez général de donner au chef du parquet un rang égal à celui du chef de la magistrature assise.

76. — Il n'en est pas moins fort regrettable que le décret de messidor ne comprenne pas les chefs de parquet, notamment les procureurs généraux, parmi les autorités ayant droit au rang individuel. Depuis longtemps on demande, non sans raison, que cette lacune soit comblée.

77. — On peut avoir à régler le rang des procureurs généraux ou de la République, s'ils sont appelés exceptionnellement à se séparer de leur parquet (Décr. 24 mess. an XII, t. 1, art. 11; t. 5, art. 16; t. 7, art. 4; t. 9, art. 15; t. 20, art. 9). En pareil cas, la préséance appartient au procureur général sur les présidents de chambre, à raison de l'importance et de l'étendue de ses fonctions, et, par le même principe, un conseiller ne peut la contester à un avocat général. De même, le procureur de la République, ne marchant pas avec son parquet, a le pas sur les vice-présidents; il vient immédiatement après le président. — Toussaint, p. 67; Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 20, et les décisions citées.

78. — Les magistrats honoraires conservent dans une certaine mesure la jouissance des honneurs et privilèges attachés à leur ancien état. D'après l'art. 3, Décr. 2 oct. 1807, ils continuent d'être portés sur le tableau et d'assister aux cérémonies publiques. Mais ils ne prennent rang qu'après le dernier titulaire de leur grade (Décis. chanc., 15 juill. 1851; Gillet, n. 3503); Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de procédure*, 2e éd., t. 1, p. 224, § 132.

79. — Ce n'est d'ailleurs que dans le sein de la compagnie à laquelle ils se rattachent ou quand ils marchent en corps avec elle que les magistrats honoraires peuvent prétendre à une place à la suite des titulaires. Mais ils ne seraient pas en droit de revendiquer une préséance personnelle vis-à-vis des autorités d'un autre ordre désignées dans le décret du 24 mess. an XII, puisque ce décret ne leur confère pas de rang particulier. — Toussaint, p. 55. — V. aussi marquis de Belbeuf, *Code des magistrats honoraires*, p. 53.

80. — D'anciennes décisions du ministre de la Justice des 6 frim. an X, 14 déc. 1824 et 14 août 1828 (Gillet, n. 375, 1860 et 2180), renferment des règles de conduite que peuvent consulter les magistrats dans les cas où il y aurait contestation sur les rangs ou places dans les cérémonies publiques. Mais, avant tout, il faut ne pas oublier le danger des interprétations et des analogies en matière de préséance. Dans les questions de cette nature, lorsqu'elles ne rentrent pas dans le cercle des prévisions réglementaires et qu'elles ne sont plus dès lors que des questions de pure convenance, il n'y a qu'une ligne de conduite qui puisse être indiquée aux magistrats : c'est celle que leur a toujours recommandée la Chancellerie dans l'intérêt de leur dignité même et qui consiste à s'abstenir de toute réclamation, à éviter tous conflits qui n'ont pas leur justification dans une disposition claire et précise de la loi. — Toussaint, p. 22 et 23.

Section III.

Des invitations aux cérémonies publiques.

81. — (Décr. 24 mess. an XII, t. 1, art. 4 à 6). — Les ordres du chef de l'Etat pour la célébration des cérémonies publiques seront adressés aux archevêques et évêques, pour les cérémonies [illegible], aux préfets, pour les cérémonies civiles (art. 5). Lorsqu'il y aura, dans le lieu de la résidence du fonctionnaire auquel les ordres du chef de l'Etat seront adressés, une ou plusieurs personnes désignées avant lui dans l'art. 1, celui qui aura reçu lesdits ordres se rendra chez le fonctionnaire auquel la préséance est due, pour convenir du jour et de l'heure de la cérémonie (art. 6).

82. — Les termes de l'art. 6 précité sont impératifs, et le fonctionnaire qui reçoit les ordres du gouvernement ne peut s'y soustraire. La prérogative honorifique consacrée par cet article s'explique logiquement. En effet, la cérémonie, aux termes de l'art. 12, ne pouvant commencer avant l'arrivée de la première autorité, celle-ci ne saurait être obligée de se conformer aux heures qui seraient prescrites en dehors par une autorité inférieure; il faut donc qu'elle soit consultée pour faire, s'il y a lieu, des observations au sujet de cette fixation.

83. — Plusieurs fonctionnaires qui devaient occuper le premier rang dans les cérémonies se sont fondés sur leur droit de préséance pour prétendre au droit de convocation. Mais cette prétention a été écartée, par le Conseil d'Etat, en ces termes : « Considérant que l'exécution des ordres du gouvernement ne peut être confiée qu'aux agents qui les reçoivent; que le droit de préséance n'emporte pas le droit de convocation; que l'usage généralement suivi confirme cette doctrine; est d'avis : que la convocation pour les cérémonies doit être faite, dans les départements, par les préfets ou sous-préfets, ou les maires, quand les ordres sont adressés à l'autorité civile, en remplissant les formes prescrites par l'art. 6, Décr. 24 mess. an XII, et en se concertant avec le fonctionnaire le plus éminent en dignité ». — Av. Cons. d'Et., 23 janv. 1814.

84. — Les corps sont invités en la personne de leur chef. Pour les cours et tribunaux, la lettre d'invitation doit être adressée au président, et en son absence au plus ancien président de chambre ou au vice-président. Le président convoque les autres membres de la cour ou du tribunal, de même que le chef du parquet, qui, à son tour, convoque les substituts. — Toussaint, p. 13 et 14.

85. — En ce qui touche les cérémonies militaires, nulle règle n'est tracée pour les invitations à celles qui concernent spécialement l'armée de terre; mais on peut s'en référer aux règles des invitations pour les autres cérémonies publiques, et surtout à l'art. 70, Décr. 6 frim. an XIII, qui porte que, pour les cérémonies ayant lieu dans les ports et arsenaux de la marine, les invitations sont faites par la personne à qui les ordres du chef de l'Etat sont adressés. — Toussaint, p. 16.

86. — Si la fête n'est point publique, c'est-à-dire non ordonnée par le gouvernement, mais seulement civile et communale (inauguration de chemin de fer, de statue, pose d'une première pierre, etc.), le maire en est de droit l'ordonnateur; c'est lui qui y préside et qui fait les invitations. — Toussaint, *loc. cit.*

87. — Décidé à cet égard que dans une distribution de prix qui ne saurait avoir le caractère d'une cérémonie publique ordonnée par le gouvernement, les règles de préséance tracées par le décret de messidor ne sont pas légalement obligatoires; elles sont de simple convenance. C'est à la personne qui fait les invitations et préside la cérémonie qu'il appartient de désigner les places, en observant les égards dus aux différentes autorités (Décis. chanc., 5 oct. 1876; *Bull. min. just.*, 1876, p. 210). — Saumur, p. 45.

88. — Les dîners officiels ne constituant pas des cérémonies publiques, l'ordre légal des préséances n'y est pas rigoureusement obligatoire : c'est au maître de maison à fixer le rang de ses invités en s'inspirant de leur qualité respective et des convenances hiérarchiques ou sociales.

89. — L'autorité ecclésiastique règle ce qui est relatif à l'assistance aux cérémonies publiques religieuses. Ainsi, lors des prières publiques ordonnées en vertu du § 3 de l'art. 1, L. const. 16 juill. 1875, aujourd'hui abrogé par l'art. 4, L. 14 août 1884, (S. *L. ann.*, 1885, p. 684), c'était aux archevêques et évêques qu'il appartenait de prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exécution de la loi. — V. *suprà*, n. 22. — Saumur, p. 43 et 44.

90. — Pour les cérémonies religieuses non ordonnées par le gouvernement, le curé y préside et fait les invitations (Décis. min. 5 prair. an XIII). Mais l'application du décret de messidor n'étant point en pareil cas obligatoire, l'assistance des autorités à ces solennités reste facultative. La Chancellerie a d'ailleurs invité les compagnies judiciaires à ne pas se rendre en corps et en costume à la procession de la Fête-Dieu qui n'est pas une cérémonie publique (Décis. chanc., 12 juin 1879 et Circ. chanc., 23 mai 1880;

Bull. off., 1879, p. 90, et 1880, p. 123). — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 95.

Section IV.

Du mode de réunion des autorités pour se rendre aux cérémonies.

91. — L'art. 7, t. 1, Décr. 24 mess. an XII, est ainsi conçu : « Les autorités appelées aux cérémonies publiques se réuniront chez la personne qui doit y occuper le premier rang ». L'exécution de cet article souleva dès l'origine des difficultés. Pour y mettre un terme, il est intervenu, le 23 août 1816, une décision prise par le ministre de la Justice, de concert avec celui de l'Intérieur, qui dispense les diverses catégories d'autorités de se réunir préalablement chez celle qui tient le premier rang, et qui les autorise à se rendre directement au lieu de la cérémonie, pour y occuper la place qui leur est assignée par le règlement de messidor (*Rec. off. circ. chanc.*, t. 1, p. 67 ; Décis. chanc., 4 mars 1880; *Bull. off.*, 1880, p. 72) : — Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 17.

92. — Cette décision, à laquelle avait adhéré le ministre de la Guerre, avait pris ainsi, dans le Code des préséances, la place de l'art. 7, qui avait cessé d'être observé et était tombé en désuétude. Plus tard, les ministres de la Guerre et de l'Intérieur ont cru devoir revenir, en ce qui concerne les fonctionnaires de leurs départements, à l'exécution de cet art. 7; en conséquence, ils ont, par deux circulaires en date des 26 juill. et 24 août 1847, [D. 47.3.204], prescrit aux autorités militaires et administratives de se réunir à l'avenir chez le fonctionnaire qui a la préséance et de se rendre avec lui en cortège à la cérémonie. Mais cette nouvelle décision ayant été prise sans consulter le ministre de la Justice, il s'ensuit que, conformément à ce qui avait été convenu en 1816, les compagnies judiciaires ont continué à se rendre séparément aux cérémonies publiques. L'exception reste donc limitée aux corps de la magistrature.

93. — A ce point de vue il a toujours été admis que les juges de paix sont, comme les tribunaux, autorisés à se rendre directement aux cérémonies publiques, en vertu de la décision du 23 août 1816. Ils forment en effet un véritable corps judiciaire, et sont à ce titre nominativement désignés par l'art. 8, t. 1, Décr. 24 mess. an XII.

94. — Puisque les corps judiciaires ont seuls conservé la faculté de se rendre à une cérémonie publique sans « se réunir chez la personne qui doit y occuper le premier rang », il est juste qu'ils perdent le droit d'exiger cette marque de déférence des autorités placées après eux dans l'ordre des préséances. Les obligations, en effet, doivent être réciproques, et l'autorité judiciaire ne peut avoir le choix ou de réclamer l'exécution de l'art. 7 ou de s'y soustraire, selon que dans la localité elle a ou n'a pas la préséance. En conséquence, les autorités militaires ne sont pas tenues de se réunir chez le premier président pour faire cortège (Décis. 20 août 1858, prise par le min. de la Guerre d'accord avec celui de la Justice). — Saumur, p. 40 et 42; Andréani, p. 217.

95. — Bien que les autorités judiciaires échappent à l'obligation imposée par l'art. 7, de se réunir chez la personne qui a le premier rang, elles n'en doivent pas moins être convoquées aux cérémonies publiques conformément à l'art. 6. En effet les art. 6 et 7 du décret de messidor contiennent deux dispositions essentiellement distinctes et qui n'ont entre elles aucune corrélation. Sans doute on comprendrait que le fonctionnaire chargé de faire les invitations ne se crût pas tenu de convoquer chez lui les fonctionnaires qui s'abstiendraient de répondre à cette convocation ; mais on ne saurait appliquer cette conséquence aux autorités judiciaires, car ce n'est pas arbitrairement et de leur propre volonté qu'elles ne se joignent point au cortège, c'est en vertu d'un droit expressément reconnu à leur profit. — Sur la question, V. Toussaint, p. 17.

Section V.

Du placement des diverses autorités dans les cérémonies.

96. — L'art. 8, t. 1, du décret de messidor est ainsi conçu : « Les princes, les grands dignitaires, et les autres personnes désignées en l'art. 1 de la première section du présent titre, marcheront dans les cérémonies suivant l'ordre des préséances indiqué audit article, de sorte que la personne à laquelle la préséance sera due ait toujours à sa droite celle qui doit occuper le second rang, à sa gauche, celle qui doit occuper le troisième, et ainsi de suite. Ces trois personnes forment la première ligne du cortège; les trois personnes suivantes, la deuxième ligne. Les corps marcheront dans l'ordre suivant, etc. ». Il résulte de cet article que le placement alternatif est observé dans la marche.

97. — Pour le placement dans le local même de la cérémonie, l'art. 9, t. 1, du décret de messidor, prévoyant la réunion complète de toutes les autorités, dispose : « Il y aura, au centre du local destiné aux cérémonies civiles et religieuses, un nombre de fauteuils égal à celui des princes, dignitaires ou membres des autorités nationales présents qui auront droit d'y assister... Les généraux de division, les premiers présidents des cours d'appel et les archevêques seront placés à droite; les préfets, les présidents de cours d'assises, les généraux de brigade, les évêques, seront placés à gauche, etc... ». L'article paraît avoir voulu classer les autorités d'après l'étendue du territoire sur lequel s'exercent leurs attributions. Au centre sont placées les autorités nationales. Les autorités locales se placent à droite ou à gauche, suivant qu'elles sont à la tête d'une région comprenant plusieurs départements ou d'une circonscription moins vaste limitée en général au département. — V. aussi Décr. du 28 déc. 1875, art. 6.

98. — « Lorsque, dans les cérémonies religieuses, il y aura impossibilité absolue de placer dans le chœur de l'église la totalité des membres des corps invités, lesdits membres seront placés dans la nef, et dans un ordre analogue à celui des chefs » (Décr. 24 messs. an XII, t. 1, art. 10).

99. — « Néanmoins il sera réservé, de concert avec les évêques ou les curés et les autorités civiles et militaires, le plus de stalles qu'il sera possible; elles seront destinées de préférence aux présidents et procureurs des cours et tribunaux, aux principaux officiers des états-majors, à l'officier supérieur de gendarmerie, et aux doyen et membres des conseils de préfecture » (*Ibid.*, art. 11).

100. — Ainsi, lorsque les corps sont trop nombreux pour pouvoir être placés tous dans le chœur d'une église, chaque corps doit y être, autant que possible, représenté par son chef. C'est dans cet esprit que sont conçus les art. 10 et 11 du décret. Si donc un tribunal est représonté dans le chœur par le président, la place (stalle ou fauteuil) du chef du parquet doit être après ce magistrat (Décis. chanc., 16 oct. 1841; Gillet, n. 2887).

101. — Il en est de même dans les cérémonies publiques religieuses auxquelles les cours d'appel assistent en corps et en costume. Le premier Président occupe naturellement la première stalle ou le premier fauteuil. Le Procureur général doit occuper la stalle ou le fauteuil qui suit immédiatement celle du premier Président (Décis. min. des 25 nov. 1828, 10 août 1829, 9 févr. 1830, 27 déc. 1847, citées dans Gillet); Massabiau, n. 94.

102. — D'ailleurs, l'art. 11 fixant d'une manière très-vague le rang de leur stalle par rapport à celle des autres autorités, les chefs de parquet doivent s'inspirer avant tout des précédents établis dans la localité. Ces magistrats n'ont pas de rang individuel dans les cérémonies publiques (V. *suprà*, n. 75). Si donc l'art. 11 précité leur permet de réclamer une place particulière à l'église, c'est à la condition que cette prérogative ne soulève aucune réclamation de la part des fonctionnaires dont la préséance est nominativement réglée par l'art. 1er du décret. — Toussaint, p. 68.

103. — Après toute cérémonie publique religieuse, les diverses autorités (fonctionnaires ayant rang individuel et corps doivent sortir de l'église dans l'ordre indiqué par l'art. 8, t. 1, du décret du 24 messidor an XII. — Avis du Cons. d'Ét. du 16 avr. 1845 et du 4 août 1858.

104. — Lorsqu'un fonctionnaire ayant rang individuel n'assiste pas à une cérémonie publique, sa place, au lieu de rester vacante, doit être occupée par le fonctionnaire qui vient immédiatement après lui dans l'ordre hiérarchique. Il n'y a que les places attribuées aux princes, dignitaires ou membres des autorités nationales qui doivent en cas d'absence être réservées : art. 9, t. 1, du décret). — Av. Cons. d'Ét., 11 août 1859, [D. 60.3.14] Circ. min. int., 23 nov. 1859; *Bull. min. int.*, 1859, p. 258.

Section VI.

Des places distinguées dans les cérémonies religieuses.

105. — Il nous reste à parler d'un droit de préséance qui est accordé en termes d'ailleurs assez vagues par l'art. 47, L. 18 germ. an X, ainsi conçu : « Il y aura dans les *cathédrales* et *paroisses* une place distinguée pour les individus catholiques qui remplissent les *autorités civiles et militaires* ». — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 204.

106. — La difficulté réside dans l'interprétation de ces derniers mots. Tous ceux que l'usage qualifie de fonctionnaires publics ont prétendu qu'ils devaient être compris parmi les autorités; mais dans certaines localités le nombre des fonctionnaires publics est considérable et l'endroit réservé dans les églises est peu étendu : il est donc important de déterminer le véritable sens de la loi. Or, d'après l'opinion reçue, la loi n'aurait entendu désigner exclusivement par ces mots *autorités* que les fonctionnaires qui à des degrés différents, dans le département, l'arrondissement et la commune, ont toutes les attributions du pouvoir civil ou militaire, et représentent le chef de l'Etat comme chef, soit de l'autorité administrative, soit de l'autorité militaire. Au contraire, tout fonctionnaire dont les attributions ne présentent pas ce caractère n'est pas une autorité. — V. *Journ. des conseillers municipaux*, 162e consult., 1835, p. 213; Lerat de Magnitot, *Dict. de droit publ. et admin.*, v° *Préséance;* Bost, *De l'origine et des attributions des corps municipaux*, t. 2, n. 607.

107. — D'après ces principes, les seuls fonctionnaires qui ont droit à une place réservée dans l'église sont pour l'ordre civil : le préfet dans toutes les églises du département; les conseillers de préfecture, mais seulement lorsqu'ils remplacent le préfet par intérim; le sous-préfet dans toutes les églises de l'arrondissement; le maire de la situation de l'église, si plusieurs communes sont réunies, etc... Dans l'ordre militaire, la place privilégiée appartient à tout officier qui, dans la circonscription ou la localité, est le premier représentant de l'armée (V. Toussaint, p. 63, 283 et s.). En définitive, l'art. 47, L. 18 germ. an X, a pour but d'assurer aux représentants immédiats du gouvernement dans chaque localité le rang qui leur appartient.

108. — Par contre, le bénéfice de l'art. 47 précité ne peut être réclamé par ceux qui n'ont qu'une autorité collective, tels que les membres des tribunaux. — Av. cons. d'adm. min. Just., 23 nov. 1837, relatif au tribunal de commerce de Vire, reproduit par l'abbé André, *Dictionnaire de droit civil ecclésiastique*, v° *Cérémonies religieuses*, ouvrage formant 2 vol., t. 65 et 66, dans l'*Encyclopédie théologique* de Migne.

109. — C'est au curé, sauf le recours à l'évêque, qu'appartient, dans les cathédrales et paroisses, le choix de la place distinguée pour les individus catholiques qui remplissent les autorités civiles et militaires; les frais de disposition sont à la charge de la fabrique (L. 18 germ. an X, art. 47; Décr. 30 déc. 1809, art. 30). — *Courrier des communes*, consult. délibérée, t. 3, p. 236.

110. — Mais ce serait accorder, au détriment des fabriques, un grand nombre de places gratuites dans les églises aux fonctionnaires publics que d'étendre le sens de la loi aux offices de chaque jour. Aussi, d'après la jurisprudence administrative, l'art. 47 précité de la loi de l'an X, qui prescrit de réserver des places distinguées aux membres des autorités civiles et militaires, ne s'applique-t-il qu'aux offices religieux ayant lieu les jours de cérémonies publiques. — Sur la question de la place distinguée, V. D. *Rép.*, v° *Préséance*, n. 19 et 20; Abbé André, *op. cit.*, v° *Autorités*, *Cérémonies*, *Places dans les églises*.

111. — Nous pouvons noter ici une circulaire du 6 juill. 1859, adressée par le ministre de l'Intérieur aux préfets (*Bull. off. min. int.*, 22e année, p. 162 et 163), qui dit : « S. M. l'Impératrice régente a décidé en conseil que des *places d'honneur* devraient être réservées dans toutes les cérémonies publiques à MM. les sénateurs, les députés et les conseillers d'Etat qui se présenteraient revêtus de leur costume. Cette décision ne modifie en rien l'ordre de rang et de préséance établi par le décret du 24 mess. an XII. Il ne s'agit point d'assigner aux membres de ces trois grands corps de l'Etat des places individuelles dans un cortège ou marche par exemple. Seulement des *places distinguées* leur seront réservées dans toutes les cérémonies civiles ou religieuses ayant le caractère d'une cérémonie publique, et il devra être pris dans ce but des dispositions analogues à celles qu'a prévues l'art. 11, t. 1, Décr. 24 mess. an XII ». — Abbé André, *op. cit.*, v° *Places dans les églises;* Delarbre, *Le Conseil d'Etat*, p. 166 et 167.

CHAPITRE III.

DES HONNEURS.

112. — Les *honneurs* sont les marques extérieures de respect dues à certaines corporations ou à certaines personnes, à raison des fonctions, titres ou dignités dont elles sont revêtues. — Toussaint, p. 137 et s.

113. — Les règles sur les honneurs civils et militaires étaient contenues autrefois dans l'ordonnance du 1er mars 1768, sur le service intérieur des troupes (tit. 26), et dans l'ordonnance de la marine du 25 mars 1765, tit. 16.

114. — Parlant spécialement des honneurs militaires, la loi des 8-10 juill. 1791 (tit. 3, art. 40), disait : « Ils sont dans l'armée un signe extérieur destiné à rappeler et à conserver sans cesse parmi les troupes la soumission à l'autorité légitime et la considération nécessaire pour les chefs; ils sont pour ces mêmes raisons accordés hors du corps militaire aux objets du culte, aux fonctionnaires publics et aux corps administratifs, judiciaires et municipaux ». — Toussaint, p. 156.

115. — Aujourd'hui, la matière des honneurs est régie principalement par le décret du 24 mess. an XII, auquel il faut ajouter, pour la marine, le décret du 6 frim. an XIII (honneurs dans les ports et arsenaux) et le décret du 20 mai 1885, modifié par celui du 10 janv. 1893 (honneurs à rendre à bord des vaisseaux, 4), tit. 12.

116. — Tout ce qui concerne les *honneurs civils* est réglé par la deuxième partie du décret du 24 mess. an XII, dont les dispositions à cet égard sont encore généralement en vigueur. Quant aux *honneurs militaires*, les prescriptions du décret de messidor sont actuellement remplacées (et complétées en ce qui touche les officiers de marine dont ce décret ne parlait pas) par les art. 252 et s., Décr. 4 oct. 1891.

Section I.

Règles générales.

117. — Les honneurs sont personnels et ne sont dus qu'au titre : un fonctionnaire intérimaire n'a droit qu'aux honneurs dus à son grade ou à son emploi (Décr. 24 mess. an XII, tit. 25, art. 6; Décr. 4 oct. 1891, art. 340).

118. — Les honneurs accordés à un corps n'appartiennent pas individuellement aux membres qui le composent (Décr. 24 mess. an XII, tit. 1, art. 3).

119. — Il est défendu à tout fonctionnaire, à toute autorité publique, d'exiger qu'on lui rende d'autres honneurs que ceux attribués à sa dignité, à son corps ou à son grade; et à tout fonctionnaire civil et militaire, de rendre à qui que ce soit au-delà de ce qui est prescrit par les lois et règlements (Décr. 24 mess. an XII, tit. 25, art. 14; 6 frim. an XIII, art. 69; 4 oct. 1891, art. 348).

120. — Les corps civils ou militaires ne peuvent décerner d'honneurs comme témoignage de reconnaissance publique sans l'autorisation du gouvernement (Ord. 10 juill. 1816).

121. — Il n'est rendu aucuns honneurs ni civils ni militaires à aucun officier civil ou militaire, à Paris et dans les lieux où se trouve le chef de l'Etat, pendant tout le temps de sa résidence, et pendant les vingt-quatre heures qui précèdent son arrivée et les vingt-quatre heures qui suivent son départ (Décr. 24 mess. an XII, tit. 3, art. 20).

122. — Les honneurs ne se cumulent pas. La personne revêtue de plusieurs fonctions n'a droit qu'aux honneurs attribués à la fonction la plus élevée (Décr. 24 mess. an XII, tit. 25, art. 5; 4 oct. 1891, art. 339).

123. — Certains honneurs sont dus de plein droit, dans les circonstances légalement spécifiées; d'autres ne doivent être décernés que sur un ordre spécial du gouvernement. — V. notamment : Décr. 24 mess. an XII, tit. 5, art. 1; tit. 13, art. 1 et 3; tit. 19, art. 1, 8 et 9; Décr. 6 frim. an XIII, art. 72; Décr.

4 oct. 1891, art. 310, 346 et 347. — Morgand, *Des honneurs*, *Revue générale d'administration*, mai 1887, p. 6. et 7; Toussaint, p. 139.

Section II.

Honneurs militaires et civils.

§ 1. *Honneurs militaires.*

124. — D'après l'art. 252, Décr. 4 oct. 1891, la règle des honneurs militaires comprend les subdivisions suivantes : 1° honneurs à rendre par les corps d'officiers et les personnels des divers services (visites de corps). Les visites de corps aux autorités civiles sont obligatoires pour le corps d'officiers de l'armée territoriale. Toutefois il a été décidé que les chefs de corps ou, à leur défaut, l'officier le plus élevé en grade, se présenteraient seuls devant les autorités civiles ayant droit à la visite de corps, lors des convocations annuelles de l'armée territoriale (Circ. min. Guerre, 29 avr. 1880, Garde des sceaux, 24 juin 1880, min. Int., 16 mai 1880, *Bull. off. min. int.*, 1880, p. 177); 2° honneurs à rendre par les troupes; 3° honneurs à rendre par les postes, gardes et piquets; 4° honneurs à rendre par les sentinelles, plantons, etc.; 5° escortes d'honneur; 6° salves d'artillerie (à titre d'honneur); 7° mot d'ordre (à titre d'honneur); 8° visites individuelles et salut. A. Les visites individuelles (comme celles de corps) ne sont faites à Paris qu'aux autorités sous les ordres desquelles les personnes (ou les corps) sont directement placés (Décr. 4 oct. 1891, art. 345). B. Tout inférieur en grade, soit dans l'armée, soit dans le service des douanes ou forêts, doit le salut à son supérieur. A grade égal, le forestier ou garde assimilé au grade d'officier doit le premier le salut (V. Circ. min. Guerre, 3 janv. 1878, *Bull. min. int.*, 1878, annexe milit., 2e part., p. 138). Pour les autres prescriptions relatives au salut, V. Saumur, p. 130 et s.); 9° honneurs funèbres militaires; 10° prescriptions générales relatives à l'application de la règle des honneurs. — Sur ce sujet voir aussi décret 10 juill. 1889 qui règle, en ce qui concerne la gendarmerie, les marques extérieures de respect (salut entre militaires, art. 161, 162, et aux fonctionnaires civils, art. 163), les visites (art. 167 et 168), les honneurs à rendre aux officiers généraux inspecteurs (art. 205).

§ 2. *Honneurs civils.*

125. — Les honneurs civils prescrits par le décret du 24 messidor an XII consistent : 1° dans l'appareil dont on entoure l'entrée de certaines autorités dans les villes qu'elles traversent ou viennent habiter (entrées d'honneur); 2° dans l'appareil qui accompagne leur départ (sorties d'honneur); 3° dans les visites qui leur sont dues.

1° *Entrées d'honneur.*

126. — L'entrée d'honneur consiste dans : 1° la sonnerie des cloches; 2° la réception par le clergé; 3° la réception par certaines autorités qui vont, avec ou sans escorte, à une distance plus ou moins grande au devant de la personne à qui l'honneur est dû, ou l'attendent seulement à son domicile.

127. — Au chef de l'Etat seul sont réservées les deux premières manifestations. Les préfets, les sous-préfets et les maires (accompagnés de leurs adjoints et du conseil municipal) vont aussi le recevoir à la limite du département, de l'arrondissement ou de la commune. — V. *infrà*, n. 150.

128. — Les maires et adjoints ont d'autres obligations. *a*) Ils doivent attendre *à la porte de la ville :* les ministres (Décr. de mess., tit. 7, art. 3), les maréchaux (tit. 8, art. 7), le préfet arrivant pour la première fois dans le chef-lieu de son département ou lors de sa première tournée dans chaque chef-lieu d'arrondissement, auquel cas un détachement de gendarmerie se joint au cortège (tit. 17, art. 15 et 18). *b*) Ils doivent attendre *à leur logis* avant leur arrivée : les conseillers d'Etat en mission (tit. 10, art. 4), les archevêques ou évêques lors de leur installation (tit. 19, art. 10), les généraux de division commandant les corps d'armée et les régions de corps d'armée, et les vice-amiraux commandants en chef, préfets maritimes, entrant pour la première fois dans une des villes de leur commandement (Décr. 29 sept. 1876). *c*) Ils doivent également attendre le président des assises au haut de l'escalier de la maison qui lui est destinée et l'y installer (Décr. 27 févr. 1811, art. 42). *d*) Enfin le maire doit attendre à son logis, pour le complimenter, le sous-préfet arrivant dans le chef-lieu de sa sous-préfecture (Décr. de mess., t. 17, art. 19).

2° *Sorties d'honneur.*

129. — Pour le chef de l'Etat, les mêmes autorités qui l'avaient reçu à son entrée doivent, s'il quitte la ville le jour, se trouver à sa sortie, afin de lui rendre hommage (Décr. de mess., tit. 3, art. 27 et 28).

130. — Les maires et adjoints se bornent à prendre congé, dans leur logis, au moment de leur départ, des fonctionnaires suivants : ministres (tit. 7, art. 4), maréchaux (tit. 8, art. 6), conseillers d'Etat en mission (tit. 10, art. 4), généraux de division commandant les corps d'armée et vice-amiraux commandants en chef, préfets maritimes, dans l'étendue de leur commandement (Décr. 28 déc. 1875, art. 8 *in fine*).

3° *Visites.*

131. — Les visites à titre d'honneur civil sont en général dues aux fonctionnaires qui viennent prendre possession de leur poste par les fonctionnaires placés après eux dans l'ordre des préséances et quelquefois par les corps. Elles sont également dues à certaines autorités, à leur passage dans une ville, soit à leur arrivée, soit à leur départ. Elles doivent être faites immédiatement après l'arrivée ou au plus tard dans les vingt-quatre heures de l'arrivée, et rendues dans les vingt-quatre heures suivantes. Elles ne sont pas rendues indistinctement par tous ceux qui les reçoivent. Les règlements indiquent les cas où elles doivent être rendues, et les personnes qui doivent les rendre. — Morgand, p. 10 et s.

132. — Certains fonctionnaires ayant rang individuel avaient cru parfois que le décret de messidor, en leur accordant la visite des *autorités inférieures*, comprenait dans ces expressions aussi bien les corps dénommés en l'art. 8 que les chefs d'autorités désignés en l'art. 1. Mais une lettre du comte Portalis, garde des sceaux, en date du 31 janv. 1829, repoussait déjà cette prétention en ces termes : « A moins d'exception et de décision formelle il n'y a aucune corrélation de devoirs respectifs entre les autorités et les corps, et ceux-ci sont en général hors du cercle tracé pour les honneurs à rendre et à recevoir. C'est ainsi que, bien que le président d'un tribunal soit placé dans l'ordre des préséances avant les membres d'une cour, le conseil de préfecture et le corps municipal, il ne peut prétendre à être visité par un corps ». En définitive, le texte même du décret désigne toujours les personnes qui doivent la visite par les mots *autorités* ou *chefs d'autorités*, expression qui, dans le langage des préséances, ne s'applique qu'aux autorités ayant rang individuel. — Morgand p. 13.

133. — Les visites à titre d'honneur civil ne sont dues que par les fonctionnaires qui résident dans la ville (Décr. 28 déc. 1875, art. 10).

134. — 1. *Visite des corps.* — De l'ensemble des dispositions du décret de messidor il résulte que si toutes les autorités ayant rang personnel ont droit à la visite des personnes placées après elles dans l'ordre des préséances, celles qui occupent les premiers rangs ont seules droit à la visite des corps; mais il n'y a pas corrélation complète entre le rang et les honneurs : ainsi l'évêque, qui vient après le préfet, a droit à la visite des cours et tribunaux, tandis que le préfet n'y a pas droit, bien qu'il précède l'évêque dans l'ordre de préséance. — Morgand, *loc. cit.*

135. — Les corps font des visites soit en totalité, soit par une députation dont l'importance varie suivant le rang de la personne à visiter, le rang du corps qui doit visiter ou les circonstances qui occasionnent la visite. Les visites sont faites ou rendues aux corps en la personne de leurs chefs. — Toussaint, p. 141.

136. — D'après le décret de messidor, les visites de corps, à titre d'honneurs civils, ne sont dues que par les corps judiciaires et non par les corps administratifs. Exceptionnellement, les commandants de corps d'armée et officiers généraux assimilés reçoivent la visite de tous les corps (y compris les corps administratifs) qui ont rang et séance dans les cérémonies publiques. — Décr. 29 sept. 1876 rendu sur avis du 7 du même mois; *Bull. off. min. just.*, 1876, p. 205). — Saumur, p. 82 à 84; Morgand, p. 14 à 16.

137. — II. *Visites individuelles.* — Les visites ne sont obligatoires qu'entre les autorités ayant rang individuel. Ainsi, les procureurs généraux et les préfets, de même que le procureur de la République et le sous-préfet, ne se doivent pas réciproquement de visites officielles (Décis. chanc., 13 févr. 1843). Entre les autorités n'ayant pas rang individuel, il est cependant d'usage, à défaut de règles précises, que le fonctionnaire nouvellement arrivé fasse le premier la visite, visite non obligatoire mais de convenance. — Morgand, p. 16 et 17.

138. — Les visites faites à titre d'honneur doivent être rendues. Il n'y a d'exception que pour les premiers dignitaires que le décret de messidor n'astreint pas à cette obligation et pour les fonctionnaires de passage qui restent moins de vingt-quatre heures. C'est ainsi que, d'après le décret du 29 sept. 1876, les commandants de corps d'armée doivent rendre les visites, s'ils séjournent plus de vingt-quatre heures (Av. Cons. d'Et., 7 août 1878, et Circ. min. Guerre du 30 du même mois). — Morgand, p. 18.

139. — A. *Costume.* — Les visites officielles doivent être faites et reçues avec l'uniforme ou le costume déterminé par les règlements pour chaque classe de fonctionnaire. 1° Pour les autorités militaires, V. Décr. 24 mess. an XII, tit. 25, art. 12; Décr. 4 oct. 1891, art. 256 et 344; Décr. 20 oct. 1892, sur le service intérieur des troupes, et documents cités par Saumur, p. 108. 2° En ce qui touche les fonctionnaires administratifs, V. notamment Circ. min. Int. aux préfets, 17 nov. 1871 et 8 sept. 1874 (citées par Saumur, p. 107). 3° Au sujet des magistrats, V. *infrà*, n. 187 et 189. — Morgand, p. 18 et 19.

140. — B. *Avis préalable.* — *a*) Les fonctionnaires de passage dans une ville n'ont en général droit aux visites que quand leur voyage a été officiellement annoncé. — V. au sujet des officiers généraux, l'art. 2, al. 4, Décr. 28 déc. 1875.

141. — Les inspecteurs généraux d'armes doivent donner avis de leur arrivée aux préfets ou sous-préfets, s'ils veulent obtenir la visite de ces fonctionnaires. — Saumur, p. 101, 102.

142. — Bien qu'aucune visite officielle ne soit due aux inspecteurs généraux de gendarmerie, qui n'ont point de rang individuel d'après le décret du 24 mess. an XII, il a paru néanmoins convenable que la première visite leur fût faite par les procureurs de la République, sous la condition toutefois que ces magistrats aient été préalablement avisés du jour de l'arrivée de l'inspecteur général dans leur résidence (Circ. chanc., 25 juin 1873; *Rec. off. circ. min. just.*, t. 3, p. 254).

143. — *b*) Lorsqu'il s'agit de fonctionnaires venant prendre possession de leur poste, un avis préalable n'est pas nécessaire pour rendre les visites obligatoires. — Morgand, p. 20.

144. — Néanmoins « la prise de possession du commandement par les officiers appelés à l'exercer dans les places de guerre et les villes de garnison est toujours notifiée par le général commandant la région territoriale au préfet, qui en informe les autorités civiles intéressées » (Décr. 4 oct. 1891, art. 164).

145. — Le décret de messidor n'accorde qu'au chef de l'Etat le privilège de désigner le jour et l'heure auxquels il recevra (tit. 3, art. 24). Pour les autres autorités, le décret se borne à dire que les visites seront faites soit immédiatement après l'arrivée du fonctionnaire (tit. 9, art. 15; tit. 17, art. 16), soit dans les vingt-quatre heures (tit. 15, art. 7). — Morgand, p. 21.

146. — III. *Visites du jour de l'an.* — Ces visites n'étant pas prévues au décret de messidor, ne peuvent être exigées à titre d'honneur civil. Elles sont de pure convenance, consacrées par l'usage et faites, à titre de courtoisie, dans l'intérêt des bons rapports entre les autorités. Elles restent (depuis la suppression de l'ancien art. 392, Décr. 13 oct. 1863) uniquement régies par les instructions ministérielles (Av. Cons. d'Et., 16 févr. 1876; *Bull. off. min. just.*, 1876, p. 81). — Morgand, p. 21 et s.; Saumur, p. 105; Andréani, p. 237.

§ 3. *Énumération des principales autorités ayant droit aux honneurs.*

147. — Il nous reste à énumérer brièvement les différentes autorités qui, d'après le décret de messidor (2e partie), ont droit aux honneurs civils et militaires, en indiquant en même temps les modifications introduites par la législation postérieure.

148. — *Saint-Sacrement* (Décr. 4 oct. 1891, art. 277). Lorsqu'une troupe en marche se trouve en présence d'une manifestation extérieure d'un culte reconnu par l'Etat, le commandant de la troupe fait porter les armes, sans arrêter la marche. Si la troupe est arrêtée, son chef fait porter les armes.

149. — *Président de la République.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 262 et 263, 280 et 281, 291 et 292, 295 et 296, 301). Les honneurs maritimes sont réglés par l'art. 796, Décr. 20 mai 1885 (modif. décr. 10 janv. 1893). — V. aussi décr. 6 frim. an XIII, tit. 1. — Andréani, p. 17 et s.

150. — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess. tit. 3, art. 21 à 28). Lors des voyages du président de la République, il est d'usage que les préfets viennent recevoir le chef de l'Etat à la première station de chemin de fer située dans leur département, d'après l'itinéraire indiqué (art. 22). L'art. 23 relatif aux sonneries des cloches dans chaque commune à l'arrivée du chef de l'Etat et à sa réception par le clergé, en habits sacerdotaux, aux portes des églises, n'a pas été abrogé (V. *Journ. off.*, 29 juill. 1877); mais ses dispositions sont tombées en désuétude, et les représentants du clergé se bornent à se joindre aux autres autorités pour les réceptions.

151. — Quand le chef de l'Etat s'arrête et séjourne dans une ville où siège une compagnie judiciaire, celle-ci doit être avertie de l'heure à laquelle il lui accordera audience; elle doit se rendre à cette audience en corps et en costume d'audience solennelle; elle y est admise dans l'ordre des préséances (Décr. de mess., tit. 3, art. 24 et 25).

152. — Aux termes de l'art. 26 les fonctionnaires ou membres des corporations non compris dans les décrets ne sont admis à l'audience du chef de l'Etat que sur autorisation spéciale. — Les honneurs prévus par l'art. 28 ne sont point attribués à l'épouse du Président de la République. — Morgand, p. 7, 8, 10; Saumur, p. 68 et s.; Andréani, p. 17 et s., 219, 227.

153. — *Souverains étrangers.* — Tout souverain étranger qui arrive officiellement en France reçoit les mêmes honneurs que le chef de l'Etat. Il est d'usage qu'un haut fonctionnaire soit envoyé à la frontière pour le complimenter. — Andréani, p. 52 et s.

154. — *Ministres.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 253, 262, 264, 280, 282, 287, 292, 297, 302, 306).

155. — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 7, art. 3 et 4). Aux termes de l'art. 3, les maires et adjoints doivent recevoir les ministres à l'entrée de la commune et les conduire au logement qui leur a été destiné; les préfets et sous-préfets doivent se rendre à la porte de la ville pour les recevoir; ils sont complimentés par les fonctionnaires et autorités mentionnés dans l'art. 1, tit. 1, Décr. de mess. an XII, et l'art. 246, Décr. 4 oct. 1891.

156 — *a*) L'art. 4 règle la visite par députation des cours et tribunaux. S'il s'agit du ministre de la Justice, la cour d'appel doit aller le complimenter par députation composée du premier président, du procureur général et de la moitié des juges. Les tribunaux se présentent en corps (Décr. de mess. tit. 5, art. 16).

157. — *b*) Pour les autres ministres, la cour d'appel ne leur doit que l'envoi d'une députation composée d'un président, du procureur général ou de son substitut, et du quart des juges. Les tribunaux envoient la moitié de leurs membres (Décis. chanc., 12 juin 1883; *Bull. off. min. just.*, 1883, p. 55. — V. *infrà*, n. 189). — Morgand, p. 11; Saumur, p. 73 et s.; Andréani, p. 30 et s.

158. — *Maréchaux et amiraux.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 253, 262, 265, 282, 287, 292, 297, 303 et 306). — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 8, art. 6 et 7; Circ. min. Int., 6 juill. 1876; *Bull. min. int.*, 1876, p. 447). Une décision ministérielle du 26 févr. 1858 a prescrit aux préfets de se faire accompagner, dans leurs visites aux maréchaux chargés de commandements supérieurs, du secrétaire général de la préfecture et des membres du conseil de préfecture (Instr. min. Int., 8 mars 1858; *Bull. min. int.*, 1858, p. 47; min. Just., 19 mars 1858, Gillet, n. 3937). — Andréani, p. 131 et s.; Saumur, p. 78.

159. — Les généraux inspecteurs de corps d'armée créés par le décret du 11 févr. 1879 ayant une mission d'une nature exceptionnelle et absolument militaire, mission à laquelle ils doivent d'ailleurs procéder inopinément, les honneurs prescrits par les art. 3 et s., tit. 8, du décret de messidor ne leur sont pas rendus; ils ne font et ne reçoivent aucune visite officielle (Circ. chanc., 11 juin 1879; *Bull. min. just.*, 1879, p. 89) — V. cep. Décr. 4 oct. 1891, art. 266, 297 et 306. — Saumur, p. 86.

160. — *Sénat.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 282, 287, 292 et 299). — 2° Les *honneurs civils* attribués aux sénateurs par le décret de messidor n'ont plus aujourd'hui d'objet à raison de l'organisation du Sénat. — Andréani, p. 65 et s.

161. — *Conseil d'État.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 282, 287, 292 et 299). Aux termes de l'art. 253, les conseillers d'Etat en mission ont droit à des visites de corps d'officiers. — 2° *Honneurs civils* (Décr. de messidor, tit. 10, art. 4). — Andréani, p. 48 et s.; Morgand, p. 11 ; Saumur, p. 77 ; Delarbre, p. 163 et s.

162. — *Membres de la légion d'honneur.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 292 et 293). — 2° *Honneurs civils.* Lorsque les légionnaires assistent aux cérémonies publiques, civiles ou religieuses, il est d'usage de leur réserver des places spéciales immédiatement après les autorités constituées. — Toussaint, p. 134; Andréani, p. 46 à 48.

163. — *Chambre des députés.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 282, 287 et 292). — 2° Les députés comme tels n'ont pas droit à des *honneurs civils*, c'est-à-dire que les autorités constituées ne leur doivent légalement aucune visite. Néanmoins, aux termes de dispositions que nous avons déjà citées (*suprà*, n. 51 et 111), des places d'honneur doivent être réservées dans toutes les cérémonies publiques aux membres du Parlement (et conseillers d'Etat) qui se présentent individuellement revêtus de leurs insignes. — Andréani, p. 70.

164. — *Ambassadeurs français et étrangers.* — Les honneurs militaires et civils ne sont rendus qu'après entente avec le ministre des Affaires étrangères et sur les ordres des ministres compétents (art. 347, Décr. 4 oct. 1891, combiné avec l'art. 3, tit. 13, Décr. 24 mess. an XII, et l'art. 30, tit. 11, Décr. 6 frim. an XIII). On ne peut donc poser en cette matière des règles fixes. « Tout est sur ce point, dit Toussaint, p. 152, subordonné à l'usage des cours et aux mœurs de chaque peuple; cependant les honneurs à rendre doivent être basés sur une parfaite réciprocité entre le pays qui envoie l'agent politique et celui qui le reçoit. »

165. — Le corps diplomatique n'a pas en France de rang déterminé. Suivant un usage ancien, c'est lui qui vient le premier dans les réceptions officielles du chef de l'Etat, en ayant à sa tête le nonce apostolique. — Andréani, p. 23, 54 et s., 220.

166. — Tous les membres du corps diplomatique jouissent, dans les résidences du chef d'Etat près duquel ils sont accrédités, de distinctions et prérogatives spéciales. Ainsi dans les solennités publiques ils ont une place distinguée; les honneurs militaires leur sont accordés quand ils se rendent au palais du chef de l'Etat, etc. — V. *suprà*, v° *Agent diplomatique ou consulaire*, n. 104 et s., 340 et s., 355 et s.; Toussaint, p. 76.

167. — Dans les cérémonies officielles où les missions diplomatiques se présentent en corps, les attachés militaires et navals et leurs adjoints forment un groupe distinct, marchant à la suite du personnel de la mission diplomatique (Circ. min. Aff. étrang., 22 juin 1886). — Saumur, p. 39.

168. — Les agents de la carrière consulaire sont en dehors de ce qu'on nomme le cérémonial diplomatique et ne peuvent dès lors prétendre à aucune préséance spéciale. — V. *suprà*, v° *Agent diplomatique ou consulaire*, n. 348 et s., 385 et s.

169. — Dans les cérémonies publiques, le corps consulaire étranger est placé, par pure courtoisie, selon les convenances locales et de concert avec l'autorité qui doit occuper le premier rang, entre les autorités ayant un rang individuel et les corps constitués; il marche collectivement par ordre de préséance. Les consuls de carrière occupent les premiers rangs (Circ. min. Int., 17 févr. 1859, et min. Guerre, 19 août 1859; lettre minist. Aff. étrang. au Garde des sceaux, 7 mars 1895). — Saumur, p. 38 ; Andréani, p. 54.

170. — Le décret du 20 mai 1885 sur le service à bord des bâtiments de la flotte règle (art. 823 et 824 les honneurs rendus dans les ports étrangers aux fonctionnaires diplomatiques et consulaires qui se transportent en uniforme à bord des bâtiments de l'Etat. Le même décret précise (art. 850) l'ordre dans lequel les visites officielles doivent être échangées, suivant les grades respectifs, entre les officiers de marine et les agents diplomatiques et consulaires français. — V. *suprà*, v° *Agent diplomatique ou consulaire*, n. 293 et 393.

171. — *Généraux de division et vice-amiraux.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 253, 262, 266, 282, 283, 287, 292, 297, 298, 303 et 306). — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 14, art. 24 et 25). L'art. 24 paraît encore en vigueur pour les généraux de division commandant une ou plusieurs armées à qui il attribue les honneurs civils dus aux maréchaux. Le décret du 29 sept. 1876, rendu sur l'avis du Conseil d'Etat du 7 du même mois, a fixé d'une façon spéciale les honneurs civils attribués par l'art. 8 du décret du 28 déc. 1875 aux généraux de division gouverneurs de Paris et de Lyon, aux généraux de division commandant les corps d'armée et les régions de corps d'armée, aux vice-amiraux commandant en chef, préfets maritimes (*Bull. off. min. just.*, 1876, p. 205 ; Saumur, p. 82 à 84; Morgand, p. 15). Les art. 9 et 10, Décr. 28 déc. 1875, déterminent les honneurs civils applicables aux généraux de division commandant la région territoriale après le départ du corps d'armée mobilisé, aux généraux de division commandant un groupe de subdivisions de région, aux généraux de division les plus anciens de grade dans les villes où ne réside aucun général investi du commandement territorial. — Saumur, p. 85 et 86.

172. — *Généraux de brigade et contre-amiraux.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 253, 262, 267, 284, 287, 292, 297, 303 et 306). — 2° *Honneurs civils.* Ils sont fixés par l'art. 7, tit. 15, du décret de messidor, et les art. 10 et 11, Décr. 28 déc. 1875.

173. — *Préfets.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 253, 271, 284, 287, 292, 297 et 298). Ces deux derniers articles règlent l'escorte d'honneur qui, à défaut de lieutenant au chef-lieu du département, peut être placée sous les ordres d'un adjudant ou d'un maréchal des logis chef de l'armée (Circ. min. Guerre, 4 févr. 1884, *J. off. milit.*, t. 2, p. 135). — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 17, art. 15 à 19). La visite à l'autorité militaire prévue par l'art. 17 est faite aujourd'hui au général commandant le corps d'armée ou le groupe de subdivisions de région. — Sur le détail des préséances et honneurs concernant les préfets, V. Béquet, *Dict. de droit adm.*, v° *Département*, n. 129 et s.

174. — Aucune disposition réglementaire n'impose aux tribunaux de première instance l'obligation de rendre visite en corps ou par députation au sous-préfet lors de son arrivée au chef-lieu d'arrondissement; le président seul est tenu de faire la première visite (Décis. concertée entre les départ. de la just. et de l'intér., 16-28 juin 1879; *Bull. min. just.*, 1879, p. 92). — Andréani, p. 100 et s.; Saumur, p. 92 et s.; Morgand, p. 16.

175 — *Commandants d'armes.* — 1° *Honneurs militaires* (Décr. 4 oct. 1891, art. 253, 262, 285, 287, 291, 292, 308). — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 18, art. 9). Les dispositions de cet article ont été étendues aux majors généraux de la marine qui ne sont pas contre-amiraux par l'art. 12, Décr. 28 déc. 1875. — Saumur, p. 91.

176. — *Archevêques et évêques.* — 1° Les *honneurs militaires* que le décret de messidor (tit. 19, sect. 1), attribuait aux cardinaux, archevêques et évêques, ont été supprimés par l'art. 352, Décr. 23 oct. 1883. Ils n'ont plus droit aujourd'hui qu'aux visites de corps (Décr. 4 oct. 1891, art. 253). — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 19, art. 9 et 10). Les honneurs prescrits par l'art. 10 ne sont dus aux archevêques et évêques que lors de leur installation, c'est-à-dire lors de leur première entrée dans la ville de leur résidence (Décis. chanc., 5 août 1881, *Bull. off. min. just.*, 1881, p. 86). Ils sont visités à leur arrivée par les autorités dénommées après eux dans l'ordre des préséances, et ils doivent eux-mêmes faire la première visite aux autorités dénommées avant eux. — Andréani, p. 118 et s.; Saumur, p. 93 et 94; Morgand, p. 11 et 12.

177. — Lorsqu'un évêque, en cours de tournée pastorale, arrive dans une commune, les autorités civiles, et notamment les maires, doivent lui faire une visite officielle (Décis. min. Culte, 17 juin 1841, D. 47.3.108).

178. — *Cours de justice.* — 1° *Honneurs militaires.* — A. *Cour de cassation* (Décr. 4 oct. 1891, art. 282, 287, 292, 299). — B. *Cours d'appel* (art. 283, 287, 292, 299 et 300). — C. *Cours d'assises* (art. 284, 287, 293, 299 et 300). — D. *Tribunaux de première instance et de commerce* (art. 285, 287, 293, 298 et 300).

179. — Les premiers présidents des cours d'appel ont droit à des visites de corps (Décr. préc. 4 oct. 1891, art. 253). Aux termes du même décret, les présidents des cours d'assises ont droit aux visites de corps (art. 253), à une sentinelle pendant la session (art. 272), à une escorte d'honneur (art. 297), à la réception du mot d'ordre (art. 306).

180. — Les escortes d'honneur, nous l'avons vu (*suprà*, n. 23), ne sont dues qu'aux cours et tribunaux se rendant en corps à une *cérémonie ou fête publique officielle* (Décr. 24 mess. an XII, tit. 1, art. 13, et tit. 20, art. 2; Décr. 1er mars 1854, art. 156). Ainsi une escorte ne peut être exigée pour aller à la messe du *Saint-Esprit* qui n'est pas une cérémonie publique (Circ. chanc.,

24 oct. 1883; *Bull. off. min. just.*, 1883, p. 167). De même, elle n'est pas due aux compagnies judiciaires, lorsqu'elles assistent au convoi funèbre d'un de leurs membres qui n'est en principe qu'une cérémonie particulière (Décis. chanc., 16 mars 1882; *Bull. off. min. just.*, 1882, p. 11). — Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 5 et 10.

181. — Cette escorte peut être requise par les chefs de la compagnie judiciaire. A cet effet, ils doivent écrire, la veille, au commandant de place ou, à son défaut, au commandant du corps qui doit fournir l'escorte. — Le Poittevin, *v° cit.*, n. 8.

182. — Les gardes devant lesquelles passent les cours d'appel doivent porter les armes: les tambours rappellent (Déc. de mess., tit. 20, art. 6 et 7).

183. — Des piquets militaires peuvent être fournis pour le service des cours d'assises (Décr. 4 oct. 1891, art. 167). — Saumur, p. 95.

184. — 2° *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 20, art. 9 et 10). Le premier président de la Cour de cassation n'étant pas compris dans l'énumération de l'art. 1, Décr. mess., l'art. 9, tit. 20, au lieu de dire qu'il a droit à la visite des autorités dénommées après lui, dit qu'il a droit à la visite du préfet, conseiller d'Etat, et à celle de tous les fonctionnaires dénommés après le préfet. Les prescriptions de l'art. 10, tit. 10, concernent les premiers présidents des cours d'appel, les présidents des cours d'assises, des tribunaux de première instance ou de commerce.

185. — Les premiers présidents reçoivent lors de leur installation la visite de tous les membres de leur compagnie, et celle des autorités dénommées après eux dans l'ordre des préséances, et résidant dans la même ville. Ces visites doivent être faites dans les vingt-quatre heures de leur installation, et rendues dans les vingt-quatre heures suivantes. Ils doivent eux-mêmes, dans les vingt-quatre heures de leur installation, visiter les autorités supérieures, en la personne de leurs chefs; et ceux-ci leur rendent leurs visites dans les vingt-quatre heures suivantes (Décr. 24 mess., tit. 20, art. 10). — Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 9.

186. — D'après les dispositions toujours en vigueur du décret du 27 févr. 1811 (appuyé d'un avis du Conseil d'Etat du 1er juin suivant les généraux commandant les subdivisions de région continuent à être astreints à faire une visite individuelle aux présidents des cours d'assises (Lettre min. Guerre, 13 janv. 1884). — Saumur, p. 108; Morgand, p. 12; Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 6.

187. — Il a été décidé d'un commun accord par les ministères de la Justice et de la Guerre que les prescriptions de la circulaire de la Chancellerie du 15 juin 1864, portant que les présidents d'assises doivent recevoir les visites en robe et les rendre en habit noir et cravate blanche, étaient encore en vigueur (Décis. chanc., 1er juill. 1876; *Bull. off. min. just.*, 1876, p. 124). — Saumur, p. 106; Morgand, p. 19.

188. — Le décret précité du 27 févr. 1811 règle le logement et les honneurs dus aux présidents des cours d'assises (Toussaint, p. 232 à 235). Ils doivent informer exactement de leur arrivée le procureur de la République, afin que ce magistrat avertisse l'autorité militaire (Circ. chanc., 11 août 1827; Gillet, n. 2095). Toutefois, il paraît plus convenable, en ce qui touche l'avertissement à donner au général commandant le département, que le président des assises se réserve le droit d'y pourvoir directement (Circ. chanc., 13 juin 1861; *Rec. circ. just.*, t. 2, p. 309).

189. — Les membres des députations désignées par les corps judiciaires eux-mêmes doivent être revêtus de leurs robes (Décis. chanc., 12 juin 1883, citée *suprà*, n. 157). — Morgand, *loc. cit.*

190. — *Officiers avec troupes.* — Le tit. 21, Décr. 24 mess. an XII, est aujourd'hui remplacé par les dispositions du décret du 4 oct. 1891 (art. 255, 292 et s., 308, 309).

191. — *Intendance militaire.* — Les fonctionnaires de l'intendance n'ont pas de rang individuel. Ils doivent dans les cérémonies publiques se réunir aux états-majors (Av. Cons. d'Et., 13 brum. an XIII; Ord. 29 juill. 1817, art. 11; 18 sept. 1822, art. 34). D'autre part, les honneurs militaires dus aux intendants et sous-intendants qui remplacent aujourd'hui les inspecteurs aux revues mentionnés au tit. 22, Décr. de messidor, sont réglés par le décret du 4 oct. 1891 (art. 253, 255, 270, 291, 306).

192. — *Contrôleurs généraux de l'armée.* — Le corps du contrôle général de l'armée (L. 16 mars 1882, [S. *L. ann.*, 82. 459]) remplace les commissaires des guerres désignés au tit. 23, Décr. de messidor. Ils ont droit à des honneurs prévus par le décret du 4 oct. 1891 (art. 253, 270, 292). Ils doivent aussi échanger les visites prescrites par l'art. 307 du même décret (Note min. Guerre, 9 avr. 1885). — Saumur, p. 90.

193. — *Gardes et piquets.* — Le tit. 24 du décret de messidor est remplacé par les art. 281 et s., Décr. 4 oct. 1891.

194. — Conformément à un avis du Conseil d'Etat, les contrôleurs d'armes obtiennent les honneurs militaires prévus aux art. 294 et 320, Décr. 4 oct. 1891 (Décis. min. Guerre, 27 avr. 1894). — Saumur, p. 124.

Section III.

Honneurs funèbres.

195. — Toutes les dispositions légales relatives aux honneurs funèbres sont appliquées, quel que soit le caractère des funérailles, civil ou religieux (L. 15 nov. 1887, art. 1).

196. — *Honneurs militaires.* — Décr. 4 oct. 1891, chap. XLI (art. 310 à 337). Il ressort des dispositions des art. 325, 326 et 327 de ce décret (reproduisant celles des art. 328 et s. du décret aujourd'hui abrogé du 23 oct. 1883) que les honneurs funèbres militaires ne sont plus rendus dans les édifices consacrés au culte (Circ. min. Guerre, 7 déc. 1883), à la différence de la pratique suivie sous l'empire des art. 374 et s., Décr. 13 oct. 1863. — Saumur, p. 122.

197. — Les membres de la légion d'honneur ont droit à des honneurs funèbres militaires qui varient selon le grade qu'avait le défunt dans l'ordre. — V. *infrà*, v° *Légion d'honneur*, n. 157 et s.

198. — *Honneurs civils* (Décr. de mess., tit. 26, sect. 2). Les corps assistent en totalité au convoi funèbre du chef de l'Etat, des ministres, des cardinaux, etc...; pour les autres, ils y assistent par députation seulement. — Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 14; Andréani, p. 267.

199. — Il n'existe aucune règle pour les honneurs funèbres à rendre aux magistrats décédés, en France dans l'exercice de leurs fonctions. Dans l'usage, quand l'un des membres d'une Cour d'appel vient à décéder, la Cour entière assiste à ses obsèques, en robes rouges, et la toque voilée d'un crêpe. — Le Poittevin, v° *Honneurs et préséances*, n. 10.

200. — L'Empereur Napoléon Ier avait fait insérer dans le décret du 6 juill. 1810 (art. 78) la disposition suivante : « Les portraits des magistrats des cours impériales, morts dans l'exercice de leurs fonctions, après s'être illustrés par un profond savoir, par une pratique constante des vertus de leur état, et par des actes notables de courage et de dévouement, pourront être placés dans une des salles d'audience, en vertu d'un ordre émané de l'Empereur, sur le rapport du Garde des sceaux, le Conseil d'Etat entendu. » — Toussaint, p. 297.

201. — Lorsqu'un agent diplomatique meurt dans le pays où il est accrédité, son souverain et sa famille peuvent exiger les honneurs de funérailles convenables. Mais les cérémonies religieuses extérieures à accomplir en cette occasion dépendent des lois et coutumes locales. — V. *suprà*, v° *Agent diplomatique ou consulaire*, n. 1372 et s.

202. — Il est d'usage de rendre les honneurs militaires aux ambassadeurs étrangers accrédités en France, et il en est de même à l'étranger pour les ambassadeurs français. Ces honneurs sont déterminés par les gouvernements respectifs. — Andréani, p. 60.

203. — Les honneurs ne pouvant être imposés à personne, il a été décidé qu'il ne doit pas être envoyé de députation officielle aux obsèques d'un fonctionnaire ou haut dignitaire (un sénateur notamment) qui a exprimé dans son testament la volonté d'être enterré sans les honneurs officiels dus à son rang ou à sa fonction, alors que sa famille a fait à qui de droit la notification de cette volonté (Sénat, 23 févr. 1866, [D. 66.5.426]) — Pour les détails sur la matière, V. Andréani, p. 255 et s.

CHAPITRE IV.

ALGÉRIE, COLONIES ET PAYS DE PROTECTORAT.

204. — Le gouverneur général de l'Algérie n'a droit, en France, à aucune espèce d'honneurs militaires ou civils. A son arrivée au siège de son gouvernement ou lorsqu'il s'embarque

pour retourner en France, il est salué de quinze coups de canon. La même salve est tirée, aujourd'hui, lors de sa première entrée dans les autres places de la colonie (Décr. 20 mai 1885, art. 825, et 4 oct. 1891, art. 303, argum. d'anal.).

205. — Avant 1898, le gouverneur général de l'Algérie avait droit aux mêmes honneurs militaires que les généraux commandant les corps d'armée, toutes les fois que ces honneurs rentrent dans la catégorie de ceux qui, aux termes du décret du 23 oct. 1883, peuvent être rendus soit aux grands corps de l'État, soit aux hauts fonctionnaires civils (art. 285, 294, 295 et 301 du décret). Les honneurs du défilé, prévus par l'art. 283 du décret en question, lui étaient néanmoins refusés, le Conseil d'Etat ayant décidé que les honneurs dont il s'agit constituent une prérogative inhérente au commandement (Av. Cons. d'Et., 28 févr. 1884).

206. — A la date du 2 déc. 1898, le ministre de la Guerre a décidé que le gouverneur général de l'Algérie aurait droit aux honneurs attribués par le décret du 4 oct. 1891, sur le service dans les places de guerre et les villes ouvertes, aux généraux commandant une ou plusieurs armées, — à l'exception des honneurs du défilé (V. Décr., art. 266). — Saumur, p. 79.

207. — Les honneurs auxquels a droit actuellement le chef de notre grande colonie algérienne diffèrent donc, sur deux points, de ceux qui sont réservés aux généraux commandant les corps d'armée : 1° la salve à tirer comprend quinze coups de canon (V. *suprà*, n. 204); 2° l'escorte d'honneur comprend cinq brigades de gendarmerie commandées par un capitaine, et un escadron de troupes à cheval commandé par un capitaine, au lieu de trois brigades de gendarmerie commandées par un lieutenant, et de deux pelotons de troupes à cheval commandés aussi par un lieutenant (Décr. 4 oct. 1891, art. 297).

208. — Le décret du 24 mess. an XII, n'ayant pas été promulgué dans les colonies, aucune base précise n'existe en dehors de quelques dispositions spéciales à certains corps ou fonctionnaires et à certaines colonies, en ce qui concerne les honneurs et préséances. Parmi les principaux textes, nous citerons à cet égard les suivants : Ord. 12 févr. 1826 ; 19 mars 1826 ; 30 sept. 1827, t. 8 (île de la Réunion) ; 24 sept. 1828, t. 8 (Martinique et Guadeloupe) ; 21 déc. 1828, t. 8 (Guyane) ; 14 janv. 1829 ; 7 févr. 1842, t. 9 (établissements français de l'Inde) ; Décr. 18 juin 1863 (honneurs à rendre aux présidents d'assises, Réunion, Martinique et Guadeloupe) ; 28 déc. 1867 ; 26 juin 1884 (honneurs dus aux membres de la cour d'appel des établissements français, dans l'Inde, appelés à présider les cours criminelles tenues hors du chef-lieu de la colonie) ; 9 sept. 1886 (*Journ. off.*, 13 sept.), attribuant aux lieutenants-gouverneurs du Sénégal et du Gabon les honneurs auxquels ont droit les gouverneurs des colonies ; 2 sept. 1887 (déterminant le rang de préséance du directeur de l'Intérieur à la Nouvelle-Calédonie). — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 341 et s.; Béquet, *Répert. de droit administ.*, *eod. verb.*; Block, *Dict. de l'administ. française*, v° *Honneurs*. — V. aussi l'art. 63, Décr. 6 frim. an XIII.

209. — Les gouverneurs des colonies autres que l'Algérie n'ont droit, en France, à aucune espèce d'honneurs militaires ou civils. Lorsqu'ils quittent, une fois arrivés à destination, le navire de l'Etat, ou bien lorsqu'ils s'embarquent pour revenir en France, ils sont salués de quinze coups de canon (Décr. 20 mai 1885, art. 825). Ils ne peuvent en aucune circonstance prétendre aux honneurs du défilé. — Andréani, p. 210 et s.

210. — Les commandants des colonies reçoivent à bord des navires stationnés dans leurs commandements des honneurs déterminés par l'art. 826, Décr. 20 mai 1885 (ils sont salués de sept coups de canon). — Andréani, p. 212.

211. — L'ordonnance du 24 sept. 1828, sur l'organisation judiciaire à la Martinique et à la Guadeloupe, après avoir déterminé le cérémonial à observer lorsque le gouverneur se rend à la cour d'appel (art. 280 et s.), édicte, en ce qui touche les honneurs à rendre aux cours et tribunaux, les dispositions suivantes : « Dans les cérémonies qui auront lieu hors de l'enceinte du palais de justice, les corps judiciaires ne pourront être convoqués que par le gouverneur... Lorsque le gouverneur se trouvera dans le lieu de la résidence de la cour, elle se rendra en corps à son hôtel à l'heure indiquée. Dans tout autre cas, les autorités se réuniront au palais de justice, d'où partira le cortège » (art. 289 et 290). Ces dispositions sont reproduites par les art. 201 et 202, Ord. 7 févr. 1842, sur l'organisation judiciaire dans les établissements français de l'Inde.

212. — Dans la métropole, ainsi que nous l'avons vu, *suprà*, n. 74, le rang des magistrats est réglé par la date et l'ordre de la nomination. Une règle différente paraît avoir été établie pour les colonies où les magistrats prennent rang entre eux d'après la date et l'ordre de leur prestation de serment (Ord. 24 sept. 1828, art. 279, et 7 févr. 1842, art. 192).

213. — Le décret du 24 juin 1886 (*J. off.* du 27 juin) rectifié par un décret du 31 janv. 1887 (*J. off.* du 2 févr.) détermine les honneurs à rendre au personnel des résidences dans les pays placés sous le protectorat de la France. Aux termes de l'art. 1, « les résidents généraux ont droit aux rang, préséance et honneurs attribués aux généraux de division commandant un corps d'armée, et aux vice-amiraux commandant en chef à la mer, en exceptant toutefois les honneurs qui font essentiellement partie des attributions du commandement. »

HONORAIRES. — V. Agréé. — Arbitrage. — Architecte. — Avocat. — Avoué. — Commissaire-priseur. — Contributions directes. — Dépens. — Expert-Expertise. — Huissier. — Mandat. — Médecine ou chirurgie. — Notaire. — Officier ministériel. — Travaux publics. — Tutelle. — Usage. — Vente (en général). — Vente publique de meubles.

HONORARIAT. — V. Commissaire-priseur. — Greffe-Greffier. — Notaire. — Organisation judiciaire.

HOPITAUX. — V. Assistance publique. — Dons et legs aux établissements publics.

HOSPICES. — V. Assistance publique. — Dons et legs aux établissements publics.

HOTEL. — V. Aubergiste et logeur. — Dépôt. — Juge de paix. — Responsabilité.

HOTEL GARNI. — V. Aubergiste et logeur. — Dépôt. — Juge de paix. — Responsabilité.

HUILES MINÉRALES.

1. — L'art. 5, L. 16 sept. 1871, avait établi un droit intérieur de fabrication sur l'huile de schiste et les autres huiles minérales propres à l'éclairage. Ce droit, dont la perception s'effectuait à l'enlèvement, n'était d'abord, en principal, que de 5 fr. par 100 kil. pour l'huile à l'état brut, de 8 fr. pour l'huile épurée, et de 10 fr. pour l'essence.

2. — Un décret du 22 déc. 1871, portant reglement avait été rendu pour l'exécution de cette loi.

3. — Entre temps, le tarif des droits intérieurs à percevoir s'était trouvé modifié par la loi du 29 déc. 1873, dont l'art. 1er est ainsi conçu : A partir du 1er janv. 1874, les huiles de schiste et toutes autres huiles minérales propres à l'éclairage sont soumises aux droits intérieurs ci-après, décimes compris : essence à 700° de densité et au-dessous à la température de 15°, les 100 kil. 44 fr. 50 ; Huiles raffinées à 800° de densité et au-dessous, à la température de 15°, les 100 kil. 34 fr. 50 ; Huiles brutes : pour chaque kilogramme d'huile pure à 800° qu'elles contiennent à la température de 15°, 0 fr. 22 ; pour chaque kilogramme d'essence à 700° qu'elles contiennent à la température de 15°, 0 fr. 32. Les résidus liquides et les huiles à l'état imparfait provenant d'huiles brutes non libérées de droit seront taxés d'après les bases admises pour l'huile brute ».

4. — Cette même loi contenait les dispositions suivantes : Art 2. Le droit de 34 fr. 50 par 100 kil. sur les huiles raffinées s'appliquera d'une manière fixe à l'huile qui sera présentée sous forme de raffinée à l'acquit des droits, chaque fois que la densité ne sera pas inférieure à 800°. Dans le cas où la densité serait au-dessous de 800°, ce droit serait augmenté de 0 fr. 10 par degré de densité en moins. — Art. 3. Les fabricants traités [illegible] seront à avoir la faculté d'acquitter les droits exclusivement sur des huiles brutes d'après la base indiquée [illegible] — Art. 4. Une circulaire ministérielle (elle [illegible] n. 182) et est du 15 mai 1876) fixera les procédés à suivre pour la détermination du degré de richesse des différents produits soumis à l'impôt. Les contestations relatives à l'espèce, à la qualité ou à la teneur des huiles minérales seront de [illegible] aux commissaires-experts institués par l'art. 19, L. 27 juill. 1822.

5. — Ces taxes intérieures sur les huiles minérales ont été abrogées par la loi du 28 juill. 1894.

6. — Les huiles de pétrole, de schiste et autres huiles minérales propres à l'éclairage, d'origine étrangère, restent frappées à l'importation, d'un droit, au tarif général, de 18 fr. par 100 kil. pour les huiles brutes, de 24 fr. pour les huiles raffinées ou essences, et 9 fr. par 100 kil. ou 7 fr. 20 l'hectol. au tarif minimum pour les premières et 12 fr. 50 par 100 kil. ou 10 fr. l'hect. pour les secondes (L. du 30 juin 1893).

7. — Il avait été jugé que le fabricant d'huile de schiste, qui déclare cesser sa fabrication, doit payer immédiatement l'impôt dû pour toutes les quantités formant ses charges, et qu'il ne peut, par suite, obtenir de déduction pour une prétendue altération qu'auraient subie lesdites huiles ou pour une perte qu'elles devraient éprouver dans une nouvelle épuration. — Cass., 2 avr. 1879, Queulain, [S. 79.1.366, P. 79.914, D. 79. 1. 208]

HUILES VÉGÉTALES.

1. — Les huiles étaient autrefois frappées, en vertu d'un édit de Louis XIV, de 1705, modifié succesivement par un assez grand nombre d'édits postérieurs, lettres patentes, déclarations, arrêts du conseil, etc., de droits, qui, après avoir fait l'objet d'une ferme particulière, rentrèrent le 1er oct. 1726 dans la ferme générale, dont ils continuèrent de faire partie jusqu'à sa suppression (Guyot, *Rép.*, v° *Huiles*). Des droits étaient perçus sur les pains ou tourteaux de navette, œillette, rabette, lin, chenevis et colza.

2. — Les droits sur les huiles furent supprimés par le décret des 26 nov.-1er déc. 1790. Mais postérieurement les huiles de poisson furent soumises à un droit d'entrée déterminé par la loi du 9 flor. an VII (tit. 1er, art. 13) et à un droit de sortie fixé par la loi du 8 flor. an XI (art. 3). Les droits sur les pains ou tourteaux furent maintenus par l'arrêté du 3 frim. an XII et par la loi du 22 vent. de la même année (art. 12).

3. — Les huiles en général furent assujetties, aux termes de l'art. 88 de la loi de finances du 25 mars 1817, dans les villes ou communes ayant au moins 2,000 âmes de population agglomérée, conformément au tarif annexé à ladite loi, à un droit d'entrée perçu au profit du trésor lorsqu'elles étaient introduites ou fabriquées à l'intérieur et destinées à la consommation du lieu. — L'art. 89 portait que ce droit serait perçu dans les faubourgs des lieux assujettis, mais que les habitations éparses et les dépendances rurales entièrement détachées du lieu principal en seraient exemptes. Cette taxe d'entrée fut supprimée par les lois du 17 août 1822.

4. — A la suite des événements de 1870-1871, et sous la pression des nécessités budgétaires, on en revint à cet impôt. L'art. 4, L. 31 déc. 1873, dispose : « Il est perçu, au profit du trésor public, sur les huiles de toute sorte, à l'exception des huiles minérales, qui seront introduites ou fabriquées dans les communes ayant au moins 4,000 âmes de population agglomerée, un droit fixé en principal :

De 4,000 à 10,000 âmes.....	6 fr.	pour 100 kil.	
De 10,001 à 20,000 âmes.....	7 fr.	—	—
De 20,001 à 50,000 âmes.....	8 fr.	—	—
De 50,000 à 100,000 âmes.....	10 fr.	—	—
Au-dessus de 100,001 âmes.....	12 fr.	—	—

Ces taxes sont passibles de 2 décimes et demi.

5. — Ce droit est perçu dans les faubourgs des lieux sujets, mais les habitations éparses et les dépendances rurales entièrement détachées du lieu principal en sont exemptes (même article).

6. — Ont été remises en vigueur, pour la perception du droit d'entrée sur les huiles, les dispositions des art. 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107 et 108, L. 25 mars 1817, sauf les modifications qui suivent. Les filateurs de laine, les fabricants de tissus de laine, de toile cirée ou de taffetas ciré, les teinturiers, les tanneurs, les corroyeurs, mégissiers et autres industriels peuvent recevoir en entrepôt les huiles qui sont nécessaires à leur fabrication ou à l'entretien de leurs machines et elles sont exemptes de droits. Les frais de surveillance des employés pour éviter qu'il ne soit fait abus de cette exception sont à la charge de ceux qui réclament le droit d'en faire usage (L. 31 déc. 1873, art. 5).

7. — Aux entrées des villes sujettes, les employés peuvent, après interpellation, faire sur les bateaux, voitures et autres moyens de transport toutes les visites et recherches nécessaires (même article).

8. — Les marchands autres que les fabricants, établis à l'intérieur, ne peuvent réclamer l'admission en entrepôt que s'ils ont en magasin au moins 500 kil. d'huiles diverses passibles de l'impôt (même article).

9. — Les fabricants et marchands d'huiles admis à jouir de l'entrepôt sont tenus de se munir d'une licence au taux fixé pour les débitants de boissons par l'art. 6 de la loi du 1er sept. 1871 (même article).

10. — Lorsque les droits afférents aux quantités d'huiles fabriquées ou introduites s'élèvent à 300 fr. les fabricants et les commerçants, qui renoncent à l'entrepôt, sont admis, dans les mêmes conditions que les fabricants de sucre, à les acquitter en une obligation cautionnée à quatre mois de terme (Même art.).

11. — Il est facultatif aux villes frappées de l'impôt sur les huiles de le payer par voie d'abonnement. Sont alors applicables les art. 73, 74 et 75, L. 28 avr. 1816. Dans les villes où l'abonnement est accordé, l'entrée et la fabrication des huiles sont affranchies de toute formalité (Même art.).

12. — Sont soumis aux droits tous les corps gras, quels qu'ils soient, qui portent le nom ou ont la propriété de l'huile, tels que les huiles de pied de bœuf, les huiles de poissons, celles d'amande douce, les huiles parfumées, etc. — D'Agar, *Manuel des contrib. indirectes*, v° *Huiles*.

13. — Il en est diffféremment de l'huile de térébenthine, qui n'est qu'une espèce de résine, des huiles essentielles et de l'huile dite « de vitriol », qui ne sont que des produits chimiques, enfin des liqueurs composées d'esprit ou d'eaux-de-vie, auxquelles on donne le nom d'huiles et qui sont imposées comme boissons. — D'Agar, *loc. cit.* — Les conserves à l'huile sont imposables à raison d'un cinquième du poids brut des boîtes (lettre commune du 31 juill. 1874).

14. — Le dégras ou résidu de l'huile employée par les chamoiseurs n'est pas davantage soumis au droit, parce que n'étant consommé que par les corroyeurs, ceux-ci doivent en être affranchis sur les matières grasses qu'ils emploient à la préparation des cuirs. — D'Agar, *loc. cit.*

15. — Jugé que les produits pharmaceutiques qui ne peuvent être employés que comme médicaments, ne supportent aucun droit. — Paris, 7 juill. 1897.

16. — Indépendamment du droit d'entrée, la loi du 28 avr. 1816 (art. 147) permet d'établir sur les huiles, comme sur les autres objets destinés à la consommation locale, un droit d'octroi. Ce droit, perçu au profit de la commune et lorsque ses revenus sont insuffisants pour ses dépenses, ne peut être établi que sur la demande du conseil municipal, qui est également appelé à délibérer sur le tarif, le mode et les limites de la perception. — V. sur l'établissement des octrois en général et les règles qui les concernent, *infrà*, v° *Octroi*.

17. — Les pénalités ont été empruntées au droit d'entrée sur les boissons. L'art. 6, L. 31 déc. 1873, est ainsi conçu : les contraventions aux dispositions édictées ou remises en vigueur par les art. 4 et 5 précités sont punies de la confiscation des huiles confisquées et d'une amende de 200 à 1,000 francs, suivant la gravité du cas ; si la fraude a lieu en voiture suspendue, l'amende est de 1,000 à 3,000 fr. En cas de fraude au moyen d'engins disposés pour l'introduction frauduleuse, les contrevenants encourent, indépendamment de l'amende et de la confiscation, une peine correctionnelle de six jours à six mois d'emprisonnement. En cas de fraude par escalade, par souterrain ou à main armée, il est infligé aux contrevenants une peine correctionnelle d'un mois à un an d'emprisonnement, outre l'amende et la confiscation.

18. — Sont considérés comme complices de la fraude et passibles, comme tels, des peines ci-dessus déterminées, tous individus qui auraient concerté, organisé ou sciemment procuré les moyens à l'aide desquels la fraude a été commise (Même art.).

19. — Une loi du 22 déc. 1878 est venue par les art. 3 à 6 apporter d'importantes modifications dans l'assiette de l'impôt sur les huiles autres que les huiles minérales.

20. — En premier lieu, l'impôt a été supprimé dans toutes les villes ayant une population agglomérée de 4,000 âmes et au-dessus qui n'ont aucune taxe d'octroi sur les huiles autres que les huiles minérales (L. 22 déc. 1878, art. 3).

21. — Les villes de 4,000 âmes et au-dessus qui conservent

ou établissent une ou diverses taxes d'octroi sur lesdites huiles sont admises, sur la demande de leurs conseils municipaux, à s'affranchir des droits établis par la loi du 31 déc. 1873, au moyen des versements au Trésor d'une redevance égale à la moyenne des perceptions effectuées par le Trésor pendant les deux derniers exercices, sans toutefois que cette redevance puisse dépasser le montant des produits des taxes d'octroi sur ces huiles. A cet effet, ces communes sont autorisées à augmenter leurs taxes d'octroi sur les huiles autres que les huiles minérales jusqu'à concurrence du double des taxes actuelles. Le versement de cette redevance a lieu par vingt-quatrième, de quinzaine en quinzaine (art. 4 de la même loi).

22. — Enfin, les villes qui paient l'impôt sur les huiles par voie d'abonnement, conformément à l'art. 5, L. 31 déc. 1873, ont la faculté, pour se récupérer, de percevoir des taxes d'octroi dépassant le maximum fixé par l'art. 108, L. 25 mars 1817.

23. — Jugé qu'aucune loi ni aucun décret n'ayant autorisé l'administration des contributions indirectes ou celle de l'octroi de Paris, à substituer, en cas de convention d'entrepôt intervenue entre elles et un fabricant d'huiles végétales, la remise d'un registre à souche à l'accomplissement des formalités imposées par la loi aux fabricants d'huiles végétales, le fait, par un fabricant de Paris, d'avoir fait sortir de ses magasins une certaine quantité d'huile, avec un retard sur l'heure indiquée au bulletin détaché du registre à souche, ne peut constituer à sa charge aucune contravention punissable. — Cass., 2 févr. 1888, Gagny-Leturcq et Robert, [S. 89.1.132, P. 89.1.301, D. 88.1.446]

24. — En ce qui concerne la patente imposée aux marchands d'huiles. — V. *infrà*, v° *Patentes*.

25. — En ce qui concerne les établissements des fabriques d'huiles dans les établissements dangereux, incommodes ou insalubres. — V. ce mot.

HUIS-CLOS.

Législation.

C. proc. civ., art. 87; — C. instr. crim., art. 153 et 190; — L. 20 avr. 1810, art. 7; — C. just. milit. pour l'armée de mer, 4 juin 1858, art. 142; — Décr. 25 janv. 1896 (déterminant la composition et les formes des conseils d'enquête), art. 18.

Bibliographie.

Procédure civile. — Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 265 et 282. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Audience*, n. 4 et s. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 226. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 2, p. 295 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procedure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e édit., 2 vol. in-8°, n. 526 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1888, 5e édit., 7 tomes en 9 vol. in-8°, t. 1, p. 520 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de procédure*, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Audience*, n. 1 à 11. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Audience*, § 1. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1899, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, § 63, et t. 2, § 549 et s.; — *Précis de procédure civile*, 1897, 3e édit., n. 180. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1892, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Audience*, n. 2 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Audience*, § 1. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e édit., gr. in-8°, n. 378. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 5e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 292. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 245 et 246. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8° et *Suppl.*, 1896, in-8°, v° *Publicité des audiences*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 200 et 201.

Instruction criminelle. — Berriat-Saint-Prix, *Traité de la procédure des tribunaux criminels*, 1854, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 583 et s. — Boitard, *Leçons de droit criminel*, 1896, 13e éd., in-8°, n. 673. — Bourguignon, *Jurisprudnce des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 359 et s. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1816, 2e éd., 4 vol. in-4°, t. 1, p. 628 et s., et t. 2, p. 54 et s. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Huis-clos*. — Frèrejouan du Saint, *Traité théorique et pratique de la cour d'assises*, 1 vol. in-4°, n. 4984 et s., et 5266 et s. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1898, 6e éd., 1 vol. in-8°, n. 666 et 667. — Faustin-Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1867, 2e éd., 8 vol. in-8°, t. 7, n. 3398 et s. — Laborde, *Cours de droit criminel*, 1898, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 982. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 3e éd., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 411, et t. 2, p. 391 et 392. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Huis-clos*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1885, 4e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2845, 2902, 3350. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Audience*, n. 2 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique de droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 383 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 5e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les art. C. instr. crim. cités. — Trébutien, *Cours élémentaire du droit criminel*, 1883, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 572 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 379, 564, 571.

De la publicité des audiences des conseils de préfecture et de ses conséquences (E. Reverchon) : J. Le Droit, 20, 23, 24 et 25 févr. 1863.

Index alphabétique.

Accusé, 19.
Acte d'accusation, 26.
Aliénation mentale, 40.
Amende, 46.
Appel, 43.
Appréciation souveraine, 23.
Arrêt de renvoi, 26.
Audience civile, 4 et s., 8, 48.
Audience commerciale, 9.
Audience criminelle, 6, 48.
Audience solennelle, 12.
Avocats, 31.
Catégorie d'exclus, 29.
Commissaire du gouvernement, 17.
Compte rendu, 46 et s.
Conseil de guerre, 15, 17.
Conseil de prud'hommes, 11.
Cour d'assises, 6, 14 et 15.
Cour de cassation, 11.
Débats, 25.
Exclus, 9.
Greffier, 2.
Huis-clos (cessation du), 42, 45 et s.
Huissier, 2.
Incidents, 36 et s.
Juge de paix, 10.
Justice maritime, 13, 17.
Justice militaire, 13.
Médecin, 40.
Ministère public, 2, 16, 19, 25, 32, 44.
Ministre de la Justice, 18.
Motifs de jugement, 32 et s.
Nullité, 39 et s., 45 et s.
Ordonnance, 44.
Outrage aux mœurs, 49.
Président, 21.
Presse, 46 et s.
Procureur général, 18.
Propriété industrielle, 24.
Publicité du jugement, 35 et s.
Rapport, 25.
Sursis, 37.
Témoins, 37, 44.
Tribunal civil, 25.
Tribunal correctionnel, 6.
Tribunal de commerce, 20.
Tribunal de police, 7.

Division.

Sect. I. — **Notions générales et historiques** (n. 1 à 15).

Sect. II. — **Par qui est demandé et ordonné le huis-clos** (n. 16 à 22).

Sect. III. — **Dans quels cas et à quel moment le huis clos doit être ordonné** (n. 23 à 26).

Sect. IV. — **Etendue du huis-clos** (n. 27 à 31).

Sect. V. — **Motifs, publicite et authenticite de la décision qui ordonne le huis-clos** (n. 32 à 35).

Sect. VI. — **Publicité des decisions statuant sur des incidents, au cours des debats à huis-clos** (n. 36 à 41).

Sect. VII. — **Cessation du huis-clos** (n. 42).

Sect. VIII. — **Comptes-rendus des procès juges à huis-clos** (n. 46 à 50).

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — Le « huis-clos » est une expression qui sert à indiquer qu'une audience a lieu les portes fermées, et sans que le public y soit admis. Elle tire son origine du vieux mot français *huis* qui signifie « porte ».

2. — Si, à proprement parler, cette ancienne locution ne signifie autre chose que « portes fermées », dans l'intention du législateur, elle est entendue en ce sens que nul autre que les juges, l'officier du ministère public, le greffier et l'huissier de service ne peut être admis dans l'auditoire. — Chauveau, sur Carré, t. 1, p. 521, quest. 422, note 1.

3. — Le huis-clos est une mesure d'un caractère essentiellement exceptionnel, puisque la publicité des audiences est un principe fondamental de l'administration de la justice en France. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5266 et s., et *infrà*, v[is] *Jugements et arrêts* (mat. civ. et comm.), n. 639 et s., et *Jugements et arrêts* (mat. crim.), n. 158 et s.

4. — Une première dérogation à ce principe de la publicité des débats en justice a été établie, en ce qui concerne la juridiction civile, par l'art. 87, C. proc. civ., aux termes duquel le tribunal peut ordonner que les plaidoiries se feront à huis-clos si la discussion publique doit entraîner du scandale ou des inconvénients graves.

5. — Cette dérogation a été étendue au criminel par la charte de 1814, art. 64, reproduite par l'art. 55 de la charte de 1830 et généralisée par l'art. 1 de la constitution de 1848, et l'art. 56 de la constitution du 15 janv. 1852. Il a été jugé, sous l'empire de la constitution du 15 janv. 1852, que, comme sous les constitutions antérieures, les tribunaux pouvaient ordonner le huis-clos, soit pour la totalité soit pour partie des débats, lorsque la publicité pouvait devenir dangereuse pour l'ordre et les mœurs. — Cass., 22 janv. 1852, Hubert, [S. 52.1.476, P. 53.1.511, D. 52.5.458]

6. — Ce n'est pas uniquement aux matières de grand criminel et aux débats portés devant la cour d'assises que s'appliquent ces prescriptions; elles sont également applicables à celles dites du petit criminel : les mots « en matière criminelle » de l'art. 55 de la charte de 1830 doivent être entendus comme s'il y avait en « matière pénale ». Il avait été jugé, dès avant la charte de 1830, que le huis-clos pouvait être ordonné par les juges correctionnels. — Cass., 17 janv. 1829, Blaye, [S. et P. chr.]

7. — ... Ou par un tribunal de simple police. — Cass., 9 juill. 1825, Bellanger, [S. et P. chr.] — Berriat-Saint-Prix, *Comment. sur la charte*, sous l'art. 55, p. 389.

8. — Il importe de constater également que les prescriptions de l'art. 55 de la charte de 1830 sont générales, en ce sens que les attributions qu'elles confèrent aux juges ne doivent pas être restreintes aux seuls juges criminels. Il est vrai que cet article de la charte de 1830, comme l'art. 64 de la charte de 1814 et l'art. 81 de la constitution de 1848, ne fait mention que des matières criminelles : mais cela tient uniquement à ce que la publicité n'ayant encore en ces matières, à la différence des matières civiles, subi aucune dérogation, depuis son établissement par l'Assemblée constituante, il devenait indispensable que la loi constitutionnelle posât elle-même formellement, pour ce cas surtout, le principe de l'exception à la publicité des debats. Au surplus, l'application de ces articles aux audiences civiles n'a jamais fait l'objet d'aucun doute, et l'on a toujours admis que les tribunaux civils, comme les tribunaux criminels, peuvent ordonner le huit-clos.

9. — De même, les dispositions de l'art. 87 doivent être appliquées aux audiences des tribunaux de commerce. — Chauveau, sur Carré, t. 1, p. 523, quest. 425; Locré, *Esprit du Code de comm.*, t. 7, p. 87; Bioche, v° *Audience*, n. 4; Camberlin, p. 99.

10. — ... Des juges de paix. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1478.

11. — ... De la Cour de cassation et des conseils de prud'hommes. — Garsonnet, t. 2, § 216, p. 103, texte et note 10 et 12.

12. — Le droit accordé aux juges d'ordonner le huis-clos dans certains cas déterminés par la loi appartient également aux cours [illegible] jugeant en audience solennelle. Le huis-clos, en effet, [illegible] incompatible avec la solennité de l'audience; ce qui [illegible] la solennité de l'audience c'est le nombre ex[illegible] des magistrats qui y siègent. — Garsonnet, t. 2, § 216, p. 103. — V. *suprà*, v° *Audience solennelle*, n. 118 et 119.

13. — Le huis-clos peut aussi être ordonné par les juridictions spéciales, telles que les tribunaux militaires et maritimes. — V. *infrà*, v[is] *Justice maritime*, n. 331 et s., *Justice militaire*, n. 112.

14. — Il a été jugé que lorsque devant un conseil de guerre, les débats ont eu lieu à huis-clos, il y a lieu, pour une cour d'assises, saisie postérieurement de poursuites à l'occasion desquelles l'accusé réclame la communication de la procédure et des débats du conseil de guerre, de refuser cette communication. — C. d'ass. Seine, 10 févr. 1898, Zola, [J. *Le Droit*, 12 févr. 1898]; — 19 févr. 1898, Zola, [J. *Le Droit*, 20 févr. 1898]

15. — C'est principalement à l'égard des affaires portées à la cour d'assises que s'applique plus particulièrement, en fait, la mesure du huis-clos, qui, dans ce cas, et vu la gravité de l'accusation, revêt une importance toute spéciale. Aussi est-ce presque toujours à l'occasion de huit-clos ordonnés par les cours d'assises que se sont élevées les difficultés sur lesquelles a été appelée à statuer la Cour de cassation (V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 924 et s., et v° *Cour d'assises*, n. 5266 et s.). Il ne faut pas perdre de vue, néanmoins, que les principes consacrés par ces arrêts, bien que proclamés dans ce cas seulement, n'en sont pas moins applicables à toute espèce de huis-clos, quelle que soit la juridiction qui l'a ordonné.

Section II.

Par qui est demandé et ordonné le huis-clos.

16. — Le devoir du ministère public, lorsqu'il lui paraît que la publicité du débat est de nature à porter atteinte à la morale et à l'ordre public, est de requérir le huis-clos.

17. — Dans les conseils de guerre et les tribunaux maritimes où, à côté du rapporteur chargé de soutenir l'accusation, existe un commissaire du gouvernement, qui a pour mission de veiller à l'application de la loi, c'est à ce dernier qu'il appartient de requérir le huis-clos. — V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 31 et s.

18. — Le Code de procédure civile n'exige pas que les juges attendent les réquisitions du ministère public pour ordonner que les débats auront lieu à huis-clos. Elle ne leur impose que l'obligation de rendre compte de leur délibération au procureur général, si c'est un tribunal qui est saisi, et au ministre de la Justice, si c'est devant une cour d'appel que la cause est portée. La loi a voulu que les magistrats fussent retenus par la surveillance des autorités supérieures, et qu'ils n'ordonnassent cette mesure que dans le cas d'une nécessité absolue. — Rapp. du tribun Faure, édit. Didot, t. 2, p. 164; Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 101; Carré, sur Chauveau, t. 1, quest. 423; Favard de Langlade, t. 1, p. 248, n. 2; Bioche, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

19. — Par conséquent, en l'absence de toutes conclusions du ministère public, et même contrairement à son avis, les juges peuvent, et doivent, s'ils le jugent nécessaire, ordonner d'office le huis-clos. — V. Cass., 11 mai 1882, Martinez, [D. 83.1.91] — V. aussi *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5267. — Il va sans dire qu'ils pourraient aussi l'ordonner sur les conclusions de l'accusé.

20. — Il y a même des juridictions où, à défaut de ministère public, le huis-clos ne peut jamais être prononcé que d'office; c'est ce qui a lieu pour les tribunaux de commerce. Du reste, la nature des procès portés devant ces juridictions rend presque sans application la nécessité du huis-clos.

21. — C'est au tribunal ou à la cour qu'il appartient d'ordonner le huis-clos (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5268). Toutefois, quelques arrêts ont admis qu'il rentre dans les attributions du président de statuer sur les permissions tendant à accorder à certaines personnes le droit de rester exceptionnellement dans la salle d'audience. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5291 et s. — V. aussi *infrà*, n. 29.

22. — Mais la jurisprudence qui confère au président le pouvoir d'appréciation est critiquée par un éminent criminaliste, M. Faustin Hélie, on ne peut, selon lui, admettre qu'il dépende du président de la cour d'assises de créer une situation mixte, qui n'est ni le huis-clos ni la publicité; et il y aurait lieu de craindre que l'on ne pesât ainsi « sur la défense en lui donnant un public particulier dont l'influence pénètre à l'entour... ». — F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 7, n. 3406.

Section III.

Dans quels cas et à quel moment le huis-clos doit être ordonné.

23. — En ce qui concerne la nécessité du huis-clos, les juges du fait sont investis d'un pouvoir souverain d'appréciation (V. *su-*

prà, v° *Cour d'assises*, n. 5279 et s.). Ainsi, « s'il s'agit de contestation entre parents et que l'affaire entraîne des détails domestiques dont la révélation ne serait pour le public qu'un objet de scandale, et pour les parties intéressées qu'un sujet d'aigreur et de haine, la décence, les bonnes mœurs, le repos des familles demandent que de telles affaires soient plaidées devant les juges seuls ». — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 422.

24. — Il a été jugé que, lorsqu'un ouvrier est accusé d'avoir communiqué des secrets de la fabrique où il était employé, la cour d'assises peut ordonner, sur la demande de la partie civile, le huis-clos des débats, par ce motif que la publicité, en produisant la vulgarisation des secrets, amènerait la reproduction du délit, ce qui serait pour l'ordre un trouble essentiel et aggraverait le préjudice causé. — C. d'ass. Seine, 25 juin 1850, Robert-Houdin, [P. 50.2.392, D. 52.2.78]

25. — La cour ou le tribunal peut ordonner le huis-clos en tout état de cause; toutefois il convient de faire remarquer qu'aux termes de l'art. 55 de la charte de 1814, le huis-clos ne peut être ordonné que pour la partie relative aux débats, parce qu'alors seulement il peut y avoir danger pour l'ordre ou la morale. Spécialement, devant les tribunaux civils, le huis-clos ne peut s'appliquer qu'aux débats, y compris les conclusions du ministère public et le rapport. — Garsonnet, t. 2, § 216, texte et note 7.

26. — Nous avons vu, *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5285, que le huis-clos peut être ordonné avant la lecture de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation. M. F. Hélie est d'avis qu'il eût été plus régulier de faire entre les deux actes une distinction. « L'arrêt de renvoi, dit-il, qui saisit la cour d'assises et qui se borne à énoncer les faits pour les qualifier, devrait être lu publiquement dans tous les cas; l'acte d'accusation, au contraire, qui développe les moyens de l'accusation, se rattache nécessairement aux débats et les commence en exposant les éléments. Il semble donc que c'est seulement à la lecture de l'acte d'accusation que le huis-clos devrait commencer » (*Instr. crim.*, t. 7, n. 3402). — *Sic*, Cubain, n. 369.

Section IV.

Étendue du huis-clos.

27. — Le huis-clos peut être plus ou moins étendu (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5288 et s.), et cette mesure, à raison de son caractère exceptionnel, doit être rigoureusement renfermée dans les limites tracées par le jugement ou l'arrêt qui l'a ordonnée. — Cass., 28 janv. 1848, Marquès, [P. 49.1.618, D. 48.5.308]; — 6 sept. 1849, Lerouge, [P. 50.2.384, D. 49.5.74]; — 22 janv. 1852, Hubert, [S. 52.1.476, P. 53.1.511, D. 52.5.458] — Spécialement, si, le huis-clos ayant été ordonné par un arrêt de cour d'assises pour l'audition des deux premiers témoins seulement, il a été donné lecture à huis-clos de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, et si le ministère public a exposé l'objet de l'accusation sans que les portes aient été ouvertes, une partie des débats, autre que celle pour laquelle le huis-clos avait été ordonné, a eu lieu sans publicité, et l'arrêt de la cour d'assises doit être cassé. — Cass., 22 janv. 1852, précité.

28. — Mais lorsqu'un arrêt a régulièrement ordonné que tous les débats d'une affaire auraient lieu à huis-clos, aucun nouvel arrêt n'est nécessaire pour maintenir pendant leur cours entier la mesure ordonnée. — Cass., 30 déc. 1879, Rouzand, [S. 81.1.28, P. 81.1.43, D. 80.1.496] — Garsonnet, t. 2, § 216, note 2.

29. — La cour d'assises peut n'appliquer le huis-clos qu'aux individus que leur âge ou leur inexpérience rendent plus accessibles à des impressions immorales (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5290). Mais les exclusions doivent être prononcées par catégories de spectateurs; celles qui seraient personnelles seraient contraires à l'esprit de la loi. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Instr. crim.*, t. 6, n. 3277, 3406.

30. — Jugé que le huis-clos n'empêche pas le tribunal d'admettre certaines personnes aux débats, alors d'ailleurs que la présence de ces personnes n'a eu aucune influence sur les déclarations du prévenu, ni sur les dépositions des témoins, ni sur une partie quelconque des débats. — Paris, 16 juill. 1891, sous Cass., 24 sept. 1891, Triponé et Turpin, [S. et P. 93.1.445, D. 92.1.174] — V. *suprà*, n. 25 et 26.

31. — Les avocats ont le droit d'assister aux audiences de huis-clos. — Chauveau, sur Carré, t. 2, p. 422 et 521, note 1; Daviel, *Journ. des av.*, t. 5, p. 206.

Section V.

Motifs, publicité et authenticité de la décision qui ordonne le huis-clos.

32. — La décision qui ordonne le huis-clos doit être motivée (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5273 et s.). Jugé, à cet égard, que lorsque le réquisitoire du ministère public tendant à ce que le huis-clos soit ordonné est motivé, si le procès-verbal des débats constate que la cour a rendu un arrêt conforme à ce réquisitoire, la cour est réputée en avoir adopté les motifs, et son arrêt ne peut pas être annulé comme n'étant point motivé. — Cass., 26 juill. 1828, Chauchemiche, [P. chr.

33. — ... Mais que la déclaration que la publicité des débats serait dangereuse pour l'ordre public et les bonnes mœurs ne pourrait être suppléée par la simple citation de l'article de la charte constitutionnelle qui autorisait le huis-clos. — Cass., 9 sept. 1830, Carrier, [S. 31.1.186, P. chr.] — ... Ni par le simple visa, dans l'arrêt, de l'art. 81 de la Constitution de 1848, qui, au cas de danger de la publicité, permet au juge d'ordonner le huis-clos. — Cass., 11 janv. 1867, Cousin, [S. 67.1.267, P. 67.665, D. 67.1.83]

34. — ... Que le huis-clos n'est pas non plus valablement ordonné par un jugement qui n'indique pas en quoi la publicité des débats est dangereuse ou même qu'elle le soit, et qui dit seulement, pour tous motifs : « vu la nature de l'affaire ». — Cass., 3 janv. 1880, Grellety, [S. 80.1.285, P. 80.650, D. 80.1.140] — Ces arrêts ont été rendus en matière criminelle, mais nul doute qu'ils soient également applicables en matière civile. — Bioche, v° *Audience*, n. 4; Garsonnet, t. 2, § 216.

35. — Sur l'obligation imposée aux juges de rendre publiquement la décision ordonnant le huis-clos, et sur le caractère authentique dont cette décision doit être revêtue, V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5269 à 5272.

Section VI.

Publicité des décisions statuant sur des incidents au cours des débats à huis-clos.

36. — Il peut arriver que dans le cours des débats, notamment devant la cour d'assises, il y ait lieu pour la cour de statuer sur certaines difficultés qui donnent lieu à des arrêts incidents; on s'est demandé si, dans ce cas, la disposition de l'art. 7, L. 28 avr. 1810, qui prescrit de prononcer publiquement tout arrêt ou jugement continuait à recevoir application, ou si le huis-clos portait même sur ces arrêts.

37. — La Cour de cassation avait d'abord jugé que, dans un procès criminel instruit à huis-clos, les juges peuvent statuer également à huis-clos sur une demande incidente de l'accusé tendant à obtenir un sursis pour faire entendre de nouveaux témoins. — Cass., 17 janv. 1829, Blaye, [S. et P. chr.]

38. — Mais cette solution est inadmissible : les prescriptions de la loi de 1810 sont absolues et ne font aucune distinction entre les différents arrêts incidents; tous doivent être prononcés publiquement. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5299 et s. — V. aussi, *infrà*, v° *Jugements et arrêts* (mat. civ. et com.), n. 1455 et s.

39. — Mais il faut remarquer que les arrêts rendus dans le cours des débats à huis-clos, qui doivent être prononcés publiquement, à peine de nullité, sont ceux qui statuent sur un droit prétendu et contesté, et vident ainsi un incident contentieux. — Cass., 2 sept. 1880, Wels, [S. 81.1.288, P. 81.1.671] — 13 oct. 1881, Verstraete, [S. 81.1.487, P. 81.1.1232, D. 82.1.147] — Paris, 16 juill. 1891, sous Cass., 24 sept. 1891, Triponé et Turpin, [S. et P. 93.1.445, D. 92.1.173] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5305 et 5306.

40. — Par application de ce principe, doit être rendu publiquement : l'arrêt rendu sur les conclusions déposées par le défenseur et tendant à la nomination, par la cour, d'un médecin pour examiner l'état mental de l'accusé, alors que l'arrêt a été rendu après un débat contradictoire entre le ministère public, l'accusé et son défenseur. — Cass., 13 oct. 1881, précité.

41. — Il en est de même du jugement qui rejette les conclusions du prévenu tendant à ce qu'il lui soit donné acte de l'assistance à l'audience, malgré le huis-clos, de personnes citées comme témoins, dont la présence constituerait, au dire du

prévenu, une violation de la loi, susceptible de faire annuler les débats. — Paris, 16 juill. 1891, sous Cass. 24 sept. 1891, précité.

42. — Mais il en est autrement des arrêts qui statuent sur un incident touchant aux débats eux-mêmes et en faisant nécessairement partie. Ainsi, peut être légalement prononcé sans publicité, l'arrêt qui se borne à ordonner la cessation du huis-clos et la réouverture des portes de la salle d'audience. Une telle décision, abandonnée par la loi aux lumières des magistrats, et contre laquelle l'accusé ne pouvait élever aucune réclamation, ne fait que statuer sur le débat lui-même. — Cass., 2 sept. 1880, précité.

43. — En ce qui concerne la nullité de l'infraction à la règle qui exige la publicité des jugements sur les incidents contentieux, il convient d'appeler l'attention sur un point très-important : les art. 408 et 413, C. instr. crim., ne s'appliquent qu'à des arrêts ou jugements en dernier ressort, c'est-à-dire à des jugements ou arrêts qui sont sujets à cassation. Les juges d'appel sont maîtres d'apprécier les effets du vice dont est entaché un jugement rendu en premier ressort, et de limiter l'annulation aux actes sur lesquels l'irrégularité a réfléchi : il a été jugé, en conséquence, que lorsque, dans le cas d'un jugement sur un incident contentieux prononcé non publiquement au cours du huis-clos (jugement nul par conséquent), il est constant pour les juges d'appel que la nullité n'a pas réagi sur le surplus des débats et de la procédure de première instance avec lesquels l'incident ne formait pas un tout indivisible, il n'échet d'annuler les actes, procédures et jugements qui ont suivi. — Cass., 24 sept. 1891, précité. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5309 et 5310.

44. — Si, en thèse générale, les arrêts des cours d'assises doivent être rendus publiquement, à peine de nullité, il n'en saurait être de même, ni des ordonnances que rend le président au cours des débats (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5307), ni d'une simple déclaration du président rendue conformément à la loi, sur la réclamation de l'accusé, sans que l'officier du ministère public eût été entendu et sans qu'aucun contentieux ait été élevé. Il en est ainsi spécialement de la déclaration par laquelle le président fait connaître, conformément aux conclusions de l'accusé, que les belles-sœurs de celui-ci ne seront point entendues comme témoins. — Cass., 4 sept. 1840, [*Bull. crim.*, n. 250]

Section VII.

Cessation du huis-clos.

45. — Le huis-clos n'étant autorisé que pendant les débats, dès que les débats sont terminés, le huis-clos doit être levé et l'audience redevenir publique : cette conséquence est rigoureuse; son inobservation est une cause de nullité. Et la nullité des débats entraîne celle de tout ce qui a suivi. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5295 et s. — Sur le moment où les débats sont clos, V. aussi *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2697 et s.

Section VIII.

Comptes-rendus des procès jugés à huis-clos.

46. — L'art. 16, § 2, L. 18 juill. 1828, portait que dans toutes les affaires civiles ou criminelles où un huis-clos aurait été ordonné, les journaux ne pourraient, à peine de 2,000 fr. d'amende, publier que le jugement.

47. — La loi du 29 juill. 1881, par son art. 68, a formellement abrogé la loi sur la presse de 1828, et, d'autre part, elle ne renferme aucune disposition reproduisant celle de l'art. 16, § 2, de cette loi. — Barbier, *Code expl. de la presse*, t. 2, n. 751.

48. — Les tribunaux civils, en ordonnant le huis-clos dans une affaire civile, peuvent en même temps en interdire le compte rendu (L. 29 juill. 1881, art. 39, § 1). Mais aucun texte (l'art. 17, § 2, Décr. 17 févr. 1852, étant abrogé), n'autorise les tribunaux à interdire sous une sanction pénale le compte rendu des affaires criminelles ou correctionnelles jugées à huis-clos. — Barbier, *loc. cit.*

49. — Ce compte rendu pourrait toutefois donner ouverture à des poursuites pour outrages aux bonnes mœurs, s'il reproduisait intentionnellement certains détails obscènes d'un procès. — Barbier, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Outrages aux bonnes mœurs*.

50. — L'art. 38, L. 29 juill. 1881, qui vise toute publication de certains actes de procédure avant leur lecture en audience publique est inapplicable au compte rendu d'un procès correctionnel ou criminel jugé à huis-clos ; car il entend punir seulement des publications anticipées pouvant nuire aux intérêts de l'accusation ou de la défense. — Bordeaux, 28 nov. 1873, Jeoffroy, [D. 77.5.344] — Barbier, *loc. cit.*

HUISSIER.

Législation.

C. civ., art. 1382 et s., 1992, 2272, 2276 ; C. proc. civ., art. 4, 66, 68, 71, 132, 156, 293, 832, 1031 ; C. comm., art. 176, 627; C. pén., art. 237.

Décr. 6-27 mars 1791 (*relatif au nouvel ordre judiciaire*), art. 1 et 2; — Décr. 17-18 sept. 1793 (*qui autorise les notaires, greffiers et huissiers à faire les prisées et ventes de meubles, et fixe le prix des vacations*); — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 20, 26, 29, 34, 41 et s.; — L. 27 vent. an VIII (*sur l'organisation des tribunaux*), art. 96; — Décr. 16 févr. 1807 (*contenant le tarif des frais et dépens pour le ressort de la cour d'appel de Paris*), art. 66; — Décr. 30 mars 1808 (*contenant règlement pour la police et la discipline des cours et tribunaux*), art. 59, 94 et s., 102 et 103; — Décr. 6 oct. 1809 (*concernant l'organisation des tribunaux de commerce*), art. 5 et 6; — Décr. 6 juill. 1810 (*contenant règlement sur l'organisation et le service des cours impériales, des cours d'assises et des cours spéciales*), art. 116 et s.; — Décr. 18 juin 1811 (*contenant règlement pour l'administration de la justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police, et tarif général des frais*), art. 65 et s., 86; — Décr. 14 juin 1813 (*portant règlement sur l'organisation et le service des huissiers*); — Décr. 29 août 1813 (*relatif aux copies à signifier par les huissiers*); — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 88, 91 et s.; — Ord. 26 juin 1822 (*portant modification au règlement du 14 juin 1813, en ce qui concerne la bourse commune des huissiers*); — Ord. 6 oct. 1832 (*relative à la composition des chambres de discipline des huissiers*); — L. 25 mai 1838 (*sur les justices de paix*), art. 16 et s.; — Décr. 8 avr. 1848 (*qui modifie le tarif des greffiers et des huissiers audienciers près le tribunal de commerce de Paris*); — Arr. 20 août 1848 (*relatif à l'administration de la justice en Algérie*), art. 7; — Décr. 13 oct. 1870 (*conférant aux chambres des huissiers la nomination de leurs syndics*); — Décr. 15 févr. 1881 (*qui détermine les règles à suivre pour le recouvrement des effets de commerce confiés à la poste en cas de protêt*), art. 5 et s.; — L. 5 août 1881 (*qui fixe la prescription pour la taxe des actes notariés*), art. 4; — L. 24 déc. 1897 (*relative au recouvrement des frais dus aux notaires, avoués et huissiers*), art. 2 et s.; — L. 10 mars 1898 (*sur la destitution des officiers ministériels et ses conséquences relativement aux droits électoraux*); — L. 17 févr. 1899 (*sur le secret des actes signifiés par huissiers*).

Bibliographie.

Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Huissiers*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, sur l'art. 66, et passim. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 1, p. 600 et s., et passim. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e éd., passim. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale avec supplément*, 1880-1888, 5e éd., 11 tomes en 13 volumes, t. 1, sur l'art. 66, et passim. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898, 2e éd., 3 vol. in-8°, parus, t. 1, § 223 et s., t. 2, § 570. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., in-8°, passim. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 21, 186. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale*, etc., 1886, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Huissier*.

Bimont, *Manuel-formulaire des actes d'huissiers*, 1896, in-18. — Demonchy, *Guide pratique pour les examens de capacité aux fonctions d'huissier*, 1892, in-12. — Desazars de Montgaillard, *Des commis assermentés d'huissiers et de la bourse commune des*

huissiers, 1877, in-8°. — Dutruc, *Code spécial des huissiers*, 1895, 3e éd., 2 vol. in-8°, *Formulaire annoté des huissiers*, 1898, 3e éd., 2 vol. in-8°. — Longchampt, *Manuel pratique et formulaire d'actes à l'usage des huissiers*, 1872-1885, 4e éd., in-18. — Marc-Deffaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers, avec supplément*, par Dutruc, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8°. — Rosse, *Droits et devoirs professionnels des huissiers*, 1889, in-18. — *Réflexions d'un huissier de province sur le décret du 14 juin 1813, relatif à l'organisation des huissiers*, 1815, in-8°. — *Instruction sur l'organisation des huissiers*, 1813.

Journal des huissiers, périod. — *Moniteur des huissiers*, périod. — *Les dispositions de l'art. 2272, C. civ., aux termes duquel l'action des huissiers, pour le salaire des actes qu'ils signifient, et des commissions qu'ils exécutent, se prescrit par un an, sont-elles applicables aussi bien aux déboursés que la signification des exploits a nécessités, qu'aux honoraires dus pour ces exploits?* Corr. des just. de paix, 1851, t. 1, p. 51. — *1° Les citations et autres actes de justice de paix faits par les huissiers, hors du canton de leur résidence, sont-ils des actes nuls? 2° dans tous les cas, de quelles peines les huissiers qui font de pareils actes se rendent-ils passibles? 3° à quel juge appartient-il de les appliquer?* Corr. des just. de paix, 1851, t. 1, p. 134 et 1866, 2e sér., t. 13, p. 265. — *Un huissier peut-il cumuler avec ses fonctions celles d'agent d'une compagnie d'assurance?* Corr. des just. de paix, 1855, 2e sér., t. 2, p. 109. — *Y a-t-il obligation pour un huissier de mentionner dans son répertoire, à la colonne des émoluments, le coût des copies de pièces et l'indemnité de transport?* Corr. des just. de paix, 1855, 2e sér., t. 2, p. 110. — *En se chargeant de l'encaissement d'effets de commerce, portant ou non la mention* sans frais, *un huissier se rend-il passible d'une peine disciplinaire?* Corr. des just. de paix, 1856, 2e sér., t. 3, p. 33. — *Un huissier peut valablement représenter, en qualité de procureur fondé, une personne citée pour une contravention devant le tribunal de simple police :* Corr. des just. de paix, 1856, 2e sér., t. 3, p. 34. — *Lorsque, faute d'enchérisseur, une vente judiciaire d'immeubles a été renvoyée à un autre jour, l'huissier chargé de cette vente a-t-il droit à l'émolument fixé par l'art. 6, § 5, du tarif du 10 oct. 1841?* Corr. des just. de paix, 1859, 2e sér., t. 6, p. 150. — *En matière de simple police, un huissier pourrait-il, en vertu de l'autorisation verbale du juge de paix, instrumenter hors de son canton?* Corr. des just. de paix, 1861, 2e sér., t. 8, p. 416. — *Lorsque la population d'une ville, par suite de l'annexion d'une commune rurale, dépasse le chiffre de 30,000 âmes, l'augmentation que ce changement amène, en matière de frais et dépens, doit-elle profiter à tous les huissiers de l'arrondissement, ou bien exclusivement à ceux qui résident dans la ville?* Corr. des just. de paix, 1866, 2e sér., t. 13, p. 373. — *Huissiers. Transport. Retards de citations à signifier, lorsque le cours dépasse le chiffre de la demande :* Corr. des just. de paix, 1867, 2e sér., t. 14, p. 187. — *Un huissier de canton a-t-il le droit de signifier, dans un canton autre que le sien, soit une citation devant le juge de paix, soit un jugement rendu par ce magistrat?* Corr. des just. de paix, 1876, 2e sér., t. 23, p. 232. — *L'huissier responsable, aux termes de l'art. 71, C. proc. civ., des nullités d'exploit provenant de son fait, peut-il être actionné devant le juge de paix, alors, bien entendu, que le chiffre des frais à restituer et celui des dommages-intérêts n'excèdent pas 200 fr.? Doit-il l'être devant le tribunal civil?* Corr. des just. de paix, 1880, 2e sér., t. 27, p. 152. — *Des réformes à apporter à l'organisation et au service des huissiers du département de la Seine :* J. la Loi, 3-4 juill. 1882. — *Le syndic de la chambre des huissiers doit-il être nécessairement choisi parmi les membres de la chambre de discipline? Peut-il l'être, au contraire, parmi ceux de toute la corporation?* Journ. de proc. civ. et comm., 1839, t. 5, p. 413. — *En matière réelle, la citation devant le juge de paix, doit-elle être remise par l'huissier du canton du juge de paix compétent, ou bien par l'huissier du canton du domicile du défendeur? Spécialement, la sentence du juge de paix de la situation de l'objet litigieux qui condamne à une amende prononcée par l'art. 13, L. 27 mars 1791, l'huissier du domicile du défendeur qui, sans une commission spéciale de ce juge de paix, a donné la citation, renferme-t-elle un excès de pouvoir?* Journ. de proc. civ. et comm., 1840, t. 6, p. 185. — *Un huissier peut-il instrumenter pour une société en commandite dont il est actionnaire ou commanditaire?* Journ. proc. civ. et comm., 1844, t. 10, p. 339. — *L'huissier qui, dans son étude, donne des avis, ou rédige des conclusions relatives aux causes portées devant le juge de paix ou devant le tribunal de commerce, est-il passible des peines prononcées par les art. 18 et 19, L. 25 mai 1838, et par l'art. 3, L. 3 mars 1840?* Journ. de proc. civ. et comm., 1846, t. 12, p. 385. — *Un huissier peut-il être nommé syndic dans une faillite?* Journ. de proc. civ. et comm., 1847, t. 13, p. 160. — *Le recouvrement, soit direct, soit indirect, officieux ou non, des effets de commerce portant ou non la mention de retour sans frais, est-il incompatible avec les fonctions d'huissier? L'huissier qui remplit cette mission est-il passible d'une peine disciplinaire?* : Journ. de proc. civ. et comm., 1847, t. 13, p. 433. — *La signification d'un jugement par défaut contre partie, après acquiescement, peut-elle être faite par un huissier autre que celui commis?* Journ. de proc. civ. et comm., 1850, t. 16, p. 357. — *Un huissier peut-il, sous le nom de sa femme, sans autorisation, faire un commerce autre que ceux énumérés dans l'art. 41, Décr. 14 juin 1813?* Journ. de proc. civ. et comm., 1853, t. 19, p. 47. — *Un jugement émané du tribunal de paix peut-il être signifié par un huissier à la requête de son oncle?* Journ. de proc. civ. et comm., 1853, t. 19, p. 387. — *Le jugement contradictoire émané du tribunal de paix peut-il être signifié et mis à exécution par un huissier de l'arrondissement, mais d'un autre canton que celui de la justice de paix?* Journ. de proc. civ. et comm., 1858, t. 24, p. 229. — *Un huissier peut-il représenter un créancier convoqué devant le juge-commissaire pour l'essai d'ordre amiable?* Journ. de proc. civ. et comm., 1858, t. 24, p. 271. — *Le fait par un huissier de résider dans une ville siège d'un tribunal, lorsque sa résidence n'a pas été régulièrement fixée dans cette ville, lui confère-t-il le privilège spécial accordé aux huissiers urbains par l'art. 16, L. 25 mai 1838?* (Pradines) : Journ. de proc. civ. et comm., 1866, t. 32, p. 351. — *La substitution peut-elle avoir lieu entre huissiers pour les actes de leur ministère?* Journ. de proc. civ. et comm., 1868, t. 34, p. 8. — *Le ministère public peut-il exiger que les huissiers de cantons qui reçoivent, pour les signifier à sa requête, des exploits préparés par l'huissier attaché au parquet, abandonnent à cet huissier une partie des émoluments qui leur sont dus pour ces exploits?* Journ. du min. publ., 1876, t. 19, p. 21. — *Des frais de transport des huissiers en matière civile* (Cramer) : Rev. Fœlix, t. 12, p. 196.

Index alphabétique.

Acceptation de lettres de change, 449.
Accusé, 560.
Acompte, 418.
Acquiescement, 172, 195, 209.
Acte d'appel, 194, 253, 406, 479, 491, 505, 532 et s.
Acte d'avoué à avoué, 137, 236, 550, 685 et s., 714, 724.
Acte de dénonciation, 128.
Acte étranger, 751.
Acte frustratoire, 385.
Acte respectueux, 152.
Acte sous-seing privé, 322.
Acte vexatoire, 456.
Actionnaire, 233, 256.
Adjoint, 57.
Adjudication, 428.
Affichage, 529.
Affirmation de créance, 68.
Age, 33.
Agent du gouvernement, 116.
Agent de police, 161, 163.
Agréé, 112.
Ajournement, 484.
Algérie, 39.
Alibi, 72, 221 et s., 598.
Alliés de la femme, 224 et s.
Ambassadeur, 183.
Amende, 53, 284, 288, 316, 341, 363, 551, 552, 569, 571 et s., 658, 751.
Appariteurs, 4.
Appel, 93, 94, 96, 286, 396, 429, 438, 487, 516, 574, 657, 676 et s. V. *Acte d'appel*.
Appel de cause, 684, 687, 706, 707, 714, 717, 724.
Appréciation souveraine, 93 et s., 182, 476.
Approbation, 210.
Approbation du gouvernement, 104.
Arbitre, 77.
Arrondissement, 132 et s.
Arrondissement judiciaire, 80.
Assemblée générale, 603.
Association illicite, 306 et 307.
Assoce, 211.
Attentats à la liberté, 114.
Attentats aux droits politiques, 114.
Auberges, 73 et s.
Audience publique, 660.
Avertissement, 708.
Aveu, 207.
Avis de la chambre de discipline, 616 et s.
Avocats, 60.
Avoués, 60, 128, 171, 194, 219, 229, 281, 401 et s., 419, 628 et 629.
Banque, 326.
Barbeau, 7.
Billet à ordre, 251.
Boissons, 144.
Bonne foi, 358, 478.
Bourse de commerce, 544 et s., 639.
Brevet, 136, 143.
Bureau de bienfaisance, 57.
Bureau de cure, 590.
Cabarets, 73 et s.
Cafés, 73 et s.
Caution, 136, 148.
Citation, 71, 93, 95, 96, 182, 522, 551, 676.

Causes personnelles, 72.
Caution, 578.
Cautionnement, 35, 51.
Censure avec réprimande, 648.
Censure simple, 647.
Cérémonies publiques, 722 et 723.
Certificat de capacité, 47, 620 et 621.
Certificat de moralité, 620 et 621.
Certificat de vie, 177.
Cession de créances, 250.
Cession de droits litigieux, 323.
Cession d'office, 104, 106, 681.
Chambre des avoués, 625.
Chambre du conseil, 574, 660.
Chambre de discipline, 47, 259 et s., 281, 543, 555, 556, 577, 581 et s.
Chef de l'Etat, 38, 39, 50.
Chef-lieu de canton, 82.
Chose jugée, 650.
Circonstances atténuantes, 357.
Citation, 126, 708.
Clercs, 68, 69, 368, 370, 460 et s.
Clercs assermentés, 369.
Colonie, 40.
Commandement, 212, 216, 403, 407.
Commerce, 326.
Commissaire-priseur, 78, 112, 626.
Commission, 129.
Communauté des huissiers, 80, 270, 542 et s.
Commune, 245.
Communication de pièces, 755.
Compétence, 125, 284, 510 et s.
Compte-rendu, 507, 575.
Compulsoire, 19.
Conciliation, 63, 613 et s.
Conclusions, 530.
Concordat, 241.
Concussion, 117.
Conduite des huissiers, 622.
Confraternité, 301.
Congé, 444.
Conseil d'Etat, 93, 148, 730.
Conseil de préfecture, 148.
Conseiller municipal, 57.
Consentement, 207.
Consentement de la partie, 360 et 361.
Consignation d'aliments, 464.
Consignation des frais, 184.
Constitution d'avoué, 388, 410.
Contrainte par corps, 168, 206, 461, 474.
Contravention, 162.
Contributions directes, 157.
Contributions indirectes, 156, 186.
Copies d'exploits, 548.
Copies de pièces, 171, 548, 627 et s.
Corporation d'huissiers, 80, 278, 542 et s.
Costume, 169.
Cour d'appel, 81, 86 et s., 140, 532 et s., 658, 671, 720 et s.
Cour d'assises, 112, 711, 720.
Cour de cassation, 137, 539, 729 et s.
Cours secrètes, 314, 562 et 563.
Créance, recouvrement de, 453 et s., 528.
Crime, 163.
Cumul, 677.
Dates, 387.
Décès, 218.
Délivrance des pièces, 298.
Délibérance, 52.
Dépendances, pluralité de, 524 et 525.
Destitution officieux, 62 et 53.
Dépens, 65 et s.
Dépossession, 114.
Dépôt, 234, 418, 431.
Dépôt légal, 183.
Dépôt public, 155.
Dépôt volontaire, 34.
Dépens, 265, 479, 530, 531, 618.
Dernier ressort, 429.
Désaveu, 207 et s.
Destitution, 41, 42, 180, 288, 557, 658 et 659.
Dette de l'Etat, 149.
Diffamation, 115, 614 et 615.
Discipline, 22, 286, 609 et s, 644, 655 et 656.
Distraction, 209.
Distraction d'objets saisis, 439.
Divorce, 230.
Domicile, 362, 377 et s.
Domicile de la partie, 395.
Domicile élu, 13, 14, 212, 215, 243, 244, 396, 427, 445, 446.
Domicile réel, 396.
Dommages-intérêts, 98, 180, 188, 220, 278, 330, 331, 341, 374, 385, 472 et s., 510 et s., 748.
Douanes, 158.
Droit d'exploiter, 132 et s.
Ecrou, 21.
Effets de commerce, 327 et s., 455, 463.
Elections, 161, 599 et s.
Eligibilité, 592 et s.
Emoluments, 263 et s.
Emprisonnement, 21.
Endosseur, 251, 452, 493, 498, 499, 504.
Enregistrement, 149, 264, 315, 320 et s., 434 et s., 751.
Etat de frais, 267.
Excuses, 182, 358 et s.
Exécution des jugements, 444.
Expéditions, 130 et 131.
Expert, 77.
Exploit, 170, 305.
Exploit d'appel. — V. *Acte d'appel*.
Exploit préparé, 271, 272, 401 et s.
Expropriation forcée, 502.
Expropriation pour utilité publique, 165.
Expulsion, 431.
Faillite, 68 et s., 241, 296, 297, 326, 449.
Faute de la partie, 393 et s.
Faux, 340, 342 et 343.
Femmes, 72, 73, 246, 347 et 348.
Femme divorcée, 230.
Féodalité, 34.
Fils, 346.
Fonctionnaire public, 113 et s.
Fonds de réserve, 579.
Force majeure, 358 et 359.
Force publique, 119.
Frais, 209, 263 et s., 385, 486 et et s., 517, 618.
Garantie, 253, 394, 405, 406, 440, 456, 490, 496, 505, 511 et s., 532 et s.
Garde des sceaux, 74, 93, 655 et 656.
Garde du génie, 167.
Garde éclusier, 160.
Garde forestier, 155.
Garde pêche, 159.
Gardien, 465 et s.
Gendarme, 161 et s.
Gérant, 233.
Gérant d'affaires, 204.
Gouverneur, 40.
Greffiers, 60.
Greffiers de justice de paix, 61.
Grosses, 130.
Homologation du tribunal, 555, 556, 580.
Honoraires, 273 et 274.
Honorariat, 110.
Hôtel, 381.
Huissiers à cheval, 23 et 24.
Huissiers audienciers, 2, 96, 146, 558 et s., 582, 663 et s., 737.
Huissiers au parlement, 31.
Huissiers à verge, 25.
Huissiers commis, 714, 733 et s.
Huissiers de canton, 701, 705.
Huissiers de la grande chancellerie, 29 et 30.
Huissier déplacé, 99 et s.
Huissiers du chef-lieu, 591.
Huissiers en exercice, 593 et s.
Huissiers fieffés, 27.
Huissiers illettrés, 9.
Huissier royal, 7.
Hypothèque, 736.
Immatricule, 34, 54, 389, 480.
Imbécillité, 316.
Incompatibilités, 18, 49, 57 et s.
Indemnité, 99 et s., 105.
Insaisissabilité, 432.
Inscription au greffe, 56.
Inscription de faux, 332, 373, 460.
Inscription hypothécaire, 454.
Insolvabilité, 149, 441.
Interdiction de la chambre, 649.
Interdit, 245.
Intérêts, 269.
Intérêt personnel, 246 et s.
Interpellation, 126.
Interprète assermenté, 427.
Intervention, 516, 624 et s.
Inventaire, 20.
Jouissance des droits civils, 44.
Jour férié, 504.
Juge de paix, 59, 62 et s., 137, 138, 181, 237, 242, 518 et s., 671, 694 et s., 738, 740, 749.
Juge d'instruction, 141 et s.
Jugement contradictoire, 749.
Jugement par défaut, 706, 707, 736, 746.
Jury, 164.
Justice militaire, 169.
Lettre de change, 202, 203, 449 et s.
Lettre missive, 192, 369.
Liste du jury, 164, 413 et 414.
Locataire, 447.
Magistrats, 300.
Mainlevée de saisie, 419.
Maire, 57, 58, 355, 380, 400.
Mandat, 68 et s., 189 et s., 239, 442 et s., 527, 528, 534.
Mandat verbal, 192.
Mandataire, 239 et s., 244.
Mandement exprès, 141 et s.
Mémoires, 267.
Mère, 361.
Mineur, 245.
Ministère forcé, 180 et s.
Ministère public, 71, 573, 580.
Minute, 131, 755.
Mise en cause, 249, 536, 539.
Mise en demeure, 126.
Moralité des huissiers, 622.
Nationalité, 44.
Naturalisation, 44.
Nom de la partie, 395.
Nomination, 38 et s., 43 et s.
Notaires, 60, 151, 153.
Notification administrative, 148.
Nullité, 54, 55, 134, 145, 185, 231, 372, 385 et s., 472 et s., 486 et s., 531, 654, 735, 746.
Nullité d'exploit, 185, 231.
Objet de la demande, 484.
Offices (suppression des), 545.
Offres, 126.
Offres réelles, 153, 207 et s.
Opposition, 215.
Ordonnance, 138, 536.
Ordre, 406.
Ordre public, 522 et s.
Ordres sacrés, 17.
Orphelins, 544.
Outrages, 119, 121, 379.
Paiement, 199, 200, 202, 203, 208, 215.
Panonceaux, 111.
Parenté, 72, 221, 223, 598.
Partage d'émoluments, 687 et s.
Partie civile, 291, 560.
Patente, 335.
Péage, 118.
Pêche, 159.
Peines disciplinaires, 281, 284, 343, 619, 645 et s., 747.
Péremption, 492.
Péremption d'inscription, 454.
Péremption d'instance, 257, 258.
Permutation, 92, 96, 102 et s., 106.
Placards, 352 et 353.
Plainte, 616 et 617.
Planton, 169.
Portes fermées, 380.
Porteur, 493, 498, 499, 504.
Porteur de contraintes, 79, 157, 168.
Pouvoirs de l'huissier, 189 et s.
Préfet, 134.
Préjudice, 485 et s.
Prescription, 268, 298, 506, 657.
Préséance, 112.
Présentation, 48.
Président du tribunal, 181, 738.
Prévenu, 560.
Preuve, 455.
Prisées, 3, 16, 33, 133, 150.
Privilège, 275.
Procès-verbaux, 126, 548, 755.
Procès-verbaux de perquisition, 443.
Procuration, 189 et s.
Procureur de la République, 141 et s., 356, 608.
Procureur général, 40, 141 et s.
Prodigue, 245.
Protêt, 153, 179, 251, 317, 351, 400, 443, 452, 493, 498, 499, 504, 523, 751.
Provision, 197.
Prud'hommes, 166.
Prud'hommes (conseils de), 66, 710.
Pupille, 72.
Purge, 736.
Rappel à l'ordre, 646.
Rapport, 654.
Rapporteur, 586, 599, 605, 638 et s., 652 et 653.
Ratification, 205, 210.
Rébellion, 119 et 120.
Réclamation, 616 et 617.
Recors, 175.
Recouvrement des effets de commerce, 327 et s.
Refus d'entrée, 380.
Refus d'instrumenter, 182 et s.
Registre de protêts, 317.
Règlement d'ordre, 404.
Règlements généraux, 610.
Remise à domicile, 375.
Remise à personne, 375.
Remise des exploits, 339 et s.
Remise d'honoraires, 276 et s., 562, 566.
Remise des pièces, 189, 196, 218.
Remise du titre, 198 et 199.
Remplacement, 679, 721, 739.
Renouvellement, 597.
Renouvellement annuel, 666 et s.
Répertoire, 270, 312 et s., 568, 569, 752 et 753.
Représentant légal, 245.
Requête en brevet, 739.
Réquisitions, 119.
Résidence, 82 et s., 309 et s., 673 et s., 718.
Résidence (changement de), 88 et s.
Responsabilité, 382 et s., 510 et s., 735, 751.
Ressort, 15.
Ressort de la cour d'appel, 139, 140, 725 et s.
Ressort du tribunal de paix, 138.
Ressort du tribunal de première instance, 132 et s.
Restitution (action en), 272.
Rétention de pièces, 292 et s.
Rétention de sommes; 295.
Revendication, 253 et 254.
Révocation, 41 et 42.

Roulement annuel, 668.
Saisie, 147, 201, 444, 456, 529.
Saisie-arrêt, 257, 258, 430 et s.
Saisie-brandon, 354.
Saisie-conservatoire, 438, 536.
Saisie-exécution, 176, 212, 419 et s., 427 et s., 432, 433, 439, 440, 465 et s.
Saisie-gagerie, 418, 433, 447.
Saisie immobilière, 204, 206, 295, 354, 355, 399, 403, 500, 531.
Saisie mobilière, 352.
Scellés, 20.
Secours, 544, 580.
Secrétaire, 586, 599, 605, 643.
Secrétaire du conseil de prud'-hommes, 166.
Séquestration de personnes, 123.
Sergents, 7 et s.
Serment, 35, 51 et s.
Service militaire, 45.
Servitudes militaires, 167.
Signature de l'huissier, 390.
Signification, 126, 139 et s., 706, 707, 736, 746, 749.
Signification à partie, 559 et 560.
Signification d'avoué à avoué, 137, 691.
Signification de jugement, 127 et 128.
Société en commandite, 256.
Société en nom collectif, 233.
Sommation, 126, 177, 193.
Soulte, 104.
Sous-locataire, 447.
Stage, 46.
Subrogation, 201 et s.
Succession vacante, 239.
Suppléant du juge de paix, 59.
Surenchère, 391, 715.
Sursis, 285.
Suspension, 281, 341, 494, 529, 557, 658, 659, 661 et 662.
Syndic, 261, 262, 543, 569, 586, 591, 600 et s., 606, 625 et s., 632 et s., 755.
Syndic de faillite, 76, 297.
Taxe, 267, 314, 618.
Taxe sur le revenu, 756.
Témoins, 175 et s.
Tentative, 363 et s.
Tiers, 381.
Timbre, 270, 318, 319, 434 et s., 752.
Tireur, 449.
Transport, 305.
Transport (frais de), 282 et s., 549, 743 et 744.
Trésorier, 575 et s., 586, 604, 642.
Tribunal civil, 284, 671, 672, 711 et s.
Tribunal de commerce, 65 et s., 522, 523, 671, 672, 716 et s.
Tribunal du lieu de la résidence, 125, 510 et s.
Tribunal de police, 709.
Tribunal de première instance, 47, 74, 86 et s., 105 et s., 311, 510 et s.
Tribunal de la Seine, 542.
Vacations, 264.
Vente de meubles, 133.
Vente de meubles saisis, 440.
Vente judiciaire d'immeubles, 714.
Vente mobilière, 441.
Vente publique de meubles, 3, 16, 33, 150, 178, 266, 324 et 325.
Versement trimestriel, 567 et 568.
Veuves, 544.
Violences, 119, 122.
Visa, 315, 354 et s., 548.
Voies de fait, 120.
Voisin, 380.
Voyages, 305.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 37).

CHAP. II. — Organisation du corps des huissiers.

Sect. I. — **Nomination et destitution des huissiers** (n. 38 à 42).

Sect. II. — **De l'admission aux fonctions d'huissier.**

§ 1. — *Conditions d'admission* (n. 43 à 56).

§ 2. — *Incompatibilités* (n. 57 à 79).

Sect. III. — **Résidence des huissiers** (n. 80 à 107).

Sect. IV. — **Privilèges des huissiers** (n. 108 à 125).

CHAP. III. — Attributions des huissiers (n. 126 à 179).

CHAP. IV. — Du ministère des huissiers.

Sect. I. — **Ministère forcé des huissiers** (n. 180 à 188).

Sect. II. — **Du pouvoir nécessaire à l'huissier pour instrumenter** (n. 189 à 220).

Sect. III. — **Pour qui et contre qui l'huissier peut ou ne peut instrumenter** (n. 221 à 262).

CHAP. V. — Des frais et émoluments des huissiers.

Sect. I. — **Des frais et émoluments en général** (n. 263 à 281).

Sect. II. — **Des frais de transport** (n. 282 à 291).

Sect. III. — **De la rétention des pièces et de leur remise** (n. 292 à 298).

CHAP. VI. — Devoirs et obligations.

Sect. I. — **Devoirs généraux** (n. 299 à 307).

Sect. II. — **Devoirs spéciaux** (n. 308 à 381).

CHAP. VII. — Responsabilité des huissiers (n. 382 à 384).

Sect. I. **De la responsabilité provenant des nullités commises par les huissiers dans les actes de procédure** (n. 385 à 414).

Sect. II. — **Responsabilité de droit commun** (n. 415 à 471).

Sect. III. — **Étendue de la responsabilité** (n. 472 à 509).

Sect. IV. — **De la compétence en matière de responsabilité des huissiers** (n. 510 à 541).

CHAP. VIII. — De la communauté des huissiers et de la chambre de discipline.

Sect. I. — **De l'organisation de la communauté des huissiers et de la bourse commune** (n. 542 à 580).

Sect. II. — **De la chambre de discipline** (n. 581 à 657).

Sect. III. — **Autorité disciplinaire des tribunaux** (n. 658 à 662).

CHAP. IX. — Des huissiers audienciers.

Sect. I. — **Des huissiers audienciers en général** (n. 663 à 693).

Sect. II. — **Règles spéciales aux huissiers audienciers des diverses juridictions.**

§ 1. — *Huissiers des justices de paix* (n. 694 à 709).

§ 2. — *Huissiers des conseils de prud'hommes* (n. 710).

§ 3. — *Huissiers des tribunaux civils* (n. 711 à 715).

§ 4. — *Huissiers des tribunaux de commerce* (n. 716 à 719).

§ 5. — *Huissiers des cours d'appel* (n. 720 à 728).

§ 6. — *Huissiers de la Cour de cassation* (n. 729 à 732).

CHAP. X. — Des huissiers commis (n. 733 à 749).

CHAP. XI. — Droit fiscal (n. 750 à 752).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Les huissiers sont des officiers ministériels ayant pour principale attribution de faire les exploits et significations et d'exécuter les jugements et arrêts émanés des tribunaux ainsi que les mandements de justice.

2. — Indépendamment de ces attributions, certains huissiers, choisis par les magistrats, sont chargés par eux du service des audiences, et jouissent, à ce titre, de certains avantages particuliers. — V. *infrà*, n. 663 et s.

3. — Ils ont également le droit, concurremment avec d'autres officiers publics, de procéder aux prisées et aux ventes publiques de meubles dans les villes où il n'y a pas de commissaires-priseurs.

4. — On désigne encore sous le nom d'huissiers de simples appariteurs qui, soit auprès des chambres législatives, soit dans les divers ministères, soit auprès des magistrats, sont chargés d'annoncer et d'introduire les personnes qui ont obtenu une audience; mais comme ces employés n'ont aucun caractère public, et ne sont ni fonctionnaires ni officiers ministériels, il serait convenable, selon nous, de leur donner une autre dénomination, afin qu'on ne les confondît pas, avec les huissiers proprement dits.

5. — Le nom d'huissier vient de ce que ces officiers, lorsqu'ils sont attachés au service particulier du tribunal, sont chargés de garder et d'ouvrir les portes, ou, dans le vieux langage, les huis de la salle d'audience, et d'empêcher les étrangers de pénétrer dans la chambre du conseil pendant les délibérations.

6. — A Rome, les huissiers étaient appelés *apparitores*, *cohortales*, *executores*, *statores*, *viatores* et *viarii*. Les fonctions de ces officiers étaient ordinairement remplies par des affranchis.

7. — En France, on donnait autrefois à ces officiers, établis pour exécuter les ordres et mandements de justice, le nom d'huissier ou de sergent et quelquefois de bedeau. Lorsque l'huissier appartenait à une juridiction royale, il prenait le titre d'huissier royal.

8. — Il y avait, dans l'ancien régime, entre les huissiers et les sergents cette différence, que les premiers étaient plus particulièrement chargés du service des audiences et de l'exécution des ordres du tribunal, et que les seconds avaient pour mission d'assigner et d'exécuter. Mais, dans la suite, cette distinction fit place à une autre : on donna le nom d'huissiers à tous ceux qui exerçaient dans les cours souveraines et dans les juridictions principales, et l'on réserva le nom de sergent à ceux qui n'avaient le droit d'exercer que dans les juridictions inférieures. — Jousse, *Tr. de l'adm. de la just.*, t. 2, p. 558.

9. — Dans le principe, les sergents ou huissiers n'étaient pas obligés de savoir lire et écrire; ils donnaient verbalement leurs assignations et en faisaient rapport au juge. Mais cette manière de procéder donnait lieu à de si grands abus, que les États généraux, réunis à Tours en 1483, en firent l'objet de leurs doléances et exprimèrent le vœu qu'à l'avenir on ne reçût comme sergents que des officiers sachant lire et écrire.

10. — Une ordonnance d'octobre 1485 fit droit en partie à la demande des États généraux; elle exigea que les huissiers et sergents de la prévôté de Paris sussent lire et écrire. Quant aux autres, ce ne fut que sous Louis XIV que la même condition leur fut imposée, ou du moins qu'on parvint à la faire exécuter.

11. — Quoique les huissiers fussent les auxiliaires de la justice et placés sous sa protection spéciale, il arriva souvent que ces officiers furent exposés à des violences dans l'exercice de leurs fonctions. On sait que Louis XII, le grand justicier, parut un jour au parlement, le bras en écharpe, parce qu'un jeune seigneur avait cassé le bras à un sergent qui était venu pour une exécution. Le roi voulait montrer ainsi que l'insulte faite au sergent atteignait la justice elle-même, dont il était le ministre.

12. — En 1322, Jourdain de Lille fut pendu pour avoir tué un huissier qui l'ajournait au parlement. En 1357, le prince de Galles ayant empêché un huissier qui se présentait pour l'ajourner de remplir son ministère, fut déclaré, par le parlement de Paris, contumax et rebelle, et les terres que son père et lui possédaient en Aquitaine furent confisquées.

13. — Cependant il fut longtemps impossible d'empêcher ces violences et ces abus. Les abus étaient tels, que l'ordonnance même de 1667 prescrivit aux seigneurs habitants des châteaux et maisons fortifiées d'élire domicile en la plus proche ville voisine, et, à défaut de cette élection, permit aux huissiers et sergents de signifier les exploits destinés à ces seigneurs et habitants en la personne de leurs fermiers, juges, procureurs d'office et greffiers.

14. — Dans la suite, l'affermissement de l'autorité publique et l'adoucissement des mœurs rendirent à peu près inutile la mesure d'élection générale et forcée de domicile prescrite par Louis XIV. Rodier constate que, de son temps, il était assez rare qu'on maltraitât les huissiers et qu'on ne leur permît pas d'approcher des maisons et châteaux où ils avaient à exercer leur ministère.

15. — Dans l'ancien droit, l'étendue des pouvoirs des huissiers et sergents variait suivant l'importance de la juridiction à laquelle ils étaient attachés. Mais il y avait, à cette époque, des huissiers qui avaient le droit d'exercer, non seulement hors de leur ressort, mais dans toute la France. Aux termes d'un arrêt du conseil du 3 nov. 1761, ce privilège appartenait aux huissiers à cheval du Châtelet de Paris, aux premiers huissiers des juridictions royales, aux huissiers audienciers des chancelleries près les présidiaux, et aux huissiers en la connétablie et maréchaussée de France. Ce privilège a complètement disparu, et n'a laissé aucune trace dans notre organisation moderne.

16. — Les huissiers avaient le droit de priser et de vendre les meubles aux enchères publiques dans les lieux où il n'existait pas d'huissiers priseurs en titre d'office. Les huissiers ont encore aujourd'hui le même privilège, qu'ils partagent avec les notaires et les greffiers de justice de paix. — V. *infrà*, n. 150, et *supra*, v° *Commissaire-priseur*.

17. — Les anciennes ordonnances défendaient d'admettre dans le corps des huissiers des personnes engagées dans les ordres sacrés; cette prohibition s'étendait même à ceux qui n'avaient que la simple tonsure (Ord. 23 oct. 1425).

18. — Suivant l'ordonnance de 1670, et la déclaration du 28 mars 1720, les huissiers ne pouvaient être ni guichetiers, ni archers de maréchaussée, ni cabaretiers, ni solliciteurs de procès.

19. — Les huissiers étaient chargés des compulsoires et des collations de pièces chez les notaires (*Nouveau style des huissiers*, p. 481 ; Arr. parl. Paris, 19 mars 1740).

20. — Aux termes d'un arrêt de règlement du 10 juill. 1665, les huissiers pouvaient faire des appositions de scellés; mais ils n'avaient pas le droit de procéder à l'inventaire. — V. *Recueil des chartes des notaires*, chap. 9, p. 552.

21. — Les huissiers étaient autorisés à fouiller un accusé qu'ils emprisonnaient lorsqu'ils l'avaient remis entre les mains du geôlier, mais non avant, et ils devaient dresser procès-verbal des effets dont l'accusé se trouvait saisi. Il ne leur était pas permis de fouiller les personnes arrêtées pour dettes.

22. — Les huissiers ou sergents qui se rendaient coupables d'excès ou de mauvais traitements envers les parties contre lesquelles ils procédaient, étaient punis sévèrement suivant l'exigence des cas. On les punissait également lorsqu'il y avait connivence entre eux et les parties qu'ils étaient chargés de poursuivre. Il existe notamment un arrêt du 20 mars 1608 qui condamne à l'amende honorable et au bannissement un huissier parce qu'il avait reçu de l'argent d'un débiteur saisi pour ne point établir de gardien.

23. — Il existait avant la Révolution des huissiers de plusieurs classes; nous devons indiquer ici les principales. Les huissiers à cheval du Châtelet de Paris, qui n'étaient au quatorzième siècle qu'au nombre de deux cent vingt, étaient en 1790 au nombre de neuf cent quatre, et avaient le droit exclusif d'exploiter partout le royaume les actes passés sous le scel du Châtelet de Paris (V. *suprà*, n. 15). Ils partageaient en outre avec les autres huissiers et sergents le droit d'instrumenter à l'occasion de tous les arrêts, sentences et jugements de quelques juges qu'ils fussent émanés, à moins qu'il n'y eût commission scellée. Ils pouvaient résider en quelque lieu du royaume qu'il leur plaisait de choisir (édit d'avril 1544) et avaient leurs causes commises devant le prévôt de Paris (édits d'août 1492 ; juin 1603 ; décembre 1668; septembre 1672 et 22 juillet 1692.

24. — Ils devaient être reçus devant le prévôt de Paris et étaient tenus de comparaître tous les ans à la montre présidée par ce magistrat (édit d'août 1492).

25. — Les huissiers à verge, moins nombreux que les huissiers à cheval, puisqu'ils n'étaient que deux cent trente-six, n'avaient dans le principe le droit d'exercer que dans la ville et les faubourgs de Paris, et, en certains cas, dans toute l'étendue de la prévôté. Plus tard, ils obtinrent ou achetèrent le privilège d'exercer dans toute l'étendue du royaume (V. *Style des huissiers*, p. 469). Ils avaient, comme les huissiers à cheval, leurs causes commises devant le prévôt de Paris.

26. — Les huissiers ou sergents à la douzaine, qui étaient autrefois les gardes du prévôt, portaient ses livrées et l'accompagnaient dans les cérémonies publiques, couverts du hoqueton et armés de la hallebarde. Ils étaient aux gages du roi et n'avaient d'autre droit que d'exercer en la ville et banlieue de Paris. En 1691, leurs offices furent réunis à ceux des huissiers fieffés.

27. — Les huissiers fieffés du Châtelet de Paris étaient au nombre de quatre et pouvaient exercer non-seulement dans la ville et vicomté de Paris, mais dans tout le royaume. Les autres sergents fieffés avaient été originairement établis dans les bailliages à l'effet de faire tous les exploits nécessaires pour la recherche et conservation des droits féodaux du seigneur; mais ils devinrent dans la suite des sergents ordinaires ayant les mêmes droits que les autres huissiers.

28. — Le sergent-crieur juré était établi dans chaque ville pour y faire, accompagné d'un trompette, les bans et proclamations des édits, statuts, arrêts, interdictions, curatelles, etc... qu'il était d'usage alors de publier à son de trompe. Le sergent-crieur, indépendamment de ce privilège, pouvait faire tous les exploits et actes du ministère d'un huissier ordinaire.

29. — Les huissiers de la grande chancellerie étaient au nombre de quatre seulement et étaient particulièrement chargés d'accompagner le chancelier de France dans les cérémonies publiques, de garder en dedans la porte où se tient le sceau et d'y faire toutes les publications alors en usage. Le premier huissier de la chancellerie jouissait du privilège de la noblesse.

30. — Les huissiers de la grande chancellerie portaient une

robe de satin noir, le rabat plissé, la toque de velours, les gants à franges d'or, sans chaîne d'or au cou. Les huissiers du conseil portaient au cou une chaîne d'or avec une médaille; on les appelait à cause de cet ornement les huissiers à la chaîne. Ils étaient commensaux de la maison du roi, et avaient le privilège de *committimus*.

31. — Le premier huissier au parlement jouissait de plusieurs prérogatives importantes. Il avait le titre de maître, la qualité d'écuyer, et jouissait de la qualité de noble, transmissible au premier degré. Aux grandes audiences et dans les cérémonies publiques, il portait la robe rouge et un bonnet de drap d'or, retroussé d'hermine, avec une rose de perles. Sa place dans le parquet était à côté du greffier en chef. Il était couvert à l'audience, même en appelant les causes du rôle. Un des droits de sa charge était de placer la quatrième cause du rôle de Paris. Il recevait chaque année, à la rentrée, une écritoire et des gants qui lui étaient donnés par les religieux de Saint-Martin-des-Champs.

32. — Tous les anciens offices d'huissiers furent supprimés en même temps que les diverses charges de judicature par l'Assemblée constituante; mais les titulaires des anciennes charges continuèrent de les exploiter provisoirement. En 1791, la faculté d'exercer en vertu de leurs anciens immatricules leur fut conférée, mais ils perdirent le droit de transmettre leurs charges et les anciens privilèges dont ils jouissaient précédemment.

33. — La loi du 26 janv. 1793 astreignit les huissiers à produire un certificat de civisme pour être admis à exercer ou à continuer leurs fonctions. — Celle du 17 septembre suivant les autorisa à faire les prisées et les ventes de meubles concurremment avec les notaires et les greffiers.

34. — La loi du 7 niv. an VII, voulant faire disparaître les dénominations qui rappelaient le régime royal, nobiliaire et féodal, fit défense aux huissiers d'insérer dans leur immatricule les anciennes qualifications qui leur étaient données.

35. — La loi du 27 vent. an VIII et l'arrêté du 22 thermidor suivant firent cesser l'état précaire et incertain des huissiers. Ils furent à la nomination du gouvernement qui les instituait sur la présentation du tribunal. On les assujettit à l'obligation de prêter serment et de fournir un cautionnement. — De nouvelles dispositions furent insérées dans le décret du 18 juin 1811, art. 65 et suiv.

36. — Le décret du 14 juin 1813 est venu plus tard donner une organisation définitive au corps des huissiers. Il les a constitués en communautés, et leur a conféré à tous le même caractère et le droit d'exercer concurremment dans le ressort de l'arrondissement auquel ils sont attachés.

37. — Enfin la loi du 28 avr. 1816 a achevé de consolider l'état des huissiers et en a fait un véritable office transmissible avec l'agrément du Gouvernement.

CHAPITRE II.

ORGANISATION DU CORPS DES HUISSIERS.

SECTION I.

Nomination et destitution des huissiers.

38. — En France, les huissiers sont nommés par décret du chef de l'Etat sur la proposition du ministre de la Justice (L. 27 vent. an VIII, art. 96; Décr. 14 juin 1813, art. 1).

39. — En Algérie, ils furent d'abord nommés par le ministre de la Guerre. Actuellement, c'est le chef de l'Etat qui nomme les huissiers sur le rapport du ministre de la Justice (Arr. pouv. exécut. du 20 août 1848, art. 7). — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 1638 et s.

40. — Dans les colonies, les huissiers sont nommés par les gouverneurs sur la proposition des procureurs généraux (Ord. 24 sept. 1828). — V. *suprà*, v° *Colonie*, n. 391.

41. — Sous l'empire du décret du 30 mars 1808 (art. 102), il était admis, suivant une pratique consacrée par de nombreux arrêts du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation, que le gouvernement pouvait prononcer d'office la révocation d'un huissier, sans que cette mesure eût été provoquée par les tribunaux. — Sur la légalité de cette pratique, V. *suprà*, v° *Action*, n. 72 et

42. — Mais une loi du 10 mars 1898 a décidé que, dorénavant, les huissiers, de même que tous autres officiers ministériels, ne pourraient plus être destitués que par le tribunal civil de leur résidence, saisi par la poursuite des parties intéressées ou d'office à la poursuite et diligence du procureur de la République. — V. *suprà*, v° *Discipline*, n. 660 et s.

SECTION II.

De l'admission aux fonctions d'huissier.

§ 1. *Conditions d'admission.*

43. — Pour être admis aux fonctions d'huissier il faut : 1° être âgé de vingt-cinq ans accomplis (Décr. 14 juin 1813, art. 10); on n'accorde pas de dispense d'âge.

44. — 2° Etre français ou naturalisé français et jouir des droits civils. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 37.

45. — 3° Avoir satisfait aux lois du recrutement (Décr. 17 therm. an XIII; 14 juin 1813, art. 10).

46. — 4° Avoir travaillé, au moins pendant deux ans, soit dans l'étude d'un notaire ou d'un avoué, soit chez un huissier, ou pendant trois ans au greffe d'une cour d'appel ou d'un tribunal de première instance (Décr. 14 juin 1813, art. 10). On n'exige pas des candidats le diplôme de capacité qui est exigé pour être avoué.

47. — 5° Produire un certificat de moralité, de bonne conduite et de capacité, délivré par la chambre de discipline de l'arrondissement où le candidat se propose d'exercer. Le tribunal a toutefois le droit de refuser ce certificat, s'il est accordé trop légèrement, ou de le délivrer lui-même, si la chambre syndicale le refuse injustement. Le recours au tribunal de première instance est exercé : dans le premier cas, par le procureur de la République, et, dans le second, par la partie intéressée (Décr. 14 juin 1813, art. 10, § 5 et 6).

48. — 6° Etre présenté à l'agrément du gouvernement par le titulaire ou par ses héritiers ou ayants-cause (V. *infrà*, v° *Office*). Si le précédent titulaire a été destitué, la présentation est faite par le tribunal.

49. — 7° N'exercer aucune fonction incompatible avec les fonctions d'huissier. — V. *infrà*, n. 57 et s.

50. — 8° Etre nommé par décret du chef de l'Etat (Décr. 14 juin 1813, art. 1).

51. — Lorsque l'huissier a obtenu sa nomination, après l'accomplissement de toutes les formalités prescrites, il faut pour qu'il puisse exercer ses fonctions : 1° qu'il verse le cautionnement voulu par la loi et qu'il en justifie par la production du récépissé (Décr. 14 juin 1813, art. 12; L. 28 avr. 1816, art. 88; — V. *suprà*, v° *Cautionnement de titulaires ou comptables*, n. 24); 2° qu'il prête serment devant le tribunal dans le ressort duquel il doit instrumenter (Décr. 11 et 12, art. 7).

52. — Le serment doit être prêté dans le mois de la notification du décret de nomination faite au nouveau titulaire, à peine de déchéance, à moins qu'il ne soit prouvé que le retard n'est point imputable à ce dernier ou que le tribunal ne le relève de la déchéance (Décr. 14 juin 1813, art. 11 et 12).

53. — Tant que l'huissier n'a pas rempli toutes les conditions qui viennent d'être énumérées, il ne peut faire aucun acte de son ministère, sous peine d'une amende de 16 fr. à 150 fr. (C. pén., art. 196).

54. — Indépendamment de l'amende encourue par l'huissier, l'exploit serait nul, comme ayant été fait par un officier sans caractère public; car c'est le serment qui confère l'investiture définitive.

55. — Cependant, il a été jugé qu'on ne devait pas annuler la citation donnée par un huissier qui n'a pas encore prêté serment ou dont la prestation de serment n'est pas inscrite sur les registres de la justice de paix, s'il exerçait publiquement les fonctions d'huissier de cette juridiction. — Besançon, 16 janv. 1811, Perrin, S. et P. chr.

56. — Lorsque l'huissier a prêté serment, il doit se faire inscrire au greffe du tribunal : c'est l'inscription sur le registre, à cet effet, qui constitue l'immatricule, dont l'indication est exigée dans les exploits (Décr. 6 juill. 1810, art. 116; C. proc. civ., art. 1 et 61). — V. *suprà*, v° *Exploit*.

§ 2. *Incompatibilités.*

57. — L'exercice du ministère d'huissier est incompatible avec toute autre fonction publique salariée (Décr. 14 juin 1813, art. 40). Mais un huissier peut occuper une fonction municipale; ainsi il peut être maire ou adjoint, et par conséquent, membre d'un conseil communal; il peut être membre d'un comité de bienfaisance. Ce sont là des fonctions gratuites.

58. — En ce sens, il a été décidé, par la chancellerie, que les fonctions d'huissier ne sont pas incompatibles avec celles de maire. — Décis. du Garde des sceaux, 13 oct. 1876, [*Bull. chanc.*, 76.213]

59. — Mais les fonctions d'huissier sont incompatibles avec toutes autres fonctions judiciaires, et spécialement avec celles de juge de paix (Décr. 6-27 mars 1791, art. 1) et de suppléant de juge de paix (art. 2). — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 72.

60. — ... D'avocat (Arr. 18 fruct. an XI; arg., art. 42; ord. 20 nov. 1822), de notaire, avoué, greffier (Arr. 6 prair. an X; L. 25 vent. an XI).

61. — ... De greffier de justice de paix. La loi du 24 vend. an III n'a pas dérogé sur ce point à celle du 6 mars 1791. — Cass., 6 prair. an X, Dethel, [S. et P. chr.]

62. — ... De défenseurs officieux près des justices de paix (L. 25 mai 1838, art. 18).

63. — Cette interdiction est générale et s'applique, sans distinction, à toutes les affaires soumises aux juges de paix. Ainsi les huissiers ne peuvent pas plus représenter les parties appelées en conciliation que celles qui comparaissent dans une instance débattue au fond. Ils doivent donc s'abstenir de représenter ou assister les parties appelées en justice de paix. — Note de la Chancellerie, [*Bull. off. min. just.*, 76.124] — Décis. Garde des Sceaux, 1897, p. 28.

64. — La chancellerie étend cette interdiction aux clercs d'huissiers (note précitée). Mais il a été jugé que la défense faite aux huissiers, par l'art. 18 de la loi de 1838, d'assister comme conseil les parties en justice de paix ou de les représenter en qualité de procureur fondé, ne s'étend pas aux clercs d'huissier. — Trib. paix Paris, 11 juin 1890, [*Gaz. Pal.*, 90.2.26]

65. — Les fonctions d'huissier sont incompatibles avec celles de défenseurs devant les tribunaux de commerce (Arr. 18 therm. an XI; Décr. 14 juin 1813, art. 39; C. comm. art. 627; L. 3 mars 1840, art. 4).

66. — Ce point avait déjà été décidé sous l'empire du décret de 1813. Il avait, en effet, été jugé que les huissiers, même porteurs de pouvoirs spéciaux, ne peuvent défendre les parties devant les tribunaux de commerce. — Riom, 2 avr. 1830, Achard, [S. 33.2.586, P. chr.] — Amiens, 24 juill. 1833, Holleville-Thorel, [S. 34.2.89, P. chr.]

67. — Aujourd'hui l'art. 4, L. 3 mars 1840, ne permet plus aucun doute à cet égard; il défend aux huissiers, sous peine d'une amende de 25 à 50 fr., d'assister comme conseil et de représenter les parties dans les causes portées devant les tribunaux de commerce.

68. — La disposition de la loi du 5 mars 1840 s'applique même au cas où un huissier se présente pour affirmer une créance dans une faillite en vertu d'un mandat portant pouvoir d'affirmer la créance du mandant et de prendre part à toutes les opérations de la faillite. — Cass., 10 mars 1847, Houet, [S. 47.1.469, P. 47.1.559, D. 47.1.98] — Trib. comm. Versailles, 4 août 1846, [S. 47.2.86]

69. — Est nul, en conséquence, le mandat donné à un huissier par un créancier, de le représenter dans les opérations de la faillite de son débiteur. Et l'huissier qui l'accepte encourt l'amende prononcée par l'art. 627, C. comm. — Trib. comm. Rouen, 25 juin 1877, sous Cass., 9 juin 1879, C..., [S. 79.1.446, P. 79.1178] — *Contrà*, Renouard, *Traité des faillites*, t. 1, n. 649, p. 314 et 315; Alauzet, *Comm. du C. de comm.*, n. 2610; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Faillite*, n. 649, et *Huissier*, n. 253; Dutruc, *Dictionn. du content. commerc.*, v° *Faillite*, n. 735; Deffaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, v° *Huissier*, n. 221 et s.; Rousseau et Laisney, *Dictionn. de proc.*, v° *Faillite*, n. 380. — Ces auteurs s'appuient principalement sur le motif que les incapacités sont de droit étroit et ne peuvent être étendues d'un cas à un autre. — V. encore *supra*, v° *Faillite*.

70. — Est d'ailleurs nul, comme violant le droit de la défense, le jugement du tribunal de commerce qui prononce l'amende édictée par l'art. 627, C. comm., contre un huissier, pour avoir accepté un mandat d'un des créanciers d'une faillite, alors que le juge-commissaire, devant qui était produit le pouvoir incriminé, n'a pas fixé par son ordonnance de renvoi le jour où il ferait au tribunal son rapport sur l'incident, et que l'huissier inculpé n'a été appelé à l'audience par aucun mode d'ajournement. — Cass., 9 juin 1879 C..., [S. 79.1.446, P. 79.1178]

71. — L'huissier qui s'est pourvu en cassation contre un jugement du tribunal de commerce le condamnant à une amende pour avoir accepté un mandat en contravention à l'art. 627, C. comm., ne peut, après admission de son pourvoi par la chambre des requêtes, assigner devant la chambre civile pour défendre au pourvoi ni le procureur de la République de l'arrondissement, ni le procureur général près la Cour d'appel, ni le procureur général près la Cour de cassation. Ces magistrats, n'ayant pas été parties au jugement, doivent être mis hors de cause. — Même arrêt.

72. — Toutefois les prohibitions énumérées (*suprà*, n. 60 et suiv.) doivent être entendues dans le sens de l'art. 86, C. proc. civ., qui permet aux magistrats de plaider leurs causes personnelles ou celles intéressant leurs femmes, leurs parents ou alliés en ligne directe ou leurs pupilles.

73. — Il est défendu aux huissiers, sous peine d'être remplacés, de tenir auberge, cabaret, café, tabagie ou billard, même sous le nom de leurs femmes, à moins qu'ils n'y soient spécialement autorisés (Décr. 14 juin 1813, art. 41).

74. — Un tribunal de première instance ne peut, par suite du droit qui lui est attribué de fixer la résidence des huissiers de son ressort, s'arroger le droit d'autoriser un huissier à tenir par sa femme, auberge, café, tabagie ou billard. — C'est au garde des sceaux, ministre de la Justice, seul, qu'appartient le pouvoir de conférer de semblables autorisations. — Cass., 26 sept. 1834, Procureur général à la Cour de cassation, [S. 35.1.134, P. chr.]

75. — La prohibition de l'art. 41 du décret de 1813 doit être strictement limitée aux cas prévus par cet article. La destitution ne pourrait donc être prononcée contre l'huissier qui exercerait lui-même ou par sa femme un commerce autre que ceux dont il est question dans le décret. Mais l'huissier encourrait des peines disciplinaires, l'exercice du commerce pouvant avoir pour conséquence d'entraîner la faillite de l'huissier. — V. *J. des huissiers*, t. 34, p. 43 et t. 35, p. 63; Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 167 et s.

76. — Les huissiers peuvent être syndics de faillite parce que les incapacités sont de droit étroit et que nulle disposition législative ne les déclare incapables de remplir cette fonction. — Bordeaux, 20 mars 1863, Jacob, [S. 63.2.113, P. 63.777] — *Sic*, Rousseau et Defert, *Code annoté des faillites et banqueroutes*, sous l'art. 463, n. 9; Dutruc, *J. des huissiers*, t. 53, p. 180; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Huissier*, n. 14; Deffaux, Harel et Dutruc, *Encylop. des huissiers, Suppl.*, v° *Huissier*, n. 215 et s.

77. — ... Experts ou arbitres (Décis. min. just. d'août 1852), pourvu que l'huissier choisi comme tel n'instrumente pas en même temps pour l'une des parties. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 162 et *Suppl. eod. verb.*, n. 220 et s.

78. — Ils pourraient aussi, dans un lieu où il n'y aurait pas de commissaires-priseurs, en remplir les fonctions; mais dans ce cas ils ne jouiraient pas du droit exclusif qui appartient au commissaire-priseur lui-même. — Dutruc, *J. des huissiers*, t. 55, p. 157.

79. — Les fonctions d'huissiers ne sont pas incompatibles avec celles de porteur de contraintes. Mais l'administration ne peut forcer un huissier à accepter une commission de porteur de contraintes. — Av. Cons. d'Et., 13 août 1841, [S. 42.2.335]

Section III.

Résidence des huissiers.

80. — Depuis le décret du 14 juin 1813, qui est la charte des huissiers, ces officiers sont organisés en corporations ou communautés : il y en a autant que d'arrondissements judiciaires. Le nombre des huissiers qui compose chaque communauté n'est pas le même dans chaque arrondissement; il est déterminé par décrets et varie suivant les nécessités du service. A Paris, le nombre des huissiers est de 150. La communauté de Paris comprend les huissiers de tout le département de la Seine.

81. — Lorsqu'il s'agit de changer le nombre des huissiers

d'un arrondissement, on consulte la Cour dans le ressort de laquelle la communauté est placée, et c'est sur sa délibération, prise en assemblée générale, qu'intervient le décret modificatif.

82. — Les huissiers de chaque arrondissement sont répartis dans les différentes localités du ressort suivant les besoins du service; on les place, autant que possible, dans les chefs-lieux de canton (Décr. 14 juin 1813, art. 17).

83. — Si des circonstances de localité ne permettent point l'établissement d'un huissier ordinaire au chef-lieu du canton, le tribunal de première instance le fixe dans l'une des communes les plus rapprochées du chef-lieu (art. 18).

84. — Dans les communes divisées en deux arrondissements de justice de paix ou plus, chaque huissier ordinaire doit fixer sa demeure dans le quartier que le tribunal de première instance juge convenable de lui indiquer à cet effet (art. 19). Mais cette disposition n'est pas observée; elle a été jugée d'une exécution presque impossible.

85. — L'huissier auquel une résidence a été assignée ne peut, sous prétexte qu'il lui est impossible d'y trouver une habitation convenable, et jusqu'au rapport de la délibération qui lui assigne cette résidence, la quitter pour se transporter à diverses reprises dans un autre lieu à l'effet d'y instrumenter. Dans ce cas, il se rend passible de dommages-intérêts envers les huissiers de cette dernière résidence. — Limoges, 23 janv. 1844, Huissiers d'Aubusson, [S. 45.2.26, P. 45.1.24] — V. aussi Trib. Seine, 3 août 1849, Desruelles, [D. 49.3.76]

86. — D'après le décret du 18 juin 1811, c'était à la Cour d'appel qu'appartenait le droit de fixer la résidence des huissiers (art. 66); mais c'est au tribunal de première instance que ce droit a été conféré par le décret du 14 juin 1813 (art. 16) qui a abrogé sur ce point la disposition de l'art. 66 du décret de 1811. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 255.

87. — Jugé que sous l'empire de l'art. 66, Décr. 18 juin 1811, la détermination de la résidence des huissiers ordinaires appartenait en premier et dernier ressort aux cours d'appel, et que cette attribution a été transportée en premier et en dernier ressort aux tribunaux par le décret de 1813. — Cass., 4 févr. 1834, Guyon, [S. 34.1.91, P. chr.]

88. — Une cour d'appel commettrait donc un excès de pouvoir en défendant à un huissier de se rendre dans la résidence qui lui a été assignée par le tribunal. — Décis. du Garde des Sceaux, 12 déc. 1878, [*Bull. off. min. just.*, 78.131]

89. — Il est admis que le droit de fixer la résidence des huissiers entraîne celui de la modifier. C'est un point constant en jurisprudence.

90. — Il a été jugé en effet que le droit de changer la résidence des huissiers appartient maintenant au tribunal de première instance du ressort et non aux cours d'appel qui en étaient investies par le décret du 18 juill. 1811. — Metz, 4 juin 1833, N..., [S. 35.2.55, P. chr.]

91. — ... Que le droit qu'ont les tribunaux de première instance de fixer la résidence des huissiers emporte nécessairement celui de changer cette résidence, toutes les fois que les besoins du service et l'intérêt des justiciables l'exigent. — Cass., 11 août 1840, Richard, [S. 40.1.686, P. 40.2.280]

92. — ... Que le droit qui appartient aux tribunaux de première instance de fixer primitivement la résidence des huissiers de leur ressort emporte virtuellement le droit de la changer, et, pour opérer ce changement, de faire permuter entre eux deux huissiers de cantons différents. — Cass., 8 juin 1874, Banquier, [S. 75.1.114, P. 75.270] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 258 et s.; Morin, *De la discipline*, t. 1, n. 270. — V. *infrà*, n. 103.

93. — Le droit des tribunaux de changer la résidence des huissiers est absolu; leur décision à cet égard est souveraine; elle ne peut être attaquée ni par la voie de l'appel ou du pourvoi en cassation, ni même administrativement, par la voie du recours au Garde des sceaux ou au Conseil d'Etat.

94. — Ainsi jugé que la décision par laquelle un tribunal change la résidence d'un des huissiers de son ressort, n'est pas sujette à appel. — Metz, 4 juin 1833, précité.

95. — Constituant un acte d'administration judiciaire, une pareille décision est souveraine et ne peut non plus être attaquée par le recours en cassation. — Cass., 11 août 1840, précité; — 8 juin 1874, précité. — *Sic*, Morin, *loc. cit.*

96. — Spécialement, la décision du tribunal qui impose à l'huissier destitué du titre d'audiencier la permutation forcée de résidence avec son successeur constitue un acte d'administration judiciaire non susceptible d'appel et qui ne peut être attaqué par la voie du recours en cassation que pour incompétence et excès de pouvoir. — Cass., 11 août 1840, précité.

97. — Le droit de changer la résidence des huissiers, accordé aux tribunaux, ne doit être exercé que dans des cas très-[illegible] et avec une grande circonspection (*Encyclop.*, v° *Huissier*, n. 128). On comprend, en effet, que depuis la loi du 28 avr. 1816, qui fait des offices une sorte de propriété, le changement de résidence entraîne un déplacement nécessaire de clientèle et peut causer, par conséquent, un préjudice irréparable.

98. — Cependant le droit de fixer la résidence de ses huissiers, suivant les exigences du service, appartient au tribunal d'une manière absolue, et le changement de résidence de l'un d'eux ne saurait donner à celui-ci le droit de réclamer en justice une indemnité. — Lyon, 7 févr. 1882, Bossut, [S. 82.2.224, P. 82.1.1107, D. 82.2.215] — Perriquet, *Traité des offices*, n. 632; Rousseau et Laisney, *Dict. de procéd.*, v° *Huissier*, n. 144 et s.

99. — Mais est valable l'engagement que, dans un sentiment d'équité, prennent les confrères d'huissiers déplacés de payer une indemnité à celui à qui serait attribuée la résidence la moins favorable. — Même arrêt. — *Sic*, Bioche, *Dict. de procéd.*, v° *Huissier*, n. 18; Fuzier Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1128, n. 102.

100. — Et en cas d'engagement pris par des confrères d'huissier déplacés de payer une indemnité à celui à qui serait attribuée la résidence la moins avantageuse, il appartient aux juges du fait de déclarer à qui doit être attribuée cette indemnité. — Cass., 15 janv. 1883, Mourier (ou Maurier), [S. 84.1.320, P. 84.1.794]

101. — De même, le traité par lequel un huissier s'est engagé à payer une indemnité à un autre huissier du même canton, à raison du changement de résidence imposé par l'autorité à ce dernier, qui, de son côté, s'est interdit de faire des démarches à l'effet d'obtenir son retour dans le canton, est licite et valable, alors d'ailleurs que les parties n'ont nullement eu en vue d'entraver l'action de l'autorité. — Grenoble, 4 juin 1860, Faure, [S. 61.2.152, P. 60.1029]

102. — Il a aussi été jugé que le traité par lequel un huissier s'engage envers un autre huissier à lui payer une indemnité à raison d'un échange de résidence qui a été autorisé par le tribunal, est valable et doit recevoir son exécution, bien qu'il n'en ait été donné connaissance ni au tribunal ni à la chancellerie : on ne saurait assimiler ce traité à une cession occulte d'office. — Cass., 15 mars 1865, Lafleche, [S. 65.1.112, P. 65.253, P. 65.1.87] — Agen, 17 juin 1861, Même affaire, [S. 62.2.378, P. 65.253, sous Cass., 15 mars 1865, D. 62.2.52]

103. — Comme conséquence du principe posé *suprà*, n. 89, on doit admettre que les tribunaux de première instance peuvent autoriser les permutations de résidence entre deux ou plusieurs huissiers de leur ressort sans qu'il soit besoin de l'agrément du gouvernement lorsque ces permutations ne sont accompagnées d'aucune stipulation de prix emportant vente d'office. — Rouen, 16 juin 1845, Toullemin, [P. 46.1.283, D. 46.2.14] — *Sic*, Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 265. — V. *infrà*, n. 92.

104. — Mais il faudrait voir un échange ou une vente d'office, dont le traité devrait être soumis à l'approbation du gouvernement, dans la convention par laquelle deux huissiers stipuleraient un changement de résidence entre eux, avec soulte. — Même arrêt.

105. — Le tribunal de première instance peut opérer le changement de résidence d'un huissier, soit d'office, soit sur la demande de l'huissier, soit nonobstant ses observations contraires; il n'est dû aucune indemnité aux huissiers qui résident déjà dans le lieu désigné à un autre huissier pour résidence. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 259 et s.

106. — Toutefois, la permutation de résidence ne peut être effectuée par les tribunaux de première instance qu'autant que les huissiers permutants appartiennent au même ressort; lorsque les huissiers qui veulent permuter résident dans des ressorts différents, il ne s'agit plus alors d'un simple changement de résidence pouvant être ordonné par leurs tribunaux respectifs, mais d'un échange de titres qui ne peut être opéré que suivant les formes auxquelles les transmissions d'offices sont soumises. — Deffaux et Harel, n. 2[illegible]

107. — C'est au mois de novembre de chaque année, à la rentrée, que les tribunaux doivent fixer la résidence des huis-

siers. Dans la pratique, les tribunaux ne délibèrent pas tous les ans sur ce sujet, et les huissiers conservent la résidence qui leur a été assignée jusqu'à ce qu'une décision contraire intervienne.

Section IV.

Privilèges des huissiers.

108. — Les huissiers jouissent, en vertu des fonctions qu'ils exercent, de différents privilèges.

109. — Le costume des huissiers est à Paris et dans quelques autres grandes villes semblable en tout à celui des avoués. Ailleurs on a conservé l'antique manteau de serge noir, ou le petit collet adopté par les agréés. Ils ont de plus, pour se faire reconnaître lorsqu'ils instrumentent, une médaille où leur immatricule se trouve gravée. Les huissiers audienciers se servent aussi quelquefois d'une petite baguette noire pour annoncer aux plaideurs, avoués et avocats que le tribunal va monter sur son siège et ouvrir l'audience. Mais l'emploi de la robe à l'audience tend, presque partout, à remplacer les autres usages.

110. — L'honorariat étant la conséquence d'une disposition législative, et aucune disposition de cette nature n'étant encore intervenue en faveur des huissiers, ceux-ci ne sauraient comme les notaires, les avoués ou les greffiers prétendre au titre de membre honoraire de leur compagnie.

111. — Les huissiers peuvent-ils indiquer leur étude par panonceaux placés à la porte? Ces écussons étant aux armes de France et indiquant que le lieu où ils sont placés est sous la protection du gouvernement, il ne paraît pas qu'ils puissent être employés par d'autres fonctionnaires que ceux que le gouvernement y a autorisés. Les notaires seuls ayant obtenu cette autorisation, il faut refuser aux huissiers le droit de se servir de panonceaux. En fait, les huissiers mettent à leur porte des écussons indicatifs de leur profession. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Suppl.*, n. 202.

112. — Quant aux préséances, on s'est demandé quel était le rang des chambres de discipline des huissiers. Le décret du 24 mess. an XII ne parle pas de ces officiers ministériels : de là la question de savoir s'ils doivent prendre rang dans les cérémonies publiques avant les commissaires-priseurs et les agréés. L'affirmative paraît certaine : la loi du 28 avr. 1816 (art. 91), relative à l'institution des commissaires-priseurs, et celle du 21 avr. 1832 (art. 34), relative à l'enregistrement des actes portant nomination des officiers ministériels, ne classent les commissaires-priseurs qu'après les huissiers, et quant aux agréés, ils ne sont ni fonctionnaires ni officiers publics. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 121 et 122.

113. — Les huissiers sont fonctionnaires publics et jouissent, dans l'exercice de leurs fonctions, de la protection que la loi accorde aux fonctionnaires en général. — Paris, 2 août 1833, Henrion, [P. chr. — *Sic*, Deffaux et Harel, n. 125.

114. — Par suite, s'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions des actes arbitraires ou attentatoires à la liberté individuelle ou aux droits politiques des citoyens, l'art. 114, C. pén. leur est applicable; en conséquence, ils doivent être punis de la dégradation civique. — Cass., 16 juill. 1812, Bernaudat, [S. et P. chr.]

115. — Toutefois, bien que fonctionnaires publics, les huissiers ne sont point des agents du gouvernement : en conséquence, même avant le décret du 19 sept. 1870 qui a abrogé l'art. 75 de la Constitution de l'an VIII, ils pouvaient être poursuivis sans autorisation du Conseil d'Etat à raison des délits par eux commis dans l'exercice de leurs fonctions. — Cass., 26 déc. 1807, Zovezzi (motifs), S. et P. chr. — *Encyclop. des huissiers*, n. 90.

116. — Les huissiers, en leur qualité d'officiers publics, se rendent-ils coupables de concussion, lorsqu'ils exigent ou reçoivent ce qu'ils savent ne pas leur être dû pour taxe ou pour salaire? — V. à ce sujet *suprà*, v° *Concussion*, n. 35 et s.

117. — Un avis du Conseil d'Etat avait décidé que les huissiers sont affranchis du péage des ponts et chaussées lorsqu'ils instrumentent pour le service de l'état, ou qu'ils accompagnent les membres du tribunal auquel ils sont attachés, ou quelque préfet. — Avis cons. d'Etat, 5 vent. an XII,. Cette décision offre peu d'intérêt aujourd'hui à raison du rachat à peu près général des ponts à péage.

118. — Sous l'empire de la loi du 26 mai 1819, lorsqu'un huissier avait été diffamé à l'occasion de ses fonctions, la preuve des faits diffamatoires était admise. — Cass., 31 déc. 1835, Villaubreil, [S. 36.1.872, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 824 et s.

119. — Pour faciliter aux huissiers l'exercice de leurs importantes fonctions, la loi leur accorde une protection marquée par des pénalités diverses contre l'outrage, la violence et la rébellion (C. pén., art. 222 et s.; Décr. 14 juin 1813, art. 77); elle les autorise même à requérir au besoin l'assistance de la force publique (L. 27 juill. 1791, art. 22) — Merlin, *Rev.*, t. 5, p. 750. — V. *infrà*, v° *Outrages* et *suprà*, v° *Gendarmerie*, n. 117 et s.

120. — Ainsi, les menaces avec gestes de frapper un huissier qui exécute une saisie doivent être considérées comme un outrage envers un dépositaire de l'autorité publique, punissables des peines portées par l'art. 224, C. pén. — Bourges, 13 août 1817, Bottard, [S. et P. chr.]

121. — L'huissier qui signifie une contrainte décernée en vertu d'un jugement étant réputé agir pour l'exécution des lois et d'un mandat de justice, les voies de fait exercées contre lui constituent le délit de rébellion puni par les art. 209 et 212, C. pén. — Cass., 11 août 1838 B..., [S. 38.1.784, P. 38.2. 383]

122. — Si un particulier avait à se plaindre de l'irrégularité des poursuites de l'huissier, il devrait recourir à la justice; il n'aurait pas le droit d'opposer la violence matérielle aux actes de l'huissier. — Cass., 15 juill. 1826, Campocasso, [S. et P. chr.]

123. — D'autre part, le fait par des individus au domicile de l'un desquels un huissier s'est présenté pour signifier un acte de son ministère, de l'avoir séquestré pendant une heure et demie, constitue le délit prévu et puni par l'art. 343, C. pén. — Trib. corr. Seine, 9 mars 1861, [cité par Deffaux, Harel et Dutruc, *Suppl.*, n. 214]

124. — Quand les huissiers sont-ils réputés dans l'exercice de leurs fonctions? Cette question se trouve résolue par un avis du Conseil d'Etat du 3 vent. an XIII, ainsi conçu : « Leurs fonctions ne commencent qu'au domicile des particuliers auxquels ils ont à notifier quelque acte de leur ministère, et non au moment où ils sortent de leurs maisons pour s'y rendre, ou pour aller vaquer à leurs propres affaires. Les huissiers sont encore dans l'exercice de leurs fonctions, lorsqu'ils font le service de l'audience et exécutent les ordres du juge ».

125. — Enfin un des plus importants privilèges reconnus aux huissiers résulte du droit qui leur appartient en vertu de l'art. 73, Décr. 14 juin 1813, de ne pouvoir être condamnés à l'amende, à la restitution et aux dommages-intérêts pour des faits relatifs à leurs fonctions, que par le tribunal de première instance du lieu de leur résidence, à la poursuite des parties intéressées, ou du syndic de la communauté au nom de la chambre, ou à la requête du ministère public. — V. *infrà*, n. 382 et s.

CHAPITRE III.

ATTRIBUTIONS DES HUISSIERS.

126. — La principale attribution des huissiers consiste dans le privilège de faire exclusivement toutes citations, notifications, significations requises pour l'instruction des procès, tous actes, exploits et procès-verbaux nécessaires pour l'exécution des ordonnances de justice, jugements et arrêts; toutes sommations, offices, mises en demeure, interpellations et constatations extrajudiciaires.

127. — Il a été jugé, par application des art. 24 et 26, Décr. 14 juin 1813, que les huissiers ont seuls qualité pour signifier les jugements soit à avoué, soit à domicile. — Orléans, 5 août 1848, de Charnisay, [P. 48.2.190] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Huissier*, n. 17.

128. — En conséquence, un acte dit de dénonciation, rédigé et signé par l'avoué qui a obtenu le jugement et en a signé les copies, ne fait pas preuve légale soit de la signification de ce jugement, soit du nombre des copies qui en ont été remises, si ce double fait n'est pas attesté par l'huissier instrumentaire, et ne résulte pas de l'exploit émané de lui. Un pareil acte ne constitue qu'un mandat donné par l'avoué à l'huissier pour faire la signification du jugement, et ne peut dès lors faire preuve de cette signification qu'autant que ce mandat a été exécuté. — Même arrêt.

129. — Au surplus, les significations faites par un huissier qui exerce publiquement ses fonctions, sont régulières, sans qu'il soit besoin de rechercher s'il est porteur d'une commission légale. — Montpellier, 30 nov. 1824, Bernardon, [S. et P. chr.]

130. — Les significations sont faites par les huissiers sur les grosses ou expéditions régulièrement délivrées, à moins que les tribunaux n'aient ordonné une exécution sur minute, en raison de l'urgence.

131. — Par exception, en matière criminelle, lorsqu'il n'a pas été délivré au ministère public des expéditions des actes ou jugements à signifier, les significations peuvent être faites par les huissiers sur les minutes qui leur sont remises par les greffiers à la charge par eux de les rétablir au greffe dans les 24 heures (Décr. 18 juin 1811, art. 70).

132. — Sous le rapport de l'attribution que leur confère la loi de faire exclusivement les significations, etc., les huissiers ont tous des droits égaux. Aux termes des art. 2 et 24 du décret du 14 juin 1813, ils peuvent instrumenter concurremment dans toute l'étendue du ressort du tribunal civil de leur résidence. — Cass., 26 mars 1889, Pirame, [S. et P. 92.1.446, D. 90.1.110]

134. — Est donc nul un exploit donné par un huissier hors de son arrondissement encore qu'il y ait été autorisé par un préfet au nom du gouvernement. — Cass., 12 niv. an X, Quintanadoine, [S. et P. chr.]

135. — Il résulte des art. 2 et 24 du décret du 14 juin 1813 que les huissiers établis près d'un tribunal de première instance ont le droit d'instrumenter concurremment dans toute l'étendue du ressort de leur résidence et d'y faire tous les actes de leur ministère, à l'exception des cas prévus par les art. 26 et 28 du décret de 1813. Dès lors une partie a le droit de s'adresser à celui des huissiers du ressort qui a sa confiance pour la signification d'un acte de son ministère. Et il serait contraire à l'esprit comme à la lettre de la loi de modifier le principe général, absolu, de la libre concurrence entre les huissiers par une distinction arbitraire entre les actes importants pour lesquels la concurrence serait admise, et ceux de moindre importance pour lesquels elle ne le serait pas. — Cass., 28 juin 1854, Voisin, [S. 54.1.449, P. 54.2.365, D. 54.1.307] — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 473 et s.

136. — En matière de simple police, les huissiers ne peuvent instrumenter hors du canton de leur résidence, si ce n'est à défaut ou en cas d'insuffisance des huissiers ordinaires du ressort et en vertu d'une cédule délivrée pour cet effet par le juge de paix (Décr. 14 juin 1813, art. 28 et 34). Mais aucune sanction n'ayant été donnée à cette défense, on ne peut déclarer nuls les actes faits en contravention à cette disposition. — Deffaux et Harel, n. 341.

137. — Le principe de la libre concurrence entre tous les huissiers d'un même arrondissement reçoit exception à l'égard : 1° des actes relatifs aux affaires portées devant la Cour de cassation (Décr. 14 juin 1813, art. 25); 2° des significations d'avoué à avoué (*Ibid.*, art. 56); 3° des actes de la juridiction des juges de paix (L. 25 mai 1838, art. 16).

138. — Sous l'empire de la loi des 6-27 mars 1791 et du décret du 14 juin 1813 (art. 28) certains huissiers étaient spécialement attachés à chaque justice de paix et avaient le monopole des actes à signifier dans les affaires dévolues à cette juridiction. La loi du 25 mai 1838 sur les justices de paix a introduit une modification importante dans les attributions des huissiers devant ces tribunaux. Aux termes de l'art. 16 de cette loi, tous les huissiers d'un même canton ont le droit de donner toutes les citations et de faire tous les actes devant la justice de paix. Dans les villes où il y a plusieurs justices de paix, les huissiers exercent concurremment dans le ressort de la juridiction assignée à leur résidence. Mais, en cette matière, les huissiers ne peuvent instrumenter en dehors du canton de leur résidence. — V. *infrà*, n. 694 et s., et v° *Juge de paix*, n. 1453 et s.

139. — Avant le décret du 14 juin 1813, il a quelquefois été admis que les huissiers exerçant au chef-lieu de la cour d'appel avaient le droit d'exploiter dans toute l'étendue du ressort de cette cour. — V. not. Paris, 24 niv. an X, Tétu, [S. et P. chr.]

140. — Aujourd'hui, cette doctrine ne pourrait être soutenue. Les termes des art. 24 et 26 du décret de 1813 démontrent que les huissiers établis au chef-lieu de la cour n'ont pas d'autre service exclusif que celui des audiences de la cour. — V. *suprà*, n. 720 et s.

141. — En matière criminelle ou correctionnelle, le décret de 1813 défend aux huissiers d'instrumenter hors du canton de leur résidence sans un mandement exprès délivré par le procureur de la République ou le juge d'instruction, conformément à l'art. 84, Décr. 18 juin 1811. Ces magistrats ne peuvent délivrer des mandements que pour l'étendue du ressort du tribunal de première instance. Mais le procureur de la République du tribunal siège d'une cour d'assises peut ordonner le transport d'un huissier dans tout le département ; le procureur général peut l'ordonner dans tout le ressort de la cour d'appel (art. 29, 31, 33).

142. — Et cette faculté de prorogation de la compétence territoriale des huissiers, dévolue aux procureurs généraux, s'étend tout à la fois aux matières correctionnelles et aux affaires de grand criminel. — Cass., 3 févr. 1888, Fournier [S. 88.1.400, P. 88.1.960

143. — Mais il a été jugé que le droit conféré par l'art. 33, Décr. 14 juin 1813, aux procureurs généraux d'autoriser, dans les affaires criminelles, le transport des huissiers hors de leur arrondissement, pour y procéder à des actes de leur ministère, n'est pas soumis à la condition d'un mandement exprès dans les termes de l'art. 84, Décr. 18 juin 1811 : ce mandement n'est exigé que pour le recouvrement par l'huissier des frais à lui dus. — Cass., 28 mai 1869, Célarié, [S. 70.1.183, P. 70.417]; — 3 févr. 1888, Pommier, [S. 88.1.400, P. 88.1 960]

144. — Si, en effet, le décret de 1811 exige un mandement exprès et écrit pour que l'huissier puisse instrumenter hors du canton de sa résidence, ce n'est que dans un but fiscal, pour éviter de mettre à la charge de l'Etat des frais de transport extraordinaires qui ne seraient pas justifiés. L'huissier peut donc également instrumenter à la requête du procureur de la République sans mandement exprès, dans tout le ressort de l'arrondissement; mais il n'aurait droit qu'aux frais de transport qui seraient alloués à un huissier en résidence dans le canton où est donnée la citation ou faite la signification du jugement (Circ. min., 23 sept. 1812). — Deffaux et Harel, n. 338; Dalmas, sur l'art. 84, Décr. 18 juin 1811. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3381 et s.

145. — Jugé à cet égard, sous l'empire de la loi du 5 pluv. an XIII qui renfermait les mêmes prescriptions, que la citation en matière criminelle faite par un huissier hors du ressort du tribunal civil de son arrondissement, mais dans le département, n'est pas nulle, puisque cet huissier aurait pu la faire s'il en avait obtenu mandement exprès du procureur général. — Cass., 12 sept. 1807, N..., [P. chr.]

146. — Indépendamment du droit général qui appartient à tous les huissiers, certains d'entre eux sont choisis par les tribunaux pour le service des audiences, désignation qui leur procure des avantages particuliers. — V. *infrà*, n. 663 et s.

147. — Les huissiers ont seuls qualité pour faire les saisies.

148 — Les huissiers ont qualité pour faire les notifications des décisions administratives en matière contentieuse. Mais ces notifications peuvent également avoir lieu par voie administrative dans certains cas. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 745 et s., et v° *Conseil de préfecture*, n. 1312 et s.

149. — C'est aussi aux huissiers qu'il appartient de faire les notifications des contraintes en matière d'enregistrement comme de constater l'insolvabilité des débiteurs du Trésor public par des procès-verbaux de perquisition ou de carence. — Av. Cons. d'Ét., 6 mess. an X.

150. — Enfin, les huissiers, en vertu de la loi du 17 sept. 1793, partagent avec les notaires et les greffiers de justice de paix le droit de procéder aux ventes publiques de meubles et de faire les prisées dans les villes où il n'existe pas de commissaires priseurs. Ils jouissaient déjà de cette prérogative sous l'ancienne législation. — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

151. — Nous avons dit que les huissiers, ont seuls le droit de faire les exploits et notifications judiciaires ou extrajudiciaires; cependant il existe plusieurs exceptions à ce principe : nous allons les faire connaître.

152. — 1° Les actes respectueux ne sont pas du ministère de l'huissier, mais du notaire; la loi a pensé que ces actes auraient un caractère moins choquant si la rédaction n'en était pas confiée à des officiers ministériels dont les fonctions sont souvent très rigoureuses; on ne peut qu'approuver cette exception. — V. *supra*, v° *Acte respectueux*, n. 90 et s.

153. — 2° Les huissiers font, concurremment avec les notaires, les protêts des billets à ordre et des lettres de change. — V. *infrà*, v° *Protêt*.

154. — Jugé que les exceptions faites par le Code civil pour les actes respectueux, et par le Code de commerce pour les protêts, prouvent que les significations de tous les autres actes appartiennent aux huissiers. — Bruxelles, 23 mars 1811, créancier D..., [S. et P. chr.] — Mais les exceptions indiquées dans cet arrêt ne sont pas les seules, à beaucoup près, comme on va le voir, dans l'énumération suivante.

155. — 3° Les huissiers font, concurremment avec les gardes forestiers, toutes les citations et notifications en matière de délits forestiers. Mais les huissiers font seuls les actes d'exécution. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 580 et s.

156. — 4° Il en est de même des assignations et actes d'exécution nécessaires en matière de contributions indirectes : les premières se font concurremment avec les préposés de l'administration, et les seconds sont du ministère exclusif des huissiers.

157. — 5° En matière de contributions directes, les porteurs de contraintes judiciaires jouissent concurremment avec les huissiers du droit de faire toutes les significations, tous les commandements, actes de poursuite et d'exécution qui sont du ministère des huissiers en matière ordinaire. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 243 *bis*.

158. — 6° Tous les exploits et significations de jugements en matière de douane peuvent être faits par les employés de l'administration comme par les huissiers. — V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1718.

159. — 7° En matière de délits de pêche, les huissiers partagent avec les garde-pêche le droit de faire toutes citations et toutes significations d'exploit. — V. *infrà*, v° *Pêche fluviale*, et *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 580 et s.

160. — 8° Les gardes-éclusiers ont le droit de donner les citations en cas de contravention aux lois sur la voirie. — V. *suprà*, v° *Canal*, n. 691 et 692.

161. — 9° Les huissiers partagent avec les agents assermentés le droit de faire les citations et significations en matière d'élections. — V. *suprà*, v° *Gendarme, Elections*, n. 1628 et s.

162. — 11° En matière criminelle, tous les actes prévus par le Code d'instruction criminelle et qui se font à la requête du ministère public sont signifiés soit par les huissiers, soit par les agents de la force publique.

163. — Ce droit de concurrence s'applique : 1° aux citations, significations, notifications, mandats de comparution ; 2° à l'exécution des mandats d'amener et de dépôt; 3° à l'arrestation des prévenus, accusés ou condamnés, en exécution de mandats d'arrêt, d'ordonnances de prise de corps ou de condamnation en vertu de jugements ou arrêts ; 4° à l'extraction des prisonniers et à leur réintégration en prison; 5° aux procès-verbaux de perquisition; 6° à la publication à son de trompe ou de caisse et à l'affiche des ordonnances qui doivent être publiées contre les contumax ; 7° à l'inscription de l'écrou, lorsque le prévenu se trouve déjà incarcéré, etc., etc. — V. *suprà*, v° *Gendarmerie*, n. 134 et s.

164. — 11° Les notifications aux jurés des extraits de la liste du jury et la sommation de comparaître qui dans le silence de la loi devraient être faites par des huissiers, sont par raison d'économie, confiées aux gendarmes. — V. *suprà*, v° *Gendarmerie*, n. 137, et *infrà*, v° *Jury*, n. 362.

165. — 12° En matière d'expropriation pour utilité publique, les significations et notifications faites à la diligence du préfet, appartiennent aux agents de l'administration comme aux huissiers. — V. *infrà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

166. — 13° De même, les secrétaires des conseils de prud'hommes font, concurremment avec les huissiers, les premières citations devant ces conseils. Si les parties ne comparaissent pas, elles doivent être citées par huissier. — V. *infrà*, v° *Prud'hommes*.

167. — 14° Quand il y a contravention aux prescriptions de la loi relative aux servitudes militaires, la notification des citations et des arrêtés des conseils de préfecture se fait soit par les huissiers, soit par les gardes du génie assermentés. — V. *infrà*, v° *Servitudes militaires*.

168. — De même, depuis la loi du 29 déc. 1873, art. 25, le ministère des huissiers n'est plus indispensable pour l'exercice de la contrainte par corps ayant pour but l'exécution des condamnations prononcées au profit de l'Etat. Les porteurs de contraintes peuvent les remplacer. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 142.

169. — 16° Devant les conseils de guerre, les témoins cités à la requête du ministère public sont appelés par des plantons. Mais les témoins cités à la requête des parties en cause sont appelés par des huissiers.

170. — En dehors de ces exceptions, c'est aux huissiers qu'il appartient exclusivement de rédiger les exploits, et nous avons vu *suprà*, v° *Exploit*, quelles énonciations ces actes devaient contenir. L'huissier étant responsable de l'observation des prescriptions de la loi dans la rédaction des exploits (V. *infrà*, n. 382 et s.), on s'est demaandé si celui-ci pouvait accepter de l'avoué ou de la partie un exploit tout rédigé. — V. *suprà*, v° *Exploit*.

171. — Il s'est élevé des difficultés entre les avoués et les huissiers sur leur compétence respective relativement aux copies de pièces, et la jurisprudence a été appelée à les trancher. — V. à ce sujet, *suprà*, v° *Avoué*, n. 332 et s., et v° *Copie de pièces*, n. 58 et s.

172. — Les huissiers n'ont pas qualité pour rédiger un acte d'acquiescement à un jugement quelconque; en tout cas, l'acquiescement serait nul si la partie ne l'avait signé. — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 183 et s.

173. — Les actes rédigés par les huissiers en dehors des limites de leurs attributions sont nuls : ainsi les procès-verbaux de constat rédigés par ces officiers n'ont de valeur juridique que s'ils constatent des faits purement matériels, et les huissiers n'ont pas qualité pour recevoir des déclarations ou des témoignages et dans ce cas leur attestation n'a pas plus d'autorité que celle d'un simple particulier. — Rouen, 23 nov. 1892, [*Gaz. Pal.*, 93.1.52] — Trib. Seine, 9 juin 1892, [*Gaz. Pal.*, 93.1 suppl. 8] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Huissier*, n. 7.

174. — Il a été également décidé que les procès-verbaux dressés par des huissiers dans le but de constater l'incommodité et le préjudice qui résultent pour un tiers d'un état de lieux n'ont aucune force probante, les huissiers ne tenant de la loi aucune qualité pour rédiger des actes de cette nature. — Paris, 21 juin 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.2.248]

175. — Anciennement l'huissier ne pouvait instrumenter qu'avec l'assistance de recors ou témoins; cette précaution était nécessaire à une époque où les exploits n'étaient pas libellés et se rapportaient verbalement au juge (V. *suprà*, n. 9). Mais dès le règne de Louis XIV, et au moment où la formalité du contrôle fut établie, on dispensa les huissiers de l'assistance des témoins.

176. — Le Code a maintenu cet état de choses, sauf certaines exceptions. C'est ainsi que l'art. 585, C. proc. civ., exige que l'huissier soit assisté de deux témoins pour les saisies-exécutions. — V. *infrà*, v° *Saisie-exécution*.

177. — Suivant une décision du ministre des Finances du 13 août 1807, il faut aussi que l'huissier soit assisté de témoins lorsqu'il est chargé de faire sommation à une personne qui délivre un certificatde vie. — V. *suprà*, v° *Certificat de vie*, n. 32.

178. — Il en est de même, lorsque l'huissier procède à une vente publique d'objets mobiliers en vertu de l'art. 5, L. 22 pluv. an VII.

179. — Le Code de commerce, dans son art. 173, exigeait également l'assistance de deux témoins pour la rédaction des protêts, mais le décret du 23 mars 1848, dans son art. 2, a supprimé cette obligation.

CHAPITRE IV.

MINISTÈRE DES HUISSIERS.

SECTION I.

Du ministère forcé des huissiers.

180. — Le ministère des huissiers est forcé, c'est-à-dire que ces officiers ne peuvent en principe refuser leur ministère à ceux qui le requièrent. C'est ce qui résulte de l'art. 42, Décr. 14 juin 1813, aux termes duquel : « Les huissiers sont tenus d'exercer leur ministère toutes les fois qu'ils en sont requis, et sans acception de personnes, sauf les prohibitions pour cause de parenté ou d'alliance portées par les art. 4 et 66, C. proc. civ. L'art. 85 de notre décret du 18 juin 1811 sera exécuté à

l'égard de tout huissier qui, sans cause valable, refuserait d'instrumenter à la requête d'un particulier ». Or l'art. 85 du décret de 1811 dispose que l'huissier qui refuse son ministère sera destitué, sans préjudice de dommages-intérêts.

181. — L'art. 85 exige qu'une injonction soit faite à l'huissier qui refuse son ministère par l'officier compétent. Ce sera, selon la juridiction compétente pour l'affaire au sujet de laquelle l'huissier devait instrumenter, le juge de paix ou le président du tribunal civil. Ce magistrat rend une ordonnance enjoignant à l'huissier de prêter son ministère : si celui-ci persiste dans son refus après la communication de l'ordonnance, il y a lieu de le poursuivre par application de l'art. 85 du décret de 1811. — Carré et Chauveau, quest. 344; Pigeau, t. 1, p. 190; *J. des huissiers*, t. 10, p. 114; Harel et Deffaux, v^is *Huissier*, n. 277 et *Suppl.*, n. 288.

182. — D'après les anciens règlements, on considérait comme causes valables autorisant l'huissier à refuser d'instrumenter, la maladie, la convalescence, l'absence, l'inimitié contre la partie, la nécessité de s'occuper de suite d'une action personnelle, etc. C'est d'ailleurs aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier souverainement les causes du refus d'instrumenter. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 278.

183. — Le refus de l'huissier est également légitime : 1° lorsque l'acte dont on lui demande la signification peut renfermer un délit; 2° lorsque la personne qu'il s'agit d'assigner ou de poursuivre jouit d'un privilège spécial, comme un ambassadeur.

184. — L'huissier peut encore refuser son ministère, si la partie qui le requiert ne lui consigne pas à l'avance une somme suffisante pour le couvrir de ses frais et débours et pour assurer le paiement de ses honoraires. L'huissier n'est pas obligé de suivre sa foi. — Deffaux et Harel, n. 280.

185. — L'huissier ne serait pas fondé à refuser son ministère sous prétexte que l'acte requis serait nul et irrégulier. Il devrait seulement, dans ce cas, pour mettre sa responsabilité à couvert, exiger une réquisition spéciale. — Montpellier, 24 juin 1826, Debosque, [S. et P. chr.]

186. — Les huissiers sont tenus, lorsqu'ils en sont requis, d'exercer leur ministère pour tous les actes qui rentrent dans leurs attributions ordinaires, même en matière de contributions directes. Dans ce cas, l'émolument de l'huissier doit être fixé conformément au tarif ordinaire, et non d'après les bases des tarifs applicables aux porteurs de contrainte. — Av. Cons. d'Et., 13 août 1841, [S. 42.2.335]

187. — Serait nulle la stipulation portant que les actes du ministère d'huissier seront exclusivement signifiés dans la ville, par un huissier désigné, et dans la campagne, par certains d'entre eux, une telle stipulation violant le principe que tout huissier est obligé de prêter son ministère à quiconque le réclame. — Montpellier, 28 avr. 1830, Huissiers de L..., [S. 31.2.71, P. chr.]

188. — Par application de cette règle que le ministère des huissiers est forcé, il a été jugé qu'un huissier ne peut refuser son concours à une partie dès qu'elle se présente à lui avec l'apparence d'un droit. Et si ultérieurement un exploit est déclaré nul par la justice, sans qu'aucun vice de forme ou violation de la loi soit imputable à l'huissier instrumentant, celui-ci ne peut être déclaré responsable de cette nullité et condamné à des dommages-intérêts envers qui que ce soit. — Trib. Seine, 4 juill. 1885, [*Gaz. Pal.*, 86.1, *Suppl.* n. 13]

Section II.

Du pouvoir nécessaire à l'huissier pour instrumenter.

189. — En général, les huissiers n'ont pas besoin d'un pouvoir écrit pour instrumenter; mais il leur faut un mandat, qui, du reste, se présume facilement. Ainsi, la remise d'une grosse ou d'une obligation pour en poursuivre l'exécution, d'un billet pour en faire le protêt, équivaut à un pouvoir. Il en est de même de la remise d'une simple note pour rédiger une assignation, etc., — Rousseau et Laisney, v° *Huissier*, n. 45; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 348.

190. — La présomption de mandat se fonde d'ailleurs sur les termes mêmes du Code de procédure civile qui n'exige de pouvoir spécial que dans certains cas, considérant en général la remise de l'acte ou du jugement comme valant pouvoir. — V. *infrà*, n. 206 et s.

191. — La jurisprudence s'est constamment prononcée en ce sens. Elle a en effet décidé que, hors des cas où la loi exige un pouvoir spécial, l'huissier est dispensé de rapporter un pouvoir écrit lorsqu'il accomplit des actes de son ministère. — Metz, 22 déc. 1827, Pottgeiser, [P. chr.]

192. — Le mandat conféré à l'huissier n'est soumis à aucune condition de forme. Il peut être donné par lettre missive ou verbalement. Il peut même résulter de ce que la partie dans l'intérêt de laquelle a agi l'huissier, ayant eu connaissance de ses actes, les a approuvés tacitement en n'exerçant pas le désaveu, bien qu'elle fût mise à même de réclamer. — Grenoble, 3 déc. 1815, [*J. des Huissiers*, t. 37, p. 170]

193. — Jugé encore qu'on ne peut contester la validité d'une sommation (notamment dans le cas de l'art. 1656, C. civ.), par cela seul que l'huissier n'a pas exhibé les pièces constituant son pouvoir; qu'il suffit que l'huissier soit porteur des pièces. — Cass., 19 août 1824, Bailleul, [S. et P. chr.]

194. — ... Qu'un huissier est suffisamment autorisé à signifier un acte d'appel, lorsqu'il en reçoit la commission de l'avoué de première instance, bien que cet avoué n'ait pas lui-même un pouvoir spécial à cet effet. — Metz, 28 août 1821, Perrault, [S. et P. chr.]

195. — ... Que l'acquiescement du créancier, et par suite le mandat donné à l'huissier de faire les frais dont il réclame le paiement, résulte : 1° de ce que le créancier a, par le ministère de son avoué, contesté une demande en distraction; 2° de ce qu'il a interjeté appel d'un jugement qui ordonnait que la vente se ferait par devant notaire; 3° de ce qu'il a lui-même retiré les pièces des mains de son avoué pour les porter à un avocat. — Colmar, 22 janv. 1821, Haas, [S. et P. chr.]

196. — L'huissier qui ne veut pas accepter le mandat qui lui est confié, doit le faire expressément; sinon il peut être réputé avoir accepté, par cela seul qu'il a reçu les pièces sans protester. Ainsi un huissier auquel ont été transmises des pièces pour une affaire rentrant dans son ministère est présumé avoir accepté le mandat, s'il a gardé le silence après la réception des pièces et il ne peut faire tomber cette présomption que par la preuve de son refus. — Cass., 20 nov. 1888, X., [S. 89.1.9, P. 89.1.11, D. 89.1.413]

197. — Vainement l'huissier tenterait d'expliquer son silence en prétendant, d'une part, qu'il n'avait pas reçu du client la provision, sans laquelle il ne pouvait être tenu d'agir, et, d'autre part, qu'il n'était pas tenu d'exécuter l'ordre de procéder devant la juridiction commerciale, alors que la juridiction civile était seule compétente. — Même arrêt.

198. — L'huissier est suffisamment autorisé à toucher et à donner quittance par la remise qui lui est faite par le client du titre exécutoire. — Toullier, t. 7, n. 20; Duranton, t. 12, p. 50; Bioche, v° *Huissier*, n. 132; Proudhon, *Tr. de l'usuf.*, t. 3, n. 1328; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 359; Rousseau et Laisney, v° *Huissier*, n. 49.

199. — Jugé que l'huissier porteur du titre et qui a ainsi pouvoir de mettre ce titre à exécution, a, par cela même, pouvoir suffisant pour toucher la somme due et en donner quittance, sauf désaveu de la part du créancier, s'il a excédé ce pouvoir. — Cass., 3 août 1840, Faugeyroux, [S. 40.1.924, P. 40.2.158]

200. — Mais si l'huissier reçoit en effets une somme payable en numéraire, il est dans ce cas réputé avoir agi, non dans l'ordre de ses fonctions ministérielles, mais comme simple mandataire officieux. Par suite, le paiement ainsi reçu est nul, sans qu'il soit besoin d'un désaveu de la part du créancier. — Même arrêt.

201. — Un arrêt a jugé que l'huissier qui est chargé de pratiquer une saisie peut même, sans pouvoir spécial, subroger aux droits du saisissant le tiers qui paie la somme due par le saisi. — Colmar, 21 déc. 1832, Hiresh, [S. 33.2.251, P. chr.]

202. — La Cour de cassation s'est prononcée en sens contraire. Elle a décidé, en effet, que l'huissier chargé de poursuivre le paiement d'une lettre de change, d'en donner quittance, ou, à défaut de paiement, d'arrêter le souscripteur, n'est point par cela même, investi du pouvoir de subroger le tiers qui le paie dans les droits du mandant contre les endosseurs de la lettre de change. — Cass., 2 août 1848, Quinquandon, [S. 48.1.689, P. 48.2.629, D. 48.1.206] — V. Harel et Deffaux, v° *Huissiers*, n. 361; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 50.

203. — En conséquence, ce paiement, malgré la subrogation consentie, libère tous les endosseurs... surtout alors qu'il est constaté que le paiement a été fait en réalité avec les fonds du souscripteur, qui voulait se réserver ainsi le moyen de poursui-

vre, sous un nom emprunté, les endosseurs, ses véritables créanciers. — Même arrêt.

204. — Toutefois, suivant les circonstances, l'huissier chargé de saisir un immeuble hypothéqué pourrait être considéré comme le *negotiorum gestor* du créancier en recevant d'une tierce personne le montant de la créance et en subrogeant cette personne aux droits et hypothèques du créancier. — Nancy, 3 mai 1856, Coche, [S. 56.2.237, P. 56.2.309, D. 56.2.261] — V. *infrà*, v° *Subrogation*.

205. — Il en est ainsi, du moins, lorsque la subrogation a été, dans ce cas, ensuite ratifiée par le créancier. Et cette ratification résulte de l'encaissement fait par le créancier des fonds versés aux mains de l'huissier par le tiers subrogé. — Cass., 7 avr. 1858, Modo, S. 58.1.810, P. 59.443, D. 58.1.156]

206. — Quoiqu'on ne puisse, en thèse générale, exiger d'un huissier la représentation d'un pouvoir écrit, il est cependant quelques cas où ce pouvoir est nécessaire et doit être représenté, si on le requiert; ces cas sont : 1° la saisie immobilière; (V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*); 2° la contrainte par corps. (C. proc. civ., art. 556). — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 136 et s.

207. — Il est constant en outre qu'aucunes offres, aucun aveu ou consentement ne peuvent être faits, donnés ou acceptés sans un pouvoir spécial; sinon l'huissier s'expose à être désavoué (C. proc. civ., art. 352). — V. *suprà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 180 et s.

208. — Ainsi, l'huissier chargé par un avoué de poursuivre, dans l'intérêt d'une partie, le recouvrement d'une créance est sans qualité pour accepter le paiement offert par le débiteur sous certaines conditions, et pour obliger le créancier à l'accomplissement des charges imposées aux offres. — Aix, 13 févr. 1833, Barras, [S. 33.2.645, P. chr.] — V. Harel et Deffaux, v° *Huissiers*, n. 360.

209. — Mais il a été jugé que la remise d'un acte d'acquiescement aux mains de l'huissier pour en opérer la signification à l'avoué de la partie adverse constitue pour l'huissier un pouvoir suffisant de faire à cet avoué l'offre de lui payer les frais dont il avait obtenu distraction. — Bourges, 20 janv. 1855, Semetel, [S. 55.2.541, P. 55.1.195, D. 56.2.81]

210. — Les huissiers sont soumis au désaveu comme les avoués. Mais le désaveu de l'huissier comme de tout autre officier ministériel peut être déclaré non recevable, s'il y a eu approbation ou ratification par le désavouant. — V. *suprà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 171 et s.

211. — Ainsi jugé que la déclaration faite par un huissier, au nom d'un associé, de la volonté de se retirer d'une association n'est pas nulle à défaut de pouvoir spécial dans la personne de cet officier ministériel lorsque, loin d'être désavouée ou méconnue par la partie, cette déclaration a au contraire été reconnue et approuvée par elle. — Cass., 25 juin 1844, Daux, [S. 44.1.501, P. 44.2.235]

212. — Décidé également que l'huissier qui, chargé de faire un commandement tendant à saisie-exécution, à la requête d'une partie non domiciliée dans la commune du débiteur, a fait une élection de domicile dans cette commune, conformément à l'art. 584, C. proc. civ., n'a pas outrepassé les bornes de son mandat et ne peut dès lors être désavoué. — Orléans, 25 janv. 1849, de Billy, [P. 49.1.161] — Dans ce cas, en effet, l'huissier n'a fait qu'obéir aux prescriptions de l'art. 584, C. proc. civ.; il est évident qu'en recevant mandat de faire un commandement tendant à saisie-exécution, à la requête d'un créancier non domicilié dans la commune du débiteur, il devait, sous peine d'être responsable de la nullité de la saisie qui serait ultérieurement pratiquée, faire une élection de domicile dans cette commune, puisque cette élection de domicile était indispensable pour la validité de la saisie. — V. *infrà*, v° *Saisie-exécution*.

213. — C'est la voie de l'action en désaveu qu'une partie doit employer pour établir que c'est sans mandat de sa part qu'un huissier qui n'est pas en cause a signifié un exploit à sa requête. — Dijon, 14 mars 1876, [*J. des huiss.* t. 57, p. 338] — *Sic*, Deffaux et Harel, *Suppl.*, v° *Huissier*, n. 405.

214. — Comme il est dans la nature des pouvoirs donnés à un huissier d'être essentiellement temporaires, il s'ensuit qu'il s'expose au à être désavoué s'il recevait du débiteur les sommes dues et lui donnait décharge longtemps après les significations dont il était chargé.

215. — Jugé, en ce sens, que le mandat que la loi confère à l'huissier de recevoir le montant des titres dont il poursuit l'exécution ne s'étend pas au-delà du moment où il instrumente; spécialement que le paiement fait à l'huissier ne libère point le débiteur, s'il a eu lieu dans un temps où les poursuites étaient suspendues par une opposition de ce dernier, et où le créancier avait constitué un avoué, chez lequel il avait élu domicile. — Colmar, 25 janv. 1820, Werner, [S. et P. chr.]

216. — ... Que l'huissier chargé de faire un commandement ne peut recevoir longtemps après cet acte les sommes dues au créancier pour lequel il le notifie. — Bruxelles, 26 févr. 1817, N..., [S. et P. chr.]

217. — Mais certains auteurs blâment cette solution. Ils pensent que le mandat conféré à l'huissier doit durer jusqu'à sa révocation, laquelle doit se manifester par le retrait du titre. Elle ne pourrait résulter d'aucun autre acte, et notamment le temps plus ou moins long écoulé depuis que le mandat a été donné n'aurait aucune importance à cet égard. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 366; *J. des huiss.*, t. 1, p. 238, t. 36, p. 309.

218. — Le débiteur qui s'est entièrement libéré entre les mains de l'huissier peut exiger de celui-ci la remise complète des pièces qui l'intéressent. L'huissier ne pourrait en refuser la remise sous le prétexte qu'il n'en a pas reçu mandat spécial du créancier. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 362; *J. des Huissiers*, t. 36, p. 309.

219. — En vertu du droit qu'ont tous les huissiers en résidence dans le ressort d'un tribunal civil d'instrumenter concurremment, les parties peuvent choisir à leur gré tel huissier qu'elles veulent pour instrumenter à leur requête. Mais en fait, c'est le plus souvent à l'avoué qu'elles laissent le soin de désigner l'huissier qui sera chargé d'instrumenter. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 343 et 344.

220. — Le seul fait qu'une partie a indiqué un huissier à son avoué à titre de simple observation n'oblige pas celui-ci à employer le ministère de cet huissier et ne le rend pas passible de dommages-intérêts envers cet huissier. Mais il en serait autrement si le client avait donné à son avoué l'ordre formel de n'employer que le ministère de tel huissier pour les actes à signifier à sa requête. — Bordeaux, 20 nov. 1852, [*J. des huissiers*, t. 34, p. 64]

Section III.

Pour qui et contre qui l'huissier peut ou ne peut instrumenter.

221. — Aux termes de l'art. 66, C. proc. civ., l'huissier ne peut instrumenter pour ses parents et alliés, et ceux de sa femme, en ligne directe à l'infini, ni pour ses parents et alliés collatéraux jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, le tout à peine de nullité.

222. — D'après les auteurs, il ne peut pas, non plus, instrumenter pour ses parents et alliés naturels dont il est susceptible d'hériter. — Chauveau et Carré, quest. 343; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Ajournement*, § 5, n. 1; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 190; Bonnier, t. 1, n. 289; Harel et Deffaux, v° *Huissiers*, n. 289; *J. des huissiers*, t. 10, p. 111.

223. — La prohibition résultant de l'art. 66, C. proc. civ., comprend les parents collatéraux de la femme jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, aussi bien que ceux du mari. — Bonnier, t. 1, n. 471, note; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 285; Carré, quest. 341; *Annales du notariat*, t. 1, p. 144; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 190; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 166. — *Contrà*, Favard de Langlade, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

224. — Mais cette prohibition ne s'étend pas aux *alliés* de sa femme. Ainsi il a été jugé que les significations faites par un huissier simple allié collatéral de la femme de celui pour lequel il a instrumenté, sont valables. — Pau, 9 nov. 1831, Ricaud, [S. 32.2.385, P. chr.]

225. — Ainsi un huissier pourrait instrumenter pour les alliés de sa femme au degré de cousin germain. — Lyon, 29 juill. 1824, Jacquet, [P. chr.]

226. — ... Pour le mari de la tante de sa femme. — Pau, 9 nov. 1831, précité.

227. — ... Et pour le beau-frère de sa femme. — Limoges, 11 déc. 1844, [*J. des Huissiers*, t. 27, p. 30]

228. — En effet, il n'y a pas d'alliance, au sens légal du mot, entre l'un des époux et les alliés de l'autre, et les alliés collatéraux de la femme, à la différence de ses parents collaté-

raux, sont exclus de l'application de l'art. 66, C. proc. civ. C'est ce qui résulte du silence de la loi à leur égard, silence justifié par la maxime : *Affinis affinitatem non generat.* — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 342; Bonnier, t. 1, n. 586; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 286 et 287. — V. Carré, *loc. cit.*

229. — Ainsi le fait que deux individus ont épousé les deux sœurs ne créant entre eux aucun lien de parenté ni d'alliance, la disposition de l'art. 4, C. proc. civ., qui défend aux huissiers de justice de paix d'instrumenter pour leurs frères et sœurs et alliés au même degré, n'interdit pas à un huissier d'instrumenter pour le mari de la sœur de sa femme. — Lyon, 21 févr. 1891, de S..., [S. et P. 94.2.99]

230. — L'huissier instrumente valablement pour sa femme divorcée ou les parents de celle-ci. Dans une opinion, on soutient qu'il en est de même pour les parents et alliés de la femme de l'huissier décédée sans enfants, le décès, dans ce cas, ayant détruit l'alliance. — Carré et Chauveau, t. 1, quest. 340; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 190; Thomine-Demazures, t. 1, p. 166; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 288; *J. des Huissiers*, t. 10, p. 109. — V. sur ce point *suprà*, v° *Alliance*, n. 20.

231. — Le parent de l'huissier pour lequel cet officier ministériel aurait instrumenté, malgré la prohibition de la loi, ne serait pas recevable à invoquer la nullité. Cette nullité n'est établie qu'au profit du défendeur. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 190; Chauveau et Carré, quest. 339; Bonnier, t. 1, n. 587; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 300.

232. — La prohibition de l'art. 66 à l'égard des parents et alliés de l'huissier cesse lorsque ces parents n'ont dans l'affaire pour laquelle l'huisiser instrumente, aucun intérêt direct. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 290.

233. — Ainsi le fait que le parent ou l'allié de l'huissier serait actionnaire dans une société, ne serait pas un obstacle suffisant à ce que l'huissier instrumentât pour la société (V. Cass., 30 juill. 1834, Durand, [S. 34.1.678, P. chr.]) Mais si le parent de l'huissier était le gérant d'une société en nom collectif, son intérêt serait suffisant pour empêcher l'huissier d'instrumenter pour la société. — Trib. comm. Seine, 16 janv. 1846, Marcais, [D. 46.3.37] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 292.

234. — Au surplus, les motifs qui ont dicté l'art. 66, C. proc., n'existent plus lorsque l'huissier instrumente contre ses parents et alliés. Il n'est alors arrêté par aucune prohibition légale, mais seulement par des raisons de convenance. — Boncenne, p. 190; Pigeau, t. 1, p. 190; Chauveau, sur Carré, t. 1, n. 33; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Ajournement*, § 5, n. 1; Merlin, *Rép.*, v° *Huissier;* Bonnier, t. 1, n. 985; Delaporte, t. 1, p. 74. — *Annales du notar.*, t. 1, p. 145; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 299; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 166.

235. — Jugé en ce sens que l'exploit signifié par un huissier à ses parents ou alliés aux degrés énoncés en l'art. 66, C. proc., n'est pas nul. — Liège, 10 juill. 1811, Desix, [S. et P. chr.]

236. — L'huissier n'est arrêté par aucune prohibition occasionnée par la parenté, lorsqu'il s'agit d'actes et de significations d'avoué à avoué. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 189; Carré, t. 1, quest. 343 *bis; J. des huissiers*, t. 10, p. 111. — M. Chauveau n'admet cette opinion qu'avec restriction. Suivant lui, la nullité résultant de la parenté peut être opposée dès que l'intérêt de la partie adverse à en exciper sera manifeste. — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 343 *bis*.

237. — La prohibition portée dans l'art. 66, C. proc., est générale, mais elle admet des restrictions, par exemple, dans les procédures suivies devant le juge de paix; la prohibition est alors beaucoup moins absolue. En effet, aux termes de l'art. 4, C. proc. civ., l'huissier de la justice de paix peut instrumenter pour ses parents et alliés, si ce n'est pour ceux en ligne directe et pour ses frères, sœurs et alliés au même degré.

238. — Bien que les prohibitions résultant de la parenté ou de l'alliance portée aux art. 4 et 66 du Code de procédure civile soient placées aux titres des *citations* et des *ajournements*, il ne faut pas en conclure qu'elles ne s'appliquent qu'aux exploits qui ont pour but d'engager une instance et à ceux relatifs à cette instance : ces prohibitions ont un caractère général et les raisons qui les ont fait édicter les rendent applicables à tous les exploits. — Harel et Deffaux, v° *Huissiers*, n. 298. — *Contrà*, *Bull. spéc. des huissiers*, t. 9, p. 282.

239. — L'huissier peut encore exploiter : 1° pour une succession vacante dont un de ses parents au degré prohibé est curateur; 2° pour un mandataire dont il est parent ou allié audit degré. Il en serait autrement s'il était parent ou allié du mandant. — *Encyclop. des huissiers*, n. 190; Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 290 et 291; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 343 *ter*.

240. — L'art. 66, C. proc. civ., qui défend à l'huissier d'instrumenter pour ses proches, contient implicitement la prohibition à l'huissier d'exploiter pour la partie qui l'a constitué son mandataire général ou spécial. — Cass., 24 nov. 1817, Guebhard, [S. et P. chr.] — Rouen, 25 août 1843, Peulevé, [S. 44.2.30, P. 44.1.108] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 337 *bis;* Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 301 et s.

241. — Ainsi, est nulle l'opposition au concordat signifiée à la requête d'un créancier par l'huissier qui était chargé de le représenter dans les opérations de la faillite. — Rouen, 25 août 1843, précité. — V. *suprà*, n. 67 et 68.

242. — Cependant, un arrêt, antérieur à la loi sur les justices de paix, a décidé, au contraire, que l'huissier qui avait été chargé de représenter le demandeur au bureau de paix pouvait valablement notifier l'exploit introductif d'instance. — Grenoble, 25 févr. 1836, Dosmond, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 62.

243. — Lorsqu'une partie a fait élection de domicile chez un huissier, cet officier ministériel peut, à la rigueur, signifier lui-même les actes de son ministère à ce domicile élu. Mais la prudence lui conseille de recourir au ministère d'un autre huissier ou de faire la signification au domicile réel. — Thomine-Desmazures, t. 2, p. 313; Bioche, n. 123; *Encycl. des huissiers*, v° *Huissier*, n. 198.

244. — Dans tous les cas, l'huissier qui, dans un exploit, a fait élection de domicile chez lui au nom de son client, et qui est devenu par là mandataire de ce dernier à l'effet de recevoir les significations qui seraient faites à ce domicile élu, ne peut ensuite faire des significations à son client à ce domicile élu, et en se parlant à lui-même. Ces exploits doivent être déclarés nuls, pour défaut de capacité de l'officier ministériel. — Cass., 14 mars 1854, Caffe, [S. 54.1.543, P. 54.2.209, D. 54.1.114]

245. — Un huissier ne pourrait encore instrumenter pour une personne civile ou morale dont il serait le représentant légal, mineur, interdit ou prodigue, communes, etc.

246. — L'huissier ne pouvant instrumenter pour ses parents et alliés ne peut, à plus forte raison, instrumenter pour lui-même ni pour sa femme. — Boncenne, t. 2, p. 190; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 166; Chauveau et Carré, t. 1, quest. 337 *bis;* Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 307; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 166.

247. — En un mot, les huissiers doivent être entièrement désintéressés dans les actes qu'ils signifient. Ainsi un huissier ne peut pas instrumenter sur ou contre lui-même, dans le cas, par exemple, où il est débiteur personnellement. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 305; Rodière, *Traité de compétence et de procédure*, t. 1, p. 272. — V. aussi, *suprà*, v° *Distribution par contribution*, n. 202.

248. — Jugé, en ce sens, qu'un huissier ne peut instrumenter dans une affaire à laquelle il a un intérêt personnel. — Pau, 7 juill. 1813, Anglade, [S. et P. chr.]

249. — ... Et dans laquelle il est susceptible d'être mis en cause. — Cass., 22 janv. 1879, Seray, [S. 79.1.246, P. 79.618, D. 79.1.159]

250. — Ainsi, il y a violation des dispositions de l'art. 66, C. proc. civ., qui, en ne permettant pas à un huissier de prêter son ministère à ses parents et alliés en ligne directe, lui défend *à fortiori* d'agir dans son intérêt personnel, dans la convention faite entre un huissier et un adjudicataire de créances créant une société en participation pour le recouvrement de ces créances, sous la condition, en ce qui concerne l'huissier, qu'il serait chargé de faire, dans l'intérêt de la société, tous les actes de son ministère qui pourraient être nécessaires, et qu'il recevrait, pour rémunération de ses travaux, non seulement le coût des actes de la procédure qui seraient signifiés par lui, ou par les autres officiers ministériels, mais, en outre, le tiers des bénéfices réalisés. — Cass., 10 janv. 1865, Francois, [D. 65.1.240]

251. — Par la même raison, un huissier ne peut valablement dresser lui-même l'acte de protêt d'un billet à ordre dont il est l'endosseur. — Cass., 19 juill. 1875, Thuet, [S. 75.1.424, P. 75.1062, D. 75.1.408]

252. — Jugé même que l'exploit fait par un huissier dans une cause où il n'aurait qu'un intérêt indirect serait nul. — Poitiers, 26 nov. 1822, Chatenet, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Huissier*, § 15; Thomine-Desmazures, *Proc. civ.*, t. 1, n. 94.

253. — Il ne peut notamment signifier un exploit d'appel dans une instance en revendication intentée contre un tiers à qui il a vendu, avec promesse de garantie, l'immeuble objet de la contestation. — Même arrêt.

254. — Mais l'acte d'appel signifié par lui en pareil cas est valable à l'égard de l'appelant copropriétaire de l'immeuble, qui ne tient pas ses droits de l'huissier, mais seulement s'est rendu acquéreur en même temps que lui et dans les mêmes termes. — Même arrêt.

255. — Si un huissier ne peut, à peine de nullité, instrumenter dans sa propre cause, il en est autrement pour les contestations dans lesquelles l'huissier a seulement quelque intérêt, sans toutefois être ou pouvoir être mis en cause, soit en son nom personnel, soit comme représentant de l'une des parties litigantes. — Cass., 6 janv. 1862, Debève, [S. 62.1.22, P. 62.136, D. 62.1.89]; — 22 janv. 1879, Seray, [S. 79.1.246, P. 79.618, D. 79.1.159] — Caen, 30 avr. 1879, Seray, [S. 79.2.206, P. 79.849, D. 79.5.244] — Besançon, 30 déc. 1296, Benon, [S. et P. 99.2.213, D. 97.2.289] — *Sic*, Harel, Deffaux et Dutruc, *Suppl.*, v° *Huissiers*, n. 329.

256. — Ainsi, la qualité d'actionnaire d'une société en commandite par actions n'est pas une cause d'incapacité pour l'huissier requis d'instrumenter pour le gérant de la société, les actionnaires ne pouvant être mis en cause dans les contestations intéressant une telle société. — Cass., 6 janv. 1862, précité; — 22 janv. 1879, précité. — L'arrêt de Douai, 28 juin 1860, Debève, [S. 61.2.564, P. 61.922], qui avait décidé le contraire, a été cassé.

257. — En vertu du même principe, il a été décidé qu'un huissier pouvait régulièrement signifier la requête en péremption d'une instance en validité d'une saisie-arrêt conduite entre ses mains, l'instance en péremption étant, sous le double rapport du fond et de l'objet qu'elle se propose, une demande principale absolument distincte de la demande originaire, et l'huissier, en admettant qu'il pût y avoir un intérêt indirect, ne pouvant y être appelé à aucun titre et sous quelque prétexte que ce fût. — Besançon, 30 déc. 1896, précité.

258. — Mais cette solution n'est pas à l'abri de toute critique, l'huissier ayant, dans ce cas, un intérêt immédiat à la disparition de l'instance en validité de saisie-arrêt, puisque, par la péremption de cette instance, il n'est plus exposé à être assigné en déclaration affirmative et à être condamné, le cas échéant, comme débiteur pur et simple.

259. — De ce qu'un huissier ne peut instrumenter contre lui-même, il résulte qu'il n'a pas le droit de s'assigner devant la chambre de discipline. — Harel et Deffaux, n. 310.

260. — Mais un huissier a qualité pour signifier un exploit intéressant la chambre de discipline de la communauté à laquelle il appartient; autrement, il n'y aurait pas de signification possible. — Trib. Amiens, 14 juill. 1821, Huiss. d'Amiens, sous Cass., 5 juin 1822, Même affaire, [S. et P. chr.] — V. Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 310.

261. — Toutefois, un huissier, syndic de la chambre de discipline de sa corporation, et qui la représente, à ce titre, dans les procès où elle est intéressée, ne peut valablement instrumenter pour elle. — Grenoble, 5 févr. 1859, Payerne, [S. 59.2.297, P. 59.557]

262. — Et l'exploit signifié par lui, en pareil cas, est nul, même au regard des parties requérantes, autres que la corporation des huissiers; surtout s'il y a communauté d'intérêts entre la corporation et ces parties. — Même arrêt.

CHAPITRE V.

DES FRAIS ET ÉMOLUMENTS DES HUISSIERS.

SECTION I.

Des frais et émoluments en général.

263. — Les huissiers ne peuvent exiger d'autres et plus forts droits que ceux qui leur sont attribués par les tarifs, soit à titre de salaire ou de simple expédition, soit comme gratification, ni pour quelque cause et sous quelque prétexte que ce soit, sous peine, en matière civile, d'interdiction (Décr. 16 févr. 1807, art. 66), et en matière criminelle, de destitution et d'une amende qui ne peut être moindre de 500 fr., ni excéder 6,000 fr., sans préjudice de l'application de l'art. 174, C. pén., suivant la gravité des cas (Décr. 18 juin 1811, art. 64 et 86). — Cass., 27 avr. 1831, Trinquet, [P. chr.]

264. — Par une conséquence de ce principe, les huissiers ne peuvent réclamer un droit de vacation pour l'enregistrement de leurs exploits. — Colmar, 24 déc. 1807, Hommel, [S. et P. chr.]

265. — Les huissiers ne doivent pas non plus comprendre dans le coût de leurs actes une somme de dix centimes pour remboursement du timbre employé pour la tenue du répertoire prescrit par l'art. 49, L. 22 frim. an VII. Le ministre de la Justice a, par une circulaire du 10 août 1876, prescrit aux procureurs généraux de veiller à faire cesser cet abus.

266. — Quant aux émoluments dus aux huissiers pour les divers actes de leur ministère, nous les avons énumérés en matière civile, *suprà*, v° *Dépens*, n. 380 et s., et en matière criminelle, *suprà*, *eod. verb.*, n. 3344 et s.

267. — Lorsque les huissiers procèdent à une vente volontaire de meubles, on n'est pas d'accord sur les émoluments à leur attribuer parce qu'ici le tarif de 1807 doit être écarté, ses dispositions n'étant applicables qu'aux ventes forcées ou aux ventes judiciaires. — V. sur cette question, *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

268. — Les huissiers ne peuvent poursuivre le paiement des frais s'appliquant aux actes de leur ministère qu'après en avoir obtenu la taxe (L. 24 déc. 1897, art. 3). La taxe est faite par le président du tribunal ou par le premier président de la cour où les frais ont été faits, ou, à leur défaut, par un juge qu'ils désignent. S'il s'agit de frais relatifs à une instance, le magistrat taxateur doit, à moins d'empêchement, avoir pris part au jugement ou à l'arrêt. Jugé que, sous l'empire de la loi de 1897, relative au recouvrement des frais des officiers ministériels, c'est le président du tribunal civil qui est compétent pour taxer les frais faits par un huissier devant une juridiction d'exception (tribunal de commerce ou juge de paix). — Trib. Lyon, 21 déc. 1899, [J. *La Loi*, 9 janv. 1900] — C'est à la chambre du conseil du tribunal civil que doit être portée l'opposition à la taxe. La chambre du conseil apprécie souverainement le caractère frustratoire des actes soumis à la taxe. Ne sont pas frustratoires les actes mêmes inutiles, s'ils ont été faits par l'huissier sur les instructions de son client. — Même jugement.

268 *bis*. — La procédure de demande de taxe est la même que pour les notaires. (L. 24 déc. 1897, art. 4). — V. *infrà*, v° *Notaire*. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 115 et s.

269. — L'action des huissiers pour le salaire des actes qu'ils signifient et des commissions qu'ils exécutent se prescrit par un an (C. civ., art. 2272, et L. 24 déc. 1897, art. 1). La prescription a lieu quoiqu'il y ait eu continuation d'actes de leur ministère de la part des huissiers. Elle ne cesse de courir que lorsqu'il y a eu compte arrêté, reconnaissance, obligation ou signification de taxe (L. 24 déc. 1897, art. 1). La demande en taxe et les actions en restitution de frais dus aux huissiers se prescrivent par deux ans du jour du paiement ou du règlement par compte arrêté, reconnaissance ou obligation (L. 24 déc. 1897, art. 2). — V. *infrà*, v^is^ *Notaire, Prescription*.

270. — Les sommes qui sont dues aux huissiers pour déboursés et émoluments ne produisent des intérêts que du jour de la demande en justice. — Caen, 7 juin 1837, Hébert, [P. 37.2.407]

271. — Une question qui se pose fréquemment en pratique est celle de savoir si l'huissier qui a préparé un exploit peut en exiger le paiement du débiteur qui se présente à son étude pour payer sa dette avant que l'exploit lui ait été notifié. Deffaux et Harel qui examinent cette question la résolvent par la distinction suivante : si le débiteur, averti par l'huissier, se présente chez l'huissier dans un délai très-court après l'avertissement, il ne paraît pas que la préparation de l'exploit soit suffisamment justifiée; si, au contraire, le débiteur a laissé passer un temps assez long, on peut le considérer en faute et l'huissier a pu avec raison préparer l'acte de poursuites nécessité par son silence. Il est donc juste de mettre à sa charge dans ce cas le timbre, la copie des pièces et l'émolument alloué pour la rédaction de l'original. — Deffaux et Harel, v° *Huissier*, n. 432.

272. — Le débiteur, lorsqu'il paie au domicile de l'huissier, peut, bien qu'il prétende n'être pas en faute, payer avec le principal de la dette les frais de l'exploit préparé dans le but d'éviter les frais d'offres. Mais s'il veut répéter le coût de l'exploit il

doit former devant le tribunal une action en restitution. — Deffaux et Harel, v° *cit.*, n. 433.

273. — Si les huissiers ne peuvent percevoir d'autres émoluments que ceux qui sont fixés par le tarif, cependant il est loisible aux parties de leur accorder des honoraires. Ainsi il a été jugé que l'autorisation donnée par le créancier à l'huissier qu'il a chargé du recouvrement de sa créance, de retenir, comme indemnité de ses soins et démarches, une partie de cette créance, doit recevoir son effet, lorsque cet abandon a été fait de bonne foi, bien que postérieurement la créance ait été en totalité cédée à un tiers. — Bordeaux, 28 nov. 1838, [*J. des Huissiers*, t. 20, p. 127] — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2394 et s.

274. — Les huissiers pourraient même réclamer des honoraires spéciaux s'ils s'étaient acquittés d'un mandat étranger à leurs fonctions. — V. Trib. Seine, 28 avr. 1872, [*J. des Huissiers*, t. 53, p. 186] — *Sic*, Deffaux, Harel et Dutruc, *Supplém.*, v° *Huissier*, n. 473.

275. — Les huissiers ne jouissent d'aucun privilège pour le recouvrement des frais qui leur sont dus. Si cependant ces frais ont été faits pour la conservation de la chose où s'ils peuvent être considérés comme frais de justice, ils sont privilégiés par application de l'art. 2101-1° ou de l'art. 2102-3°, C. civ. — V. *infrà*, v° *Privilège*.

276. — Les huissiers ne doivent pas faire des remises d'honoraires, surtout aux avoués, agréés, banquiers, agents d'affaires; ces remises destinées à s'assurer de clientèles importantes constituent un manquement aux devoirs de la profession et exposent les contrevenants à des poursuites disciplinaires.

277. — Pendant longtemps les chambres de discipline ont vainement essayé de lutter contre cet abus invétéré; mais les instructions du ministre de la Justice et la surveillance des magistrats ont mis un terme dans beaucoup de localités aux pactes illicites qui existaient antérieurement, ou du moins en ont entravé l'exécution. Mais les tribunaux ont reconnu bientôt qu'un pareil fait constituait une infraction aux devoirs de la profession d'huissier, et devait donner lieu à l'application de peines disciplinaires. De plus ces pactes sont considérés comme nuls par la jurisprudence. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 120 et s., et *infrà*, v° *Notaire*.

278. — Cependant la corporation des huissiers ne peut pas réclamer des dommages-intérêts contre ceux de ses membres qui ont fait ainsi une remise de salaires, ou contre les tiers : il n'y a pas dommage pour la corporation, dès que chaque huissier a versé les deux cinquièmes de ses émoluments dans la bourse commune. — Cass., 5 juin 1822, Huissiers d'Amiens, [S. et P. chr.] — Amiens, 14 juill. 1821, même aff., [S. chr., sous Cass., 5 juin 1822, P. chr.] — *Sic*, Morin, *Discipl. jud.*, n. 278.

279. — Si un huissier a fait avec un avoué une convention par laquelle il abandonnait à ce dernier ses émoluments et ne se réservait que ses frais de transport, on s'est demandé si, malgré ce pacte, l'huissier pourrait réclamer le montant intégral de ses émoluments. La convention passée entre l'avoué et l'huissier est nulle comme contraire à l'ordre public et, par suite, malgré son consentement, l'huissier n'est pas obligé de la respecter. Mais l'huissier pourrait-il même répéter les sommes qu'il aurait effectivement abandonnées à l'avoué lorsqu'un jugement a prononcé la nullité de la convention? Il paraît difficile de lui refuser ce droit; la nullité du pacte conclu entre l'huissier et l'avoué intéressant l'ordre public, le pacte ne peut produire aucun effet, et ce serait lui permettre d'en produire que de considérer comme valable l'abandon de ses droits fait par l'huissier. — Harel et Deffaux, v° *Huissiers*, n. 429. — *Contrà*, *J. des huissiers*, t. 23, p. 6.

280. — Néanmoins il faut considérer comme licite la convention par laquelle un huissier, moyennant une certaine rétribution, s'engage pendant un certain temps à travailler et à tenir son cabinet dans le domicile d'un autre huissier, ainsi que le cabinet de ce dernier, à y faire tous les actes et à en remettre le produit à ce dernier, encore bien que les affaires lui fussent adressées personnellement. — Cass., 10 févr. 1825, Roulet, [S. et P. chr.]

281. — Du reste, une chambre de discipline n'a pas le droit d'établir, par une mesure générale et réglementaire, des peines et notamment celle de la suspension contre ceux de ses membres qui consentent à signifier des pièces signées par des avoués, dans le cas où ceux-ci n'ont pas le droit d'en percevoir les émoluments. — Cass., 24 juill. 1832, Huissiers de Tarbes, [S. 32.1.546, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 332 et s.

Section II.

Des frais de transport.

282. — L'art. 66, § 3, du tarif du 16 févr. 1807, alloue aux huissiers au delà d'un myriamètre 2 fr. « par chaque demi-myriamètre » (V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 410). Il a été jugé que cela doit être entendu en ce sens qu'il est alloué 2 fr. chaque fois seulement que l'huissier aura parcouru un demi-myriamètre au-delà du premier myriamètre. Par suite, un voyage de l'huissier de 12 kilom. 900 ne comporte que l'allocation de 4 fr., afférente au premier myriamètre, le demi-myriamètre au delà du premier myriamètre n'ayant pas été parcouru. — Cass., 10 août 1863, [S. 63.1.500, P. 64.153]; — 15 mai 1899, Poigneux, [S. et P. 99.1.448] — *Sic*, Boucher d'Argis et Sorel, *Dict. de la taxe*, v° *Transport des huissiers*, p. 646, texte et note *a*; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Transport des huissiers*; Dutruc, *Code des huissiers*, t. 2, p. 373, n. 4 et s. — *Contrà*, Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Huissiers*, n. 589. — V. pour un troisième système, qui complète le tarif civil par le tarif criminel de 1811, Rivoire, *Dict. du tarif*, p. 544, n. 7 et 8; Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, t. 1, p. 798.

283. — Dans tous les cas où les règlements accordent aux huissiers une indemnité pour frais de voyage, il ne leur est alloué qu'un seul droit de transport pour la totalité des actes que l'huissier a faits dans une même course et dans le même lieu. Ce droit doit être partagé en autant de portions égales entre elles qu'il y a d'originaux d'actes; et à chacun de ces actes, l'huissier est tenu d'appliquer l'une desdites portions; le tout à peine de rejet de la taxe, ou de restitution envers les parties, et d'une amende qui ne peut excéder 100 fr. ni être moindre de 20 fr. (Décr. 14 juin 1813, art. 35). — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 464 et s. — Ainsi, l'huissier qui perçoit deux droits de transport pour deux actes faits le même jour dans la même cause, se rend passible d'une amende et de la suspension : il ne peut être excusé sur ce que cette perception aurait été faite par erreur. — Cass., 30 juill. 1836, D.... [P. chr.]

284. — Il ne faut pas s'exagérer la portée de la disposition de l'art. 35 du décret du 14 juin 1813; la contravention commise par un huissier, exigeant une double indemnité de voyage, à raison d'actes par lui faits dans une même course et dans un même lieu, n'est point un délit, et ne constitue qu'une simple faute de discipline. En conséquence, c'est au tribunal civil de première instance, et non au tribunal de police correctionnelle, qu'il appartient d'y statuer et de prononcer contre le contrevenant l'amende de 20 à 100 fr., portée par le décret susdaté. L'incompétence est d'ordre public. — Cass., 22 mai 1828, Lazard Havem, [S. et P. chr.]

285. — Par une conséquence du même principe, les dispositions de la loi de sursis du 26 mars 1891 ne sont pas applicables à l'amende édictée par l'art. 35 du décret de 1813, contre l'huissier qui perçoit plusieurs fois le droit de transport intégral pour des actes faits dans une même course et dans le même lieu. — Douai, 18 janv. 1898, Huiss. de Boulogne-sur-Mer, [*Gaz. des Trib.*, 1898, 1er sem., 2.288.

286. — On peut cependant citer, en sens contraire, un arrêt d'après lequel l'amende portée par l'art. 35, Décr. 14 juin 1813, contre l'huissier qui a contrevenu, dans la perception des droits de transport, aux dispositions de cet article est une véritable peine et non une simple mesure disciplinaire. En conséquence, le jugement qui la prononce ou qui renvoie l'huissier de la poursuite tendant à ce que cette peine lui soit appliquée est sujet à l'appel. Ici ne s'applique pas le § 2 de l'art. 103, Décr. 30 mars 1808. — Besançon, 2 janv. 1850, Brédas, [P. 57.1234, D. 58.2.93] — Sur les modifications apportées par la loi du 10 mars 1898 aux dispositions de l'art. 103, Décr. 30 mars 1808, V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 660 et s.

287. — La production de deux originaux des exploits faisant mention des deux droits de transport justifie suffisamment que l'huissier s'est rendu coupable de contravention en percevant ces deux droits sur deux actes faits dans la même course. — Cass., 30 juill. 1836, précité.

288. — Mais sans qu'il y ait contravention à l'art. 35 du décret de 1813, une partie peut toujours charger un huissier du chef-lieu d'exploiter dans un canton éloigné, et les frais de voyage sont dans ce cas exigibles : c'est une application du principe de la libre concurrence entre tous les huissiers d'un

même arrondissement (V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 473 et s.). — Jugé, en ce sens, que le demandeur a le droit de s'adresser à celui des huissiers du ressort du tribunal qui a sa confiance pour la signification d'un acte de son ministère, et que l'allocation attribuée par le tarif à cet huissier pour ses frais de transport est légitimement due par le défendeur qui a succombé. — Cass., 18 avr. 1899, Gunet, [S. et P. 99.1.280] — Par suite, le juge taxateur ne peut se refuser à passer en taxe l'intégralité de l'indemnité de transport allouée à l'huissier à raison de la distance parcourue sous prétexte que la résidence de cet huissier était trop éloignée du domicile du défendeur, et que le demandeur n'invoquait aucun motif légitime pour justifier son choix. — Même arrêt.

289. — Tout huissier qui charge un huissier d'une autre résidence d'instrumenter pour lui, à l'effet de se procurer un droit de transport qui ne lui aurait pas été alloué s'il eût instrumenté lui-même, est passible d'une amende de 100 fr. L'huissier qui a prêté sa signature est passible de la même peine. En cas de récidive, l'amende est double, et l'huissier est, de plus, destitué. Dans tous les cas, le droit de transport indûment alloué ou perçu est rejeté de la taxe ou restitué à la partie (Décr. 14 juin 1813, art. 36).

290. — En matière criminelle ou correctionnelle, l'huissier ne peut instrumenter hors du *canton* de sa résidence sans un mandement exprès, délivré conformément à l'art. 84, Décr. 18 juin 1811 (Décr. 14 juin 1813, art. 29). S'il se transporte sans mandement, dans un autre canton que celui de sa résidence, il n'a pas droit au transport. — Bioche, n. 254. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3379 et s.

291. — Si l'huissier instrumentait en matière criminelle ou correctionnelle à la requête d'une partie civile, il aurait droit aux mêmes droits de transport que s'il instrumentait en matière civile. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 340.

Section III.

De la rétention des pièces et de leur remise.

292. — Les huissiers d'après l'opinion généralement admise peuvent retenir les actes de procédure qu'ils ont faits jusqu'à ce qu'ils aient été payés, mais de leurs déboursés seulement, et non de tous leurs frais. — Pothier, *Du mandat*, n. 133; Berriat Saint-Prix, p. 73; Bioche, n. 264.

293. — Dans une autre opinion on pense, au contraire, que le droit de rétention des pièces appartient aux huissiers pour le paiement non seulement de leurs déboursés, mais encore de tous leurs frais. — Deffaux et Harel, v° *Huissiers*, n. 443; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 89.

294. — Il a été jugé, à cet égard, que de ce que le mandat donné à un huissier de recouvrer plusieurs créances est indivisible, celui-ci pourrait retenir entre ses mains la totalité des titres jusqu'à ce qu'il eût été remboursé de tous ses frais et déboursés. — Trib. Seine, 17 févr. 1888, [*Gaz. Pal.*, 88.2, *Suppl.*, 72]

295. — ... Que les huissiers peuvent retenir, pour se payer de leurs frais, dans le cours d'une saisie immobilière, et sauf à compter, les sommes qu'ils ont touchées pour les mêmes individus, à raison d'autres créances. — Colmar, 22 janv. 1821, Haas, [S. et P. chr.]

296. — ... Que l'huissier peut, jusqu'à parfait paiement de ses frais et honoraires, retenir les actes de poursuites qu'il a faits, ainsi que les expéditions de jugements dont il a soldé le coût, et cela alors même que son client, tombé en faillite, a obtenu un concordat lui faisant remise d'une partie de ses dettes moyennant un dividende dont il fait offre à l'huissier. — Trib. Rouen, 11 févr. 1870, Levillain, [S. 70.2.333, P. 70.1201]

297. — Mais il a été décidé que l'huissier qui a été chargé par un commerçant, depuis tombé en faillite, du recouvrement d'un certain nombre d'effets de commerce, ne peut se refuser de remettre au syndic ceux de ces effets que le syndic réclame en offrant de payer tous les frais relatifs à ces titres; que l'huissier n'a pas le droit de retenir tous les effets jusqu'à l'entier paiement des frais par lui faits dans toutes les affaires. — Bordeaux, 14 mai 1879, Vignoles, [S. 79.2.207, P. 79.850, D. 80.2.76]

298. — Les huissiers sont déchargés des pièces qui leur ont été confiées deux ans après l'exécution ou la signification des actes dont ils étaient chargés (C. civ., art. 2276). — V. *infrà*, v° *Prescription*.

CHAPITRE VI.

DEVOIRS ET OBLIGATIONS DES HUISSIERS.

Section I.

Devoirs généraux.

299. — L'huissier a des devoirs à remplir envers les magistrats, envers ses confrères, envers ses clients et envers ceux contre qui il instrumente.

300. — L'huissier doit honneur et respect aux magistrats, dont il est tenu d'exécuter ponctuellement les ordres pour l'administration de la justice; mais ceux-ci ne doivent pas oublier que l'officier ministériel n'est pas leur serviteur, mais celui de la loi.

301. — Les huissiers se doivent réciproquement des égards de bonne confraternité.

302. — Envers et contre les parties, l'huissier doit agir avec prudence et modération, ne pas conseiller des poursuites inconsidérées ou des procès douteux, mais, dans l'accomplissement juste et rigoureux de son ministère, il doit être inflexible et sévère comme la loi.

303. — L'huissier doit agir avec une grande modération, lorsqu'il emploie les voies coercitives pour l'exécution des jugements. Ainsi il pourrait être condamné aux dommages-intérêts lorsqu'il recourt à des moyens violents d'exécution, par exemple, en procédant à l'éjection des meubles sur le pavé. — V. *infrà*, v° *Saisie-exécution*.

304. — Les huissiers ne peuvent accorder de délai à un débiteur, sans y être autorisés par le créancier, sous peine d'interdiction et de tous dépens et dommages-intérêts des parties (Arr. régl., 15 mai 1714, art. 2). — Bioche, n. 162.

305. — Il n'appartient pas aux tribunaux d'aggraver la situation des huissiers par des exigences extra-légales. Dès lors, doit être cassé, comme arrêt réglementaire, l'arrêt par lequel une cour d'appel, sans être saisie d'aucune contestation particulière, prend une délibération pour rappeler un ancien règlement et ordonne : 1° que les huissiers de son ressort qui se transporteront hors de leur résidence ne pourront exiger que le salaire qui serait passé à l'huissier le plus prochain, à moins qu'ils ne soient nommés d'office; 2° que les huissiers seront tenus de numéroter chaque jour leurs exploits et de répartir le voyage entre les diverses commissions pour lesquelles ils l'auront fait. — Cass., 22 mars 1825, Min. publ., [S. et P. chr.]

306. — L'association formée entre plusieurs huissiers pour l'exploitation de leurs charges et le partage des bénéfices en résultant, est nulle comme contraire à l'ordre public. — Toulouse, 18 janv. 1866, Garès, [S. 66.2.107, P. 66.459, D. 66.2.6] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Huissiers*, n. 444 et s.

307. — Mais le seul fait du travail de plusieurs dans un local commun, justifié par l'exercice de la profession (par exemple en qualité d'audiencier auprès du tribunal) ne saurait être considéré comme constituant une société illicite. — Même arrêt.

Section II.

Devoirs spéciaux.

308. — Les huissiers sont soumis à un grand nombre de règlements qui leur imposent des obligations de différentes natures dont l'inobservation est souvent punie par des peines rigoureuses.

309. — Les huissiers sont tenus de garder la résidence qui leur a été assignée par le tribunal. En cas de contravention, ils peuvent être remplacés (Décr. 14 juin 1813, art. 16).

310. — Antérieurement, les huissiers, après avoir prêté serment, se fixaient dans le lieu de l'arrondissement qui leur convenait le mieux; ils n'étaient point astreints à telle ou telle résidence, et souvent trouvaient difficilement à s'occuper parce qu'ils étaient en trop grand nombre dans le même lieu. Une sage répartition suivant les besoins du service est bien préférable.

311. — Rappelons que le tribunal de première instance a la faculté de changer la résidence primitivement fixée à un huissier, et que celui-ci n'a aucune espèce de recours contre une telle décision, quelque préjudice qu'il en éprouve. — V. *suprà*, n. 89 et s.

312. — 1° Les huissiers doivent tenir des répertoires à colonnes, sur lesquels ils sont tenus d'inscrire, jour par jour, sans blanc ni interligne, et par ordre de numéros, tous les actes et exploits de leur ministère, sous peine d'une amende de 5 francs pour chaque omission (L. 22 frim. an VII, art. 49; Décr. 14 juin 1813, art. 46).

313. — Outre les énonciations que doivent contenir ces répertoires, les huissiers doivent y porter, dans une colonne particulière, le coût de chaque acte ou exploit, déduction faite de leurs déboursés (Décr. 14 juin 1813, art. 47).

314. — Favard de Langlade, dans son instruction sur l'organisation des huissiers, proposait d'ajouter au répertoire une autre colonne destinée à contenir la mention du montant de la taxe chaque fois que la taxe serait requise; mais cette idée n'a pas été accueillie, et ne présentait pas grande utilité.

315. — Les huissiers doivent faire viser leur répertoire tous les trois mois et le communiquer à toute réquisition aux préposés de l'enregistrement, sous peine d'une amende de 10 francs en cas de retard. — V. *infrà*, v° *Répertoire*.

316. — L'amende prononcée en pareil cas étant purement fiscale, il a été jugé que l'imbécillité ne saurait faire relever un huissier de l'amende par lui encourue pour n'avoir pas présenté dans les délais son répertoire au receveur de l'enregistrement, lorsque, malgré cette infirmité, il a signifié une quantité assez nombreuse d'actes qu'il a fait enregistrer. — Cass., 31 janv. 1814, Annet-Crochet, [S. et P. chr.] — Roland et Trouillet, *Dict. de l'enreg.*, v° *Rép.*, § 5, n. 8; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rép.*, n. 65. — Les tribunaux n'ont pas, en effet, à examiner si l'officier public qui a encouru l'amende a eu l'intention d'éluder la loi; il suffit qu'il en ait enfreint les dispositions pour qu'il soit passible de l'amende qu'elle prononce.

317. — 2° Indépendamment du répertoire, les huissiers sont tenus d'inscrire en entier sur un registre particulier les protêts qu'ils signifient (C. comm., art. 176). — V. *infrà*, v° *Protêt*.

318. — 3° Les actes des huissiers doivent être faits sur papier timbré, à peine d'amende (L. 13 brum. an VII, art. 24 et 26; L. 16 juin 1824, art. 10). — V. *infrà*, v° *Timbre*.

319. — Cette règle ne souffre exception que pour certaines matières expressément déterminées par la loi, telles que les matières criminelles et d'expropriation forcée pour cause d'utilité publique. — V. ces différents mots, et v° *Timbre*.

320. — 4° Les huissiers doivent faire enregistrer leurs actes au bureau de leur résidence ou au bureau du lieu où ils les ont faits, dans les quatre jours de leur rédaction (L. 22 frim. an VII, art. 20 et 26). — V. *suprà*, v^is^ *Enregistrement*, *Exploit*.

321. — L'huissier est personnellement tenu de l'acquittement des droits d'enregistrement, sauf son recours contre la partie qui a recouru à son ministère.

322. — Aucun huissier ne peut faire ou rédiger un acte sous signature privée, ou passé en pays étranger, l'annexer à ses minutes, ni le recevoir en dépôt, ni en délivrer extrait, copie ou expédition, s'il n'a été préalablement enregistré, à peine d'amende et de répondre personnellement du droit (L. 22 frim. an VII, art. 42). — V. *suprà*, v^is^ *Acte passé en conséquence*, *Enregistrement*.

323. — 5° Les huissiers ne peuvent se rendre cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel il exercent, à peine de nullité et des dépens et dommages-intérêts (C. civ., art. 1597). Mais il en est autrement quand il s'agit de l'acquisition de droits litigieux dans un autre ressort, ou quand il s'agit d'une créance qui n'est plus litigieuse. — V. *suprà*, v° *Cession de droits litigieux*, n. 13 et s.

324. — 6° Les huissiers ne peuvent, ni directement ni indirectement, se rendre adjudicataires des objets mobiliers qu'ils sont chargés de vendre (C. civ., art 1596). Toute contravention à cette disposition est punie de la suspension de l'huissier pendant trois mois, et d'une amende de 100 fr. pour chaque article par lui acheté, sans préjudice de plus fortes peines dans les cas prévus par le Code pénal. En cas de récidive, il y a lieu à destitution (Décr. 14 juin 1813, art. 38).

325. — Cependant, un huissier pourrait acheter des objets vendus par un autre fonctionnaire, à la requête de la personne pour laquelle il aurait signifié des exploits tendant à la vente. — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

326. — 7° L'exercice de certains commerces énumérés par l'art. 41 du décret de 1813 est seul interdit aux huissiers (V. *suprà*, n. 73 et s.). Mais l'huissier qui se livre habituellement à des opérations de banque et de commerce doit être réputé commerçant, et, par suite, déclaré en état de faillite, s'il cesse ses paiements. — V. *infrà*, v° *Faillite*.

327. — 8° Les huissiers peuvent-ils faire des recouvrements d'effets de commerce? Pour leur refuser ce droit, on a dit : « Quoiqu'aucune loi ne défende expressément aux huissiers de faire, pour le compte de banquiers, de négociants, etc., l'encaissement des effets de commerce, il n'en est pas moins vrai qu'ils doivent s'abstenir de se charger de cette mission, qui n'appartient qu'à un agent d'affaires. Car il n'est pas convenable qu'un officier ministériel serve de commis de bureau, de garçon de recette, à un banquier ou à un négociant. Cette position tout à fait subalterne nuit à la considération personnelle des huissiers qui l'acceptent, et à la dignité de la corporation tout entière. D'ailleurs, le recouvrement des effets de commerce expose les huissiers qui s'en chargent à une responsabilité à laquelle la prudence leur conseille de se soustraire. Peu importe, pour la solution de la question, que les effets de commerce, portent ou non la mention sans frais. Un grand nombre de communautés ont elles-mêmes reconnu que l'usage où étaient les huissiers de faire le recouvrement ou encaissement des effets de commerce, constituait un abus, et elles ont cherché à y remédier ». — Deffaux et Harel, v° *Huissiers*, n. 231. — Délib. chamb. huiss. Tours, 14 avr. 1847, [D. 47.3.111]

328. — La Cour de cassation a jugé, dans le sens de la doctrine qui précède, qu' « il est interdit aux huissiers de se charger de l'encaissement des effets de commerce, si ce n'est pour la présentation le lendemain du jour de l'échéance et pour dresser le protêt à défaut de paiement ». — Cass., 12 févr. 1878, Maxe et Cahen, [S. 78.1.153, P. 78.382, D. 78.1.417]

329. — Jugé encore que l'huissier, qui se charge de l'encaissement d'effets de commerce, ne peut réclamer de salaire pour l'exécution de ce mandat, à moins de convention contraire : l'encaissement des effets de commerce étant non seulement étranger aux fonctions des huissiers, mais leur étant même interdit par les règlements de la compagnie. — Bordeaux, 3 juin 1879, Crédit agricole, [S. 81.2.154, P. 81.1.819

330. — ... Que l'association d'un ou plusieurs huissiers, avec un tiers chargé d'effectuer l'encaissement des effets de commerce, à la condition que les protêts de ces effets soient faits par eux, et le soin confié à des clercs ou autres personnes de présenter les effets à l'échéance et d'en dresser les protêts, constituent des agissements irréguliers qui peuvent ouvrir au profit des autres huissiers une action en dommages-intérêts. — Lyon, 22 févr. 1877, Montrochet, [S. 77.2.151, P. 77.615, D. 77.2.104] — V. *suprà*, n. 279.

331. — Sur pourvoi, la Cour de cassation a décidé qu'il y a faute, pouvant donner lieu à une action en dommages-intérêts au profit des autres huissiers, de la part de deux huissiers qui confondent leurs offices dans une exploitation commune, s'associent avec un tiers chargé d'encaisser les effets de commerce, les protêts étant réservés aux deux huissiers, et enfin confient à des clercs ou autres personnes la mission de notifier les protêts. — Cass., 12 févr. 1878, précité. — Morin, *Discipline des cours et trib.*, t. 2, n. 625.

332. — Et si les deux huissiers, en réponse à l'imputation d'avoir fait notifier les protêts par des clercs, n'ont pas cherché à se prévaloir de la foi due aux énonciations des protêts, les juges ont pu, en dehors de toute inscription de faux, déclarer constant un fait non contesté, et dont la preuve résultait notamment de l'impossibilité matérielle tirée du nombre des protêts à faire dans la même journée; dans ce cas, la tolérance de la chancellerie et du parquet, au point de vue disciplinaire, ne met pas obstacle à l'exercice de l'action civile. — Même arrêt.

333. — Cette interdiction a, en outre, fait l'objet de deux circulaires ministérielles des 2 janv. et 20 juin 1882. — *Les annotées* de 1883, P. 460; P. Lois, décr. de 1882, p. 756; *Bull. off. min. post.*, 1882, p. 47. — La première de ces circulaires décidait que toute tolérance cesserait au 1er juillet suivant, les lois des 5 avr. et 17 juill. 1880, complétées par le décret du 15 févr. 1881, ayant permis à l'administration des postes de faire faire, par son personnel, le recouvrement des valeurs commerciales payables sans frais et de celles susceptibles d'être protestées.

334. — Mais sur les réclamations des représentants du commerce et de l'industrie, le concours des huissiers a semblé encore utile pour la présentation des lettres recommandées par les de

biteurs résidant dans des localités éloignées et dépourvues, en général, d'institutions de crédit. En conséquence, la seconde circulaire a décidé que l'encaissement par les huissiers des effets protestables continuerait d'être toléré dans les localités autres que les villes, chefs-lieux de département ou d'arrondissement ou qui sont le siège d'un tribunal de commerce. Mais les parquets ont été invités à s'assurer que les huissiers se font équitablement rémunérer de ce service, de peur que, pour se couvrir de leurs frais, ils ne poussent aux protêts, ou bien qu'ils ne s'assurent, par des remises déguisées sur le tarif, la clientèle de certains banquiers.

335. — Les huissiers, qui avaient été affranchis de l'impôt de la patente par l'art. 13, L. 25 avr. 1844, y sont soumis depuis la loi du 18 mai 1850. — V. *infrà*, v° *Patente*.

336. — Les huissiers doivent prêter leur ministère aux parties qui le requièrent, sans acception de personnes, sauf le cas d'excuses légitimes. — V. *suprà*, n. 180 et s.

337. — Dans la rédaction des actes de leur ministère, ils doivent se conformer strictement aux prescriptions de la loi. — V. *suprà*, v^is^ *Ajournement*, n. 15 et s.; *Appel*, n. 2417 et s.; *Citation*, n. 4 et s., 33 et s., 95 et s.; *Copie de pièces*, n. 15 et s.; *Exploit*, *Protêt*, etc.

338. — Les huissiers doivent remettre en personne les exploits qu'ils sont chargés de signifier.

339. — Dès le xive siècle on avait défendu aux sergents, sous des peines très-sévères, de se substituer des tiers dans les fonctions de leur ministère. Et cette interdiction fut renouvelée sous la monarchie dans toutes les ordonnances qui les concernaient.

340. — Les tribunaux décidèrent souvent, avant le décret du 14 juin 1813, que l'huissier qui faisait remettre par son fils ou par un tiers les copies de ses exploits et qui certifiait les avoir délivrées lui-même, commettait un faux et ne pouvait être excusé par l'exactitude du porteur. — Cass., 9 niv. an XII, Martin, [S. et P. chr.]; — 16 janv. 1806, Fauré, [S. et P. chr.]; — 22 mai 1806, Guiot, [S. et P. chr.]; — 2 janv. 1807, Ravenstyn, [S. et P. chr.]; — 21 juin 1810, Gibory, [S. et P. chr.]

341. — Cette solution était trop rigoureuse. Aussi le décret de 1813 a-t-il modifié la pénalité. Aujourd'hui, tout huissier qui ne remet pas lui-même à personne ou à domicile l'exploit et les copies de pièces qu'il a été chargé de signifier, doit être traduit devant le tribunal correctionnel, et condamné à une suspension de trois mois et à une amende qui ne peut être moindre de 200 fr., ni excéder 2,000 fr., et aux dommages-intérêts des parties (Décr. 14 juin 1813, art. 45).

342. — S'il est prouvé que l'huissier a agi frauduleusement, il est poursuivi criminellement et puni d'après l'art. 146, C. pén. (*Ibid.*).

343. — En effet, l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, qui prononce une amende et une peine disciplinaire contre l'huissier qui ne remet pas lui-même à personne ou à domicile les copies des exploits qu'il est chargé de signifier, n'a nullement modifié à l'égard des huissiers la disposition de l'art. 146, C. pén. — Cass., 26 juill. 1822, Duport, [S. et P. chr.]

344. — La législation actuelle fait donc une distinction : si l'huissier n'a contrevenu aux prescriptions de l'art. 45 que par négligence, il n'est passible que de la suspension et de l'amende ; mais s'il a agi avec intention frauduleuse, on lui applique la peine du faux en écriture publique, c'est-à-dire les travaux forcés à perpétuité.

345. — Ainsi, l'huissier qui fait remettre par un tiers la copie d'un exploit qu'il est chargé de signifier à personne ou à domicile, encourt, par ce fait matériel seul et sans qu'il ait agi dans une intention frauduleuse, les peines de suspension et d'amende prononcées par l'art. 45, Décr. 14 juin 1813. — Cass., 25 mars 1836, Gouazé, [S. 36.1.567, P. chr.]

346. — Il en est de même encore bien que ce soit par son fils que l'huissier a, même sans intention de nuire, fait remettre les copies. — Cass., 30 juill. 1836, D..., [P. chr.]

347. — L'huissier qui, chargé de signifier un exploit à une partie, lui écrit de se rendre à son étude et remet la copie de l'exploit à sa femme en constatant que la copie a été remise à la partie en son domicile, contrevient à l'art. 45 et est passible d'une peine disciplinaire et d'une amende. — Liège, 11 juill. 1851, [J. des huissiers, t. 45, p. 303]

348. — L'huissier serait également passible des peines prononcées par l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, si, remettant à la femme de la partie, trouvée hors du domicile de celle-ci, une copie destinée à cette dernière, il déclarait faussement l'avoir remise au domicile de celle-ci. — Nîmes, 24 juin 1852, [*J. des huissiers*, t. 33, p. 325]

349. — Mais l'huissier qui remet un exploit à une personne autre que celle à laquelle cet acte est adressé, et dans un lieu autre que celui où il devait être signifié, ne se rend point pour cela passible des peines prononcées par l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, lorsque d'ailleurs il a énoncé dans l'exploit même la remise telle qu'elle a été faite. — Cass., 6 mai 1842, Thiébaut, [S. 42.1.854, P.42.2.332]

350. — La disposition de l'art. 45, Décr. 14 juin 1813 est une disposition générale qui comprend tous les actes que l'huissier est chargé de notifier, sans en excepter aucun.

351. — Il a, par conséquent, pour effet de déroger à l'art. 176, C. comm., qui, disposant spécialement en matière de protêts, avait, pour ce cas, prononcé comme sanction la peine plus sévère de la destitution. — Cass., 24 nov. 1883, Roquette, [S. 85.1.400, P. 85.1.955, D. 84.1.383]

352. — Mais l'apposition de placards annonçant la vente de meubles saisis, ne rentrant pas dans la catégorie des actes qui doivent être personnellement accomplis par l'huissier, aux termes de l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, un huissier ne saurait être poursuivi correctionnellement, conformément aux dispositions de cet article ... ni pour avoir fait apposer les placards par un tiers ... — Cass., 15 mars 1888, Proc. gén. de Rennes, [S. 88.1.400, P. 88.1.960] — Rennes, 6 nov. 1887, J..., [S. 88.2.153, P. 88.1.849] — V. en ce sens, Carré, *La taxe en mat. civ.*, p. 254; Bonnesœur, *Manuel de la taxe*, p. 42; Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, t. 2, n. 2867; Dutruc, *Formul. annoté à l'usage des huissiers*, t. 2, p. 656 et *Journ. des huissiers*, 1876, p. 369.

353. — ... Ni pour avoir inexactement mentionné, dans le procès-verbal d'apposition de placards, qu'il avait procédé lui-même à leur apposition. — Rennes, 6 nov. 1887, précité.

354. — D'autre part, l'art. 45 reçoit application, qu'il s'agisse d'une signification à partie, ou de la simple remise d'une copie à un fonctionnaire chargé de viser l'original, par exemple en matière de saisie-brandon ou de saisie immobilière. — Cass., 19 févr. 1842, Hurel, [S. 42.1.354, P. 42.1.597]; — 18 déc. 1843 (ch. réunies), Greliche et Didier, [S. 44.1.333, P. 44.2.232]; — 2 août 1849, Lesonneur, [S. 49.1.716, P. 51.2.271, D. 49.1.228]

355. — En conséquence, l'huissier qui ne se présente pas en personne devant le maire de la commune où il est chargé d'apposer des placards de saisie immobilière, pour requérir le visa de cet officier public, se rend passible des peines portées par l'art. 45 du décret de 1813. — Cass., 2 août 1849, précité.

356. — Jugé encore que l'huissier qui constate sur la copie d'un exploit par lui notifié au procureur de la République que la remise de cet exploit a eu lieu au procureur personnellement « en parlant à lui-même », lorsqu'au contraire il la lui a fait parvenir par un intermédiaire, se rend coupable de faux matériel passible des peines portées par l'art. 45 du décret du 14 juin 1813, alors même que le visa du procureur de la République n'aurait pas été apposé sur l'original. L'acte du ministère de l'huissier n'en est pas moins complet sans ce visa. — Agen, 25 août 1847, Delpux, [S. 47.2.582, P. 48.1.56]

357. — La peine portée par l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, contre l'huissier déclaré coupable de n'avoir pas remis lui-même à personne ou domicile un exploit qu'il avait été chargé de signifier, ne peut pas être réduite en vertu de l'art. 463, C. pén. — Cass., 7 mars 1817, Cusse, [S. et P. chr.]

358. — La contravention, de la part d'un huissier, à la défense de faire remettre par des tiers les copies d'exploits qu'il doit signifier, ne peut non plus être excusée sous prétexte de bonne foi, ni à raison de l'impossibilité où, par suite d'un obstacle momentané, il se serait trouvé de parvenir au domicile de la partie à laquelle l'exploit était adressé. — Cass., 25 mars 1836, Gouazé, [S. 36.1.567, P. chr.]

359. — Spécialement, la circonstance qu'un torrent débordé empêchait l'huissier de parvenir jusqu'à la personne ou au domicile de celui auquel il devait remettre l'exploit ne constitue pas un cas de force majeure qui efface le délit. — Même arrêt.

360. — L'infraction à l'art. 45 du décret du 14 juin 1813 ne saurait même être excusée sous le prétexte que l'huissier, en faisant remettre par un tiers la copie d'un exploit qu'il a été chargé de signifier, aurait agi avec le consentement de la partie.

— Cass., 8 janv. 1853, Padovani, [S. 53.1.230, P. 53.2.68, D. 53.1.152]; — 27 juin 1856, Archer, [D. 56.1.383]

361. — De même, l'huissier qui constate dans l'original de son exploit qu'il en a remis la copie au domicile de l'assigné, en parlant à sa mère, tandis qu'il l'a remise au domicile et à la personne d'un tiers, est passible des peines portées par l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, encore bien que cette remise ait été ainsi faite sur la demande de l'assigné lui-même. Le consentement de l'assigné à ce que la copie soit remise au domicile d'un tiers où il doit la prendre, quoique l'original constate qu'elle l'a été à son propre domicile, ne peut avoir d'autre effet que d'exempter l'huissier d'être poursuivi par la voie criminelle et d'être tenu des dommages-intérêts de l'assigné, dans le cas où il ne comparaîtrait point. — Cass., 18 avr. 1828, Comoy, [S. et P. chr.]

362. — De même encore, les peines de l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, peuvent être appliquées à l'huissier qui déclare avoir remis la copie d'un exploit au domicile même de la personne à qui il était chargé de le notifier, et en parlant à une personne de sa maison, bien qu'en réalité il ne se soit pas transporté à ce domicile, et qu'il ait confié la copie de l'exploit à un tiers. Il ne peut être excusé sur le motif qu'il a surveillé la remise de la copie par le tiers, et même qu'il était présent à cette remise. — Cass., 7 août 1828, Veber, [S. et P. chr.]

363. — Par arrêt du 4 févr. 1852 (aff. Drion), la Cour de Paris (ch. corr.) avait jugé que les peines de la suspension et de l'amende prononcées par l'art. 45, Décr. 14 juin 1813, n'étaient point encourues par l'huissier qui avait donné mission à un tiers d'opérer la remise de la copie d'un exploit qu'il avait été chargé de signifier, si cette remise n'avait pas été faite, dans le cas, par exemple, où, sur le refus de la partie de recevoir la copie, le tiers l'aurait reprise ou retirée. — Morin, *Journ. du droit criminel*, 1852, p. 222 et 225. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 391 à 398) pensent aussi que l'art. 45 n'est pas applicable au cas de simple tentative.

364. — Mais, sur le pourvoi formé contre cet arrêt, la Cour de cassation (ch. crim.) a décidé que l'infraction prévue et punie par l'art. 45 précité est consommée par cela seul que l'huissier a chargé un tiers de remettre à partie la copie d'un exploit de son ministère, et qu'il importe peu que le tiers n'eût pas accompli sa mission, si c'était par un fait étranger à la volonté de l'huissier; en conséquence, elle a cassé l'arrêt de la Cour de Paris et renvoyé la cause devant la Cour d'Orléans. — Cass., 1er avr. 1852, Drion, [S. 52.1.377, P. 52.2.204, D. 52.1.126]

365. — Cette cour s'est, par arrêt du 21 juin 1852, Fortin, [S. 52.1.377, *ad notam*, P. 52.2.204], prononcée dans le même sens que celle de Paris. Sur le nouveau pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'Orléans, la Cour suprême, statuant cette fois en chambres réunies, a, sur les conclusions conformes de M. le procureur général maintenu l'interprétation que la chambre criminelle de cette Cour avait admise par l'arrêt du 1er avr. 1852, précité. — Cass., ch. réun. 5 avr. 1853, Drion, [S. 53.1.225, P. 53.2.69, D. 53.1.150]

366. — « En vain prétendrait-on, disait à cet égard le ministère public, que le visa du procureur est le complément de l'acte de notification; que, le visa n'ayant pas été apposé, l'acte est resté incomplet, imparfait et que, dès lors, il n'y a pas eu délit de faux accompli; que, par conséquent, l'art. 45, Décr. 14 juin 1813 n'est pas applicable. — Cette assertion est une erreur grave : l'acte de notification à faire par l'huissier est une œuvre à lui appartenant, qu'il exécute seul, sans ou malgré l'intervention des tiers... Après l'acte, œuvre de l'huissier, vient le visa, œuvre du magistrat, et dont ce dernier est seul responsable. Mais associer le magistrat à l'huissier, pour faire que leur œuvre individuelle devienne une œuvre commune, c'est ce qu'on ne saurait admettre ... »

367. — Quelques-unes des décisions qui précèdent, quoique parfaitement légales, font regretter que l'art. 45 n'ait pas laissé plus de latitude aux magistrats dans l'application de la peine. Tout le monde convient que, dans beaucoup de cas, il est trop rigoureux de poursuivre les huissiers en police correctionnelle et de les suspendre pendant trois mois, quand une peine disciplinaire pourrait suffire. Dans l'intérêt même de l'ordre public, il serait à désirer que l'art. 45 fût modifié; on reculerait moins devant son application.

368. — Par une tolérance reconnue nécessaire et jusqu'ici sans inconvénient, les huissiers sont généralement dans l'usage, à Paris et dans quelques autres grandes villes, de faire remettre par leurs clercs les copies de leurs exploits. Ce n'est que lorsqu'il y a eu négligence et préjudice que le ministère public poursuit. En province, on est beaucoup plus rigoureux; il n'y a pas comme à Paris impossibilité matérielle de se conformer à l'art. 45, par exemple, pour les protêts aux fins de mois ou aux échéances un peu chargées.

369. — Notons ici qu'un projet de loi tendant à une révision du livre 2 (tit. 1 à 16) du Code de procédure civile, déposé à la Chambre des députés en 1886, contient des dispositions permettant aux huissiers de s'adjoindre des clercs *assermentés* ayant qualité pour signifier les exploits et aussi de se servir de la *poste* pour l'envoi des copies.

370. — Quoi qu'il en soit, sous la législation actuellement en vigueur, le fait par un huissier de faire signifier un exploit par son clerc le rend passible de la peine édictée par l'art. 45, Décr. 18 juin 1813. — Cass., 8 janv. 1853, Padovani, [S. 53.1.230, P. 53.2.68, D. 53.1.152]; — 27 juin 1856, Archer, [D. 56.1.383]; — 24 nov. 1883, Roquette, [S. 85.1.400, P. 85.1.955, D. 84.1.383] — V. aussi Nîmes, 3 août 1886, Guischard, [S. 87.2.153, P. 87.1.851, D. 87.2.101

371. — Au surplus, l'art. 45, Décr. 18 juin 1813, punissant l'huissier qui ne remet pas lui-même la copie d'un exploit, s'applique non seulement à l'huissier qui charge un intermédiaire de remettre la copie, mais encore à l'huissier qui néglige de remettre la copie. — Cass., 30 janv. 1879, Fabre, [S. 79.1.95, P. 79.191, D. 79.1.384] — Nîmes, 13 avr. 1877, X..., [S. 77.2.138, P. 77.593, D. 77.2.169]

372. — La contravention à l'art. 45, Décr. 18 juin 1813, entraîne, outre les pénalités édictées par cet article, une sanction civile. En effet, les huissiers doivent faire par eux-mêmes, *à peine de nullité*, à personne ou domicile, la signification des exploits dont ils sont chargés. — Nîmes, 3 août 1886, Guischard, [S. 87.2.153, P. 87.1.851, D. 87.2.101]

373. — Dès lors, une partie doit être admise à s'inscrire en faux contre l'exploit d'appel qui lui a été signifié, lorsqu'elle allègue que, contrairement à la mention portée sur la signification, la remise de la copie a été faite, non par l'huissier, mais par une tierce personne sans qualité. — Même arrêt.

374. — Toutefois, la partie qui se plaindrait de l'inobservation de l'art. 45 ne pourrait poursuivre l'huissier en dommages-intérêts que si elle établissait qu'elle en a éprouvé un préjudice. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 452.

375. — Les huissiers doivent non seulement remettre eux-mêmes les exploits, mais ils doivent encore les remettre à personne ou domicile (C. proc. civ., art. 68; Décr. 14 juin 1813, art. 45; L. 15 févr. 1899). — V. *suprd*, v° *Exploit*

376. — Les dispositions de l'art. 103, Décr. 10 mars 1808, relatives au pouvoir disciplinaire des cours et tribunaux à l'égard des officiers ministériels et maintenues à l'égard des huissiers par l'art. 75, Décr. 14 juin 1813, ne font pas obstacle à l'application de l'art. 45 de ce dernier décret, dans le cas où un huissier omet de remettre la copie d'un exploit à personne ou domicile. — Alger, 2 déc. 1882, *J. du min. pub.*, t. 26, p. 181]

377. — Les huissiers ont le droit d'entrer dans le domicile de la partie à laquelle ils ont un acte à signifier; autrement ils ne pourraient le plus souvent exercer leur ministère.

378. — Sous l'ancienne jurisprudence, il était déjà admis qu'un huissier a le droit, pour l'accomplissement des actes de son ministère, de s'introduire dans le domicile des parties contre lesquelles il instrumente, lorsque ce domicile est ouvert et que l'entrée ne lui en est pas refusée. — Jousse, *Adm. de la justice civile*, t. 2, p. 662, n. 188.

379. — Il a été jugé, avec raison, que l'huissier peut rester, malgré la résistance de la partie à qui les actes sont signifiés, lorsque l'entrée du domicile ne lui a pas été refusée; et si, pendant qu'il dresse son procès-verbal, il est injurié ou menacé, il y a lieu à l'application de l'art. 224, C. pén. — Paris, 2 août 1833, Henrion, [S. 33.2.479, P. chr.] — V. *infrà*, v° *Outrages*.

380. — Si le domicile de la partie est fermé, ou si, étant ouvert, la partie refuse de laisser entrer l'huissier, celui-ci doit se borner à constater la fermeture des portes ou le refus de la partie, et s'adresser, pour la remise de la copie, aux voisins ou au maire de la commune. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 405.

381. — Lorsque la partie à laquelle un exploit doit être signifié se trouve accidentellement dans le domicile d'un tiers, l'huissier ne peut s'introduire dans ce domicile pour remettre à

cette partie la copie de l'exploit sans avoir obtenu préalablement le consentement du tiers, à moins que sa maison ne soit ouverte au public, par exemple, lorsqu'elle sert d'hôtel ou d'auberge, car alors la partie qui est logée peut être considérée comme y ayant momentanément sa résidence. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 407.

CHAPITRE VII.

RESPONSABILITÉ DES HUISSIERS.

382. — Un certain nombre de textes du Code de procédure consacrent la responsabilité des huissiers pour quelques-uns des actes que ceux-ci sont le plus ordinairement appelés à faire en raison de leurs fonctions; il en est ainsi notamment dans le cas où un exploit est déclaré nul par le fait des huissiers (art. 71), dans celui où les huissiers excèdent les bornes de leur ministère (art. 132), dans celui où une enquête est déclarée nulle par leur faute (art. 293), dans celui où, soit des procédures, soit des actes ont été déclarés nuls ou frustratoires (art. 1031). Mais en dehors de ces cas spécialement prévus, les huissiers sont soumis à la responsabilité générale de l'art. 1382, C. civ., au cas de faute de leur part. — V. *infrà*, v° *Responsabilité*.

383. — En thèse générale, les huissiers sont responsables envers leurs clients de leurs propres faits : 1° lorsqu'ils font des actes nuls; 2° lorsqu'ils contreviennent aux règlements relatifs à leur profession; 3° lorsqu'ils se rendent coupables de négligence ou d'imprudence. Ils sont également responsables des faits de leurs clercs et préposés commis dans l'emploi des fonctions qu'ils sont chargés d'accomplir.

384. — Nous distinguerons donc entre la responsabilité provenant de la nullité des actes de procédure et celle provenant d'une faute de l'huissier.

SECTION I.

De la responsabilité provenant des nullités commises par les huissiers dans les actes de procédure.

385. — En ce qui concerne les nullités, le principe est posé dans l'art. 71, C. proc. civ., qui dispose que si l'exploit est déclaré nul par le fait de l'huissier, celui-ci peut être condamné aux frais de l'exploit et de la procédure annulée, sans préjudice des dommages-intérêts de la partie, suivant les circonstances. Et l'art. 1031 applique aux procédures et actes nuls ou frustratoires faits par les huissiers la même responsabilité.

386. — Ainsi l'huissier est responsable des irrégularités qu'il commet dans la notification d'un exploit qu'il a signifié. — Rennes, 8 déc. 1813, Jolys, [S. et P. chr.]

387. — ... De l'annulation d'un exploit dont la date est incomplète. — Colmar, 28 juill. 1812, Venuste-Quenet, [S. et P. chr.]

388. — ... De la nullité d'un exploit d'ajournement ou d'appel provenant de ce que cet acte ne contient pas constitution d'avoué ou de ce qu'il contient constitution d'un avoué inconnu ou sans qualité, quand l'huissier a été chargé de le rédiger. — Montpellier, 10 déc. 1845. [*J. des huissiers*, t. 27, p. 169] — V. aussi Caen, 5 avr. 1840, Boutrais, [S. 48.2.622, sous Toulouse, 7 août 1848, *ad notam*, P. 47.1.148

389. — ... De l'annulation d'un exploit qui contient appel d'un jugement d'un tribunal civil, résultant de ce que l'huissier a déclaré, dans son immatricule, instrumenter près une justice de paix d'un autre arrondissement que celui où il a signifié cet exploit. — Grenoble, 12 avr. 1848, Cottin, [S. et P. chr.]

390. — ... De la nullité résultant de l'omission de sa signature sur la copie. — Poitiers, 13 août 1819, Duchastenier, [S. et P. chr.

390 *bis*. — La faute de l'huissier, qui, par une signification irrégulière de l'arrêt d'admission, entraîne la déchéance du pourvoi, prive son client des chances de cassation de l'arrêt attaqué, et lui occasionne un préjudice actuel et certain, dont le quantum seul reste à déterminer. — Cass., 22 mars 1899, Legros, [S. et P. 99.1.272] — Paris, 11 janv. 1895, [S. et P. 97.2.27] — Par suite, c'est à bon droit que les juges du fond condamnent l'huissier à la réparation du préjudice dont ils font l'appréciation d'après les données de la cause. — Mêmes arrêts.

391. — L'huissier qui signifie un acte de surenchère nul, non pour vice de formes, mais pour défaut de qualité dans la personne du surenchérisseur, est responsable envers ce dernier des suites de la nullité, encore bien qu'un notaire, mandataire du surenchérisseur, lui ait remis cet acte tout rédigé et signé par le surenchérisseur. — Paris, 18 avr. 1836, Hersent, [S. 36.2.503, P. chr.]

392. — Lorsqu'une nullité a été commise par une erreur involontaire de l'huissier, les magistrats peuvent le décharger de toute responsabilité, si la partie à la requête de laquelle l'exploit a été signifié a pu s'apercevoir de la nullité avant qu'elle fût irréparable. — Poitiers, 24 août 1834, Morat, [S. 34.2.517, P. chr.]

393. — L'huissier n'est pas responsable des conséquences de la nullité de son exploit si cette nullité prévient non de son fait, mais de celui de la partie.

394. — Ainsi, l'huissier qui a signifié des actes irréguliers, préliminaires à une enquête, ne peut être actionné en garantie par la partie qui, avertie de cette irrégularité, a néanmoins voulu que les actes fussent signifiés. — Metz, 5 févr. 1811, N..., [S. et P. chr.]

395. — Lorsqu'un exploit est nul pour erreur dans la désignation de la personne qui est assignée, ou pour erreur dans l'indication de son domicile, l'huissier n'est pas responsable s'il n'a fait que se conformer au mandat qu'il avait reçu. — Cass., 29 août 1832, Juriol, [S. 32.1.724, P. chr.] — Arg. Toulouse, 8 mai 1830, Clarenc, [P. chr.]

396. — L'huissier qui a été chargé de signifier l'appel d'un jugement à un domicile élu n'est point responsable de ce que cette signification n'a pas été faite également au domicile réel de la partie, si l'on ne justifie pas qu'il ait reçu un mandat à cet égard. — Caen, 19 févr. 1850, Bénard, [S. 52.2.443, P. 51.1.405, D. 52.2.89] — *Sic*, Bioche, v° *Huissier*, n. 295.

397. — De même, un huissier n'est pas responsable de la nullité d'un exploit signifié par lui, mais rédigé par la partie elle-même. — Caen, 27 mars 1813, Dupont, [S. et P. chr.]

398. — De même encore, l'huissier qui a commis personnellement une nullité dans un acte de son ministère, par exemple dans la signification d'un jugement par défaut, ne peut cependant être rendu responsable de cette nullité si l'acte était déjà nul par le fait de la partie. — Orléans, 5 août 1851, Delongraye, [P. 51.2.277, D. 52.2.151]

399. — Un huissier ne saurait être recherché à raison de ce qu'il a compris un même immeuble dans deux saisies immobilières successives, s'il a été induit en erreur par un ensemble de circonstances dont il serait injuste de lui imputer la responsabilité, spécialement par le silence et l'ingratitude de la matrice cadastrale, et si, d'ailleurs, il n'a fait que se conformer de bonne foi aux instructions de son requérant. — Riom, 28 nov. 1888, Cornillon, [D. 90.2.240]

400. — Lorsqu'un huissier, au lieu de signifier un protêt au dernier domicile du souscripteur décédé, l'a signifié au maire de la commune, la nullité de cet acte résultant de la contravention à l'art. 173, C. comm., n'entraîne pas la responsabilité de l'huissier lorsqu'il a reçu de son client des instructions formelles pour procéder ainsi. — Cass., 29 juin 1857, [*J. des Huissiers*, t. 38, p. 316]

401. — L'huissier est-il responsable lorsque l'exploit déclaré nul lui a été remis tout préparé par l'avoué ? Dans une première opinion, cette circonstance est indifférente. En effet, l'huissier n'est pas forcé de signifier un acte nul; c'est lui qui signe, qui donne à l'exploit son caractère d'authenticité; c'est à lui de veiller à ce que toutes les prescriptions de la loi soient strictement remplies. Il ne peut donc pas se décharger de la responsabilité qu'il a encourue en la rejetant sur l'avoué. — Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, quest. 377.

402. — Jugé, en ce sens, que l'huissier est responsable des nullités que contient l'exploit auquel il appose sa signature et son immatricule, quoique cet exploit lui ait été remis tout rédigé par un avoué. — Grenoble, 14 déc. 1832, Oriol, [S. 33.2.443, P. chr.]

403. — ... Que l'huissier signataire du commandement qui précède la saisie immobilière est seul responsable des nullités qu'il contient : l'avoué n'en peut être déclaré garant, bien que les poursuites de saisie lui eussent été confiées, et que le commandement ait été fait dans son étude. — Metz, 2 juill. 1819, Misset, [S. chr., sous Cass., 21 févr. 1821, P. chr.]

404. — ... Que lorsqu'un règlement d'ordre se trouve annulé par suite d'irrégularités commises dans la notification d'un

exploit c'est l'huissier qui a signifié cet exploit, et non pas l'avoué poursuivant, qui doit répondre des frais et des conséquences de l'annulation. — Rennes, 8 déc. 1813, Jolys, [S. et P. chr.]

405. — En tout cas, si l'huissier était condamné, il pourrait agir en garantie contre l'avoué par le fait duquel l'huissier aurait été déclaré responsable. — Grenoble, 14 déc. 1832, précité.

406. — Jugé, au contraire, que l'huissier, responsable de la nullité d'un exploit d'appel résultant, en matière d'ordre, de ce que la signification n'a pas eu lieu au domicile de l'avoué, n'a aucun recours en garantie contre l'avoué qui a rédigé, officieusement et gratuitement, la minute de cet exploit d'appel et l'a remise à la partie en indiquant que la notification devait être faite au domicile des intimés. — Agen, 20 nov. 1863, Danial, [S. 65.2.66, P. 65.343, D. 64.2.190]

407. — Dans un autre système qui paraît avoir prévalu en jurisprudence, lorsque l'exploit déclaré nul lui a été remis tout préparé par l'avoué, l'huissier est affranchi de toute responsabilité, parce que les vices de l'acte qu'il a signifié ne proviennent pas de son fait. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 200; Demiau-Crouzilhac, p. 69; Rousseau et Laisney, n. 182; Carré et Chauveau, quest. 3399; Deffaux et Harel, v° *Responsabilité des huissiers*, n. 88 et s.

408. — La Cour de cassation a décidé, en ce sens, que l'huissier chargé de signifier un exploit qui lui a été remis tout rédigé sur papier timbré par l'avoué, peut, d'après les circonstances, être déclaré non responsable de la nullité de cet exploit pour vice de forme. — Cass., 15 avr. 1867, Larrivé, [S. 68.1.82, P. 68.170, D. 67.1.389]

409. — ... Qu'un huissier peut ne pas être déclaré responsable de la nullité d'un exploit d'ajournement donné à la requête d'une partie en une qualité autre que celle qui lui appartient, s'il a dressé cet exploit sur les indications et d'après les instructions de l'avoué chargé de diriger la procédure. — Cass., 7 nov. 1849, Bonnetain, [S. 50.1.204, D. 49.1.284]

410. — Spécialement, l'huissier qui a signifié un acte d'appel nul pour défaut de constitution d'avoué n'est pas responsable de cette nullité s'il a reçu l'acte tout rédigé des mains de la partie ou de son avoué. — Toulouse, 7 août 1848, Vignaux, [S. 48.2.622, P. 49.1.522, D. 48.2.200] — Nîmes, 30 avr. 1850, Freydier-Laffont, [S. 50.2.513, P. 52.1.87] — Lyon, 5 août 1865, L..., [S. 66.2.224, P. 66.842, D. 67.2.135]

411. — Lorsqu'un exploit a été remis par un avoué à un huissier, avec ordre de le signifier de suite, s'il arrive que l'exploit, régulier en la forme, soit cependant annulé pour avoir été signifié dans la huitaine du jugement, contrairement à la disposition de l'art. 449, C. proc. civ., la responsabilité de la nullité tombe sur l'avoué seul, et non sur l'huissier. Vainement l'avoué dirait que l'acte annulé était étranger à ses fonctions. — Aix, 17 juin 1828, Degréaux, [S. et P. chr.]

411 *bis.* — Un huissier ne saurait être déclaré responsable de la tardiveté d'un appel, alors que, l'exploit d'appel lui ayant été adressé par l'avoué par lettre recommandée pendant qu'il était absent pour cause de service militaire, et sa résidence actuelle n'ayant pu être indiquée par son clerc, il n'a été touché par la lettre recommandée et n'a signifié l'appel qu'après l'expiration des délais légaux. — Grenoble, 12 juill. 1898, Cattot, [S. et P. 99.2.299] — En conséquence, en pareil cas, l'avoué qui avait été chargé de faire signifier cet appel, et à qui la nullité en est imputable, ne peut, sur l'appel en garantie contre lui formé par l'appelant, mettre en cause devant la Cour l'huissier qui a signifié l'appel, à l'effet de le faire déclarer responsable de la tardiveté de cet appel. — Même arrêt.

412. — Les huissiers des cours d'assises qui font des notifications incomplètes ou des actes nuls peuvent être déclarés responsables des frais de procédure annulés (C. instr. crim., art. 415).

413. — Ainsi, lorsque pour notifier la liste des jurés, l'huissier en a fait une copie contenant des inexactitudes si grossières et si nombreuses qu'elles ont nécessité la cassation de l'arrêt de condamnation, alors il peut être ordonné que les frais de la procédure à recommencer seront à sa charge. — Cass., 26 déc. 1823, Bracq, [S. et P. chr.]; — 10 juin 1825, Valoteau, [S. et P. chr.]; — 11 juin 1825, Foucaud, [S. et P. chr.]; — 24 déc. 1846, Doucet, [D. 46.4.446]; — 11 janv. 1847, Targès, [D. 47.4.422]

414. — Il en est de même quand l'huissier a signifié des listes de jurés incomplètes. — Cass., 24 oct. 1822, Sublet, [S. et P. chr.]; — 25 juin 1824, Mornac, [S. et P. chr.]; — 21 sept. 1827, Guiraudon, [S. et P. chr.]; — 16 févr. 1832, Martineau, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 576 et s., 648 et s.

Section II.

Responsabilité de droit commun.

415. — Les huissiers sont les mandataires de leurs clients, il y a donc lieu de leur appliquer les règles posées par l'art. 1992, C. civ., et de les rendre responsables des fautes qu'ils commettent dans l'exécution de leur mandat. A côté de cette responsabilité contractuelle, il faut également leur appliquer les règles de la responsabilité édictée par les art. 1382 et s., C. civ., au cas de délit et de quasi-délit.

416. — Il paraît certain, d'une part, que pour que l'huissier puisse être déclaré responsable de son fait, il faut qu'il ait commis une faute, une négligence ou une imprudence, comme nous allons l'exposer, et, d'autre part, que la partie en ait éprouvé un préjudice, ce que nous étudierons en examinant l'étendue de la responsabilité des huissiers.

417. — I. La responsabilité résultant de l'application des art. 1382 et s., se distingue de celle de l'art. 1992 en ce que l'huissier peut être déclaré responsable alors même qu'il s'est conformé au mandat qu'il a reçu de son client, s'il a commis des contraventions aux lois et aux règlements. Les parties, en effet, ignorent les difficultés de la procédure, et c'est aux officiers ministériels qu'elles chargent de leurs intérêts à les éclairer et à les mettre en garde en n'acceptant pas d'exécuter des actes viciés dès le principe. — V. Dutruc, *Manuel de la responsabilité et de la discipline des offic. ministér.*, n. 490.

418. — La jurisprudence fait de ces principes des applications nombreuses. Elle a décidé notamment que l'huissier est responsable envers le saisissant lorsque, chargé d'opérer une saisie-gagerie, il ne saisit qu'une partie des effets du débiteur, et que moyennant la réception d'un acompte, il prend sur lui d'accorder à ce dernier un délai sans y être autorisé par le créancier. — Trib. de la Seine, 22 nov. 1836, Letourneur, [P. chr.]

419. — De même, l'huissier qui a frauduleusement donné mainlevée d'une saisie-exécution par lui faite est passible de dommages-intérêts vis-à-vis du saisissant, encore que cette mainlevée ait été donnée par suite d'un ordre exprès d'un avoué de celui-ci. Mais, dans ce cas, l'avoué qui a participé à la fraude doit être condamné à supporter une partie de ces dommages-intérêts. — Besançon, 23 mars 1808, Meunier, [S. et P. chr.]

420. — L'huissier qui, en exécution d'un arrêt portant condamnation contre une partie, pratique une saisie sur les meubles de cette partie, et en fait annoncer la vente par voie d'affiches et d'insertions avant la signification de l'arrêt, commet une faute lourde, qui engage sa responsabilité, dans les termes de l'art. 1382, C. civ. — Dijon, 9 août 1894, Devichet, [S. et P. 97.2.206, D. 95.2.365]

421. — Vainement l'huissier alléguerait avoir obéi aux instructions à lui données par son client, le mandat de justice dont il est revêtu lui imposant le devoir de ne pas céder aux injonctions d'une partie qui lui demande de faire un acte illégal. — Même arrêt.

422. — Au surplus, le client, ignorant des règles de la procédure, qui a donné mandat à l'huissier de poursuivre l'exécution d'un arrêt de condamnation par lui obtenu, doit être considéré, dès lors qu'il n'est pas établi qu'il ait invité son mandataire à agir avec une précipitation blâmable, comme ne lui ayant donné ce mandat que sous la condition de se conformer aux prescriptions de la loi. — Même arrêt.

423. — Jugé, dans le même sens, que l'huissier, qui pratique une saisie-arrêt sur des sommes dues à un tiers envers lequel le créancier saisissant n'a aucun titre de créance, commet une faute engageant sa responsabilité, alors qu'il résulte des circonstances qu'il n'a pu se méprendre sur l'inexistence de la créance. — Dijon, 9 février 1894, Coquerzonet, [S. et P. 94.2.262, D. 94.2.223]

424. — Vainement l'huissier alléguerait qu'il n'a fait, en pratiquant la saisie-arrêt, qu'obéir aux injonctions impératives du saisissant, son client : le devoir de l'huissier est de vérifier les pièces qui lui sont remises par ses clients, et de s'abstenir

de signifier tout acte qui serait inefficace ou illégal. — Même arrêt.

425. — Il en est ainsi surtout alors que le client est illettré et inexpérimenté en affaires. — Même arrêt.

426. — Spécialement, l'huissier qui, sur l'ordre à lui donné par un client illettré de pratiquer saisie-arrêt pour sûreté d'une créance entre les mains des locataires d'une maison et de faire le nécessaire pour la conservation de la créance, a procédé à la saisie-arrêt sans s'arrêter aux énonciations du titre, lequel mentionnait comme débiteur de la créance une personne de même nom que le propriétaire de la maison, mais de prénom différent, commet une faute, et, en conséquence, la nullité de saisie-arrêt ayant été prononcée avec dommages-intérêts contre le créancier saisissant, l'huissier doit indemniser celui-ci du montant des condamnations intervenues contre lui. — Même arrêt.

427. — Il y a faute entraînant la responsabilité de l'huissier : lorsqu'une saisie-exécution a été annulée pour irrégularité dans l'élection de domicile prescrite par l'art. 584, C. proc. civ., ainsi que pour défaut d'assistance d'un interprète assermenté aux opérations de la saisie. Par suite, l'huissier qui en est responsable, doit rembourser au saisissant le montant des frais occasionnés par la procédure annulée. — Alger, 18 févr. 1888, [*Rev. d'Alger*, 1888, p. 203]

428. —... Lorsqu'on a adjugé des immeubles qui n'étaient pas affectés à la garantie de la créance par le titre constitutif de l'hypothèque, par suite d'une erreur dans le procès-verbal de saisie réelle. — Paris, 17 juill. 1885, [J. *Le Droit*, 16 octobre]

429. — ... Lorsqu'il a signifié l'acte d'appel d'un jugement en dernier ressort. — Colmar, 24 déc. 1807, Hommel, [S. et P. chr.]

430. — ... Lorsqu'il a fait une saisie-arrêt à la requête d'un créancier n'ayant pas de titre sérieux, en violation des art. 557 et [illegible], C. proc. civ. — Rouen, 22 août 1878, Delplanque, [S. 79. 2.207, P. 79.849]

431. — ... Lorsqu'il exécute un jugement d'expulsion avant les vingt-quatre heures de la signification. — Colmar, 7 juill. 1809, Weiss, [S. et P. chr.]

432. — ... Lorsqu'il saisit des choses insaisissables telles que l'épée et le sabre d'un officier même en retraite. Par suite l'huissier qui a compris ces objets dans la saisie est responsable de la vente. — Paris, 21 avr. 1838, L..., [S. 38.2.202, P. 38. 1.512]

433. — Jugé encore que l'huissier qui, chargé par le propriétaire de saisir-gager les meubles du locataire sans commandement préalable et sur permission du juge, obtient cette permission et procède à une saisie-exécution, fait un acte nul : la saisie-exécution, pour être valable, devant être précédée d'un commandement. Et l'huissier est responsable envers le propriétaire des suites de la nullité de la saisie, dans le cas où le locataire en a profité pour faire disparaître tout ou partie des objets saisis. — Alger, 9 nov. 1874, Mouilleras, [S. 75.2.13, P. 75.99, D. 75. 5.382]

434. — L'huissier qui, dans un exploit, a fait offre d'un acte sujet au timbre et non enregistré, sans déclarer expressément si cet acte était revêtu du timbre et sans énoncer le montant du timbre payé, est passible de l'amende édictée par l'art. 49, L. 5 juin 1850. — Trib. Seine, 23 nov. 1861, Hiard, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 762] — *Sic*, Garnier, *Rep. gén. de l'enreg.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 870.

435. — Toutefois, cet huissier n'est pas tenu de faire l'avance du droit de timbre de l'acte offert. — Même jugement.

436. — Mais si cet acte fait titre dans une instance judiciaire engagée entre les parties, le même huissier est encore passible d'une autre amende, pour avoir rédigé un acte en vertu d'un acte sous seing privé non préalablement enregistré, et, en outre, personnellement responsable des droits d'enregistrement. — Même jugement.

437. — ... Et il peut être condamné, faute par lui de représenter l'acte dont il s'agit et d'en acquitter les droits d'enregistrement dans un certain délai, à payer une somme déterminée pour tenir lieu de ces droits. — Même jugement.

438. — Mais jugé que l'huissier qui a prêté son ministère pour exécuter une saisie conservatoire autorisée sans droit par le juge, ne peut être mis en cause sur l'appel interjeté contre l'ordonnance de ce juge qui a autorisé la saisie. — Bordeaux, 29 juill. 1857, Emanuel, [S. 58.2.56, P. 58.662, D. 58.2.81]

439. — L'huissier n'est pas responsable pour avoir suspendu la vente d'objets saisis à raison d'une demande en distraction de ces objets, même irrégulièrement formée. Ce n'est pas, en effet, à lui qu'il appartient d'apprécier cette contestation. — Bordeaux, 20 août 1872, [*J. des huissiers*, t. 54, p. 92]

440. — Le saisissant ne peut pas exercer contre l'huissier un recours en garantie à raison des dommages-intérêts auxquels il a été condamné pour avoir fait vendre la totalité des meubles saisis, tandis que la vente d'une partie eût été suffisante pour le paiement de ce qui était dû, si la vente a eu lieu en présence du saisissant, qui pouvait l'empêcher et la faire suspendre, et alors, d'ailleurs, que c'est lui-même qui a fait transporter sur la place, pour être vendu, le mobilier tout entier. — Caen, 20 juill. 1850, Raisin, [P. 52.2.114]

441. — Lorsque le cahier des charges d'une vente mobilière, faite à terme, exonère l'huissier de toute garantie de la solvabilité des acheteurs, et que l'huissier n'a pas perçu d'honoraires supérieurs à ceux qu'il pouvait exiger, le vendeur ne peut le rendre responsable du défaut de paiement du prix de vente. — Caen, 29 janv. 1885, Bailly, [S. 87.2.156, P. 87.1.858]

442. — II. Au point de vue de la responsabilité découlant de la qualité de mandataire de l'huissier, il faut d'abord remarquer que c'est un mandataire salarié et qu'il n'y a pas lieu par suite de lui appliquer les dispositions de l'art. 1992, § 2. D'autre part, la faute est appréciée au point de vue de l'exécution du mandat, c'est-à-dire que la partie qui donne sa confiance à l'huissier se repose sur lui pour l'accomplissement en temps utile de tous les actes que nécessite le mandat : la négligence de l'huissier, dès qu'elle cause un préjudice à son client, est une cause de responsabilité pour lui.

443. — Ainsi, l'huissier qui, chargé de faire le protêt d'un effet de commerce, n'a fait que le procès-verbal de perquisition, est garant du défaut de protêt. — Rouen, 8 juill. 1811, Goguely, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Protêt*.

444. — L'huissier chargé de l'exécution d'un jugement est tenu, sous sa responsabilité personnelle et comme mandataire de la partie, de remplir toutes les formalités qui sont inhérentes à cette exécution. Ainsi, l'huissier qui a fait une saisie de boissons sur un débiteur ne peut faire enlever et conduire ces boissons au marché pour y être vendues, sans s'être muni d'un congé ou passavant. — Cass., 3 févr. 1826, Dufau, [S. et P. chr.]

445. — L'huissier qui, dans un exploit, fait élection de domicile pour son client en son étude, et qui néglige de faire parvenir à celui-ci les actes qui sont signifiés à son domicile, peut être déclaré responsable du dommage qui résulterait de cette omission. — Cass., 9 nov. 1837, Legrip, [S. 37.1.301, P. 37.1.180]

446. — En effet, l'élection de domicile qui a lieu, du consentement d'un huissier, dans son étude, le constitue le mandataire de la partie pour et au nom de laquelle elle a été faite ; et le mandat qu'elle confère à l'huissier consiste non seulement à recevoir les significations relatives à l'acte contenant l'élection de domicile, mais encore à faire parvenir ces significations à la partie pour laquelle domicile a été élu. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 409 et s.

447. — L'huissier chargé par le propriétaire d'opérer une saisie-gagerie sur les meubles d'un locataire principal, excède son mandat, et commet une faute en saisissant les meubles des sous-locataires, malgré leurs protestations et la production de leurs quittances. Par suite, l'huissier engage sa responsabilité à l'égard du propriétaire. — Cass., 9 juill. 1879, Blavier, [S. 80. 1.27, P. 80.42, D. 80.1.388]

448. — Mais l'huissier qui a dressé un procès-verbal de carence au domicile élu par le débiteur d'un effet de commerce, n'est pas responsable de la péremption qui frappe le jugement en vertu duquel il a été dressé, si en agissant ainsi il s'est acquitté de la commission à lui donnée. — Nancy, 21 nov. 1831, Reydelet, [P. chr.]

449. — L'huissier qui, ayant reçu le mandat d'obtenir l'acceptation de lettres de change ou de les faire protester en cas de refus, néglige d'exécuter ce mandat, en donnant au porteur l'assurance de la parfaite solvabilité du tiré et de la certitude de l'acceptation et du paiement des traites, est responsable du préjudice éprouvé par le porteur, lorsque, dans l'intervalle, d'autres traites fournies sur le même tiré ont été acceptées, et que le tireur vient à être déclaré en faillite ; alors surtout qu'il résulte des circonstances de la cause que l'acceptation aurait eu lieu si la demande n'en avait pas été retardée. — Cass., 9 janv. 1867, Massy, [S. 67.1.13, P. 67.14, D. 67.1.104]

450. — Vainement l'huissier alléguerait que le défaut d'acceptation ou de protêt n'enlève pas au porteur le droit résultant pour lui de l'antériorité de son titre. — Même arrêt.

451. — ... Ou que le tiré était absent de son domicile, cette absence, loin d'être un obstacle au protêt, faute d'acceptation, devenant, au contraire, un motif de plus pour le faire. — Même arrêt.

452. — L'huissier qui, faute de dresser en temps utile le protêt, pour défaut de paiement, d'un effet à lui remis la veille du jour de l'échéance, fait perdre au porteur son recours contre les endosseurs est responsable du préjudice causé par sa négligence, alors d'ailleurs qu'il ne prouve pas que les endosseurs fussent insolvables à l'époque du protêt. — Paris, 11 mai 1861, [*J. des huissers*, t. 42, p. 180]

453. — La responsabilité de l'huissier existe même pour des faits en dehors de ses fonctions habituelles, s'il s'en est volontairement chargé, par exemple du recouvrement d'une créance. — Bioche, v° *Huissier*, n. 301.

454. — Toutefois, l'huissier chargé par un client d'opérer le recouvrement d'une créance n'est pas responsable de la péremption, faute de renouvellement en temps utile, de l'inscription hypothécaire qui garantit le paiement de ladite créance, la responsabilité d'un officier ministériel ne devant pas, à moins d'un mandat exprès, être étendue au delà des actes spéciaux de son ministère. — Bourges, 13 déc. 1851, Bourgeot, [S. 53.2.14, P. 52.1.76, D. 54.2.139] — *Contrà*, Montpellier, 7 août 1845, sous Cass., 24 janv. 1849, Maxime, [S. 49.1.276, P. 49.2.37]

455. — Le mandat donné à un huissier par un commerçant d'encaisser ses effets de commerce ou de poursuivre les débiteurs n'est pas un mandat ordinaire régi par les principes généraux du Code civil. Ainsi, l'huissier n'est pas tenu de prouver qu'il a remis au mandant toutes les sommes encaissées : la présomption est qu'il a remis ces sommes de la main à la main au fur et à mesure des encaissements, et la preuve du contraire est à la charge du commerçant. — Rouen, 24 nov. 1837, Talbot, [S. 39.2.331] — V. *suprà*, n. 327 et s.

456. — L'huissier qui a procédé à une saisie déclarée vexatoire et à raison de laquelle le saisissant a été condamné à des dommages-intérêts ne peut être actionné en garantie par ce dernier, alors que rien ne justifie qu'il a outrepassé les ordres et les instructions de son client, et qu'il existait d'ailleurs un jugement à l'exécution duquel il ne pouvait refuser son ministère. — Caen, 20 juill. 1850, Raisin, [P. 52.2.114]

457. — C'est sans doute dans les circonstances du fait qu'il faut chercher le secret de chacune de ces décisions contraires. Cependant on ne peut se dissimuler que, dans le doute et lorsqu'il s'agit d'un acte en dehors des attributions d'un officier ministériel, le juge ne doit pas facilement supposer le mandat. Le client qui charge l'officier public de veiller scrupuleusement à ses intérêts, en lui envoyant ses titres, est présumé ne faire appel à la vigilance du mandataire que dans la limite de ses fonctions. Pour trouver dans les termes souvent ambigus d'une lettre l'existence d'un mandat exceptionnel, il faut quelque chose de clair, de net, de positif, et non des expressions vagues et générales ou des prescriptions mal définies.

458. — Certaines infractions peuvent donner lieu à une action en dommages-intérêts de la part des confrères de l'huissier contrevenant. Ainsi, des huissiers ont qualité pour demander individuellement, par voie d'action civile en dommages-intérêts, la réparation du préjudice que leur causerait l'infraction commise par certains collègues aux règles de la profession, sans qu'on puisse leur opposer, soit que la communauté ne les a pas autorisés à agir, soit que les infractions alléguées étant justiciables de la juridiction disciplinaire ne sauraient être l'objet d'un litige devant les tribunaux civils. — Toulouse, 18 janv. 1866, Gares, [S. 66.2.107, P. 66.459, D. 66.2.6]

459. — Toutefois, pour que des dommages-intérêts leur soient accordés, il ne suffit pas que l'infraction existe; il faut encore qu'ils en aient éprouvé un préjudice. — Même arrêt.

460. — Le fait, par un huissier, de se créer, en faisant notifier par ses clercs les actes de son ministère et notamment les protêts, le moyen de concentrer en ses mains un travail qui, pour être accompli régulièrement, eût exigé nécessairement la coopération de plusieurs officiers ministériels, peut sans doute constituer contre cet huissier une cause de dommages-intérêts; mais un tel fait supposant de fausses constatations dans des actes authentiques, l'existence n'en peut être établie que par la voie de l'inscription de faux, alors même que la preuve n'en serait offerte qu'à l'appui de la demande en dommages-intérêts formée contre le contrevenant et ne devrait pas atteindre la validité des actes attaqués. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 368 et s.

461. — III. En dehors de la responsabilité de leurs faits personnels, les huissiers peuvent être quelquefois responsables du fait d'autrui. D'après les dispositions de l'art. 1384, C. civ., les maîtres et les commettants sont responsables des dommages causés par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés. Il faut en conclure que les huissiers ne sont pas seulement responsables des fautes qu'ils commettent personnellement, mais qu'ils le sont encore de celles de leurs clercs, lorsque ces fautes ont été commises à raison des fonctions de ces clercs.

462. — Ainsi, les exploits remis à un clerc pour être signifiés ou les sommes qui lui sont confiées sont censés remis à l'huissier lui-même. L'huissier serait donc responsable du défaut de signification ou d'emploi des fonds dont un clerc était chargé. — Deffaux et Harel, v° *Responsabilité des huissiers*, n. 92 et s.; Rousseau et Laisney, n. 189.

463. — De même, un huissier est responsable lorsqu'un effet de commerce remis à son clerc pour en faire le recouvrement, ne s'est pas retrouvé. — Paris, 18 mars 1828, [cité par Deffaux et Harel, v° *Clerc*, n, 13] — V. aussi Paris, 24 juin 1837 [*Ibid*] — V. *suprà*, n. 327 et s.

464. — Mais, comme nous l'avons dit, la responsabilité de l'huissier cesse lorsque le fait dommageable imputé au clerc n'est pas une conséquence de ses fonctions, et que le mandat n'est pas prouvé (V. *suprà*, n. 457). Ainsi il a été décidé qu'un huissier ne peut être déclaré responsable de l'élargissement d'un débiteur emprisonné en exécution d'un jugement de contrainte par corps si le clerc chargé de consigner au greffe de la prison les frais d'aliments du débiteur n'a pas effectué cette consignation, alors qu'il en avait été chargé à titre personnel par le créancier. — Trib. Seine, 26 mars 1862, [*J. des huissiers*, t. 43, p. 178]

465. — L'huissier est-il responsable du fait du gardien qu'il a établi dans une saisie-exécution? Il est impossible de considérer le gardien comme préposé de l'huissier et de rendre par suite celui-ci responsable de ses actes par application de l'art. 1384, C. civ. Il est cependant des cas où la responsabilité de l'huissier apparaîtra; c'est lorsqu'il y aura une faute personnelle de sa part dont le fait du gardien sera la conséquence indirecte, comme si, par exemple, il a choisi un gardien notoirement insolvable, alors que l'art. 597, C. proc. civ., lui fait un devoir de choisir un gardien solvable.

466. — Toutefois, l'huissier peut être déclaré responsable de la négligence de l'infidélité et de l'insolvabilité du gardien qu'il a choisi et préposé à la garde des objets saisis; notamment, s'il a choisi un gardien tout à fait insolvable, et ayant des fonctions habituelles qui soient incompatibles avec les soins de garde. — Poitiers, 7 mars 1827, Augereau, [S. et P. chr.

467. — Il a même été jugé que l'huissier est responsable de la moralité et de la solvabilité du gardien qu'il a choisi, seul, et établi à la garde des objets saisis. En conséquence, si, par la négligence de ce gardien, les objets saisis viennent à être volés, l'huissier est tenu solidairement avec le gardien de la perte de ces objets. — Cass., 18 avr. 1827, Gauthier, [S. et P. chr.] — Paris, 20 août 1825, Même affaire, [S. et P. chr.

468. — Mais l'huissier n'est pas responsable des faits et de la négligence du gardien qu'il a choisi et établi après saisie exécution, lorsque d'ailleurs aucune faute personnelle n'est à lui reprocher. — Cass., 24 avr. 1833, Germain, [S. 33.1.415, P. chr. — 25 janv. 1836, Pionnier, [S. 36.1.286, P. chr. — Rouen, 3 déc. 1831, Dumont, [S. 33.2.434, P. chr.]; — 18 août 1832, Duval, [S. 33.2.436] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, n. 271.

469. — Spécialement, l'huissier n'est pas garant des soustractions commises par suite de l'imprudence du gardien qu'il a préposé à la garde des objets saisis, lorsqu'on ne peut lui reprocher aucune faute personnelle. — Caen, 12 déc. 1826, Roger, [S. et P. chr.

470. — Un huissier chargé d'une saisie peut, de l'avéu du créancier, se substituer valablement un de ses confrères. Toutefois, il ne saurait être responsable des dilapidations dont on peut demander compte à l'huissier qui s'est substitué, s'il n'y a point participé personnellement. Les deux huissiers ne peuvent être considérés, au regard l'un de l'autre, soit comme maîtres ou

commettants, soit comme préposés ou domestiques. — Orléans, 14 nov. 1821, Crozier, [S. et P. chr.]

471. — Mais l'huissier qui se substitue un autre huissier dans une poursuite de saisie mobilière, est garant ou responsable, aussi bien que l'huissier substitué, envers le saisi, des soustractions commises par le gardien. — Paris, 2 janv. 1819, sous Cass., 17 avr. 1821, Jubé, [S. et P. chr.]

Section III.

Etendue de la responsabilité.

472. — Quoique l'huissier soit responsable de la nullité des exploits qu'il signifie (V. *suprà*, n. 385 et s.), cette responsabilité n'entraîne pas nécessairement une condamnation à des dommages-intérêts; cela dépend des circonstances (C. proc. civ., art. 71).

473. — Il a été jugé, en effet, que l'huissier instrumentaire, responsable des nullités qu'il commet dans les actes de son ministère, peut néanmoins être renvoyé de la demande en dommages-intérêts formée contre lui par son client, si les circonstances le rendent excusable. — Riom, 21 sept. 1821, Reynard, [S. et P. chr.]

474. — Avant l'abolition de la contrainte par corps, on décidait de même que l'huissier qui, par sa faute, avait occasionné la nullité du procès-verbal d'emprisonnement et de l'écrou d'un débiteur, était passible, non seulement des frais auxquels avaient donné lieu les actes annulés, mais encore de dommages-intérêts au profit du créancier. On devait toutefois prendre en considération, pour la fixation de ces dommages, l'état d'insolvabilité dans lequel se trouvait le débiteur, et qui laissait au créancier peu d'espoir d'être payé de sa créance. — Montpellier, 23 mai 1839, Baron, [S. 40.2.173, P. 40.2.297]

475. — La jurisprudence a posé en principe que les huissiers sont soumis, au point de vue de la responsabilité civile résultant de la nullité de leurs exploits, à la règle générale des art. 1382 et 1383, C. civ. — Cass., 2 mars 1891, Duprat, [S. et P. 93.1.493, D. 92.1.31]

476 — D'autre part, il appartient aux juges d'apprécier l'existence de la faute, ainsi que la réalité et la quotité du préjudice que ces nullités ont occasionné. — Cass., 3 févr. 1885, [S. 87.1.268, P. 87.1.638]; — 2 mars 1891, précité; — 12 juill. 1892, [S. et P. 96.1.510]; — 27 juin 1893, [S. et P. 98.1.133]; — 6 févr. 1894, [S. et P. 94.1.309] — V. *infrà*, v° *Responsabilité*.

477. — En conséquence, ils peuvent, en vertu de ce pouvoir d'appréciation, dans les circonstances de fait qu'ils relèvent, condamner l'huissier à la réparation de tout le préjudice qu'il a causé. — Même arrêt. — Cass., 2 mars 1891, précité.

478. — Dans l'appréciation des circonstances pour la fixation des dommages-intérêts, les tribunaux doivent tenir compte de la bonne foi de l'huissier et avoir égard au zèle habituel qu'il apporte dans ses fonctions. — Pigeau, *C. proc.*, t. 1, p. 200; Chauveau et Carré, t. 1, quest. 377; Bioche, v° *Huissier*, n. 297.

479. — Jugé que l'huissier qui commet une nullité dans un acte d'appel est responsable du préjudice qu'il a causé à l'appelant, et doit être condamné à lui rembourser, à titre d'indemnité, les dépens auxquels il a été condamné sur ledit appel. — Metz, 18 févr. 1825, Léonard, [S. et P. chr.]

480. — L'huissier, qui a omis de mentionner dans la copie de la signification d'un arrêt d'admission de la chambre des requêtes de la Cour de cassation son immatricule et sa demeure, et a causé de la sorte la nullité de la signification, et par suite la déchéance du pourvoi en cassation, est responsable du préjudice qu'il a ainsi occasionné, sans qu'il y ait à distinguer s'il a été chargé directement par la partie d'effectuer la signification, ou s'il en a été chargé par l'avocat à la Cour de cassation. — Paris, 11 janv. 1895, Sallès, [S. et P. 97.2.273, et la note de M. A. Tissier, D. 95.2.489

481. — En pareil cas, il n'appartient pas aux juges du fait, pour apprécier si un préjudice a été causé, d'examiner juridiquement les moyens de cassation soumis à la chambre civile, ces moyens, admis par la chambre des requêtes, devant être réputés sérieux. — Même arrêt.

482. — Mais les juges doivent, pour fixer les dommages-intérêts, tenir compte des frais faits devant la chambre des requêtes et devenus sans objet, et du profit qu'auraient pu tirer les demandeurs de la cassation de l'arrêt attaqué, si, tout ou partie de leurs moyens ayant été reconnus fondés, la cour de renvoi avait statué conformément à leurs conclusions. — Même arrêt.

483. — L'huissier doit être condamné, non seulement à supporter les frais des actes frustratoires par lui accomplis, mais aussi à réparer le préjudice causé par sa faute à la partie contre laquelle il a prématurément poursuivi l'exécution d'un arrêt de condamnation. — Dijon, 9 août 1894, Devichet, [S. et P. 97.2.207, D. 95.2.365]

484. — L'huissier qui, dans une demande en dommages-intérêts, laisse dans le vague la date du fait dommageable, peut être déclaré responsable des frais de l'exploit annulé par sa faute, ainsi que de la procédure qui a suivi, et être condamné à des dommages-intérêts, alors surtout qu'il a reçu de la partie les indications nécessaires pour la rédaction régulière de l'acte. — Cass., 15 juill. 1879, Jacob, [S. 79.1.357, P. 79.898, D. 80.1.198]

485. — L'existence du préjudice est une des conditions essentielles de la responsabilité de l'huissier. Par suite, au cas d'absence de préjudice, celui-ci ne pourrait être condamné à des dommages-intérêts, mais le coût des actes nuls est dans tous les cas à la charge de l'huissier. La jurisprudence a fait de fréquentes applications de ces principes.

486. — Il a été notamment décidé que lorsque la nullité d'un exploit n'a causé aucun préjudice à celui à la requête duquel il est signifié, lorsque, par exemple, ses prétentions ne sont pas fondées, l'huissier n'est pas passible de dommages-intérêts : il n'y a lieu de mettre à sa charge que les frais de l'exploit et ceux faits sur la demande en nullité occasionnés par sa faute. — Rouen, 14 janv. 1854, [*J. des huissiers*, t. 35, p. 305]

487. — ... Que lorsqu'un appel est nul par la faute de l'huissier chargé de le signifier, la responsabilité de cet officier ministériel doit être limitée aux conséquences préjudiciables aux intérêts de l'appelant. — Alger, 6 févr. 1894, Denis Bazile, [D. 95.2.531]

488. — ... Que l'huissier qui a commis une nullité dans un exploit, notamment dans un acte d'appel, est responsable des effets de cette nullité, et qu'il y a lieu, dès lors, pour fixer l'étendue de cette responsabilité, d'apprécier quel aurait été le résultat de l'appel, s'il avait été régulièrement interjeté. — Metz, 18 juin 1819, Thierry et Rogelet, [S. et P. chr.] — Montpellier, 13 janv. 1854, Escarpy, [D. 55.2.211]

489. — ... Que la responsabilité encourue par un huissier à raison de la nullité d'un acte d'appel par lui signifié, doit être restreinte aux frais de cet acte et à ceux de sa mise en cause, si la cour reconnaît que le jugement aurait dû être confirmé. — Poitiers, 18 juin 1830, Sabouraux, [S. et P. chr.] — Nancy, 24 mai 1833, Commune de Merville, [S. 34.2.623, P. chr.] — Caen, 5 avr. 1840, Boutrais, [P. 47.1.148] — Montpellier, 8 juill. 1850, [*J. des huiss.*, t. 31, p. 323] — Toulouse, 13 juill. 1850, [*J. des huiss.*, t. 31, p. 327] — Riom, 7 févr. 1859, Dolezy, [S. 60.2.513, P. 61.261] — Nîmes, 10 févr. 1859, Dupinet, [S. 59.2.74, P. 59.435, D. 59.2.139] — Caen, 16 mars 1864, Vauquelin, [S. 65.2.214, P. 65.921] — Chambéry, 1er mai 1868, Périnet, [D. 68.2.111] — Grenoble, 25 juin 1875, A..., [S. 76.2.147, P. 76.674, D. 80.2.225, *ad notam*] — Bordeaux, 18 juin 1886, Froidefond, [D. 88.2.189] — Limoges, 10 févr. 1888, Caisse commerciale, [D. 89.2.261] — Bordeaux, 1er juin 1891, [*Gaz. Pal.*, 91.2.572]

490. — ... Que lorsque l'exploit d'une demande en garantie est nul, l'huissier n'est tenu que des frais de cet exploit et de ceux de la mise en cause, quand les juges sont d'avis que la demande en garantie, si elle eût été valable en la forme, n'aurait eu aucun succès au fond. — Nancy, 24 mai 1833, précité.

491. — ... Que l'omission du jour de la signification dans un acte d'appel, bien que l'exploit d'appel soit annulé pour cette irrégularité, peut ne pas donner lieu à d'autres dommages-intérêts contre l'huissier, que la perte des frais de l'acte, notamment, si la nullité de l'appel n'a pas été gravement dommageable à l'appelant. — Rennes, 20 févr. 1828, Philippe, [S. et P. chr.]

492. — ... Que l'huissier qui commet une nullité d'exploit entraînant la péremption d'un jugement par défaut qui portait condamnation au profit du demandeur, ne peut être condamné à lui payer des dommages-intérêts équivalents au montant de cette condamnation, alors qu'il est constant que le droit du demandeur était éteint antérieurement à la demande; qu'en un tel cas, il suffit de condamner l'huissier au coût des actes annulés

et à une partie des dépens des instances survenues.—Colmar, 15 juin 1857, Braun, [D. 58.2.173]

493. — ... Que l'huissier qui a négligé de dresser le protêt d'un billet à ordre dont il était chargé et qui, par là, a fait perdre au porteur son recours contre les endosseurs, peut être admis à prouver l'insolvabilité de ces derniers au moment de l'échéance du billet, afin d'éviter par suite toute condamnation à des dommages-intérêts, ou de faire réduire ceux dont sa faute le rendrait responsable sans cette circonstance. — Nancy, 29 janv. 1831, Honette, [S. 31.2.270, P. chr.]

494. — Les actes nuls ou frustratoires ne soumettent pas seulement les huissiers qui les ont faits aux dommages-intérêts des parties; ils les exposent aussi à être suspendus de leurs fonctions (C. proc. civ., art. 1031).

495. — La responsabilité de l'huissier ne peut pas être invoquée d'une manière générale par tous ceux au nom de qui ou contre qui la nullité des actes peut être invoquée.

496. — Il n'est responsable de la nullité de ses actes que vis-à-vis de la partie pour laquelle il a instrumenté; d'où il suit que, si celle-ci, dégagée de toute action, n'exerce pas sa garantie, les autres parties ne peuvent s'en prévaloir, parce qu'il n'est pas leur mandataire. — Bordeaux, 3 janv. 1840, Henry, [P. 40.1.468]

497. — Jugé qu'un huissier n'est responsable de l'irrégularité des commandements qu'il a faits que vis-à-vis des parties pour lesquelles il a agi; qu'il ne l'est pas à l'égard de celles contre lesquelles il a instrumenté. — Rennes, 21 mars 1816, Jaouen, [S. et P. chr.]

498. — De même, l'huissier qui a commis une nullité dans un protêt n'est responsable que vis-à-vis des tiers porteurs dont il est le mandataire; il n'est pas responsable vis-à-vis des endosseurs. Ainsi l'huissier chargé de faire le protêt d'une lettre de change ou d'un billet à ordre n'est responsable de la nullité de ce protêt que vis-à-vis du porteur au nom duquel il a protesté et de qui seul il tenait son mandat. Lors donc que ce porteur a approuvé la rédaction du protêt, les endosseurs ne peuvent recourir contre l'huissier comme responsable de la nullité par lui commise. — Cass., 29 août 1832, Juriol, [S. 32.1.724, P. chr.]

499. — Il a été cependant décidé, en sens contraire, que l'huissier chargé de faire le protêt d'une lettre de change ou d'un billet à ordre est responsable de la nullité de ce protêt à l'égard de tous les endosseurs indistinctement, et non pas seulement à l'égard de celui au nom duquel il a protesté : qu'il doit être réputé avoir agi lors du protêt, comme mandataire forcé de tous les endosseurs. — Paris, 8 janv. 1834, Cabure, [S. 34.2.235, P. chr.] — Mais cet arrêt a été cassé le 17 juill. 1837, Cabure, [S. 37.1.563, P. 37.2.71]

500. — L'huissier qui, sans pouvoir spécial, procède à une saisie immobilière, ne doit pas seulement supporter les frais de cette saisie, lorsqu'elle est annulée; il encourt aussi des dommages-intérêts de la part du saisi, auquel elle a causé préjudice. — Colmar, 3 juill. 1816, [*J. des huissiers*, t. 2, p. 93]

501. — Lorsqu'un exploit est déclaré nul par le fait de l'huissier, le défendeur qui aurait à réclamer des dommages-intérêts, à raison de l'exploit notifié à la requête du demandeur, a action contre ce dernier, sauf à celui-ci à recourir contre l'huissier. — Carré et Chauveau, t. 1, quest. 376; Berriat-Saint-Prix, p. 81, note 58.

502. — Jugé, en ce sens, que lorsque, dans une expropriation forcée, l'huissier a commis des nullités, la partie qui a employé cet officier ministériel est tenue solidairement avec lui à des dommages-intérêts envers le saisi. — Bruxelles, 2 juin 1806, Bourgogne, [S. et P. chr.]

503. — Un huissier ne peut être déclaré responsable de la nullité d'un acte par lui fait qu'autant que cette nullité a été prononcée par jugement. — Cass., 2 févr. 1825, Bernard, [S. et P. chr.]

504. — En conséquence, l'huissier qui a fait le protêt d'une lettre de change un jour férié (ce qui entraîne la nullité) ne peut être déclaré responsable de cette nullité, si le porteur de la lettre de change n'a pas dénoncé le protêt aux endosseurs, et si, par suite, la nullité du protêt n'a pas été prononcée en justice. Vainement le porteur dirait qu'il a voulu éviter des frais qui, en définitive, seraient tombés à la charge de l'huissier. — Poitiers, 2 févr. 1825, Bernard, [S. et P. chr.] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Responsabilité des huissiers*, n. 56.

505. — Au reste, de ce que l'huissier qui a notifié un acte d'appel irrégulier est condamné purement et simplement à garantir l'appelant des suites du jugement contre lequel l'appel était dirigé, il ne s'ensuit pas qu'il doive être réputé condamné dès à présent à faire tenir quitte l'appelant de toutes les condamnations portées en ce jugement ou qui pourront en être la suite. — Cass., 20 juill. 1830, Baudiot, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 487 et s.

506. — L'action en responsabilité contre l'huissier n'est pas éteinte après le délai fixé par l'art. 2276, C. civ. Ainsi, de ce que l'huissier est, après deux ans, déchargé des pièces qui lui ont été confiées pour remplir une commission, il ne s'ensuit pas qu'après ce laps de temps il soit à l'abri des poursuites à diriger contre lui, à raison des malversations dans l'exécution des actes dont il a été chargé. — Rennes, 12 mai 1832, Dupasquier, Dominé et hospice de Redon, [P. chr.] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Responsabilité des huissiers*, n. 111.

507. — Il faut remarquer ici qu'il pourrait y avoir lieu à des dommages-intérêts en faveur de l'huissier, si une action en responsabilité avait été indûment formée contre lui. Ainsi, une action contre un huissier, en reddition de compte d'une somme qu'il avait été chargé de recouvrer, donne lieu à des dommages-intérêts, s'il est reconnu que le compte avait été rendu et soldé. — Liège, 3 févr. 1824, Brundseaux, [S. et P. chr.]

508. — Peut-on rendre un huissier responsable des conséquences de ses actes sans le mettre en cause? Comme la condamnation à des dommages-intérêts est subordonnée à l'existence d'un préjudice et que l'huissier peut se soustraire à cette condamnation en prouvant que le préjudice n'existe pas, il nous paraît nécessaire de mettre en cause l'huissier pour lui permettre de faire cette preuve. — Carré et Chauveau, quest. 3396; Deffaux et Harel, v° *Responsabilité des huissiers*, n. 53. — *Contrà*, Agen, 1er juin 1855, [*Journ. des huiss.*, t. 36, p. 225]

509. — En matière criminelle, l'huissier qui, par son fait, a causé la nullité d'une procédure, peut, en vertu de l'art. 415, C. instr. crim., être condamné aux frais de la procédure à recommencer. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3706 et s.

Section VI.

De la compétence en matière de responsabilité des huissiers.

510. — En général, l'action en responsabilité doit être portée devant le tribunal de la résidence de l'huissier, et non devant celui qui a prononcé la nullité de l'exploit donnant lieu à la responsabilité.

511. — L'art. 73, Décr. 14 juin 1813, établit, à cet égard, une compétence spéciale, en ce qui concerne les actions en responsabilité dirigées contre les huissiers pour faits relatifs à leurs fonctions, en prescrivant que ces actions soient portées devant le tribunal du lieu de la résidence de l'huissier.

512. — Jugé, en ce sens, que les tribunaux civils de première instance ont une compétence exclusive pour connaître des actions dirigées contre les huissiers à l'occasion des faits accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, et par suite pour les condamner à l'amende, à la destitution et aux dommages-intérêts. — Cass., 29 juin 1840, Crevel, [S. 40.1.892, P. 40.2.766]; — 28 août 1840, Ciraud, [S. 40.1.893, P. 40.767]; — 16 janv. 1844, Aubard, [S. 44.1.354, P. 44.2.233]

513. — Les tribunaux civils de première instance sont seuls compétents pour connaître des demandes en dommages-intérêts dirigées contre les huissiers à raison de faits accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, encore bien que le taux de la demande n'excède pas celui de la compétence des juges de paix. — Cass., 29 juin 1840, Crevel, [S. 40.1.892, P. 40.2.766]; — 25 avr. 1853, Maupin, [S. 53.1.506, P. 53.2.100, D. 53.1.273]

Sic, Boncenne, t. 3, p. 416; Carou, *Jurid. des juges de paix*, n. 34.

514. — En effet, la disposition de l'art. 73, Décr. 14 juin 1813, est générale, et il n'y a pas lieu, pour en faire l'application, de distinguer entre le cas où la somme qui fait l'objet de la demande en restitution formée contre l'huissier est inférieure au taux ordinaire de la compétence des juges de paix et celui où elle est supérieure à ce taux. — Même arrêt.

515. — Il ne doit pas être fait de distinction entre le cas où l'huissier poursuivi est un huissier de canton et celui où il a sa résidence au chef-lieu d'arrondissement. — Harel et Deffaux, v° *Huissier*, n. 370.

516. — La condamnation ne saurait donc émaner d'un juge

de paix statuant comme juge de simple police. — Cass., 16 janv. 1844, Aubard, [S. 44.1.354, P. 44.2.233]

517. — De même, les tribunaux de commerce sont incompétents pour prononcer sur un recours en garantie formé contre un huissier à raison de ses fonctions, encore bien que ce recours soit formé incidemment à une demande principale dont le tribunal de commerce est régulièrement saisi : les tribunaux civils sont seuls compétents à cet égard. — Cass., 28 août 1840, Giraud, [S. 40.1.893, P. 40.2.767]

518. — Cette incompétence est d'ordre public, et ne peut être couverte par le silence de l'huissier : ce dernier est donc recevable à s'en faire un moyen de cassation, quoiqu'il ne l'ait pas opposée devant le tribunal. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 493.

519. — Ainsi, une demande en dommages-intérêts formée contre un huissier, pour irrégularités commises dans un protêt, ne peut être portée devant le tribunal de commerce, bien que ce tribunal soit saisi de la demande en remboursement de l'effet protesté. — Cass., 19 juill. 1814, Grosier, [S. et P. chr.]

520. — Récemment encore, la Cour de cassation a décidé que l'art. 73, Décr. 14 juin 1813, constitue une disposition prise dans un intérêt supérieur d'ordre public, à laquelle il ne peut être fait échec par le second alinéa de l'art. 59, C. proc. civ., permettant d'assigner plusieurs défendeurs devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur. — Cass., 11 mars 1896, Rouxel, [S. et P. 96.1.512]

521. — Ainsi, l'huissier, actionné en responsabilité solidairement avec son client pour avoir signifié un commandement, et par ce moyen obtenu à tort, en exécution d'un arrêt, le paiement d'intérêts de sommes non compris dans les condamnations prononcées, doit être assigné devant le tribunal de sa résidence; l'acte de cet huissier rentre, en effet, dans le cercle de ses attributions légales, et n'a pu être accompli par lui qu'en sa qualité d'huissier, en sorte que sa responsabilité résulte exclusivement d'une faute professionnelle. — Même arrêt.

522. — Ces derniers arrêts décident que l'art. 73, Décr. 14 juin 1813, est « une disposition prise dans un intérêt supérieur d'ordre public ». Cependant, la Cour suprême a antérieurement jugé que cet article ne fait pas que tous autres tribunaux de première instance soient absolument incompétents; il en résulte seulement que l'huissier cité devant d'autres tribunaux peut demander son renvoi, mais ce n'est là qu'une exception purement relative, qui peut être couverte par le silence de la partie. — Cass., 20 juill. 1830, Baudiot, [S. et P. chr.]

523. — Dans tous les cas, une distinction s'impose. L'art. 73, Décr. 14 juin 1813, n'attribuant compétence au tribunal de la résidence des huissiers pour connaître des actions en responsabilité dirigées contre eux qu'autant qu'il s'agit de « faits relatifs à leurs fonctions », les règles de compétence édictées par cet article ne peuvent recevoir application, lorsque l'action dirigée contre l'huissier dérive, non d'un fait relatif à ses fonctions, mais d'un mandat qu'il avait reçu de recouvrer des sommes dues à l'un de ses clients. — Nancy, 20 juill. 1895, Rouxel, [S. et P. 96.2.127, D. 95.2.551]

524. — Spécialement, lorsqu'un huissier a reçu mandat de recouvrer une créance due à l'un de ses clients, le débiteur, qui actionne simultanément l'huissier et le mandant de celui-ci en restitution de sommes qu'il prétend avoir payées en trop entre les mains de l'huissier, peut valablement porter sa demande devant le tribunal du domicile du mandant par application de la règle posée par l'art. 59, § 2, C. proc. civ. — Même arrêt.

525. — Il faut observer que le tribunal régulièrement saisi doit se conformer au principe d'après lequel les juges ne doivent pas statuer au delà des conclusions des parties.

526. — Ainsi un tribunal qui déclare nulle une saisie vexatoire et suspend de ses fonctions l'huissier qui l'a pratiquée ne doit pas ordonner l'affiche de cette dernière partie de son jugement, si le saisi ne l'a pas requise à titre de dommages-intérêts. L'huissier suspendu dans ce cas n'est pas recevable à interjeter appel contre le saisi, lorsque celui-ci n'a pas posé des conclusions contre lui et que la suspension a été prononcée d'office par le tribunal ou sur la réquisition du ministère public. — Bruxelles, 10 nov. 1819, Lienart, [S. et P. chr.]

527. — L'huissier, signataire d'un exploit déclaré faux et par suite annulé, doit-il être condamné d'office aux frais de la procédure, lorsque la partie lésée n'a pas pris de conclusions expresses à cet égard? Le défaut de condamnation peut-il donner ouverture à cassation? Ces deux questions ont été implicitement résolues par la négative. — Cass., 2 avr. 1828, Mourgues, [S. et P. chr.]

528. — Mais lorsque dans une instance en nullité de saisie immobilière, l'huissier a été appelé en garantie par le saisissant, et que l'arrêt déclarant la saisie nulle a mis les frais à la charge de l'huissier, celui-ci est recevable à diriger son pourvoi en cassation, non seulement contre le saisissant, mais même contre le saisi, et à demander la réformation de l'arrêt, tant au chef qui met les frais à sa charge qu'au chef qui déclare la saisie nulle. — Cass., 20 avr. 1818, Haussmann, [S. et P. chr.]

529. — La question s'est posée de savoir si une exception doit être apportée à ce principe en ce qui concerne l'action en garantie exercée contre un huissier au cours d'une instance où la nullité d'un acte signifié par un huissier est invoquée comme moyen de défense par l'une des parties en cause.

530. — Nous avons dit *suprà*, v° *Garantie*, n. 240 et s., que ce point était controversé. Toutefois, nous croyons que les principes de la compétence en matière de garantie, qui ont un caractère général doivent l'emporter sur les dispositions spéciales de l'art. 73, Décr. 14 juin 1813. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 497 et s. — V. aussi Joccoton, *Rev. du dr. franç.*, 1849, p. 901.

531. — Il a été jugé, cependant, que l'action en garantie exercée contre un huissier à raison de faits relatifs à ses fonctions doit être portée exclusivement devant le tribunal de son domicile; qu'elle ne peut l'être devant le tribunal saisi de la demande principale : l'art. 73, Décr. 14 juin 1813, fait exception à la règle générale établie par l'art. 181, C. proc. civ. — Paris, 30 mai 1842, Fleschelle, [S. 42.2.363, P. 44.1.646] — V. aussi *suprà*, v[is] *Garantie*, n. 241 et s., et *Compétence civile et commerciale*, n. 493 et s. — V. aussi à cet égard, Deffaux et Harel, *Responsabilité des huissiers*, n. 104 ; Dutruc, *Manuel de la responsabilité et de la discipline des officiers ministériels*.

532. — L'huissier actionné en responsabilité, à raison des nullités commises dans un acte d'appel, peut-il être appelé *de plano* en garantie devant la cour d'appel? Cette question est également controversée.

533. — Quelques arrêts se sont prononcés pour la négative. Jugé, en ce sens, que l'huissier signataire d'un exploit d'appel argué de nullité peut bien être appelé devant la cour pour assister à la cause et faire valoir ses moyens contre la demande en nullité; mais que l'action en dommages-intérêts, après cette nullité prononcée, doit être portée devant le tribunal de première instance du lieu de la résidence de l'huissier; qu'elle ne peut être portée *de plano* devant la cour d'appel. — Riom, 6 déc. 1830, Jurie, [S. 33.2.540, P. chr.] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Garantie*, n. 57; Boncenne, t. 3, p. 405; *J. des huiss.*, t. 18, p. 225 et s.

534. — ... Que le recours formé contre un huissier en remboursement des frais et honoraires qu'il a touchés pour le compte d'un avoué près une cour d'appel ne peut être porté par celui-ci directement devant la cour d'appel; que c'est là une action dérivant du mandat, qui doit être soumise aux deux degrés de juridiction, et qui doit être portée devant le tribunal du domicile du défendeur. — Bordeaux, 19 févr. 1839, Joly, [S. 39.2.332, P. 39.2.555]

535. — ... Que l'huissier, signataire d'un exploit d'appel argué de nullité, peut bien être appelé en cause dans l'instance pendante devant la cour sur l'appel dont il s'agit, à raison de la responsabilité qu'il aurait ainsi encourue, mais que si l'appelant prend de ce chef des conclusions formelles en dommages-intérêts contre l'huissier, celui-ci peut demander le renvoi de cette demande particulière devant le tribunal de première instance. — Besançon, 23 août 1854, Demoulin, [S. 55.2.553, P. 55.1.505]

536. — ... Que, l'huissier qui a prêté son ministère pour exécuter une saisie conservatoire autorisée sans droit par le juge, ne peut être mis en cause sur l'appel interjeté contre l'ordonnance de ce juge qui a autorisé la saisie. — Bordeaux, 29 juill. 1857, Emmanuel, [S. 58.2.56, P. 58.662, D. 58.2.81]

537. — Mais la jurisprudence se prononce généralement en sens contraire parce que c'est à la cour d'appel seule qu'il appartient, à l'exclusion du tribunal de première instance, d'apprécier si l'appel irrégulièrement formé était fondé (V. *suprà*, n. 488 et s.). Il a donc été fréquemment décidé que l'huissier signataire d'un acte d'appel argué de nullité peut être assigné

en garantie directement devant la cour saisie de l'appel. — Cass., 17 juill. 1889, Caisse commerciale de Limoges, [S. 91.1.399, P. 91.1.980, D. 90.1.485] — Rennes, 20 févr. 1828, Philippe, [S. et P. chr.] — Grenoble, 14 déc. 1832, Oriol, [S. 33.2.443, [P. chr.] — Bastia, 31 mars 1835, Tomasi, [S. 35.2.414, [P. chr.] — Riom, 25 juin 1844, N..., [S. 44.2.666] — Nancy, 27 déc. 1854, Dauphin, [S. 55.2.90, P. 55.1.260, D. 55.2.203] — Riom, 7 févr. 1859, Dolezy, [S. 60.2.513, P. 61.261] — Nîmes, 10 févr. 1859, Dupinet, [S. 59.2.74, P. 59.435, D. 59.2.139] — Bourges, 16 févr. 1874, Fustier, [D. 77.2.53] — Besançon, 23 févr. 1880, Chapuis, [S. 83.2.9, P. 82.1. 91, D. 80.2.225] — Nîmes, 3 juill. 1885, [*Gaz. des Trib.*, 15-16 juillet] — Bordeaux, 18 juin 1886, Froidefond, [D. 88.2.189] — Riom, 30 déc. 1890, Foret, [D. 92. 2.227]

538. — Spécialement, lorsque l'huissier, rédacteur d'un acte d'appel nul pour vice de forme, assigné en garantie devant la Cour, et dont la mise en cause a été ordonnée, intervient volontairement, sans s'opposer, d'ailleurs, à ce qu'il soit statué sur sa responsabilité, la Cour doit préalablement examiner l'appel au fond, et, dans le cas où elle reconnaît qu'il était justifié, condamner l'huissier aux frais de l'acte annulé et à des dommages-intérêts représentant le préjudice causé à la partie et comprenant tous les dépens de première instance et d'appel. — Besançon, 23 févr. 1880, précité.

539. — La Cour de cassation a même décidé que la partie à laquelle on a opposé la nullité de l'ajournement signifié à sa requête, et qui a appelé en garantie l'huissier instrumentaire, peut, après l'admission du pourvoi formé par son adversaire contre le jugement qui rejette le moyen de nullité et déclare, par suite, n'y avoir lieu à garantie, assigner directement l'huissier devant la chambre civile de la Cour de cassation, à l'effet de faire déclarer commun avec lui l'arrêt à intervenir. — Cass., 3 déc. 1856, Nathan, [P. 57.578, D. 56.1.436]

540. — Enfin, il a été jugé qu'une cour d'appel, en annulant un acte d'appel, est compétente pour prononcer des condamnations contre l'huissier qui a dressé l'exploit. — Grenoble, 12 janv. 1829, Boulat, [P. chr.] — Et cela indépendamment du droit de prononcer *de plano* sur l'action en garantie. — V. *suprà*, v° *Garantie*, n. 240 et s.

541. — En prononçant la nullité d'un acte d'appel la Cour, devant laquelle l'huissier instrumentaire n'a pas été mis en cause, n'a pas à donner acte à l'appelant de ses réserves pour l'exercice d'un recours en garantie contre cet officier ministériel, ces réserves n'ajoutant rien à la faculté qui lui appartient de se pourvoir, ainsi qu'il avisera, contre l'huissier. — Bordeaux, 6 avr. 1852, [*J. des huissiers*, t. 33, p. 289]

CHAPITRE VIII.

DE LA COMMUNAUTÉ DES HUISSIERS ET DE LA CHAMBRE DE DISCIPLINE.

SECTION I.

De l'organisation de la communauté des huissiers et de la bourse commune.

542. — Tous les huissiers résidant, exploitant dans le ressort du tribunal civil de l'arrondissement sont réunis en communauté. Par exception, tous les huissiers résidant dans le département de la Seine ne forment qu'une communauté (Décr. 14 juin 1813, art. 49 et 50).

543. — Chaque communauté forme un corps distinct qui a son organisation propre. Elle a à sa tête un syndic et une chambre qui la représente et l'administre et qui maintient entre tous les membres, l'ordre et la discipline. — V. *infrà*, n. 501 et s.

544. — Dans chaque communauté d'huissiers il y a une bourse commune, exclusivement destinée à subvenir aux dépenses de la corporation et à distribuer, lorsqu'il y a lieu, des secours, tant aux huissiers en exercice qui sont indigents, âgés et hors d'état de travailler, qu'aux huissiers retirés pour cause d'infirmités et de vieillesse, mais non destitués, et aux veuves et orphelins d'huissiers (Décr. 14 juin 1813, art. 91; Ord. 26 juin 1822, art. 1).

545. — Les huissiers peuvent également employer les sommes que possède la bourse commune au paiement des offices à supprimer (Déc. min. du 30 sept. 1858). Mais certains auteurs pensent qu'une communauté ne pourrait pas affecter à cet usage la totalité des fonds dont elle dispose. — Dutruc, *J. des huissiers*, t. 53, p. 149; Rousseau et Laisney, n. 293.

546. — D'après le décret du 14 juin 1813, chaque huissier devait verser à la bourse commune les deux cinquièmes de tous ses émoluments (art. 92), à l'exception toutefois de ceux attribués aux huissiers audienciers en cette qualité (art. 93). Mais il s'éleva de nombreuses réclamations contre cet état de choses, et le gouvernement crut devoir y faire droit par l'ordonnance du 26 juin 1822.

547. — D'après cette ordonnance, la bourse commune se forme : 1° d'une portion qui ne peut être au-dessous d'un vingtième ni excéder le dixième des émoluments attribués à chaque huissier pour les originaux seulement de tous exploits et procès-verbaux portés à son répertoire et faits soit à la requête des parties, soit à la réquisition et sur la demande du ministère public, tant en matière civile qu'en matière criminelle, correctionnelle et de simple police.

548. — Les droits aux copies de pièces, les émoluments pour les copies des exploits et procès-verbaux et même le droit de visa ne sont donc pas soumis au versement dans la bourse commune.

549. — Il en est de même des droits de transport. En effet, l'indemnité allouée à l'huissier pour frais de déplacement n'est qu'une compensation, qu'un remboursement des frais qu'il a faits ou dû faire. — Déc. min. Just., 29 nov. 1813, 17 juin 1815. — Paris, 4 janv. 1822, Houdaille, [S. et P. chr.] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Bourse commune des huissiers*, n. 26; Rousseau et Laisney, n. 299. — *Contrà*, Grenoble, 19 avr. 1815, Huissiers de de Grenoble, [S. et P. chr.]

550. — ... Des actes d'avoué à avoué. — Dutruc, *Journ. des huissiers*, t. 54, p. 202; Rousseau et Laisney, n. 299; Deffaux et Harel, v° *Bourse commune des huissiers*, n. 32.

551. — ... 2° Du quart des amendes prononcées contre les huissiers pour délits ou contraventions relatifs à l'exercice de leur ministère (Décr. 14 juin 1813, art. 99).

552. — Cette disposition ne s'applique qu'aux amendes prononcées contre les huissiers sur la poursuite du ministère public; elle ne saurait s'étendre aux amendes encourues par les huissiers en matière de timbre ou d'enregistrement (Déc. cons. adm. 21 oct. 1834; Déc. min. Fin., 15 déc. 1835). — *Journ. des huissiers*, t. 17, p. 17; Deffaux et Harel, v° *Bourse commune des huissiers*, n. 45. — *Contrà*, Consult. de Sénart et Decorde, *Journ. des huissiers*, t. 25, p. 289 et s.

553. — Les actes non susceptibles d'être inscrits sur le répertoire ne sont pas sujets au versement (Ord. 26 juin 1822, art. 3).

554. — A l'égard des actes pour lesquels le tarif n'alloue qu'un seul droit, dans lequel sont confondues les vacations et diligences, la contribution ne s'exerce que sur la somme allouée pour l'original seulement (art. 4).

555. — La quotité de la somme à verser à la bourse commune par chacun des membres de la communauté est déterminée par une délibération de la chambre, homologuée par le tribunal sur les conclusions du ministère public (*Ibid.*).

556. — En vertu de cette disposition, quelques tribunaux ont voulu fixer eux-mêmes, dans les limites de l'ordonnance, la quotité à verser par chaque huissier; mais c'était une prétention mal fondée. Le législateur veut que ce soit la chambre de discipline qui détermine la quotité des versements; le tribunal n'a qu'un droit de contrôle.

557. — Les huissiers suspendus ou destitués versent dans les proportions ci-dessus les émoluments par eux perçus jusqu'à la cessation effective de leurs fonctions (art. 5).

558. — Les huissiers audienciers qui recueillent un traitement n'en versent aucune portion à la bourse commune. Les dispositions précédentes leur sont aussi applicables (art. 6).

559. — L'art. 93 du décret de 1813 affranchissait du versement à la bourse commune les émoluments dus aux huissiers audienciers pour les actes relatifs aux poursuites criminelles et correctionnelles, autres, toutefois, que les significations à parties et assignations aux témoins.

560. — Et il avait été jugé que cet article devait être entendu en ce sens que l'exemption s'appliquait aux significations faites aux accusés et aux prévenus, comme à celles faites aux parties

civiles. On ne pouvait la restreindre à ces dernières significations. — Rouen, 13 mars 1819, Chardon, [S. et P. chr.]

561. — Depuis l'ordonnance de 1822, les émoluments dus aux huissiers audienciers pour toutes espèces de significations en matière criminelle, correctionnelle et de police sont assujettis au versement, de la même manière que ceux qui leur sont dus pour les significations en matière civile. C'est ce qui résulte de l'ordonnance de 1822 qui déclare l'art. 2 applicable aux huissiers audienciers et n'exempte du versement que le traitement qu'ils peuvent recevoir. Or, il n'y a guère que les huissiers audienciers à la Cour de cassation qui reçoivent un traitement fixe et auxquels, par conséquent, puisse s'appliquer l'exception faite par l'art. 6. — Deffaux et Harel, v° *Bourse commune des huissiers*, n. 35.

562. — La somme à verser par chaque huissier dans la bourse commune est déterminée par le coût de l'acte tel que l'alloue le tarif. On ne pourrait donc pas exciper de ce fait que des remises d'honoraires ont été consenties pour ne verser qu'une somme inférieure à celle que versent les autres huissiers.

563. — Jugé, en ce sens, que le décret du 14 juin 1813, qui soumet chaque huissier à verser dans la bourse commune de son arrondissement les deux cinquièmes de tous ses émoluments, l'oblige à faire le versement du montant des droits que le tarif fixe pour les actes de son ministère, en telle sorte qu'il doit supporter personnellement les réductions qu'il s'est imposées pour les actes qui lui ont été remis tout faits. — Grenoble, 19 avr. 1815, Huissiers de Grenoble, [S. et P. chr.]

564. — Le traité par lequel des huissiers conviennent que leurs émoluments seront partagés entre eux, autrement que ne le veulent le décret du 14 juin 1813 et l'ordonnance du 26 juin 1822, n'est pas obligatoire. — Montpellier, 28 avr. 1830, L..., [S. 31.2.71, P. chr.]

565. — Jugé même que la convention par laquelle les huissiers d'un même canton s'engagent à faire leurs travaux en commun et à en partager également les bénéfices, est nulle comme contraire à l'ordre public. — Riom, 3 août 1841, Benoît, [S. 41.2.492]

566. — Décidé au contraire que les huissiers d'une ville peuvent valablement former une société à l'effet de partager entre eux leurs émoluments dans des proportions égales. Ils peuvent en outre s'interdire, sous certaines peines, de faire remise à des tiers d'aucune portion de leurs honoraires : de telles conventions n'ont rien d'illicite ni de contraire aux lois ; elles doivent donc être exécutées pour tout le temps de leur durée. — Trib. Clermont-Ferrand, 2 août 1838, Huissiers de la même ville, [S. 39.2.435]

567. — Les versements à la bourse commune sont faits par trimestre, entre les mains du trésorier de la chambre de discipline, dans les quinze jours qui suivent le trimestre expiré, sans distinction des actes dont l'huissier a été payé d'avec ceux dont le coût lui est encore dû (Ord. 26 juin 1822, art. 7).

568. — A l'appui de chacun de ces versements, l'huissier, après que son répertoire a été visé par le receveur de l'enregistrement, en remet au trésorier de la chambre un extrait sur papier libre, lequel est par lui certifié véritable et contient seulement, en quatre colonnes, le numéro d'ordre, la date des actes, leur nature et le coût de l'original. Le refus de remettre copie du répertoire est puni d'une amende de 100 fr. (Même ord., art. 8).

569. — Le syndic peut exiger la représentation de l'original du répertoire, et si la copie remise au trésorier n'y est point conforme, l'huissier en fraude est condamné à 100 fr. d'amende pour chaque article omis ou infidèlement transcrit (Décr. 14 juin 1813, art. 99).

570. — Si une chambre de discipline d'huissiers ne peut condamner un huissier à verser à la bourse commune des honoraires qu'elle considère comme perçus par lui au mépris de ses devoirs, rien ne s'oppose à ce que, dans une délibération disciplinaire, elle constate sa prétention à cet égard et se réserve le droit de poursuivre l'huissier devant le tribunal civil en condamnation à ce versement. — Cass., 8 févr. 1869, [*J. des huissiers*, t. 59, p. 129]

571. — L'art. 98 du décret de 1813 édictait une amende de 100 fr. contre l'huissier qui contreviendrait aux obligations du versement à la bourse commune et aux mesures de contrôle prescrites par ce décret. Les obligations des huissiers restent soumises à la même sanction depuis l'ordonnance de 1822.

572. — Jugé que l'huissier qui n'a pas, dans les quinze jours de l'expiration du trimestre, effectué son versement à la bourse commune, est passible de l'amende édictée par l'art. 98, Décr. 14 juin 1813 : cette disposition n'a pas été abrogée par l'ordonnance du 26 juin 1822. — Grenoble, 24 mars 1863 (3 arrêts), X, Y et Z, [S. 63.2.166, P. 63.933, D. 63.5.203]

573. — ... Et le ministère public a le droit de poursuivre la condamnation à cette amende. — Mêmes arrêts.

574. — L'huissier qui refuserait de payer sa contribution à la bourse commune devrait être poursuivi devant le tribunal civil et la poursuite pourrait être dirigée à la requête soit du syndic au nom de la communauté, soit du ministère public. Le tribunal statue en chambre du conseil et la décision par laquelle il condamne un huissier à l'amende pour refus de versement à la bourse commune n'est pas susceptible d'appel, même sous le prétexte qu'elle est entachée d'excès de pouvoirs. — Agen, 22 janv. 1851, [*Bull. spéc. des huiss.*, t. 7, p. 225]

575. — Le trésorier rend chaque année, dans la première quinzaine d'octobre, le compte général de ses recettes et dépenses pendant l'année révolue. Ce compte est vérifié, arrêté et signé par chacun des membres de la chambre. Il peut être débattu de la même manière que les comptes particuliers. Le délai pour prendre communication est de deux mois à partir du jour où la chambre a définitivement arrêté le compte (Décr. 14 juin 1813, art. 110).

576. — Le trésorier qui est en retard ou qui refuse de rendre ses comptes ou de remettre les sommes par lui dues à la communauté ou à l'un de ses membres peut être poursuivi par les parties intéressées, par toutes les voies de droit et même par corps (disposition abrogée par la loi du 22 juill. 1867) comme rétentionnaire de deniers (art. 111).

577. — Le trésorier tient un registre coté et paraphé par le président du tribunal de première instance, et dans lequel il inscrit, jour par jour, ses recettes et dépenses. La chambre peut se faire représenter ce registre aussi souvent qu'elle le juge convenable et l'arrêter par une délibération qui doit y être transcrite en double minute. Elle l'arrête nécessairement tous les ans, lors de la vérification du compte général du trésorier (art. 112).

578. — Le trésorier est tenu, si l'assemblée générale l'exige, de fournir caution solvable pour le montant présumé de ses recettes pendant quatre mois (art. 110, 113).

579. — Pendant le cours de chaque année, les quatre cinquièmes des fonds versés à la bourse commune peuvent être employés par la chambre aux besoins de la communauté et aux secours à accorder. Le dernier cinquième, ainsi que tous les autres fonds qui n'ont pas été employés sur les quatre autres, forment un fonds de réserve, lequel, dès qu'il est suffisant, est placé en rentes sur l'Etat. Les intérêts de ce fonds sont successivement cumulés avec le capital jusqu'à ce que l'intérêt annuel de la réserve suffise à la destination déterminée par l'art. 1 de l'ordonnance de 1822 (Ord. 26 juin 1822, art. 9).

580. — Les secours sont accordés nominativement chaque année par une délibération de la chambre qui est soumise à l'homologation du tribunal, sur les conclusions du ministère public (art. 10).

Section II.

De la chambre de discipline.

581. — Aux termes de l'art. 52, Décr. 14 juin 1813, chaque communauté doit avoir une chambre de discipline présidée par un syndic.

582. — A Paris, les huissiers audienciers du tribunal de la Seine, dont les fonctions sont fort importantes, ont senti la nécessité d'avoir une chambre particulière qui ne s'occupe que des questions concernant le service des audiences et l'administration de leur bourse commune.

583. — La composition des chambres d'huissiers a été calquée sur celle des avoués dont elle ne diffère que fort peu (V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 963 et s.); ces chambres ont à peu près aussi, comme on va le voir, les mêmes attributions, ce qui nous dispense d'entrer dans les détails que nous avons donnés *suprà*, v° *Avoué*.

584. — On a généralement senti, dit Favard de Langlade (*Instruct. sur l'organis. des huissiers*, p. 130), l'efficacité de l'établissement des chambres d'huissiers; elles centralisent les relations des officiers d'un même corps; elles veillent à l'intérêt commun; elles maintiennent la confraternité et le bon ordre : elles

répriment les abus et surveillent les membres qui s'écartent de leurs devoirs.

585. — Le décret organique du 14 juin 1813 détermine le nombre des membres de chaque chambre de discipline d'après le nombre des membres de la communauté; c'est le principe déjà appliqué à l'organisation des avoués et des notaires. A Paris, le nombre des membres y compris le syndic est fixé à quinze. Il est de neuf dans les arrondissements qui comptent plus de cinquante huissiers; de sept dans ceux qui en ont plus de trente et moins de cinquante; de cinq partout ailleurs (Décr. 14 juin 1813, art. 53).

586. — Dans chaque chambre il y a un syndic qui est président, un rapporteur, un trésorier et un secrétaire (art. 52 et 54).

587. — La Chambre est renouvelée tous les ans par tiers, ou si le nombre n'est pas susceptible de cette division, par portions les plus approchantes du tiers, en faisant alterner, chaque année, des portions inférieures et supérieures au tiers, à commencer par les inférieures, de manière que, dans tous les cas, aucun membre ne puisse rester en fonctions plus de trois années consécutives (art. 62).

588. — L'élection se fait en assemblée générale, au scrutin secret, par bulletin de liste et à la majorité absolue des suffrages. Les huissiers se réunissent à cet effet au chef-lieu de l'arrondissement sur la convocation du syndic (art. 60).

589. — Le sort indique ceux des membres qui doivent sortir la première et la seconde année : le renouvellement s'opère ensuite par ordre d'ancienneté de nomination. Les membres sortants ne sont rééligibles qu'après un an d'intervalle, à l'exception du trésorier (art. 63).

590. — Lorsqu'il y a cent votants et plus, l'assemblée se divise par bureaux, qui ne peuvent être composés de moins de trente, ni de plus de cinquante votants. Ces bureaux sont présidés, le premier par le syndic, et chacun des autres par le plus âgé des huissiers présents; les deux plus âgés après lui font les fonctions de scrutateurs, et le plus jeune celles de secrétaire.

591. — L'art. 55, Décr. 14 juin 1813, veut que le syndic et deux autres membres de la Chambre soient nécessairement pris parmi les huissiers en résidence au chef-lieu d'arrondissement. Il faut même, d'après cet article, que, dans les arrondissements où siègent les cours d'appel, il y ait toujours à la chambre de discipline au moins trois huissiers du chef-lieu, indépendamment du syndic. A Paris, il faut qu'il y en ait dix (les deux tiers), le syndic compris.

592. — D'après l'ordonnance du 26 août 1829, les membres de la chambre de discipline, à Paris, ne pouvaient être pris que parmi les huissiers ayant dix ans d'exercice. Mais cette ordonnance fut rapportée par celle du 6 oct. 1832, qui imposa des conditions d'admission applicables indistinctement à toutes les communautés.

593. — D'après cette ordonnance, dans les arrondissements où il y a vingt huissiers et plus, les membres de la chambre doivent être pris parmi les huissiers en exercice formant la première moitié du nombre total. — Déc. min. just., 22 déc. 1876, [*Bull. off. min. just.*, 1877, p. 6]

594. — L'ancienneté dans l'arrondissement où l'on est en exercice doit seule être prise en considération pour former la liste des membres de la compagnie; il n'est pas tenu compte de l'exercice des mêmes fonctions dans un autre arrondissement. — Déc. min., 22 déc. 1876, précitée.

595. — La totalité du temps d'exercice dans un arrondissement n'est pas toujours un titre à l'inscription sur la liste d'ancienneté. Si un huissier, après s'être démis de ses fonctions, rentre dans la même compagnie en devenant cessionnaire de nouveau d'un office dans l'arrondissement, la première période de l'exercice de ses fonctions ne peut lui être comptée; c'est seulement du jour de sa seconde prestation de serment qu'il prend rang (*Ibid.*). — *Contrà*, Dutruc, *J. des huissiers*, t. 55, p. 34.

596. — Enfin dans les autres arrondissements, c'est-à-dire ceux qui comptent moins de vingt membres, tous les huissiers sont éligibles (Ord. 6 oct. 1832).

597. — Quelque sages que soient ces dispositions, il est certain qu'en les combinant avec celles du décret du 14 juin 1813, on se trouve, dans quelques communautés, dans l'impossibilité de composer la chambre, ou du moins on ne peut le faire qu'en ne tenant pas compte de certaines prescriptions légales. C'est ainsi que dans certains arrondissements, il n'y a que deux huissiers en résidence au chef-lieu, ce qui rend impraticable les dispositions des articles 55 et 63 combinées du décret de 1813 (V. *suprà*, n. 589, 591). Au surplus, lorsque le nombre total des huissiers n'est pas suffisant pour permettre le renouvellement de la chambre conformément aux prescriptions de l'art. 62, ce renouvellement n'a lieu que jusqu'à concurrence du nombre existant (art. 64).

598. — La parenté ou l'alliance n'est pas un obstacle à ce que deux huissiers soient en même temps membres de la chambre de discipline. Mais s'il est possible, il est préférable d'éviter de nommer des huissiers de la même famille.

599. — L'élection a lieu, chaque année, dans la première quinzaine d'octobre, et est immédiatement suivie de la nomination du syndic, du rapporteur et du secrétaire. La chambre et ses officiers entrent en exercice le 1er novembre (art. 67 et 68).

600. — Sous l'empire du décret du 14 juin 1813, le syndic était nommé tous les ans, savoir : dans les arrondissements où siègent les cours d'appel, par le premier président, sur la présentation qui lui était faite de trois membres par le procureur général; et dans les autres arrondissements, par le président du tribunal civil, sur la présentation également faite de trois membres par le procureur du roi. Le syndic était indéfiniment rééligible (art. 56).

601. — Depuis le décret du 13 oct. 1870, le syndic est nommé par la chambre de discipline elle-même qui doit le prendre dans son sein. — V. Déc. min. just., 19 déc. 1876, 3 et 12 janv. 1877, [*Bull. off. du ministère de la justice*, 1877, p. 5]

602. — Le syndic est nommé à la majorité absolue; il peut être réélu. En cas de partage des voix, le scrutin est recommencé, et si le résultat est le même, le plus âgé des deux membres qui sont l'objet du partage est nommé de droit.

603. — L'élection du syndic faite non par la chambre, mais par l'assemblée générale, serait nulle. — Déc. min. just., 12 janv. 1877, [*Bull. de la chanc.*, 1877, p. 5]

604. — Un scrutin particulier a lieu pour la nomination du trésorier qui est toujours pris parmi les huissiers du chef-lieu; il est nommé en assemblée générale. Il est indéfiniment rééligible (Décr. 14 juin 1813, art. 60, 63).

605. — Les autres officiers de la communauté, c'est-à-dire le rapporteur et le secrétaire, sont nommés par la chambre elle-même, suivant le mode indiqué *suprà*, n. 588. Cette nomination est renouvelée tous les ans; les mêmes membres sont rééligibles, pourvu qu'ils fassent partie de la chambre (Même décret, art. 65).

606. — Il résulte de ce qui précède que l'huissier qui a déjà été membre de la chambre pendant trois années ne peut être élu syndic, puisqu'il ne peut plus faire partie de la chambre d'après les dispositions de l'art. 62, Décr. 14 juin 1813 (Déc. min. just., 19 déc. 1876, précitée).

607. — La chambre tient ses séances au chef-lieu de l'arrondissement. Elle s'assemble au moins une fois par mois.

608. — Les registres des délibérations et tous autres papiers déposés dans les archives de la chambre doivent être communiqués au chef du parquet dès qu'il le requiert.

609. — La chambre de discipline est chargée : 1° de veiller au maintien de l'ordre et de la discipline parmi tous les huissiers de l'arrondissement, et à l'exécution des lois et règlements qui concernent les huissiers (Décr. 14 juin 1813, art. 70-1°).

610. — Les chambres de discipline des huissiers sont chargées, par l'art. 70, Décr. 14 juin 1813, de veiller à l'exécution des lois et règlements concernant la profession; mais elles n'ont pas pour cela le droit de faire des règlements généraux, ni les tribunaux de les homologuer. Ainsi, est nul, comme statuant par voie de disposition générale et réglementaire, le jugement par lequel un tribunal a homologué l'arrêté pris par les huissiers de l'arrondissement, dans le but d'assurer à leur corporation la jouissance exclusive, et sans concurrence avec les avoués, du droit de faire les copies de pièces à signifier hors le cours d'une instance, et d'établir des peines contre les huissiers contrevenants. — Cass., 24 juil. 1832, Requisitoire. [S. 32.1.516, P. chr.]

611. — Est encore nulle comme statuant par voie de disposition générale et réglementaire la délibération d'une communauté d'huissiers portant défense à chacun de ses membres de fournir des renseignements sur la solvabilité, la capacité ou la moralité des personnes commerçantes ou non, en vue d'une affaire à conclure. — Trib. Limoges, 16 janv. 1861, Huissiers de Limoges. [S. 62.2.186, D. 61.5.258]

612. — Il en est de même de la délibération établissant un droit de rémunération pour démarches faites dans certains cas. — Même jugement.

613. — ... 2° La chambre est encore chargée de prévenir ou concilier tous différends qui peuvent s'élever entre les huissiers relativement à leurs droits, fonctions et devoirs, et, en cas de non conciliation, de donner son avis comme tiers sur ces différends (art. 70-2°).

614. — L'art. 70, § 2, Décr. 14 juin 1813, en plaçant dans les attributions de la chambre de discipline la mission de prévenir tout différend entre huissiers, et, en cas de non-conciliation, de donner son avis comme tiers sur le différend, n'oblige pas l'huissier, lésé par un acte imputable à un confrère, et notamment par une diffamation, à s'adresser à la chambre avant de demander à la juridiction compétente de prononcer contre son confrère une condamnation à des dommages-intérêts en réparation du préjudice à lui causé. — Cass., 1er juin 1891, Vollaeys, [S. et P. 92.1.194, D. 92.1.275]

615. — En pareil cas, l'huissier qui saisit directement le juge use d'un droit à lui accordé par la loi, ne manque point aux devoirs de sa profession, et n'encourt point de peine disciplinaire. — Même arrêt.

616. — ... 3° De s'expliquer, également en forme d'avis, sur les plaintes ou réclamations de tiers contre les huissiers, à raison de leurs fonctions, et sur les réparations civiles qui pourraient résulter de ces plaintes et réclamations (art. 70-3°). — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 1018.

617. — A Paris, les plaintes formées contre les huissiers et adressées directement au ministère public sont toujours renvoyées au préalable devant la chambre de discipline. C'est seulement après cette tentative de conciliation qu'il est passé outre, s'il y a lieu.

618. — ... 4° De donner son avis comme tiers sur les difficultés qui peuvent s'élever au sujet de la taxe de tous frais et dépens réclamés par des huissiers (art. 70-4°).

619. — ... 5° D'appliquer elle-même certaines peines de discipline de sa compétence, et de dénoncer au procureur de la République les faits qui peuvent donner lieu à l'application de peines plus graves (art. 70-5°). — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*.

620. — 6° ... De délivrer, s'il y a lieu, tous certificats de moralité, de bonne conduite et de capacité, à ceux qui se présentent pour être nommés huissiers (art. 70-6°). — V. *infrà*, v° *Office ministériel*.

621. — Et la chambre compétente pour délivrer ces certificats n'est pas celle dans le ressort de laquelle l'aspirant a accompli son stage, mais celle dans le ressort de laquelle il doit exercer. — Deffaux et Harel, v° *Chambre de discipline des huissiers*, n. 83.

622. — ... 7° De s'expliquer sur la conduite et la moralité des huissiers en exercice toutes les fois qu'elle en est requise par les cours et tribunaux ou par les officiers du ministère public (art. 70-7°). — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*.

623. — Le ministre de la Justice a décidé, par application de l'art. 70-7°, qu'une chambre de discipline ne pouvait pas se déclarer incompétente lorsqu'elle était chargée par lui d'évaluer le prix d'une étude (Circ. 21 juin 1830).

624. — ... 8° De représenter tous les huissiers sous le rapport de leurs droits et intérêts communs (art. 70-8°).

625. — Ainsi, le syndic de la communauté des huissiers a qualité, à raison des attributions que lui donne le décret du 14 juin 1813, pour intervenir dans une instance engagée par une partie contre un huissier qui a refusé de signifier un exploit rédigé par un avoué. — Rennes, 15 févr. 1847, Verne, [P. 47.1.385]

626. — Mais le syndic de la chambre des huissiers d'un arrondissement n'est pas recevable à intervenir dans un procès engagé par un commissaire-priseur contre un membre de la corporation, et tendant à la restitution des droits et émoluments par lui perçus pour la rédaction des placards et des insertions légales, préalablement à une vente de meubles sur saisie-exécution. — Trib. Clermont-Ferrand, 11 juin 1889, Grimaud, [S. 90.2.48, P. 90.1.249]

627. — De même, la chambre des huissiers, représentée par son syndic, est sans qualité pour demander la nullité d'une délibération de la chambre des avoués relativement au droit de faire les copies de pièces et d'en percevoir les émoluments. — Caen, 31 mai 1851, Huissiers de Saint-Lô, [S. 52.2.113, P. 51.2.272, D. 53.5.273] — Trib. de Saint-Lô, 24 juill. 1850, Huissiers de Saint-Lô, [S. 51.2.50, P. 51.2.272]

628. — Mais elle peut intervenir dans une contestation entre un des membres de la compagnie et un avoué relativement à des copies de pièces et à l'émolument qui y est attaché. — Caen, 31 mai 1851, précité. — Trib. Nîmes, 13 mai 1861, Bouchet, [S. 62.2.408]

629. — ... A la condition, toutefois que les frais que cette intervention occasionnera resteront à la charge de la chambre intervenante. — Caen, 31 mai 1851, précité.

630. — ... 9° Enfin, d'administrer la bourse commune et d'en déterminer l'emploi (Décr. 14 juin 1813, art. 70-8°).

631. — Quant aux attributions particulières des officiers de la chambre, elles sont à peu près semblables à celles des officiers des chambres d'avoués. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 1029 et s.

632. — Le *syndic*, comme président de la chambre, a la police d'ordre dans la chambre, il propose les sujets de délibération, recueille les voix et prononce les résultats des délibérations.

633. — Aucun autre membre ne peut soumettre à la chambre un sujet de délibération. Et si le syndic refusait de soumettre à la chambre une question qui l'intéresse, les membres de la chambre n'auraient aucun moyen de le contraindre : ils pourraient seulement porter plainte au ministère public qui saisirait le tribunal. A ce lui-ci il appartiendrait d'apprécier les raisons qui ont motivé la détermination du syndic. — Deffaux et Harel, v° *Chambre de discipline des huissiers*, n. 94 et 95.

634. — Le syndic règle encore le jour des assemblées de la chambre qu'il doit convoquer au moins une fois par mois. Il peut aussi la convoquer extraordinairement lorsqu'il le juge convenable, ou quand il reçoit une demande motivée de deux autres membres; il doit la convoquer lorsqu'il en est requis par le président du tribunal ou par le procureur de la République.

635. — Le syndic exerce au nom de la chambre les actions judiciaires mais il doit à ce sujet se conformer à ses délibérations, et c'est à la chambre seule qu'appartient l'initiative des poursuites.

636. — Il a seul le droit de correspondre au nom de la chambre avec le procureur de la République et le président du tribunal, sauf, en cas d'empêchement, la délégation au rapporteur.

637. — Il cote et paraphe le registre des délibérations et signe les expéditions de ces délibérations.

638. — Le *rapporteur*, qui exerce dans la chambre des fonctions de juge d'instruction, est chargé de recevoir les plaintes et dénonciations contre les membres de la communauté. Il fait les enquêtes nécessaires et instruit les affaires soumises à la chambre.

639. — Il défère à la chambre, soit d'office, soit sur la provocation des parties intéressées ou de l'un des membres de la chambre, les faits qui pourraient donner lieu à des mesures de discipline contre des membres de la communauté.

640. — Il fait son rapport à la chambre et conclut soit à l'absolution, soit à la condamnation à une peine disciplinaire et, en outre, si le fait est grave, à la dénonciation au procureur de la République.

641. — En cas d'empêchement, le rapporteur est remplacé par la chambre qui désigne un des membres.

642. — Le *trésorier* tient la bourse commune.

643. — Le *secrétaire* rédige les délibérations de la chambre et signe les expéditions. Il est, de plus, le gardien des archives.

644. — Les huissiers sont placés : 1° sous la surveillance et la juridiction disciplinaire de la chambre syndicale, chargée notamment de la discipline intérieure de cette communauté; 2° sous la surveillance du ministère public et la juridiction disciplinaire du tribunal de l'arrondissement, comme les avoués de première instance; 3° sous la surveillance du garde des sceaux, comme les autres officiers ministériels. — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*.

645. — Les peines de discipline que la chambre peut infliger elle-même sont : 1° le rappel à l'ordre; 2° la censure par sa décision même; 3° la censure avec réprimande par le syndic à l'huissier en personne, dans la chambre assemblée; 4° l'interdiction de l'entrée de la chambre pendant six mois au plus (Décr. 14 juin 1813, art. 71).

646. — Le rappel à l'ordre consiste dans un simple avertissement fait à l'huissier, que tel fait, telle manière d'agir ne conviennent pas à l'exercice de ses fonctions.

647. — La censure simple a lieu pour les cas où l'huissier se comporte d'une manière plus répréhensible, mais qui ne présente cependant rien de trop grave. Cette censure est insérée au registre et il en est donné connaissance à l'huissier inculpé, soit par la lecture de l'arrêté, soit par l'expédition qui lui est adressée, s'il ne s'est pas trouvé à la chambre.

648. — La censure avec réprimande se fait avec plus de rigueur et n'a lieu que pour des fautes d'une certaine gravité. L'huissier, dans ce cas, est admonesté par le syndic en présence de la chambre. La censure avec réprimande doit être mentionnée au registre. — Favard de Langlade, p. 172.

649. — L'interdiction de la chambre prive les huissiers qui en font partie d'y siéger, et les autres de s'y présenter pour quelque cause que ce soit. C'est, au point de vue disciplinaire, la plus grave des peines que puisse prononcer la chambre.

650. — Du reste l'application, dans la chambre des huissiers, des peines de discipline qui viennent d'être spécifiées ne préjudicie point à l'action des parties intéressées ni à celle du ministère public (*Ibid.*, art. 72). — V. *infrà*, v° *Chose jugée*, n. 1322 et s.

651. — Quant au mode de procéder suivi par la chambre, il nous suffit de renvoyer *suprà*, v° *Avoué*, n. 1067 et s. Les formes sont semblables.

652. — En ce qui concerne la chambre des huissiers, il a été spécialement jugé que le rapporteur, faisant partie intégrante de la chambre, doit prendre part à ses délibérations, même dans les affaires qu'il lui a déférées d'office. — Cass., 8 févr. 1869, Samson, [S. 69.1.172, P. 69.414, D. 69.1.158] — *Sic*, Deffaux et Harel, v° *Chamb. de disc. des huiss.*, n. 136.

653. — ... Et que la chambre de discipline des huissiers ne peut prononcer sur une action disciplinaire qu'après avoir entendu le rapporteur; cette formalité est substantielle et ne peut être remplacée par un simple exposé des faits par le syndic. — Cass., 22 janv. 1879, Boissy, [S. 80.1.148, P. 80.343] — V. en ce sens, Morin, *Discipline judic.*, t. 1, n. 299; Deffaux et Harel, v° *Chambre de discipline des huissiers*, n. 124; Rousseau et Laisney, v° *Huissiers*, n. 273 et 274.

654. — Mais il n'y a pas nullité lorsqu'un huissier, cité devant la chambre de discipline, n'a pas assisté à la lecture du rapport à l'audience à laquelle une mesure disciplinaire a été prise contre lui, si, d'une part, à une audience précédente, il a pris et développé des conclusions à fin de renvoi de la plainte, et déclaré n'avoir rien à ajouter, et si, d'autre part, il était ajourné à comparaître à l'audience à laquelle ont eu lieu la lecture du rapport et le prononcé de la décision disciplinaire. — Cass., 1er juin 1891, Vollaeys, [S. et P. 92.1.404, D. 92.1.275] — *Sic*, Delacourtie et Robert, *Tr. de la discipline des notaires*, n. 380 et s.

655. — Toute décision disciplinaire doit être remise en expédition au procureur de la République, pour qu'il en soit donné avis au garde des sceaux auquel appartient le pouvoir disciplinaire supérieur. — Morin, *Discipline*, t. 1, p. 239.

656. — Le ministre n'a pas le droit de réviser la condamnation prononcée par la Chambre de discipline. Mais, en vertu de son droit de surveillance, il peut, suivant l'exigence des cas, provoquer l'action du ministère public afin qu'il saisisse, s'il y a lieu, une autre juridiction.

657. — L'action disciplinaire ne tombe pas en prescription comme l'action criminelle.

Section III.

Autorité disciplinaire des tribunaux.

658. — A côté de l'action disciplinaire exercée par la chambre des huissiers, la loi a confié aux cours et tribunaux, une autorité disciplinaire sur les huissiers. Ceux-ci peuvent être condamnés à l'amende, à la suspension ou à la destitution.

659. — En vertu du décret du 30 mars 1808 maintenu en vigueur par celui de 1813, les cours et tribunaux peuvent prononcer contre les huissiers qui contreviennent aux lois et aux règlements des injonctions d'être plus circonspects, des défenses de récidiver, des condamnations de dépens, des suspensions à temps. Ils peuvent aussi provoquer la destitution. — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 671 et s.

660. — Les fautes des huissiers sont poursuivies sur la plainte des parties intéressées ou du syndic de la chambre de discipline, ou bien à la requête du ministère public. Le tribunal prononce, en chambre de conseil, après avoir entendu l'inculpé pour les peines disciplinaires. Mais les condamnations à l'amende ou à la suspension sont prononcées en audience publique.

661. — La suspension ne peut être prononcée que par les cours et tribunaux auxquels les huissiers sont respectivement attachés (Décr., 14 juin 1813, art. 74).

662. — Lorsqu'un huissier a été puni de la suspension, la chambre peut déléguer un ou plusieurs des membres de la communauté pour exploiter l'étude de l'huissier suspendu. Les produits de l'étude appartiennent dans ce cas aux huissiers délégués; il leur est interdit d'en faire profiter leur confrère suspendu. — Délib. de la chambre des huissiers de la Seine, [D. 47.3.52]

CHAPITRE IX.

DES HUISSIERS AUDIENCIERS.

Section I.

Des huissiers audienciers en général.

663. — On donne la qualification d'audienciers aux huissiers qui sont chargés du service des audiences pour les cours et tribunaux.

664. — Les huissiers audienciers ont quelques avantages particuliers attachés à leurs fonctions. — Ils ont seuls le droit de faire certaines significations; ils participent seuls au droit d'appel de cause; lors des adjudications il leur est alloué un émolument pour les publications et pour les frais de bougies.

665. — Indépendamment de leurs fonctions spéciales, les huissiers audienciers instrumentent concurremment avec tous les autres huissiers du même arrondissement.

666. — Les audienciers sont désignés chaque année, au mois de novembre, par le tribunal, aux audiences duquel il s'agit d'assister (Décr. 14 juin 1813, art. 4; Décr. 30 mars 1808, art. 94). Dans la pratique, le renouvellement annuel n'a pas toujours lieu, et les huissiers audienciers conservent leurs fonctions jusqu'à ce qu'ils en soient relevés.

667. — La délibération par laquelle un tribunal choisit ses huissiers audienciers n'est pas susceptible d'appel.

668. — Chaque tribunal en particulier a le droit de choisir ses huissiers audienciers. Ainsi une cour d'appel ne peut ordonner le roulement annuel des huissiers audienciers des tribunaux de son ressort, de manière que les huissiers de ce ressort soient successivement audienciers de chacun de ces tribunaux. — Harel et Deffaux, v° *Huissier audiencier*, n. 7; Rousseau et Laisney, v° *Huissier*, n. 332.

669. — Cependant un tribunal ne pourrait décider, par voie de règlement, que les huissiers désignés par lui comme audienciers, resteront attachés à son service d'une manière permanente et sans être soumis à un renouvellement annuel. — Cass., 14 juill. 1873, Huissiers de Périgueux, [S. 73.1.392, P. 73.962, D. 73.1.419]

670. — D'autre part, le traité par lequel les huissiers d'un chef-lieu d'arrondissement conviennent que l'un d'eux demeurera seul chargé du service intérieur du tribunal, est nul et non obligatoire comme contrevenant à l'art. 94, Décr. 30 mars 1808, qui confie exclusivement aux tribunaux le soin de désigner les huissiers qui doivent faire ce service. — Montpellier, 28 août 1830, Huissiers de L..., [S. et P. chr.]

671. — La désignation des huissiers audienciers, doit se faire selon l'ordre hiérarchique des pouvoirs. Il appartient à la cour de choisir la première, avant le tribunal civil, le tribunal de commerce et les juges de paix. — Massabiau, t. 3, n. 3865.

672. — Ainsi le tribunal civil de première instance doit être appelé avant le tribunal de commerce à faire le choix de ses huissiers, en tenant compte des circonstances locales, pour ne pas entraver le service des autres juridictions, et le tribunal de commerce ne doit procéder à cette opération que postérieurement en ne choisissant que les huissiers non élus par le tribunal civil. — Cass., 14 juill. 1873, précité.

673. — Les huissiers audienciers sont tenus, à peine d'être remplacés, de résider dans les villes où siègent les cours et tribunaux près desquels ils doivent faire leur service. Décr. 14 juin 1813, art. 2 et 15.

674. — De là il suit qu'un tribunal ne peut choisir pour audiencier un huissier résidant dans un autre lieu. — Cass., 14 déc. 1836, proc. gén. à la Cour de cassation, [S. 37.1.366, P. 37.1.426]

675. — Spécialement, en ce qui concerne la cour, c'est parmi les huissiers de l'arrondissement où elle siège que ce choix doit être fait; il ne pourrait se porter sur un huissier résidant dans un autre arrondissement (Même arrêt). Cette solution résulte nécessairement de la combinaison des art. 15 et 16, Décr. 14 juin 1813, dont l'un oblige tous les huissiers à garder la résidence qui leur a été assignée par le tribunal de première instance et l'autre les huissiers audienciers à résider dans la ville où siège la cour près de laquelle ils doivent exercer leurs fonctions.

676. — Rappelons que le tribunal peut imposer à l'huissier destitué du titre d'audiencier la permutation forcée de résidence avec son successeur. — V. *suprà*, n. 96.

677. — Un huissier ne peut pas cumuler les fonctions d'audiencier près de deux ou plusieurs tribunaux même résidant dans la même ville; le service serait à chaque instant entravé, s'il en était autrement.

678 — Le nombre des huissiers audienciers, en général, n'est pas déterminé par la loi; il est fixé par le tribunal d'après les nécessités du service. Il y a cependant une exception sur ce point relativement aux huissiers près la Cour de cassation, et aux huissiers des tribunaux de commerce.

679. — A défaut ou en cas d'insuffisance des huissiers audienciers, les cours peuvent toujours commettre accidentellement des huissiers ordinaires (Décr. 14 juin 1813, art. 20).

680. — Les cours et tribunaux peuvent faire des règlements pour le service de leurs huissiers audienciers; mais les règlements que feraient les tribunaux sont soumis à l'approbation des cours auxquelles ils ressortissent.

681. — Le titre d'huissier audiencier n'est pas cessible, et, dans le cas où il a été cédé par contre-lettre avec l'office, le successeur non désigné comme huissier audiencier ne peut se fonder sur ce défaut de désignation pour demander la réduction du prix stipulé au traité ostensible. — Rouen, 7 juill. 1846, Hesme, [P. 47.1.327, D. 46.2.205] — V. *infrà*, v° *Office ministériel*.

682. — Les huissiers audienciers font tour à tour le service aux assemblées générales ou particulières des cours et tribunaux, aux enquêtes et autres commissions, aux interrogatoires ainsi qu'au parquet; ils assistent aux cérémonies publiques avec la cour ou le tribunal auquel ils sont attachés, et marchent en avant (Décr. 14 juin 1813, art. 20; 30 mars 1808, art. 95 et 99).

683. — Les huissiers audienciers sont spécialement chargés de maintenir le silence et de faire sortir ceux qui troublent l'audience; ils doivent veiller à ce que le tribunal ne soit pas troublé pendant ses délibérations dans la chambre du conseil (Décr. 30 mars 1808, art. 96).

684. — Le même décret veut que les huissiers de service se rendent au lieu des séances une heure avant l'ouverture de l'audience, et qu'ils prennent au greffe l'extrait des causes qu'ils doivent appeler (*Ibid.*). Cette disposition n'est pas rigoureusement observée, mais on pourrait l'invoquer si le service souffrait de cette tolérance.

685. — Les huissiers audienciers près les tribunaux civils et les cours d'appel doivent avoir un banc ou une chambre où se déposent les actes et pièces qui se signifient d'avoué à avoué (Décr. 30 mars 1808, art. 97). C'est encore une disposition qui n'est guère exécutée qu'à Paris et dans quelques sièges importants.

686. — Les huissiers audienciers des cours d'appel et ceux des tribunaux de première instance ont le droit de faire exclusivement, près leurs cours et tribunaux respectifs, les significations d'avoué à avoué (Décr. 14 juin 1813, art. 26).

687. — Les huissiers audienciers doivent partager entre eux, par portions égales, les émoluments des appels de causes et des significations d'avoué à avoué (Décr. 30 mars 1808, art. 98).

688. — Et les émoluments des significations d'avoué à avoué doivent être partagés par portions égales entre tous les huissiers audienciers, sans distinction entre les significations faites à l'ordinaire et celles qui sont faites à l'extraordinaire et à heure datée. — Nîmes, 25 mars 1878, Sicard, [S. 78.2.229, P. 78.974, D. 79.2.123]

689. — Mais les huissiers audienciers peuvent convenir que les émoluments des appels de cause et des significations d'avoué à avoué, au lieu d'être partagés entre eux, seront perçus exclusivement par l'huissier qui aura assisté à l'audience : une telle convention doit conserver ses effets pour tout le temps pendant lequel elle a reçu son exécution; mais chacun des huissiers est libre de s'en départir pour l'avenir. — Trib. Domfront, 26 févr. 1863, Lecœur, [S. 64.2.116]

690. — Lorsque les huissiers audienciers d'un tribunal de première instance ou d'une cour d'appel font chaque mois, à tour de rôle, le service des audiences, ceux de ces huissiers qui ne sont pas de service ont le droit, concurremment avec ceux qui le sont, de faire les significations d'avoué à avoué.

691. — De ce que les huissiers audienciers doivent faire tour à tour le service au parquet, il suit qu'ils sont aussi spécialement chargés de faire les notifications et significations en matière criminelle et correctionnelle à la requête du ministère public dans le lieu de leur résidence.

692. — Ce droit de faire ces notifications et significations est un droit exclusif comme lorsqu'il s'agit des significations d'avoué à avoué. Ainsi, elles ne pourraient être confiées, dans la ville où siège la cour ou le tribunal, à un huissier non audiencier. — Harel et Deffaux, v° *Huissier audiencier*, n. 18 et 21.

693. — Jugé que les émoluments des actes faits à la requête du ministère public, en matière criminelle ou correctionnelle, appartiennent exclusivement à l'huissier audiencier qui a instrumenté, et sans qu'il y ait lieu à aucun partage entre lui et ses collègues. — Trib. Domfront, 26 févr. 1863, précité.

Section II.

Règles spéciales aux huissiers audienciers des diverses juridictions.

§ 1. *Huissiers des justices de paix.*

694. — Lors de l'institution des justices de paix, il n'y avait point d'huissiers spécialement attachés à ces juridictions. Les citations étaient délivrées, dans les cantons ruraux, en vertu de cédules, par le greffier de la municipalité du domicile de la partie assignée (L. 14 oct. 1790, tit. 1, art. 5).

695. — Quant aux juges de paix résidant dans les villes, ils pouvaient commettre un huissier pour le service de leur juridiction, et cet huissier avait seul le droit de signifier les citations et jugements de la justice de paix. En cas de contravention, l'huissier contrevenant pouvait être condamné à une amende de 6 liv., dont moitié était applicable à l'huissier du juge de paix (L. 6 mars 1791, art. 13).

696. — D'après la loi du 28 flor. an X, les juges de paix eurent la faculté de choisir un huissier au moins, deux au plus, pour le service de leurs audiences. Ces audienciers devaient être pris parmi les huissiers ordinaires, à moins qu'aucun d'eux ne résidât dans son canton, auquel cas le juge de paix pouvait nommer tout autre citoyen. Seulement, ce choix était soumis à l'approbation du tribunal.

697. — Le Code de procédure laissa les choses dans le même état et se borna à maintenir le privilège exclusif des huissiers attachés aux justices de paix, privilège qui n'alla pas sans soulever de vives controverses manifestées par de nombreux arrêts aujourd'hui dépourvus d'intérêt.

698. — Le décret du 14 juin 1813 modifia la loi du 28 flor. an X. Il chargea les tribunaux de fixer la résidence des huissiers autant que possible dans les chefs-lieux de canton ou dans les communes les plus rapprochées du chef-lieu, et c'était parmi eux que les juges de paix devaient choisir leurs audienciers. — V. Longchampt, *Dict. des justices de paix*, v° *Huissier*, n. 2; Bénech, *Justices de paix*, p. 425.

699. — D'après l'art. 28 de ce décret, tous exploits et actes du ministère d'huissier près les justices de paix et les tribunaux de police devaient être faits par les huissiers ordinaires employés au service des audiences. A défaut ou en cas d'insuffisance des huissiers ordinaires du ressort, lesdits exploits et actes devaient être faits par les huissiers ordinaires de l'un des cantons les plus voisins.

700. — Ce privilège exorbitant en faveur des huissiers de justices de paix avait de graves inconvénients et souleva, pendant de longues années, de vives et nombreuses réclamations; en 1838, les huissiers obtinrent enfin la libre concurrence. — Benech, *op. cit.*, p. 427.

701. — Aux termes de l'art. 16, L. 25 mai 1838, tous les huissiers d'un même canton ont le droit de donner toutes les citations et de faire tous les actes devant la justice de paix. Dans les villes où il y a plusieurs justices de paix, les huissiers intrumentent concurremment dans le ressort de la juridiction assignée à leur résidence.

702. — Jugé, en ce sens, que la loi du 25 mai 1838, art. 16, a aboli le droit exclusif conféré aux huissiers audienciers par l'art. 28, Décr. 14 juin 1813; et que depuis cette loi, les huissiers, sans distinction aucune entre le tribunal civil et le tribunal de simple police, exploitent concurremment entre eux dans le ressort de la juridiction assignée à leur résidence, même dans les villes où il y a plusieurs justices de paix. Dès lors, le juge de paix qui, dans une ville divisée en plusieurs cantons, attribue aux huissiers audienciers de sa justice de paix le droit exclusif d'instrumenter devant le tribunal de simple police lorsqu'il le préside, crée un privilège non établi par la loi, et commet un excès de pouvoir. — Cass., 16 janv. 1844, Procureur général à la cour de cassation, affaire Aubard, [S. 44.1.354, P. 44.2.233]

703. — D'après le même art. 16, L. 25 mai 1838, tous les huissiers du même canton sont tenus de faire le service des audiences et d'assister le juge de paix toutes les fois qu'ils en sont requis.

704. — Néanmoins, le juge de paix a le droit de choisir des huissiers audienciers (Même article). Le projet voulait que le nombre en fût limité à trois au plus, si ce n'est à Paris où il pouvait être porté à quatre; mais cette restriction n'a pas été adoptée.

705. — Les juges de paix peuvent ne pas user de la faculté que la loi leur accorde de choisir leurs huissiers audienciers. Dans ce cas, le principe que tous les huissiers du même canton sont tenus de faire le service des audiences devient applicable. Les juges de paix peuvent alors établir entre tous les huissiers du canton un roulement combiné de telle sorte que chacun de ces huissiers fasse à tour de rôle le service de la justice de paix. — Harel et Deffaux, v° *Huissier audiencier*, n. 32.

706. — En qualité d'audienciers les huissiers choisis par le juge de paix n'ont que le privilège des appels de cause et de la signification des jugements par défaut. Ils sont, en outre, désignés de préférence par le juge de paix pour certaines notifications (Circ. min. 6 juin 1838). — Benech, *Justice de paix*, p. 442. — V. *infrà*, n. 733 et s.

707. — MM. Harel et Deffaux (*op. cit.*, n. 36) pensent, au contraire, que les huissiers audienciers près les justices de paix n'ont que le privilège des appels de cause, et que, s'ils sont ordinairement designés pour la signification des jugements par défaut, néanmoins rien ne s'oppose à ce que le juge de paix commette à cet effet un huissier non audiencier.

708. — Le juge de paix peut interdire aux huissiers ordinaires aussi bien qu'à ses huissiers audienciers de donner aucune citation, sans qu'au préalable il ait appelé sans frais les parties devant lui. Sont exceptées les citations quand il y a péril en la demeure, et celles qui sont données à un défendeur qui est domicilié hors du canton. — V. *suprà*, v° *Avertissement*.

709. — Les huissiers audienciers des juges de paix font le service des tribunaux de police, et par conséquent, les significations et exploits relatifs à ce service (C. instr. crim., art. 141).

§ 2. *Huissiers des conseils de prud'hommes.*

710. — Un huissier est attaché au conseil des prud'hommes avec mission d'assister aux audiences de jugement, et d'exécuter les actes qui tiennent à sa juridiction. Il est choisi par le conseil, mais toujours pris parmi les huissiers ordinaires de la résidence du conseil. — V. *infrà*, v° *Prud'hommes*.

§ 3. *Huissiers des tribunaux civils.*

711. — Ils font le service des audiences près le tribunal et près des cours d'assises siégeant dans les lieux où il n'y a pas de cour d'appel (Décr. 14 juin 1813, art. 21).

712. — Le nombre de ces huissiers n'est pas limité. Ils sont désignés chaque année par le tribunal au mois de novembre, et tous les membres en exercice peuvent être réélus (Décr. 14 juin 1813, art. 4).

713. — Si les besoins du service l'exigent, les cours et tribunaux peuvent commettre accidentellement des huissiers ordinaires pour la tenue des audiences (*Ibid.*, art. 20).

714. — Les huissiers audienciers ont le droit exclusif de faire toutes les significations d'avoué à avoué. Ils ont également un droit d'appel de cause et un émolument pour les publications des enchères aux criées. Enfin, ce sont eux qui sont spécialement chargés des commissions pour lesquelles la désignation d'un huissier est nécessaire. — V. *suprà*, n. 664, et *infrà*, n. 733 et s.

715. — Jugé cependant que la notification d'une surenchère, qui doit être faite à avoué, conformément à l'art. 709, C. proc. civ., n'est pas nulle pour avoir été faite par un huissier ordinaire au lieu de l'être par un huissier audiencier. — Lyon, 30 mai 1822, Allemand, [S. et P. chr.]

§ 4. *Huissiers des tribunaux de commerce.*

716. — Ils remplissent dans ces juridictions les mêmes fonctions que les audienciers dont nous venons de parler, près les tribunaux civils.

717. — Les huissiers audienciers près les tribunaux de commerce sont chargés de faire aux audiences l'appel des causes. Le décret du 14 juin 1813 (art. 94) leur allouait par chaque appel de cause, sans distinction de lieu, un droit de 0 fr. 30; ce droit a été réduit à 0 fr. 20 par un décret du 8 avr. 1848, intitulé : « *Tarif des greffiers et huissiers audienciers du tribunal de commerce de Paris* ». D'après l'intitulé même de ce décret, il est spécial pour le tribunal de commerce de Paris. Ainsi, les huissiers audienciers près les autres tribunaux de commerce doivent continuer à percevoir la rétribution allouée par l'art. 94, Décr. 14 juin 1813.

718. — Les huissiers audienciers près les tribunaux de commerce doivent être pris parmi les huissiers ordinaires (arg. C. comm., art. 624; Décr. 14 juin 1813; Déc. min. Fin., 22 mai 1824). Ils doivent même être choisis parmi les huissiers résidant au lieu où siège le tribunal. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation le 14 déc. 1836, Procureur général à la Cour de cassation, [S. 37.1.366, P. 37.1.426]

719. — Le nombre des huissiers audienciers près les tribunaux de commerce est limité à quatre à Paris, et à deux partout ailleurs (Décr. 6 oct. 1809).

§ 5. *Huissiers des cours d'appel.*

720. — Ils font le service des audiences, soit devant les chambres civiles, soit devant la chambre des appels de police correctionnelle ou des mises en accusation. Ils font en même temps celui des cours d'assises dans le lieu de la résidence de la cour à laquelle ils sont attachés.

721. — Si la cour est dans la nécessité de remplacer un de ses huissiers audienciers, au cours de l'année judiciaire, elle doit, autant que possible, ne pas choisir un huissier déjà attaché à une juridiction inférieure.

722. — Le premier président désigne les huissiers qui doivent assister aux cérémonies publiques : ils marchent en avant des membres de la cour (Décr. 30 mars 1808, art. 99).

723. — Aucun texte n'autorise les parquets des cours à se faire précéder, dans les cérémonies publiques, d'un ou plusieurs huissiers, indépendamment de ceux qui précèdent la cour. Néanmoins cet usage existe dans un certain nombre de compagnies, et la chancellerie admet qu'il doit être toléré là où il s'exerce sans protestation (Déc. min., 22 juill. 1818). — Massabiau, t. 1, n. 75.

724. — Les huissiers audienciers des cours d'appel ont un droit d'appel de cause, et font seuls les significations d'avoué à avoué et les notifications à la requête du ministère public, telles qu'assignations à témoins, significations aux accusés, etc.

725. — Avant le décret du 14 juin 1813, on agitait la question de savoir si les huissiers, et surtout les huissiers audienciers près d'une cour d'appel avaient le droit d'instrumenter dans toute l'étendue du ressort de la cour.

726. — La Cour de cassation avait décidé que les huissiers des tribunaux d'appel ne pouvaient instrumenter que dans l'arrondissement du tribunal de première instance, et non dans toute l'étendue du ressort du tribunal d'appel auquel ils étaient attachés. — Cass., 12 avr. 1808, Leroy, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1811, Fontainier, [S. et P. chr.]; — 28 nov. 1812, Laporte, [S. et P. chr.]

727. — Elle avait commencé toutefois par soutenir la preuve contraire et elle avait admis avec la cour d'appel de Paris qu'un huissier d'un tribunal d'appel pouvait exploiter dans tout le res

sort de ce tribunal. — Cass., 22 juill. 1806, Bordenave, [S. et P. chr.] — Paris, 24 niv. an X, Têtu, [S. et P. chr.] — Turin, 3 brum. an XII, Jano, [S. et P. chr.]

728. — Aujourd'hui la question se trouve tranchée par l'art. 24, Décr. 14 juin 1813, qui accorde en général le droit de faire tous exploits, citations et significations, aux huissiers audienciers et ordinaires, concurremment, chacun dans l'étendue du ressort du tribunal civil de première instance de sa résidence.

§ 6. *Huissiers de la Cour de cassation.*

729. — Ils sont au nombre de huit et ont, dans l'intérieur de la ville de Paris, le droit d'instrumenter à l'exclusion de tous autres huissiers pour les affaires portées devant la Cour suprême (Décr. 14 juin 1813, art. 25). — V. *suprà*, v° *Cassation* (cour de), n. 271 et 272.

730. — Ils exercent aujourd'hui, c'est-à-dire depuis 1830, le même droit pour toutes les significations devant le Conseil d'Etat. Auparavant il y avait un huissier spécial qui avait pour ces significations un privilège exclusif.

731. — Indépendamment de leur privilège, les huissiers audienciers de la Cour de cassation peuvent instrumenter pour toutes les autres affaires concurremment avec les huissiers ordinaires dans le ressort du tribunal civil du lieu de la résidence de la Cour de cassation. Mais hors l'intérieur de la ville de Paris et dans le département de la Seine, les huissiers ordinaires ont aussi, concurremment avec les huissiers audienciers de la Cour de cassation, le droit de faire tous les actes relatifs aux affaires suivies devant la Cour de cassation et le Conseil d'Etat. — Deffaux et Harel, v° *Huissier audiencier*, n. 59 et 60.

732. — Les arrêts d'admission peuvent-ils être signifiés par d'autres huissiers que ceux de la Cour de cassation? La Cour suprême s'est prononcée pour la négative et elle a souvent annulé des significations faites par des huissiers ordinaires. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1663 et s.

CHAPITRE X.

DES HUISSIERS-COMMIS.

733. — On désigne sous le nom d'huissier-commis l'huissier qui est accidentellement chargé par le président ou par le tribunal d'une mission particulière. Ainsi, par exemple, lorsqu'il s'agit de la signification d'un jugement par défaut, la partie poursuivante ne peut s'adresser qu'à l'huissier qui a été commis à cet effet. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3330 et s.

734. — Il est facile de rendre compte de ce surcroît de précautions. Quoique tous les huissiers aient le même caractère et les mêmes attributions et qu'ils soient présumés offrir les mêmes garanties de moralité et de capacité, le législateur a pensé que, dans certains cas, il serait plus prudent de laisser au juge le soin de désigner l'huissier qui ferait la signification. On est sûr ainsi que les copies seront fidèlement remises, et que les abus qui existaient dans l'ancien régime ne seront plus possibles.

735. — Si l'huissier commis fait une nullité dans sa signification elle est opposable au demandeur, quoique ce ne soit pas lui qui ait choisi l'huissier et qu'il n'ait pas eu la liberté d'en désigner un autre (Carré et Chauveau, *Lois de la procédure*, t. 2, quest. 627). Du reste, il est clair que, commis ou non, l'huissier est responsable des nullités qui proviennent de son fait. — V. *supra*, n. 385 et s.

736. — Les principaux cas dans lesquels le juge commet un huissier pour instrumenter sont : 1° l'assignation à bref délai (C. proc. civ., art. 72); toutefois cette désignation n'est pas exigée, elle est purement facultative (V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 347 et 348 : 2° la signification du jugement par défaut contre une partie qui n'a pas constitué avoué ou par défaut profit joint (C. proc. civ., art. 20, 153 et 156). — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3330 et s., 3853 et s., 4278 et s.; 3° les notifications et significations prescrites pour arriver à la purge des hypothèques (C. proc. civ., art. 832; C. civ., art. 2183, 2184). — V. *infra*, v° *Hypothèque*, n. 4054 et 4055.

737. — Les tribunaux ont une grande latitude pour la désignation des huissiers commis. Ordinairement le choix porte sur un huissier audiencier, mais cela n'est pas exigé par la loi.

738. — Lorsque la signification à faire doit avoir lieu hors du ressort du tribunal, on peut déléguer au président du tribunal de la localité ou même au juge de paix le pouvoir de désigner l'huissier qui sera chargé de la commission.

739. — Si l'huissier commis par le jugement ou l'ordonnance pour une signification se trouve empêché ou vient à mourir, on est obligé d'en faire commettre un autre. C'est sur une requête en brevet que cette nouvelle commission est donnée.

740. — Lorsque, dans une matière de la compétence des juges de paix, l'huissier de la justice de paix du domicile de la partie est empêché, c'est au juge de paix du domicile de cette partie et non au juge de paix qui doit connaître de l'action, qu'il appartient de commettre un autre huissier. — Bruxelles, 9 juill. 1831, Erasme, [S. 33.2.431, P. chr.]

741. — Un huissier commis pour faire une signification peut la recommencer si elle a été irrégulièrement faite sans être obligé de prendre une nouvelle ordonnance du président. — Merlin, *Rép.*, v° *Signification*, n. 12.

742. — Les huissiers commis ne peuvent exiger de plus forts droits que les huissiers ordinaires, et ils sont obligés, comme ceux-ci, de se conformer à toutes les dispositions du Code.

743. — La seule exception que puisse invoquer un huissier commis, est relative au droit de transport quand la commission est donnée par une cour d'appel. Dans ce cas, il a droit, suivant la taxe, à l'émolument fixé par le tarif, quelle que soit la distance à parcourir; la disposition restrictive des art. 62, C. proc. civ., et 66, § 2, du tarif ne lui est pas applicable.

744. — Jugé, et avec raison, que lorsqu'il y a un huissier commis, les frais de transport ne peuvent jamais être rejetés de la taxe, comme frustratoires, quoiqu'on eût pu les éviter en commettant un autre huissier. — Paris, 11 janv. 1834, Nourry, [S. 34.2.95, P. chr.]

745. — Les significations faites par un huissier autre que celui qui a été commis sont-elles valables? — Il faut distinguer : si la signification à faire consiste dans une assignation à bref délai, comme, dans ce cas, la loi ne prescrit pas au juge de commettre un huissier (V. *suprà*, n. 736), un huissier ordinaire peut instrumenter sans que son exploit soit nul. — Paris, 8 févr. 1834, Thomas, [S. 34.2.380, P. chr.]

746. — Au cas de signification d'un jugement par défaut, la solution est-elle la même? La validité et la nullité de la signification ont été tour à tour défendues, mais actuellement on admet plus généralement en doctrine et en jurisprudence que la signification par un huissier commis est une formalité essentielle dont l'inaccomplissement entraîne nullité. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3352 et s.

747. — Du reste, même dans les cas où l'exploit est validé, l'huissier qui, sans être commis, ferait la signification s'exposerait à une peine disciplinaire.

748. — Et il serait passible de dommages-intérêts vis-à-vis de l'huissier commis. — Cass., 1er févr. 1882, Heitz, Darcot et autres, [D. 82.1.113]

749. — Par un abus injustifiable, quelques juges de paix sont dans l'usage de commettre leur huissier audiencier, même pour la signification des jugements contradictoires. Cette manière de procéder a pour objet d'assurer une espèce de monopole à un huissier au détriment de ses confrères; c'est une illégalité. Aussi pensons-nous que l'on ne doit pas avoir égard, dans ce cas, à la commission donnée par le juge; la signification peut être faite par l'huissier qui a la confiance de la partie, sans qu'elle puisse être annulée. C'est un point qui nous paraît incontestable.

CHAPITRE XI.

DROIT FISCAL.

750. — Les règles applicables aux actes rédigés par les huissiers sont examinées aux mots *Ajournement*, *Citation*, *Copie de pièces*, *Exploit*, *Protêt*, etc. — V. aussi sur les obligations fiscales des huissiers, *suprà*, n. 312 et s.

751. — Les huissiers ne conservent pas minute de leurs actes, sauf des procès-verbaux de ventes de meubles (Déc. min. fin., 8 févr. 1830; Inst. gén., n. 1319). — Le droit de communication des employés de l'enregistrement ne peut donc s'exercer que sur ces procès-verbaux et sur les divers répertoires. Il ne

peut porter, par exemple, sur les documents qu'un huissier détient comme syndic d'une faillite. — Déc. min. Fin., 11 août 1820, [*J. Enreg.*, n. 6807]

752. — La compagnie des huissiers d'un arrondissement constitue une collectivité dont les emprunts sont soumis à la taxe sur le revenu. — Cass., 6 août 1878, Huissiers de Périgueux, [S. 79.1.474, P. 79.1225, D. 79.1.291]

HUITRES. — V. Pêche.

HYDROPHOBIE. — V. Animaux. — Règlement de police municipal.

HYGIÈNE PUBLIQUE. — V. Epizootie. — Police sanitaire.

HYPOTHÈQUE.

Législation.

C. civ., art. 2092, 2093, 2114 et s.; — C. proc. civ., art. 749 et s.; — C. comm., art. 6, 7, 446, 448.

Décr. 28 oct.-5 nov. 1790 (*relatif à la vente et à l'administration des biens nationaux, aux créanciers particuliers des différentes maisons, et à l'indemnité de la dîme inféodée*), tit. 2, art. 14; — Décr. 4 mars 1793 (*qui règle les formes à suivre pour contraindre les entrepreneurs et les fournisseurs, qui ont passé des marchés avec les agents de l'Etat, à exécuter leurs engagements*), art. 3; — L. 29 flor. an X (*relative aux contraventions en matière de grande voirie*), art. 4; — Décr. 11 therm. an XII (*concernant les mainlevées d'oppositions formées pour la conservation des droits des pauvres et des hospices*); — Av. Cons. d'Et., 25 therm. an XII (*qui applique aux actes émanés de l'autorité administrative les dispositions des lois du 11 brum. an VII, sur le régime hypothécaire et de l'art. 2123, C. civ., qui accordent hypothèque aux condamnations judiciaires*); — L. 15 pluv. an XIII (*relative à la tutelle des enfants admis dans les hospices*), art. 1 et 5; — Av. Cons. d'Et., 1er juin 1807 (*sur les moyens de prévenir les difficultés en matière d'hypothèques légales indépendantes de l'inscription*); — Décr. 12 août 1807 (*concernant les baux à ferme des hospices et des établissements d'instruction publique*), art. 1; — L. 3 sept. 1807 (*relative aux inscriptions hypothécaires en vertu de jugements rendus sur des demandes en reconnaissance d'obligations sous seing privé*); — L. 16 sept. 1807 (*relative au dessèchement des marais*), art. 23 et 31; — L. 16 sept. 1807 (*relative à l'organisation de la cour des comptes*), art. 15; — Décr. 16 janv. 1808 (*qui arrête définitivement les statuts de la Banque de France*), art. 7; — Av. Cons. d'Et., 22 janv. 1808 (*sur la durée des inscriptions hypothécaires prises soit d'office, soit par les femmes, les mineurs et le Trésor public sur les biens des maris, des tuteurs et des comptables*); — L. 21 avr. 1810 (*concernant les mines, les minières et les carrières*), art. 18 et s.; — Av. Cons. d'Et., 26 déc. 1810 (*relatif au mode de rectification des erreurs ou irrégularités commises sur les registres hypothécaires*); — Av. Cons. d'Et., 29 oct. 1811 (*sur l'hypothèque résultant des contraintes dressées par l'administration des douanes*); — Av. Cons. d'Et., 12 nov. 1811 (*portant qu'il peut être pris inscription hypothécaire en vertu des contraintes décernées par l'administration des douanes en exécution de l'art. 32, L. 6-22 août 1791*); — Av. Cons. d'Et., 24 mars 1812 (*sur la question de savoir si les arrêtés des préfets, fixant les débets des comptables des communes et des établissements publics sont exécutoires sur les biens de ces comptables, sans l'intervention des tribunaux*); — Av. Cons. d'Et., 8 mai 1812 (*relatif au mode de purger les hypothèques légales des femmes devenues veuves et des mineurs devenus majeurs*); — Ord. 3 juill. 1816 (*relative aux attributions de la Caisse des dépôts et consignations créée par la loi du 28 avr. 1816*), art. 2; — L. 21 févr. 1827 (*qui dispense le Trésor royal d'offrir et de donner caution lorsque, dans le cas prévu par les art. 2185, C. civ. et 832, C. proc. civ., la mise aux enchères est requise au nom de l'Etat*); — Ord. 31 août 1830 (*portant que le prix des acquisitions immobilières faites par les communes pourra, s'il n'excède pas 100 fr., être payé sans que les formalités pour la radiation et la purge des hypothèques aient été accomplies*); — L. 30 juin 1838 (*sur les aliénés*, art. 34); — L. 3 mai 1841 (*sur l'expropriation pour cause d'utilité publique*), art. 16 et s.; — Ord. 18 avr. 1842 (*qui dispense les maires des formalités de la purge des hypothèques pour certaines acquisitions d'immeubles faites par les communes*); — Ord. 1er sept. 1846 (*qui dispense les communes de l'accomplissement des formalités de la purge des hypothèques pour les acquisitions d'immeubles faites de gré à gré et dont le prix n'excédera pas 100 fr.*); — Décr. 28 févr. 1852 (*sur les sociétés de crédit foncier*), art. 47; — L. 10 juin 1853 (*relative aux sociétés de crédit foncier*), art. 1 et s.; — L. 23 mars 1855 (*sur la transcription en matière hypothécaire*); — Décr. 14 juill. 1866 (*qui dispense les communes de l'accomplissement des formalités de la purge des hypothèques pour les acquisitions d'immeubles faites de gré à gré et dont le prix n'excède pas 500 fr.*); — L. 5 janv. 1875 (*ayant pour objet d'assurer la conservation des registres hypothécaires et d'en faciliter la reconstitution partielle*); — Décr. 7 juin 1875 (*qui dispense les hospices et autres établissements publics de bienfaisance de l'accomplissement de la formalité de la purge des hypothèques pour les acquisitions d'immeubles dont le prix n'excède pas 500 fr.*); — L. 13 févr. 1889 (*portant modification de l'art. 9, L. 23 mars 1855*); — L. 4 mars 1889 (*portant modification à la législation des faillites*), art. 5; — L. 22 juill. 1889 (*sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*, art. 19; — L. 24 juill. 1889 (*sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés*), art. 10; — Décr. 27 mars 1893 (*portant règlement d'administration publique sur la comptabilité des fabriques*), art. 17; — Décr. 27 mars 1893 (*portant règlement d'administration publique sur le régime financier et la comptabilité des consistoires et des communautés israélites*), art. 25; — Décr. 27 mars 1893 (*portant règlement d'administration publique sur le régime financier et la comptabilité des conseils presbytéraux et les consistoires*), art. 26; — Décr. 18 janv. 1895 (*réglementant sur de nouvelles bases le régime des concessions accordées aux transportés dans les colonies pénitentiaires*), art. 14; — L. 24 déc. 1897 (*relative au recouvrement des frais dus aux notaires, avoués et huissiers*), art. 3 et s.

Bibliographie.

Ouvrages généraux. — Acollas, *Manuel de droit civil*, 1877, 2e éd., 4 vol. in-8°. — Amiaud, *Traité formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 1894-1895, 5 vol. gr. in-8°, vie *Affectation hypothécaire, Hypothèque légale, Inscription hypothécaire, Purge*. — Arntz, *Cours de droit civil français*, 1879, 2e éd., 1 vol. in-8°. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5e éd., 8 vol. in-8°, t. 2, 1898, § 31, p. 139, texte et note 19, t. 3, 1900, § 256 et s., p. 183 et s., § 264 et s., p. 345 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 6e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 3, n. 1192 et s. — Bellot des Minières, *Du contrat de mariage*, 1826, 4 vol. in-8°, t. 1, p. 322 et s., t. 4, p. 304 et s.; *Régime dotal et communauté d'acquêts*, 1853, 4 vol. in-8°, t. 2, n. 1097 et s., 1390 et s., t. 3, n. 2519 et s. — Benoît, *Traité de la dot*, 1846, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 15 et s. — Berriat Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 3, p. 653 et s., n. 8520 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 5 vol. in-8°, vis *Hypothèques, Purge des hypothèques et privilèges inscrits*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 7, p. 307 et s. — Chabot, *Questions transitoires sur le Code napoléon*, 1809, 2 vol. in-4°, vo *Hypothèques*. — Dagar, *Le nouveau Ferrière ou dictionnaire de droit et de pratique*, an XII-XIII, 3 vol. in-4°, vo *Hypothèques*. — Defrénois, *Traité pratique et formulaire général du notariat*, 1891-1893, 7e éd., 5 vol. in-8°. — Demsart, *Collection de décisions nouvelles*, 1784, 9 vol. in-4°, vo *Hypothèques*. — *Dictionnaire du notariat*, 1856-1887, 4e éd., avec suppl., 18 vol. in-8°. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 19, n. 241 et s., t. 20 en entier. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 4 vol. in-8°, vo *Purge des hypothèques après aliénation volontaire*. — Esmein, *Études sur les contrats dans le très-ancien droit français*, 1883, in-8°. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, vis *Hypothèques, Inscription hypothécaire*. — Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, etc., 1836, 15 vol. in-8°, t. 15, p. 223 et s. — Fréminville, *Traité de la minorité, de la tutelle*, 1846, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1123 et s. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, t. 4, sur les art. 2114 et s. — Gand, *Code des étrangers*, 1853, in-8°, n. 713 et s. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*,

1882-1897, 1re éd., 6 vol. in-8°, t. 3, § 464, p. 227 et s., § 489, p. 343 et s. — Jouitou, *Etude sur le système du régime dotal*, 1882-1888, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 51 et s., t. 2, n. 599 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1898, 24 vol. in-8°, v° *Hypothèques*. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd., 33 vol. in-8°, t. 29, n. 267 et s., t. 30, n. 161 et s., t. 31, n. 1 et s. — Locré, *Législation civile, commerciale et criminelle de la France*, 31 vol. in-8°, t. 16, p. 56 et s. — Magnin, *Traité des minorités, tutelles et curatelles*, 1842, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1264 et s. — Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 512 et s., t. 2, n. 817, t. 4, n. 2991 et s. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, vis *Hypothèque, Inscription hypothécaire; Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 18 vol. in-4°, vis *Hypothèque, Inscription hypothécaire*. — Rodière et Pont, *Traité du contrat de mariage et des droits respectifs des époux*, 1865-1869, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 141, 193 et 194, t. 2, n. 1191, t. 3, n. 1964 et s., 2026 et s., 2233. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale*, etc., 1886, 2e éd., 9 vol. in-8° et 1896, 2 suppl., v° *Privilèges et hypothèques*, suppl. *eod. verb.* — Roussilhe, *Traité de la dot*, 1856, in-8°, n. 278 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 7, p. 225 et s. — Tessier, *Traité sur la dot*, 1835, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 132 et s. — Tessier (éd. Deloynes), *Traité de la société d'acquêts*, 1881, in-8°, n. 8 et 9. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1319 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, vis *Bordereau d'inscription hypothécaire, Hypothèque (cession, subrogation, renonciation). Inscription hypothécaire. Purge des hypothèques. Purge des hypothèques légales. Radiation d'inscription. Réduction des hypothèques*. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 5, § 786 et s., p. 120 et s., § 794 et s., p. 154 et s.

Ouvrages spéciaux. — Alban d'Hauthuille, *De la révision du régime hypothécaire*, 1843, in-8°. — Allard, *Exposé des mesures administratives à prendre pour assurer l'efficacité de la loi sur la transcription*, 1857, in-8°; — *Des droits et obligations du tiers détenteur en matière hypothécaire*, 1875, in-8°. — Allemand, *Examen du régime hypothécaire, établi par le Code civil et des améliorations dont il est susceptible*, Riom, 1837, in-8°. — Ally, *De la transmission de la propriété et de ses démembrements par les conventions*, L. 23 mars 1855, in-8°. — Amiard-Fortinière, *Des effets des diverses variations de valeur du gage hypothécaire*, 1896, in-8°. — Amiaud, *De la renonciation à son hypothèque légale par la femme du vendeur au profit de l'acquéreur*, 1889, 1 vol. in-8°; — *Etude sur la prescription de l'hypothèque par le tiers détenteur*, 1880, in-8°. — André, *Traité pratique du régime hypothécaire*, 1898, in-8°. — Anthoine de Saint-Joseph, *Concordance entre les lois hypothécaires étrangères et françaises*, 1847, gr. in-8°. — Ardant du Picq, *Quatre questions de formalités hypothécaires*, Dreux, 1846, in-8°. — Asse, *Simples réflexions d'un conservateur des hypothèques sur la réforme hypothécaire*, 1892, gr. in-8°. — Audier, *Des effets de la loi du 23 mars 1855 sur les hypothèques légales de la femme, du mineur et de l'interdit*, 1865, in-8°. — Auger, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1852, in-8°. — Balleroy de Rheinville, *De la garantie des créances d'après les lois françaises*, 1816, Strasbourg, 2 vol. in-8°. — Barrault, *Projet pour faciliter le prêt hypothécaire*, 1894. — Batre, *Suppression de la responsabilité des notaires sur les prêts hypothécaires*, 1893; — *Du crédit et des banques hypothécaires*, 1849, 1 vol. in-8°. — Barthélémy, *Dissertation sur l'ancien droit et le nouveau système hypothécaire*, Bruxelles, 1809, in-8°. — Basnage, *Des hypothèques*, Rouen, 1724, in-4°. — Bastien de Thémericourt, *De l'hypothèque judiciaire*, 1858, in-8°. — Battur, *Traité des privilèges et hypothèques*, 2e éd., 1823, 4 vol. in-8°. — Baudot, *Traité des formalités hypothécaires*, 1845, 3e éd., 2 vol. in-8°. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Du nantissement, des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée*, 1895-1896, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 892 et s., t. 3, en entier. — Beauvallet, *Principes des états sur transcription*, 1887, gr. in-8°, avec supplément, 1894. — Beckers, *Des hypothèques légales dans l'intérêt des mineurs et des femmes mariées*, Bruxelles, 1854, in-8°. — Beneeb, *Du droit de préférence en matière de purge des hypothèques légales dispensées d'inscription et non inscrites*, 1853, in-8°. — Berger, *Transcription, distinction des actes translatifs de propriété d'avec ceux qui sont simplement déclaratifs*, 1875, 1 vol. in-8°. — Bernard, *De l'hypothèque légale de la femme*, Poitiers, 1869, in-8°. — Bernard (Marie-Paul), *De l'inscription des hypothèques légales par le procureur impérial*, 1862, in-8°. — Bertauld, *Questions pratiques et doctrinales du Code Napoléon*, 2 vol. in-8°; — *De la collocation des créances conditionnelles et éventuelles des femmes mariées*, t. 2, p. 388 et s.; — *Du point de départ de la prescription acquisitive d'après la loi du 23 mars 1855*, t. 2, p. 435 et s.; — *De l'hypothèque légale des femmes mariées sur les conquêts de la communauté*, 1852, in-8°; — *Traité théorique et pratique de la subrogation à l'hypothèque légale des femmes mariées*, 2e éd., 1864, 1 vol. in-8°. — Berthe, *Code de la propriété foncière et des placements hypothécaires*, Blois, 1863, in-8°; — *Manuel hypothécaire*, Blois, 4e éd., in-8°. — Berthon, *De l'hypothèque légale des femmes mariées sous le régime dotal pour prix de leurs immeubles dotaux aliénés pendant le mariage*, 1851, in-8°. — Besson, *Les livres fonciers et la réforme hypothécaire*, 1891, in-8°. — Beudant (Ch.), *De la subrogation aux droits d'hypothèque et des sous-ordres*, 1866, in-8°. — Bonin, *De l'hypothèque judiciaire*, 1886, in-8°. — Bouniceau-Gesmon, *Essais et controverses de droit pratique*, 1872, in-8°; — *Esprit et portée de l'art. 8, L. 23 mars 1855, sur la transcription en matière hypothécaire*, p. 45 et s. — Boulanger et de Récy, *Traité pratique et théorique des radiations hypothécaires*, 3e éd., 2 vol. in-8°, 1886. — Braine, *De la révision du cadastre. Crédit foncier. Crédit agricole. Observations pratiques*, Arras, 1869, in-4°. — Bressolles, *Exposé des règles du droit civil résultant de la loi du 23 mars 1855, sur la transcription*, in-8°. — Buretey, *Du régime hypothécaire et vues d'améliorations de ce système*, 1838, in-8°. — Cardaire, *Etude historique et critique sur l'objet du droit de préférence dans l'hypothèque*, 1898, in-8°. — Carret, *De l'hypothèque légale de la femme*, Grenoble, 1875, in-8°. — Carrier, *Traité des privilèges, hypothèques et expropriations forcées*, Dijon, 1818, in-8°. — Casson, *Des cas de survie du droit de préférence au droit de suite*, 1893, in-8°. — Cazanobes, *De la collocation d'office des frais de poursuite d'ordre*, 1893. — César-Bru, *Etude sur la renonciation par la femme mariée à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles du mari*, in-8°. — Challamel, *Etude sur les cédules hypothécaires*, 1878, in-8°; — *Rapport et projet de loi sur les privilèges et hypothèques*, 1892, in-8°; — *De l'hypothèque judiciaire*, 1881, in-8°; — *Rapport sur le crédit hypothécaire* (procès-verbaux de la commission extraparlementaire du cadastre), 1893, in-f°. — J. Challamel, *Rapport au nom du comité de révision de la sous-commission juridique du cadastre, sur les privilèges et hypothèques*, Paris, gr. in-8°, 1900. — Champdavoine, *Extinction des privilèges et hypothèques sur les immeubles*, 1897. — Claveau, *Du droit de suite*, 1852, in-8° — Clément, *Questions pratiques sur l'hypothèque légale de la femme mariée*, Arras, 2e éd., 1881, in-8°. — Collas, *Etude analytique du Code civil, considéré spécialement en ce qui intéresse les privilèges et hypothèques*, 1839, in-8°. — Commaille, *Nouveau traité des privilèges et hypothèques, suivant les principes du Code civil*, 1807, in-8°. — Corret, *Etude sur les effets de l'adjudication après surenchère*, 1868, in-8°. — Cotelle, *Des privilèges et hypothèques*, 1820, 1 vol. in-8°. — Coulon, *Questions de droit*, 3 vol. in-8°, avec supplément; — *Le mineur émancipé peut-il aliéner ses immeubles*, dial. 8, t. 1, p. 134 et s.; — *Celui qui n'est pas propriétaire actuellement, qui ne l'est du moins que sous une condition suspensive ou résolutoire, peut-il hypothéquer valablement son immeuble?* dial. 13, t. 1, p. 187 et s.; — *L'hypothèque se prescrit-elle par dix ans au profit du tiers acquéreur si, le propriétaire étant présent, le créancier est absent, c'est-à-dire hors du ressort de la Cour royale?* dial. 37, t. 1, p. 440 et s.; — *Date de l'hypothèque légale de la femme : est-ce du jour du mariage ou du jour du contrat de mariage que date cette hypothèque?* dial. 50, t. 2, p. 23 et s.; — *Les femmes et les mineurs dont l'hypothèque légale est purgée ou éteinte faute d'inscription dans les deux mois, peuvent-ils néanmoins se présenter à l'ordre et y obtenir collocation à leur rang d'hypothèque?* dial. 51, t. 2, p. 39 et s.; — *Le tiers détenteur qui a fait des impenses et améliorations dans l'immeuble hypothéqué et dont il fait ou veut faire le délaissement, a-t-il le droit de le retenir jusqu'au remboursement, ou si pour ce remboursement il doit être renvoyé à la collocation sur le prix de l'adjudication, lorsqu'il sera procédé à un ordre, aura-t-il un privilège à l'égard des au-*

tres créanciers, dial. 59, t. 2, p. 159 et s.; — *Le tiers détenteur qui fait le délaissement par hypothèque a-t-il un droit de rétention ou de privilége pour le remboursement des améliorations qu'il a faites à l'immeuble hypothéqué*, dial. 59, t. 2, p. 159 et s.; — *L'immeuble dotal ayant été indûment aliéné pendant le mariage, la femme a-t-elle une hypothèque légale sur les biens de son mari pour le recouvrement du prix?* dial. 75, t. 2, p. 324 et s.; — *L'inscription hypothécaire est-elle nulle pour omission de quelqu'une des formalités ou indications prescrites par l'art. 2148, C. civ.*, dial. 76, t. 2, p. 338 et s.; — *Les biens à venir peuvent-ils être hypothéqués conventionnellement si le débiteur n'a point de biens présents ou actuels?* dial. 79, t. 2, p. 403 et s.; — *L'inscription hypothécaire prise sur biens présents et à venir d'après l'art. 2130, C. civ., vaut-elle pour les biens acquis postérieurement par le débiteur, ou faut-il de nouveau inscription à mesure des acquisitions?* dial. 98, t. 3, p. 31 et s.; — *La déchéance du terme est-elle encourue par le débiteur qui a aliéné une partie des biens hypothéqués à la créance? Peut-il, en conséquence, être immédiatement contraint à un remboursement intégral?* dial. 108, t. 3, p. 191 et s.; — *L'hypothèque stipulée pour sûreté d'un crédit ouvert d'un prêt à effectuer est-elle valable? Peut-elle être valablement inscrite?* dial. 110, t. 3, p. 220 et s.; — *De quel jour cette hypothèque prend-elle rang en date?* dial. 111, t. 3, p. 226 et s.; — *L'hypothèque légale du mineur ou de la femme mariée est-elle purgée par l'expropriation forcée des biens du tuteur ou du mineur?* dial. 120, t. 3, p. 342 et s.; — *L'acquéreur d'un bien grevé d'hypothèque qui s'est par le contrat d'acquisition, obligé de payer le prix aux créanciers inscrits, à la décharge du vendeur, peut-il ensuite se dispenser de payer en délaissant le fonds?* quest. 43, suppl., p. 163 et s.; — *Une femme qui s'est obligée solidairement avec son mari peut-elle ensuite se faire payer, de préférence au créancier, sur les biens du mari, en vertu de son hypothèque légale?* quest. 76, suppl., p. 253 et s.; — *Hypothèque, rang, cession, effet*, quest. 77, suppl., p. 256 et s.; — *Le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué peut-il se prévaloir de la disposition de l'art. 2037, C. civ., et se soustraire aux poursuites du créancier qui, par son fait, en donnant mainlevée de son inscription ou en la laissant périmer*, etc., *a rendu impossible la subrogation du tiers détenteur dans ses droits et hypothèques?* quest. 78, suppl., p. 259 et s.; — *L'acquéreur d'un bien grevé d'hypothèque s'est par le contrat d'acquisition, obligé de payer le prix aux créanciers inscrits à la décharge du vendeur. Il en paye une partie, et non le surplus. Les créanciers non satisfaits font exproprier le bien. Peut-il alors se prétendre subrogé aux droits du créancier ou des créanciers qu'il a payés et se faire colloquer, dans l'ordre, à leur rang d'hypothèque, et de préférence aux poursuivants?* quest. 79, suppl., p. 263 et s.; — *Un débiteur, en s'obligeant à donner hypothèque sur ses biens ou sur tels de ses biens sans dire qu'ils étaient déjà et actuellement grevés d'autres hypothèques, mais sans dire non plus ni donner à entendre le contraire, le créancier est-il fondé pour cela à le faire déclarer déchu du bénéfice du terme stipulé? peut-il exiger un remboursement immédiat ou la résolution du contrat?* quest. 149, suppl., p. 504 et s. — Cuculis, *Du délaissement hypothécaire*, 1870, in-8°. — Daget, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1868, in-8°. — Dalmbert, *Traité théorique et pratique de la purge des priviléges et hypothèques*, 1891, 2e éd., in-8°. — *Dispense de renouvellement des inscriptions hypothécaires*, 1892, broch. in-8°. — Dalverny, *De l'hypothèque légale de la femme*. 1838, in-8°. — Daniel, *Du système Torrens comparé au régime hypothécaire et au mode de transmission de la propriété immobilière, en droit français*. 1887, in-8°. — Dansaert et Brunard, *Rapport sur l'immatriculation des immeubles*, 1892, br. in-8°. — Dareste de la Chavanne, *Du délaissement hypothécaire*, 1875, in-8°. — Darras et Tarbouriech, *De l'attribution au cas de sinistre des indemnités d'assurance*, 1889, broch. in-8°. — Decourdemanche, *Du danger de prêter sur hypothèque et d'acquérir des immeubles*, 3e éd., 1830, in-8°. — Defils, *Essai sur le droit de suite des créanciers hypothécaires*, 1868, 1 vol. in-8°. — Defrénois, *Commentaire pratique des lois des 23 mars 1855, art. 9, et 13 févr. 1889, relatives à la renonciation par la femme à son hypothèque légale*, 1890, in-8°. — De Lacroix, *De la purge des priviléges et hypothèques*. in-8°. — Delahaye, *Le crédit vrai. Études sur l'établissement du crédit pour la propriété foncière et l'agriculture par la suppression des hypothèques et des priviléges*. 1859, in-8°. — Delamontre, *Traité du prêt sur hypothèques*, 1847, 1 vol. in-8°. — Delaunay, *Recueil des instructions et circulaires de la direction de l'enregistrement sur le service des hypothèques*, 1877, 1 vol. in-8°. — Desages, *Des effets de l'adjudication après surenchère sur aliénation volontaire*, 1873, in-8°. — Despréaux, *Dictionnaire général des hypothèques*, 1841, in-8°. — Despres, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1866, in-8°. — Didier, *Études sur la loi du 13 févr. 1889* (*Renonciation à l'hypothèque légale de la femme mariée*) *et la loi du 24 juill. 1889* (*protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés*) 1891, in-8°. — *Documents relatifs au régime hypothécaire publiés par ordre du gouvernement*, 1844, 3 vol. in-8°. — Doin, *De l'hypothèque légale des femmes*, 1821, in-8°. — Dombre, *De l'influence de la faillite sur la naissance ou la constitution des hypothèques*, 1896. — Donaud, *Les priviléges du crédit foncier et les droits des tiers*, 1896, in-8°. — Doublet, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1861, in-8°. — Drouets, *Étude sur la publicité des hypothèques dans les législations française et prussienne*, Dijon, 1889. — Dubernard, *Du délaissement*, 1865, in-8°. — Dubois, *De l'extinction des priviléges et hypothèques*, 1861, in-8°. — Dubost, *Des hypothèques judiciaires sur les biens à venir*, Caen, 1857, in-8°. — Dubuit, *Du bénéfice de discussion accordé aux tiers détenteurs*, 1861, in-8°. — Ducret, *Études sur l'hypothèque légale des femmes*, 1890, in-8°. — *Études sur les difficultés que présente l'application de la loi de la transcription*, 1856, broch. in-8°; — *Enquête agricole. Études sur la réforme du système hypothécaire*, Lyon, 1867, in-8°. — Dufoussat, *De l'hypothèque légale de la femme mariée d'après le projet de réforme hypothécaire*, 1898, in-8°. — Dufrayer, *Manuel du préteur sur hypothèque*, 4e édit., 1838, in-18. — Dufresne, *De la révision des systèmes hypothécaires*, 1849, in-4°. — Dupray, *Régime hypothécaire. Modifications à apporter au point de vue : 1° des hypothèques légales et des hypothèques judiciaires, etc., précédées d'observation sur le crédit foncier et l'agriculture, accompagnées de notes statistiques*, 1850, in-8°. — Durand-Claye, *Rapport sur les résultats des essais ordonnés par la sous-commission technique. Procès-verbaux de la commission extra-parlementaire du cadastre, fascicule 5*, p. 164 et s. — Duvergier, *De l'effet de la transcription relativement aux droits du vendeur*, 1865, 1 vol. in-8°. — Émion, *Dictionnaire de jurisprudence hypothécaire*, 1880, in-8°. — Émion et Herselin, *Hypothèque légale de la femme mariée. Renonciation. Commentaire théorique et pratique de la loi du 18 févr. 1889*, 1891, in-8°. — Excourbanies, *Du droit de suite en matière de sûretés réelles*, 1867, in-8°. — Fabre, *Observations sur la réforme hypothécaire française*, Clermont-Ferrand, 1846, in-8°. — Facquet, *De la spécialité de l'hypothèque conventionnelle*, 1897, in-8°. — Faicmaigne, *De la publicité des hypothèques*, 1873, in-8°. — Favard de Langlade, *Traité des priviléges et hypothèques*, 1812, in-8°. — Fauvel, *De l'hypothèque légale de la femme sur les immeubles de la communauté*, 1896. — Feidel, *Du droit de suite en matière hypothécaire*, Rennes, 1859, in-8°. — Feltin, *Des droits des créanciers hypothécaires et priviléglés sur l'indemnité d'assurance*, 1893, in-8°. — Flandin, *De la transcription en matière hypothécaire ou exposition de la loi du 23 mars 1855, et des dispositions du code Napoléon, relatives à la transcription des domaines et des substitutions*, 1861, 2 vol. in-8°. — Flandin, *De l'hypothèque légale de la femme mariée sur les conquêts au cas d'acceptation de la communauté*, 1869, in-8°. — Flour de Saint-Genis, *Le crédit territorial en France et la réforme hypothécaire*, 1890; — *Rapport sur le mode d'organisation des bureaux d'hypothèques*, 1892, broch. in-8°. — Folleville (de), *L'hypothèque légale des femmes mariées devant la pratique*. — Fouet de Conflans, *De la réforme hypothécaire. Examen des observations présentées par les cours et par les facultés de droit du royaume sur le projet de réforme du système hypothécaire établi par le Code civil*, 1847, in-8°. — Fourneaux, *Du mode de publicité des hypothèques*, 1897, in-8°. — France de Tersant (de), *Traité des droits d'hypothèque et des salaires*, 1894, 1 vol. in-8°. — Gaillard, *Jurisprudence hypothécaire. Ordre. Intérêts*, 1850, in-8°. — Gairal, *Du délaissement hypothécaire*, 1870, in-8°. — Galbrand, *De l'hypothèque légale*, 1854, in-8°. — Gallu, *Des formalités de l'inscription hypothécaire*, in-8°. — Galup, *Du délaissement hypothécaire*, 1870, in-8°. — Garnier, *De la spécialité de l'hypothèque légale de la femme mariée*, L. 23 mars 1855, art. 9 et 11, 1872, in-8°. — Garnot, *Des obligations hypothécaires au porteur*, 1895, in-8°. — Gaspard, *De la réforme hypothécaire*, Nancy, 1850, in-8°. — Gauthier, *Code des placements français*, 1865, in-8°. — *Traité de la subrogation des personnes, ou du paiement par subrogation*, 1853, in-8°; — *Traité de la purge des hypothèques*, —

gales, 1873, in-8°. — Gavouvière, *Des effets de l'adjudication après surenchère*, Rennes, 1863, in-8°. — Génébrier, *Etude théorique et pratique sur la radiation hypothécaire*, 1876, in-8°. — Gigot, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1864, in-8°. — Gillard, *La constitution de l'hypothèque conventionnelle*, 1892, 1 vol. in-8°. — Glandas, *De l'hypothèque judiciaire*, 1859, in-8°. — Gombault, *De la purge des hypothèques*, 1853, in-8°. — Gossart, *Du renouvellement des inscriptions, des privilèges et hypothèques*, 1886, in-8°. — Grasserie (De la), *Essai de projet de loi hypothécaire*, 1892, in-8°. — Grenier, *Des hypothèques*, 1829, 2 vol. in-4°. — Gripon, *De la publicité et de l'inscription des hypothèques légales*, 1872, gr. in-8°. — Grosse, *Commentaire sur la loi de la transcription*, 1866, 2e éd., 2 vol. in-8°. — Guérin, *De la purge des hypothèques légales dispensées d'inscription*, 1874, in-8°. — Guibourg, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1857, in-8°. — Guichard, *Législation hypothécaire*, 1810, 3 vol. in-8°. — *Jurisprudence hypothécaire*, 1810, 4 vol. in-8°; — *Code hypothécaire, ou instructions et formules sur l'exécution de la loi du 11 brum. an VII*, Paris, an XI, in-12. — Guilmoto, *Du privilège et de l'hypothèque*, 1872, in-8°. — Guillouard, *Traité des privilèges et hypothèques*, 1896-1897, 2 vol. in-8° parus, t. 1, n. 1 et s., t. 2, n. 630 et s. — Guy, *De l'adjudication après surenchère du dixième sur aliénation volontaire*, Toulouse, 1870, in-8°. — Guyard, *De l'extension à la succession vacante de la nullité d'inscription édictée par l'art. 2146, C. civ., avec l'art. 8, L. 23 mars 1855*, 1870, in-8°. — Hardoin, *Purge des hypothèques*, 1853, in-8°. — Hardy, *Des hypothèques générales dans la procédure d'ordre*, 1893. — Hébert, *De quelques modifications importantes à introduire dans le régime hypothécaire*, Rouen, 1841, in-8°. — Hennequin, *Dissertation sur le régime des hypothèques*, 1821, in-8°. — Henricet, *Cadastre et livre foncier ou exposé d'un moyen d'effectuer la réforme hypothécaire et d'assurer la péréquation de l'impôt foncier sans refaire le cadastre*, 1891, in-8°. — Hervieu, *Interprétation de la loi du 23 mars 1855 sur la transcription*, 2e éd., 1858-1859, 2 vol. in-8°; — *Dictionnaire des privilèges ou hypothèques*, 1 vol. in-4°; — *Résumé de jurisprudence de législation et de doctrine sur les privilèges et hypothèques, l'ordre, la saisie immobilière et la surenchère*, 1859, 3e éd., 2 vol. in-8°. — Hervieu et Neuville, *Observations sur les principaux articles du projet de loi relatif aux privilèges et hypothèques présenté par l'assemblée législative*, 1850, in-4°. — Hoiry, *L'art. 2106, C. civ., expliqué dans les nouveaux documents*, 1888, in-8°. — Houpert, *Sur la constitution des prêts hypothécaires et la création de banques de prêt et de recouvrement*, Nancy, 1849, in-8°. — Hua, *De la nécessité et des moyens de perfectionner la législation hypothécaire*, 1812, in-8°. — Huard de Verneuil, *Du délaissement hypothécaire*, 1862, in-8°. — Huc, *Purge des hypothèques*, 1853, in-8°; *Etude sur le régime hypothécaire et les améliorations dont il paraît susceptible*, Toulouse, 1867, in-8°. — Humblot, *L'inscription d'hypothèque judiciaire sur les biens communaux*, 1896, in-8°. — Huvelin, *Subrogation à l'hypothèque légale de la femme*; Verdun, 1863, in-8°. — Jacquemier, *Des prêts hypothécaires consentis par le Crédit foncier de France*, 1896, 1 vol. in-8°. — Jalouzet, *Etude théorique et pratique sur l'inscription hypothécaire*, 1879, gr. in-8°; — *De la restriction de l'hypothèque légale de la femme mariée et de l'effet des inscriptions limitatives*. — Janvier, *Du respect du à l'indivisibilité de l'hypothèque légale des mineurs* Bordeaux, 1861, in-8°. — Jeanpierre, *De l'inscription des privilèges et des hypothèques*, Nancy, in-8°. — Joannard, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1861, in-8°. — Josseau, *Réforme hypothécaire (3e délibération). Etat de la question*, 1851, in-8°. — Jouitou, *De la restriction de l'hypothèque légale de la femme* 1891, 1 vol. in-8°. — Jourdan, *Manuel alphabétique de la transcription hypothécaire*, 1886, in-8°. — Labadie-Lagrave, *Essai sur la subrogation à l'hypothèque légale de la femme* 1868, in-8°. — Labbé, *Dissertations de droit romain et de droit français*, 1865, in-8°; — *Des acquisitions qui entraînent une purge virtuelle des privilèges et hypothèques*: — *De la procédure, de la purge et spécialement de ceux qui ont le droit de purger*. — Lagercol des, *Commentaire de la loi du 13 févr. 1889 modifiant la matière des renonciations par la femme à son hypothèque légale*, 1891, 1 vol. in-8°. — Lahout, *Aperçu du système hypothécaire*, 1853, in-8°. — Lahovary, *Conditions d'existence de l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1880, 1 vol. in-8°. — Laigue, *Etudes sur les formalités nécessaires à la publicité des privilèges et hypothèques et sur la classification des privilèges*, 1846, in-8°. — Lahier, *Du renouvellement des inscriptions*, 1883. — Lamarche, *L'inscription de l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1897, in-8°. — Ladouzy, *Traité pratique et très-élémentaire sur les privilèges et hypothèques*, 1886, 1 vol. gr. in-8°; — *Traité de la responsabilité des conservateurs des hypothèques*, 1863, 1 vol. in-18. — Langlois (de l'Eure), *Proposition relative à la réforme et à la réorganisation du régime hypothécaire présentée le 9 févr. 1849*, 1849, in-8°. — Larèche, *De l'hypothèque judiciaire*, 1859, in-8°. — Laurin, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1865, in-8°. — Le Baron, *Etude sur l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1880, in-8°. — Lebel, *Du droit de suite en matière hypothécaire*, 1889, in-8°. — Lecharpentier, *De la purge des privilèges et hypothèques*, 1855, in-8°. — Lecomte, *Code des privilèges sur meubles et immeubles, gage*, etc., 1868, in-8°. — Lederlin, *Du droit de suite en matière hypothécaire*, Strasbourg, 1854. — Le Deuff, *Du droit de suite en matière de privilèges et d'hypothèques*, 1893. — Lefortier, *De l'hypothèque légale de la femme*, 1867, in-8°. — Le Gentil (C.), *Dissertations juridiques*, 1855, in-8°; — *Dissertation sur le point de savoir si, de ce que soit en matière civile, soit en matière commerciale, les titres constitutifs de la créance reconnus d'une femme sur son mari n'ont pas une date certaine, la conséquence est que la femme ne se doit trouver que créancière purement chirographaire vis-à-vis des autres créanciers du mari*, t. 2, p. 189-236. — Legey, *De l'hypothèque conventionnelle*, 1869, in-8°. — Legrand (P.), *Des états d'inscription hypothécaires*, 1894, in-8°. — Le Masurier, *Essai sur la réforme des formalités de purge des hypothèques légales*, 1856, in-4°. — Lesenne, *Commentaire théorique et pratique de la loi du 23 mars 1855 sur la transcription en matière hypothécaire*, 1856, in-8°. — Levita, *De la réforme hypothécaire en France et en Prusse*, 1852, 1 vol. in-8°. — Limosin, *Nouveau système hypothécaire; mémoire concernant la réforme et la modification de la législation sur les hypothèques et privilèges immobiliers suivi d'un projet de loi*, 1847, in-8°. — Longuefosse, *Plan d'un nouveau système hypothécaire*, Toulouse, 1846, in-8°. — Loreau, *Du crédit foncier et des moyens de le fonder, ou création d'un système hypothécaire appuyé sur le cadastre, l'enregistrement des contrats et le revenu imposable de la propriété suivi d'un mode de transfert des créances sur hypothèque, analogue à celui des rentes sur l'Etat*, 1841, in-8°; — *Lettre sur la réforme du système hypothécaire adressée au congrès central d'agriculture*, Poitiers, 1851, in-8°. — Louèche, *De l'hypothèque judiciaire*, 1867, in-8°. — Louis, *De l'hypothèque légale du mineur*, 1868, in-8°. — Loyseau, *Des hypothèques des offices*, 1660, 2 vol. in-f°. — Macesco, *De la purge des privilèges et hypothèques*, 1865, in-8°. — Magnin (P.), *Etude sur la publicité des transmissions de droits immobiliers et les livres fonciers*, 1896, 1 vol. in-8°. — Mailland, *Etude pratique des effets de la purge des hypothèques et des privilèges non inscrits*, 1892, broch. in-8°. — Marnierre (de la), *L'antériorité hypothécaire, Observations théoriques et pratiques*, 1885, gr. in-8°. — Martelin, *Du droit d'hypothèque et des biens qui en sont susceptibles*, 1875, in-8°. — Martou, *Des privilèges et hypothèques*, Bruxelles, 1855-1857, 4 vol. in-8°. — Marty, *De la surenchère des créanciers*, 1864, in-8°. — Massigli, *Rapport sur l'immatriculation des immeubles. Procès-verbaux de la commission extra-parlementaire du cadastre*, 1893, in-f°. — Maurat, *De l'hypothèque judiciaire*, 1859, in-8°. — Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1882, 1 vol. in-8°. — Mézières, *De la purge des privilèges et hypothèques*. — Molineau, *Purge hypothécaire*, Bruxelles, 1855, in-8°. — Morand, *Du rôle de la transcription dans la prescription décennale de l'hypothèque*, 1894, in-8°. — Mourlon, *Traité théorique et pratique de la transcription*, 1862, 2 vol. in-8°; — *Traité de la subrogation*, 1848, 1 vol. in-8°; — *Examen critique du commentaire de M. Troplong sur les privilèges et hypothèques*, 1855, 2 vol. in-8°. — Niobey, *De la date de l'hypothèque légale de la femme dotale*, Bayeux, 1853, in-8°. — Nougarède, *Régime hypothécaire et crédit foncier*, 1850, in-8°. — *Observations de la chambre des avoués près le tribunal de première instance du département de la Seine, sur le nouveau projet de loi hypothécaire*, 1851, in-4°. — *Observations pratiques de la chambre des avoués de première instance de la Seine sur le projet de réforme hypothécaire*, 1897. — *Observations présentées à l'Assemblée nationale sur le projet de loi relatif au régime hypothécaire, par les délégués des notaires des départements*, août 1850, 1850 in-8°. — Odier, *Des systèmes hypothécaires*, 1840, in-12. — Pagard, *Des systèmes hypothécaires en France*, 1850, in-8°. — Pannier, *Traité des hypothèques*, Caen, 1 vol. in-8°. — Pasques, *Du droit des créanciers privilégiés et hypothécaires contre*

les tiers détenteurs en matière hypothécaire, 1875, in-8°. — Peltier, *Du gage immobilier dans le très-ancien droit français*, 1894, in-8°. — Perriquet, *De l'hypothèque judiciaire*, 1860, in-8°. — Persil, *Questions sur les privilèges et hypothèques*, 1820, 2 vol. in-8°; — *Régime hypothécaire*, 4e éd., 1833, 2 vol. in-8°; — *Rapport sur la réforme hypothécaire*, 1850, gr. in-8°. — Petit, *Traité des surenchères*, 1848 (1847), 1 vol. in-8°. — Pillement, *De la purge des privilèges et hypothèques*, Nancy, 1870, in-8°. — P. J. A. L., *Projet d'un nouveau système hypothécaire, pour servir de complément à l'ancien*, Lyon, 1823, in-8°. — Planel, *Dissertation sur la question de savoir si la femme a une hypothèque légale sur les immeubles de son mari pendant la durée du mariage*, Grenoble, 1818, in-8°. — Poncelet, *Analyse du titre des privilèges et hypothèques*, 1826, in-4°. — Pont, *Commentaire, traité théorique et pratique des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée*, 1876, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 319 et s., et t. 2 en entier; — *De la publicité des subrogations à l'hypothèque légale de la femme, et spécialement de l'effet de la simple mention sur les registres du conservateur, tant d'après le Code Napoléon que d'après la loi du 23 mars 1855 sur la transcription*, 1857 in-8°; — *Des subrogations à l'hypothèque légale de la femme et des reprises et prélèvements de la femme mariée en communauté*, 1857, in-8°; — *De l'effet de l'inscription du créancier subrogé, par rapport à l'hypothèque légale de la femme, et des états partiels sur transcription*, 1860, in-8°; — *De la publicité de l'hypothèque légale de la femme et spécialement du rôle qui appartient au conservateur des hypothèques*, 1861, in-8°. — Potel, *De l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1861, gr. in-8°. — Pothier, *Œuvres* (édit. Bugnet), 1861-1862, 11 vol. in-8°, t. 9, *Traité de l'hypothèque*. — Pougeard, *De l'amélioration du régime hypothécaire en France*, Bordeaux, 1842, in-8°. — Pouget, *Guide du créancier hypothécaire*, 1866, in-8°. — P. P. *Considérations sur les réformes hypothécaires et du cadastre*, Epernay, 1850, in-8°. — *Précis sur la réforme du régime hypothécaire, délibéré par la chambre des notaires de l'arrondissement de Compiègne. Séance du 3 avr. 1850*, Compiègne, 1850, in-8°. — *Précis sur le régime hypothécaire, ou sommaire des moyens à employer pour assurer la tranquillité des acquéreurs fonciers et des prêteurs de fonds*, Castres, 1837, in-4°. — Primot, *Traité pratique des radiations hypothécaires*, 1897, in-8°. — Pujos, *Du délaissement par hypothèque*, 1850, in-8°. — *De la purge des hypothèques légales non inscrites et de son application au prêt hypothécaire. Projet soumis à l'Assemblée nationale par les délégués des notaires des départements avant la troisième lecture de la loi sur les privilèges et hypothèques*, 1851, in-8°. — Raclot, *Formulaire raisonné des réquisitions d'états hypothécaires avec notes et observations*, Chateauroux, 1891, in-8°. — *Rapport fait le 11 janvier, à la cour royale de Paris, réunie en Assemblée générale au nom d'une commission chargée d'étudier les modifications à faire à la partie du Code civil relative aux privilèges et hypothèques*, 1842, in-4°. — *Rapport de la commission nommée par la cour royale de Poitiers, pour l'examen de notre régime hypothécaire*, Poitiers, 1842, in-8°. — De Ripert Alauzier, *De l'hypothèque légale du mineur*, 1871, in-8°. — Rivière et François, *Explication de la loi sur la transcription*, 1855, in-8°. — Rivière, François et Huguet, *Questions théoriques et pratiques sur la transcription hypothécaire*, 1856, in-8°. — De Robernier, *Constitution de la propriété. Réforme hypothécaire. Crédit foncier. Institutions rurales. Précis d'un système du terrier perpétuel, proposé par l'auteur de la preuve du droit de propriété foncière*, 1850, in-8°. — Roger, *Réforme hypothécaire. De la publicité des hypothèques légales*, 1846, in-8°. — Rolland, *Manuel ou guide des acquereurs d'immeubles et des prêteurs de deniers sur hypothèque*, 1813, in-12. — Rondel, *La mobilisation du sol en France*. — Rouget, *Réforme hypothécaire. Projet de décret proposé à la chambre des représentants par la pétition de Rouget*, 1848, in-8°. — Rouzet, *Le conservateur des privilèges et hypothèques à l'usage des rentiers ou autres créanciers ayant privilège ou hypothèques*, 1852, in-12; — *Précis sur le régime hypothécaire*, Castres, 1837, in-4°. — Roy, *De la spécialité du gage hypothécaire*, 1895, in-8°. — Roz, *Tableau alphabétique indiquant les pièces à produire pour obtenir la radiation des inscriptions et des transcriptions de saisies immobilières*, 1882, in-plano. — Sabouraud (Gast.), *De l'hypothèque des femmes en droit romain et en droit français*, 1878, in-8°. — Saint-Alban, *De l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1867, in-8°. — Saint-Aubin, *Étude sur l'hypothèque légale de la femme mariée*, 1873, in-8°. — Saint-Nexent, *De la réforme du régime hypothécaire*, 1845, 1 vol. in-8°. — Saint-Omer, *Du délaissement hypothécaire*, 1852, in-8°. — Schilling (trad. Pellat), *Droit de gage et d'hypothèque*, 1840, in-8°. — Seignouret, *De l'hypothèque judiciaire et des biens communaux*, 1893. — Selliers, *Commentaire de la loi du 23 mars 1855, sur la transcription hypothécaire*, 1856, 1 vol. in-18. — Sevin, *Mémoire sur le régime hypothécaire*, 1833, in-8°. — Soret, *Sur les hypothèques*, Reims, 1846, in-8°. — Tarrible, *Traité des privilèges et hypothèques*, Liège, 1819, 2 vol. in-8°. — Tenin, *Essai de commentaire sur la loi hypothécaire*, 1856, in-8°. — Thézard, *De la nature et des effets de la subrogation*, 1879, in-8°; — *Du nantissement des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée*, 1880, in-8°. — Thipaine, *Le système complet des privilèges et hypothèques*, 1816, 1 vol. in-8°. — De Tholouse, *La réforme hypothécaire. Discours de rentrée prononcé à La Réole*, 5 nov. 1847, 1847 broch. in-8°. — Tissandier, *Traité élémentaire, méthodique et complet sur le régime hypothécaire*, 1805, in-8°. — Tissier (A.), *La loi du 13 févr. 1889, sur la renonciation, par la femme, à son hypothèque légale au profit d'un tiers acquéreur*, 1890, in-8°. — *Travaux des trois comités d'office constitués pour l'amélioration du régime hypothécaire combiné avec le cadastre. Premier projet de loi relatif à la conservation du cadastre parcellaire*, 1835, in-8°; — *Troisième projet de la loi relatif au régime hypothécaire*, 1835, in-8°. — Trémoulet, *De la réforme hypothécaire*, Villeneuve, 1853, in 8°; — *Le régime hypothécaire et le sens commun en deux tableaux*, 1860, in-8°; — *Nécessité d'une réforme en matière hypothécaire. Pétition au Sénat*, Villeneuve-sur-Lot, 1864, in-8°. — Triboulez, *Du droit de suite en matière hypothécaire*, 1875, in-8°. — Troplong, *Commentaire de la loi du 23 mars 1855, sur la transcription*, 2e éd., 1864, in-8°; — *Commentaire du titre des privilèges et hypothèques*, 1854, 5e éd., 4 vol. in-8°. — Usquin, *Études d'économie politique. La propriété, le morcellement du sol, le régime hypothécaire, le crédit foncier et l'absentéisme*, 1865, in-8°. — Valette, *De l'effet ordinaire de l'inscription en matière de privilège sur les immeubles*, 2e éd., 1843, in-8°; — *De l'effet de la transcription relativement au privilège du vendeur*, 1853, in-8°; — *Héritier bénéficiaire. Purge des hypothèques*, 1875, in-8°; — *Traité des privilèges et hypothèques*, 1846, 2 vol. in-8°; — *Mélanges de droit, de jurisprudence et de législation*, 1879-1880, 2 vol. in-8°; — *Le jugement rendu contre un débiteur sur une question de propriété d'immeuble est-il opposable au créancier hypothécaire dont le titre est antérieur au procès?* t. 1, p. 225 et s.; — *De la règle que les meubles n'ont pas de suite par hypothèque*, t. 1, p. 247 et s.; — *De l'hypothèque qui résulte des contraintes administratives*, t. 1, p. 317 et s.; — *De l'hypothèque et de l'exécution forcée qui peuvent résulter en France des jugements étrangers*, t. 1, p. 333 et s.; — *De l'hypothèque judiciaire*, t. 1, p. 355 et s.; — *L'héritier bénéficiaire qui se rend adjudicataire d'immeubles de la succession, a-t-il le droit de purger? Et par voie de conséquence, est-il par l'effet seul de son adjudication, débiteur d'un droit proportionnel de transcription sur le prix de ses immeubles?* t. 1, p. 491 et s., t. 2, p. 143 et s.; — *Hypothèque légale de la femme mariée. Réduction sans son consentement. Le mari peut-il obtenir en justice la réduction de l'hypothèque légale de sa femme sans le consentement de celle-ci?* t. 2, p. 43 et s.; — *Adjudication sur surenchère du dixième. Restitution des fruits par l'acquéreur surenchérisseur. En cas d'adjudication sur surenchère du dixième, l'acquéreur surenchérisseur doit-il restituer les fruits qu'il a perçus pendant la durée de sa possession?* t. 2, p. 59 et s.; — *Des réformes à opérer dans la législation hypothécaire sous le point de vue de la publicité des hypothèques et des autres droits réels immobiliers*, t. 2, p. 221 et s.; — *Examen du rapport adressé à M. le Garde des sceaux, ministre de la justice, par la faculté de droit de Toulouse sur les réformes à introduire en matière de privilèges et hypothèques*, t. 2, p. 257 et s.; — *Discours prononcé à l'Assemblée Nationale lors, dans la discussion du projet de loi relatif à la révision du régime hypothécaire*, t. 2, p. 529 et s. — Vare, *De la purge des privilèges et hypothèques*, 1854, in-8°. — Vare de Sommieres (de), *L'hypothèque judiciaire, son passé, son présent, son avenir*, 1872, in-8°. — Vassor, *De la cession d'antériorité*, 1896, 1 vol. gr. in-8°. — De Vatimesnil, *Rapport fait au nom de la commission chargée d'examiner la proposition de M. Pougeard et le projet de loi présenté par le gouvernement sur les privilèges et hypothèques*, 1850, in-4°. — Vaugeois, *De l'inscription des hypothèques judiciaires et des privilèges garantissant des créances indéterminées*, 1870,

in-8°. — Vauvilliers, *Nouveau traité des privilèges et hypothèques*, 1809, in-12. — Verdier, *Transcription hypothécaire. Explication de la loi du 25 mars 1855*. 2e éd., 1881, 2 vol. in-8°. — Vergès, *Des hypothèques et des privilèges du Trésor public pour le recouvrement des impôts*, 1897, in-8°. — Wable (A.), *Traité théorique et pratique des renonciations par la femme à son hypothèque légale au profit du tiers acquéreur. Loi du 13 févr. 1889, portant modification de l'art. 9, L. 23 mars 1855, 1892*, 1 vol. in-8°. — Wahl, *Examen de la jurisprudence relative à la question dite du conflit de l'hypothèque générale avec les hypothèques spéciales*, 1893, in-8°; — *Examen de la question dite du conflit de l'hypothèque générale avec les hypothèques spéciales*, 1894. — Weber, *Des intérêts des créances privilégiées et hypothécaires*, 1880, in-8°. — Yovanovitch, *Des systèmes hypothécaires basés sur les livres fonciers*, 1896, in-8°. — Zanole, *Manuel du créancier hypothécaire*, 1827, in-18. — Zeys, *Des mutations de la propriété territoriale, du régime hypothécaire et des procédures d'ordre, ou essai d'un plan de réforme sur ces diverses matières, combiné avec la législation bursale et cadastrale, et formulé en trois projets de loi en concordance avec les séries des articles des Codes*, 1846, in-8°.

Revues. — Correspondant des justices de paix. — *Hypothèque légale des mineurs. Publicité* (Levy Jules), 1860, 2e sér., t. 7, p. 201. — *Le vendeur d'un immeuble non payé et pour lequel inscription d'office a été prise, et le préteur pour lequel inscription a été prise, ont-ils, pour conserver leur hypothèque, autre chose à faire que de renouveler leur inscription tous les ans, et leur titre tous les trente ans? Doivent-ils, en outre, tous les dix ans, demander au conservateur un certificat de non-transcription, pour savoir si le bien sur lequel existe inscription, a été vendu, et doivent-ils notifier au nouvel acquéreur leur acte de vente ou leur acte obligatoire?* 1866, 2e sér., t. 13, p. 100.

France judiciaire. — *Le locataire qui a fait des constructions sur le terrain loué peut-il les hypothéquer?* (Coulon) : 1876-1877, p. 361 et s. — *Etude de jurisprudence sur la transcription hypothécaire* (Martin Leneuf de Neufville) : 1877-1878, 1re part., p. 233 et s. — *De la dispense de renouvellement des inscriptions hypothécaires au cas d'adjudication par suite de saisie immobilière* (O. Dalmbert) : 1892, 1re part., p. 5 et s.

Gazette des clercs de notaire. — *Inscription hypothécaire. Titre en brevet*, 1871, p. 326, n. 204, p. 338, n. 220. — *Un transport notarié de créance peut-il être délivré en brevet?* 1882, p. 543, n. 607.

Gazette des Tribunaux. — *Vues d'amélioration du système hypothécaire actuel* (Decourdemanche) : 11, 31 oct., 2 nov., 1828. — *De la nécessité de l'élection de domicile dans la formation d'une inscription hypothécaire* : juill. 1852. — *Validité de l'hypothèque consentie en vertu d'une procuration sous-seing privé* (Coin-Delisle) : 10 févr. 1855. — *De l'inscription prise en vertu d'un jugement qui ordonne une reddition de compte* (Valette) : 1er déc. 1874.

Journal de procédure civile et commerciale. — *Le créancier peut-il stipuler dans un acte de prêt, qu'à défaut de paiement il ne sera pas tenu de suivre les formalités de l'expropriation forcée; que l'immeuble hypothéqué sera, à sa requête, vendu aux enchères devant notaires?* 1835, p. 7. — *Le tiers détenteur renonce-t-il à la prescription de l'hypothèque, lorsqu'il fait la notification prescrite par l'art. 2183, C. civ., ou lorsqu'il remplit à l'égard de la femme ou du mineur les formalités de la purge prescrites par les art. 2194 et s.* (A. Delahaye) : 1837, p. 97. — *Quelles sont les précautions à prendre, les exceptions à invoquer par les tiers détenteurs d'immeubles soumis à une hypothèque générale, ou par les créanciers qui ont acquis ultérieurement sur ces immeubles des hypothèques spéciales, pour se protéger contre l'effet et quelquefois l'abus de cette hypothèque?* 1841, p. 405. — *Hypothèque légale, femme, subrogation. Comment s'opère la subrogation à l'hypothèque légale?* 1841, p. 524. — *Hypothèque, réforme, travaux préparatoires :* 1850, p. 237. — *Réforme hypothécaire, hypothèque judiciaire. Observations sur le projet de suppression de l'hypothèque judiciaire* (Hip. Durand) : 1850, p. 325. — *Projet de loi sur la réforme hypothécaire :* 1850, p. 435. — *Réforme hypothécaire : 1° Fixation d'un maximum pour les intérêts et les frais de chaque créance hypothécaire ou privilégiée; 2° Réduction au dixième de la caution à fournir par le surenchérisseur* (H. Durand) : 1850, p. 441. — *Lorsqu'un jugement a été obtenu par un avoué occupant par suite de l'assistance, et qu'il s'agit de prendre inscription sur les biens de la partie condamnée, le conservateur des hypothèques est-il tenu de prêter son ministère à cet acte, sans exiger l'avance du droit et du salaire?* (Eug. Paigon) : 1852, p. 381. — *Des conséquences du défaut de mention prescrite par l'art. 4, L. 23 mars 1855, sur la transcription* (F. Rivière) : 1855, p. 265. — *Le créancier hypothécaire du vendeur qui a pris inscription après l'aliénation de l'immeuble hypothéqué, mais avant la transcription de l'acte de vente, doit-il être préféré au créancier de l'acquéreur inscrit sur le même immeuble à une date antérieure, mais avant la transcription?* (Buchère) : 1861, p. 173.

Journal des avoués. — *L'hypothèque légale de la femme non inscrite dans le cours de l'année à dater de la dissolution du mariage, se trouve-t-elle éteinte par la transcription de la vente faite par le mari des immeubles sur lesquels elle reposait, de telle sorte que l'acquéreur qui n'a pas rempli les formalités de purge de cette même hypothèque, n'ait point à craindre d'être troublé postérieurement par une action hypothécaire du chef de l'épouse du vendeur, de ses héritiers ou ayants-cause?* (Royol), t. 82, 1857, p. 325 et s.; — *Purge des hypothèques légales dispensées d'inscription, dans le cas d'adjudication sur surenchère après vente volontaire, sur délaissement, et sur conversion de saisie*, t. 85, 1860, p. 5 et s.; — *Des effets transitoires de la loi du 23 mars 1855, relatifs à l'inscription des hypothèques légales* (Audier), t. 87, 1862, p. 80 et s.

Journal des conservateurs des hypothèques. — *De la responsabilité des conservateurs. Erreurs et excès dans la délivrance des états sur transcription. Réponse aux critiques dont les précédents articles ont été l'objet* (Amiaud), t. 13, 1872, p. 753 à 768, 925 à 934, et t. 14, 1873, p. 94-101; — *Le conservateur des hypothèques peut-il inscrire une hypothèque prise contre lui ou délivrer un certificat d'inscription sur lui-même, ou formuler une inscription à son profit?* (Hervieu), art. 1046 et 2228; — *Le conservateur est-il tenu de répondre à la demande d'un état des inscriptions conventionnelles existantes sur telle personne avec exclusion de celle des privilèges, judiciaires ou légales*, et vice versa? t. 18, art. 1748; t. 20, art. 1887; t. 21, art. 2046, et t. 22, art. 2070; — *Le tribunal peut-il, sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ., prononcer, sur la demande du mari, et en l'absence de la femme, la réduction de l'hypothèque légale inscrite d'une manière générale, quand elle ne pouvait prétendre qu'à une hypothèque spéciale, principalement si cette inscription a été requise par l'acquéreur des biens dotaux?* t. 21, n. 2001. *Celui qui requiert la délivrance des inscriptions sur un immeuble spécial, doit s'attacher à désirer qu'aucun doute ne soit possible* (Emion) : t. 21, art. 2012 et 2058; t. 22. — *L'absence d'élection d'un domicile dans l'arrondissement du bureau entraîne-t-elle la nullité de l'inscription? En est-il de même lorsque le créancier a son domicile réel dans l'arrondissement et indique expressément ce domicile?* (Emion) : t. 22, art. 2095. — *Le conservateur doit-il comprendre dans le certificat remis à un sous-acquéreur l'inscription d'hypothèque légale d'un précédent propriétaire, prise après la purge faite par le premier acquéreur?* (Hervieu) : t. 22, art. 2130. — *Le conservateur requis de délivrer à un acquéreur un état sur transcription du chef des anciens possesseurs, doit y comprendre les inscriptions pour et contre l'un d'eux, bien que par l'effet d'un jugement de résolution ou d'un partage il soit réputé n'avoir jamais été propriétaire* (Emion) : t. 23, art. 2188. — *L'acquéreur en faveur duquel la femme du vendeur a renoncé à son hypothèque légale dans l'acte de vente où elle a figuré comme co-venderesse, acte qui a été transcrit, peut-il opposer cette renonciation aux tiers que la femme a depuis subrogés dans cette hypothèque, s'il n'en a pas requis avant eux l'inscription ou la mention prescrite par l'art. 9, L. 23 mars 1855?* (Emion) : t. 23, art. 2219. — *Le concours de la femme à l'aliénation d'un immeuble propre de son mari ou d'un immeuble de communauté, emporte-t-il renonciation de la part de cette femme à son droit de préférence sur le prix? S'il s'agit d'un propre du mari, ce dernier a-t-il le droit de recevoir seul le prix de la vente, et les paiements qui lui auraient été faits*

seraient-ils opposables à la femme? (Hervieu) : t. 23, art. 2238. — *Le conservateur est-il responsable des erreurs par lui commises, soit en copiant sur son registre les bordereaux d'une inscription, soit en omettant dans un certificat une des énonciations prescrites à peine de nullité par l'art. 2148, C. civ. Doit-il surtout en être ainsi quand il appert des bordereaux qu'ils réunissent toutes les énonciations exigées par la loi pour la validité de l'inscription?* (Hervieu), t. 24, art. 2293. — *Le tribunal de commerce est-il compétent pour ordonner, sur la requête présentée par les syndics, la radiation d'une inscription prise contre un débiteur de la faillite, sans justifier de l'extinction de la dette, et hors la présence du failli?* (Emion), t. 25, art. 2317 et 2329. — *Lors de la transcription requise par un acquéreur, le conservateur doit, dans son certificat, comprendre l'inscription survenue depuis la transcription du contrat du vendeur, en vertu d'un titre antérieur à la vente* (***), t. 24, art. 2322. — *La femme peut-elle limiter son inscription hypothécaire légale, alors qu'elle n'a pas été restreinte par le contrat de mariage?* (Emion), t. 24, art. 2325, t. 25, art. 2380. — *Lorsqu'en vertu d'une obligation consentie par deux époux, le créancier requiert l'inscription de l'hypothèque légale de la femme à laquelle il a été subrogé, et sans la limiter aux biens affectés à la sûreté de l'obligation, cette hypothèque légale s'étend-elle à tous les biens du mari?* (***), t. 25, art. 2409. — *Le conservateur des hypothèques doit, aux termes des art. 2127, 2129 et 2148, C. civ., refuser l'inscription d'un droit hypothécaire qui ne repose en la personne du requérant que sur un simple acte sous seing privé, fût-il même enregistré* (Hervieu), t. 26, art. 2470. — *L'hypothèque légale de la femme sur les biens de son mari à raison de sa dot prend-elle date du jour du contrat de mariage ou seulement du jour de la célébration du mariage?* (Emion), t. 27, art. 2644. — *Responsabilité du conservateur. Principes généraux* (Emion), t. 28, art. 2667, 2672, 2678 et 2683. — *Commentaire de l'art. 2123, C. civ.* (Emion), t. 28, art. 2696, 2704, 2710. — *La radiation peut-elle être ordonnée par jugement sur requête?* (Emion), t. 28, art. 2726. — *Le conservateur n'est pas responsable de l'omission d'une inscription dans l'état délivré par lui, si cette omission provient de l'erreur commise par la partie* (Emion), t. 28, art. 2718 et 2731, et t. 29, art. 2787. — *Le conservateur doit-il refuser la radiation des inscriptions dont la date, le volume et le numéro ne sont pas indiqués d'une manière précise dans le jugement ou dans l'acte de mainlevée?* (Hervieu), t. 29, art. 2815. — *Le conservateur auquel a été déposée l'expédition d'un acte pour l'accomplissement d'une formalité hypothécaire, a-t-il le droit de se faire délivrer une nouvelle expédition du même acte pour une nouvelle formalité hypothécaire?* t. 29, art. 2815.

Journal des cours de Grenoble et de Chambéry. — *De la conservation, sous l'empire des lois françaises de l'hypothèque légale des femmes qui se sont mariées en Savoie avant l'annexion de ce pays à la France* (J. R.), 1893, 2e part., p. 66 et s.

Journal des notaires et des avoués. — *De l'effet des inscriptions ou des mentions de subrogation à l'hypothèque légale de la femme* (Ducruet), 1860, p. 635 et s., 673 et s. — *Étude sur la renonciation à l'hypothèque légale de la femme dans ses rapports avec l'acquéreur* (Berger), 1861, p. 181 et s. — *Rapport fait au Sénat dans la séance du 17 avr. 1865 sur une pétition tendant à la modification de l'art. 2197, C. civ., quant à la responsabilité des conservateurs des hypothèques en matière de radiation des inscriptions, par suite duquel la pétition a été renvoyée au ministère de la justice. Observations sur cette question*, 1866, art. 18498. — *Le contrat d'hypothèque est-il un acte bilatéral exigeant la présence simultanée des deux parties, l'une pour promettre, l'autre pour accepter* (***), 1867, art. 18792, p. 209. *Rapport fait par M. Denormandie, membre de l'assemblée nationale, au nom de la commission chargée d'examiner le projet de loi ayant pour objet d'assurer d'une manière plus complète la conservation des registres hypothécaires. Observations sur ce projet de loi*, 1874, art. 20995. — *La renonciation dans un acte de vente par la femme du vendeur à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur, peut-elle être opposée aux tiers qui ont été subrogés à cette hypothèque même, après la transcription de la vente, si l'acquéreur n'a pas requis avant eux l'inscription ou la mention prescrite par l'art. 9 de la loi du 23 mars 1855* (***)? t. 95, p. 135 et s. — *Observations sur l'instruction de la régie du 13 avr. 1865, n. 2309, relative au mode d'inscription des privilèges et hypothèques à la représentation des titres et à la fixation du nombre de lignes par page, pour les états et inscriptions* (Grosse), t. 96, p. 289. — *Un conservateur des hypothèques est-il fondé à refuser d'opérer l'inscription d'une hypothèque conventionnelle sur la représentation de la minute de l'acte constitutif de la créance?* (Ducruet), t. 96, p. 374 et s. — *Lorsqu'on présente à la transcription les expéditions de deux contrats de vente passés le même jour, ayant pour objet des immeubles de même origine, et consentis par un même vendeur à deux acquéreurs différents, le conservateur peut-il prétendre qu'il doit délivrer deux états, c'est-à-dire un état pour chacun des contrats transcrits?* (***), 1863, p. 457, art. 17760.

Journal du notariat. — *Un tuteur peut-il valablement, sans l'autorisation du conseil de famille, consentir à ce que l'hypothèque qui garantit une créance de son pupille, soit transférée sur d'autres biens du débiteur* (***)? 27 déc. 1844. — *A quelle époque doit être prise l'inscription de l'hypothèque conventionnelle sur les biens à venir?* (Caquot), 6, 9 et 13 mai 1846. — *Les biens de société d'acquêts sont-ils grevés de l'hypothèque légale de la femme?* (***), 13 juin 1846. — *Lorsqu'un immeuble grevé d'hypothèque a été vendu sans faculté de rachat, l'acquéreur peut-il remplir les formalités de purge, et les créanciers hypothécaires peuvent-ils surenchérir?* 24 juin 1846. — *Réponse à M. Caquot* (Pont), 15 août 1846. — *Acte notarié. obligation hypothécaire. Brevet. Forme exécutoire. Le brevet ainsi délivré peut-il être revêtu des formules exécutoires?* 15 déc. 1849. — *Projet de loi sur la réforme hypothécaire* (Durand), 12-22 juin, 6-31 juill., 4-28 août, 4-25 sept. 1850. — *Un conservateur peut-il transcrire ou délivrer un certificat contre lui?* (Huvelin), 24 janv. 1855. — *Lettre sur les inconvénients des hypothèques légales occultes* (Leroy), 3 nov. 1855 et 2 janv. 1856. — *Subrogation dans l'hypothèque légale de la femme, art. 9 et 11 de la loi sur la transcription. Questions sur les difficultés que soulève la nouvelle loi* 23 janv. et 2 févr. 1856. — *Quelle doit être, sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, la forme des bordereaux d'inscription?* etc. (Damoye) : 2, 13 févr., 7, 12, 26 mars, 14 et 28 mai 1856. — *Lettres sur l'application de l'art. 9, L. 23 mars 1855* (Rohault, Burtz-Pissot, Combe) : 13 févr. et 3 déc. 1856. — *Difficultés sur l'application de l'art. 9, L. 23 mars 1855* (Hennequin) : 1er, 7, 15 et 19 mars, et 14 mai 1856, 6 et 9 avr. 1859. — *Lorsqu'une femme a comparu dans l'acte de vente du propre du mari pour renoncer à son hypothèque légale, l'acquéreur est-il obligé, indépendamment de l'acte de transcription de l'acte, de faire inscrire cette renonciation? La renonciation de la femme peut-elle être faite valablement dans un acte de vente sous seing privé?* (Combe) : 12 mars 1856. — *La minute d'un acte notarié, translatif d'immeubles, peut-elle être présentée à la formalité de la transcription hypothécaire ou faut-il déposer au bureau des hypothèques une expédition de l'acte?* 15 mars 1856. — *Hypothèque légale. Subrogation, Mention. Bordereau. Réquisition :* 26 avr. et 10 mai 1856. — *Lettre sur le mode d'inscription de la subrogation* (Caquot) : 3 et 28 mai 1856. — *Mémoire à propos de la circulaire du comité des notaires des départements, du 17 avr. 1856, sur la formule de l'inscription d'hypothèque conventionnelle et légale* (Grosse) : 7, 24 mai, 7 et 15 juin 1856. — *Lettre sur l'application de l'art. 9, L. 23 mars 1855* : (Niobey) : 4 juin 1856. — *Purge d'hypothèque légale* (Combe) : 22 oct. 1856. — *Purge des hypothèques* (Combe) : 12 nov. 1856. — *Inscription à prendre pour conserver les droits des créanciers subrogés avant le 1er janv. 1856, à l'hypothèque légale des femmes, des emprunteurs* (Ducruet) : 13 déc. 1856. — *Le conservateur des hypothèques est-il fondé à refuser la délivrance d'un état sur transcription comprenant les vendeurs seuls et non les anciens propriétaires, alors que l'acquéreur lui adresse une réquisition formelle en ce sens? Peut-il offrir un certificat individuel comme équivalent de l'état sur transcription tel qu'il est admis par la pratique?* (Damoye) : 9 mai 1857. — *Du mode de rédaction des bordereaux d'inscription lorsqu'il y a plusieurs créanciers figurant dans le même acte pour des créances distinctes* (Hennequin) : 23, 26 sept. 1857. — *L'inscription prise par le créancier auquel une femme mariée sous le régime de la communauté a cédé la créance qu'elle a contre son mari, profite-t-elle à ce créancier seul, ou profite-t-elle aussi à la femme?* (Hennequin) : 3, 7 avr. 1858. — *Loi du 23 mars 1855. De la radiation des inscriptions requises par le créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme* (Grosse) : 3, 8, 12, 15, 19 oct. 1859. — *Observations sur la radiation des inscriptions requises par le*

créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme (Hennequin) : 2, 6, 9, 13 juin 1860. — *Note des délégués des notaires des départements sur la question de radiation de l'hypothèque légale de la femme soumise à la Cour de cassation, par suite de l'appel interjeté (sic) contre l'arrêt de la cour impériale d'Orléans du 4 août 1859* : 20 et 23 juin 1860. — *Etude spéciale sur l'hypothèque du mineur* (Audier) : 1865, p. 156 et 161. — *Hypothèque légale de la femme. Acquéreur. Acte privé* (Combe) : 24 févr. 1866. — *Conditions de validité de l'inscription. Désignation du débiteur. Désignation des biens* (Audier) : 24-28 févr. 1866. — *Hypothèque légale de la femme. Effets à l'égard de ses héritiers mineurs du défaut d'inscription dans l'année de la dissolution du mariage* (Lefebvre) : 20 juin 1866. — *Hypothèque légale de la femme. Vente des immeubles du mari. Concours de la femme à la vente ou au paiement du prix. Subrogation. Inscription. Transcription* (Lefebvre) : 5 sept., 15 et 17 oct. 1866 ; 25 janv. 1868; 22, 26 mai et 7 juill. 1869. — *La femme a-t-elle hypothèque légale à l'occasion du paiement volontaire qu'elle fait de dettes de son mari en dehors de tout engagement antérieur de sa part?* (Lefebvre) : 5 déc. 1868. — *La transcription d'un acte de vente consentie par un mandataire doit-elle contenir aussi celle de la procuration et dans le cas où cet acte n'est pas transcrit, l'inscription d'office doit-elle être prise bien que le prix soit payé comptant?* (Lefebvre) : 9 et 30 déc. 1868. — *Hypothèque. Inscription hypothécaire. Désignation d'immeuble hypothéqué* (Lefebvre) : 8 et 12 mai 1869, 9 oct. 1872. — *De la renonciation de la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur du bien du mari ou de la communauté* (Dujardin) : 13 oct. 1869. — *De l'époque à laquelle les inscriptions ont produit tous leurs effets légaux, et sont désormais dispensées du renouvellement* (Lefebvre) : 9 avr. 1870. — *Le conservateur des hypothèques doit-il inscrire l'hypothèque légale de la femme mariée, bien que ni la réquisition ni les bordereaux ne soient signés et qu'il ne sache qui les envoie?* (Lefebvre) : 8 juin, 20 et 23 juill. 1870. — *La mention sur les registres hypothécaires d'un acte constatant la cession d'antériorité consentie par une femme, n'engage pas la responsabilité du conservateur qui n'a pas à en apprécier la validité* (Combe) : 6 sept. 1871. — *L'hypothèque sur les biens à venir peut-elle être étendue par un second contrat de constitution à un précédent contrat et garantir les sommes déclarées dans celui-ci?* (Lefebvre) : 21 août et 16 oct. 1872. — *Le locataire peut-il conférer une hypothèque sur les constructions élevées par lui sur le sol loué* (Combe) : 24 août 1872. — *Radiation hypothécaire. Société en nom collectif* (Combe) : 24 sept. 1873. — *De l'inscription par un tiers de l'hypothèque légale de la femme* (Lefebvre) : 9 et 12 sept. 1874. — *Le conservateur peut-il délivrer les inscriptions prises sur des immeubles indivis, quand, par l'effet de partage ou de licitation, ces immeubles ne sont pas attribués au débiteur?* (Marly) : 20 déc. 1874. — *Des formes de l'inscription en renouvellement* (Lefebvre) : 23, 26 juin 1875. — *Guerre. Dommages. Indemnités. Attributions. Conjoint. Héritiers* (Lefebvre) : 8, 11, 15 et 18 sept. 1875. — *Un jugement du juge de paix, dont la juridiction a été prorogée, en l'absence de tout litige, emporte-t-il l'hypothèque judiciaire?* (Lefebvre) : 16 et 19 févr. 1876. — *Lorsqu'une femme mariée, en concourant à la vente d'un immeuble propre à son mari, a renoncé tacitement ou expressément à son hypothèque légale sur cet immeuble, et que cette hypothèque a été inscrite ultérieurement à la requête de la femme ou de ses héritiers, cette inscription doit-elle être comprise dans l'état sur transcription, requis, en cas de revente par l'acquéreur du mari, contre le vendeur et les précédents possesseurs?* J. du Notariat, 1889, p. 33 et s. — *De la renonciation à son hypothèque légale par la femme du vendeur au profit de l'acquéreur* (Albert Amiaud) : *Ibid.*, 1889, p. 481 et s., 497 et s. — *Lorsque, par application de la loi du 23 oct. 1884, il y a eu restitution des droits du timbre d'un état d'inscriptions hypothécaires délivré à la suite d'une transcription de saisie, pour l'exécution de l'art. 692, C. proc., cette restitution s'oppose-t-elle à ce que, après l'adjudication il soit fait usage du même état dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix aux créanciers hypothécaires?* *Ibid.*, 1889, p. 513 et s. — *La femme qui qui n'a aucun droit de propriété sur l'immeuble vendu par son mari doit-elle agir dans le contrat de vente en qualité de co-venderesse?* (Albert Amiaud) : *Ibid.*, 1889, p. 545 et s. — *Renonciation par la femme du vendeur à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur. Transcription de l'acte de vente* (Félix Bonnet) : *Ibid.*, 1890, p. 337 et s. — *Privilège. Hypothèque. Inscription. Spécialisation des immeubles* (Houpin) : *Ibid.*, 1890, p. 401 et s. — *Hypothèque légale. Subrogation. Ordre entre créanciers. Collocation du créancier subrogé* (Félix Bonnet) : *Ibid.*, 1890, p. 721 et s. — *Femme mariée. Hypothèque légale. Ordre sur le mari. Collocation. Emploi* (Houpin) : *Ibid.*, 1892, p. 49 et s. — *Hypothèque légale. Renonciation. Forme authentique. Nullité* (Félix Bonnet) : *Ibid.*, 1894, p. 401 et s. — *Lorsqu'un mineur devenu majeur a donné après la reddition du compte de tutelle, mainlevée de l'hypothèque légale dont il était nanti contre son tuteur, cette hypothèque peut-elle revivre dans les dix années qui suivant la cessation de la tutelle, pour garantir une action en redressement du compte de tutelle?* (Félix Bonnet): *Ibid.*, 1894, p. 593 et s. — *L'hypothèque légale de la femme mariée survit-elle au jugement de séparation de biens?* (Félix Bonnet) : *Ibid.*, 1895, p. 33 et s. — *Inscription hypothécaire. Nullité pour vices de formes. Charges des frais de l'inscription et de la mainlevée* (Houpin) : *Ibid.*, 1896, p. 33 et s. — *De la différence entre le privilège de la séparation des patrimoines et l'hypothèque légale des légataires. A qui incombent les frais d'inscription?* (Albert Berthaut) : *Ibid.*, 1896, p. 593 et s. — *L'hypothèque légale de la femme du mineur ou de l'interdit, inscrite après l'expiration du délai fixé par l'art. 8, L. 23 mars 1855, conserve-t-elle néanmoins son caractère d'hypothèque générale, et reste-t-elle soumise, quant à la forme de l'inscription, aux conditions fixées par l'art. 2153, C. civ.?* (Félix Bonnet) : *Ibid.*, 1897, p. 225 et s. — *Inscription hypothécaire. Créanciers privilégiés et hypothécaires. Intérêts. Conservation. Collocation. Loi du 17 juin 1893* (Houpin) : *Ibid.*, 1897, p. 305 et s. — *Lorsqu'un créancier hypothécaire prend inscription cumulative de l'hypothèque conventionnelle et de l'hypothèque légale à laquelle il a été subrogé, la mention dans l'inscription de l'immeuble déterminé sur laquelle porte l'hypothèque conventionnelle, implique-t-elle limitation, dans la même mesure, de l'hypothèque légale?* (Félix Bonnet) : *Ibid.*, 1898, p. 609 et s.

Journal du notariat et de l'enregistrement. — *Précautions à prendre pour éviter les inconvénients des homonymies* (Favre), t. 2, 1862, p. 186. — *Homonymies ou conformité de noms dans les états d'inscription* (Paultre) : t. 2, 1862, p. 333. — *Hypothèques, péremption, prescription* (Paultre) : t. 6, 1865, p. 102-188.

Journal le droit. — *De la responsabilité des notaires en matière de prêts hypothécaires* : 16, 28 févr., 1er mars 1842. — *De la réforme hypothécaire* : 4, 5 avr. 1842. — *De la transmission des créances avec hypothèques* : 13, 21, 22 oct. 1842. — *Du crédit foncier et de la réforme hypothécaire* (Sénard) : 5, 6, 7, 9, 10 août 1846. — *Réforme hypothécaire*, 24 août 1849. — *De la purge des hypothèques en cas d'échange* (M. de H.) : 17 juill. 1850. — *De la suppression de l'hypothèque judiciaire et de ses conséquences* (Langlois) : 15 oct. 1850. — *Réforme de l'hypothèque légale des femmes mariées. De l'inscription facultative ou forcée. Du régime dotal et de la communauté* (Langlois) : 13 déc. 1850. — *Coup d'œil sur la discussion du projet de loi relatif aux hypothèques* (Joncières) : 25 févr. 1851. — *Régime dotal, aliénation, date de l'hypothèque légale* (Niobey) : 1er sept. 1853. — *Date de l'hypothèque légale. La réserve de vendre l'immeuble dotal à charge de remplacement, donne-t-elle, comme convention matrimoniale, naissance du jour du mariage à l'hypothèque légale attachée au fait de l'aliénation?* (Niobey) : 2 sept. 1853. — *Restriction de l'hypothèque légale* (Bertin) : 14 oct. 1853. — *Hypothèque légale. Femme mariée, subrogation, double inscription, mention* (P. Pont) : 7 oct. 1856. — *Hypothèque légale. Conquêts de communauté. Rev. de la jurisprudence* (Pont) : 18 nov. 1857. — *Hypothèque légale. Droit de suite. Droit de préférence. Subrogation. Publicité. Mention. Créancier-subrogé. Réserve des effets de l'inscription dans l'intérêt de la femme* (P. Pont) : 4 mars, 7, 11 juill. 1859. — *Hypothèque légale. Renonciation. Tiers acquéreur. Publicité* (P. Pont) : 8 mars 1868. — *Faillite. Hypothèque légale de la femme mariée* (Blanche) : 11 juin 1870. — *Le régime hypothécaire en France et le système Torrens* : 27 et 28 oct. 1887. — *Etude sur la loi du 13 févr. 1889, modifiant l'art. 9, L. 23 mars 1855* : 14 juill. 1889.

Journal la loi. — *Les contraintes décernées par l'administration des contributions indirectes pour paiement des droits n'en-*

traînent pas par elles-mêmes hypothèque sur les biens des redevables (E. Lafon) : 2 oct. 1881. — *Du concours entre l'inscription, la saisie et la transcription en matière hypothécaire* (A. Jalouzet) : 5 mai 1882. — *De la forme des pièces soumises à la transcription en matière hypothécaire* (A. Jalouzet) : 19 nov. 1882. — *L'hypothèque légale de la femme mariée. Renonciation implicite de la femme mariée résultant de sa comparution au contrat de vente. Projet de loi* (A. Jalouzet) : 25 févr. 1888. — *Inscription collective d'hypothèque conventionnelle et d'hypothèque légale. Subrogation consentie par la femme. Etendue de cette subrogation. Mainlevée par le créancier* (A. Jalouzet) : 18 janv. 1890. — *La réforme hypothécaire*, 6-7 nov. 1898.

Lois nouvelles. — *Commentaire de la loi du 15 févr. 1889 portant modification de l'art. 9, L. 23 mars 1855 (hypothèque légale de la femme)* (Jacques Escorbiac) : 1889, 1re part., p. 85 et s.

Monit. jud. Lyon. — *Du caractère de l'hypothèque légale* (Gayet) : 1854.

Nouvelle revue historique de droit français et étranger. — *Les inscriptions hypothécaires en Grèce* (Dareste) : 1885, p. 1 et s.

Recueil de l'académie de législation de Toulouse. — *Loi du 23 mars 1855 concernant la transcription en matière hypothécaire* (Bressolles) : t. 4, p. 333. — *Note relative à des modifications au Code civil, sur la purge des hypothèques légales* (Vaisse) : t. 8, p. 64. — *Du régime hypothécaire en France* (Huc) : t. 15, p. 349. — *De l'inscription de l'hypothèque légale de la femme mariée, au cas de subrogation à cette hypothèque* (Lacointa) : t. 18, p. 131.

Recueil périodique de procédure. — *Hypothèque, inscription, transcription, même date, préférence, antériorité, biens indivis, vente, tiers détenteur, saisie-immobilière* (E. Laisney) : 1880, p. 293 et s. — *Le jeu des hypothèques* (Bauby) : 1895-1896, p. 46 et s.

Recueil critique. — *L'administration légale du père pendant le mariage n'entraîne pas d'hypothèque légale :* t. 1, 1851, p. 134 et s. — *Rapports de l'antichrésiste avec les créanciers hypothécaires* (Camouilly) : t. 1, 1851, p. 316 et s. — *L'indemnité due à la femme, à raison des obligations contractées avec son mari peut-elle produire l'hypothèque légale quand la certitude de leur date n'est pas prouvée dans les termes de l'art. 1328, C. civ.?* (Demolombe) : t. 1, 1851, p. 526 et s. — *Examen doctrinal de la jurisprudence : Hypothèques :* (Pont) : t. 2, 1851-1852, p. 385 et s. — *Examen doctrinal* (Pont) : t. 5, 1854, 2 vol., p. 18 et s. — *De la transcription hypothécaire* (Labadens) : t. 6, 1855 1er vol., p. 75 et s. — *Du concours de l'hypothèque générale avec les hypothèques spéciales* (Pont) : t. 6, 1855 1er vol., p. 385 et s. — *Perfectionnement du mode de publication des droits réels* (Berriat-Saint-Prix), t. 8, 1856 1er vol., p. 545 et s. — *Examen doctrinal de la jurisprudence : hypothèques* (Pont) : t. 10, 1857 1er vol., p. 385 et s. — *Question sur l'art. 9, L. 23 mars 1855* (Duchesneau) : t. 11, 1857 2e vol., p. 188 et s. — *De l'hypothèque attachée aux promesses de prêts et aux ouvertures de crédit* (Pont) : t. 12, 1858 1er vol., p. 193 et s. — *A quelle époque le mineur, sous la tutelle légale de son père, encourt-il, comme héritier de sa mère, la déchéance prononcée par l'art. 8, L. 23 mars 1855? Est-ce par le défaut d'inscription dans l'année qui suit la dissolution du mariage, ou bien cette déchéance ne sera-t-elle encourue que par le défaut d'inscription dans l'année qui suivra la cessation de la tutelle?* (Nicollet) : 1858, 2 vol., t. 13, p. 548 et s. — *De la mission du conservateur des hypothèques en ce qui concerne la radiation des inscriptions prises par un créancier subrogé, et la délivrance des états sur transcription* (Pont) : t. 15, 1859 2e vol. p. 193 et s. — *Etude sur les privilèges et hypothèques* (Sévin) : t. 16, p. 493 et s.; t. 18, p. 212 et s.; t. 19, p. 14 et s., 394 et s.; t. 20, p. 535 et s.; t. 21, p. 280 et s.; t. 22, p. 146 et s., 500 et s.; t. 23, p. 271 et s. — *Conservateur des hypothèques. Réquisition d'état* (Arm. Bonnet) : t. 18, p. 220 et s. — *Les conservateurs des hypothèques sont tenus de se conformer, pour la délivrance des certificats qui leur sont demandés aux termes des réquisitions qu'ils reçoivent. On peut exiger d'eux un état unique comprenant tout à la fois les inscriptions survenues depuis la transcription du chef des créanciers, ayant hypothèques légales sur les biens vendus, et celles qui existaient déjà au moment de la transcription* (Bonnet) : t. 17, 1860 2e vol., p. 220 et s. — *De l'effet de l'inscription hypothécaire prise par un créancier du vendeur après l'aliénation, mais avant la transcription du contrat de vente* (Demenget) : t. 17, p. 334 et s. — *Les immeubles du receveur à une caisse d'épargne sont-ils soumis à l'hypothèque légale de l'art. 2121? C. civ.* (Lamache), t. 18, p. 385 et s. — *De l'inscription à prendre sur les immeubles affectés au cautionnement du conservateur des hypothèques pour faits de charge, et de leur renouvellement* (Flandin) : t. 24, p. 42 et s. — *L'endossement d'une lettre de change ou d'un billet à ordre transfère-t-il l'hypothèque ou le privilège qui le garantit?* (Bucquoy) : t. 25, p. 52 et s. — *Etude sur l'art. 8, L. 23 mars 1855, conféré avec l'art. 2146, C. civ.* (Briguiboul) : t. 25, p. 150 et s. — *De l'inscription à prendre sur les immeubles affectés au cautionnement du conservateur des hypothèques pour faits de charges et de leur renouvellement* (Flandin) : t. 29, p. 42 et s. — *Le mineur soumis à la tutelle de son père perd-il le rang attaché à l'hypothèque légale de sa mère, lorsque cette hypothèque n'est pas inscrite dans l'année du décès de celle-ci?* (Nicollet) : t. 30, p. 289 et s. — *De l'hypothèque légale de la femme mariée sur les conquêts au cas d'acceptation de la communauté* (Flandin) : t. 32, p. 481 et s. — *Hypothèque générale. Réquisition limitée. Responsabilité des conservateurs* (Demante) : t. 35, p. 481 et s. — *De l'extension à la succession vacante de la nullité de l'inscription édictée par l'art. 2146, C. civ., et de la combinaison de cette disposition, modifiée par l'art. 448, C. comm., avec l'art. 8, L. 23 mars 1855* (Guyard) : t. 36, p. 385 et s. — *Observations sur les hypothèques légales et judiciaires?* (Thézard) : 1873-1874, 2e sér., t. 3, p. 721. — *De l'hypothèque sur les chemins de fer* (Aucoc) : 1876, 2e sér., t. 5, p. 81. — *Quel est l'effet de l'hypothèque judiciaire relativement à un immeuble déjà aliéné lorsqu'elle prend naissance et en supposant l'aliénation non encore transcrite au moment de l'inscription* (Binet) : 1877, 2e sér., t. 6, p. 433. — *De la loi sur la transcription et de l'hypothèque judiciaire* (Labbé) : 1878, 2e sér., t. 7, p. 383. — *L'hypothèque légale du légataire porte-t-elle sur les immeubles légués par préciput et hors part à l'un des héritiers?* (Thézard) : 1879, 2e sér., t. 8, p. 705. — *Quelle est la valeur juridique des inscriptions prises soit après la faillite, soit après l'acceptation bénéficiaire d'une succession?* (Lespinasse) : 1880, 2e sér., t. 9, p. 101 et s. — *Le droit de suite peut-il survivre au droit de préférence?* (Larnaude), 1880, 2e sér., t. 9, p. 193 et s. — *De la réforme hypothécaire* (Trémoulot), 1880, 2e sér., t. 9, p. 268 et s. — *L'usufruit donné ou légué au mari survivant. Hypothèque légale. Vente d'immeuble. Renonciation par la femme du vendeur à son hypothèque légale. Acte authentique. Hypothèque des incapables. Cessation de l'incapacité. Inscription prise après le délai d'une année. Hypothèque judiciaire. Créance indéterminée. Evaluation dans l'inscription. Inscription hypothécaire. Intérêts. Prescription de l'hypothèque. Tiers détenteur* (Labbé) : 1881, 2e sér., t. 10, p. 321. — *Du rôle de la transcription dans la prescription décennale de l'hypothèque* (Morand) : 1894, 2e sér., t. 3, p. 536 et s. — *Le projet de loi sur la réforme du régime hypothécaire* (de Loynes) : 1897, 2e sér., t. 26, p. 229 et s., 360 et s. — *De la prescription par le tiers détenteur de l'hypothèque ou du privilège garantissant une créance à terme ou sous condition* (Henri-Pascaud) : 1897, 2e sér., t. 26, p. 574 et s.

Revue des avoués. — *Sommation de payer ou délaisser. Formalités. Effets. Delaissement. Revue de jurisprudence :* 1864, p. 369 et s.

Revue Fœlix. — *Le mineur ou la femme mariée ont-ils l'hypothèque légale sur les biens du débiteur ou du mari, si ces biens sont dans un pays où le mineur et la femme mariée sont étrangers?* : t. 8, p. 25 et s. — *Des réformes à apporter dans la législation hypothécaire, sous le point de vue de la publicité des hypothèques et des autres droits réels immobiliers. Rapport présenté par la faculté de droit de Paris au ministre de la justice* : t. 9, p. 601 et s. — *Un mari peut-il demander aux tribunaux la réduction de l'hypothèque légale de la femme, lorsque celle-ci refuse son consentement à cette réduction?* (Parmentier) : t. 10, p. 161 et s. — *Le jugement rendu contre un débiteur sur une question de pro-*

priété d'immeuble, est-il opposable au créancier hypothécaire dont le titre est antérieur au procès? (Valette) : t. 11, p. 27 et s. — *Examen du rapport adressé à M. le garde des sceaux, par la Faculté de Toulouse sur les réformes à introduire en matière de privilèges et d'hypothèques* (Valette) : t. 12, p. 52 et 817 et s. — *En droit français, le tiers détenteur a-t-il l'exception* cedendarum actionum? (Dupret) : t. 12, p. 401 et s., 505 et s. — *De la règle que les meubles n'ont pas de suite* (Valette), t. 12, p. 365 et s. — *De l'hypothèque qui résulte des contraintes administratives* (Valette), t. 14, p. 832 et s. — *En cas de délaissement hypothécaire, le vendeur d'un immeuble peut-il contraindre son acquéreur à le reprendre, lorsqu'il a fait cesser les causes du délaissement avant qu'il y ait eu adjudication?* t. 14, p. 429 et s. — *D'après l'art. 883, C. civ., les hypothèques concédées par un héritier ou obtenues contre lui pendant l'indivision sur un immeuble héréditaire, dont son cohéritier est devenu propriétaire par licitation, ne sont-elles pas anéanties d'une manière absolue et par suite ne doivent-elles pas être sans effet sur la soulte de partage aussi bien que sur l'immeuble lui-même?* t. 15, p. 463 et s. — *Essai sur la réforme hypothécaire et sur le développement du crédit foncier* (Laferrière), t. 15, p. 649 et s. — *Le créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme, est-il dispensé comme elle de toute inscription pour la conservation de son droit hypothécaire, et en conséquence, de deux subrogés successifs, le premier en date primera-t-il le second, encore que ce second ait fait le premier inscrire sa subrogation?* t. 15, p. 820 et s. — *De la révision de nos lois hypothécaires selon les bases arrêtées par une commission avant la Révolution de 1848* (Anthoine de Saint-Joseph), t. 16, p. 47 et s., 422 et s. — *De l'hypothèque résultant en France d'un jugement étranger* (Valette), t. 16, p. 597 et s. — *Essai sur la réforme hypothécaire et sur le développement du crédit foncier* (Laferrière), t. 16, p. 649 et s. — *De l'hypothèque judiciaire* (Valette), t. 16, p. 912 et s., 972 et s. — *De la réforme des lois civiles relatives au crédit personnel, considéré comme une conséquence nécessaire de la réforme hypothécaire, et spécialement de la suppression de l'hypothèque judiciaire* (Langlois, J.) : t. 18, p. 319 et s.

Revue générale d'administration. — *Du concours entre l'inscription, la transcription et la saisie en matière hypothécaire* (A. Jalouzet), 1882, t. 2, p. 407 et s. — *De la réforme des pièces soumises à la transcription en matière hypothécaire* (A. Jalouzet), 1883, t. 3, p. 296 et s.

Revue judiciaire du Midi. — *Etude sur la déchéance encourue par le mineur sous la tutelle légale du débiteur de la dot par suite du défaut d'inscription de l'hypothèque, des reprises matrimoniales dans l'année de la dissolution du mariage* (Bellier du Charmeil), 1864, t. 1, p. 181 et s.

Revue du Notariat et de l'Enregistrement. — *Femme mariée. Hypothèque légale. Inscription. Subrogation. Loi du 23 mars 1855. Créancier subrogé. Hypothèque spéciale. Etendue de la subrogation* (Flandin), t. 4 (1863), p. 241 et s. — *Hypothèque légale. Décès du mari. Inscription. Faillite. Acceptation bénéficiaire* (Pont), t. 4, (1863), p. 809 et s. — *Hypothèque. Perception. Prescription* (Paultre), t. 6 (1865), p. 102 et s. — *Hypothèque. Faillite. Inscription au nom de la masse. Son caractère et ses effets* (Flandin), t. 7 (1866), p. 252 et s., et 324 et s. — *Hypothèque légale. Créancier subrogé. Revue critique de la jurisprudence* (Pont), t. 7 (1866), p. 817 et s., et t. 8, p. 161 et s. — *Hypothèque légale. Renonciation de la femme en faveur d'un tiers acquéreur. Caractère et effets de la renonciation* (Pont), t. 7 (1867), p. 883 et s. — *Hypothèque sur une part indivise d'immeubles, cession de la soulte ou du prix de la licitation* (Ducruet), t. 8 (1867), p. 92 et s. — *De l'hypothèque légale de la femme d'un failli sur les immeubles appartenant à son mari par indivis et dont il est devenu postérieurement par partage ou licitation, propriétaire pour le tout* (Jozon), t. 11 (1870), p. 81 et s. *Responsabilité des conservateurs. Etats d'inscriptions omises. Inscriptions inutiles. Questions de fait. Questions de droit* (Amiaud), 1870, t. 11, p. 675 et s., et t. 12, p. 5 et s. — *Placements hypothécaires*, 1872, t. 13, p. 81 et s., 168 et s., 532 et s. — *Le locataire peut-il valablement hypothéquer les constructions qu'il a bâties sur le terrain loué?* (Josseau) : 1873, t. 14, p. 561 et s. — *Du droit de surenchère par le créancier inscrit sur une part indivise* (C.), 1874, t. 15, p. 647 et s. — *Responsabilité des notaires. Placements hypothécaires*, 1875, t. 16, p. 731 et s. — *Du privilège des frais de purge* (Dramard) : 1875, t. 16, p. 853 et s. — *Hypothèque légale de la femme. Inscription requise par un tiers. Responsabilité du conservateur*, 1875, t. 16, p. 13 et s. — *Subrogation dans l'hypothèque légale de la femme. Biens à venir. Publicité*, 1877, t. 18, p. 41 et s. — *Obligation notariée. La forme notariée d'une obligation fait-elle obstacle à ce que le créancier obtienne un jugement reconnaissant sa créance, afin de se procurer ainsi les avantages d'une hypothèque judiciaire, par conséquent générale sur les immeubles de son débiteur?* 1878, t. 19, p. 721 et s. — *Constitution d'hypothèque. Porte-fort. Ratification. Créanciers postérieurs*, 1879, t. 20, p. 801 et s. — *Vérification de compte. Agent d'affaires. Hypothèque judiciaire. Séparation de dettes. Défaut d'inventaire. Créanciers*, 1881, t. 22, p. 14 et s., 161 et s. — *Hypothèque légale. Femme. Cession ou renonciation. Tiers acquéreur. Inscription. Transcription*, 1881, t. 22, p. 721 et s. — *Hypothèques. De l'hypothèque légale de la femme et du mineur étrangers sur les biens situés en France* (Bridan), 1884, t. 25, p. 629 et s. — *Etat sur transcription. Réserves contenues dans l'état. Droits du notaire contre le conservateur*, 1885, t. 26, p. 117 et s. — *Emprunts hypothécaires souscrits par les représentants des sociétés par actions. Nécessité de rédiger en la forme notariée les procès-verbaux des délibérations autorisant les constitutions d'hypothèque. Dangers de certaines formules. Pouvoir d'hypothéquer résultant des statuts* (Didio) : 1885, t. 26, p. 161 et s. — *Etat sur transcription. Omission sur inscription. Addition d'un prénom. Responsabilité du notaire. Responsabilité du conservateur des hypothèques* (A. Leterme) : 1885, t. 26, p. 644 et s. — *Du rang de l'hypothèque légale de la femme mariée d'après les arrêts les plus récents* (Paul Henry) : 1899, p. 80 et s.

Revue pratique. — *Subrogation à l'hypothèque légale de la femme. Renonciation. Tiers acquéreur* (Mourlon) : t. 1, p. 180 et s. — *De la règle que les subrogations et renonciations à l'hypothèque légale des femmes doivent être consenties en la forme authentique. Sa sanction. Quels cas elle embrasse. De l'acte sous seing privé par lequel la femme garantit solidairement la vente de l'immeuble grevé de son hypothèque légale* (Mourlon) : t. 1, p. 289 et s. — *D'une pratique vicieuse de quelques notaires* (Merville) : t. 1, p. 308 et s. — *Le délai de deux mois fixé par l'art. 2194, C. civ., pour prendre inscription du chef des femmes et des mineurs et interdits, doit-il être augmenté en raison des distances?* (Levesque) : t. 1, p. 416 et s. — *Subrogations à l'hypothèque légale de la femme antérieures au 1er janv. 1856. Doivent-elles être rendues publiques, lorsque la subrogeante est devenue veuve soit depuis, soit avant cette époque? Les subrogés ne doivent-ils pas, tout au moins, inscrire l'hypothèque qui leur a été cédée* (Mourlon): t. 1, p. 420 et s. — *Loi du 23 mars 1855 en matière hypothécaire. Questions diverses. Correspondance* (Mourlon) : t. 1, p. 560 et s.; t. 2, p. 476 et s. — *Le mandat par lequel un débiteur donne pouvoir de constituer une hypothèque sur ses biens ou par lequel une femme mariée donne pouvoir de céder son hypothèque légale ou d'y renoncer, est-il assujetti à la forme authentique?* (Merville) : t. 2, p. 97 et s. — *Plusieurs acquéreurs non solidaires d'un même vendeur peuvent-ils se réunir pour faire au greffe un seul acte de dépôt de leurs divers contrats, dans le but de purger les hypothèques légales et pour faire aussi, par un seul acte, les notifications prescrites par l'art. 2194? C. civ.* (Ballot, Blanc, Pougnard) : t. 2, p. 232 et s., t. 3, p. 93 et s. — *Jusqu'à quelle époque les créanciers, ayant hypothèque sur les immeubles, doivent-ils renouveler l'inscription de cette hypothèque, en cas de vente, soit volontaire, soit forcée?* t. 2, p. 401 et s., 458 et s. — *Du mode de publicité appliqué par la loi nouvelle aux subrogations, dans l'hypothèque légale, des femmes et au privilège du vendeur* (Mourlon) : t. 2, p. 494 et s. — *Du temps pendant lequel les privilèges et hypothèques peuvent être inscrits, au cas de faillite du débiteur et d'acceptation de sa succession sous bénéfice d'inventaire* (Boitard) : t. 4, p. 193 et s. — *Des intérêts d'un prix de vente au point de vue des créanciers ayant hypothèque ou privilège sur l'immeuble vendu* (Mourlon) : t. 7, p. 35 et s. — *Crédit ouvert. Validité et rang de l'hypothèque constituée pour garantir une ouverture de crédit* (Doublet) : t. 7, p. 191 et s. — *De l'indemnité due aux créanciers inscrits par le tiers détenteur qui a dégradé l'immeuble hypothéqué* (Merville) : t. 8, p. 161 et s. — *Hypothèque. Expropriation pour*

cause d'utilité publique (Del Marmol) : t. 12, p. 209 et s. — *L'indemnité définitive accordée par l'Etat pour les prises d'eau nécessaires à l'alimentation d'un canal de navigation appartient-elle aux créanciers qui ont hypothèque sur l'usine, comme étant le prix d'un accessoire de l'immeuble, ou n'est-elle qu'une valeur mobilière appartenant à tous les créanciers aux termes de l'art. 2093?* (Bonne) : t. 12, p. 132 et s. — *De l'hypothèque légale de la femme pour les frais de jugement de séparation de biens et du rang auquel elle doit être colloquée* (Bauby) : t. 14, p. 363 et s. — *Dot. Conventions matrimoniales. Hypothèque légale. Date* (Audier) : t. 16, p. 491 et s. — *Essai d'une théorie sur les effets de l'adjudication d'un immeuble hypothéqué, après surenchère sur aliénation volontaire* (Vernet) : t. 20, p. 126 et s. — *Lettre à M. Bonniceau-Gesmon* (Mourlon) : t. 22, p. 193 et s. — *Inscription de l'hypothèque légale de la femme par des incapables sous la tutelle du débiteur de la dot. Les enfants mineurs, sous la tutelle de leur père, débiteur de la dot de la mère, doivent-ils inscrire l'hypothèque légale protégeant cette dot dans l'année de la dissolution du mariage?* (Eyssautier) : t. 22, p. 484 et s. — *Réponse de M. Bouniceau-Gesmon à la lettre de M. Mourlon*, t. 23, p. 97 et s. — *Des droits et obligations du tiers détenteur en matière hypothécaire* (Allard) : t. 39, p. 19 et s., 232 et s. — *De l'inscription des hypothèques judiciaires et des privilèges garantissant des créances indéterminées* (Vaugeois), t. 40, p. 5 et s. — *Question pratique sur l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855* (De Folleville) : t. 40, p. 527 et s. — *Question d'hypothèque. Hypothèque générale. Hypothèque spéciale. Concours. Subrogation. Effets. Tiers détenteur. Ordre* (Audier), t. 42, p. 65 et s. — *Des améliorations créées par le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué, au cas où il en est dépossédé* (Grivel), t. 43, p. 399 et s. — *Des intérêts des créances privilégiées et hypothécaires* (Weber), t. 46, p. 5 et s., 327 et s. — *Droits du donateur à terme sur le prix de l'immeuble hypothéqué* (Touzaud), t. 49, p. 193 et s. — *Du concours entre l'inscription, la transcription et la saisie* (Jalouzet) : t. 50, p. 524 et s. — *Radiation d'inscription; quittance et mainlevée*, etc. (Jalouzet) : t. 51, p. 182 et s.

Revue Thémis. — *Dans quels cas, en général, les tribunaux doivent-ils prononcer la nullité d'une inscription hypothécaire pour omission de formalités prescrites par l'art. 2148 du C. civ.?* (Rolland de Villargues), t. 2 (1820), p. 138 et s. — *Dissertation sur le régime des hypothèques* (Hennequin), t. 4, p. 352 et s. — *Dissertation sur la question de savoir si l'hypothèque légale accordée avec dispense d'inscription sur les biens du mari existe avec la même dispense pour les créances extra-dotales de la femme* (Demante), t. 6, p. 20 et s. — *Lettre de M. Grenier contenant diverses objections à la solution de M. Demante sur la question de l'hypothèque des créances extra-dotales*, t. 6, p. 362 et s. — *Interprétation des art. 2059 et 2136* (Ferry) : t. 8, p. 177 et s.

Revue Wolowski. — *Lorsque sur une demande en réduction de l'hypothèque légale d'un mineur, il a été rendu sur requête un simple jugement d'homologation de la délibération du conseil de famille, au lieu d'un jugement rendu par voie contentieuse contre le subrogé-tuteur, ce jugement peut-il être opposé au mineur, même par un tiers de bonne foi, encore que le subrogé-tuteur eût assisté à la délibération du conseil de famille prise à l'unanimité, et qu'il soit constant en fait que cette réduction ne blessait pas les intérêts du mineur?* (Rodière), t. 1, p. 148 et s. — *Examen doctrinal de cassation, 9 juill. 1835* Rodière), t. 1, p. 233 et s. — *Ordre. Intérêts* (Waldeck-Rousseau) : t. 2 (1835), p. 124 et s. — *Ordre. Intérêts. Quels sont les intérêts pour lesquels le créancier hypothécaire a droit d'être colloqué au même rang que pour le capital qui les produit* (Blondeau), t. 2, p. 178 et s. ; t. 3, p. 342 et s., t. 4, p. 276 et s., 363 et s. — *A quels créanciers le sous-acquéreur est-il tenu de notifier son contrat?* t. 3, p. 470 et s. — *Les créanciers ayant hypothèque sur un immeuble peuvent-ils s'opposer à l'action en résolution de vente pour défaut de paiement de prix d'un objet incorporé à cet immeuble?* t. 5, p. 78 et s. — *De la circulaire de M. le Garde des sceaux, sur la réforme hypothécaire* (Bresson) : t. 14, p. 206 et s. — *Observations sur les réformes à apporter à notre régime hypothécaire* (Riston) : t. 16, p. 442 et s. — *Examen critique des documents relatifs à la réforme, publiées par M. le Garde des sceaux* (Guyho) : t. 21, p. 197 et s., t. 22, p. 24 et s. — *Les formalités d'où l'art. 2194, C. civ. fait résulter la purge de l'hypothèque légale, doivent-elles être remplies par celui qui se rend adjudicataire de l'immeuble à la suite d'une expropriation forcée, ou bien ces formalités ne sont-elles pas suppléées par la publicité qui s'attache à l'expropriation forcée?* t. 22, p. 299 et s. ; t. 28, p. 41 et s. — *Le créancier à hypothèque spéciale peut-il obliger le créancier à hypothèque générale à diviser son droit et à le faire valoir sur les autres immeubles du débiteur suffisants, d'ailleurs pour acquitter son obligation?* (Pont) : t. 22, p. 522 et s. — *L'hypothèque sur les biens à venir, dans le cas de l'art. 2130, C. civ., ne s'exerce-t-elle sur les immeubles advenus au débiteur après la convention qu'avec le secours d'une inscription prise sur chacun de ces immeubles nominativement, et après qu'ils sont arrivés entre les mains du débiteur?* (Pont), t. 26, p. 327 et s. — *L'année courante dont parle l'art. 2151, C. civ., doit-elle s'entendre de la portion de l'année qui se trouvera écoulée au moment de la collocation?* (Pont) : t. 26, p. 337 et s. — *Réforme hypothécaire, procès-verbaux de la commission des hypothèques, présidence du comte Portalis* : t. 35, p. 78 et s. — *Le créancier à hypothèque légale déchu de son droit sur l'immeuble est-il également déchu de son droit sur le prix?* t. 38, p. 41 et s. — *Réforme hypothécaire* (Observations sur le rapport de M. Vatimesnil) (Wolowski) : t. 39, p. 244 et s., t. 40, p. 195 et s. — *Du bénéfice de discussion qui appartient au tiers détenteur* (Joccotton) : t. 44, p. 246 et s.

Enregistrement et timbre. — Castillon, *Manuel formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 3e éd., in-8°, v° *Affectation hypothécaire*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2 éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 1397 et s. — Clerc, *Manuel théorique et pratique et formulaire général et complet du notariat*, 1896, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 535 et s., 1865 et s.; — *Traité de l'enregistrement du timbre et des hypothèques*, 1863, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 229 et s., 292 et s.; t. 2, n. 4074 et s. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1888-1889, 4e éd. 2 vol. in-8°, t. 1, n. 399; t. 2, n. 476 et s., 500, 609, 839. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Hypothèques* (droits et salaires). — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, t. 2, 2e part., *Dictionnaire des hypothèques*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7 vol. in-4°, v° *Hypothèques*. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 4 vol. in-4°, v° *Hypothèques*. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1881, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 144, 191, 224, 458 ; t. 2, n. 569 et s., 629-630, 643, 647, 775. — Thomas et Servais, *Le Code du timbre*, 1892, in-8°, passim.

Droit international. — Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, 1893, in-18, n. 547 et s. — Bard, *Précis de droit international*, 1883, in-8°, n. 162, 179, 200. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1882-1885, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 104; t. 2, n. 265; t. 3, n. 31. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1891, 2e édit., in-8°, n. 605 et s. — P. Fiore (trad. Antoine), *Le droit international privé. Lois civiles*, 1889-1890, 1re édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 875 et s. — Fœlix et Demangeat, *Traité de droit international privé*, 1866, 4e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 324, 435 et s., 476 et s. — Giraudet, *Des hypothèques en droit international privé*, 1896, in-8°. — Huet, *De l'hypothèque légale en France, de la femme qui, née et mariée française, est devenue étrangère par la séparation d'avec la France du territoire où elle avait son domicile marital*, 1845, in-8°. — Laurent, *Le droit international*, 1880-1882, 2 vol. in-8°, t. 7, n 366 et s. — Liouville, *L'hypothèque légale appartient-elle aux étrangers?* 1834, in-8°. — Milhaud, *Principes du droit international privé dans leur application aux privilèges et hypothèques*, 1885, in-8°. — Paturel, *Des privilèges et des hypothèques en droit international privé*, 1886, in-8°. — Albéric Rolin, *Principes du droit international privé*, 1897, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1437 et s. — Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de droit international privé*, 1895, 2e éd., in-8°, n. 376 et s. — Vincent et Penaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1887, gr. in-8°, avec deux suppléments, 1888 et 1889, v° *Privilèges et hypothèques*. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e éd., in-8°, p. 608 et s.

L'ipoteca legale degli incapaci nel diritto internazionale privato (Nicolello) : Archivio giuridico, t. 54, p. 109 et s. — *La validité d'une hypothèque consentie sur un immeuble situé en Suisse par un Français y résidant doit-elle être réglée par la loi nationale du constituant ou par la loi de la situation de l'immeuble?* J. du dr. internat. privé, 1878, p. 362 et s. — *De l'application du traité du 24 mars 1760 entre la France et la Sardaigne dans les relations actuelles de la France et de l'Italie* (R. Le Bourdellès) : J. du dr. internat. privé, 1882, p. 389 et s. — *Du régime de la propriété immobilière et du droit pour les étrangers d'acquérir en Turquie* (Rougon) : J. du dr. internat. privé, 1886, p. 527. — *Une femme, mariée à un étranger jouit-elle en France d'un droit d'hypothèque légale sur les biens que son mari possède dans ce pays? Dans le cas où un tel avantage lui est reconnu, doit-elle suivre, en ce qui concerne les mesures de publicité à prendre, les dispositions de sa loi nationale ou celles de la loi de la situation des biens? Spécialement, si la femme appartient à un Etat qui a rendu obligatoire l'inscription de l'hypothèque légale de la femme mariée, doit-elle prendre inscription en France sur les immeubles que son mari y possède, ou, au contraire, peut-elle s'en dispenser, sans préjudice pour ses droits, à raison du caractère occulte que revêtent en France les hypothèques légales?* J. du dr. int. pr., 1896, p. 344 et s. — *Le mineur ou la femme mariée ont-ils l'hypothèque légale sur les biens du tuteur ou du mari situés dans un pays où le mineur et la femme mariée sont étrangers?* (Fœlix) : Rev. étr. et fr., 1842, t. 9, p. 25 et s. — *Hypothèque consentie en Belgique sur biens situés à l'étranger* (H. Schoolmeesters) : Rev. prat. du not. belge, 30 janv. 1892.

Droit comparé. — Allemagne. — Buchka, *Die Hypothek des Eigenthümers nach den neuesten deutschen Gesetzgebungen und in ihrem Verhältniss zum römischen Recht* (l'hypothèque des immeubles d'après la législation allemande moderne et dans ses rapports avec le droit romain) (Weimar) : 1875, in-8°. — Challamel, *De la cession des créances hypothécaires. Etudes sur les cédules hypothécaires de Brême*, 1878,-in-8°.

Lehr, *Eléments de droit germanique*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 508 et s. — *Etude sur le régime hypothécaire de la ville libre de Brême* (Jules Challamel) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1878, p. 482 et s. — *Discussion sur l'étude de M. Jules Challamel relative à la législation hypothécaire de la ville libre de Brême :* Bull. de la Soc. de législ. comp., 1878, p. 543 et 544. — *Etude sur la transmission de la propriété et le système hypothécaire en Alsace-Lorraine* (Blumstein) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1890, p. 373 et s.

Autriche-Hongrie. — Exner (Adolf), *Das œsterreichische hypothenrecht* (*Le droit hypothécaire autrichien*) : Leipzig, 1876-1881, 1 vol. in-8°. — Kaserer (Joseph) : *Oesterreichische Gesetze mit Materialien* (*les lois autrichiennes accompagnées des travaux préparatoires* : Vienne. — *Magyarorszagi telekkönyvi rendtartas* (*Système hypothécaire hongrois*) : Budapest, 1877-1880, 2e éd., in-8°. — *Etude sur les livres fonciers en Autriche* (Ortlieb) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1876, p. 343 et s. — *Etude sur les livres fonciers en Autriche* (Randa) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1879, p. 464 et s.

Belgique. — *Loi sur la révision du régime hypothécaire*, Bruxelles, 1852, in-8°. — Declève (Jules), *Des précautions à prendre dans les prêts sur hypothèque et les acquisitions d'immeubles*, Bruxelles, 1872, 3e édit., 1 vol. in-8°.

Brésil. — *Consolidação das leis civis...* (Recueil des lois civiles du Brésil), Rio-de-Janeiro, 1876, in-8°. — *Lei* (24 sept. 1864) *e regulamento da reforma hypothecaria estabelecendo as bases sociedades de credito real* (Loi et règlement de réforme hypothécaire pour établir les bases des sociétés de crédit foncier), Rio-de-Janeiro, 1865, in-8°.

Espagne. — Galindo y de Vera (Léon) et de la Escosura y Escosura (Rafael), *Comentarios a la legislacion hipotecaria de España y ultramar* (Commentaire de la législation hypothécaire de l'Espagne et de ses colonies), (un cours de publication), Madrid, 1880-1884, 4 vol. in-8° parus. — *Ley hipotecaria reformada, y reglamento general para su ejecucion* (Loi hypothécaire révisée et règlement général pour son exécution), Madrid, 1877, in-8°. — *Ley hipotecaria para la Isla de Cuba* (Loi hypothécaire de Cuba), Madrid, 1879, in-8°. — *Ley hipotecaria para la provincia de Puerto-Rico* (Loi hypothécaire de la province du Puerto-Rico), Madrid, 1878, in-8°. — *Reglamento général para la ejecucion de la ley hipotecaria para la provincia de Puerto-Rico* (Règlement général pour l'exécution de la loi hypothécaire dans la province de Puerto-Rico) : Madrid, 1879, in-8°. — *Reglamento general para la ejecucion de la ley hipotecaria de la Isla de Cuba* (Règlement général pour l'application de la loi hypothécaire dans l'île de Cuba) : Madrid, 1879, in-8°. — *Estudio comparativo de las legislaciones hipotecarias francesa y española* (Luis Genovès), *Revista de derecho internacional*, 1887-1888, p. 267.

Grande-Bretagne. — Fisher (William-Richard), *The law of mortgage and other securities upon property* (*De l'hypothèque et des autres garanties réelles*) Londres, 1876, 2 vol. in-8°. — Hervieux, *Observations et commentaires sur les titres 17 et 18 du Code civil du bas Canada contenant la loi des privilèges et hypothèques et celle de l'enregistrement des droits réels*, Montréal, 1870, in-12°. — Madden (Hamilton), *A pratical treatise on the registration of deeds, conveyances and judgment-mortgages* (*Traité pratique de l'enregistrement des actes solennels, des transferts de propriété, des jugements d'hypothèques*, Dublin, 1862, in-12. — *Communication relative à la réforme hypothécaire à l'île Maurice* (Lacointa) : Bull. de Soc. de législ. comp., 1880, p. 310 et s. — *Communication sur la suppression de l'hypothèque judiciaire à l'île Maurice* (Lacointa) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1881, p. 110 et s. — *Etude sur l'Act Torrens* (Ch. Gide) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1886, p. 288 et s.

Italie. — Carabelli (Alessandro), *Il diritto hypothecario vigente nel regno lombardo-veneto* (*Le droit hypothécaire en vigueur dans le royaume lombardo-vénitien*) : Milan, 1856, 2 vol. in-8°. — Pochintesta (Felice), *Dei privilegi e delle ipotheche secondo il Codice civile italiano* (*Des privilèges et hypothèques d'après le Code civil italien*) : Turin, 1880, 2 vol. in-8°.

Russie. — Jezioranski, *Ustawy hypoteczne* (*Lois hypothécaires et prescriptions sur la confirmation des actes notariés en vigueur dans le royaume de Pologne*) : Varsovie, 1882, in-8°. — Lehr, *Eléments de droit civil russe*, 1878-1890, 2 vol. in-8°, n. 354 et s. — Youzéfovitch, *Lois sur les hypothèques pour le royaume de Pologne*), Saint-Pétersbourg, 1876, in-8°.

Suède et Norvège. — Nordling (E.-V.), *De Nye lagfarts-och inteknings-lagarne med tillhörande forfattningar* (*Les nouvelles lois sur l'inscription des immeubles et des hypothèques, accompagnées des règlements qui s'y rapportent*), Upsal, 1877, in-8°.

Suisse. — Lehr (Ernest), *Des divers régimes hypothécaires de la Suisse*, Fribourg, 1876, in-8°.

Index alphabétique.

Absence, 519, 1266, 1796, 2863.
Acceptation, 2899 et 2900.
Acceptation bénéficiaire. — V. *Succession bénéficiaire.*
Acceptation de communauté, 525 et s., 1007 et s., 1059 et s.
Acceptation des créanciers, 3041.
Acceptation de donation, 1789 et 1790.
Acceptation de l'hypothèque, 1934 et s.
Acceptation du mari, 925.
Acceptation du prix, 3973 et s., 4142 et s., 4177.
Acceptation du subrogé, 927 et 928.
Acceptation de succession, 1015 et 1016.
Acceptation frauduleuse, 1010 et s.
Acceptation par acte authentique, 1133.
Acceptation pure et simple, 2612.
Acceptation tacite, 1938 et s.
Accession, 126 et s., 212 et s., 1671.
Accessoires de la créance, 2424 et s.
Acquéreurs, 992, 1141 et s., 1740 et s., 1748, 1767, 1768, 1773, 2130 et s., 2153, 2154, 2558 et s., 2641 et s., 3052, 3536, 3584, 3588, 3958 et s., 4304.
Acquéreurs (pluralité d'), 4051 et 4052.
Acquéreurs apparents, 3078 et s.
Acquéreurs de bonne foi, 3116 et s.
Acquéreurs de mauvaise foi, 3122.
Acquiescement, 2886, 3017, 3032.
Acquisition, 3724 et s.
Acquisition à titre gratuit, 565, 573 et s.
Acquisition à titre onéreux, 566 et s.
Acquisition nouvelle, 232 et s.
Acte administratif, 1946 et s.
Acte authentique, 929 et s., 1124,

1132, 1142, 1155, 1171, 1185, 1216 et s., 1471, 1929 et s., 2887 et s., 3242, 3701, — V. aussi *Acte notarié*.
Acte de notoriété, 2911.
Acte étranger, 1950 et s.
Acte judiciaire, 1521, 1534 et s., 1601 et s.
Acte notarié, 18, 929, 1876 et s.
Acte séparé, 1121, 1122, 1185, 1934 et s.
Acte sous seing privé, 52, 733 et s., 745 et s., 1143, 1144, 1156, 1157, 1217 et s., 1471, 1601 et s., 1888 et s., 1938 et s., 2032, 2033, 2151, 2152, 2890, 2895, 3701, 4252 et 4253.
Acte unilatéral, 3039.
Action au porteur, 4088.
Action de la Banque de France, 100, 209, 2158.
Action en déclaration d'hypothèque, 3824 et s.
Action en nullité, 1288 et s., 1766 et s. — V. *Action révocatoire*.
Action immobilière, 202.
Action mixte, 2999.
Action oblique, 1020, 2922.
Action paulienne, 1766 et s., 2146 et s., 3150, 4191 et s.
Action personnelle, 2996 et s.
Action *quanti minoris*, 4094 et s., 4112.
Action réelle, 2992 et s.
Action rescisoire, 741.
Action résolutoire. — V. *Résolution*.
Action révocatoire, 320 et s.
Actionnaires, 1183 et 1184.
Adjoint, 1426.
Adjudicataire de travaux publics, 1435 et 1436.
Adjudication, 3570 et s., 3575 et s.
Adjudication préparatoire, 3293.
Adjudication sur aliénation volontaire, 3356.
Adjudication sur licitation, 502, 512, 514, 576 et s., 1483, 1680 et s., 2080, 2566.
Adjudication sur saisie-immobilière, 472, 820 et s., 1385, 1708, 1709, 2577 et s., 2700 et s.
Administrateur, 1249, 1911 et s., 1919 et s.
Administrateur provisoire, 1269, 1270, 1536, 1537, 1791.
Administration du mari, 287 et s., 356, 392, 712 et s., 761, 1785 et s.
Administration du tuteur, 1280 et s.
Administration légale, 1257 et s., 1792 et s.
Admission à domicile, 274 et s., 1233 et s.
Affiche, 4257 et s.
Agent d'affaires, 551.
Agent de change, 548.
Agent du trésor, 2935.
Ajournement, 2979 et s.
Algérie, 114, 115, 4210 et s.
Aliénation, 74, 3410.
Aliénation volontaire, 470 et s., 520 et s., 646 et s., 797, 816 et s., 860, 1288 et s., 1318, 1383, 1384, 1474 et s., 2555 et s., 2641 et s., 2665 et s., 2776, 2780 et s., 3171, 3499 et s., 3563 et s., 4195.
Aliénation partielle, 85.
Aliene, 640, 1270, 1468, 1791, 2879 et 2880.
Aliments, 301 et s., 381 et s., 718, 776 et s., 921, 1562.
Allemagne, 4352 et s.
Alluvion, 213.
Améliorations, 457, 458, 584 et s., 1997, 3437 et s., 3459.
Améliorations industrielles, 219 et s.
Améliorations naturelles, 213 et s.
Ameublissement, 568, 569, 1785 et 1786.
Amis, 658, 660, 661, 805, 1380.
Angleterre, 4450 et s.
Animaux, 152, 162 et 163.
Antichrèse, 3114.
Appel, 688 et s., 1340 et s., 1638 et s., 2988, 3021, 3030 et s., 3294.
Apports, 345 et s.
Appréciation souveraine, 468, 900, 901, 971, 1013, 1093 et s., 1481, 1981 et s., 2119, 2337, 2562, 2587, 2623, 3152, 3244, 3756, 4206.
Arbitrage. — V. aussi *Sentence arbitrale*.
Arbitres, 1569, 1591, 1595 et 1596.
Arbres, 166, 3115 et s.
Arrérages, 1576, 2425 et s., 2465, 3600 et s.
Arrondissement, 2495 et s.
Arrondissements différents, 4128.
Ascendant, 1253.
Assemblée générale, 1919 et s.
Assignation, 672, 673, 3524.
Associé, 458, 494 et s., 2801.
Assurances, 133 et s.
Assurances-incendie, 50, 3734.
Augment de dot, 292.
Autorisation administrative, 1726.
Autorisation de justice, 298, 773.
Autorisation du juge-commissaire, 2858.
Autorisation maritale, 1933, 3336, 3962.
Autorité militaire, 130.
Autriche-Hongrie, 4545 et s.
Avantages matrimoniaux, 355 et s.
Avis de parents, 654 et s.
Avis du conseil de famille, 1331.
Avoué, 921, 922, 3385, 3869, 4056 et s., 4206, 4235 et s., 4246 et s., 4261.
Bail, 194, 3131, 3152 et s., 3411, 4027.
Bail (réduction du), 3159.
Bail à champart, 196.
Bail à colonage perpétuel, 196.
Bail à complant, 196.
Bail à domaine congéable, 195.
Bail à locatairie perpétuelle, 196.
Bail de plus de dix-huit ans, 3161 et s.
Bailleur, 127 et s., 1515.
Banque de France, 3926. — V. *Actions de la Banque de France*.
Bâtiments, 125 et s., 3115 et s.
Bâtiments démolis, 130 et s.
Bâtiments incendiés, 133 et s.
Bénéfice d'inventaire. — V. *Succession bénéficiaire*.
Biens à venir, 459 et s., 1049 et s., 1487 et s., 1511 et s., 1998 et s., 2101, 2102, 2115 et s., 2507 et s., 3508 et s.
Biens dotaux. — V. *Immeuble dotal*.
Biens hors du commerce, 110 et s.
Biens hypothéqués (désignation des), 2769 et s., 2513.
Biens paraphernaux, 313 et s., 748, 749, 897 et s., 2527 et 2528. — V. aussi *Créances paraphernales*.
Biens présents, 1998 et s., 3296.
Biens présents et à venir, 456 et s., 1505 et s., 3297.
Billet à ordre, 1885 et s., 2049, 2057 et s., 2286, 2806.
Bois, 3145.
Bonne foi, 799, 800, 3763.
Bordereau de collocation, 1541 et s., 1582, 2659 et s., 2773.
Bordereau d'inscription, 2169 et s., 2249 et s., 2725 et s.
Brevet (acte en), 1884, 1885, 2888.
Bureau de bienfaisance, 1424, 1444, 2874.
Caisse des dépôts et consignations, 531 et 532.
Caisse d'épargne, 1424 et 1425.
Canal, 200.
Canal du Midi, 211.
Canal d'Orléans et du Loing, 210.
Capacité, 890 et s., 1167, 1837 et s., 2817 et s., 3358 et s., 3961.
Capital, 333, 3518 et s.
Carrière, 149.
Cas fortuit, 2078, 3133 et s.
Cassation, 561, 1643 et s., 2360, 2167, 2497, 2501 et s., 3037, 3729.
Caution, 328, 446, 453 et s., 645, 1176 et s., 1548 et s., 2389, 3271, 3272, 3284, 3285, 3347, 3523, 4221, 4329 et s., 4338.
Caution réelle, 1664, 3273, 3286, 3287, 3357, 3474, 3475, 3956.
Caution solidaire, 2208.
Cédant, 2201, 2288, 2291, 2768, 2769, 3950.
Cédule hypothécaire, 29.
Certificat de l'avoué, 3030 et s.
Certificat du greffier, 3030 et s., 3246, 4261.
Certificat sur purge, 4233.
Cessation des paiements, 552 et s., 853 et s., 1071 et s., 1398, 1399, 1600, 1862, 2069.
Cession, 79, 513, 2133.
Cession amiable, 3895 et s.
Cession d'antériorité, 879, 880, 911, 1078 et s., 1118, 1293, 2134 et s.
Cession de bail, 3946.
Cession de biens, 1865 et s., 2598 et 2599.
Cession de créances, 881, 882, 1133 et s., 1419 et s., 2392, 2393, 3241, 3950.
Cession du droit de préférence, 1230.
Cession de droits successifs, 1679, 3936, 4016.
Cession de loyers anticipés, 3173 et s.
Cession éventuelle, 1688.
Cessionnaire, 208, 1419, 1420, 1737 et s., 2200 et s., 2288 et s., 2317 et s., 2749, 2768, 2769, 2802, 2894, 2957, 3040, 3113, 3180, 3241, 3242, 4003.
Chambre du conseil, 3391.
Chapitres ecclésiastiques, 1437 et s.
Charges (évaluation des), 3037, 4038, 4046.
Charges de la vente, 4021 et s., 4085 et s.
Chemin de fer, 199, 311.
Chemin vicinal, 215 *bis*.
Cheptel, 3122.
Chose d'autrui, 1797 et s.
Chose jugée, 66, 691 et s., 3015 et s., 3084, 3383.
Clerc de notaire, 551.
Clôture de l'ordre, 3575 et s.
Cohéritier, 83, 84, 511 et s., 2765, 2941.
Collocation, 322 et s., 1581.
Collocation anticipée, 1013 et 1014.
Collocation conditionnelle, 1418, 4238 et s.
Collocation de la femme, 1319 et s.
Collocation en sous-ordre, 1111.
Collocation éventuelle, 3524 et s., 3577 et s.
Collocation hors rang, 3739 et s.
Collocation partielle, 3130, 3574.
Collocation provisoire, 531 et s., 4332 et s.
Command, 2327.
Commandement, 3152 et s., 3228 et s., 3232, 3313, 3394, 3844, 3849, 3829, 3867, 3885, 3994 et s.
Commerçant, 349 et s., 542 et s.
Communauté conjugale, 74 et s., 386 et s., 517 et s., 568, 891, 1059 et s., 1494, 1495, 1700, 1709 et s., 1785, 1335 et 3336.
Communauté légale, 345.
Commune, 111, 112, 116 et s., 1422 et s., 1472, 1473, 1726, 2489 et s., 2869 et s., 3213, 3604, 3898.
Communication au ministère public, 671 et s., 1332, 1339, 3391.
Compensation, 1017, 1018, 1421, 3167 et s., 3341, 3415, 3635, 3694, 3725, 4097 et s., 4175.
Compétence, 2121, 2965 et s.
Compétence administrative, 2969 et 2970.
Compétence civile, 552 et s.
Comptabilité occulte, 1442 et s.
Comptables de deniers publics, 1426 et s.
Comptables de matières, 1431 et 1432.
Comptables publics, 2192.
Compte, 1571 et s., 1589.
Compte (reddition de), 1572, 2420, 2421, 3602.
Compte-courant, 2047 et s.
Compte de tutelle, 335 et s., 339, 340, 1298 et s., 1406 et s., 2830 2831, 2907.
Concession, 113 et s., 197 et s.
Concessionnaire, 3507.
Conciliation, 1540, 2975 et 2976.
Concordat, 71, 72, 562 et s., 3719.
Concours entre créanciers, 101.
Condition, 724, 1723 et s., 1812, 1868 et s., 3797. — V. *Créance conditionnelle*.
Conditions (inexécution des), 1746 et s.
Condition résolutoire, 480, 481, 1311, 1312, 1482 et s., 1727 et s., 2925 et s., 3523, 3939 et s.
Condition suspensive, 204 et s., 479, 1310, 1482, 1725, 1726, 3524 et s., 3943.
Confirmation. — V. *Ratification*.
Confusion, 1015, 1016, 3695.
Congrégations religieuses autorisées, 2878.
Conquêts, 517 et s., 1059 et s., 1494 et s.
Conseil d'administration, 1919 et s.
Conseil d'État, 1525.
Conseil de fabrique, 2875.
Conseil de famille, 71, 638, 1320 et s., 1793, 2882 et s., 3961, 4282.
Conseil de préfecture, 1527.
Conseil judiciaire, 1263, 1497 et s., 1556, 1843 et s., 2832, 3364, 3962.
Conseil municipal, 3898.
Consentement de la femme, 625 et s., 1215.
Conservateur des hypothèques, 809, 813, 1382, 2156 et s., 2314, 2545 et s., 2635, 2680, 2681, 2750, 2786, 2788, 2793 et s., 3013, 3014, 3481 et s., 3870, 4072, 4233, 4250 et 4251.
Consignation, 531, 532, 865, 1418, 3115, 3142, 3166, 3424, 3435, 3436, 3537 et s., 3582, 3689, 3879 et s., 4195 et s., 4318, 4320 et s.
Consistoires, 1437 et s., 2876.
Consolidation, 183.
Constitution d'avoué, 4056.
Constructions, 126 et s., 228 et s., 457, 458, 584 et s., 1515, 1671 et 1672.
Consul, 1529, 1953, 1954, 2901.
Contenance (erreur de), 4154.
Contrainte administrative, 1617 et s.
Contrainte par corps, 795 et s.

Contrat de mariage, 261 et s., 702 et s. — V. *Conventions matrimoniales.*
Contrat pignoratif, 3786 et s.
Contre-lettre, 1576, 1772 et 1773.
Contributions directes (administration des), 1626.
Contributions indirectes (administration des), 1620 et s.
Contrôleur, 1426.
Convention, 2972 et 2973.
Conventions matrimoniales, 355 et s., 701 et s., 1751.
Conversion de saisie, 2970, 2696, 3879, 3912 et s.
Copartageant, 1677 et s.
Copie collationnée, 4244 et s.
Copie de la transcription, 4249 et s.
Copie du commandement, 3240.
Copie du contrat, 4236 et 4237.
Copie du délaissement, 3386.
Copie du titre, 2189, 3238, 3243, 4004, 4005, 4244 et s.
Cotuteur, 1245 et 1246.
Coupes de bois, 140 et s.
Cour d'appel, 1522.
Cour des comptes, 1449, 1526, 2935, 3000.
Créance (détermination de la), 2022 et s., 2398 et s.
Créance (exigibilité de la), 2436 et s.
Créance (montant de la), 2398 et s., 2516 et s.
Créance actuelle, 4327 et s.
Créance antérieure, 290, 475, 3217.
Créance à terme, 3519, 3797 et s.
Créance conditionnelle, 2023 et s., 2409, 2932, 3132, 3514 et s., 3523 et s., 3797 et s., 4332.
Créance déterminée, 2518 et s.
Créance dotale, 338 et s.
Créance éventuelle, 2407, 3132, 3514 et s., 4322 et s., 4333 et 4334.
Créance indéterminée, 2418 et s., 2518 et s., 3525.
Créance non liquide, 3602.
Créance paraphernale, 311 et s., 781 et s., 793
Créanciers, 2764.
Créanciers (désignation des), 2251 et s.
Créanciers chirographaires, 530, 828, 973 et s., 1021, 1058, 1074 et s., 1366, 1817, 1818, 1820, 3041, 3413, 3434, 3492, 3556, 3613, 4202. — V. *Masse des créanciers.*
Créanciers colloqués, 3090.
Créancier décédé, 2197, 2269 et s.
Créancier de la femme, 418 et s., 973 et s., 993, 1021, 1077.
Créancier du mari, 328, 828, 992, 1033, 1034, 1058, 1066 et s., 1074 et s.
Créanciers héréditaires, 1454 et s.
Créanciers hypothécaires (concours de), 3630 et s.
Créanciers hypothécaires du donataire, 1675 et 1676.
Créancier hypothécaire du mari, 1066 et s.
Créanciers inscrits, 2944 et s., 2957 et s., 3214 et s., 3345.
Créanciers inscrits postérieurement, 3047 et s.
Créanciers intermédiaires, 1086 et s.
Créanciers non colloqués, 3090 et s.
Créancier non nommé, 3866 et s.
Créanciers omis, 4064, 4072, 4219.
Créanciers postérieurs, 1090, 3060 et s.
Créanciers poursuivants, 3386.
Créanciers privilégiés, 134 et s.
Créanciers sociaux, 505
Créanciers subrogés, 2207 et s., 3611, 3639 et 3640. — V. *Subrogé.*
Crédit, 1 et s.
Crédit (ouverture de), 2027 et s., 2284, 2461, 2462, 3516, 3603.
Crédit foncier, 43, 1098, 2126, 2127, 2404, 2646 et s., 3601, 3627, 4242, 4268, 4269, 4349 et s.
Crédit personnel, 3.
Crédit réel, 4 et s.
Curateur, 1263, 2823, 3363, 4271.
Curateur *ad hoc*, 4267 et s.
Curateur à l'immeuble délaissé, 3389.
Curateur à succession vacante, 167, 1536, 2819, 2862, 3370.
Date certaine, 350 et s., 733 et s., 745 et s., 784, 1491, 2151, 2152, 3152 et s., 3176, 3177, 3411.
Date du titre, 2361 et s.
Dation en paiement, 1211, 3693.
Débiteur, 2238, 2752, 2940 et s.
Débiteur (désignation du), 2322 et s.
Débiteurs conjoints, 3283, 3347, 3944.
Débiteur décédé, 2239, 2350 et s.
Débiteur hypothécaire, 3108 et s., 3228.
Débiteur principal, 3271, 3283, 3347, 3393, 3468 et s.
Débiteur solidaire, 3283, 3347.
Décès du créancier, 2764.
Décès du mari, 557.
Décès du rentier, 3577 et s.
Décès du propriétaire, 167.
Déchéance, 114 et 115.
Déclaration d'hypothèque (action en), 3221.
Déconfiture, 403 et s., 556, 1012 et s., 1859 et s., 2597.
Déconfiture du mari, 4329.
Décret forcé, 21.
Décret volontaire, 23 et 24.
Défenses au fond, 3995 et 3996.
Dégradations, 2092 et s., 3133 et s.
Délai, 1379, 1579, 2753 et s., 4290 et s.
Délais (augmentation des), 4292.
Délai de grâce, 2004.
Délai d'ouverture de l'ordre, 3499 et s.
Délai de production, 3497 et s.
Délai de purge, 3977 et s.
Délai de surenchère, 2671, 3428, 3563 et s., 4293 et s.
Délai du délaissement, 3373 et s.
Délaissement hypothécaire, 3335 et s., 3373 et s.
Délaissement partiel, 3382.
Délégataire, 2204 et s.
Délégation, 3202, 3352, 3729.
Délit, 289, 392.
Demande en collocation, 2688 et 2689.
Département, 111, 112, 1423, 1639, 2868.
Dépens, 1588, 1627, 1628, 2917, 2918, 3023 et s.
Dépenses d'entretien, 3445.
Dépôt au greffe, 4244 et s.
Dépôt chez un notaire, 1893 et s., 1913 et s., 4253.
Dernier ressort, 3011, 3015, 3016, 3020.
Désignation collective, 1965 et s., 2472 et s.
Désignation des immeubles hypothéqués, 1960 et s.
Désistement, 3002, 3342, 3343, 3818, 3992.
Détériorations, 3433 et s.
Dettes antérieures, 428 et s.
Dettes antérieures au mariage, 1491.
Dettes d'autrui, 3273, 3286, 3287, 3313, 3347, 3474, 3475, 3956, 3757 et 3758.
Dettes du mari, 291.
Dettes du tuteur, 1276.
Dettes mobilières, 75.
Deuil, 378 et s., 717, 921.
Dies ad quem, 2755 et s., 3375 et s.
Dies a quo, 2753 et s., 3371, 3426 et s., 3789 et s.
Directeur de société, 2866.
Discussion, 487 et 488.
Discussion (bénéfice de), 3268 et s.
Distraction des dépens, 921, 922, 3455, 3458.
Distribution par contribution, 101, 3421.
Divorce, 297, 308, 309, 771, 772, 779, 780, 830, 1261 et 1262.
Dol, 3069.
Domaine congéable. — V. *Bail à domaine congéable.*
Domaine privé, 111 et 112, 116 et s., 1472 et 1473.
Domaine public, 111 et s., 199 et 200,
Domicile (changement de), 2317 et s.
Domicile du créancier, 3796.
Domicile élu, 2293 et s., 2511, 2512, 2731 et s., 3006 et s., 3028, 4073 et s.
Domicile réel, 2259 et s., 2267, 2301 et s., 2339 et s., 2511, 2512, 3006 et s., 4073 et s.
Dommages-intérêts, 287 et s., 712 et s., 810 et s., 1502, 2026, 2401, 2427, 2428, 3014, 3383, 3470, 3629, 4303.
Donataire, 1675, 1676, 1736, 1741 et s., 1769, 1868 et s., 3274, 3930, 3935.
Donateur, 1674, 1736, 1869.
Donation, 376, 377, 394 et s., 524, 535, 565, 724 et s., 1019, 1180 et s., 1211, 1278, 1282, 1479 et s., 1761, 1769, 2233 et s., 3715, 4013, 4044.
Donation (réduction de), 1741 et s.
Donation (révocation de), 1484, 1485, 1746 et s.
Donation de biens à venir, 716. — V. *Institution contractuelle.*
Donation de biens présents, 358 et s., 715.
Donation déguisée, 1742 et s., 1750.
Donation immobilière, 288.
Donation par contrat de mariage, 483 et s.
Donation universelle, 516.
Donné acte, 3387 et s.
Dot, 319 et s., 400, 700 et s., 794, 1751, 2526 et s.
Dot (constitution de), 415, 3468.
Dot mobilière, 892 et s. — V. *Immeuble dotal.* — *Régime dotal.*
Douaire, 2218.
Douanes, 2208.
Douanes (régie des), 1618 et 1619.
Droit accessoire, 69 et s.
Droit conditionnel, 1558 et s.
Droit coutumier, 15.
Droit de suite, 3222.
Droit écrit, 15.
Droit éventuel, 1558 et s.
Droit féodal, 16.
Droit fixe, 347.
Droit grec, 8.
Droit immobilier, 69 et s.
Droit indéterminé, 1558 et s.
Droit intermédiaire, 27 et s.
Droit mobilier, 69 et s.
Droit réel, 63, 64, 3462 et s.
Échange, 464 et s., 1180, 1211, 1308, 1490, 3468, 3929, 4044 et 4045.
Effets de commerce, 2034 et s., 2057 et s.
Effet rétroactif, 1156, 1157, 1844, 1845, 1855, 3501, 3554 et s.
Election de domicile. — V. *Domicile élu.*
Emancipation, 1392 et 1393.
Emigré, 85.
Emphytéose, 192, 193, 3203, 3925.
Emploi, 395, 681, 2828, 3531.
Endossement, 729, 1886, 2034 et s.
Enfant trouvé, 1243.
Engrais, 4035.
Enregistrement, 1882, 1883, 3407.
Enregistrement (administration de l'), 2306 et s.
Enregistrement (régie de l'), 1624 et 1625.
Entrepreneurs de travaux publics, 1639, 2405.
Envoi en possession provisoire, 1796.
Envoyé en possession, 2863, 2912, 3367.
Erreur, 2784 et s., 3086 et 3087.
Erreur de date, 2440 et s.
Erreur matérielle, 4155.
Erreur sur le prix, 4105 et s.
Espagne, 4675 et s.
Etablissement des enfants, 524, 535, 915.
Etablissements publics, 1422 et s., 3604, 3899.
Etablissements publics d'aliénés, 2879 et 2880.
Etablissements publics étrangers, 1450.
Etablissement thermal, 155.
Etablissement d'utilité publique, 1424.
Etat, 85, 111, 112, 2405, 2514 2515, 2867, 3604.
Etat des inscriptions, 2545 et s., 4233 et s.
Etranger, 1233 et s.
Evaluation excessive, 2110 et s.
Eviction, 2933, 2934, 3208, 3447, 3969, 4156 et 4157.
Excédent du prix, 3405, 3466.
Exception, 1577, 3267 et s.
Exception de cession d'actions, 3306 et s.
Exécuteur testamentaire, 2851, 2852, 2932.
Exécution du jugement, 3023 et s.
Exécution provisoire, 3033 et s.
Exécutoire de taxe, 1627 et 1628.
Exequatur, 1608 et s.
Expédition, 2184.
Expédition de la mainlevée, 2903 et s.
Expédition du jugement, 3012 et s.
Expertise, 676, 1590, 1639, 1654, 1655, 3450, 4041.
Expropriation forcée, 3392.
Expropriation pour utilité publique, 823, 860, 1386, 2096, 2582 et s., 2719 et s., 3195, 3479, 3520 et s., 3544, 3545, 3735, 3893 et s.
Extrait du contrat, 4257 et s.
Extrait du titre, 4021 et s.
Fabriques d'églises, 1437 et s., 2875.
Faillí, 3418.
Faillite, 71, 72, 168, 169, 434, 1456, et s., 1466, 1600, 1862, 2069, 2182, 2585 et s., 2653, 2697 et s., 2774, 3198, 3593 et s., 3889 et s. — *Syndic de faillite.*
Faillite du mari, 251, 252, 349 et s., 375 et s., 403 et s., 428 et s., 444, 539 et s., 735, 786, 819, 848 et s., 1012, 1026, 1071 et s., 1092, 2619 et s., 4329.
Faillite du tuteur, 1304 et s., 1394 et s.
Fait du prince, 3134.
Faute du débiteur, 2079 et s.

Faute du subrogé tuteur, 1367 et s.
Faute du tuteur, 1280 et s.
Femme acceptante. — V. *Acceptation de la communauté.*
Femme anglaise, 259.
Femme caution, 1176 et s.
Femme commerçante, 1847.
Femme commune, 245, 386 et s., 402 et s., 442, 2835 et 2836.
Femme co-venderesse, 1176 et s.
Femme dotale, 245, 311 et s., 320 et s., 412 et s., 644, 2837 et s., 2846 et s., 2885, 2886, 3018, 4240 et s.
Femme étrangère, 258 et s., 292, 1238 et 1239.
Femme garante, 1176 et s.
Femme majeure, 591 et s., 633.
Femme mariée, 72, 243 et s., 689 et s., 805, 806, 930, 1065 et s., 1774, 1830, 1846 et s., 2193, 2222, 2813 et s., 2833 et s., 2959, 3327, 3366, 3480, 3635, 3807, 3808, 3962, 4063, 4265 et s., 4319 et s.
Femme mineure, 592 et s., 4267 et s.
Femme ottomane, 284.
Femme renonçante. — V. *Renonciation à communauté.*
Femme sarde, 279 et s., 616 et s.
Femme séparée, 245 et s., 322 323, 372, 373, 2833, 2834, 2843, 2906. — V. *Séparation de biens Séparation de corps.*
Femme suisse, 283.
Femme survivante, 310.
Femme toscane, 273, 280.
Fermages, 3166 et s.
Fermier, 1434, 3095, 3946.
Fermier d'octroi, 1433.
Folle enchère, 2715 et s., 3356, 3459, 3884, 3919 et s., 4308.
Fonds de commerce, 1592.
Fonds de terre, 124.
Force majeure, 2078, 3133 et s.
Formalité substantielle. — V. *Nullité de l'inscription.*
Frais, 293 et s., 762 et s., 921, 922, 1287, 1502, 2429 et s., 2752, 2977, 2978, 3322, 3323, 3397, 3398, 3470, 4022 et s.
Frais d'acte, 4029 et s.
Frais d'administration, 3627.
Frais d'ordre, 3616 et s.
Frais de jugement, 3624.
Frais de justice, 3616 et s.
Frais d'expropriation, 3618.
Frais d'inscription, 2190 et s., 3622 et 3623.
Frais de purge, 3617, 4203 et s., 4287 et s.
Frais de radiation, 2952.
Frais de titre, 3622, 3623.
Frais de vente judiciaire, 3620.
Frais frustratoires, 4206.
Fraude, 1861, 3644 et s., 4283.
Fruits, 140 et s., 178 et s., 317, 318, 1287, 3144 et s., 3164 et s., 3412 et s., 3470.
Fruits de la dot, 333 et s.
Fruits pendants par racines, 3165.
Futaies aménagées, 3148.
Gain de survie, 361, 715, 3802.
Garantie, 2024, 2025, 2117, 3468 et s.
Gérant, 1911 et s.
Gérant d'affaires, 1299, 2225 et s.
Gérant de société, 1782, 2864 et s., 2895.
Grande-Bretagne. — V. *Angleterre.*
Greffe du tribunal, 3385.
Greffier, 4245, 4257 et s.
Grevé de substitution, 1752 et s.
Grosse, 2805.
Guerre, 2760 et s.
Habitation, 187, 381 et s., 718, 921, 3204, 3928.
Héritiers, 1500, 1501, 2197 et s., 2241 et s., 2270 et s., 2764, 2807 et s., 2911, 2957, 3210, 3275, 3276, 3348, 3951.
Héritier apparent, 1775 et s., 2850.
Héritier bénéficiaire. — V. *Succession bénéficiaire.*
Héritiers de la femme, 445, 452, 831 et s., 923, 1083, 1084, 1293.
Héritiers de l'interdit, 1389, 1390, 1403.
Héritiers du créancier, 90.
Héritiers du débiteur, 92 et 93.
Héritiers du mari, 462, 463, 827 et s.
Héritiers du mineur, 1389 et 1390.
Héritiers du tuteur, 1303.
Héritiers majeurs, 3810.
Héritiers mineurs, 837 et s., 1390, 2602, 3810.
Homologation du tribunal, 1793, 2858, 3359.
Hôpitaux, 1424.
Hospices, 1424, 1434, 2874, 3899.
Hôtel, 155.
Huissier, 3869, 4054, 4055, 4057 et s., 4237.
Huissier-commis, 4112, 4264.
Hypothèque (extinction de l'), 2937, 2938, 3684 et s.
Hypothèque (supplément d'). — V. *Supplément d'hypothèque.*
Hypothèque conventionnelle, 645, 794, 1663 et s., 2553.
Hypothèque générale, 18, 236 et s., 1469 et s., 3282, 3508 et s.
Hypothèque judiciaire, 59, 118 et s., 1105 et s., 1464 et s., 2106, 2107, 2382, 2418 et s., 2504 et s., 2552, 2567, 2568, 2608, 2609, 2930, 3130, 3301, 3302, 3510 et s., 3624.
Hypothèque légale, 45, 46, 240 et s., 2181, 2510 et s., 2615 et s., 3141, 3215 et s., 3494 et s.
Hypothèque légale des communes, 1422 et s.
Hypothèque légale des établissements publics, 1422 et s.
Hypothèque légale de la femme, 243 et s., 1410, 2517 et s., 2637 et s., 2778 et s., 2945, 2959 3084, 3804 et s., 4265 et s.
Hypothèque légale des interdits, 1232 et s.
Hypothèque légale des légataires, 1451 et s., 2396, 2595.
Hypothèque légale de la masse, 1456 et s.
Hypothèque légale des mineurs, 840, 842, 1232 et s., 2550, 2637 et s., 2778 et s., 3688, 4270 et s., 4337 et s.
Hypothèque légale du Trésor, 1422 et s., 2634, 2770, 3604 et s.
Hypothèque maritime, 49, 108.
Hypothèque nouvelle, 3465.
Hypothèque spéciale, 236 et s., 3282, 3296 et s.
Immeubles, 100, 103 et s. — V. *Droit immobilier.*
Immeubles (situation des), 3288 et 3289.
Immeubles acquis à titre onéreux, 1448.
Immeubles de la succession, 1451 et s.
Immeuble dotal, 320 et s., 750 et s., 3140, 3911.
Immeuble indivis, 89, 511 et s., 574 et s., 598 et s., 1315, 1478, 1483, 1677 et s., 2951.
Immeubles par destination, 106, 107, 150 et s., 219, 220, 225, 3107, 3120 et s., 3205.
Immeubles par détermination de la loi, 209 et s.
Immeubles par leur nature, 124 et s.
Immeubles par leur objet, 172 et s.
Immeubles sociaux, 494 et s., 1315, 1701, 1702, 1712 et s.
Immobilisation des fruits, 3164 et s., 3413 et s.
Impenses (remboursement des), 3314.
Impenses d'entretien, 223.
Impenses nécessaires, 3442 et s., 3459.
Impenses utiles, 3438 et s.
Imputation des paiements, 3201.
Incendie, 133 et s., 397, 723, 2097 et 2098.
Incompétence, 1551 et s.
Indemnité d'assurances, 133 et s., 397, 723, 2097, 2098, 3734.
Indemnité de démolition, 130 et s.
Indignité, 1757 et 1758.
Indivisibilité, 81 et s.
Indivision, 1677 et s., 2928, 2929, 3201, 3211, 3932, 3933, 4014. — V. aussi *Immeubles indivis.*
Ingratitude, 1756, 1759.
Inscription, 32, 120, 121, 248, 249, 615, 621 et s., 695, 696, 788 et s., 1281, 1351 et s., 1446, 1452, 1458, 1474 et s., 1504 et s., 1634 et s., 1836, 1941, 1942, 2015 et s., 2108 et s., 2155 et s., 3214 et s., 3492 et s.
Inscription (défaut d'), 3736.
Inscription dispense d'), 3494 et s.
Inscription collective, 2770.
Inscription cumulative, 942, 943, 951.
Inscription de la renonciation, 1145 et s.
Inscription d'office, 2231 et s., 2633 et s., 2735 et s., 2770, 2896 et s., 2958.
Inscription de subrogation, 937 et s., 953 et s.
Inscriptions du même jour, 3506 et 3507.
Inscription facultative, 788 et s.
Inscription nouvelle, 2120, 3054 et s.
Inscription nulle. — V. *Nullité de l'inscription.*
Inscription obligatoire, 815 et s.
Inscription omise, 3225.
Inscription rectificative, 2784 et s.
Inscription supplémentaire, 2402.
Inscription tardive, 853 et s., 1664.
Insertions dans les journaux, 4234, 4272.
Insolvabilité, 555 et 556.
Inspecteur, 1426.
Institution contractuelle, 362 et s., 1874 et 1875. — V. *Donation de biens à venir.*
Interdiction, 1842.
Interdit, 638, 639, 1232 et s., 1497, 2276, 2821 et s., 3359, 3902 et s., 4337 et s.
Interdit étranger, 1233 et s.
Interdit judiciaire, 1267.
Interdit légal, 1267 et 1268.
Intérêts, 51, 1036 et s., 1287, 1295, 1296, 1502, 2425 et s., 2610, 3171, 3324 et s., 3412 et s., 3470, 4024, 4091, 4092, 4169 et s., 4301, 4343 et s.
Intérêts à échoir, 3553 et s.
Interruption de prescription, 4163.
Intervention, 1022 et s.
Inventaire, 2911.
Italie, 4830 et s.
Jouissance légale. — V. *Usufruit légal.*
Jour férié, 2759, 3988.
Journal, 4272. — V. aussi *Insertion.*
Juge de paix, 1522, 1554, 1607, 2989 et s.
Jugement, 18, 1521 et s., 2450 et s., 2790, 3387 et s.
Jugement d'administration, 1524 et s.
Jugement contradictoire, 1637, 3030 et s.
Jugement criminel, 1523.
Jugement d'adjudication, 47, 820 et s., 860, 978 et s., 987, 1317, 1385, 1538, 2577 et s., 2700 et s., 3461 et s.
Jugement déclaratif de faillite, 552 et s., 849, 850, 2586.
Jugement d'expédient, 1557.
Jugement d'expropriation, 823, 860, 978, 1386, 2582 et s.
Jugement d'homologation, 1563 et 1564. — V. aussi *Homologation.*
Jugement de radiation, 3001 et s.
Jugement étranger, 1531, 1608 et s.
Jugement interlocutoire, 1587 et s.
Jugement nul, 1551 et s.
Jugement par défaut, 1635, 1636, 3008, 3019 et s., 3246.
Jugement par défaut faute de comparaître, 3022 et s.
Jugement par défaut faute de conclure, 3020 et 3021.
Jugement préparatoire, 1587 et s.
Juridiction gracieuse, 1535 et s.
Juste titre, 3786 et s.
Légataire, 1451 et s., 1749, 2396, 2595.
Légataire des meubles, 74.
Légataire d'usufruit, 446 et s.
Légataire particulier, 3212, 3278, 3279, 3930 et s.
Légataire universel, 2807, 2913 et s.
Legs, 1260, 1279, 1286, 2524.
Legs (délivrance de), 2576.
Legs particulier, 3013 et s.
Lettre de change, 729, 2369, 2806.
Lettres de ratification, 25, 26, 37.
Lettres missives, 2032 et 2033.
Licitation, 3906, 3907, 4014. — V. *Adjudication sur licitation.*
Liquidateur de société, 1783, 2864 et s.
Liquidation, 1411.
Liquidation de la communauté, 1023.
Liquidation des reprises, 299, 450, 453, 646 et s., 771.
Liquidation de société, 3602.
Liquidation judiciaire, 1459, 1863, 2588, 2861.
Lit abandonné, 215.
Livraison, 4121.
Livres de commerce, 786, 2032 et 2033.
Locataire, 136 et s., 231.
Loi nouvelle, 3551 et s.
Lois politiques, 1615, 1955.
Louage, 159.
Loyers, 3166 et s.
Loyers anticipés, 4028.
Machine, 153, 3125.
Machine à vapeur, 165.
Mainlevée d'hypothèque, 940, 941, 1414 et 1415.
Mainlevée d'inscription, 85, 8[illegible] 810, 853 et s., 1121, 2798 et s., 3002, 3038 et s.
Maire, 1426, 1441, 2240, 2241, 2869 et s., 3898.
Mandat, 787, 811, 931 et s., 1905 et s.
Mandataire, 1781, 2837, 2121, 2905.
Mandataire de fait, 1512.
Mandataire spécial, 640.
Mari, 188, 795 et s., 810 et s., 827 et s., 1174, 1781 et s., 1831, 2022, 2835, 2836, 2905, 3365, 3807, 3808, 4265, 4267, 4268, 4319 et s.
Mari [illegible], 1254.

Mari survivant, 445 et s.
Mariage, 701 et s., 752 et s.
Mariage dissolution du, 459 et s., 697, 824 et s., 962, 989 990, 1056, 1281, 2534 et s., 2616 et s., 2638 et s., 2782, 3218.
Mariage second, 485, 1254.
Mariage à l'étranger, 253 et s.
Mariage nul, 250.
Mariage putatif, 250. — V. aussi *Transcription*.
Masse des créanciers, 558, 1456 et s.
Matériaux, 129, 164, 225, 226, 3116, 3732.
Matière extraite, 148.
Mauvaise foi, 1010 et s., 3770 et s.
Mention cumulative, 951.
Mention de la renonciation, 1145 et s., 1174, 1185.
Mention de la subrogation, 937, 944 et s., 2152.
Mention en marge, 950, 1836, 3057. — V. *Mention de la subrogation*.
Mère tutrice, 1238, 1239, 1255 et 1256.
Meubles, 100, 103 et s., 148, 150 et s., 709. — V. *Droit mobilier*.
Mines, 145 et s., 3926.
Mineur, 590, 837 et s., 1232 et s., 1381, 1497, 2222, 2550, 2637 et s., 2778 et s., 2821 et s., 2907, 3359 et s., 3398, 3688, 3809, 3902 et s., 3961, 4076, 4077, 4270 et s., 4337 et s. — V. aussi *Héritier*.
Mineur commerçant, 542 et s., 1841, 2824.
Mineur émancipé, 847, 1249, 1250, 1263, 1838 et s., 1822 et s., 3363, 4271.
Mineur étranger, 1233 et s.
Minière, 149.
Ministère public, 672, 673, 688, 1339, 1342, 1355, 1357, 2195, 4272.
Ministre, 1426, 1528.
Minute, 1884, 1885, 2184, 2889.
Mont-de-piété, 1424.
Monténégro, 4923 et s.
Moulins, 139.
Moyen nouveau, 561.
Nantissement, 5, 17, 877, 878.
Nature du titre, 2361 et s.
Navire, 100.
Nom patronymique, 2253 et s., 2278, 2325 et s., 2511 et s.
Non paiement de la créance, 2881 et s.
Notaire, 546, 932, 998, 1943 et s., 2214, 2228, 2229, 2315, 2380, 2872, 2873, 2921, 2956, 4245.
Notification, 1043, 1044, 3239.
Notification (défaut de), 4065 et s.
Notification à fin de purge, 3567, 4020 et s., 4263 et s.
Notifications individuelles, 4060 et s.
Novation, 445 et s., 3690 et s.
Nu-propriété, 176, 177, 184, 218, 1669, 1670, 2216, 2800, 3924.
Nullité, 661, 662, 930, 1010 et s., 1398 1399, 1551 et s., 1714, 1715, 1988 et s., 3744, 3995 et s., 4003 et s., 4129 et s., 4262.
Nullité absolue, 1797 et s.
Nullité du commandement, 3258 et s.
Nullité de l'inscription, 2265 et s., 2290 et s., 2321 et s., 2361 et s., 2368 et s., 2437 et s., 2469 et s., 2889. — V. aussi *Inscription*.
Nullité de la transcription, 3755 et s.
Nullité de la sommation, 3258 et s.
Nullité sommaire, 1801 et s.
Obligations au porteur, 1887, 2210, 2211, 2283 et s., 2802 et s.
Obligation chirographaire, 1100 et s.
Obligations conjointes, 1100 et s., 4329 et s.
Obligation de faire, 1559, 2408.
Obligation hypothécaire, 1113 et s.
Obligation personnelle, 3346 et s., 3753 et s., 3944 et s., 4145
O et s.
bligation solidaire, 300, 402 et s., 725, 727 et s., 775, 912, 1025 et s., 1070 et s., 1100 et s.
Officier d'administration de subsistances militaires, 1432.
Offre du prix, 4079 et s., 4169.
Offre du prix avec réserves, 4093 et s.
Offres réelles, 1412, 1413, 2316, 2995, 3290, 3291, 3321, 3689, 4078.
Omissions, 2784 et s., 3481 et s., 3503, 3737.
Opposition, 135, 1638 et s., 2682 et s., 3079, 3166, 3256, 3989.
Ordonnance d'adjudication, 1539, 4014 et s.
Ordonnance de clôture de l'ordre, 3742 et s.
Ordonnance de distribution par contribution, 1546 et 1547.
Ordonnance du juge-commissaire, 3083 et s.
Ordre, 48, 101, 322 et s., 534, 821, 1210, 3080 et s., 3222, 3380, 3381, 3499 et s., 3505, 3742, 3970 et s., 4118, 4119, 4310 et s., 4318.
Ordre amiable, 3081 et s., 3497 et 3498.
Ordre judiciaire, 3089 et s., 3497 et 3498.
Ordre supplémentaire, 4189 et 4190.
Pacte sur succession future, 2005.
Paiement, 1188.
Paiement anticipé, 342 et 343.
Paiement de la créance, 2818 et s.
Paiement de la dette hypothécaire, 3318 et s., 3397, 3469, 3659 et s., 3686 et s.
Paiement de la dot, 1579.
Paiement des reprises, 1138.
Paiement du prix, 3070, 3071, 3223, 3224, 3495, 3496, 3584 et s., 3879 et s., 4195 et s., 4322.
Parenté, 654 et s., 805, 1380.
Paraphernaux. — V. *Biens paraphernaux*.
Partage, 83, 84, 500 et s., 511 et s., 537, 574 et s., 1062, 1063, 1478, 1483, 1593, 1594, 1677 et s., 2020, 2080, 2566, 2765, 2810, 2911, 2928, 2929, 4016, 4019.
Pays-Bas, 4957 et s.
Pays étranger, 253 et s., 740, 2901.
Péage, 197, 198.
Pension alimentaire. — V. *Aliments*.
Pension viagère, 360, 716.
Pépinière, 166.
Percepteur, 1427 et s., 2867.
Père administrateur légal. — V. *Administration légale*.
Père et mère, 188.
Péremption, 3022, 3029, 3153, 3154, 3998 et s.
Péremption du commandement, 3247, 3248.
Péremption d'inscription, 1033, 1034, 1082, 1116.
Péremption de la sommation, 3249 et s., 3425.
Période suspecte, 853 et s., 1071 et s., 1398, 1862, 2069.
Personne morale, 503 et s.
Perte, 3133 et s.
Perte partielle, 3731 et s.
Perte totale, 3730.
Plan, 4254.
Plantation, 227.
Plante, 166.
Plus-value, 227, 3110, 3438 et s.
Polices d'assurances, 4027.
Pologne, 5161 et s.
Porte-fort, 1825 et s.
Porteur, 2803 et s.
Portugal, 5023 et s.
Possession, 3748 et s., 3789 et s.
Possession (interruption de la), 3813.
Possessions (jonction des), 3749.
Préciput conventionnel, 391.
Préemption (droit de), 215 *bis*.
Préférence (droit de), 63, 64, 817, 862, 863, 1000 et s., 1097, 1193 et s., 1317, 1685 et s., 2772, et s., 3123 et s., 3487 et s., 3863, 4309.
Préfet, 1426, 2867 et 2868.
Préfet de la Seine, 2870.
Prélèvement, 538.
Preneur, 127 et s., 1671. — V. aussi *suprà*, v^is *Fermier*, *Locataire*.
Prénoms, 2255, 2256, 2265, 2278, 2330 et s., 2511, 2512.
Prescription, 92, 93, 1858, 3697 et s., 3746 et s., 3838, 4017, 4158, 4161 et s.
Prescription (interruption de la), 3423, 3811 et s.
Prescription (suspension de la), 3797 et s.
Prescription annale, 3761.
Prescription décennale, 4162, 4164.
Prescription de dix à vingt ans, 3762 et s., 3790 et s.
Prescription quinquennale, 3431, 3583.
Prescription trentenaire, 3760, 3789, 3872, 4163.
Présomptions, 549, 550, 4283.
Prestations en nature, 2406, 4032 et s., 4046.
Preuve, 347, 348, 549, 550, 567, 739, 740, 784, 785, 1374.
Preuve (charge de la), 3765.
Preuve de la purge, 4283 et s.
Preuve par écrit (commencement de), 785.
Preuve testimoniale, 3702.
Prime d'assurance, 4025.
Privilège, 98 et s., 3296, 3456, 3457, 3557, 3616 et s.
Privilège des architectes, 1462.
Privilège du copartageant, 386 et s. 1462.
Privilège des frais de justice, 4203 et s.
Privilège des frais de purge, 4287 et s.
Privilège du Trésor, 1448, 1462.
Privilège du vendeur, 158, 1463, 2636, 2735 et s., 2775, 2896 et s., 3077 et s.
Privilèges immobiliers, 1461 et s.
Prix (dissimulation de), 4187 et s.
Prix (réduction du), 4152 et s.
Prix (restitution du), 3470.
Prix (supplément du), 4168.
Prix d'aliénation, 531 et s.
Prix de l'immeuble (montant du), 3337 et s.
Prix de la servitude, 3112 et 3113.
Prix de vente, 1193 et s.
Procès-verbal d'adjudication, 4008, 4014 et 4015.
Procès-verbal de conciliation, 1878.
Procès-verbal d'état des lieux, 3451.
Procuration authentique, 931 et s., 1172, 1186, 1905 et s., 2893.
Procuration sous seing privé, 934, 935, 1173, 1917, 1918, 1931.
Procuration spéciale, 933, 1781 et 1782.
Procureur de la République, 804.
Prodigue, 1263, 1497 et s., 1843 et s., 3364.
Production à l'ordre, 985 et 986.
Production à l'ordre (défaut de), 3738.
Profession, 2257, 2258, 2266, 2346 et s., 2511 et 2512.
Promesse d'abstention, 1125 et s.
Promesse d'hypothèque, 1889 et s.
Prononcé du jugement, 1634 et s.
Propres aliénés, 441 et s., 741 et s.
Propriétaire, 1815.
Propriétaire apparent, 1772 et s.
Prorogation de délai, 2760 et s.
Protuteur, 1245.
Provision, 336 et 337.
Prud'hommes, 1522.
Publicité, 936 et s., 1097, 1124, 1145 et s., 1174, 1175, 1187, 1218 et s.
Puissance paternelle (déchéance de la), 1271 et 1272.
Purge, 471, 472, 865, 868 et s., 978, 1042 et s., 1175, 1229, 1317, 1370 et s., 1383, 1384, 2083 et s., 2130 et s., 2641 et s., 2665 et s., 2780 et s., 3077 et s., 3127, 3128, 3218, 3317, 3349, 3426, 3429, 3477, 3478, 3499, 3500, 3575 et s., 3741, 3832 et s., 3839 et s.
Purge collective, 4051 et 4052.
Purge des hypothèques inscrites, 3923 et s.
Purge de l'hypothèque légale, 816 et s., 3861 et s., 4226 et s.
Purge partielle, 87.
Purge spéciale, 4210 et s.
Quasi-délit, 289.
Question d'état, 1588.
Quittance de loyers anticipés, 3173 et s.
Quittance du mari, 348.
Quittance du prix, 1215 et s.
Quittance sous seing privé, 2860.
Radiation après consignation, 3097.
Radiation après ordre, 3083 et s.
Radiation d'inscription, 807, 808, 954, 955, 959 et s., 1191, 1488, 1489, 1689, 1690, 2792 et s., 3483, 3741, 3969.
Radiation incidente, 2981 et s.
Radiation judiciaire, 2919 et s.
Radiation nulle, 3055 et s.
Radiation principale, 2966 et s.
Raison sociale, 2279 et s.
Rang de collocation, 3504 et s.
Rang de l'hypothèque légale, 698 et s., 843 et s.
Rang de l'hypothèque judiciaire, 1634 et s.
Ratification, 742 et s., 1825 et s., 1854 et s., 1929 et s., 2386 et s.
Receveur des finances, 547.
Receveurs des régies de l'Etat, 2867.
Récoltes pendantes, 140 et s.
Reconnaissance d'écriture, 1601 et s., 1902.
Reconnaissance de l'hypothèque, 3831 et s.
Redevance, 146 et 147.
Redressement du compte de tutelle, 1406 et s.
Réduction, 3745.
Réduction de l'hypothèque conventionnelle, 2113 et 2114.
Réduction de l'hypothèque judiciaire, 1646 et s.
Réduction de l'hypothèque légale, 588, 1320 et s.
Réduction de l'inscription, 2110 et s.
Référé, 170, 2971.
Régie des douanes, 1440 et 1441.
Régime dotal, 287, 634 et s., 680 et s., 748 et s., 890 et s., 1491 et s., 1849 et s., 4240 et s.

Régime matrimonial, 263 et 264.
Régime sans communauté, 424, 773.
Registre des dépôts, 2160, 2560.
Registre des inscriptions, 2169.
Réhabilitation, 563.
Relais, 213.
Remboursement du capital, 2093.
Remboursement de la dette, 3133 et s.
Réméré, 203 et s., 481, 1312, 1486, 1729 et s., 2073, 4150, 4305.
Remise de dette, 1009.
Remploi, 313, 320 et s., 441 et s., 773, 741 et s., 919, 2836 et s.
Renonciation à communauté, 507 et s., 568, 569, 1060 et s.
Renonciation à l'hypothèque, 3038 et s., 3701 et s.
Renonciation à l'hypothèque légale, 650 et s., 1141 et s., 2845 et s., 3480, 4227 et 4228.
Renonciation à l'inscription, 372, et 3722.
Renonciation à la prescription, 3755 et 3756.
Renonciation à la purge, 3963 et s.
Renonciation expresse, 1170 et s., 3703 et s.
Renonciation tacite, 1176 et s., 3707 et s.
Renouvellement (dispense de), 2646 et s., 2655 et s., 2721 et s.
Renouvellement d'inscription, 872, 972 et s., 1404, 2263, 2596, 2629 et s., 4346 et s.
Rente, 401, 721, 1576, 2093, 2463 et s., 3692, 4080.
Rente constituée, 2464, 3552.
Rente foncière, 3552.
Rente perpétuelle, 2410 et s., 3551, 3552, 3600.
Rentes sur l'Etat, 1412 et 1413.
Rente viagère, 467, 1561, 2217, 2410 et s., 2466, 2950, 3528 et s., 3542, 3577 et s., 3585, 3600, 3957, 4032 et s., 4046, 4086 et 4087.
Réparation, 227.
Reprises, 346, 3337.
Reprise d'apport franc et quitte, 916 et s., 1009.
Reprises de communauté, 393.
Reprises de la mère, 1291, 1292, 1361 et s., 1369, 1376.
Reprises dotales, 72, 710. — V. aussi *Liquidation*.
Requête, 671, 3391.
Requête civile, 1644, 3037.
Réquisition, 2231 et s.
Rescision, 1722.
Résolution, 157, 158, 466, 492, 493, 1760 et s., 2019 et s., 2082, 3140.
Résolution de la propriété, 3727 et s.
Résolution de la vente, 1166, 1313, 2926, 2927, 2962, 2963, 3949, 4089, 4090, 4146, 4199.
Responsabilité civile, 932, 2161 et s., 2314 et 2315.
Responsabilité du conservateur, 3104.
Responsabilité du subrogé tuteur, 1358 et s.
Responsabilité du tuteur, 1280 et s.
Restaurant, 155.
Restriction de l'hypothèque, 3745.
Restriction de l'hypothèque légale, 589 et s., 1019, 1158 et s., 1320 et s., 1415, 1449, 3141, 3298, 3299, 4227 et 4228.
Restriction nouvelle, 641 et 642.
Rétention (droit de), 1166, 3314, 3452 et s.
Retour (droit de), 483 et s., 1751.
Rétroactivité, 477 et s.
Rétrocession, 493, 1764.
Revendication, 66, 157, 169, 1722, 1748, 3206, 3395 et 3396.
Revente, 3295.
Revenus de la dot, 333 et s.
Révocation de la main-levée, 3044 et s.
Russie, 5122 et s.
Saisie, 3105.
Saisie-arrêt, 131, 180, 974, 975, 1024, 1112, 1139, 1567, 1568, 2144, 2145, 2221, 2432, 3420, 3496, 3503, 3541 et s., 3625, 4148, 4189, 4202.
Saisie-exécution, 170.
Saisie immobilière, 55, 109, 804, 820 et s., 860, 1317, 1708, 1709, 1864, 3142, 3143, 3148, 3149, 3152 et s., 3377, 3460, 3502, 3570 et s., 3860 et s. — V. *Adjudication sur saisie immobilière*.
Saisissant, 2221.
Savoie, 616 et s.
Séminaires, 1437 et s.
Sentences arbitrales, 1530, 1629 et s.
Sentence arbitrale étrangère, 1631 et s.
Séparation de biens, 74, 295, 296, 333, 334, 443, 533, 627, 762 et s., 890, 921, 2833, 2843, 2906, 3805, 4328.
Séparation de corps, 246 et s., 293, 294, 301, 302, 305 et s., 637, 768 et s., 777, 778, 1165, 1495, 1848, 1850, 2834. — V. *Femme séparée*.
Séparation de fait, 303.
Séparation des patrimoines, 1454, 1457, 1458, 1462, 2594, 2612.
Séquestre, 2420, 2853, 2854, 3115.
Séquestre judiciaire, 3165 et s.
Servitudes, 190, 191, 216, 3109 et s., 3204, 3462 et s., 3927, 4027.
Signification, 925, 1133 et s., 2189, 3386.
Signification de cession, 982.
Signification du jugement de radiation, 3005 et s.
Signification du transport, 3241.
Société, 494 et s., 1183, 1184, 1712 et s., 1782, 1911 et s., 2326, 2864 et s., 2908 et s., 3170.
Société (dissolution de la), 498 et 499.
Société (liquidation de), 1569, 1575.
Société anonyme, 1919 et s.
Société civile, 2284.
Société commerciale, 1595, 1596 2067, 2068, 2279 et s.
Société d'acquêts, 388, 536, 900 et 901.
Société de fait, 506, 507, 1595, 1716.
Société de secours mutuels, 1424.
Société en liquidation, 498 et 499.
Société en nom collectif, 2801.
Société en participation, 508 et s., 1574, 1701 et 1702.
Société nulle, 1714 et 1715.
Sol, 3731.
Solde du compte, 2051 et s.
Solidarité, 3807, 3808, 3944. — V. *Obligation solidaire*.
Sommation, 866, 2977, 2978, 3025 et s., 3258 et s.
Sommation de payer ou délaisser, 1045, 2682 et s., 3079, 3111, 3210, 3229 et s., 3355, 3374, 3411 et s., 3844 et s., 3917 et s., 4169 et s.
Sommation de purger, 3234, 3817, 3980 et s.
Soulte, 580, 1277.
Source, 124 *bis*, 224.
Sous-acquéreur, 2657 et s.
Souscripteur, 2210 et 2211.
Sous-ordre, 3612.
Statuts (modification aux), 1949 et s.
Statut personnel, 270.
Statut réel, 271 et 272.
Stellionat, 795 et s., 1822, 1353, 1356.
Stipulation pour autrui, 2219.
Subrogation, 58, 2394, 3282, 3306, 3330 et s., 3419, 4146 et 4147.
Subrogation à l'hypothèque conventionnelle, 2124 et s., 2150 et s.
Subrogation à l'hypothèque légale, 74, 538, 802, 803, 873 et s., 1091 et s., 1213, 1214, 1221 et s., 2038, 2165 et s., 2812 et s., 3611, 4063.
Subrogation expresse, 924 et s.
Subrogation légale, 3650 et s.
Subrogation tacite, 1099 et s.
Subrogé, 684, 936 et s., 953 et s., 1060 et s., 1188, 1222 et s., 2645, 2648 et s., 2783, 2812 et s.
Subrogés postérieurs, 992.
Subrogé-tuteur, 639, 1264, 1327, 1332 et s., 1341, 1354, 1358 et s., 4076, 4077, 4270, 4282.
Substitution, 490, 491, 1752 et s.
Successeurs irréguliers, 2912.
Succession, 394 et s., 565, 719 et s., 1677 et s., 2197, 2911 et s.
Succession (ouverture de la), 719 et s.
Succession bénéficiaire, 848, 857 et s., 1394 1720, 1721, 1744, 2600 et s., 2624 et s., 2653, 2774, 2849, 3368, 3369, 3593 et s., 3908, 3909, 3952, 4015.
Succession vacante, 848, 858, 1391, 2613, 2624 et s., 2653, 2774, 3593 et s., 3910.
Suède, 5226 et s.
Suisse, 5249 et s.
Suite (droit de), 56, 63, 64, 789 et s., 817, 1041 et s., 1076, 1190 et s., 1317, 3120 et s., 3193 et s., 3863, 4302 et s.
Superficie, 195, 3151, 3203, 3925.
Supplément d'hypothèque, 685 et s., 1327, 1337, 2076 et s., 3132 et s., 3520 et s.
Surenchère, 57, 1045, 2672 et s., 2712 et s.
Surenchère du dixième, 3853, 3854, 3857, 3886 et s., 3903, 4120, 4121, 4215 et s., 4300, 4306 et 4307.
Surenchère du sixième, 3907, 3918.
Surenchérisseur, 3909.
Sûretés (diminution des), 3126 et s.
Surface, 145 et s.
Survenance d'enfants, 1750 et 1751.
Synagogues, 2877.
Syndic de faillite, 168, 169, 819, 1458, 2591, 2855 et s., 3230, 3371, 3372, 3499, 4117, 4311
Tableau sur trois colonnes, 4048 et s.
Taux des intérêts, 3582.
Terme, 3226. — V. *Créance à terme*.
Terme (déchéance du), 3126 et s., 3227, 3319, 4080 et s.
Terrain d'autrui, 126 et s.
Testament, 2575, 2576, 4013, 4019, 4045
Testament authentique, 2913
Testament faux, 1778 et s.
Testament mystique, 2914.
Testament olographe, 2914 et 2915.
Tierce-opposition, 66, 2964, 3343, 3392, 3970, 4072.
Tiers, 514, 992, 1358 et s., 2225 et s.
Tiers acquéreur, 683, 808, 865, 2947 et s.
Tiers détenteurs, 221 et s., 231, 570 et s., 789 et s., 866, 867, 1403 et s., 1076, 1642, 2245 et s., 2654 et s., 2717, 2748, 2949, 2973, 3070 et s., 3135 et s., 3171, 3207, et s., 3258 et s., 3614, 3615, 3699, 3748 et s., 3812 et s., 3876 et s., 3924 et s., 3958, 4145 et s.
Titre absence de, 2920 et s.
Titre nature du, 2513.
Titre présentation du, 2179 et s.
Titre d'acquisition, 3239.
Titre constitutif, 2383 et s.
Titre éteint, 2931 et s.
Titre exécutoire, 1583 et s.
Titre irrégulier, 2924 et s.
Titre nouvel, 2384 et 2384.
Titre récognitif, 2385.
Tourbière, 149.
Traité international, 274 et s., 1233 et s., 1615, 1955 et s.
Transcription, 35, 44, 469, 474, 820 et s., 860, 978 et s., 987, 1145 et s., 1174, 1175, 1185, 1309, 1316, 1317, 1385, 1386, 1474 et s., 1673 et s., 1864, 2555 et s., 2654, 2666, 2704 et s., 2720, 2776, 2777, 2811, 3070 et s., 3142, 3143, 3161 et s., 3177, 3219, 3597, 3790 et s., 4008 et s., 4239.
Transcription défaut de, 288.
Transcription (extrait de la), 4047.
Transcription de la saisie, 3164 et s., 3410.
Transcription du jugement d'adjudication, 3861 et s.
Transcription du mariage, 253 et s., 2634, 2770, 3604 et s.
Trésor, 1422 et s.
Tribunal civil, 1522.
Tribunal de commerce, 1522, 2989 et s.
Tribunal de la situation des biens, 675, 3264, 4055.
Tribunal de la situation de l'immeuble, 2966 et s., 2992 et s.
Tribunal du domicile, 674, 1338, 2985 et s.
Tutelle (cessation de la), 1387 et s., 2534 et s., 2616 et s., 2638 et s., 2782, 3218.
Tuteur, 71, 837, 1241 et s., 1353, 1356, 1788 et s., 2191, 2826 et s., 2882 et s., 3359 et s., 3961, 4056.
Tuteur (changement de), 1391.
Tuteur *ad hoc*, 1265.
Tuteur à la substitution, 1247.
Tuteur apparent, 1252 et 1253.
Tuteur datif, 1242, 1317.
Tuteur de fait, 1251 et s.
Tuteur légal, 1242, 1321, 1348 et 1349.
Tuteur officieux, 1244, 1272.
Tuteur testamentaire, 1242, 1322, 1323, 1350.
Tuteur usufruitier, 1283 et s.
Tuyaux, 154.
Usage (droit d'), 187, 3204, 3928.
Usine, 224.
Ustensiles aratoires, 152, 162 et 163
Usufruit, 217, 359, 398, 1283 et s., 1978 et s., 2500, 3203, 3924, 4153.
Usufruit extinction de l', 182 et s.
Usufruit immobilier, 173 et s.
Usufruit légal, 188 et 189
Usufruitier, 176, 177, 416 et s., 1667 et s., 2216, 2274, 2840, 3137, 3691.
Vendeur, 204 et s., 339, 1673, 1729 et s., 1832, 2958, 3343, 3344, 3386 et s., 4134, 4135, 4203 et s., 4288, 4289, 4294.
Vente, 176 et s., 1767, 1778, 2237, 3168, 3924.
Vente immobilière, 3856, 3922.
Vente [illegible], 3788, 3929 et s.
Vente [illegible], 3962 et s.
Vente d'immeubles, 3909
Vente d'immeubles des mineurs, 3962 et s.

Vente d'immeubles des mineurs, 3902 et s.
Vente d'immeubles dotaux, 3911.
Vente d'immeubles du failli, 3889 et s.
Vente d'immeubles d'une succession bénéficiaire, 3908 et 3909.
Vente judiciaire, 3197.
Vente judiciaire forcée, 3859 et s.
Vente judiciaire volontaire, 2693 et s., 3855, 3900 et s.
Vente mobilière, 157 et s.
Vente par licitation, 3906 et 3907.
Vente séparée, 160 et s., 3120 et s.
Ventes successives, 2569 et s., 3792 et s., 4010 et s., 4165 et s.
Vente sur conversion de saisie, 3912 et s.
Vente sur délaissement par hypothèque, 3885.
Vente sur saisie immobilière, 3860 et s.
Vente sur surenchère du dixième, 3886 et s.
Ventilation, 184, 3458, 4214 et s.
Vérificateur, 1426.
Vérification d'écriture, 1601 et s.
Voie parée, 2071.
Voisin, 136 et s.

DIVISION.

TITRE I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 7).

CHAP. II. — Notions historiques (n. 8 à 61).

TITRE II. — NATURE ET CARACTÈRES DE L'HYPOTHÈQUE (n. 62 à 102).

TITRE III. — BIENS SUSCEPTIBLES D'HYPOTHÈQUE

CHAP. I. — Généralités (n. 103 à 123).

CHAP. II. — Immeubles par nature (n. 124 à 149).

CHAP. III. — Immeubles par destination (n. 150 à 171).

CHAP. IV. — Immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent (n. 172 à 208).

CHAP. V. — Actions immobilisées de la banque de France (n. 209 à 211).

CHAP. VI. — Améliorations survenues a l'immeuble hypothéqué (n. 212 à 234).

TITRE IV. — ÉTUDE DES DIFFÉRENTES ESPÈCES D'HYPOTHÈQUES (n. 235 à 239).

CHAP. I. — Hypothèque légale (n. 240 à 242).

Sect. I. — **Hypothèque légale des femmes mariées** (n. 243 et 244).

§ 1. — *Quelles femmes ont hypothèque légale sur les biens de leurs maris* (n. 245 à 284).

§ 2. — *Pour quels droits ou créances la femme a hypothèque légale* (n. 285).

1° Droits et créances garantis en vertu du principe général de l'art. 2121 et non énumérés dans l'art. 2135 (n. 286 à 318).

2° Droits et créances rentrant dans l'énumération de l'art. 2135.

I. — Dot (n. 319 à 354).
II. — Conventions matrimoniales (n. 355 à 393).
III. — Sommes dotales provenant de successions échues à la femme ou de donations à elle faites pendant le mariage (n. 394 à 401).
IV. — Indemnité pour dettes contractées par la femme avec son mari (n. 402 à 440).
V. — Remploi des propres aliénés (n. 441 à 444).

§ 3. — *Disparition de l'hypothèque légale par la liquidation des droits qui lui servaient de base, opérée entre le mari et les héritiers de la femme* (n. 445 à 455).

§ 4. — *Sur quels biens frappe l'hypothèque légale de la femme.*

1° Biens présents et à venir du mari (n. 456 à 469).

2° Biens aliénés par le mari (n. 470 à 478).

3° Biens possédés sous condition par le mari (n. 479 à 491).

4° Biens dont la vente est résolue (n. 492 et 493).

5° Immeubles sociaux (n. 494 à 510).

6° Immeubles indivis (n. 511 à 516).

7° Immeubles dépendant de la communauté (n. 517 à 538).

8° Immeubles soustraits à l'hypothèque légale de la femme en cas de faillite du mari (n. 539 à 587).

§ 5. — *Restriction ou réduction de l'hypothèque légale de la femme* (n. 588).

1° Restriction de l'hypothèque légale de la femme stipulée dans le contrat de mariage (n. 589 à 623).

2° Restriction de l'hypothèque légale de la femme prononcée au cours du mariage (n. 624 à 697).

§ 6. — *A quelle époque remonte l'hypothèque légale de la femme* (n. 698 à 700).

1° Dot et conventions matrimoniales (n. 701 à 718).

2° Sommes provenant de successions échues ou de donations faites pendant le mariage (n. 719 à 726).

3° Indemnités de dettes contractées par la femme avec son mari (n. 727 à 740).

4° Remploi des propres aliénés (n. 741 à 760).

5° Droits et créances dont l'art. 2135 ne fixe pas le rang (n. 761 à 787).

§ 7. — *Inscription de l'hypothèque légale de la femme.*

1° Cas dans lesquels l'inscription demeure facultative (n. 788 à 814).

2° Cas dans lesquels l'inscription est exigée par la loi (n. 815 à 872).

§ 8. — *Subrogation à l'hypothèque légale de la femme* (n. 873 à 875).

1° Nature juridique de la subrogation (n. 876 à 889).

2° Quelles femmes peuvent subroger à leur hypothèque légale (n. 890 à 923).

3° Formes de la subrogation.

I. — Subrogation expresse (n. 924 à 928).
A. — Conditions de la subrogation expresse (n. 929 à 998).
B. — Effets de la subrogation expresse (n. 999).
a) au regard du subrogé (n. 1000 à 1064).
b) au regard de la femme (n. 1065 à 1077).
II. — Cession d'antériorité (n. 1078 à 1098).
III. — Subrogation tacite (n. 1099 à 1124).
IV. — Promesse d'abstention (n. 1125 à 1132).
V. — Cession des créances de la femme (n. 1133 à 1140).

§ 9. — *Renonciation par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque* (n. 1141 à 1169).

1° Formes de la renonciation.

I. — Renonciation expresse (n. 1170 à 1175).
II. — Renonciation tacite (n. 1176 à 1188).

2° Effets de la renonciation (n. 1189 à 1231).

Sect. II. — **Hypothèque légale des mineurs et des interdits** (n. 1232 à 1240).

§ 1. — *Quels mineurs ou interdits ont hypothèque légale, et par suite, quelles personnes se trouvent soumises à cette hypothèque* (n. 1241 à 1272).

§ 2. — *Pour quels droits les mineurs et les interdits ont hypothèque légale* (n. 1273 à 1300).

§ 3. — *Sur quels biens porte l'hypothèque légale des mineurs et des interdits* (n. 1301 à 1319).

§ 4. — *Quelle restriction ou réduction peut subir l'hypothèque légale des mineurs ou interdits.*

1° Réduction stipulée dans l'acte même qui nomme le tuteur (n. 1320 à 1327).

2° Réduction prononcée au cours de la tutelle (n. 1328 à 1342).

§ 5. — *A quelle époque remonte l'hypothèque légale des mineurs et des interdits et quel rang de collocation elle procure* (n. 1343 à 1350).

§ 6. — *A quelles personnes la loi enjoint et à quelles elle permet d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits. Dans quels cas cette hypothèque, occulte en principe, se trouve soumise à l'inscription* (n. 1351 et 1352).

1° Personnes auxquelles la loi enjoint d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits (n. 1353 à 1379).

2° Personnes auxquelles la loi permet d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits (n. 1380 à 1382).

3° Dans quels cas l'hypothèque légale des mineurs et des interdits se trouve soumise à l'inscription.

I. — Aliénation volontaire des immeubles du tuteur suivie de la purge des hypothèques légales (n. 1383 et 1384).

II. — Adjudication des immeubles du tuteur sur saisie immobilière (n. 1385).

III. — Expropriation des immeubles du tuteur pour cause d'utilité publique (n. 1386).

IV. — Cessation de la tutelle (n. 1387 à 1405).

§ 7. — *A quel moment s'éteint l'hypothèque légale des mineurs et des interdits* (n. 1406 à 1421).

Sect. III. — **Hypothèque légale du Trésor, des communes et des établissements publics** (n. 1422 à 1450).

Sect. IV. — **Hypothèque légale au profit des légataires** (n. 1451 à 1455).

Sect. V. — **Hypothèque légale des créanciers du commerçant failli ou admis au bénéfice de la liquidation judiciaire** (n. 1456 à 1460).

Sect. VI. — **Privilèges immobiliers dégénérés en hypothèques légales faute d'inscription en temps utile** (n. 1461 à 1463).

CHAP. II. — Hypothèque judiciaire (n. 1464 à 1467).

Sect. I. — **Caractère de l'hypothèque judiciaire** (n. 1468)

§ 1. — *Généralité de l'hypothèque judiciaire* (n. 1469 à 1503).

§ 2. — *Inscription de l'hypothèque judiciaire* (n. 1504 à 1519).

Sect. II. — **De quels jugements et actes judiciaires découle l'hypothèque judiciaire** (n. 1520 à 1533).

§ 1. — *Jugements et actes judiciaires* (n. 1534 à 1599).

§ 2. — *Jugement rendu depuis l'époque de la cessation des paiements* (n. 1600).

§ 3. — *Jugements de reconnaissance ou de vérification de signatures apposées sur un acte d'obligation sous seing privé* (n. 1601 à 1607).

§ 4. — *Jugements émanés des tribunaux étrangers* (n. 1608 à 1616).

§ 5. — *Contraintes décernées par les autorités administratives* (n. 1617 à 1626).

§ 6. — *Exécutoires* (n. 1627 et 1628).

§ 7. — *Sentences arbitrales* (n. 1629 à 1633).

Sect. III. — **De quel jour existe l'hypothèque judiciaire** (n. 1634 à 1655).

Sect. IV. — **Réduction de l'inscription de l'hypothèque judiciaire** (n. 1656 à 1662).

CHAP. III. — Hypothèque conventionnelle (n. 1663 à 1665).

Sect. I. — **Constitution de l'hypothèque conventionnelle.**

§ 1. — *Personnes capables de constituer l'hypothèque conventionnelle* (n. 1666).

1° Propriété de l'immeuble à hypothéquer (n. 1667 à 1836).

2° Capacité d'aliéner (n. 1837 à 1875).

§ 2. — *Par quels actes l'hypothèque conventionnelle peut être conférée.*

1° Acte notarié (n. 1876 à 1888).

2° Promesse d'hypothèque (n. 1889 à 1892).

3° Acte sous seing privé déposé aux minutes d'un notaire (n. 1893 à 1904).

4° Mandat d'hypothéquer (n. 1905 à 1928).

5° Ratification d'une hypothèque nulle pour défaut d'authenticité (n. 1929 à 1933).

6° Acceptation de l'hypothèque (n. 1934 à 1945).

7° Acte administratif (n. 1946 à 1949).

8° Acte passé à l'étranger (n. 1950 à 1958).

Sect. II. — **Caractères distinctifs de l'hypothèque conventionnelle** (n. 1959).

§ 1. — *Spécialité ou désignation des biens soumis à l'hypothèque conventionnelle* (n. 1960 à 1996).

§ 2. — *Restrictions apportées au principe de la spécialité du gage hypothécaire.*

1° Améliorations (n. 1997).

2° Biens à venir (n. 1998 à 2021).

§ 3. — *Spécialité de l'hypothèque conventionnelle en ce qui concerne les créances garanties* (n. 2022 à 2069).

§ 4. — *Modalités dont l'hypothèque conventionnelle est susceptible* (n. 2070 à 2075).

§ 5. — *Du supplément d'hypothèque ou du remboursement pour insuffisance des biens hypothéqués* (n. 2076 à 2107).

§ 6. — *Prescription de l'hypothèque conventionnelle et réduction de l'inscription* (n. 2108 à 212).

Sect. III. — **Cession de l'hypothèque. — Subrogation d'antériorité** (n. 2123 à 2154).

TITRE V. — **PUBLICITÉ DES HYPOTHÈQUES PAR L'INSCRIPTION** (n. 2155).

CHAP. I. — Lieu où se prend l'inscription. — Présentation du titre. Remise des bordereaux. — Effets (n. 2156 à 2195).

CHAP. II. — Par qui l'inscription peut ou doit être prise (n. 2196 à 2237).

CHAP. III. — Sur qui l'inscription peut et doit être prise (n. 2238 à 2248).

CHAP. IV. — Formalités de l'inscription : énonciations que doivent contenir les bordereaux (n. 2249 et 2250).

Sect. I. — **Nom, prénoms, profession et domicile du créancier** (n. 2251 à 2292).

Sect. II. — **Election de domicile** (n. 2293 à 2321).

Sect. III. — **Nom, prénoms, profession et domicile du débiteur** (n. 2322 à 2360).

Sect. IV. — **Enonciation de la date et de la nature du titre** (n. 2361).

§ 1. — *Omission de la date et de la nature du titre* (n. 2362 à 2366).

§ 2. — *Omission de la date seule du titre* (n. 2367 à 2374).

§ 3. — *Omission de l'énonciation de la nature seule du titre* (n. 2375 à 2382).

§ 4. — *Quel titre doit être mentionné dans l'inscription* (n. 2383 à 2397).

Sect. V. — **Montant de la créance ou de son évaluation. — Montant des accessoires.**

§ 1. — *Montant de la créance ou de son évaluation* (n. 2398 à 2423).

§ 2. — *Montant des accessoires* (n. 2424).

1° Intérêts ou arrérages, dommages-intérêts (n. 2425 à 2428).

2° Frais (n. 2429 à 2435).

Sect. VI. — **Epoque d'exigibilité de la créance** (n. 2436 à 2467).

Sect. VII. — **Désignation des biens sur lesquels frappe l'hypothèque** (n. 2468 à 2507).

Sect. VIII. — **Inscription de l'hypothèque conventionnelle sur les biens à venir** (n. 2508 et 2509).

Sect. IX. — **Formalités de l'inscription des hypothèques légales** (n. 2510 à 2550).

CHAP. V. — A PARTIR DE QUEL JOUR ET JUSQU'A QUEL MOMENT L'HYPOTHÈQUE PEUT ÊTRE UTILEMENT INSCRITE (n. 2551).

Sect. I. — **A partir de quel jour l'hypothèque peut être inscrite** (n. 2552 et 2553).

Sect. II. — **Jusqu'à quel moment l'hypothèque peut être inscrite** (n. 2554).

§ 1. *Transcription.*

1° Aliénation volontaire (n. 2555 à 2576).

2° Adjudication sur saisie immobilière (n. 2577 à 2581).

3° Expropriation pour cause d'utilité publique (n. 2582 à 2584).

§ 2. — *Faillite ou liquidation judiciaire du débiteur* (n. 2585 à 2599).

§ 3. — *Mort du débiteur lorsque sa succession est bénéficiaire ou vacante* (n. 2600 à 2614).

Sect. III. — **Délais pour l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit** (n. 2615 à 2628).

CHAP. VI. — RENOUVELLEMENT DES INSCRIPTIONS (n. 2629 à 2632).

Sect. I. — **Quelles inscriptions sont soumises au renouvellement** (n. 2633 à 2651).

Sect. II. — **Les événements qui arrêtent le cours des inscriptions ne font pas cesser la nécessité du renouvellement** (n. 2652 à 2654).

Sect. III. — **Causes qui dispensent du renouvellement** (n. 2655 à 2664).

§ 1. — *Aliénation volontaire* (n. 2665 à 2699).

§ 2. — *Adjudication sur saisie immobilière* (n. 2700 à 2718).

§ 3. — *Expropriation pour cause d'utilité publique* (n. 2719 et 2720).

§ 4. — *Dispense de renouvellement résultant d'une convention* (n. 2721 à 2723).

Sect. IV. — **Formalités de l'inscription prise en renouvellement** (n. 2724 à 2752).

Sect. V. — **Point de départ et limite du délai de dix ans accordé pour le renouvellement de l'inscription** (n. 2753 à 2763).

Sect. VI. — **Par qui et au nom de qui doit être effectué le renouvellement de l'inscription** (n. 2764 à 2770).

Sect. VII. — **Effets produits par le renouvellement de l'inscription** (n. 2771).

Sect. VIII. — **Effets du défaut de renouvellement** (n. 2772 à 2783).

CHAP. VII. — RECTIFICATION DES INSCRIPTIONS (n. 2784 à 2791).

CHAP. VIII. — MAINLEVÉE ET RADIATION DES INSCRIPTIONS (n. 2792 à 2797).

Sect. I. — **Mainlevée de l'inscription** (n. 2798).

§ 1. — *Qualité du créancier qui donne mainlevée* (n. 2799 à 2816).

§ 2. — *Capacité du créancier* (n. 2817).

1° Mainlevée donnée à la suite du paiement de la créance (n. 2818 à 2880).

2° Mainlevée donnée sans le paiement préalable de la créance (n. 2881 à 2886).

§ 3. — *Conditions de forme.*

1° Acte authentique (n. 2887 à 2902).

2° Pièces à fournir au conservateur (n. 2903 à 2918).

Sect. II. — **Radiation de l'inscription** (n. 2919).

§ 1. — *Cas dans lesquels la demande en radiation peut être formée.*

1° Inscription prise sans titre (n. 2920 à 2922).

2° Inscription prise en vertu d'un titre irrégulier, éteint ou soldé (n. 2923 à 2936).

3° Droits d'hypothèque éteints par les voies légales (n. 2937 et 2938).

4° Inscription nulle en la forme (n. 2939).

§ 2. — *Qui peut demander la radiation de l'inscription.*

1° Le débiteur (n. 2940 à 2943).

2° Créanciers postérieurement inscrits (n. 2944 à 2946).

3° Tiers acquéreurs de l'immeuble grevé (n. 2947 à 2955).

4° Notaire qui a reçu l'acte de mainlevée (n. 2956).

§ 3. — *Contre qui doit être formée la demande en radiation* (n. 2957 à 2964).

§ 4. — *Tribunal compétent pour statuer sur la demande en radiation* (n. 2965).

1° Demande en radiation par voie d'action principale (n. 2966 à 2980).

2° Demande en radiation incidente (n. 2981 à 3000).

§ 5. — *Jugement qui ordonne la radiation* (n. 3001 et 3002).

1° Contenu du dispositif de ce jugement (n. 3003 et 3004).

2° Signification de ce jugement (n. 3005 à 3011).

3° Le conservateur ne doit radier qu'en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée (n. 3012 à 3037.

Sect. III. — **Effets de la mainlevée et de la radiation.**

§ 1. — *Effets de la mainlevée* (n. 3038 à 3053).

§ 2. — *Effets de la radiation* (n. 3054 à 3079).

Sect. IV. — **Radiation faite en vertu de l'ordonnance du juge de l'ordre** (n. 3080 à 3097).

CHAP. IX. — ETATS DES INSCRIPTIONS ET RESPONSABILITÉ DU CONSERVATEUR.

Sect. I. — **Etat des inscriptions** (n. 3098 à 3103).

Sect. II. — **Responsabilité du conservateur** (n. 3104).

TITRE VI. — EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE (n. 3105).

CHAP. I. — EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE SUR L'IMMEUBLE PENDANT QU'IL EST AUX MAINS DE CELUI QUI L'A HYPOTHÉQUÉ (n. 3106).

Sect. I. — **Effets de l'hypothèque en ce qui concerne l'immeuble qu'elle affecte** (n. 3107).

Sect. II. — **Effets de l'hypothèque en ce qui concerne les droits qu'elle confère sur l'immeuble vis-à-vis du propriétaire** (n. 3108).

§ 1. — *Actes pouvant diminuer ou anéantir la valeur de l'immeuble.*

1° Servitudes postérieurement consenties (n. 3109 à 3113).

2° Constitution postérieure d'antichrèse (n. 3114).

3° Moyens accordés au créancier hypothécaire pour empêcher la dépréciation ou la ruine de son gage (n. 3115 à 3119).

4° Droits du créancier hypothécaire sur les immeubles par destination détachés du gage par le débiteur (n. 3120 à 3125).

5° Droits du créancier hypothécaire lorsque le débiteur a, par son fait, diminué les sûretés données par le contrat (n. 3126 à 3132).

6° Droits du créancier hypothécaire lorsque l'immeuble hypothéqué périt ou est dégradé par cas fortuit ou force majeure (n. 3133 à 3141).

7° Le débiteur ne peut plus aliéner le gage après la saisie transcrite (n. 3142 et 3143).

§ 2. — *Effets de l'hypothèque sur les actes d'administration et de jouissance de l'immeuble grevé* (n. 3144).

1° Perception des fruits par le débiteur hypothécaire (n. 3145 à 3151).

2° Les baux n'ayant pas acquis date certaine avant le commandement peuvent être annulés (n. 3152 à 3160).

3° Transcription des baux de plus de dix-huit ans (n. 3161 à 3163).

4° Immobilisation des fruits par la transcription de la saisie (n. 3164 à 3170).

5° Immobilisation des fruits par la sommation de payer ou de délaisser (n. 3171 et 3172).

6° Cession ou quittances de loyers ou fermages non échus (n. 3173 à 3190).

CHAP. II. — EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE SUR L'IMMEUBLE LORSQU'IL EST SORTI DES MAINS DU DÉBITEUR (n. 3191 et 3192).

Sect. I. — **Du droit de suite** (n. 3193).

§ 1. — *Après quelles aliénations peut s'exercer le droit de suite. Quels tiers détenteurs y sont soumis* (n. 3194 à 3212).

§ 2. — *Conditions auxquelles demeure soumis l'exercice du droit de suite* (n. 3213 à 3225).

§ 3. — *Fonctionnement du droit de suite.*

1° Quand et comment le droit de suite peut être mis en mouvement (n. 3226 et 3227).

I. — Commandement au débiteur (n. 3228).

II. — Sommation de payer ou de délaisser au tiers détenteur (n. 3229 à 3236).

III. — Formes du commandement et de la sommation (n. 3237 à 3246).

IV. — Péremption du commandement et de la sommation (n. 3247 à 3257).

V. — Par qui et jusqu'à quel moment peut être invoquée la nullité ou la péremption du commandement et de la sommation (n. 3258 à 3264).

2° A qui profitent le commandement et la sommation (n. 3265 et 3266).

§ 4. — *Exceptions opposables au droit de suite* (n. 3267).

1° Bénéfice de discussion (n. 3268 à 3270).

I. — Conditions de l'exception.

A. — Le tiers détenteur ne doit pas être personnellement obligé au paiement de la dette (n. 3271 à 3279).

B. — Il doit être demeuré d'autres immeubles hypothéqués à la même dette dans la possession du principal obligé (n. 3280 à 3287).

C. — Formes dans lesquelles doit être invoquée l'exception de discussion (n. 3288 à 3291).

D. — Cette exception doit être proposée sur les premières poursuites (n. 3292 à 3295).

II. — Créanciers auxquels l'exception de discussion n'est pas opposable (n. 3296 à 3303).

2° Exception de garantie (n. 3304).

3° Exceptions qui ne peuvent plus être invoquées (n. 3305).

I. — Exception de cession d'actions (n. 3306 à 3313).

II. — Exception pour raison d'impenses (n. 3314).

§ 5. — *Des partis que peut prendre le tiers détenteur soumis au droit de suite* (n. 3315 et 3316).

1° Le tiers détenteur opte pour la purge (n. 3317).

2° Le tiers détenteur opte pour le paiement de toute la dette hypothécaire (n. 3318 à 3334).

3° Le tiers détenteur opte pour le délaissement (n. 3335).

I. — Conditions requises pour le délaissement (n. 3336 à 3372).

II. — A quel moment s'ouvre ou cesse le droit de délaisser (n. 3373 à 3383).

III. — Formes du délaissement et formalités qui le suivent (n. 3384 à 3396).

IV. — Droit du délaissant de reprendre l'immeuble délaissé (n. 3397 à 3400).

V. — Effets du délaissement (n. 3401 à 3407).

§ 6. — *Influence du droit de suite sur les actes d'administration, de jouissance et de disposition du tiers détenteur, au regard de l'immeuble grevé* (n. 3408 à 3411).

1° A partir de la sommation de payer ou de délaisser, les fruits ou intérêts sont immobilisés aux mains du tiers détenteur au profit des créanciers hypothécaires (n. 3412 à 3425).

2° Point de départ de l'immobilisation des fruits ou intérêts en l'absence de toute sommation de payer ou de délaisser (n. 3426 à 3431).

3° Détériorations ou améliorations apportées par le tiers détenteur à l'immeuble grevé (n. 3432).

I. — Action pour détériorations (n. 3433 à 3436).

II. — Répétition pour impenses et améliorations (n. 3437 à 3459).

§ 7. — *Le tiers détenteur ne prend aucun des partis que lui offre la loi et subit l'expropriation* (n. 3460).

§ 8. — *Effets de l'adjudication prononcée soit contre le curateur nommé à l'immeuble délaissé, soit contre le tiers détenteur qui a subi l'expropriation* (n. 3461 à 3475).

§ 9. — *Des causes d'extinction du droit de suite* (n. 3476 à 3486).

Sect. II. — **Du droit de préférence** (n. 3487 à 3491).

§ 1. — *Conditions requises pour l'exercice du droit de préférence* (n. 3492 à 3503).

§ 2. — *Règlement du droit de préférence entre les créanciers d'après le rang des hypothèques déterminé par l'inscription* (n. 3504 à 3517).

1° Collocation de la créance en capital (n. 3518 à 3522).

I. — Créance soumise à une condition suspensive (n. 3523).

II. — Créance soumise à une condition résolutoire (n. 3524 à 3527).

III. — Capital nécessaire pour assurer le service d'une rente (n. 3528 à 3532).

2° Collocation des intérêts (n. 3553 à 3558).
I. — Intérêts conservés par l'inscription au rang de l'hypothèque (n. 3559 à 3574).
II. — Intérêts courus depuis la purge ou l'adjudication jusqu'à la clôture définitive de l'ordre (n. 3575 à 3583).
III. — Intérêts courus depuis la clôture définitive de l'ordre jusqu'au paiement (n. 3584 à 3589).
IV. — Intérêts des intérêts (n. 3590 et 3591).
V. — Inscriptions partielles pour les intérêts non conservés par l'inscription primitive (n. 3592 à 3599).
VI. — Arrérages des rentes (n. 3600).
VII. — Application de l'art. 2151 au Crédit foncier (n. 3601).
VIII. — Exceptions à l'art. 2151 (n. 3602 à 3611).
IX. — Par qui peut être opposé l'art. 2151 (n. 3612 à 3615).
3° Collocation des frais (n. 3616 à 3628).
4° Collocation des dommages-intérêts (n. 3629).
§ 3. — *Concours des créanciers hypothécaires* (n. 3630 à 3683).

TITRE VII. — EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE (n. 3684).

CHAP. I. — EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE PAR L'EXTINCTION DE L'OBLIGATION PRINCIPALE (n. 3685).
Sect. I. — **Paiement** (n. 3686 à 3689).
Sect. II. — **Novation** (n. 3690 à 3693).
Sect. III. — **Compensation** (n. 3694).
Sect. IV. — **Confusion** (n. 3695 et 3696).
Sect. V. — **Prescription** (n. 3697 à 3699).

CHAP. II. — EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE INDÉPENDANTE DE L'EXTINCTION DE LA CRÉANCE (n. 3700).
Sect. I. — **Renonciation du créancier à l'hypothèque.**
§ 1. — *Formes de la renonciation* (n. 3701 à 3719).
§ 2. — *Capacité requise pour renoncer* (n. 3720).
§ 3. — *Effets de la renonciation* (n. 3721 à 3723).
Sect. II. — **Acquisition de l'immeuble faite par le créancier** (n. 3724 à 3726).
Sect. III. — **Résolution du droit de celui qui a constitué l'hypothèque** (n. 3727 à 3729).
Sect. IV. — **Perte de la chose hypothéquée** (n. 3730 à 3735).
Sect. V. — **Défaut d'inscription** (n. 3736).
Sect. VI. — **Omission de l'inscription dans l'état délivré sur transcription** (n. 3737).
Sect. VII. — **Défaut de production dans l'ordre** (n. 3738).
Sect. VIII. — **Collocation ne venant pas en rang utile dans l'ordre** (n. 3739 à 3744).
Sect. IX. — **Réduction ou restriction de l'hypothèque** (n. 3745).
Sect. X. — **Prescription de l'hypothèque** (n. 3746 à 3752).
§ 1. — *Conditions requises pour la prescription de l'hypothèque.*
1° Le tiers détenteur ne doit pas être personnellement obligé au paiement de la dette (n. 3753 à 3761).
2° Bonne foi du tiers détenteur (n. 3762 à 3785).
3° Juste titre (n. 3786 à 3788).
§ 2. — *Point de départ du délai de la prescription de l'hypothèque.*
1° Prescription trentenaire (n. 3789).
2° Prescription de dix à vingt ans (n. 3790 à 3796).
§ 3. — *Suspension et interruption de la prescription de l'hypothèque.*
1° Suspension de la prescription (n. 3797 à 3810).
2° Interruption de la prescription (n. 3811 et 3812).
I. — Interruption de la possession (n. 3813).
II. — Actes de poursuite (n. 3814 à 3823).
III. — Action de reconnaissance ou déclaration d'hypothèque (n. 3824 à 3830).
IV. — Reconnaissance par le tiers détenteur du droit hypothécaire du créancier (n. 3831 à 3838).
Sect. XI. — **Extinction de l'hypothèque par la purge** (n. 3839).

TITRE VIII. — DE LA PURGE (n. 3840 à 3857).

CHAP. I. — VENTES QUI PURGENT VIRTUELLEMENT ET VENTES QUI DONNENT LIEU A LA PURGE.
Sect. I. — **Ventes judiciaires** (n. 3858).
§ 1. — *Ventes judiciaires forcées* (n. 3859).
1° Vente sur saisie immobilière (n. 3860 à 3884).
2° Vente sur délaissement par hypothèque (n. 3885).
3° Vente sur surenchère du dixième après aliénation volontaire (n. 3886 à 3888).
4° Vente des immeubles du failli poursuivie à la requête du syndic (n. 3889 à 3892).
5° Expropriation pour cause d'utilité publique (n. 3893 à 3899).
§ 2. — *Ventes judiciaires volontaires* (n. 3900 et 3901).
1° Vente des immeubles des mineurs ou des interdits (n. 3902 à 3905).
2° Vente par licitation (n. 3906 et 3907).
3° Vente des immeubles d'une succession bénéficiaire (n. 3908 et 3909).
4° Vente des immeubles d'une succession vacante (n. 3910).
5° Vente des immeubles dotaux (n. 3911).
6° Vente sur saisie immobilière convertie en vente volontaire (n. 3912 à 3918).
7° Vente sur folle enchère après adjudication sur vente judiciaire volontaire (n. 3919 à 3921).
Sect. II. — **Ventes amiables** (n. 3922).

CHAP. II. — PURGE DES HYPOTHÈQUES INSCRITES (n. 3923).
Sect. I. — **Quel tiers détenteur peut ou doit purger.**
§ 1. — *Droits susceptibles de saisie-immobilière* (n. 3924 à 3943).
§ 2. — *Caractère de l'obligation du tiers détenteur* (n. 3944 à 3969).
Sect. II. — **La purge est le préliminaire obligé de l'ouverture de l'ordre** (n. 3970 à 3972).
Sect. III. — **Dispense de la purge** (n. 3973 à 3976).
Sect. IV. — **Moment jusqu'auquel le tiers détenteur peut utilement purger** (n. 3977 à 4007).
Sect. V. — **Formalités de la purge.**
§ 1. — *Transcription du titre* (n. 4008 à 4019).
§ 2. — *Notification aux créanciers* (n. 4020).
1° Extrait du titre (n. 4021 à 4046).
2° Extrait de la transcription du titre (n. 4047).
3° Tableau sur trois colonnes prescrit par l'art. 2183, C. civ. (n. 4048 à 4053).
4° Acte de notification.
I. — Huissier commis (n. 4054 et 4055).
II. — Constitution d'avoué (n. 4056 à 4059).
III. — Notifications individuelles aux créanciers (n. 4060 à 4072).
IV. — Domicile élu dans l'inscription (n. 4073 à 4078).
V. — Offres d'acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix (n. 4079 à 4103).
5° Cas de nullité des notifications (n. 4104 à 4123).
6° Ventilation du prix (n. 4124 à 4141).

Sect. VI. — **Effets de la purge** (n. 4142 à 4144).

§ 1. — *Le tiers détenteur demeure personnellement obligé envers les créanciers inscrits au paiement du prix offert et accepté* (n. 4145 à 4157).

§ 2. — *Le tiers détenteur conserve, malgré l'offre de son prix, la faculté de discuter les droits des créanciers inscrits* (n. 4158 à 4164).

§ 3. — *Quel prix doit être offert aux créanciers en cas de ventes successives du même immeuble* (n. 4165 à 4168).

§ 4. — *Le tiers détenteur devient débiteur envers les créanciers inscrits des intérêts du prix offert* (n. 4169 à 4186).

§ 5. — *Les créanciers ont droit à tout le prix et, par suite, à la portion dissimulée* (n. 4187 à 4190).

§ 6. — *Les créanciers, bien qu'ayant accepté le prix, conservent le droit de faire annuler la vente pour fraude ou simulation* (n. 4191 à 4193).

§ 7. — *La purge fixe le prix, mais ne fait pas disparaître par elle-même le droit hypothécaire* (n. 4194 à 4202).

Sect. VII. — **Frais de la purge des hypothèques inscrites** (n. 4203 à 4209).

Sect. VIII. — **Purge spéciale aux immeubles de l'Algérie** (n. 4210 à 4214).

Sect. IX. — **Refus du prix suivi de surenchère du dixième** (n. 4215 à 4225).

CHAP. III. — PURGE DES HYPOTHÈQUES LÉGALES.

Sect. I. — **Purge des hypothèques légales permise aux tiers détenteurs** (n. 4226 à 4243).

§ 1. — *Formalités de la purge des hypothèques légales.*

1° Dépôt au greffe de la copie collationnée du contrat d'acquisition (n. 4244 à 4256).

2° Rédaction et affiche de l'extrait (n. 4257 à 4262).

3° Notification de l'acte de dépôt de la copie collationnée (n. 4263 à 4282).

4° Preuve de la purge des hypothèques légales (n. 4283 à 4286).

5° Frais de la purge des hypothèques légales (n. 4287 à 4289).

§ 2. — *Effets de la purge des hypothèques légales.*

1° Effets de la purge au point de vue du délai de l'inscription et de la surenchère (n. 4290 à 4300).

2° Effets de la purge au point de vue de l'immobilisation des intérêts du prix (n. 4301).

3° Effets de la purge lorsqu'elle n'est suivie d'aucune inscription.

I. — Perte du droit de suite (n. 4302 à 4308).

II. — Conservation du droit de préférence (n. 4309).

III. — Conditions requises pour l'exercice du droit de préférence ainsi conservé (n. 4310 à 4315).

4° Effets de la purge lorsque l'hypothèque légale purgée est inscrite dans le délai voulu (n. 4316).

I. — Les hypothèques légales inscrites sont primées par des créanciers inscrits antérieurement en rang (n. 4317).

II. — Les hypothèques légales inscrites viennent au premier rang (n. 4318).

A. — Droit et rang de collocation de la femme inscrite dans le délai de la purge (n. 4319 à 4336).

B. — Droit et rang de collocation du mineur ou de l'interdit inscrit dans le délai de la purge (n. 4337 à 4345).

5° Dispense de la formalité du renouvellement de l'inscription (n. 4346 à 4348).

Sect. II. — **Purge des hypothèques légales spécialement instituée au profit des sociétés de crédit foncier** (n. 4349 à 4351).

TITRE IX. — DROIT FISCAL (n. 4352).

TITRE X. — LÉGISLATION COMPARÉE (n. 4353 à 4379).

TITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Crédit est synonyme de confiance, car ce mot vient de *credere*, confier. Il y a deux espèces de crédit : le crédit public, qui a pour effet d'amener les détenteurs de capitaux à les prêter, et le crédit privé ou individuel, qui se traduit par la facilité qu'ont les particuliers à obtenir ces capitaux. Le crédit public et le crédit privé constituent le crédit général, source de richesse pour le pays, procurant aux capitalistes les placements et aux emprunteurs les deniers dont ils ont besoin.

2. — Le crédit public se lie intimement à la valeur des institutions économiques ou politiques nationales et à la confiance qu'elles inspirent. Le droit civil ne s'en préoccupe pas; son rôle consiste à organiser le crédit particulier, c'est-à-dire à procurer aux débiteurs éventuels le moyen de décider les capitalistes à leur confier leurs capitaux.

3. — Dans cet ordre d'idées, on constate que le crédit peut dériver de la personne ou de la chose, c'est-à-dire du gage. Dans le premier cas, le crédit est personnel et se trouve basé sur la confiance que les facultés du débiteur inspirent au créancier. Sans être banni des affaires civiles, le crédit personnel convient mieux cependant aux affaires commerciales; et de lui dépend en grande partie toute la vie du commerce. Dans le second cas, le crédit est réel. Celui-ci ne se plaît pas dans le milieu commercial, où seraient considérées comme une gêne les précautions dont il s'entoure. Pour ce motif, il est plus à sa place dans les transactions civiles, qui n'exigent plus la même rapidité, le même maniement de capitaux, et avec lesquelles, par suite, peuvent mieux cadrer ses allures plus lentes et plus méthodiques.

4. — Le crédit réel est mobilier ou immobilier, suivant que les biens affectés à l'obligation sont meubles ou immeubles. Ainsi, le gage est mobilier, s'il porte sur des meubles; immobilier, s'il a pour objet des immeubles. Il en est de même des privilèges. Et quant aux hypothèques, qui en principe ne grèvent que les immeubles, on verra qu'elles ont une allure différente, selon le point de vue auquel on les envisage.

5. — La première forme du crédit réel a été le nantissement, qui se subdivise en gage et en antichrèse, suivant que l'objet affecté est un meuble ou un immeuble. Cette forme primitive du crédit réel est insuffisante pour deux motifs : d'abord, la constitution du gage, privant le débiteur de l'usage de la chose qui doit être remise au créancier, enlève à l'un un instrument de travail et de production, qui peut lui être indispensable, en même temps qu'elle impose à l'autre la gêne et les risques occasionnés par la garde de cette chose; ensuite le gage impliquant la remise de la possession, il ne peut intervenir comme moyen de crédit qu'au profit d'une seule personne. Si donc la valeur de la chose engagée dépasse la somme due, un élément de crédit réel devient stérile, se trouvant inutilisé. C'est pour remédier à ce double inconvénient que fut créée l'hypothèque : la chose affectée à la sûreté du créancier demeure aux mains du débiteur, et l'affectation se produit sans déplacement de la possession.

6. — L'efficacité des sûretés réelles doit nécessairement en favoriser le développement, car une sûreté n'est acceptée qu'à raison de la foi qu'on a en elle. Il faut donc que les sûretés réelles, pour atteindre ce but, soient solides et d'autre part facilement réalisables. Cette double condition se trouve subordonnée à la sécurité de la propriété elle-même; et c'est pour ce motif qu'il y

a, en matière immobilière, une connexité très-apparente entre le système hypothécaire et la transcription. C'est ce qui explique pourquoi la loi du 23 mars 1855 est intitulée : *loi sur la transcription en matière hypothécaire*. Organiser un bon état civil de la propriété, c'est donner une bonne assiette au système hypothécaire.

7. — D'un autre côté, le législateur doit se préoccuper de cette considération que, les sûretés réelles créant un droit de préférence entre les créanciers à qui elles sont concédées et un droit de suite vis-à-vis des tiers acquéreurs, les uns et les autres ont un intérêt évident à ce qu'il y ait pour elles la plus grande publicité possible. La publicité seule peut donc vivifier le crédit réel; et voilà pourquoi le droit moderne admet comme règle incontestée que, sauf dans des cas exceptionnels, une sûreté réelle ne peut être invoquée que si elle a été préalablement rendue publique. En matière immobilière, l'idée de publicité est, sinon absolue, du moins très-générale. En matière mobilière, il n'en saurait être de même, parce que l'assiette peu fixe des meubles et leur déplacement incessant ne sont guère compatibles avec l'idée de publicité. On constate donc là des inconvénients sérieux au point de vue du crédit, inconvénients dont nous n'avons pas à nous occuper, puisque l'hypothèque, dans notre droit actuel, ne porte en principe que sur ses immeubles.

CHAPITRE II.

NOTIONS HISTORIQUES.

8. — I. L'hypothèque, comme d'ailleurs son nom l'indique, semble avoir pris naissance en Grèce, où elle aurait même été rendue publique par des poteaux appelés ὅροι, qui étaient placés sur les fonds grevés, et indiquaient les sommes empruntées. Elle aurait ainsi réuni les deux conditions qui sont devenues la base de notre droit hypothécaire moderne : la publicité et la spécialité.

9. — II. De la Grèce, l'hypothèque serait passée à Rome, où elle fut désignée sous le nom de *pignus oppositum*, par opposition au gage ou *pignus depositum*. Le droit civil quiritaire avait créé le gage, qui, nous l'avons vu, entraînait l'inconvénient grave d'enlever la possession au débiteur. Aussi, le droit prétorien admit-il l'hypothèque, qui, sans transfert de propriété ni de possession, donnait naissance à un droit réel sur l'objet hypothéqué.

10. — Mais, si l'hypothèque n'entraînait pas la dépossession du débiteur, elle présentait, par contre, des imperfections de la dernière gravité. Dans la législation romaine, l'hypothèque, qui pouvait porter sur les meubles aussi bien que sur les immeubles, était occulte, défaut capital qui fit d'elle une sûreté illusoire pour les créanciers, un danger permanent pour les tiers détenteurs. Ceux-là n'étaient jamais sûrs de n'être point primés par des hypothèques antérieures; ceux-ci n'avaient point à leur disposition un moyen qui, semblable à la purge, pût les mettre à l'abri de toute recherche après le paiement du prix.

11. — C'était le créancier premier en date qui seul avait le droit de réaliser le gage, de le vendre sans contrôle. Aussi l'acquéreur, ne sachant jamais d'une manière certaine s'il achetait du créancier *prior*, était-il exposé à l'éviction, sans pouvoir s'en garantir. Quant aux créanciers postérieurs, leurs droits étaient absolument sacrifiés; et leur seule ressource consistait à désintéresser le créancier premier en date et à se mettre à sa place : c'était là le *jus offerendæ pecuniæ*. Quand le premier créancier avait vendu le bien hypothéqué, il commençait par se payer lui-même, et l'excédant du prix était par lui distribué aux autres créanciers ou remis au débiteur.

12. — A ce régime, que rendait si défectueux le défaut de publicité, la législation impériale ajouta l'inconvénient résultant des hypothèques légales, qui garantissaient en général des créances indéterminées. L'introduction de ces hypothèques fut due aux besoins du fisc et à l'idée de protection des faibles, qui est une des premières notions du christianisme. Parmi ces hypothèques, figuraient notamment celle du fisc, celles des pupilles et autres incapables et celles des femmes; elles étaient générales et privilégiées.

13. — III. Les commentaires de César (tit. 6, *de bello gallico*) semblent admettre que les Gaulois reconnaissaient la propriété avant la conquête romaine; mais on ne saurait à leur égard rien préciser touchant les autres droits réels et spécialement l'hypothèque, dont il n'est fait nulle part mention. Après la conquête, le droit gaulois s'effaça peu à peu faisant place à la législation romaine; et alors l'hypothèque fut usitée dans la Gaule, comme elle l'était à Rome.

14. — A l'époque de l'invasion barbare, lorsque les vainqueurs s'établirent sur le territoire des vaincus, il ne put être question d'aucune institution législative. Cependant, on peut induire des lois qui apparurent plus tard, que le gage, sous le nom de *wadium*, était plutôt admis que l'hypothèque.

15. — Au Nord, le droit romain perdit toute son autorité; mais, au Midi, les conquérants, de mœurs plus douces, n'abrogèrent de ce droit que ce qui se trouvait incompatible avec leurs pratiques et leurs idées. Ainsi s'établit la division de la France en pays de droit coutumier au Nord et pays de droit écrit au Midi, division qui ne disparut définitivement qu'à la Révolution. Les lois du Nord, la loi salique surtout, exigeaient pour la transmission de la propriété et la constitution des autres droits réels, des formalités rigoureuses, qui auraient gêné le fonctionnement de l'hypothèque. Mais, peu à peu, la rigueur de ces formalités s'adoucit; et le droit romain, reprenant au Nord l'autorité que lui assurait son incontestable perfection, y fut admis, sinon comme précepte législatif, du moins comme raison écrite, situation qu'a très-bien caractérisée Dumoulin (§ 110, t. 1, p. 23).

16. — Quand la féodalité se trouva définitivement constituée en France par l'édit de Kiersy-sur-Oise (877), les seigneurs, en vertu de leur domaine éminent sur les biens de leurs vassaux, devaient intervenir dans toute constitution de propriété ou de droits réels pour en investir l'acquéreur. Le vendeur ou le constituant donnait au seigneur un fétu de paille représentant la chose ou le droit et se dessaisissait ainsi (*devest*); et le seigneur, transmettant le fétu à l'acquéreur, l'investissait (*vest*). Dans le Nord, où dominait la maxime : *nulle terre sans seigneur*, l'investiture seigneuriale était la règle; mais certains pays exigeaient, en outre, pour la constitution de l'hypothèque, une formalité spéciale dite *nantissement;* et ils étaient pour ce motif appelés pays de *nantissement* (Champagne, Picardie; *Coutumes de Reims*, *de Ponthieu*, etc.).

17. — Dans les pays où il se trouvait exigé, le nantissement était constaté par le juge assisté de deux témoins; il en était donné acte sur la grosse de l'obligation, et le greffier l'inscrivait sur un registre particulier (Héricourt, *Vente des immeubles par décret*, t. 2, p. 272). Ainsi, dans les pays de nantissement, l'hypothèque était rendue publique; elle y était aussi spéciale, car le bien affecté devait être désigné d'une manière précise. Toutefois, cette désignation n'était pas particulière aux pays de nantissement, et elle était exigée partout où se produisait l'investiture du seigneur; il en résulte que le vieux droit coutumier, à la différence du droit romain et du droit écrit, n'admettait pas l'hypothèque générale des biens du débiteur. Mais on insérait dans les actes une clause d'obligation générale de tous les biens, clause qui bientôt devint de style (Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, ch. 70; Bouteiller, *Somme rurale*, ch. 48). Cette obligation générale pourtant passait après l'hypothèque spéciale, en vertu de la maxime : *le spécial prime le général*. — Bouteiller, *loc. cit.*, liv. 1, tit. 25.

18. — Le droit du seigneur se transforma plus tard en une redevance pécuniaire, et les attributions de celui-ci furent peu à peu déléguées aux notaires seigneuriaux et royaux. Désormais, les formalités du *vest* et du *devest* furent sous-entendues et remplacées par la tradition civile. Alors, l'hypothèque générale produisit tous les effets de l'hypothèque spéciale, et résulta de tous les actes notariés et des jugements, c'est-à-dire de tout acte authentique. Cependant, dans les pays de nantissement, la formalité de l'insertion de l'hypothèque dans les registres publics continua à être exigée; et un édit de Henri II (1581) l'étendit à toute la France, jusqu'au jour où cet édit fut révoqué par celui de Chartres de 1788, art. 10.

19. — Voici les principes généraux qui régissaient la matière hypothécaire dans notre ancien droit. L'hypothèque devait être stipulée par devant notaire ou émaner d'une juridiction compétente. Les hypothèques légales étaient admises, spécialement celles des incapables, du fisc et de la femme (Pothier, *Traité de l'hypothèque*, édit. Bugnet, t. 9, p. 223 et s.). En principe, le droit coutumier prohibait l'hypothèque des meubles, parce que notamment le droit de suite à leur égard était contraire aux nécessités du commerce (Loyseau, *Des offices*, liv. 3, ch. 5,

n. 23 et s.; Pocquet de Livonière, *Règles du dr. fr.*, ch. 9, p. 488). Quelques coutumes admettaient seulement le droit de préférence sur le prix de vente des meubles; mais, en règle générale, le droit de suite était banni en matière mobilière; de là est venue la fameuse maxime *meuble n'a pas de suite par hypothèque*. L'indivisibilité de l'hypothèque était presque partout admise, et Dumoulin disait : *est tota in toto et tota in qualibet parte*. Une exception était consacrée par quelques coutumes, en vertu de l'effet déclaratif du partage. — Basnage, *Traité de l'hypothèque*, p. 8.

20. — Pothier nous apprend que l'hypothèque produisait trois actions : l'action hypothécaire proprement dite, l'action personnelle hypothécaire et l'action en interruption (*op. cit.*, p. 442). La première, la plus importante, était dirigée contre le tiers détenteur; par elle, celui-ci était mis en demeure de délaisser ou de payer, mais, avant d'y recourir, le créancier devait faire reconnaître son titre en justice par l'action dite : *action en déclaration d'hypothèque*, formalité que l'inscription a rendu inutile dans notre législation. La seconde était exercée contre l'héritier du débiteur, possesseur de l'immeuble hypothéqué et tenu hypothécairement pour le tout, en vertu de l'indivisibilité de l'hypothèque. La troisième était intentée avant l'échéance contre le tiers détenteur, afin de faire reconnaître par lui l'existence de l'hypothèque, dans le but d'interrompre la prescription; il était condamné à passer *titre nouvel* au profit du créancier. — Pothier, *op. cit.*, p. 445.

21. — L'immeuble hypothéqué était réalisé par la voie des décrets forcés, dont l'édit de Henri II avait réglé la procédure (édit de 1551, tit. 16 de la coutume de Paris). Après la saisie par huissier et les criées, pouvaient se produire diverses oppositions au décret. Celle dite *à fin de conserver* était faite par les créanciers hypothécaires, avec demande en collocation dans l'ordre; et elle devait se produire, à peine de déchéance du droit hypothécaire, dans les vingt-quatre heures pendant lesquelles le scelleur du décret le gardait entre ses mains, après que le juge avait certifié la validité des criées. — Pothier, *Proc. civ.*, éd. Bugnet, t. 10, p. 265.

22. — Le tiers détenteur pouvait purger, afin d'éviter le délaissement ou la vente sur sa tête. A cet effet, existait en Bretagne le système des *appropriances*. L'acquéreur, après avoir possédé un certain temps, se trouvait à l'abri des poursuites des créanciers hypothécaires, lorsque ceux-ci ne s'étaient pas présentés à lui pour être payés pendant le délai de l'*appropriance*, bien qu'ils eussent été prévenus par des affiches et publications.

23. — Mais le moyen généralement admis pour la purge était puisé dans les *décrets volontaires*. Après une aliénation volontaire, l'immeuble était, du consentement de l'acquéreur, l'objet d'une saisie fictive, avec mention expresse que cette saisie avait lieu pour purger les hypothèques. Toutes les formalités voulues pour le décret forcé étaient ensuite remplies, et, les créanciers ne pratiquant pas, les oppositions *à fin de conserver* dans le délai prescrit, les hypothèques se trouvaient purgées. L'acquéreur se rendait adjudicataire de l'immeuble, il devait faire compte aux créanciers hypothécaires de l'excédent, si le prix de l'adjudication dépassait le prix de la vente, et ne pouvait bénéficier de la diminution dans le cas contraire. — Héricourt, *Vente des immeubles par décret*, t. 1, p. 148 et s.

24. — Ce système des décrets volontaires constituait une formalité anormale, occasionnant des lenteurs et des frais considérables. Aussi, en mars 1673, un édit de Colbert prescrivit-il l'établissement d'un greffe particulier auprès de chaque juridiction royale, où devaient être enregistrées toutes les mutations de propriété et les oppositions *à fin de conserver*. Mais cet édit avait le tort de se produire dans une société qui redoutait la lumière dans ses transactions pécuniaires. Des influences puissantes s'opposèrent à cette publicité des hypothèques, et l'édit fut bientôt abrogé par un autre du mois d'avril 1674; on en revint, dès lors, au procédé des décrets volontaires, qui ne furent supprimés qu'en 1771. — Laferrière, *Histoire du dr. fr.*, t. 3, et *Rev. du dr. fr. et étr.*, année 1848, p. 665.

25. — Un édit de 1673 avait ordonné que les hypothèques pour rentes constituées sur les domaines royaux seraient conservées par une opposition annuelle. Un autre édit de 1683 voulait que les oppositions sur le prix des offices hypothéqués eussent lieu entre les mains du chancelier. L'édit de 1771, par l'établissement des *lettres de ratification*, étendit cette manière d'agir à toute la matière hypothécaire. Ce dernier édit créa des chancelleries dans les bailliages et sénéchaussées, pour sceller les lettres de ratification. Les créanciers, avertis par l'affiche des contrats translatifs de propriété apposée au greffe, durant deux mois, sur un tableau à ce destiné, devaient faire opposition et surenchérir pendant ce délai. A son expiration, les lettres de ratification étaient délivrées et le droit de suite se trouvait purgé vis-à-vis des créanciers non opposants. Les lettres purgeaient comme les décrets, sous la réserve de l'hypothèque légale de la femme et du douaire non ouvert.

26. — Ce procédé entraînait sans doute des lenteurs et des frais moins considérables que celui des décrets volontaires; mais, comme lui, il avait le défaut grave de ne créer qu'une publicité insuffisante. Le créancier était obligé de surveiller constamment son gage, d'aller pour ainsi dire au devant de l'acquéreur, tandis que, dans le droit moderne, avec l'inscription hypothécaire, c'est l'acquéreur qui doit aller au devant du créancier et l'interpeller personnellement. Aussi, fit-on un accueil défavorable à l'édit de 1771, qui ne réalisait pas sur les décrets volontaires l'avantage qu'on en attendait. Certains parlements s'opposèrent même à son enregistrement, et, quand on dut l'appliquer, on en dénatura le sens, afin que certaines créances favorables pussent échapper à la déchéance encourue (V. sur l'édit, *Rev. de législ.*, t. 14, p. 206 et s.). Des réformes s'imposaient donc, qui furent successivement réalisées par la législation intermédiaire et le Code civil. — V. Guichard, *Code hypoth.*, sect. 9, p. 61 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Lettres de ratification*, n. 2; Grenier, *Comment. des hypothèques*, p. 281 et s.

27. — IV. Dès les premiers jours de la Révolution, des voix s'élevèrent pour réclamer la publicité des hypothèques, et plusieurs projets furent présentés à l'Assemblée constituante qui, à raison des grands événements politiques, ne put les examiner. Elle se borna à rendre divers décrets transitoires : 1° du 7 sept. 1790, pour transférer aux tribunaux de district le sceau des lettres de ratification; 2° du 19 sept. 1790, pour substituer, dans les pays de nantissement, aux anciennes formalités de *vest et de devest, saisine et dessaisine*, etc., la simple transcription aux greffes des nouveaux tribunaux des actes contenant hypothèque ou aliénation; 3° du 27 janv. 1791, qui prescrit aux créanciers hypothécaires le renouvellement de leurs oppositions entre les mains des nouveaux conservateurs établis près les nouveaux tribunaux, et aux acquéreurs poursuivant lettres de ratification, une nouvelle exposition de leurs contrats pendant deux mois dans l'auditoire des nouveaux tribunaux; 4° du 13 avr. 1791, qui valide toutes les formalités de nantissement qui auraient pu être faites devant les nouvelles municipalités ainsi que les transcriptions de contrat qui auraient pu être faites aux greffes des tribunaux de district avant la publication du décret du 19 sept. 1790.

28 — La loi du 9 mess. an III présenta un Code hypothécaire complet. Elle définissait l'hypothèque, et précisait ses causes, ses espèces, ses effets; elle prescrivait la manière de conserver l'hypothèque et les privilèges par des inscriptions dans des registres publics. L'hypothèque était acquise du jour du contrat, s'il y avait inscription dans le mois; passé ce délai, l'hypothèque ne prenait plus rang que du jour de l'inscription. Elle déterminait les droits des divers créanciers, le mode suivant lequel les tiers acquéreurs devaient purger leurs acquisitions, soit en cas de vente volontaire, soit en cas de vente forcée, la forme des ventes, les ordres et distributions de deniers, les droits et les devoirs des conservateurs, etc.

29. — Cette loi du 9 mess. an III, qui contenait d'heureuses innovations, renfermait aussi des dispositions qui ont fait obstacle à sa mise en pratique. Outre les droits fiscaux plus forts que ceux qui étaient exigés pour le sceau des lettres de ratification, elle impliquait la nécessité presque inévitable pour tous les propriétaires ayant des créanciers de donner le bilan de leurs propriétés au moyen des déclarations foncières qu'on pouvait exiger d'eux; elle facilitait la mobilisation de la propriété territoriale au moyen des cédules hypothécaires. Elle fut l'objet de vives critiques.

30. — Le régime hypothécaire établi par la loi du 9 mess. an III n'a jamais été rigoureusement obligatoire. Toutes les hypothèques nées pendant cette loi, aussi bien que celles nées antérieurement, embrassées dans la disposition de la loi du 11 brum. an VII, comme hypothèques du passé. — Cass., 3 mai 1843, Trésor public, S. 43.1.369, P. 43.2.91. — En effet,

la mise à exécution de cette loi du 9 mess. an III avait été ajournée par une disposition finale qui fut successivement prorogée jusqu'à la promulgation de la loi du 11 brum. an VII.

31. — La loi du 11 brum. an VII, sur les privilèges et les hypothèques, ne leur accordait en général d'effet que par leur inscription dans des registres à ce destinés. Elle reconnaissait des hypothèques légales au profit des mineurs et interdits, des femmes et de l'Etat, des hypothèques judiciaires, et des hypothèques conventionnelles par acte notarié, ou résultant d'un acte privé dont la signature avait été reconnue par jugement. L'hypothèque volontaire ne pouvait frapper que des biens appartenant au débiteur lors de la stipulation; l'hypothèque judiciaire n'affectait que les biens appartenant au débiteur lors du jugement, et l'hypothèque légale frappait au moment même de l'inscription tous les biens appartenant au débiteur et situés dans l'arrondissement du bureau où se faisait l'inscription.

32. — L'art. 26, L. 11 brum. an VII, renfermait une disposition remarquable, d'après laquelle les actes translatifs de biens et droits susceptibles d'hypothèque ne pouvaient être opposés aux tiers qui contracteraient avec le vendeur, en se conformant à ladite loi, avant que ces actes eussent été inscrits au bureau des hypothèques de la situation des biens.

33. — Cette loi contenait ensuite, pour la purge des hypothèques, l'indication d'une procédure de notification par l'acquéreur et de surenchère de la part des créanciers inscrits qui offre beaucoup d'analogie avec celle que le Code civil a adoptée.

34. — Des dispositions transitoires formant les art. 37 et suivants fixaient un délai de trois mois dans lequel les hypothèques existant au moment de la promulgation de cette loi devaient être inscrites pour conserver l'effet que leur avait assigné la législation sous laquelle elles avaient été constituées.

35. — Enfin, les possesseurs d'immeubles qui n'avaient pas, au moment de la promulgation de cette loi, encore accompli toutes les formalités prescrites par les lois et usages antérieurs, pour consolider leurs propriétés et en purger les charges et hypothèques, devaient y suppléer par la transcription de l'acte de mutation.

36. — Un des principaux reproches adressés au système hypothécaire de l'an VII a été celui-ci : que le principal mobile de son établissement fut le besoin d'argent et le désir d'ouvrir une nouvelle source à la fiscalité, tandis que l'intérêt des citoyens et la plus grande sûreté des créanciers et des nouveaux acquéreurs n'en a été que l'objet secondaire. On ajoutait qu'en examinant le système en lui-même on trouvait que la publicité, le plus important objet qu'on avait voulu atteindre, empêchait les familles de garder le secret de leurs affaires domestiques, et que cette publicité était impraticable à l'égard de plusieurs sortes de créances, notamment de celles résultant de la seule volonté de la loi, de droits éventuels, de clauses de garanties et autres dont la valeur est variable et indéterminée; qu'enfin, la spécialité n'était que très-imparfaite, puisqu'on admettait des hypothèques indéfinies en vertu de la loi ou des règlements; on reprochait encore à la législation de l'an VII de faire dépendre l'efficacité de l'hypothèque de la prise d'une inscription régulière.

37. —V. Les rédacteurs du projet du Code civil étaient revenus au régime des lettres de ratification amélioré, et huit tribunaux d'appel seulement se prononcèrent en faveur du système de l'an VII.

38. — Mais le tribunal de cassation, dans ses observations sur ce projet, réclama le maintien du régime hypothécaire de la loi de brumaire, toutefois en le remaniant et en le corrigeant.

39. — La discussion s'engagea donc au sein du Conseil d'Etat entre ces deux régimes opposés et il en sortit un système de conciliation sur certains points, qui, proposé par Portalis et appuyé par le premier consul et par Cambacérès, finit par prévaloir. Le conseil adopta en principe que toute hypothèque serait publique, que l'hypothèque conventionnelle serait toujours spéciale, et que la sûreté de la femme et du mineur devait être préférée à celle des acquéreurs et des prêteurs.

40. — Pour la réalisation de cette dernière proposition, on apporta au principe de la publicité une exception relative aux engagements naissant du mariage et de la tutelle. On considéra le fait du mariage et celui de la tutelle comme assez publics, assez notoires pour que l'hypothèque accordée à la femme ou au mineur n'ait pas besoin de la publicité résultant de l'inscription. Il fut également reconnu que la spécialité était inapplicable aux créances matrimoniales et pupillaires, auxquelles, la loi ayant voulu donner toute garantie, on devait affecter les biens présents et à venir du mari et du tuteur. On traça aussi une procédure spéciale pour la réduction des hypothèques légales à certains immeubles déterminés du mari ou du tuteur. Enfin, pour soustraire ces hypothèques aux dangers d'une aliénation clandestine, on admit l'acquéreur à les purger, mais en exposant son contrat publiquement pendant un délai déterminé et en notifiant cette exposition soit à la femme, soit aux représentants du mineur.

41. — Dans leur ensemble, les sûretés réelles portant sur les immeubles forment ce qu'on appelle le régime hypothécaire; parce que, de toutes, l'hypothèque est la plus importante, la plus parfaite au point de vue des règles qui la gouvernent, et la plus usuelle. Le code civil consacre trois titres aux sûretés réelles; mais ils ne forment pas tout le système hypothécaire; il faut le compléter par d'autres textes du même Code, par plusieurs articles du Code de commerce, du Code de procédure civile, et par certaines lois postérieures.

42. — Le système hypothécaire créé par le Code civil réalisait un progrès sérieux sur les législations antérieures, mais il était loin d'avoir atteint le degré de perfection qu'on pouvait espérer. Aussi, a-t-il été souvent question de le modifier. En 1841, le gouvernement fit une enquête sur les réformes à y introduire, enquête dont les documents publiés en 1844 ont été le point de départ de toutes les réformes réalisées. En 1849, fut déposé à l'assemblée législative un projet d'ensemble qui modifiait tout le titre des privilèges et hypothèques. Après avoir été discuté deux fois, il fut arrêté par les événements politiques. Mais la pensée de la réforme subsista, et quelques parties isolées du projet devinrent les deux lois de 1855 et 1858 dont nous allons parler.

43. — Le décret-loi du 28 févr. 1852 et plusieurs autres dispositions législatives, notamment la loi du 10 juin 1853, ont simplifié pour le crédit foncier les formalités de l'expropriation et de la purge. — V. *suprà*, v° *Crédit foncier*, n. 248 et s.

44. — La loi du 23 mars 1855 « sur la transcription en matière hypothécaire », qui veut que tout acte entre-vifs translatif de propriété immobilière ou de droits réels susceptibles d'hypothèques soit transcrit, a posé en règle qu'à partir de la transcription, les créanciers privilégiés ou ayant hypothèque aux termes des art. 2123, 2127 et 2128, C. civ., ne peuvent prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire. Cette loi a ainsi abrogé l'art. 834, C. proc. civ., d'après lequel les créanciers ayant un titre hypothécaire sur un immeuble étaient admis, en cas d'aliénation volontaire, à prendre inscription, non seulement jusqu'à l'aliénation, comme sous le Code civil, suivant le système qui avait prévalu, mais encore dans la quinzaine de la transcription de l'acte translatif de propriété. La disposition de la loi de 1855, qui s'applique aux ventes sur saisie immobilière, est restée étrangère à l'expropriation pour cause d'utilité publique régie par les dispositions spéciales de la loi du 3 mai 1841, art. 16 et 17. — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

45. — La même loi, dans son art. 8, a déclaré que si la veuve, le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, leurs héritiers ou ayants-cause, n'ont pas pris inscription dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, leur hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que du jour des inscriptions ultérieurement prises. Enfin, dans son art. 9, elle a réglementé la subrogation à l'hypothèque légale de la femme, et l'a soumise à des conditions de forme et de publicité que réclamaient depuis longtemps et l'intérêt de celle-ci et la sécurité des tiers.

46. — Cette même loi, qui avait fait naître de vives controverses à propos de la renonciation de la femme à son hypothèque légale en faveur des tiers acquéreurs, a été sur ce point complétée par celle du 13 févr. 1889. Cette dernière loi a déclaré, dans son article unique, que cette renonciation emporte extinction de l'hypothèque légale et vaut purge à partir, soit de la transcription de l'acte d'aliénation, si la renonciation y est contenue, soit de la mention faite en marge de la transcription de l'acte d'aliénation, si la renonciation a été consentie par acte authentique distinct.

47. — La loi du 21 mai 1858 est venue modifier le Code de procédure civile. Elle a voulu que les créanciers dispensés d'inscription fussent sommés, comme les créanciers inscrits, d'assister à la poursuite en saisie immobilière. Aussi, d'après l'art. 717 de ce Code modifié par elle, « le jugement d'adjudication dûment

transcrit purge toutes les hypothèques, et les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix ». Mais, ajoute-t-il, « les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leur hypothèque avant la transcription du jugement d'adjudication, ne conservent de droit de préférence sur le prix qu'à la condition de produire avant l'expiration du délai fixé par l'art. 754, dans le cas où l'ordre se règle judiciairement, et de faire valoir leurs droits avant la clôture, si l'ordre se règle amiablement ». Ainsi, le droit de préférence n'est pas perdu pour les créanciers à hypothèques légales, bien qu'ils ne se soient point inscrits dans le délai imparti, pourvu qu'il soit exercé dans les conditions déterminées par l'article précité.

48. — Ensuite, l'art. 772 du même Code, prévoyant le cas où l'ordre s'ouvre à la suite d'une aliénation volontaire, déclare que les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leurs hypothèques dans les délais de la purge qui les concerne, conservent également leur droit de préférence, s'ils le font valoir comme le prescrit l'art. 717, mais à la condition, cette fois, que l'ordre s'ouvrira dans les trois mois qui suivent l'expiration des délais de la purge. On le voit, quel que soit le mode d'aliénation, le droit de préférence peut être exercé dans l'ordre par les créanciers à hypothèques légales, quoique non inscrits.

49. — La loi du 10 déc. 1874, qui avait créé l'hypothèque maritime, a été ensuite modifiée par la loi du 10 juill. 1885; et, en exécution de cette dernière loi, un décret du 18 juin 1886 a réglementé les droits à percevoir par les receveurs de l'administration des douanes chargés du service de cette hypothèque.

50. — La loi du 19 févr. 1889 a attribué aux créanciers privilégiés ou hypothécaires les indemnités dues par les compagnies d'assurances, à raison de la perte ou de la détérioration des immeubles assurés. Elle dispose, dans son art. 2, que « les indemnités dues par suite d'assurances contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux, ou les autres risques, sont attribuées, sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, suivant leur rang ». Elle ajoute dans l'art. 3 : « il en est de même des indemnités dues en cas de sinistre par le locataire ou par le voisin, par application des art. 1733 et 1382, C. civ. ». Et, prévoyant le cas où le locataire ou le voisin est lui-même assuré, elle déclare, dans le § 2 de cet article, que « l'assuré ou ses ayants-droit ne peuvent toucher tout ou partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits aient été désintéressés des conséquences du sinistre.

51. — La loi du 17 juin 1893, modifiant l'art. 2151, C. civ., dispose que le « créancier privilégié dont le titre a été inscrit ou transcrit, ou le créancier hypothécaire inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages, a droit d'être colloqué pour trois ans seulement au même rang que le principal, sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant hypothèque à compter de leur date, pour les intérêts et arrérages autres que ceux conservés par la transcription ou l'inscription primitive. »

52. — Enfin, la loi du 1er août 1893, qui a modifié celle du 24 juill. 1867 sur les sociétés par actions, est venue déclarer qu'il « pourra être consenti hypothèque au nom de toute société commerciale en vertu des pouvoirs résultant de son acte de formation même sous seing privé, ou des délibérations ou autorisations constatées dans les formes réglées par ledit acte. L'acte d'hypothèque sera passé en forme authentique conformément à l'art. 2127, C. civ. » (art. 69).

53. — VI. Tel est l'ensemble de notre législation en matière hypothécaire. Depuis le Code civil, on le voit, des améliorations ont été apportées, des réformes ont été introduites. Et cependant des garanties nouvelles seraient nécessaires pour ramener vers la propriété immobilière le crédit dont elle a besoin et qui tend de plus en plus à s'éloigner d'elle.

54. — A toutes les époques, l'admission de l'hypothèque occulte a constitué le défaut capital de tout système hypothécaire. L'hypothèque légale dispensée en principe d'inscription, grevant tous les immeubles pour des sommes indéterminées, se dresse dans notre législation comme une menace devant le créancier qui confie ses fonds au débiteur soumis à cette hypothèque. Pour l'une d'elles, l'hypothèque légale de la femme, le danger peut être conjuré au moyen de la subrogation que la loi de 1855 est venue organiser sur des bases jusqu'alors inconnues. Mais la subrogation n'est pas toujours consentie, et d'ailleurs elle ne saurait intervenir au préjudice des reprises dotales.

55. — Lorsque le créancier non payé doit recourir à la saisie, il se heurte à des frais et à des lenteurs considérables qu'exige d'abord la vente, que nécessite ensuite l'ordre, s'il est judiciaire. Les frais, si l'immeuble est de peu d'importance, menacent d'absorber la plus grande partie du prix de son gage; et les lenteurs le mettent dans une situation critique, s'il compte sur les intérêts du capital qui lui est dû pour faire face à ses besoins.

56. — Si le gage a été aliéné par le débiteur, le créancier peut le suivre aux mains du tiers détenteur, en vertu du droit de suite que lui confère l'hypothèque; et l'exercice de ce droit se traduit par la surenchère du dixième qui doit être pratiquée dans les quarante jours de la purge des hypothèques inscrites (art. 2185, C. civ.). La loi a voulu, ce qui est rationnel, que le créancier fût mis, par les notifications à fin de purge, au courant de la situation hypothécaire exacte de son débiteur. Il faut qu'il sache, en effet, si le prix que lui offre le tiers détenteur en purgeant est ou non suffisant pour le désintéresser, afin qu'il puisse décider en connaissance de cause s'il doit ou non surenchérir. Or, le but de la loi n'est pas réalisé à ce point de vue, car, dans le tableau des hypothèques qui lui est notifié, ne figurent point les hypothèques légales dispensées d'inscription. Et le créancier qui, sur la foi de la situation à lui dénoncée, ne surenchérit point parce qu'il voit que, par le prix offert, sa créance se trouve garantie, sera plus tard trompé dans ses espérances par l'apparition, dans l'ordre, d'un créancier à hypothèque légale obtenant collocation, quoique non inscrit, en vertu de l'art. 772, C. proc. civ.

57. — Quant au droit de surenchère, sans lequel le droit de suite n'aurait plus de sanction, il est lui-même soumis, dans son exercice, à une condition souvent irréalisable pour le créancier hypothécaire. En effet, alors que l'art. 708, C. proc. civ., et l'art. 573, C. comm., permettent sans condition à toute personne, le premier la surenchère du sixième, le second la surenchère du dixième sur les biens du failli, l'art. 2185, C. civ., pour exercer la surenchère du dixième qu'il lui ouvre, oblige le créancier hypothécaire à fournir caution jusqu'à concurrence du prix et des charges. Or, un créancier, d'une fortune modeste, qui aura prêté sur un immeuble d'une valeur considérable, sera le plus souvent dans l'impossibilité de remplir cette condition et verra ainsi son droit sacrifié. D'autre part, ce créancier fût-il en mesure de fournir la caution exigée, reculera devant la surenchère, dans la crainte, s'il reste adjudicataire, de ne pouvoir payer le prix de l'adjudication. Pourquoi ne pas permettre au surenchérisseur si aucune enchère ne se produit lors de la vente, de se dégager en payant tous les frais que sa surenchère aura occasionnés?

58. — Si la loi de 1855 a réglementé la subrogation à l'hypothèque légale de la femme, elle n'a rien prescrit pour la subrogation à l'hypothèque conventionnelle. Aujourd'hui, comme avant cette loi, la cession de l'hypothèque conventionnelle n'est soumise à aucune condition d'authenticité et de publicité; elle peut donc avoir lieu par acte sous seing privé, et le créancier qui l'a obtenue n'est obligé ni de l'inscrire ni de la mentionner en marge de l'inscription cédée. Le tiers subrogé n'a, dès lors, aucune sécurité, et il ne peut savoir si une subrogation antérieure ne rend pas celle qu'il obtient inefficace. Dans la pratique, les notaires prennent le soin de faire mentionner la subrogation en marge de l'inscription garantissant l'hypothèque cédée; mais cette formalité n'a rien d'obligatoire, et son inobservation produira cette seule conséquence que le subrogé ne sera pas personnellement sommé, puisqu'il demeurera inconnu, soit d'assister à la vente, soit de produire à l'ordre; la sommation sera adressée au titulaire apparent de l'hypothèque. Une lacune existe donc ici; sur ce point la législation est restée stationnaire malgré les réclamations qui se produisirent de la part des cours d'appel et des facultés de droit lors de l'enquête de 1841.

59. — Dans l'hypothèque judiciaire, certains auteurs ne voient qu'un vestige de la règle ancienne qui faisait résulter une hypothèque générale de tout acte authentique, vestige qui, suivant eux, aurait dû disparaître avec la règle même d'où découlait l'institution. On reproche à l'hypothèque judiciaire de gêner le crédit du débiteur sans nécessité aucune, et de créer entre les créanciers une préférence qui est, pour ainsi dire, le prix de la course, et qui change, sans l'assentiment du débiteur, la nature du titre qu'il leur avait consenti. Sous l'influence de ces critiques, la loi belge du 16 déc. 1851 a supprimé l'hypothèque judiciaire. Cette suppression comptait en France de nombreux partisans lors des projets de réforme hypothécaire de 1841, 1849, 1851, et en compte encore aujourd'hui.

60. — Enfin, une situation fâcheuse est faite au créancier à hypothèque spéciale en concours avec un créancier à hypothèque générale. Celui-ci, en vertu de l'indivisibilité de l'hypothèque, est libre d'exercer pour le tout son droit sur un quelconque des immeubles lui servant de gage, sans que le créancier postérieur qui n'a hypothèque que sur cet immeuble, puisse l'obliger à reporter son action sur les autres, ou à l'exercer proportionnellement sur tous. En 1841, lorsque le gouvernement consulta les cours d'appel et les facultés de droit sur les modifications à introduire dans le régime hypothécaire, l'inconvénient que nous signalons fut nettement envisagé. On proposait, pour y remédier, d'introduire une disposition en vertu de laquelle le créancier dont le gage spécial aurait servi à désintéresser le créancier ayant hypothèque générale, serait subrogé aux droits de ce dernier. Ce même moyen fut également mis en avant dans la discussion qui s'éleva en 1851 dans l'assemblée législative. Mais, cette disposition n'ayant pas été admise, il ne reste aujourd'hui au créancier à hypothèque spéciale que la faculté de désintéresser le créancier à hypothèque générale, pour exercer ensuite, comme subrogé, les droits de celui-ci sur les immeubles que ne frappe point sa propre hypothèque, réservant ainsi son gage pour sa créance.

61. — Nous reviendrons avec plus de détails sur les inconvénients que présente notre régime hypothécaire dans son état actuel et sur les réformes dont il serait susceptible, lorsque nous traiterons des points où ces inconvénients apparaissent et à propos desquels ces réformes s'imposent.

61 *bis*. — Depuis plusieurs années la réforme de notre régime foncier est à l'ordre du jour. Une commission extra-parlementaire composée de spécialistes et de jurisconsultes, a été instituée au ministère des finances, en vue de rechercher les moyens de fixer les assises de la propriété foncière en France. La commission a ainsi été amenée à étudier les améliorations dont le régime hypothécaire est susceptible. Ce travail, confié à une sous-commission juridique, a abouti à un avant-projet sur les privilèges et hypothèques, en 82 art. Nous ferons connaître au cours de notre étude les principales réformes proposées par la commission. Mentionnons, dès maintenant, que si l'avant-projet était définitivement adopté, notre système hypothécaire se trouverait entièrement remanié sur les bases suivantes : plus d'hypothèques occultes; plus d'hypothèques générales; réalisation de l'inscription au moyen d'une écriture sommaire dans la colonne réservée à cet effet au feuillet de l'unité foncière; abrogation de l'hypothèque sur biens à venir, ainsi que de l'hypothèque judiciaire; pérennité des inscriptions, qui ne s'éteindraient que par la radiation; modification de certaines règles de la purge. — V. sur tous ces points, le rapport général de M. J. Challamel, présenté au nom de la sous-commission juridique du cadastre, Paris, 1900.

TITRE II.

NATURE ET CARACTÈRES DE L'HYPOTHÈQUE.

62. — I. *L'hypothèque est un droit exceptionnel.* — C'est ce qui résulte notamment de l'art. 2115, C. civ., qui dispose que l'hypothèque n'a lieu que dans les cas prévus par la loi. C'est ce qui explique pourquoi on a pu se demander si l'hypothèque légale des légataires constituait une véritable hypothèque, étant donné qu'il n'en est pas question au titre 18, liv. III, du Code civil.

63. — II. *L'hypothèque constitue un droit réel.* — Ce caractère lui est attribué par l'art. 2114, C. civ., § 1, qui déclare que « l'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation ». L'hypothèque est, en effet, un droit réel, car elle porte directement sur la chose affectée à la dette et est opposable à tous. Cette réalité, dans le droit, distingue le créancier hypothécaire du créancier simplement chirographaire, qui doit subir la loi du concours et n'a pas le droit de critiquer les aliénations faites sans fraude par son débiteur. Au contraire, le créancier hypothécaire échappe à la loi du concours sur le prix de la chose affectée à l'acquittement de sa créance, et ne voit pas éteindre son droit sur cette chose par l'aliénation. On exprime cette double idée, en disant que l'hypothèque confère le droit de préférence et le droit de suite. En vertu du droit de préférence, qu'il oppose à ses co-créanciers, le créancier hypothécaire se fait payer avant ceux-ci sur le prix de l'immeuble engagé. En vertu du droit de suite, il peut aller chercher cet immeuble aux mains du tiers détenteur, et, si celui-ci ne le désintéresse pas, faire vendre son gage aux enchères, soit directement, soit par la voie de la surenchère, pour arriver ensuite à la réalisation de son droit de préférence.

64. — Tant que le bien reste aux mains du débiteur, l'action hypothécaire se confond avec l'action personnelle inhérente à la dette, toutes les fois que le créancier peut être payé en recourant à la saisie. Mais, s'il doit lutter avec d'autres créanciers en cas d'insolvabilité, ou agir contre un tiers détenteur, alors l'action hypothécaire se sépare nettement de l'action personnelle, celle-ci s'exerçant contre le débiteur, celle-là contre les co-créanciers et le tiers détenteur. A vrai dire, le droit de préférence et le droit de suite ne sont pas les apanages particuliers de l'hypothèque, mais lui sont conférés en sa qualité de droit réel. De ces deux droits, le droit de préférence est seul essentiel; et, sans lui, la sûreté réelle ne se conçoit même pas. Au contraire, le droit de suite est accessoire, constitue une sauvegarde du droit de préférence, mais peut parfaitement disparaître, comme on le verra, alors que celui-ci continue de subsister.

65. — III. *L'hypothèque est-elle un démembrement de la propriété?* — La question de savoir si l'hypothèque constitue un démembrement de la propriété est fort controversée. On admet généralement que l'usufruit, l'usage, les servitudes, sont des démembrements de propriété, car ils gênent considérablement le *jus utendi* et le *jus abutendi* compris dans la propriété. Mais l'hypothèque, dit-on, ne consiste pas en une jouissance *in re aliena*; elle ne gêne ni l'*usus* ni l'*abusus*; elle laisse la propriété intacte, et, dès lors, elle ne saurait la démembrer. Elle est donc un *jus ad rem* et non un *jus in re*, un droit réel et non un démembrement de la propriété.

66. — La question présente un intérêt pratique. Il peut arriver, en effet, que l'immeuble hypothéqué soit revendiqué par un tiers qui triomphe dans sa demande et évince le débiteur ayant consenti l'hypothèque. Dans ce cas le jugement rendu au profit de ce tiers aura-t-il l'autorité de la chose jugée contre le créancier hypothécaire? On est amené à répondre affirmativement, si l'on décide que l'hypothèque constitue une charge et non un démembrement de propriété. Alors, le possesseur du bien hypothéqué investi de la pleine propriété défend eu égard à cette pleine propriété, et ce qui est jugé contre lui est en même temps jugé contre le créancier hypothécaire, auquel par suite le jugement est opposable. Ce dernier serait bien un tiers, mais un tiers dont le droit se trouverait contenu dans le droit du possesseur. La jurisprudence, en le décidant ainsi, a été guidée par des considérations plus pratiques que théoriques. Si le jugement n'avait pas l'autorité de la chose jugée vis-à-vis du créancier hypothécaire, il faudrait le mettre en cause afin de la lui rendre commune, comme cela a lieu pour l'usufruitier ou les titulaires de servitudes, ce qui entraînerait des frais et des lenteurs. Aussi est-il plus simple de déclarer le créancier représenté, en lui ouvrant la voie de la tierce opposition aux conditions de l'art. 1167 du Code civil. — Cass., 15 juill. 1869, Ducros, [S. 69.1.456, P. 69.1195, D. 71.1.248]; — 8 janv. 1883, Dugenait, [S. 83.1.116, P. 83.1.274, D. 84.1.57]; — 21 oct. 1891, Jacquet, [S. 91.1.504, P. 91.1.245]

67. — Cette manière de voir peut être critiquée même par ceux qui ne pensent pas que l'hypothèque soit un démembrement de propriété, car le droit réel qu'elle confère constitue quelque chose d'indépendant de sa propriété, comme l'usufruit; mais elle peut l'être surtout par ceux qui admettent l'idée de démembrement. Avec cette idée, en effet, le débiteur n'a pas plus qualité pour défendre sur la propriété démembrée par l'hypothèque, qu'il n'a qualité pour défendre sur la propriété démembrée par l'usufruit ou la servitude.

68. — Maintenant, pour prouver que l'hypothèque est un démembrement de la propriété, on peut invoquer deux raisons, l'une théorique, l'autre pratique. Au point de vue théorique, on peut faire remarquer que la propriété, étant l'ensemble de tous les droits réels, se trouve démembrée quand on lui enlève l'un quelconque de ces droits. Au point de vue pratique, on est fondé à soutenir que, si l'hypothèque ne gêne pas le *jus utendi*, elle gêne tout au moins le *jus abutendi*. En effet, en vertu de ce dernier droit, lorsqu'il est intact, le débiteur peut aliéner sa propriété pour le prix qui lui convient, et même en faire dona-

tion, sans que ses créanciers puissent se plaindre, sous la seule réserve, le cas échéant, de l'action paulienne. Au contraire, en cas de donation comme en cas de vente du bien hypothéqué, le créancier hypothécaire a droit à un prix, et, si le prix qui lui est offert lui paraît insuffisant, il peut le faire élever par la voie de la surenchère. — Duranton, n. 241; Valette, n. 124; Zachariæ, t. 2, p. 98; Martou, t. 2, n. 690; Pont, n. 327; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1193; Thézard, n. 35; Vigié, t. 3, n. 1324; Laurent, t. 30, n. 174, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Du nantissement, des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée*, t. 2, n. 894. — Marcadé (t. 2, n. 360, 361) et Demolombe (t. 9, n. 471 et 472) déclarent que l'hypothèque n'est pas un démembrement de la propriété. — Aubry et Rau (t. 2, § 165, note 4, p. 31) disent qu'elle constitue un droit réel *sui generis*.

69. — IV. *L'hypothèque est un droit accessoire, qui suit le sort de la créance.* — L'hypothèque constitue une garantie pour le paiement, et la garantie ne se conçoit que s'il existe une créance à garantir. L'hypothèque est donc un droit mobilier ou immobilier suivant la nature de la créance qu'elle garantit. En effet, la nature de l'accessoire est déterminée par celle du principal; et c'est le cas de rappeler ici la maxime : *quod tendit ad mobile mobile est, quod tendit ad immobile immobile est.* Le plus souvent, l'hypothèque assurera le paiement d'une somme d'argent; il faudra donc la traiter alors comme meuble. Toutefois, ceci n'est vrai que dans le patrimoine du créancier, car, dans le patrimoine du débiteur, l'hypothèque grevant l'immeuble comme une servitude est au contraire à considérer comme chose immobilière. Cette idée que l'hypothèque est mobilière ou immobilière suivant la nature de la créance garantie, explique pourquoi elle ne figure pas dans l'art. 526, C. civ., parmi les immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent. Elle a une nature indécise, qui ne peut être définie d'avance et qui doit se modeler sur le principal. — Delvincourt, t. 3, p. 293; Demante, t. 1, p. 525; Duranton, t. 19, n. 241; Troplong, *Du louage*, t. 1, p. 17; Marcadé, sur l'art. 526, n. 4; Demolombe, *loc. cit.*; Bénech, *Du nantissement*, p. 79; Gauthier, *Subrogation*; Thézard, n. 35; Vigié, t. 3, n. 1323; Colmet de Santerre, t. 9, n. 75 *bis*-III.

70. — Cependant, d'après une autre doctrine, l'hypothèque devrait être toujours traitée comme un bien immobilier, parce qu'elle a pour objet un immeuble sur lequel elle porte comme droit réel immédiat; et la déclarer meuble par suite de ce fait qu'elle garantit une somme d'argent, c'est confondre l'objet du droit avec son résultat. Sans doute, l'hypothèque est l'accessoire de la créance garantie; mais il n'est pas absolument indispensable que l'accessoire suive la nature du principal. La règle d'après laquelle l'accessoire suit le principal a une portée dont il ne faut pas abuser. Ainsi, elle aura pour conséquence de faire tomber l'obligation accessoire, si l'obligation principale à laquelle celle-ci accédait vient elle-même à disparaître, car on ne saurait concevoir que la première puisse survivre à la seconde; mais rien n'oblige à en tirer cette conclusion que le principal imprime nécessairement son caractère ou communique sa nature à l'accessoire. — Valette, t. 1, p. 124; Martou, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 2, § 165, note 4, p. 31; Baudry-Lacantinerie, t. 3, p. 1198; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 904.

71. — Cette dernière doctrine a été consacrée par deux arrêts de la Cour de cassation, qui ont reconnu que l'hypothèque constitue un droit immobilier, dont l'aliénation doit suivre les règles des aliénations immobilières. Ainsi, il a été jugé que le vote du tuteur au concordat ne peut, alors même qu'il aurait été autorisé par le conseil de famille, réagir sur les droits hypothécaires du mineur, si d'ailleurs ce tuteur n'a pas rempli les formalités prescrites par les art. 457 et 458, C. civ., relatifs aux aliénations des biens immobiliers des mineurs. — Cass., 18 juill. 1843, Bertat, [S. 43.1.778, P. 43.2.679] — V. aussi Paris, 17 juill. 1866, Syndic Guillois, [S. 67.2.23, P. 67.196]

72. — Et il avait été déjà jugé que la femme du failli ne perd point, par son adhésion au concordat, le droit de répéter le montant de sa dot sur l'actif immobilier, toute renonciation de sa part ne pouvant, quels que soient les termes de l'art. 524, C. comm., être appliquée qu'aux valeurs mobilières. — Cass., 2 mars 1840, Floceau, [S. 40.1.564, P. 40.1.716]

73. — La première doctrine nous paraît plus exacte. Pour les droits réels principaux, comme l'usufruit sur un immeuble ou une servitude, il est évident qu'ils ne peuvent avoir une autre nature que celle du bien sur lequel ils portent, et ils sont nécessairement immobiliers comme lui. Quant aux droits réels accessoires, il semble infiniment plus rationnel de leur faire suivre le sort du principal garanti, et le droit admet cette notion qu'il applique notamment à l'action en justice, que l'on dit être mobilière ou immobilière selon son objet, sans craindre d'être accusé, en le décidant ainsi, de confondre l'objet du droit et son résultat. — V. *suprà*, v° *Action mobilière et immobilière*.

74. — Du caractère mobilier attribué à l'hypothèque lorsqu'elle garantit une créance mobilière, découleront naturellement les conséquences suivantes : 1° l'hypothèque accessoire d'une créance mobilière entrera avec celle-ci dans la communauté établie entre époux. A propos du passif de la communauté, la cour de Douai a jugé que les charges qui pèsent sur une succession ouverte avant le mariage, bien que garanties par des hypothèques, n'en constituent pas moins des dettes mobilières qui tombent passivement dans la communauté. — Douai, 6 janv. 1846, Davercoingt, [S. 46.2.533, P. 46.1.457, D. 44.2.217] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 71.

75. — 2° La femme pourra subroger à son hypothèque légale ou y renoncer, pourvu qu'elle puisse aliéner les créances auxquelles cette hypothèque est affectée; 3° de même, sous le régime de la séparation de biens conventionnelle ou judiciaire, la femme qui a capacité pour aliéner son mobilier sans autorisation (art. 1449, C. civ.) sera admise à aliéner l'hypothèque considérée comme meuble, en même temps que la créance.

76. — Ces conséquences sont admises par plusieurs auteurs, qui estiment que l'hypothèque, malgré sa nature toujours immobilière, doit cependant suivre d'une manière absolue, à titre d'accessoire, la créance qu'elle garantit. D'après M. Pont, l'hypothèque ne pouvant, elle qui n'est qu'un accessoire, empêcher la créance, qui est le principal, d'entrer dans la communauté, où la fait tomber l'art. 1404, C. civ., il faut bien qu'elle l'y suive. « Mais, ajoute-t-il, ce n'est pas une valeur distincte qui entre ainsi dans la communauté, et voilà pourquoi il n'y a pas à se préoccuper du point de savoir si, prise isolément, elle devrait, en raison de sa nature, entrer dans la communauté ou en être exclue. Ce qui tombe dans le fonds commun, c'est uniquement la créance à laquelle l'hypothèque est attachée; quant à l'hypothèque, elle n'y passe que comme un moyen d'assurer le recouvrement de cette créance, comme y passerait toute autre sûreté réelle, par exemple un droit d'antichrèse ou une délégation sur le prix d'un immeuble. Rien donc ne fait obstacle à ce que l'hypothèque reste dans son caractère de bien immobilier, alors même que la créance à laquelle elle accède tombe, comme valeur mobilière, dans la communauté entre époux ». — Pont, t. 1, n. 328.

77. — Cette solution ne nous paraît pas logique. Si l'hypothèque est un immeuble au regard du créancier, on ne voit pas comment, en dehors de textes formels, elle pourrait être régie par des dispositions de loi applicables seulement aux meubles. Elle n'est pas, en effet, tellement liée à la créance, qu'elle doive forcément la suivre dans toutes ses manifestations; et elle peut notamment être séparée de celle-ci, ce qui se produit, par exemple, en cas de subrogation consentie par la femme. Bien qu'elle soit la garantie d'une créance et qu'elle ne puisse exister sans ce principal, elle a pourtant une vie propre; et il est, par suite, naturel de lui appliquer les règles juridiques que comporte sa nature intrinsèque. Si donc on décide qu'elle est un immeuble, elle devra suivre les principes qui régissent la condition des immeubles, tandis que la créance mobilière demeurera soumise à la loi des meubles. Quoi qu'il en soit, nous pensons qu'il est préférable d'accepter les conséquences qui précèdent, comme découlant des principes du droit, que comme une exception à ces principes, exception qui serait basée sur la maxime : *accessorium sequitur principale*.

78. — De ce que l'hypothèque est un droit accessoire, il suit qu'elle ne peut exister que si elle est attachée à une créance ayant une existence valable (art. 2160, C. civ.); et elle doit disparaître dès que celle-ci vient à s'éteindre (art. 2180, C. civ.). La donation ou le legs d'une créance emporte la donation ou le legs de l'hypothèque qui en garantit le paiement. Enfin, elle se trouve comprise dans la vente de la créance (art. 1692, C. civ.).

79. — Cependant, si l'hypothèque est un droit accessoire, ce droit, nous venons de le dire, n'est pas inséparable de la créance garantie. On peut le détacher d'elle pour le transporter à une autre créance; ce principe a été nettement consacré par la loi de 1855 pour l'hypothèque légale de la femme mariée; et la jurisprudence l'a admis pour toute autre hypothèque. — Cass., 31 janv. 1883, Courtier, [S. 84.1.32, P. 84.1.796, D. 83.1.416] —

Caen, 11 mars 1854, Brémontier, [S. 55.2.69, P. 55.1.376, D. 55.5.446] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 334; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcrip.*, n. 382; Beudant, *De la subrog. aux droits d'hyp. et des sous-ordres* (*Rev. crit.*, 1866, t. 28, p. 30 et s., 240 et s.); Colmet de Santerre, t. 9, n. 75 *bis*-VI; Verdier, *Transcrip.*, t. 2, n. 722; Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hyp. de la femme mariée*, n. 14 et s.; Thézard, n. 35; Gillard, *La const. de l'hyp. conv.*, n. 225; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1198; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 905.

80. — Mais, dans une autre opinion, on estime que l'hypothèque ne saurait être cédée sans la créance à laquelle elle est attachée. — Cass., 25 janv. 1853, Charvin et Fischer, [S. 53.1.423, P. 53.1.696, D. 53.1.12] — *Sic*, Bertauld, *Subrog. à l'hyp. lég. des femmes mariées*, n. 11 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 288, p. 741; Laurent, t. 31, n. 324 et s.

81. — V. *L'hypothèque est indivisible.* — En disant, dans l'art. 2114, que l'hypothèque est, de sa nature, indivisible, les rédacteurs du Code civil ont entendu consacrer la vieille formule de Dumoulin : *est tota in toto et tota in qualibet parte.* En vertu de son indivisibilité, l'hypothèque affecte tout l'immeuble et chacune de ses portions, au paiement de toute la dette et de chaque portion de la dette. Il résulte de ce principe qu'elle subsiste entière et avec tous ses effets, malgré les divisions qui peuvent s'opérer soit dans le fonds affecté, soit dans la créance garantie. — Cass., 18 nov. 1844, Collier, [S. 46.1.567, P. 45.1.388, D. 45.1.55]; — 1er févr. 1848, Verger, [D. 48.5.237] — Ce caractère de l'hypothèque est maintenu dans l'avant-projet admis par la commission de réforme du régime foncier. — V. Rapport de M. J. Challamel, p. 21.

82. — Ainsi, en cas d'aliénations partielles, chaque parcelle reste affectée pour le tout à l'acquittement de l'obligation. Par le paiement d'une partie de la dette, l'immeuble n'est pas affranchi à concurrence de la partie payée; il demeure en totalité grevé pour ce qui reste dû. Si le débiteur vient à mourir, bien que la dette se divise entre ses héritiers, celui qui obtient l'immeuble hypothéqué peut être poursuivi pour le tout; c'est ce qui explique que les textes du Code, en parlant des obligations des héritiers, déclarent qu'ils sont tenus des dettes pour leur part et portion virile et hypothécairement pour le tout (art. 873, 1221). Si c'est le créancier qui décède laissant plusieurs héritiers, chacun d'eux peut réclamer hypothécairement sur la totalité de l'immeuble sa part virile; et bien que l'un d'eux ou plusieurs aient reçu la portion de la créance leur revenant, il continue d'être affecté en entier pour les autres portions. Ces résultats s'expliquent par cette idée que le créancier hypothécaire a pour débitrice la chose plutôt que la personne, et que par suite la division de l'obligation personnelle ne peut à son égard produire aucun effet. — Pont, t. 1, n. 333; Aubry et Rau, t. 3, § 284, p. 674; Thézard, n. 36; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1196; Vigié, t. 3, n. 1325; Laurent, t. 30, n. 175 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 898, 899. — V. Cass., 6 mai 1818, Hospices de Dourdan, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1844, précité; — 1er févr. 1848, précité; — 20 déc. 1848, Bonnet, [S. 49.1.179, P. 49.1.344, D. 49.1.81]

83. — Jugé que la disposition de l'art. 883, C. civ., d'après laquelle chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession, est applicable à tous les effets de cette succession indistinctement et spécialement aux créances hypothécaires. Par conséquent, et par suite encore de l'indivisibilité de l'hypothèque, on doit réputer nulle et non avenue, relativement à une créance hypothécaire attribuée par le partage à l'un des héritiers, la mainlevée de l'inscription consentie antérieurement par les autres cohéritiers. — Cass., 1er févr. 1848, précité.

84. — En supposant, d'ailleurs, que ces cohéritiers eussent pu, pendant l'indivision, recevoir leurs parts du capital et en donner quittance, ils n'auraient pu, même alors, réduire proportionnellement l'hypothèque, laquelle aurait continué de subsister en entier pour le surplus de la créance. — Même arrêt.

85. — Du principe de l'indivisibilité de l'hypothèque on a pu conclure qu'alors même que l'Etat, détenteur par suite de la confiscation faite sur un émigré d'une portion d'un immeuble affecté hypothécairement à une créance aurait vendu cette portion franche et quitte de toutes charges, l'hypothèque n'en continuerait pas moins à subsister pour la totalité sur l'autre portion. — Cass., 6 mai 1818, précité.

86. — En vertu de la même règle on a décidé encore qu'une hypothèque constituée pour sûreté d'une dette divisible entre les débiteurs, sur des immeubles appartenant aux uns et aux autres, grève ou peut grever pour le tout les immeubles des uns et des autres, et non pas seulement pour la part et portion de chacun des débiteurs. — Cass., 31 janv. 1844, Saint-Rame, [S. 44.1.398, P. 44.1.713]

87. — De même, l'hypothèque est indivisible en ce sens qu'elle ne peut être morcelée et purgée partiellement. — Cass., 9 janv. 1810, Prévost de Longperrier, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1812, Champion, [S. et P. chr.]

88. — Le créancier hypothécaire qui, ayant plusieurs immeubles affectés à sa créance, renonce à l'hypothèque grevant certains biens ou laisse purger cette hypothèque, peut néanmoins exercer son action hypothécaire contre le tiers détenteur des autres immeubles, quoique, par là, il se soit mis dans l'impossibilité de subroger ce tiers détenteur dans l'intégralité de ses droits et actions contre les tiers détenteurs des autres immeubles grevés de son hypothèque. — Cass., 22 déc. 1846, de Maumigny, [S. 47.1.86, P. 47.1.257, D. 47.1.5]; — 17 mars 1852, Marini, [S. 52.1.427, P. 52.2.5, D. 52.1.97]; — 18 déc. 1854, Pipet, [S. 55.1.247, P. 56.1.11, D. 55.1.34] — Aix, 24 mai 1853, Marini, [S. 53.2.467, P. 55.1.467, D. 54.5.724] — Bourges, 11 juin 1855, De Lolme, [S. 55.2.636, P. 56.2.195] — Chambéry, 31 août 1861, Bertrand, [S. 62.2.219, P. 62.877] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e édit., t. 3, § 429, p. 510; Pont, t. 2, n. 1168. — *Contrà*, Bastia, 2 févr. 1846, Renucoli, [S. 48.2.10, P. 46.2.391, D. 46.2.109]; — 22 nov. 1847, Marini, [S. 48.2.10, P. 46.2.391, D. 46.2.109] — Trib. Villefranche, 7 févr. 1862, sous Cass., 3 juin 1863, Besacier, [S. 64.1.355, P. 64.966, D. 64.1.217] — Grenier, t. 2, n. 333; Troplong, t. 3, n. 789 *bis*.

89. — Mais l'hypothèque, en vertu du principe de l'indivisibilité, ne porte sur tout l'immeuble, que si elle a grevé l'immeuble entier lors de sa constitution; dans le cas contraire, elle se trouverait restreinte à la partie primitivement grevée. En conséquence, il a été jugé que le créancier dont l'hypothèque frappe un immeuble indivis entre le débiteur et d'autres propriétaires, ne peut exercer son droit hypothécaire sur l'immeuble entier. Dès lors, le tiers détenteur à qui ce créancier fait sommation de payer ou de délaisser, a le droit de demander que l'affectation hypothécaire soit préalablement limitée à la portion d'immeuble qui appartenait au débiteur. — Toulouse, 8 avr. 1865, Vasse, [S. 65.2.266, P. 65.1027, D. 65.1.117]

90. — Bien entendu, l'indivisibilité de l'hypothèque existe au profit du créancier, et ne saurait être invoquée contre lui. A cet égard, il a été jugé que l'indivisibilité de l'hypothèque a été établie dans l'intérêt du créancier, et qu'il n'appartient pas au débiteur de la tourner contre lui pour l'empêcher de recevoir son paiement; que si un créancier hypothécaire vient à décéder laissant plusieurs héritiers, il n'existe ni principe ni loi qui oblige ces héritiers à se réunir pour recevoir leur paiement en commun, afin de donner au débiteur mainlevée entière de l'hypothèque; que chaque héritier a, au contraire, le droit d'exiger sa part virile, sans s'inquiéter du fait de ses cohéritiers, sauf à lui à faire disparaître l'inscription hypothécaire, en ce qui le concerne; que c'est au débiteur qui a intérêt à dégrever sa propriété pour le tout à faire les diligences nécessaires pour s'affranchir et se libérer à l'égard de tous. — Cass., 9 nov. 1847, Finet et Villefort, [S. 48.1.289, P. 48.1.417, D. 48.1.49] — Laurent, t. 30, n. 178; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 901.

91. — L'indivisibilité de l'hypothèque au profit du créancier produit des effets considérables, parfois injustes, dans les rapports des créanciers hypothécaires entre eux, au point de vue de l'exercice du droit de préférence. Ainsi, le créancier hypothécaire garanti par plusieurs immeubles peut s'attaquer pour le tout à l'un quelconque des immeubles lui servant de gage, sans qu'un créancier postérieur qui n'a hypothèque que sur cet immeuble, et qui par suite se trouve exposé à perdre tout ou partie de sa créance, puisse l'obliger à reporter son droit sur les autres immeubles, ou à le diviser pour l'exercer proportionnellement sur chacun. Le créancier postérieur aura seulement la faculté de désintéresser avec subrogation le créancier qui le prime, pour exercer comme subrogé les droits de celui-ci sur les autres immeubles, et réserver pour sa propre créance l'immeuble sur lequel elle repose. Nous nous occuperons plus spécialement du concours de l'hypothèque générale avec les hypothèques spéciales, quand nous traiterons des effets de l'hypothèque entre

les créanciers, c'est-à-dire du droit de préférence. — V. *infrà*, n. 3630 et s.

92. — On a vu que cette indivisibilité de l'hypothèque ne se communique pas à la créance, qui n'en demeure pas moins divisible, si telle est sa nature. Dès lors, l'exercice de l'action hypothécaire contre un des héritiers, qui peut bien interrompre la prescription de l'action personnelle contre celui-ci pour sa part, ne saurait interrompre la prescription de l'action personnelle contre les autres pour leur part. — Troplong, *Prescription*, n. 658 et s.; *Priv. et hyp.*, n. 878 *bis;* Rodière, *De l'indivisibilité*, n. 470; Pont, t. 1, n. 333; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 901.

93. — En ce sens, il a été jugé qu'un cohéritier qui, actionné hypothecairement pour toute la dette de la succession (dette par lui reconnue), a été déclaré non recevable dans l'exception de la prescription par lui opposée au créancier, peut encore être admis, sans qu'il y ait violation de la chose jugée, à invoquer le même moyen de prescription du chef d'un autre cohéritier aux droits duquel il se trouve pour la portion contributoire de ce dernier dans la dette. — Cass., 12 févr. 1829, Beaumann, [S. et P. chr.]

94. — L'indivisibilité est de la nature de l'hypothèque, mais elle n'est pas de son essence, et dès lors les parties pourraient par des stipulations expresses convenir que l'hypothèque dans ses effets se divisera et que, par exemple, la moitié de la créance étant remboursée, l'hypothèque ne conservera plus son effet que pour moitié, ou que le décès du débiteur arrivant, chacun des héritiers ne sera poursuivi hypothécairement que pour sa part héréditaire (L. ult., *C. comm., tâm. leg. quam fid.*). — Duranton, t. 19, n. 245; Troplong, *Hypoth.*, n. 388; Pont, t. 1, n. 331; Colmet de Santerre, t. 9, n. 75 *bis*-V; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1197; Vigié, t. 3, n. 1325; Laurent, t. 30, n. 175 et 179; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 900.

95. — Et il a été jugé que l'hypothèque est un droit réel susceptible de toutes les stipulations. — Bourges, 20 juill. 1832, Chamblant, [S. 33.2.626, P. chr.]

96. — L'indivisibilité de l'hypothèque reçoit d'ailleurs exception dans tous les cas où la loi admet la réduction de l'hypothèque en vertu des art. 2143, 2144 et 2161, C. civ.

97. — VI. *Différences entre les caractères des hypothèques et les caractères des privilèges.* — Les caractères que nous venons d'indiquer sont communs à toutes les sûretés réelles, et par conséquent aux privilèges. Il existe cependant entre les hypothèques et les privilèges certaines différences qu'il importe de signaler.

98. — Les causes des privilèges et des hypothèques ne sont pas les mêmes. C'est un principe fondamental que la loi seule crée le privilège, tandis que l'hypothèque peut émaner de la convention. Le privilège est attaché à certaines créances, par faveur pour le créancier que la loi juge digne d'intérêt, ou pour le débiteur à qui elle veut assurer du crédit. Le législateur naturellement est juge de cette faveur, et les art. 2101 et suivants énumèrent limitativement les privilèges. Seul celui du gagiste peut être créé par la volonté de l'homme; aussi n'est-il pas un privilège au sens strict du mot, car la volonté du constituant peut l'attacher à une créance quelconque.

99. — De cette première différence, il résulte que, si l'on peut obtenir directement une hypothèque en prêtant des deniers, on ne peut acquérir un privilège qu'en achetant une créance garantie par cette sûreté, ou en la payant avec subrogation dans les droits du créancier. — V. Cass., 12 déc. 1831, Doré, [S. 32. 1.273, P. chr.]; — 26 juill. 1852, Grémillion, [S. 52.1.693, P. 54. 1.279, D. 52.1.196]; — 4 mars 1889, Berthaud, [S. 90.1.75, P. 90. 1.157, D. 89.1.426] — Paris, 27 mars 1830, Duplan, [S. et P. chr.] — Lyon, 1er avr. 1881, Mure, [S. 82.2.166, P. 82.1.890, D. 82.2.44] — Paris, 2 févr. 1888, sous Cass., 3 mars 1890, Cresnière et autres, [S. 91.1.65, P. 91.1.140, D. 89.2.165] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 258, p. 200.

100. — En second lieu, les biens sur lesquels les privilèges et les hypothèques peuvent porter sont différents. Alors que le privilège peut reposer à la fois sur des meubles et des immeubles, l'hypothèque ne grève que des immeubles, car l'art. 2114, C. civ., déclare que l'hypothèque est un droit réel sur des immeubles. Nous aurons cependant à constater que quelques exceptions ont été établies pour certains meubles que la loi permet d'immobiliser, comme les actions de la Banque de France, ou qui ont un véritable état civil, comme les navires (V. *infra*, v° *Hypothèque maritime*); et encore ces derniers seuls sont-ils véritablement des meubles, car les actions de la Banque de France immobilisées constituent des immeubles par la détermination de la loi, ou incorporels.

101. — En troisième lieu, au cas de concours sur un même bien, les privilèges l'emportent sur les hypothèques (art. 2095, C. civ.). Le concours entre créanciers privilégiés et hypothécaires ne peut pas se rencontrer dans la distribution par contribution, qui a seulement pour objet les deniers produits par la vente des meubles; mais il peut avoir lieu dans l'ordre où se distribuent les prix provenant de l'aliénation des immeubles.

102. — Enfin, le rang se détermine entre les créanciers privilégiés autrement qu'entre les créanciers hypothécaires. Entre les créanciers hypothécaires, l'ordre de collocation se règle par la date; le plus ancien passe le premier : *potior tempore, potior jure*. En droit romain et dans l'ancien droit, cette date était celle de la constitution de l'hypothèque; dans le droit moderne où la publicité est requise, c'est celle de l'inscription. Pour les hypothèques dispensées d'inscription, c'est la loi elle-même qui fixe la date, et elle prend en général pour point de départ la naissance de la créance garantie. Entre les créanciers privilégiés, le rang est déterminé par la qualité de la créance, la faveur plus ou moins grande que lui attribue la loi. De là il résulte que si deux créanciers se présentent en vertu de privilèges identiques, ils sont payés au marc le franc, quelle que soit la date de leur privilège respectif (art. 2097, C. civ.). Maintenant, comment apprécier cette qualité de la créance qui détermine l'ordre de collocation des privilèges? La loi a pris ce soin dans certains cas, mais a gardé le silence pour d'autres. Aussi l'art. 2101, C. civ., établit l'ordre des privilèges généraux sur les meubles, et se borne à cette indication; au delà commence la controverse. — V. *infrà*, v° *Privilèges*.

TITRE III.

BIENS SUSCEPTIBLES D'HYPOTHÈQUE.

CHAPITRE I.

GÉNÉRALITÉS.

103. — Notre ancien droit écrit ne fit produire à l'hypothèque mobilière que le droit de préférence, et lui refusa le droit de suite contre les tiers détenteurs; de là est venue la maxime : « meuble n'a pas de suite par hypothèque ». Dans les pays de coutume, la même maxime fut admise, mais avec une signification plus étendue, car le droit de préférence fut même banni, et avec lui disparut complètement l'hypothèque des meubles; en sorte que dans le droit coutumier, « n'avoir pas de suite par hypothèque » signifiait « ne pouvoir être hypothéqué. »

104. — Dans notre législation actuelle, nous venons de le dire, les immeubles seuls sont susceptibles d'hypothèque. C'est ce qui ressort de l'art. 2118, qui, en énumérant limitativement les biens pouvant être hypothéqués, ne parle pas des meubles. Cette exclusion se comprend facilement. Le déplacement incessant des meubles rend à leur égard tout droit de suite impossible, aussi bien que tout système de publicité, car le droit de suite et la publicité ne se conçoivent que tout autant que le bien sur lequel repose la garantie réelle a une assiette stable et fixe. La règle est donc que les meubles ne sont pas susceptibles d'hypothèque, sauf les deux exceptions que nous avons signalées.

105. — Mais, alors, on doit se demander quelle signification il faut donner à l'art. 2119, qui déclare que les meubles n'ont pas de suite par hypothèque. Est-ce à dire que dans notre législation, les meubles seraient susceptibles d'un droit de préférence, comme dans notre ancien droit écrit? Non assurément, et les art. 2114 et 2118 en font foi. Nous croyons que le Code civil a reproduit dans ce texte la vieille maxime coutumière qui, sous une forme un peu ambiguë, bannissait absolument l'hypothèque mobilière, le droit de suite et le droit de préférence. Ce pléonasme de l'art. 2119 n'a rien d'ailleurs qui doive étonner, car il n'est pas le seul qu'on rencontre dans le Code; du reste, il existait déjà dans le Code hypothécaire du 9 mess. an III (art. 6). — Valette, n. 129; Pont, t. 1, n. 414; Zachariæ, § 256, note 6; Aubry et Rau, t. 3, § 256, note 2, p. 186; Baudry-La

cantinerie, t. 3, n. 1218; Vigié, t. 3, n. 1326; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 909, 951. — L'avant-projet adopté par la commission juridique du cadastre propose de supprimer cette anomalie dans le texte du Code. — V. Rapport de M. J. Challamel, p. 20.

106. — Cependant cette explication n'a pas été acceptée par tous les auteurs, et celle qui suit a été proposée. Les objets attachés à un fonds, dans les conditions prévues par les art. 522 à 525, deviennent immeubles par destination, et se trouvent compris comme dépendances dans l'hypothèque consentie sur ce fonds. Ainsi la loi du 21 avr. 1810 sur les mines décide que l'hypothèque porte sur tous les accessoires servant à l'exploitation de la mine (art. 8). Or, quand les immeubles par destination sont détachés du fonds, ils retombent dans la classe des meubles; et il en est de même des matériaux démolis, des arbres coupés dans une futaie réservée. Alors, les immeubles par destination, les matériaux, les arbres abattus rangés parmi les meubles échappent à l'hypothèque; et c'est pour ces meubles qu'aurait été écrit l'art. 2119 : ils n'ont pas de suite par hypothèque. — Duranton, t. 19, n. 280; Delvincourt, t. 3, p. 157; Demante, t. 3, p. 961; Bugnet, sur Pothier, *Hyp.*, n. 36 à la note; Colmet de Santerre, t. 9, n. 79 *bis*.

107. — On peut objecter que nos anciens auteurs, qui ont créé la maxime reproduite par l'art. 2119, n'ont jamais songé à lui donner une pareille signification; et les travaux préparatoires sont muets sur ce point. D'ailleurs, le texte ne se trouve pas ainsi expliqué d'une manière satisfaisante, puisque les meubles en question échappent et au droit de suite et au droit de préférence. Il ne faudrait pas, au surplus, pousser à l'extrême cette idée qu'aucun droit de suite n'existe ici, car nous aurons à constater que la jurisprudence a largement muni le créancier hypothécaire. Il peut d'abord attaquer, par l'action paulienne, la vente des immeubles par destination, si elle est frauduleuse. Il peut, d'autre part, ses garanties se trouvant diminuées, demander un supplément d'hypothèque (art. 2131), ou exiger son paiement immédiat (art. 1188). Les arrêts vont jusqu'à décider que la vente des immeubles par destination, s'ils n'ont pas été déplacés, laisse intact le droit de préférence du créancier hypothécaire; qu'il peut s'opposer à leur déplacement, ou même les reprendre, s'il a eu lieu, en agissant par la voie de la revendication. Voilà bien le droit de suite s'exerçant contrairement aux principes juridiques, car l'immobilisation cesse dès que le propriétaire change d'intention, et qu'il le manifeste par la vente; et dès lors, l'objet redevenant meuble, l'hypothèque doit disparaître en ce qui le concerne.

108. — Nous allons examiner quels sont les immeubles qui peuvent être grevés d'hypothèques. Nous ne traiterons pas ici de l'hypothèque maritime (V. ce mot), à raison de l'importance des développements qu'elle exige. Nous avons déjà dit que l'hypothèque sur les navires, qui constitue une exception au principe d'après lequel seuls les immeubles sont susceptibles d'hypothèque, avait été créée par la loi du 10 déc. 1874, refondue dans celle du 10 juill. 1885.

109. — Au point de vue pratique, l'hypothèque se traduit pour le créancier, par le droit d'être payé sur le prix de l'immeuble hypothéqué; mais le droit sur le prix ne peut s'exercer qu'après la réalisation de l'immeuble, réalisation qui s'opère par la voie de la saisie. On ne peut donc concevoir un droit hypothécaire que sur les immeubles susceptibles de saisie immobilière. Si les deux idées sont liées au point de vue théorique, elles le sont également au point de vue des textes; et on s'en rend compte en comparant les art. 2118 et 2204, énumérant, le premier, les immeubles susceptibles d'hypothèque, le second, les immeubles pouvant être saisis; on remarque, en effet, qu'une corrélation parfaite existe entre les uns et les autres. — Aubry et Rau, 4e édit., t. 8, § 778, p. 459; Laurent, t. 30, n. 195; Pont, t. 1, n. 355; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1201; Vigié, t. 3, n. 1236; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 910.

110. — A côté de cette règle générale, il faut placer celle-ci inscrite dans l'art. 2118 : « Sont seuls susceptibles d'hypothèques, les biens immobiliers qui sont dans le commerce », disposition qui se trouvait déjà et dans la loi du 9 mess. an III et dans celle du 11 brum. an VII. Cette seconde règle se lie intimement à la première, car les biens qui sont hors du commerce ne sont pas aliénables, et par suite, le créancier ne pourrait pas arriver, en ce qui les concerne, à la réalisation du gage qui est le but final de l'hypothèque.

111. — Les biens hors du commerce sont ceux qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée et font partie du domaine public. Ainsi, les fleuves, les rivières navigables ou flottables, les rivages, lais et relais de la mer, les ports, les havres, les rades font partie du domaine public de l'Etat et sont par suite hors du commerce (art. 538). Il en est de même des portes, murs, fossés, remparts des places de guerre (art. 540). Sont aussi hors du commerce les voies publiques, chemins, rues, places, promenades, églises, cimetières et monuments publics quelconques, appartenant soit à l'Etat, soit aux départements, soit aux communes. Tous ces biens et autres de même nature, affectés à un service ou usage public sont inaliénables et imprescriptibles. — V. *suprà*, vis *Biens*, n. 505 et s., 527 et s., et *Domaine public*, n. 43 et s.

112. — Mais l'Etat, les départements et les communes peuvent, à côté du domaine public, posséder un domaine privé, qui celui-ci n'est ni inaliénable ni imprescriptible. — V. *suprà*, vis *Biens*, n. 521 et s., 538, et *Domaine public et de l'Etat*, n. 546 et s.

113. — Il est certain que le domaine public n'étant pas susceptible de propriété privée, étant hors du commerce, ne saurait être hypothéqué. Mais s'il arrive qu'en vertu de concessions accordées, des établissements s'élèvent sur ce domaine, quelle sera leur situation à l'égard des tiers? L'autorité administrative, qui autorise un particulier à construire sur un terrain du domaine public ou du domaine de l'Etat, ne donne et ne peut donner l'autorisation que sauf son droit permanent de révocation (V. *suprà*, vo *Domaine public*, n. 361 et s.). Il suit sans doute, de là, que le titre du constructeur est résoluble, mais il ne l'est qu'à l'égard de l'Etat et par des raisons d'intérêt public; tant que l'administration laisse subsister ce titre, le droit du concessionnaire est inattaquable de la part des tiers. Dès lors, les constructions élevées par celui-ci sont immobilières par leur nature, et on doit leur appliquer l'art. 518, C. civ., qui régit même les bâtiments édifiés sur le terrain d'autrui et dont le constructeur a la propriété temporaire ou résoluble, ce qui se présente lorsque le propriétaire du sol a permis la construction sans se réserver le droit d'accession. Ces constructions étant immeubles tant qu'elles adhèrent au sol, peuvent, au regard des tiers, être mises dans le commerce, et par suite, au regard des tiers aussi, sont susceptibles d'hypothèque et de saisie. — V. pour les applications de ces principes, *suprà*, vo *Biens*, n. 75 et s., et *infrà*, vo *Occupation temporaire*.

114. — Si l'Etat a accordé, même à titre définitif, mais sous certaines conditions, la concession d'un immeuble domanial aliénable, la déchéance encourue par le concessionnaire, aura pour conséquence de faire disparaître les hypothèques consenties sur cet immeuble. Ainsi, il a été jugé que les tribunaux judiciaires sont compétents pour connaître de la validité et de l'efficacité d'une constitution d'hypothèque consentie par le titulaire d'une concession domaniale en Algérie, titulaire à l'encontre duquel un arrêté de déchéance est intervenu pour contravention aux conditions de la concession. — Cass., 25 mars 1884, Crance, [S. 88.1.11, P. 88.1.15, D. 85.1.215]

115. — En pareil cas, le concessionnaire ayant été déclaré déchu par l'autorité administrative de l'immeuble concédé, qui fait ainsi retour au domaine de l'Etat, les hypothèques consenties sur cet immeuble s'évanouissent avec les droits de celui qui les avait consenties. — Même arrêt.

116. — On se demande si le domaine privé aliénable, notamment le domaine privé d'une commune, peut être frappé soit d'une hypothèque conventionnelle, soit d'une hypothèque judiciaire. Les immeubles faisant partie du domaine privé de la commune sont dans le commerce, et, à moins d'une exception résultant d'un autre texte, ils tombent sous la règle de l'art. 2118 et sont susceptibles d'hypothèque. On objecte que le créancier hypothécaire n'aurait pas le droit de saisir et faire vendre aux enchères l'immeuble de la commune grevé de son hypothèque; or, seuls peuvent être hypothéqués les immeubles saisissables, puisque le but de l'hypothèque est la réalisation du gage par le créancier. Sans doute, il ne sera pas permis au créancier de saisir les biens communaux qui ne peuvent être réalisés qu'avec l'autorisation de l'administration; et, tant que la vente n'en aura pas été autorisée et consentie, son hypothèque ne saurait produire aucun effet; à ce point de vue, son droit restera soumis à la discrétion de l'administration. Mais si la vente a lieu, rien ne l'empêchera désormais de faire valoir son droit de préférence sur

le prix ou son droit de suite contre le tiers détenteur. L'hypothèque a donc une utilité éventuelle; son effet reste soumis à la condition de l'aliénation volontaire du gage; mais, cette aliénation réalisée, elle produit les conséquences ordinaires. — V. Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 910 et 1244; Foucart, *Dr. admin.*, t. 3, n. 1765; de Vareilles-Sommières, *L'hypoth. judic.*, p. 177 et s.; Cormenin, *Dr. adm.*, t. 1, p. 424; Chauveau, *Code d'instr. admin.*, t. 2, n. 867; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, t. 4, v° *Exécut. des jugements*, n. 206; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1244.

117. — En ce sens, il a été jugé qu'une commune peut valablement conférer une hypothèque conventionnelle sur des immeubles dépendant de son domaine privé. — Agen, 18 juill. 1892, Ville d'Agen, [S. et P. 94.2.1, D. 94.1.97]

118. — Ces immeubles sont également susceptibles d'être frappés d'une hypothèque judiciaire à la suite d'une condamnation prononcée contre la commune. En conséquence, un créancier qui a obtenu condamnation contre une commune peut valablement prendre une inscription hypothécaire sur les immeubles du domaine privé de sa débitrice. — Même arrêt.

119. — Et, sur pourvoi, il a été jugé que, si le créancier d'une commune ne peut exécuter le jugement de condamnation qu'il a obtenu contre elle, par les voies judiciaires, et doit, pour se faire payer ce qui lui est dû, s'adresser à l'administration supérieure qui a seule le droit d'autoriser le paiement des dettes des communes, cette règle ne fait pas obstacle à ce que le créancier fasse inscrire, sur les immeubles dépendant du domaine privé de la commune, l'hypothèque dérivant du jugement qu'il a obtenu contre elle. — Cass., 18 déc. 1893, Ville d'Agen, [S. et P. 94.1.456, D. 94.1.97]

120. — Cette inscription n'a pour objet que de conserver les droits du créancier au regard des tiers acquéreurs ou des autres créanciers et ne saurait avoir vis-à-vis de la commune le caractère d'un acte d'exécution la mettant dans la nécessité de payer en dehors de la règle établie pour les communes. — Même arrêt.

121. — Mais, depuis et contrairement à ces décisions, le tribunal de la Seine a jugé que les biens communaux ne peuvent être valablement grevés d'une hypothèque judiciaire, et que l'inscription prise sur ces biens est inutile et sans objet. Voici les motifs principaux qui servent de base à ce jugement. Les biens d'une commune ne pouvant faire l'objet d'aucune exécution forcée, le créancier inscrit devrait attendre, pour exercer son droit, une aliénation volontaire de ces biens. Mais, même après cette aliénation, son droit de préférence se trouverait en conflit avec les règles qui régissent la comptabilité des communes. En effet, le prix, une fois consigné, aurait le caractère de deniers communaux ne pouvant, à ce titre, recevoir une destination autre que celle prévue dans le budget de la commune. Un ordre ne pourrait, d'ailleurs, être ouvert, car l'autorité judiciaire ne saurait se substituer à l'autorité administrative, seule compétente pour l'ordonnancement des fonds communaux. D'autre part, le créancier ne serait pas admis à user de son droit de suite vis-à-vis de l'acquéreur, attendu que le droit du créancier inscrit, contre le tiers détenteur, n'est en réalité que la continuation du droit qu'il pouvait exercer contre le débiteur principal, et il serait inadmissible qu'il eût plus de droit contre le tiers détenteur que contre son propre débiteur. Dès lors, le droit de suite et le droit de préférence, sans lesquels l'hypothèque n'existe pas, ne pouvant s'exercer en ce qui concerne le domaine privé des communes, il en résulte que ce domaine, comme celui de l'Etat, ne peut être utilement frappé de l'hypothèque judiciaire. Il se trouve dans une situation analogue à celle de l'immeuble dotal. — Trib. Seine, 7 févr. 1895, Vafflard et Bélier. — V. en ce sens, Seignouret, *Rev. gén. d'admin.*, 1893, t. 2, p. 257 et s.; Laferrière, *Jurid. admin.*, t. 1, n. 302; Brémond, *Rev. crit.*, 1893, nouv. sér., t. 22, p. 645 et s.

122. — Conformément à l'art. 517, C. civ., nous distinguerons, parmi les biens qui sont dans le commerce et qui, par conséquent, peuvent être hypothéqués : 1° les immeubles par leur nature; 2° les immeubles par leur destination; 3° les immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent. Tous ces immeubles sont compris dans l'art. 2118, comme susceptibles d'hypothèques, et dans l'art. 2204, comme pouvant faire l'objet d'une saisie. Nous nous occuperons ensuite d'une quatrième catégorie d'immeubles, qui ont été qualifiés immeubles par la détermination de la loi, et qui ont reçu ce caractère depuis la promulgation du Code civil, en vertu de décrets spéciaux. Enfin, nous examinerons quelles sont les améliorations qui, aux termes de l'art. 2133, doivent profiter aux hypothèques grevant les biens améliorés.

CHAPITRE II.

IMMEUBLES PAR LEUR NATURE.

123. — I. *Fonds de terre.* — L'art. 518, C. civ., désigne d'abord comme étant immeubles par leur nature les fonds de terre, qui doivent comprendre le dessus et le dessous, c'est-à-dire la surface du sol et l'intérieur. Les fonds de terre sont essentiellement les premiers de tous les immeubles par nature, car c'est leur nature même qui leur donne le caractère d'immeubles. Ils peuvent incontestablement faire l'objet d'une saisie; ils sont donc à tous les titres susceptibles d'hypothèques. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 44 et s.

124. — Par suite, l'hypothèque constituée sur le fonds est de plein droit constituée sur la source non encore captée, sans qu'il soit nécessaire de mentionner la source dans l'acte constitutif d'hypothèque. Et, par application de l'art. 1, L. 23 mars 1855, si cette source a été vendue séparément du fonds, la vente n'est pas opposable au créancier hypothécaire, quoiqu'elle soit antérieure à la constitution de l'hypothèque, si, au moment de cette constitution, elle n'était pas encore transcrite. — Grenoble, 25 juin 1892, Clément, [S. et P. 94.2.257, D. 93.2.425]

125. — II. *Bâtiments.* — Après les fonds de terre, l'art. 518 range parmi les immeubles par leur nature les bâtiments, qui comprennent les constructions édifiées sur le sol ou au-dessous et font corps avec lui. Les matériaux qui composent les bâtiments ne perdent leur qualité de meubles, pour devenir immeubles, que par leur incorporation au sol. Dès lors, le bâtiment ne constitue un immeuble par sa nature que par son adhérence au sol. C'est l'application de la maxime : *quod solo inædificatur solo cedit* (V. *suprà*, v° *Biens*, n. 51 et s.). Les bâtiments édifiés dans ces conditions sont donc immeubles et peuvent comme tels être grevés d'hypothèque, conformément aux dispositions de l'art. 2118.

126. — Et ils sont immeubles, alors même qu'ils ont été construits par un autre que le propriétaire du sol, car aucune disposition de loi ne leur fait perdre, en ce cas, le caractère que leur attribue l'art. 518. Ainsi, les constructions élevées par le locataire sur le terrain loué, ont le caractère d'immeubles et sont susceptibles à ce titre d'être hypothéquées. — Cass., 13 févr. 1872, Hospices de Lyon, [S. 72.1.104, P. 72.1.253, D. 72.1.256] — Lyon, 18 mars 1871, Mêmes parties, [S. 71.2.81, P. 71.301, D. 71.2.191] — Toulouse, 19 févr. 1885, Société du Moulin du château Narbonnais, [S. 85.2.73, P. 85.1.434, D. 85.2.139] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 359; t. 2, n. 634. — *Contrà*, Cass., 14 févr. 1849, Berger, [S. 49.1.261, P. 49.252, D. 49.1.167] — Trib. Lyon, 18 janv. 1868, sous Lyon, 14 août 1868, Reverdel, [S. 69.2.115, P. 69.574, D. 71.3.33] — Trib. Seine, 17 févr. 1870, Maige, [S. 71.2.181, P. 71.566, D. 71.3.33]

127. — La seule question qui se pose alors est celle de savoir du chef de qui peuvent être hypothéqués les bâtiments construits par le locataire sur le sol à lui loué. Est-ce du chef de celui-ci ou bien du chef du propriétaire du sol en vertu du droit d'accession? Aux termes de l'art. 552, la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous; et l'art. 553 dispose que toutes les constructions sur un terrain sont présumées faites par le propriétaire, à ses frais, et lui appartenir. Enfin, l'art. 555, à défaut de conventions entre parties, donne au propriétaire du fonds le droit de retenir les constructions faites par un tiers, ou d'obliger ce dernier à les enlever moyennant certaines conditions. Ainsi, la règle générale est que les constructions, quelle que soit la personne qui les ait élevées et en ait fait les frais, sont censées appartenir au propriétaire du sol, en vertu du droit d'accession : *quæ solo inædificantur solo cedunt*. Mais le propriétaire du sol peut renoncer à ce droit d'accession soit par une déclaration expresse qui attribue au preneur la propriété des constructions par lui édifiées, soit par des stipulations du bail démontrant nécessairement qu'il n'a pas voulu se réserver cette propriété. S'il en est ainsi, les constructions appartiennent au preneur, et il peut, par suite, les hypothéquer; dans le cas contraire, il n'a sur elles qu'un simple droit de jouissance qui n'est pas susceptible d'hypothèque; et dans ce dernier cas, les

constructions ne sont valablement grevées que du chef du propriétaire du sol. — V. *suprà*, v° *Accession*, n. 335 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Bail* en général, n. 1457 et s., et *Constructions*, n. 34 et s.

128. — La doctrine, d'accord avec la jurisprudence, enseigne que le droit du preneur sur les constructions qu'il a élevées sur le terrain loué, constitue un droit réel immobilier, lorsque le propriétaire du terrain a renoncé au bénéfice de l'accession par dérogation à la règle : *superficies solo cedit*, renonciation parfaitement valable d'ailleurs, puisqu'il ressort de l'art. 553 que cette règle n'est pas d'ordre public et peut être écartée soit par la prescription, soit, à plus forte raison, par une stipulation contraire. Mais elle enseigne, d'autre part, que le droit du preneur n'est qu'un droit personnel et mobilier de jouissance, si rien ne prouve que le propriétaire du sol ait voulu renoncer au bénéfice de l'accession. — Merlin, v° *Hypothèque*, sect. 3, § 3, art. 3, n. 6; Delvincourt, t. 1, n. 332; Championnière et Rigaud, n. 3176; Duranton, t. 21, n. 6; Demolombe, t. 9, n. 168; Martou, t. 3, n. 995; Aubry et Rau, t. 2, § 164, texte et note 10, p. 9; Laurent, t. 5, p. 416, t. 30, n. 215; Guillouard, *Traité du contrat de louage*, t. 1, n. 296 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1299.

129. — Paul Pont (t. 1, n. 634), qui admet que le locataire ne peut hypothéquer les constructions qu'il a édifiées, lorsqu'il a été convenu, entre lui et le propriétaire du sol, que ces constructions demeureront à la fin du bail la propriété de ce dernier, donne une solution opposée dans l'hypothèse inverse. Il distingue alors « suivant que le propriétaire, usant de l'alternative que lui laisse l'art. 555, exigera l'enlèvement des constructions ou les retiendra. Si les constructions sont enlevées, on examinera comment et à quel moment l'hypothèque est mise en mouvement par le créancier hypothécaire ». Si les constructions sont saisies et vendues avant leur démolition, l'hypothèque produira son effet sur le prix qui devra être distribué par voie d'ordre. Si le créancier ne se présente qu'après la démolition, il ne saurait faire valoir son hypothèque sur les matériaux provenant de la démolition. Si le propriétaire retient les constructions, l'hypothèque consentie par le locataire disparaît, comme disparaît son droit de propriété.

129 *bis*. — Aux termes de l'avant-projet de la commission du cadastre (V. *suprà*, n. 61 *bis*) sont susceptibles d'hypothèque ... 4° « les constructions élevées sur le terrain d'autrui, *lorsque la propriété n'en est pas immédiatement acquise au propriétaire du sol.* »

130. — A. *Bâtiments démolis.* — Si les constructions ou bâtiments sont démolis par ordre de l'autorité, l'indemnité accordée au propriétaire est-elle distribuée aux créanciers inscrits, comme en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique? Il a été jugé que la somme allouée au propriétaire d'une usine démolie par ordre de l'autorité militaire en temps de guerre, doit être considérée comme la réparation du dommage causé, et n'a pas le caractère d'une indemnité d'expropriation, alors d'ailleurs que l'Etat n'a acquis aucune partie de l'usine, le sol et les matériaux des constructions démolies étant restés au propriétaire. En conséquence, la somme allouée appartient à tous les créanciers sans distinction, et ne doit pas être attribuée par préférence aux créanciers ayant des privilèges ou hypothèques sur l'immeuble. Peu importe que le règlement de l'indemnité ait été opéré par la juridiction civile. — Cass., 12 mars 1877, Cunningham, [S. 77.1.206, P. 77.519, D. 77.1.97]

131. — D'après une opinion, les créanciers hypothécaires ou privilégiés n'ont pas de droit de suite sur l'indemnité allouée au débiteur pour dommages causés à l'immeuble, lorsque l'indemnité a été touchée par le débiteur et s'est confondue dans ses biens mobiliers (C. civ., art. 2119). Mais, tant que l'indemnité est entre les mains de l'Etat, les créanciers hypothécaires ou privilégiés peuvent se présenter pour saisir-arrêter cette indemnité et s'en faire attribuer le montant, à l'exclusion des créanciers purement chirographaires. Tant que l'indemnité existe d'une manière distincte, les créanciers hypothécaires peuvent dire qu'elle est la représentation d'une partie de leur gage. — M. Danjon, *Des effets juridiques des travaux de la défense nationale*, n. 107 et 108.

132. — D'autre part, il a été jugé que l'indemnité accordée au propriétaire qui a pris l'engagement de démolir sa maison, n'est pas soumise au droit de préférence des créanciers inscrits. — Douai, 5 mars 1853, Pélissot-Croué, [P. 53.2.39, D. 55.2.341]

133. — B. *Bâtiments incendiés.* — L'indemnité due par une compagnie d'assurances, en cas de sinistre, ne représente pas le prix de l'immeuble incendié, mais constitue une créance résultant du contrat d'assurances. Dès lors, avant la loi du 19 févr. 1889, il était admis, en jurisprudence et en doctrine, que cette indemnité n'appartenait pas par préférence aux créanciers inscrits sur l'immeuble, et devait être distribuée comme valeur mobilière. Aussi, dans la pratique, les notaires avaient-ils l'habitude d'insérer, dans les actes d'obligation portant affectation hypothécaire, une clause contenant transport anticipé de la dite indemnité au profit du créancier, si un sinistre survenait, transport qui était ensuite notifié à la compagnie. — Grenoble, 27 févr. 1834, Campana, [S. 34.2.367, P. chr.] — Colmar, 11 mars 1852, Mérian, [S. 53.2.317, P. 54.1.267, D. 55.2.251] — Douai, 3 janv. 1873, Lebaudy, [S. 73.2.274, P. 73.1107, D. 75.3.36] — Paris, 8 déc. 1879, Cie d'assurances *Le Phénix*, [S. 80.2.234, P. 80.942, D. 81.2.23] — Trib. Corbeil, 4 janv. 1882. — *Sic*, Pont, t. 2, n. 698; Troplong, t. 4, n. 890; Aubry et Rau, t. 3, § 283, note 10, p. 665; Colmet de Santerre, t. 9, n. 99 *bis*-IV; Alauzet, *Des assurances*, t. 1, n. 145. — V. *suprà*, v° *Assurance contre l'incendie*, n. 454.

134. — D'après la logique et l'équité cependant, il semblait que les créanciers ayant des droits réels sur l'immeuble incendié, auraient dû, à l'exclusion de tous autres, profiter de l'indemnité accordée pour la perte de cet immeuble. Aussi, la loi précitée du 19 févr. 1889 est-elle venue consacrer ce principe, en disposant dans son art. 2 que « les indemnités dues par suite d'assurances contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux ou les autres risques, sont attribuées, sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, suivant leur rang. »

135. — Ainsi désormais, l'indemnité appartient de plein droit aux créanciers privilégiés ou hypothécaires ; c'est la loi qui la leur attribue ; ils peuvent en poursuivre le règlement conformément à la police, et la distribution par voie d'ordre. Mais l'art. 2 précité ajoute, dans son § 2 : « néanmoins les paiements faits de bonne foi avant opposition sont valables ». Il nous paraît que l'opposition dont parle la loi n'est exigée que des créanciers privilégiés ou hypothécaires non inscrits qui doivent dès lors se faire connaître à la compagnie. Quant aux créanciers inscrits, ils sont connus par leurs inscriptions; et la compagnie serait de mauvaise foi si elle payait au mépris de cette inscription. — V. *suprà*, v° *Assurances* (en général), n. 546 et s.

136. — La loi du 19 févr. 1889 ajoute ensuite dans son art. 3 : « il en est de même des indemnités dues en cas de sinistre par le locataire ou par le voisin, par application des art. 1733 et 1382, C. civ. ». Ces indemnités se trouvent donc aussi déléguées. M. le sénateur Lacombe, qui a fait adopter cette disposition, s'exprimait de la manière suivante pour la légitimer : « Si l'immeuble est assuré, on trouve juste que l'indemnité soit dévolue aux créanciers privilégiés ou hypothécaires. Mais, si l'immeuble non assuré est entre les mains d'un locataire, responsable de l'incendie, l'indemnité qui est due par ce locataire, a évidemment le même caractère vis-à-vis du propriétaire et de ses créanciers, que celle que devrait la compagnie d'assurances. Si donc, l'une de ces indemnités doit être distribuée entre les créanciers privilégiés ou hypothécaires selon leur rang, on ne voit pas pourquoi il n'en serait pas de même de l'autre. »

137. — Si le locataire ou le voisin est lui-même assuré, l'art. 3 précité règle la situation dans son § 2, et déclare que « l'assuré ou ses ayants-droit ne peuvent toucher tout ou partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits aient été désintéressés des conséquences du sinistre ». Ici, encore, l'indemnité doit être attribuée par préférence aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, car ils sont subrogés aux droits du propriétaire leur débiteur. D'une part, l'art. 3 avertit la compagnie qu'elle ne peut payer l'indemnité due au locataire ou au voisin, sans que le propriétaire de l'immeuble atteint par le sinistre ait été préalablement désintéressé; et, d'autre part, cette même compagnie sait, par l'art. 2, que l'indemnité dont elle est débitrice revient aux créanciers privilégiés ou hypothécaires.

138. — On le voit, les créanciers privilégiés ou hypothécaires peuvent, le cas échéant, faire porter leur droit de préférence sur une triple indemnité : 1° celle due par la compagnie à leur débiteur assuré; 2° celle due personnellement par le locataire ou voisin responsable; 3° celle due par la compagnie à ce locataire ou voisin assuré.

139. — III. *Moulins à vent ou à eau.* — L'art. 519 déclare aussi immeubles par leur nature les moulins à vent ou à eau, fixes sur piliers et faisant partie du bâtiment. Etant immeubles, les moulins à vent ou à eau peuvent donc être grevés d'hypothèques. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 93 et s.

140. — IV. *Récoltes pendantes par les racines, fruits non recueillis, bois non abattus.* — D'après l'art. 520, les récoltes pendantes par les racines et les fruits des arbres non encore recueillis sont pareillement immeubles. Et l'art. 521 ajoute que les coupes ordinaires des bois taillis ou de futaies mises en coupes réglées, ne deviennent meubles qu'au fur et à mesure que les arbres sont abattus. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 101 et s.

141. — Ainsi, les fruits et produits de la terre, étant immeubles par leur nature, sont susceptibles d'hypothèques. Toutefois, ils ne peuvent pas être hypothéqués d'une manière principale et directe; ils se trouvent seulement frappés par l'hypothèque qui grève le fonds auquel ils adhèrent, et seulement aussi tant qu'ils sont adhérents à ce fonds, dont ils forment alors une dépendance. — Merlin, v° *Hypothèque*, sect. 1, § 3, n. 3; Pont, t. 1, n. 360; Demolombe, t. 9, n. 141; Laurent, t. 5, n. 419; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1203; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n, 914.

142. — Mais l'hypothèque grevant par extension les fruits n'enlève pas au débiteur le droit d'administrer l'immeuble qu'il a hypothéqué. Il peut, dès lors, recueillir les fruits de cet immeuble et les vendre; et, par leur perception aussi bien que par la vente qui en est consentie, les fruits échappent à l'hypothèque qui les grevait en grevant le fonds. Le débiteur a également droit aux fruits civils, c'est-à-dire, aux loyers ou fermages. D'un autre côté, les tiers de bonne foi acquièrent valablement du débiteur, dans l'exercice du pouvoir d'administration qu'il conserve sur ses biens hypothéqués, les fruits naturels, ou industriels, ou civils, produits par ses biens.

143. — Jugé que le propriétaire dont l'immeuble est grevé d'hypothèques, n'en conserve pas moins la faculté de disposer, même par anticipation, des bois de toute sorte qui croissent sur sa propriété. — Dijon, 6 juill. 1883, Laurent de Montmessin, [S. 84.2.44, P. 84.1.310]

144. — Nous verrons, en traitant des effets de l'hypothèque, quels sont exactement, au regard des créanciers hypothécaires, les droits du débiteur quant aux fruits de l'immeuble hypothéqué, et comment ces droits prennent fin par l'immobilisation des fruits qui résulte de la transcription de la saisie de cet immeuble.

145. — V. *Mines.* — La loi du 21 avr. 1810, dans son art. 8, déclare que les mines sont immeubles. Et elle ajoute, dans son art. 19, que la mine, dès qu'elle est concédée, constitue une propriété qui doit être désormais distinguée de celle de la surface, et considérée comme propriété nouvelle, sur laquelle de nouvelles hypothèques pourront être assises, sans préjudice de celles qui auraient été ou seraient prises sur la surface. Ainsi, la surface et la mine concédée forment deux immeubles distincts pouvant l'un et l'autre être affectés séparément. — V. *infrà*, v° *Mines*, n. 455 et s.

146. — D'autre part, aux termes de l'art. 18 de la même loi, la valeur de la redevance, en faveur du propriétaire de la surface, demeure réunie à la valeur de ladite surface, et se trouve affectée avec elle aux hypothèques prises par les créanciers du propriétaire. Cette redevance forme donc un accessoire de la surface; d'où il suit qu'elle ne pourrait être hypothéquée séparément, et que si elle est cédée elle n'est plus susceptible d'hypothèque. — Pont, t. 1, n. 370; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1204; Thézard, n. 39; Vigié, n. 1328; Aubry et Rau, t. 3, § 259, texte et note 4, p. 203; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 915. — V. *infrà*, v° *Mines*, n. 780 et s., 812 et s.

147. — Il a été jugé que la redevance payable annuellement par le concessionnaire d'une mine au propriétaire de la surface, n'est susceptible d'hypothèque que lorsque, réunie à la valeur de cette surface, elle forme avec elle un tout resté indivis; mais, lorsque la redevance se trouve séparée de la surface, elle ne constitue plus qu'une rente purement mobilière. — Cass., 15 janv. 1849, Cie des Houillères de la Chazotte, [S. 49.1.207, P. 49.1.351, D. 49.1.74] — V. aussi Cass., 13 nov. 1848, Chol, [D. 48.1.215]

148. — Mais le seul droit d'exploiter une mine et de disposer de la matière qui la compose après qu'elle a été extraite, constitue un droit purement mobilier qui n'est point susceptible d'hypothèque. — Cass., 11 janv. 1843, Boggio, [S. 43.1.317, P. 43.2.11]

149. — En ce qui concerne l'hypothèque des minières, tourbières et carrières, V. *infrà*, v° *Mines*, n. 1824 et s., 1868

CHAPITRE III.

IMMEUBLES PAR LEUR DESTINATION.

150. — Les immeubles par destination comprennent d'abord les objets mobiliers que le propriétaire a placés sur son fonds pour le service et l'exploitation de ce fonds, dont ils forment des accessoires et des dépendances; la loi les répute immeubles, parce qu'elle leur imprime le caractère immobilier du fonds lui-même. Cette immobilisation est agricole ou industrielle, suivant que les objets immobilisés servent à exploiter un fonds rural ou un fonds industriel; elle est prévue par les art. 522 et 524, C. civ. Sont, en second lieu, immeubles par destination, les objets mobiliers que le propriétaire a attachés à son fonds à perpétuelle demeure. L'art. 524, al. 2, pose le principe de cette immobilisation, et l'art. 525 indique ensuite quels sont les signes et les conditions de la perpétuelle demeure. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 136 et s.

151. — L'hypothèque grevant un immeuble s'étend à tous les immeubles par destination attachés à cet immeuble, c'est-à-dire soit aux objets qui concernent son service et son exploitation, soit aux objets qui y ont été fixés à perpétuelle demeure. L'art. 2118 déclare, en effet, que les biens immobiliers et leurs accessoires réputés immeubles sont susceptibles d'hypothèques; or, dans les mots « accessoires réputés immeubles », il faut évidemment comprendre les immeubles par destination. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 et 78 *bis*; Troplong, t. 2, n. 399; Pont, t. 1, n. 371; Aubry et Rau, t. 3, § 284, p. 667; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1205; Laurent, t. 30, n. 202; Vigié, t. 3, n. 1327; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 916.

152. — Pour l'immobilisation agricole, il a été jugé que l'hypothèque acquise sur un immeuble s'étend aux animaux attachés à la culture et aux ustensiles aratoires placés par le propriétaire sur ce fonds pour son service et son exploitation. — Douai, 16 déc. 1886, Caisse commerciale de Quesnoy, [S. 88.1.115, P. 88.1.687, D. 88.2.43] — V. Cass., 11 janv. 1887, Société *La Diffusion*, [S. 87.1.154, P. 87.1.369, D. 87.1.394] — Alger, 15 févr. 1892, Cie des fonderies et forges de l'Horme, [D. 92.2.472] — V. pour les animaux et les ustensiles aratoires qui sont immeubles par destination, *suprà*, v° *Biens*, n. 152 et s.

153. — Pour l'immobilisation industrielle, il faut considérer comme immeuble par destination et par suite comme constituant le gage des créanciers privilégiés et hypothécaires de l'immeuble, les machines indispensables et exclusivement affectées au service et à l'exploitation de l'industrie. — Taulier, t. 2, p. 152; Aubry et Rau, t. 2, § 164, p. 20 et 21; Laurent, t. 5, n. 165; Demolombe, t. 9, n. 265; Malapert, *Essai sur la distinction des biens*, p. 83. — V. *supra*, v° *Biens*, n. 197 et s.

154. — Quant aux tuyaux, l'art. 523 décide que « les tuyaux servant à la conduite des eaux dans une maison ou autre héritage sont immeubles et font partie du fonds auquel ils sont attachés », et il y a controverse sur le point de savoir si les conduites d'eau qui font corps avec le bâtiment sont immeubles par nature ou par destination. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 133 et s.

155. — Mais on ne peut considérer comme immeubles par destination d'autres objets que ceux qui ont été placés par le propriétaire sur son fonds, comme étant absolument indispensables et affectés directement au service et à l'exploitation de ce fonds. Ainsi, les meubles placés pour un service d'hôtellerie et de restaurant dans un établissement ayant pour objet l'exploitation d'une source d'eaux thermales et minérales, n'ont pas le caractère d'immeubles par destination. Mais, au contraire, ces objets mobiliers auraient le caractère d'immeubles par destination, si les hôtels et restaurants constituaient un établissement distinct et s'ils étaient nécessaires à leur exploitation. En conséquence, le prix de ces meubles ne peut être attribué aux créanciers hypothécaires inscrits sur les immeubles dépendant de l'établissement, à l'exclusion des créanciers chirographaires. — Cass., 31 juill. 1879, Sacré, [S. 80.1.409, P. 80.1035, D. 80.1.273]; — 9 déc. 1885, Société Richard, de Torbechet et Cie, [S. 86.1.201,

P. 86.1.194, D. 86.1.125] — Caen, 1er avr. 1879, de Lhonneux, et Toulouse, 5 mai 1879, Garril, [S. 80.2.331, P. 80.1238, D. 79. 2.176] — Demolombe, t. 9, n. 273; Aubry et Rau, t. 2, § 164, p. 20; Laurent, t. 5, n. 463. — V. à ce sujet, *suprà*, v° *Biens*, n. 224 et s.

156. — Pour donner à un objet mobilier le caractère d'immeuble par destination, il faut être à la fois propriétaire du fonds et du meuble à immobiliser. — Lyon, 10 août 1888, Staron, [S. 90.2.113, P. 90.1.595] — Demolombe, t. 9, n. 216, 297, 301; Colmet de Santerre, t. 2, n. 339 *bis*.

157. — Lorsqu'une chose mobilière vendue et non payée est devenue par le fait de l'acquéreur immeuble par destination, le vendeur a-t-il le droit de former une demande en revendication ou en distraction à l'encontre des créanciers hypothécaires qui ont fait procéder à la saisie de l'immeuble? La jurisprudence et la doctrine se prononcent avec raison pour la négative, car l'exercice de l'action résolutoire aussi bien que du privilège établi par l'art. 2102, § 4, serait contraire aux dispositions de l'art. 524 et aux principes qui régissent le système hypothécaire. — Cass., 11 janv. 1887, précité. — *Sic*, Marcadé, sur l'art. 1654, n. 2; Pont, t. 9, n. 156; Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 439; Valette, *Priv. et hyp.*, p. 107; Aubry et Rau, t. 3, § 284, p. 671; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1945.

158. — Ainsi, il a été jugé que l'action en résolution des ventes de meubles, comme le privilège établi par l'art. 2102, § 4, C. civ., ne peut être exercée au préjudice du créancier ayant hypothèque sur l'immeuble, dont les meubles vendus sont devenus les annexes comme immeubles par destination. — Cass., 22 nov. 1842, Moras, [S. 43.1.235, P. 43.1.255]; — 11 janv. 1887, précité.

159. — Mais les objets ne peuvent se trouver immobilisés au détriment de celui qui les a livrés que lorsqu'il en a réellement et définitivement consenti la vente. Si, par exemple, on se trouve en présence d'un contrat de louage pouvant se transformer en vente sous la condition suspensive du paiement de toutes les redevances, la propriété des objets n'est transférée et leur immobilisation n'a lieu qu'après le paiement de toutes les redevances. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 215.

160. — En principe, les objets mobiliers placés sur un fonds pour son exploitation, et comme tels réputés immeubles par destination, perdent ce caractère par la vente séparée qu'en consent le propriétaire, et cessent par suite d'être affectés à la garantie du droit hypothécaire du créancier inscrit sur l'immeuble. La jurisprudence et la doctrine sont d'accord sur ce point. — Cass., 15 juill. 1867, Detouche, [S. 68.1.9, P. 68.11, D. 68.1.269]; — 5 juill. 1880, Sénéclauze, [S. 81.1.105, P. 81.1.238, D. 80.1. 321]; — 27 juin 1882, Simon et Bondaux, [S. 83 1.382, P. 83.1. 965, D. 83.1.169] — Paris, 22 mai 1868, Gony et Ruant, [S. 68. 2.253, P. 68.988, D. 69.2.72] — Chambéry, 17 août 1881, Sénéclauze, [S. 82.2.110, P. 82.1.583, D. 82.2.148] — Alger, 19 mars 1884, Debono, [D. 85.2.134] — Douai, 16 déc. 1886, précité. — Persil. sur l'art. 2118, n. 4; Troplong, t. 2, n. 299; Martou, t. 2, n. 719; Pont, t. 1, n. 375; Demolombe, t. 9, n. 322 et 323; Aubry et Rau, t. 2, § 164, p. 26; Laurent, t. 5, n. 476; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 1205.

161. — Les immeubles par destination, ne conservant ce caractère qu'aussi longtemps qu'ils continuent de rester attachés au fonds dont ils forment une dépendance, cessent d'être soumis à l'hypothèque, lorsque le propriétaire, libre administrateur de ses biens, les déplace, soit pour les vendre, soit pour en disposer de toute autre manière, sauf le cas d'un acte de disposition frauduleuse ouvrant au créancier hypothécaire l'action paulienne. — Cass., 21 nov. 1894, Plaideau, [S. et P. 96.1.230, D. 95.1. 277

162. — Il a été, en effet, jugé que les animaux et ustensiles aratoires immobilisés par la volonté du propriétaire reprennent leur nature de meubles, lorsque le propriétaire opère entre les animaux ou ustensiles et le fonds une séparation définitive, et qu'ils cessent alors de garantir exclusivement les droits des créanciers hypothécaires pour redevenir le gage commun des créanciers. — Douai, 16 déc. 1886, précité.

163. — ... Spécialement que lorsque le propriétaire d'un domaine rural a fait vendre, après publications et affiches, les animaux et ustensiles agricoles attachés à l'exploitation de ce fonds, et que ces tiers acquéreurs ont immédiatement pris livraison des animaux et ustensiles par eux achetés, le créancier hypothécaire qui ne s'est pas opposé à la séparation des animaux et ustensiles du fonds auquel ils étaient attachés, et qui a laissé procéder à leur réalisation distincte et à leur livraison, sans protestation ni réserves, et en donnant même mainlevée avant la vente d'une saisie mobilière par lui pratiquée, est mal fondé à prétendre exercer ses droits hypothécaires sur le prix à provenir de la vente de ces animaux et ustensiles. — Même arrêt.

164. — Mais l'immobilisation ne peut cesser qu'autant que les objets mobiliers sont déplacés et reçoivent une autre destination. Ainsi, il a été jugé qu'au cas d'hypothèque consentie sur une usine garnie de son matériel d'exploitation, la vente séparée de ce matériel, lorsqu'elle a lieu sans déplacement et sans changement de destination des objets vendus, n'a pour effet ni de leur faire perdre le caractère d'immeubles par destination, ni de les purger de la charge hypothécaire qui les grève; qu'en conséquence, ils se trouvent compris dans la saisie de l'usine que le créancier hypothécaire a fait pratiquer postérieurement à la vente. — Paris, 22 mai 1868, précité. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

165. — Toutefois, même en l'absence de tout déplacement après la vente, le caractère immobilier disparaît nécessairement lorsque la propriété du fonds et celle du meuble immobilisé ne résident plus dans les mêmes mains. Il a été jugé, en ce sens, qu'une machine à vapeur fixe établie dans un bâtiment par le propriétaire pour servir à l'exploitation du fonds, a le caractère d'un immeuble par destination, et qu'elle reprend sa nature mobilière lorsqu'elle est vendue, même sans déplacement, séparément du fonds. — Cass., 27 juin 1882, précité.

166. — Il a été également jugé que les arbres, plantes et arbustes composant une pépinière, lors même qu'ils ne sont point adhérents au sol, peuvent être considérés comme immeubles tant qu'ils font partie de la pépinière à laquelle ils sont incorporés pour son service et son exploitation; mais que ces objets deviennent meubles, lorsque, par la volonté du propriétaire, le sol sur lequel ils sont placés forme une propriété distincte de l'établissement; qu'il en est ainsi, notamment, lorsque des cohéritiers ont licité séparément le sol des immeubles et la pépinière. — Cass., 9 juill. 1880, précité.

167. — Si le propriétaire n'a pas vendu les immeubles par destination, leur caractère ne saurait être changé par la vente qu'en pourront consentir ses héritiers après sa mort, la qualité de ces immeubles se trouvant alors définitivement fixée au regard des créanciers ayant hypothèque sur le fonds. Il a été en effet jugé que, si les objets réputés immeubles par destination peuvent retomber dans la classe des meubles lorsque la destination est finie, cette destination devient irrévocable à l'instant du décès du propriétaire; que dès lors, si le curateur à la succession vacante vend séparement ces objets mobiliers réputés immeubles par destination, le prix de cette vente reste affecté aux créanciers hypothécaires. — Cass., 4 févr. 1817, Dumoutier, [S. et P. chr.] — V. également Cass., 1er avr. 1835, de Montebise, [S. 36.1.55, P. chr.] — *Sic*, Demolombe, t. 9, n. 327.

168. — De même, lorsque le propriétaire n'a pas, avant sa déclaration de faillite, aliéné les objets mobiliers par lui immobilisés, la vente séparée opérée ensuite par le syndic n'a pas pour résultat de faire perdre aux créanciers hypothécaires leur droit de préférence sur le prix de ces objets. Les droits respectifs des créanciers chirographaires et hypothécaires du failli sont en effet fixés par l'ouverture de la faillite; et le mode de vente choisi par le syndic ne peut modifier le caractère mobilier ou immobilier de l'actif. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 304 et 305.

169. — A plus forte raison en est-il ainsi, lorsque la vente faite par le syndic des objets immobilisés, séparés de l'immeuble, n'a eu lieu que contre la volonté et malgré la revendication du créancier hypothécaire. — Cass., 15 juill. 1867, précité.

170. — D'autre part, une saisie-exécution pratiquée sur les immeubles par destination n'anéantirait pas non plus le droit de préférence des créanciers hypothécaires sur leur prix, alors que la saisie-exécution a été suivie d'une ordonnance de référé prescrivant que lesdits objets seraient vendus par un notaire dont le procès-verbal serait transcrit au bureau des hypothèques, pour le prix en provenant être attribué à qui de droit, et que l'ordonnance de référé a fait réserve au créancier de son droit hypothécaire sur les immeubles par destination saisis. — Cass., 31 janv. 1870, Dassonville, [S. 71.1.70, P. 71.195, D. 70.1.117]

171. — Cependant, d'après M. Troplong, les créanciers hypothécaires ne peuvent faire saisir les immeubles par destination, séparément du fonds, qu'en les enlevant à cette destination,

en les retranchant de la chose dont ils étaient l'accessoire, et par conséquent en les faisant rentrer dans la classe des meubles. Dès lors, ils détruiraient eux-mêmes leur hypothèque en la mettant en action (*Hypoth.*, n. 399). — On peut faire remarquer contre cette solution, qu'on ne saurait faire perdre aux créanciers hypothécaires le droit de préférence sur le prix de ces objets affectés à leur profit, sans que leur affectation ait cessé par un acte qui de leur part en implique l'abandon.

CHAPITRE IV.

IMMEUBLES PAR L'OBJET AUQUEL ILS S'APPLIQUENT.

172. — Indépendamment des immeubles par leur nature ou leur destination, la loi reconnaît les immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent. Cette troisième classe comprend, non plus des objets matériels comme les deux premières, mais les droits existant sur des immeubles ou ayant des immeubles pour objet. Ces droits sont énumérés d'une manière incomplète par l'art. 526, et nous allons rechercher quels sont ceux qui, parmi eux, sont susceptibles d'hypothèques. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 308 et s.

173. — I. *Usufruit.* — L'art. 526 place en tête des immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent, l'usufruit des choses immobilières. L'art. 2118 le range parmi les biens susceptibles d'hypothèque; l'art. 595 déclare qu'il peut faire l'objet d'une cession ou d'une vente; et enfin l'art. 2204 reconnaît qu'il peut être frappé de saisie immobilière. L'usufruit des choses immobilières réunit donc toutes les conditions exigées pour qu'un bien puisse être hypothéqué. Mais, pour pouvoir être hypothéqué, l'usufruit doit être *formel* (par opposition à l'usufruit dit *causal*), c'est-à-dire détaché de la propriété. — Aubry et Rau, t. 3, § 259, p. 203, note 6; Martou, n. 735; Thézard, n. 39; Vigié, t. 3, n. 1327; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 919. — Du reste, comme le dit l'art. 2118, l'usufruit n'est susceptible d'hypothèque que pendant sa durée. Il est bien évident que l'hypothèque doit disparaître, lorsque s'éteint le droit qu'elle grevait.

174. — On s'est demandé si l'usufruit *causal*, c'est-à-dire réuni à la propriété, est susceptible d'hypothèque; en d'autres termes, si celui qui a la pleine propriété d'un immeuble peut en hypothéquer l'usufruit seulement? Quelques auteurs ont répondu affirmativement, en déclarant qu'il serait contradictoire que celui qui a le pouvoir d'aliéner l'usufruit, n'eût pas aussi le droit de le grever d'hypothèque. — Troplong, n. 400, note 2; Battur, n. 245 et 246; Pont, t. 1, n. 381; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1208; Laurent, t. 30, n. 211.

175. — La solution contraire nous semble plus juridique. L'art. 2118, qui déclare l'usufruit immobilier susceptible d'hypothèque, doit évidemment être rapproché de l'art. 578, aux termes duquel « l'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété ». Il a été jugé, en ce sens, qu'on ne peut conférer hypothèque sur l'usufruit d'un immeuble dont on a la toute propriété. — Cass., 12 avr. 1836, Courtois, [S. 36.1.366, P. chr.] — *Sic*, Martou, t. 2, n. 735; Aubry et Rau, t. 3, § 259, texte et note 6, p. 203; Thézard, n. 39; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 920.

176. — Toutefois, l'hypothèque consentie collectivement par l'usufruitier et le nu propriétaire, sans distinction entre l'usufruit et la nue propriété, conserve effet sur la nue propriété comme sur l'usufruit même après annulation ultérieure, pour fraude, du contrat en vertu duquel possédait le nu propriétaire, s'il est reconnu ou jugé que, par suite de cette annulation, l'usufruitier n'a pas cessé d'avoir la propriété pleine et entière de l'immeuble hypothéqué. — Cass., 12 avr. 1836, précité. — Rouen, 2 août 1838, sous Cass., 13 juill. 1842, Même aff., [S. 42.1.648, P. 42.2.311]

177. — Du moins, l'arrêt qui décide que les obligations contractées par le nu propriétaire et l'usufruitier ont conféré à ceux envers lesquels elles étaient prises une garantie illimitée, tant sur la nue propriété que sur l'usufruit, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 13 juill. 1842, précité.

178. — Du reste, l'hypothèque d'un usufruit ne peut s'exercer que sur le droit d'usufruit lui-même, et non pas sur les fruits. — Troplong, t. 2, n. 400; Persil, *Rég. hyp.*, art. 2118, n. 13, et *Quest.*, t. 1, p. 185; Pont, t. 1, n. 382; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1207.

179. — Il a été jugé cependant que lorsqu'un immeuble soumis à un usufruit est affermé, les créanciers hypothécaires de l'usufruitier ont droit de percevoir les fermages à l'exclusion des créanciers chirographaires. A leur égard, ces fermages sont considérés comme immeubles. — Turin, 24 avr. 1810, V[illegible], S. et P. chr.] — *Sic*, Salviat, *Usufr.*, t. 1, p. 84, art. 36, n. 2.

180. — ... Qu'en tout cas, et quand même les fermages seraient considérés comme meubles, les créanciers hypothécaires devraient être payés préférablement aux autres, s'ils avaient arrêté les fruits entre les mains des fermiers avant que les créanciers chirographaires eussent fait faire des saisies-arrêts. — Même arrêt.

181. — Mais, déclare M. Paul Pont, cette solution a été universellement critiquée. « Les fermages, dit-il, ne sont pas plus la réalisation de l'usufruit, que les fruits ne sont la représentation de l'immeuble... Supposer que le prix des fruits vendus séparément de l'immeuble peut être distribué entre les créanciers autrement que par contribution, comme représentant des choses mobilières que leur nature même soustrait à l'hypothèque, c'est équivoquer sur le mot *usufruit* et prêter à ce mot une signification qu'il ne comporte pas assurément ». — Pont, t. 1, n. 382.

182. — L'hypothèque qui grève un usufruit est soumise aux mêmes causes d'extinction que cet usufruit lui-même. En conséquence, l'anéantissement de l'usufruit entraîne celui de l'hypothèque qui y était attachée. — Rouen, 12 déc. 1840, Frisard, [P. 41.1.82] — Troplong, *Hyp.*, t. 4, n. 891; Pont, t. 1, n. 383.

183. — Cependant, quoique l'art. 617, C. civ., porte que l'usufruit est éteint par la consolidation de la propriété et de l'usufruit sur la même tête, il ne faudrait pas croire que le créancier se verrait privé de son hypothèque si son débiteur, originairement titulaire de l'usufruit, y réunissait par la suite la nue-propriété, car l'art. 617 ne pose qu'une règle d'accroissement qui ne peut nuire à des droits acquis. — Duranton, t. 19, n. 262; Grenier, t. 1, n. 146; Proudhon, n. 2071; Salviat, t. 2, p. 41; Demolombe, t. 10, n. 747 et 748; du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 148; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 2, § 234, texte et note 29, p. 515; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1210. — *Contrà*, Martou, n. 734; Laurent, t. 30, n. 212.

184. — La vente simultanée, et pour un seul et même prix, de la nue-propriété et de l'usufruit d'un immeuble, confère aux créanciers hypothécaires de l'usufruitier, le droit de provoquer la ventilation de la valeur de la nue-propriété et de celle de l'usufruit, pour que le prix de celui-ci soit spécialement affecté au paiement de leur créance, et de manière que leurs droits ne soient pas seulement restreints aux intérêts du prix total de la vente. — Paris, 2 févr. 1832, Dumas de Polart, [S. 32.2.301, P. chr. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 2, § 234, texte et note 44, p. 730.

185. — Lorsque l'extinction de l'usufruit a été prononcée pour cause d'abus de jouissance, les créanciers hypothécaires dont les titres sont antérieurs aux actes abusifs, conservent leur droit de suite par hypothèque, pour poursuivre l'expropriation de l'usufruit, comme s'il n'avait pas été consolidé. — Proudhon, *Usufr.*, t. 4, n. 2476; Laurent, t. 30, n. 212; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 926.

186. — Et la renonciation à l'usufruit pourrait être attaquée par les créanciers. Mais, en vertu de l'art. 1-2°, L. 23 mars 1855, la renonciation à l'usufruit d'un immeuble doit être transcrite, et elle ne devient opposable aux tiers que par cette formalité; elle ne pourra donc nuire aux créanciers hypothécaires qui étaient antérieurement inscrits sur l'immeuble. — Aubry et Rau, t. 2, § 234, p. 731; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 925. — V. Troplong, *Transcrip.*, n. 94; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcript.*, n. 72; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 447 à 452; Verdier, *Ibid.*, t. 1, n. 158. — V. cep. Martou, t. 2, n. 714; Laurent, t. 30, n. 212.

187. — II. *Droits d'usage et d'habitation.* — Les droits d'usage et d'habitation d'un bien immobilier, quoique immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent, ne sont pas généralement susceptibles d'hypothèque. Ils ne sont pas, en effet, mentionnés dans l'art. 2118; d'autre part, ces droits, mesurés aux besoins de celui à qui ils sont concédés, ne peuvent être aliénés, saisis, comme le déclarent les art. 631 et 634. V. Usage et Habitation, n. 112 et s.), ni par conséquent saisis. Ils ne se trouvent donc pas dans les conditions voulues pour pouvoir être hypothéqués. — Duranton, t. 19, n. 266; Proudhon, t. 6, p. 59; Troplong, *Hyp.*, n. 405; Valette, n. 128; Martou, n. 739; Pont, t. 1, n. 380; Aubry et Rau, t. 3, § 259, texte et note 8, p. 203; Flandin

n. 39; Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 *bis*-III; Laurent, t. 35, n. 213; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1211; Vigié, t. 3, n. 1327; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 927. — *Contrà* (en ce qui concerne les droits d'usage dans les forêts) : Grenier, t. 1, n. 140; Battur, t. 2, n. 232.

188. — III. *Droit de jouissance légale des père et mère. Droit du mari commun ou dotal.* — Le droit de jouissance légale des père et mère consacré par l'art. 384, et aussi le droit de jouissance du mari commun ou dotal, bien que qualifiés quelquefois à tort d'usufruit, ne peuvent pas davantage être hypothéqués, pas plus qu'ils ne peuvent être vendus, car, institués dans un but déterminé, ils ne sauraient être détournés de leur destination. — Thézard, n. 39; Vigié, t. 3, n. 1327; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Demolombe, *Puiss. pat.*, n. 527; Demante, t. 2, n. 120 *bis*; Aubry et Rau, 4e édit., t. 6, § 550 *bis*, texte et note 5, p. 84; Martou, t. 2, n. 736; Pont, t. 1, n. 379; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 921. — *Contrà*, Proudhon, *Usuf.*, t. 1, n. 125 et 221; Duvergier, *De la vente*, t. 1, n. 213; Laurent, t. 30, n. 209 *bis* et 210.

189. — Jugé que l'usufruit légal accordé par l'art. 384, C. civ., au père ou au survivant des père et mère sur les biens de leurs enfants, ne peut faire l'objet d'aucune attribution au profit des créanciers de l'usufruitier. — Bordeaux, 19 juin 1849, Juzeaud, [S. 49.2.681, P. 50.2.104, D. 50.2.22]

190. — IV. *Servitudes.* — Quant aux servitudes, si elles peuvent être vendues, c'est seulement au profit du propriétaire du fonds servant, qui a intérêt à les racheter pour en affranchir ce fonds. Une vente aux enchères ouverte à tous ne se conçoit donc pas à leur égard; et, dès lors, elles ne sauraient servir de base à une hypothèque. Mais, si elles ne peuvent pas être hypothéquées séparément et abstraction faite du fonds dominant duquel elles sont inséparables, elles se trouvent atteintes par les hypothèques qui grèvent ce fonds. — Troplong, n. 777 *bis*; Pont, t. 1, n. 393; Thézard, n. 39; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1213; Aubry et Rau, t. 3, § 259, texte et note 9, p. 203 et 204; Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 *bis*-III; Laurent, t. 30, n. 213; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 928.

191. — Jugé, conformément à cette doctrine, que les servitudes ne sont pas soumises au droit de suite par hypothèque. — Montpellier, 17 déc. 1845, Daumas, [P. 47.2.436, D. 47.2.57] — Sur le point de savoir si la mitoyenneté est susceptible d'hypothèque, V. *infrà*, v° *Mitoyenneté*.

192. — V. *Emphytéose.* — La loi du 11 brum. an VII permettait, par son art. 6, d'hypothéquer la jouissance à titre d'emphytéose des immeubles pour le temps de sa durée; le Code civil n'a pas compris l'emphytéose parmi les biens susceptibles d'hypothèque, mais la jurisprudence et un grand nombre d'auteurs ont décidé que le bail emphytéotique créait au profit du preneur un droit immobilier, *jus in re*, de nature à être hypothéqué. Il n'est pas, en effet, à présumer que le législateur ait voulu supprimer, par prétérition, une institution aussi répandue dans notre ancien droit. En n'en parlant pas, il a donc laissé l'emphytéose sous l'empire de la législation précédente. — Cass., 26 juin 1822, Bournizien-Dubourg, [S. et P. chr.]. — 1er avr. 1840, Donat, [S. 40.1.433, P. 40.1.645]; — 24 juill. 1843, Lemaire, [S. 43.1.830, P. 43.2.270]; — 18 mai 1847, Rauzier, [S. 47.1.623, P. 47.2.63, D. 47.1.176]; — 23 févr. 1853, Flament, [S. 53.1.706, P. 53.1.483, D. 53.1.53]; — 26 avr. 1853, Jacquinot, [S. 53.1.445, P. 53.2.387, D. 53.1.145] — Grenoble, 4 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.126, P. 60.903, D. 60.2.190] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Emphytéose*, sect. 5, n. 8; Persil, *Rég. hypoth.*, sur l'art. 2118, n. 5; Favard de Langlade, v° *Hypoth.*, n. 2; Proudhon, *Usufr.*, t. 1, n. 97, et *Dom. privé*, t. 2, n. 710; Duranton, t. 4, n. 80, et t. 19, n. 268; Battur, t. 2, n. 246; Troplong, t. 2, n. 405; Duvergier, *Louage*, t. 1, n. 159; Championnière et Rigaud, *Dr. d'enreg.*, t. 4, n. 3071; Thézard, n. 40; Laurent, t. 8, n. 340 et s., et t. 30, n. 214; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 933. — *Contrà*, Delvincourt, t. 3, p. 185; Toullier, t. 3, n. 101; Grenier, t. 1, n. 143; Zachariæ, *Droit civ.*, t. 1, § 198, n. 10; Pont, t. 1, n. 388; Aubry et Rau, t. 2, § 224 *bis*, p. 646; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 1261, et t. 3, n. 1212; Vigié, t. 3, n. 1330; Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 *bis*-VII; Guillouard, *Traité du contrat de louage*, t. 1, n. 10.

193. — Jugé que le bail dans lequel on rencontre la condition première et essentielle de l'emphytéose, c'est-à-dire la transmission au profit du preneur, pour toute la durée du bail, de tous les droits de propriété et en outre les conditions ordinaires de ce contrat, c'est-à-dire longue durée du bail, modicité de la redevance, obligation pour le preneur de faire sur l'immeuble des améliorations et de les abandonner au bailleur sans indemnité à la fin du bail, ne perd pas son caractère emphytéotique par cela seul que le bailleur se serait réservé toutes les actions intéressant la propriété, alors d'ailleurs que le preneur n'est pas privé des actions intéressant la plénitude de jouissance et la part de propriété à lui transmise; qu'en conséquence, les droits résultant d'un pareil bail sont susceptibles d'hypothèque. — Cass., 26 janv. 1864, de Bellegarde, [S. 64.1.91, P. 64.494, D. 64.1.83] — V. Cass., 6 mars 1861, Vollot, [S. 61.1.713, P. 61.1132, D. 61.1.418] — V. Laurent, t. 8, n. 340 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Emphytéose*, n. 102.

193 *bis.* — Aux termes de l'art. 18 de l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 61 *bis*), sont seuls susceptibles d'hypothèque... « 4° le droit d'emphytéose ». La question se trouverait ainsi expressément tranchée. — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 21, n. 41.

194. — VI. *Baux. Droit de péage. Concessions de chemin de fer et canaux.* — A. *Baux.* — Le bail ordinaire, quelle qu'en soit la durée, ne constitue qu'un simple droit personnel mobilier, un droit de créance, et n'est point, dès lors, susceptible d'hypothèque. — Cass., 18 janv. 1825, Vasseur, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1832, Duhamel, [S. 33.1.32, P. chr.]; — 6 mars 1861, précité; — 21 févr. 1865, Courtivron, [S. 65.1.113, P. 65.255, D. 65.1.133] — Bourges, 27 févr. 1852, Baudet, [S. 52.2.638, P. 52.1.391, D. 53.2.31] — Grenoble, 21 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.126, P. 60.901, D. 60.2.190] — Lyon, 1er juill. 1881, Guinet et Cie, [S. 83.2.212, P. 83.1097, D. 82.2.231] — *Sic*, Marcadé, t. 2, sur l'art. 526, n. 5, sur l'art. 578, n. 2, sur l'art. 595, n. 1, t. 6, sur l'art. 1743; Proudhon, *Usufr.*, t. 1, n. 102; Delvincourt, t. 3, p. 185, 188 et 198; Toullier, t. 3, n. 388, t. 6, n. 435, t. 12, n. 105; Duranton, t. 4, n. 73, t. 17, n. 139; Duvergier, *Louage*, n. 28, 279 et s.; Rodière et Pont, *Contr. de mariage*, t. 1, n. 337; Odier, *Ibid.*, t. 1, n. 84; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n. 492 et 493; Flandin, *Transcrip.*, t. 1, n. 196; Pont, t. 1, n. 385; Aubry et Rau, t. 4, § 365, texte et note 7, p. 471; Colmet de Santerre, t. 7, n. 198 *bis*; Guillouard, *Louage*, t. 1, n. 26 et s.; Laurent, t. 25, n. 9; Mourlon, *Rev. prat.*, 1870, t. 29, p. 193 et s.; Thézard, n. 40; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 929. — *Contrà*, Paris, 12 mars 1858, Collet, [S. 58.2.266, P. 58.235]; — 24 juin 1858, Villemont, [S. 59.2.146, P. 59.776, D. 59.2.217]; — 29 mars 1860, Lamazon, [S. 60.2.122, P. 60.908, D. 60.2.185]; — 8 juill. 1861, Piche, [S. 62.2.274, P. 62.1187, D. 61.2.198]; — 12 mars 1863, Wulff, [S. 63.2.221, P. 63.571] — *Sic*, Troplong, *Louage*, t. 1, n. 491 à 496; de Fréminville, *Minor.* t. 1, n. 528; Belime, *Posses.*, n. 309; Jozon, *Rev. prat.*, 1865, t. 20, p. 358; Rozy, *Rev. prat.*, 1865, t. 20, p. 488. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 930 et s.

195. — Toutefois, on reconnaît qu'on peut hypothéquer le droit résultant du contrat de superficie, et la loi du 8 févr. 1897 consacre expressément cette faculté au profit du domanier, dans le bail à domaine congéable. — Pont, t. 1, n. 391; Guillouard, *Louage*, t. 2, n. 664; Aubry et Rau, t. 2, § 223, p. 617; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 930, 935. — V. *suprà*, vis *Constructions*, n. 114 et s., *Domaine congéable*, n. 53 et s. — D'après MM. Aubry et Rau, « le droit de superficie est un droit de propriété portant sur les constructions, arbres, ou plantes, adhérant à la surface d'un fonds (édifices et superfices), dont le dessous (tréfonds) appartient à un autre propriétaire ». — Aubry et Rau, t. 2, § 223, p. 623. — Sur le droit de superficie, V. *infrà*, v° *Superficie*.

196. — Dans notre ancienne jurisprudence, certains contrats avaient pour effet de diviser la propriété, et par eux le domaine utile était attribué à une personne, tandis que le domaine direct était retenu par une autre. La législation intermédiaire a fait disparaître de nos lois le domaine direct retenu par le bailleur, et a consolidé la propriété au profit des preneurs. Toutefois, certains baux se sont perpétués et se retrouvent encore dans la pratique. On peut mentionner le champart, le bail à complant, le bail à colonage perpétuel, le bail à locatairie perpétuelle. Nous n'avons pas à entrer ici dans des détails au point de vue des droits hypothécaires pouvant être concédés par les bailleurs. — V. *suprà*, vis *Bail à complant*, n. 13 et s., *Bail à locatairie perpétuelle*, n. 10. — V. aussi Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 936 et s.

197. — B. *Péage.* — La jurisprudence décide que la concession d'un droit de péage sur un pont n'est pas susceptible d'hypothèque. — Nancy, 2 août 1847, Mignot, [S. 48.1.609, P. 48.1.119, D. 48.2.41] — V. aussi Cass., 18 juill. 1848, Mêmes parties, [S. 48.1.609, P. 49.2.593, D. 49.1.177]; — 7 janv. 1851, Mêmes parties, [S. 51.1.129, P. 51.1.573, D. 51.1.28]; — 20 févr. 1865, Roland, [S. 65.1.185, P. 65.423, D. 65.1.308] — Paris, 6 nov. 1862, sous Cass., 20 fevr. 1865, précité]

198. — Un tel droit n'a les caractères ni d'un droit d'usufruit ou d'emphytéose, ni ceux d'aucun autre droit réel emportant démembrement de la propriété et susceptible d'hypothèque; il est purement mobilier. — Cass. 20 févr. 1865, précité.

199. — C. *Concession de chemins de fer et canaux.* — La jurisprudence décide également que les concessions de chemins de fer ne sont pas susceptibles d'hypothèque. Les compagnies concessionnaires n'ont, en effet, qu'un droit d'exploitation ou de jouissance, droit purement mobilier. D'ailleurs, les chemins de fer font partie du domaine public; ils ne sont pas dans le commerce; une saisie immobilière n'est pas possible à leur égard; on ne saurait donc, à aucun point de vue, déclarer qu'ils peuvent être hypothéqués. — Cass., 15 mai 1861, Mancel, [S. 61.1.888, P. 61.911, D. 61.1.225]; — 5 nov. 1867, Clertan, [S. 67.1.417, P. 67.1137, D. 68.1.117]; — 20 juill. 1886, Société d'Estrée-Blanche, [S. 87.1.332, P. 87.1.794, D. 87.1.302]; — 3 mars 1890, Cresnière, [S. 91.1.65, P. 91.1.140, D. 91.1.415] — *Sic*, Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, t. 3, n. 1312; Dufour, *Dr. adm.*, t. 3, n. 215; Vigouroux, *Législ. et jurispr. du chemin de fer et des tramways*, n. 56. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 837 et s.

200. — La solution doit être la même en ce qui concerne le droit des compagnies concessionnaires de canaux faisant partie du domaine public. — V. *suprà*, v° *Canal*, n. 146 et s.

201. — VII. *Hypothèque.* — L'hypothèque, quoique constituant un droit réel immobilier, n'est pas elle-même susceptible d'hypothèque; ainsi l'hypothèque de l'hypothèque n'est pas permise. Le droit romain admettait le *pignus pignoris;* et il en était de même dans notre ancien droit. Les créanciers au profit desquels un débiteur avait hypothéqué son hypothèque pouvaient donc se faire colloquer hypothécairement en sous-ordre sur la collocation obtenue par ce dernier. Mais le Code de procédure civile, dans son art. 775, a aboli le sous-ordre hypothécaire, en déclarant que la collocation obtenue par un débiteur est distribuée comme chose mobilière entre tous ses créanciers inscrits ou opposants. — Pont, t. 1, n. 394; Thézard, n. 41; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1215; Laurent, t. 30, n. 218; Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 *bis*-VIII; Aubry et Rau, t. 3, § 259, p. 204; Troplong, t. 2, n. 407; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 945-947.

202. — VIII. *Actions qui tendent à revendiquer un immeuble.* — L'art. 527 déclare immeubles les actions qui tendent à revendiquer un immeuble. Ce texte vise non seulement l'action en revendication pure et simple, mais aussi les actions en nullité, en rescision, et les droits subordonnés dans leur exercice à une condition résolutoire ou suspensive. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 332 et s. — Ces actions et ces droits constituent des biens immeubles, lorsqu'ils ont pour objet soit la propriété soit l'usufruit d'un immeuble; toutefois, ils ne sont pas directement et principalement susceptibles d'hypothèque, car le créancier hypothécaire ne saurait en poursuivre la vente par voie de saisie immobilière; or, l'hypothèque et l'expropriation sont deux choses corrélatives; et la seconde sert de sanction à la première. Ce qui peut être ici hypothéqué, ce n'est pas l'action ou le droit litigieux, c'est l'immeuble objet de cette action ou de ce droit; mais l'hypothèque consentie sur cet immeuble ne vaudra, conformément aux dispositions de l'art. 2125, que si la propriété du débiteur qui l'a hypothéquée se trouve ensuite définitivement consacrée. — Orléans, 27 janv. 1842, Bigot-Barra, [S. 42.2.304, P. 42.1.231] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, n. 407; Persil, quest., t. 2, p. 279; Troplong, t. 2, n. 406; Valette, p. 206 et s.; Martou, n. 471; Pont, t. 1, n. 395; Thézard, n. 41; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1214; Vigié, t. 3, n. 1330; Laurent, t. 30, n. 219; Colmet de Santerre, t. 9, n. 78 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 944.

203. — Jugé que, bien que l'action en réméré soit réputée immeuble, elle n'est qu'un immeuble incorporel qui ne peut être ni grevé d'hypothèque, ni l'objet d'une expropriation. — Cass., 14 avr. 1847, Montlaur, [S. 47.1.341, P. 47.1.616, D. 47.1.217]

204. — D'après une opinion, celui qui est propriétaire sous condition suspensive ne pourrait pas, *pendente conditione*, consentir hypothèque. Notamment, le vendeur à réméré ne conservant aucune portion de la propriété, aucun droit sur la chose et n'ayant contre l'acheteur qu'une action personnelle sanctionnant un simple droit de créance, ne saurait valablement hypothéquer l'immeuble vendu, dans l'intervalle entre la vente et l'exercice du droit de rachat. — Cass., 21 déc. 1825, Renaud, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 5 janv. 1833, Taupignon-Pignier, [S. 33.2.188, P. chr.]; — Grenoble, 17 févr. 1849, Buisson, [S. 49.2.544, P. 50.1.165, D. 51.2.235] — Nîmes, 18 déc. 1849, Bernard, [S. 50.2.164, P. 50.2.449, D. 52.2.122] — Paris, 12 août 1871, Chevallier, [S. 71.2.193, P. 71.637, D. 73.2.133] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 153; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 14, p. 445.

205. — Jugé que le vendeur avec faculté de réméré perd le *jus in re* et, par conséquent, le droit d'aliéner et d'hypothéquer la chose vendue sous cette condition; qu'il ne conserve que le *jus ad rem*, et que l'action en réméré est tout ce dont il peut se prévaloir, ainsi que ses créanciers. — Cass., 21 déc. 1825, précité.

206. — Mais, d'après une autre opinion généralement admise, celui qui a sur l'immeuble un droit suspendu par une condition, peut consentir une hypothèque soumise à la même condition; hypothèque destinée à disparaître si la condition ne se réalise pas, mais ayant en elle la vertu de frapper l'immeuble, si la condition s'accomplit. — Douai, 22 juill. 1820, Buirette, [S. et P. chr.] — Alger, 2 nov. 1885, Hurlimann, [S. 86.2.132, P. 86.1.803] — Sur la nature du droit de rachat, V. Cass., 12 mai 1880, Jacomy, [S. 81.1.295, P. 81.1.732, D. 81.1.19]; — 17 févr. 1885, Limousin, [S. 85.1.311, P. 85.1.759, D. 85.1.255] — *Sic*, Tarrible, *Rép. de Merlin*, v° *Hyp.*, sect, 2, § 3, art. 3, n. 5; Delvincourt, t. 3, n. 154; Persil, t. 1, sur l'art. 2118, n. 11; Valette, p. 202; Duranton, t. 19, n. 278; Martou, t. 3, n. 964; Duvergier, *Vente*, n. 29; Troplong, *Ib.*, t. 2, n. 698; Pont, t. 1, n. 639; Larombière, t. 2, sur l'art. 1181, n. 8; Colmet de Santerre, t. 3, n. 109 *bis*-III; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 411; Laurent, t. 24, n. 393; Thézard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Vigié, *loc. cit.;* Labbé *Rev. crit.*, nouv. sér., t. 1, p. 497; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 944.

207. — Jugé que le vendeur à réméré, étant propriétaire sous condition suspensive peut consentir, dans l'intervalle entre la vente et l'exercice du droit de rachat, des hypothèques qui frappent utilement l'immeuble vendu, si le réméré est exercé en temps utile par le vendeur. — Alger, 2 nov. 1885, précité.

208. — Dans l'espèce du présent arrêt, comme dans celle de l'arrêt de Douai, précité, le réméré était exercé par le vendeur lui-même, qui, dans l'intervalle entre la vente et le rachat, avait concédé une hypothèque, tandis que dans les espèces des arrêts de Cass., 21 déc. 1825, Bordeaux, 5 janv. 1833, Nîmes, 18 déc. 1849, et Paris, 12 août 1871, précités, qui ont annulé les hypothèques consenties par le vendeur, le rachat avait été exercé par le cessionnaire du vendeur auquel le droit de réméré avait été cédé après la constitution des hypothèques.

CHAPITRE V.

IMMEUBLES PAR LA DÉTERMINATION DE LA LOI. ACTIONS IMMOBILIÈRES DE LA BANQUE DE FRANCE. ACTIONS DU CANAL DU MIDI.

209. — Les actions immobilisées de la banque de France constituent des immeubles incorporels par la détermination de la loi, et sont, par suite, susceptibles d'hypothèque. L'immobilisation des actions de la banque de France a été autorisée par le décret du 16 janv. 1808. Aux termes de l'art. 7 de ce décret, « les actionnaires qui voudront donner à leurs actions la qualité d'immeubles, en auront la faculté, et, dans ce cas, ils en feront la déclaration dans la forme prescrite pour les transferts. Cette déclaration une fois inscrite sur le registre, les actions immobilisées resteront soumises au Code civil et aux lois de privilège et d'hypothèque, comme les propriétés foncières : elles ne pourront être aliénées, et les privilèges et hypothèques être purgés qu'en se conformant au Code civil et aux lois relatives aux privilèges et hypothèques sur les propriétés foncières ». — V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 142 et s.

210. — En vertu d'un décret du 16 mars 1810, les actions

des canaux d'Orléans et du Loing pouvaient également être immobilisées et hypothéquées. L'art. 13 de ce décret disposait que « les actions de la compagnie des canaux d'Orléans et du Loing, pour leur immobilisation, leur inaliénabilité, leur disposition et jouissance, sont assimilées en tout aux actions de la banque de France ». Mais ces actions n'existent plus aujourd'hui, car leur rachat a eu lieu en vertu des lois du 1er août 1860 et du 20 mai 1863.

211. — Les actions du canal du Midi ont été, au point de vue de l'immobilisation, assimilées aux actions de la banque de France, par l'art. 13, Décr. 10 mars 1810. Une loi récente du 27 nov. 1897 en a autorisé le rachat par l'Etat et fait cesser par conséquent cette autre source d'immeubles par détermination de la loi. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 948.

CHAPITRE VI.

AMÉLIORATIONS SURVENUES A L'IMMEUBLE HYPOTHÉQUÉ.

212. — Aux termes de l'art. 2133, « l'hypothèque acquise s'étend à toutes les améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué ». Cette règle d'extension, bien qu'elle ait été consignée dans la section relative à l'hypothèque conventionnelle, n'est pas spéciale à celle-ci, et s'applique aussi à l'hypothèque légale et à l'hypothèque judiciaire; elle se lie à la disposition de l'art. 2118, qui déclare soumis à l'hypothèque les accessoires du bien grevé réputés immeubles. Nous allons donc, pour terminer l'examen des biens susceptibles d'hypothèques, rechercher quelles sont les améliorations qui, survenues à l'immeuble hypothéqué, se trouvent grevées avec cet immeuble.

213. — Il est certain, d'abord, que l'hypothèque s'étend, de plein droit, à toutes les accessions provenant du fait de la nature. Ainsi, elle porte sur les atterrissements et accroissements qui se font par alluvion dans les conditions de l'art. 556; sur les relais que forme l'eau courante, qui se retire insensiblement de l'une de ses rives en se portant sur l'autre, suivant la règle posée par l'art. 557. Elle portera même sur la portion dont s'est accru, par une force subite, l'immeuble hypothéqué dans le cas prévu par l'art. 559. — Duranton, t. 19, n. 257; Grenier, t. 1, n. 148; Pont, t. 1, n. 406; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1937 et 1938. — V. *suprà*, v° *Alluvion*.

214. — L'hypothèque grèvera encore, comme constituant l'accessoire de l'immeuble hypothéqué, les îles, îlots et atterrissements qui se forment dans les rivières non navigables et non flottables, et qui appartiennent aux propriétaires riverains, conformément aux dispositions de l'art. 561. — Pont, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Iles et ilots*.

215. — Enfin, d'après l'art. 563 ancien : « Si un fleuve ou une rivière navigable, flottable ou non, se forme un nouveau cours en abandonnant son ancien lit, les propriétaires des fonds nouvellement occupés prennent, à titre d'indemnité, l'ancien lit abandonné, chacun dans la proportion du terrain qui lui a été enlevé ». Ce lit, abandonné à titre d'indemnité, au propriétaire du fonds envahi, était grevé par l'hypothèque qui avait été concédée sur ce fonds. — Pont, *loc. cit.* — V. cependant Martou, n. 728. — Aujourd'hui, il ne peut plus être question de cette extension de l'hypothèque, car une indemnité en argent a été substituée à l'indemnité en nature. Dans ce sens, l'art. 563 a été modifié par la loi du 8 avr. 1898 comme suit : « Si un fleuve ou une rivière navigable ou flottable se forme un nouveau cours en abandonnant son ancien lit, les propriétaires riverains peuvent acquérir la propriété de cet ancien lit, chacun en droit soi, jusqu'à une ligne qu'on suppose tracée au milieu de la rivière. Le prix de l'ancien lit est fixé par experts nommés par le président du tribunal de la situation des lieux à la requête du préfet du département. A défaut par les propriétaires riverains de déclarer dans les trois mois de la notification qui leur est faite par le préfet, l'intention de faire l'acquisition aux prix fixés par les experts, il est procédé à l'aliénation de l'ancien lit selon les règles qui président aux aliénations du domaine de l'Etat. — Le prix provenant de la vente est distribué aux propriétaires des lits occupés par le nouveau cours à titre d'indemnité dans la proportion de la valeur du terrain enlevé à chacun d'eux. »

215 *bis*. — L'hypothèque s'étend, par l'application de l'art. 2133, à la parcelle qui est acquise en vertu du droit de préemption, organisé par l'art. 19, L. 21 mai 1836, sur les chemins vicinaux. Cette parcelle constitue, non pas un fonds distinct, mais seulement un accessoire du fonds auquel elle est annexée, et se trouve soumise, par conséquent, à l'hypothèque dont le fonds était grevé. — Cass., 3 déc. 1895, Julien et autres, [S. et P. 99. 1.487] — V. en ce sens, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Du nantiss., des priv. et des hypothèques*, 2e éd., t. 3, n. 1939, IV, et 2421; Guillouard, *Priv. et hypoth.*, t. 3, n. 1521. — Suivant MM. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, l'acquisition n'est qu'une amélioration de l'héritage, parce qu'elle trouve sa cause dans le droit de préemption. M. Guillouard admet la même solution, en la justifiant par des considérations de fait : la parcelle, d'une contenance et d'une valeur insignifiantes, n'étant pas susceptible d'une exploitation distincte et ne pouvant être vendue séparément du fonds qu'elle borde, devient alors un accessoire de ce fonds au même titre que l'alluvion. Quoi qu'il en soit, la parcelle ne constitue pas un immeuble distinct du fonds auquel elle accède.

216. — Le créancier hypothécaire profitera aussi de l'augmentation de valeur qui sera donnée à l'immeuble hypothéqué par l'extinction des charges ou servitudes qui pouvaient grever cet immeuble. — Pont, t. 1, n. 407; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1940.

217. — Et l'hypothèque concédée sur la nue propriété d'un immeuble affectera par voie d'extension l'usufruit, lorsqu'il viendra se réunir à cette nue propriété. — Delvincourt, t. 3, p. 292, n. 4; Grenier, p. 122, n. 19; Battur, t. 2, n. 218; Troplong, n. 551; Duranton, t. 19, n. 265; Martou, n. 731; Pont, t. 1, n. 407; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1208. — *Contrà*, Laurent, t. 30, n. 208.

218. — Mais l'hypothèque consentie sur un droit d'usufruit ne s'étendra pas à la nue propriété que pourra plus tard acquérir l'usufruitier, car la propriété qui est le principal ne peut céder à l'accessoire. — Grenier, t. 1, n. 146; Troplong, n. 553 *bis*; Martou, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Laurent, t. 30, n. 208; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1941.

219. — L'hypothèque s'étend non seulement aux améliorations naturelles, mais encore aux améliorations industrielles, c'est-à-dire qui sont le fait de l'homme, et il n'y a pas à distinguer entre celles qui constituent des immeubles par nature ou des immeubles par destination. Les immeubles par destination sont compris dans l'affectation hypothécaire et par l'art. 2118, qui les vise quand il parle des *accessoires réputés immeubles*, et par l'art. 2133, qui soumet à l'hypothèque les améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué. Toutefois, ce dernier texte, par ses expressions : *les améliorations survenues*, indique évidemment que le législateur a eu spécialement en vue les immeubles par destination attachés au fonds depuis la constitution de l'hypothèque. — Zachariæ, § 258, note 10 et § 284, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1942.

220. — Jugé que l'hypothèque acquise sur un immeuble s'étend à toutes les améliorations, sans qu'il y ait à distinguer si ces améliorations constituent des immeubles par nature ou des immeubles par destination. — Cass., 2 août 1886, Société des grands hôtels français, [S. 86.1.417, P. 86.1.1019, D. 87.1. 293]

221. — Et il n'y a pas davantage à examiner si le propriétaire de qui émanent les améliorations est le débiteur principal ou le tiers détenteur. — Même arrêt. — *Sic*, Boileux, t. 7, p. 588, sur l'art. 2175; Laurent, t. 31, n. 304; Martou, t. 3, n. 1317; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 3, p. 670.

222. — Ainsi, les améliorations profitent à l'hypothèque, qu'elles émanent du débiteur de la dette hypothécaire ou d'un tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué. Ce point, même quant au tiers détenteur, n'est pas contesté, car l'art. 2175 accorde précisément à ce dernier, en cas d'éviction, la possibilité de se faire indemniser de ses dépenses dans la mesure déterminée. — Pont, t. 1, n. 409; Troplong, n. 836.

223. — Mais le tiers détenteur ayant seulement, aux termes de l'art. 2175, le droit de répéter ses impenses jusqu'à concurrence de la plus-value, ne peut être admis à répéter les dépenses de pur entretien qu'il aurait faites sur l'immeuble exproprié. — Cass., 2 août 1886, précité. — Nous nous expliquerons plus amplement sur ce point, quand nous traiterons des effets de l'hypothèque vis-à-vis du tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué.

224. — Puisque l'hypothèque, aux termes de l'art. 2133, s'é-

tend à toutes les améliorations, elle s'étendra aux accessoires industriels d'une usine, notamment aux eaux, conduits et canaux de cette usine. Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque établie sur un fonds où une usine est installée s'étend aux eaux d'une source que le propriétaire y a amenées, pour l'usage de l'usine, en dérivant la source du fonds sur lequel elle jaillit et qui est aussi sa propriété, alors que les eaux ont toujours été envisagées comme un accessoire de l'usine. Dès lors, si, à la suite de l'expropriation forcée des deux fonds, il y a lieu de distribuer la somme représentant le prix des eaux de la source, des conduits, canaux, etc., c'est non pas aux créanciers inscrits sur le fonds où la source prend naissance, mais à ceux ayant hypothèque sur l'immeuble où les eaux sont amenées, que ledit prix doit être attribué. — Cass., 18 nov. 1844, Collier, [S. 46.1.566, P. 45.1.338, D. 45.1.55]; — 30 mars 1892, Bourde, [S. et P. 92.1.500, D. 92.1.389] — V. Paris, 9 déc. 1836, Capon, [S. 37.2.29, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 1 *quater*, p. 669.

225. — Nous venons de dire qu'il est de principe que le matériel placé dans son usine par le propriétaire pour le service de cette usine, et qui a été ainsi immobilisé par destination, se trouve soumis à l'hypothèque qui grève l'usine avec le fonds. Il a été cependant jugé que l'hypothèque légale frappant un terrain sur lequel ont été élevés pour partie des bâtiments à destination d'usine ne s'étend pas au mobilier industriel de cette usine : ce mobilier étant l'accessoire de l'établissement pris dans son ensemble, et non de la partie de cette usine assise sur le terrain hypothéqué. — Nancy, 19 févr. 1881, Ory, [S. 82.2.161, P. 82.1.828]

226. — Mais la décision de l'arrêt ci-dessus se justifie par des considérations de fait. L'usine, dans l'espèce, était bâtie en partie seulement sur le terrain exproprié. Dès lors, la construction qui constituait l'amélioration, ce n'était pas l'usine entière, c'était une part de cette usine ; or, le matériel était l'accessoire de l'usine elle-même prise dans son ensemble, et non pas l'accessoire de la part d'usine frappée par l'hypothèque. En un mot, le matériel était devenu immeuble par destination relativement à l'usine prise en elle-même et dans son ensemble, et non pas relativement à la part de l'usine qui était devenue, par voie d'accession, le gage du créancier hypothécaire.

227. — Il est bien évident que l'art. 2133 comprend dans le terme *améliorations* tout ce qui est fait pour rendre meilleur le bien hypothéqué, quelle que soit l'importance des travaux effectués. Ainsi, le propriétaire qui défriche une terre inculte et la couvre de plantations, qui répare d'une manière complète un bâtiment dégradé, qui ajoute à sa maison un étage, une aile, fait des améliorations dont profite l'hypothèque antérieurement concédée. — Pont, t. 1, n. 410; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1942.

228. — Il est même généralement admis, et avec raison, en jurisprudence et en doctrine, que, *dans les améliorations*, il faut comprendre les constructions nouvelles qui ont été élevées sur un terrain nu. Ces constructions, en effet, ne font plus qu'une seule et même chose avec le terrain, dont elles ne constituent désormais que l'accessoire : *quod solo inædificatur solo cedit*. L'hypothèque qui grevait le terrain s'étendra donc aux constructions édifiées. — Cass., 25 avr. 1888, Sous-comptoir du commerce et de l'industrie, [S. 89.1.149, P. 89.1.113, D. 89.1.102] — Rennes, 16 févr. 1866, Muzellec, S. 67.2.45, P. 67.219] — Nancy, 19 févr. 1881, précité. — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 1 *quinquies*, p. 669; Colmet de Santerre, t. 9, n. 100 *bis*-I; Laurent, t. 30, n. 206; Thézard, n. 42; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 822, note 2, p. 231; André, n. 954; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1943.

229. — Il a été jugé, conformément à ces principes, que les hypothèques, comme les privilèges, qui dans le principe grevaient le sol, s'étendent sur les constructions qui y ont été établies depuis. — Cass., 25 avr. 1888, précité.

230. — ... Que la disposition de l'art. 2133, C. civ., d'après laquelle l'hypothèque s'étend à toutes les améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué, est applicable aux constructions élevées sur cet immeuble. — Nancy, 19 févr. 1881, précité.

231. — Peu importe, d'ailleurs, que ces constructions aient été élevées par le débiteur, ou par les tiers détenteurs subséquents, sauf pour ces derniers le droit d'invoquer le bénéfice de l'art. 2175. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 221 et s.

232. — Mais on ne saurait considérer comme une amélioration, dans le sens de l'art. 2133, les acquisitions nouvelles faites par le débiteur avec l'intention de les réunir à l'immeuble hypothéqué. Il ne s'agit plus, en effet, ici d'une union réelle, d'une adjonction faite accessoirement à cet immeuble; on a en présence deux immeubles distincts, indépendants, sans qu'on puisse dire que l'un constitue une amélioration, un accessoire de l'autre. — Poitiers, 1er juin 1875, Babin, [S. 75.2.148, P. 75.678, D. 77.2.232] — *Sic*, Persil, *Rég. hypoth.*, t. 1, sur l'art. 2133, n. 6; Grenier, t. 1, n. 148; Troplong, t. 2, n. 552 et *Tr. de la vente*, t. 2, n. 768; Pont, t. 1, n. 411; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 822, texte et note 2, p. 231; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 2, p. 669; Laurent, t. 30, n. 207; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1323; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1947.

233. — Il a été, en conséquence, jugé que l'hypothèque n'atteint pas les immeubles qui, par leur réunion avec l'immeuble grevé, viendraient à être confondus avec ce dernier. — Même arrêt.

234. — ... Que l'hypothèque consentie par un locataire sur les constructions par lui édifiées, ne s'étend pas au terrain qui porte ces constructions et qui a été plus tard acquis par ce locataire. — Paris, 9 déc. 1890, Geffroy, [D. 91.2.368]

TITRE IV.

ÉTUDE DES DIFFÉRENTES ESPÈCES D'HYPOTHÈQUES.

235. — L'hypothèque n'a lieu que dans les cas et suivant les formes autorisés par la loi (art. 2115). Elle est ou légale, ou judiciaire, ou conventionnelle, suivant qu'elle résulte de la loi, ou des jugements ou actes judiciaires, ou des conventions (art. 2116, 2117). Cette classification présente une importance considérable au point de vue de la spécialité et de la publicité, qui constituent les deux conditions fondamentales de tout régime hypothécaire.

236. — L'hypothèque est générale ou spéciale. La généralité ou la spécialité de l'hypothèque peut être envisagée soit au point de vue des biens grevés, soit au point de vue des créances garanties. L'hypothèque s'étend à tous les biens présents et à venir, quand elle est générale ; elle ne frappe que certains biens désignés, quand elle est spéciale. L'hypothèque générale garantit, sans limitation de somme, toutes les créances qu'une personne, à raison de sa qualité, peut avoir contre une autre : par exemple l'hypothèque légale du mineur; l'hypothèque spéciale ne protège que les créances de sommes déterminées.

237. — L'hypothèque générale quant aux biens porte une atteinte grave au crédit du débiteur. Celui-ci, en effet, ne conservant aucun immeuble libre, ne peut plus fournir une garantie absolument certaine pour une hypothèque spéciale ultérieure, sur un bien déterminé, puisque sur ce bien cette hypothèque spéciale se trouvera primée par l'hypothèque générale. La généralité de l'hypothèque, quant aux créances garanties, présente un inconvénient non moins considérable pour le débiteur, attendu que celui à qui une hypothèque spéciale sera désormais offerte ne pourra mesurer l'étendue de l'hypothèque générale.

238. — Les rédacteurs du Code civil ont été frappés de la situation faite au débiteur par l'hypothèque générale; mais, tout en ne méconnaissant pas les avantages de la spécialité, ils n'ont pas cru pouvoir établir à cet égard une règle sans exception. La règle existe pour les hypothèques conventionnelles et quant aux biens affectés et quant aux créances garanties (art. 2129, 2132.); toutefois, l'art. 2130 modifie d'une manière assez [illegible] le principe, en permettant d'affecter les biens à venir si les biens présents sont insuffisants. Quant aux hypothèques légales, certaines sont générales au point de vue des biens, comme au point de vue des créances (art. 2121, 2122). Quant, les hypothèques judiciaires, spéciales en ce qui concerne les créances, sont générales par rapport aux biens (art. 2123). Nous verrons, d'ailleurs, que la généralité des hypothèques légales peut être écartée au moyen de dispositions particulières (art. 2140, 2145).

239. — Suivant l'ordre du Code, nous étudierons d'abord l'hypothèque légale, ensuite l'hypothèque judiciaire, et en dernier lieu l'hypothèque conventionnelle.

CHAPITRE I.

HYPOTHÈQUE LÉGALE.

240. — La loi accorde directement à certaines personnes, dans les cas où elle juge cette faveur équitable ou simplement utile, ce qu'on appelle une hypothèque légale, ce que l'ancien droit appelait une hypothèque tacite. L'hypothèque légale et le privilège sur les immeubles ont donc une même origine; mais il existe entre eux des différences essentielles. Le plus souvent, les privilèges sont créés dans l'intérêt des débiteurs, pour leur procurer du crédit; et, dans tous les cas, ils sont attachés à une créance déterminée. Les hypothèques légales, au contraire, sont concédées, non à raison de la qualité de la créance, mais à cause de la qualité du créancier, et elles garantissent, non plus une somme déterminée, mais l'ensemble des droits de ceux qui sont admis à les invoquer. D'un autre côté, le rang de collocation pour les privilèges ne repose pas sur le principe qui est admis pour les hypothèques.

241. — Aux termes de l'art. 2121, « les droits et créances auxquels l'hypothèque légale est attribuée sont : ceux des femmes mariées sur les biens de leur mari, ceux des mineurs et interdits sur les biens de leur tuteur, ceux de l'Etat, des communes et des établissements publics sur les biens des receveurs et administrateurs comptables ». On le voit, l'art. 2121 n'établit que trois hypothèques légales; elles s'expliquent, les deux premières, par la faveur dont jouissent les personnes à qui elles sont concédées; la troisième, par la nature des rapports s'établissant entre ceux qui en bénéficient et ceux qui en sont grevés.

242. — Mais ces hypothèques légales ne sont pas les seules, et, à côté, nous devons placer : 1° celle des légataires sur les immeubles de la succession (art. 1017); 2° celle des créanciers d'un commerçant failli, accordée sur les biens de la faillite et attachée au fait même de la déclaration de la faillite (art. 490 et 517, C. comm.); 3° l'hypothèque légale du créancier qui avait un privilège immobilier dégénéré en hypothèque pour n'avoir point été régulièrement conservé (art. 2113); 4° l'hypothèque pouvant être accordée, aux termes de l'art. 34, L. 30 juin 1838, à l'aliéné non interdit, mais placé dans une maison d'aliénés, sur les biens de l'administrateur provisoire. D'aucuns prétendent cependant que cette hypothèque est judiciaire et non légale.

SECTION I.

Hypothèque légale des femmes mariées.

243. — La femme mariée a une hypothèque légale sur les biens de son mari; et cette faveur lui est accordée, parce qu'on la considère comme incapable de surveiller la gestion de ce dernier, gestion de laquelle l'éloignent, d'ailleurs, son état de dépendance et les mœurs. Cette hypothèque déroge au droit commun du régime hypothécaire à un double point de vue. Elle est d'abord générale et quant aux créances qu'elle garantit et quant aux biens qu'elle frappe (art. 2122); quant aux biens cependant, il est permis de la réduire ou de la restreindre (art. 2140, 2144). Elle est, d'autre part, occulte, en principe, et elle existe et prend rang indépendamment de toute inscription. Le Code civil toutefois tend à la ramener au principe de la publicité (art. 2136 et s.). La loi du 23 mars 1855 et celle du 21 mai 1858 ont, depuis, porté une atteinte assez notable au caractère occulte de l'hypothèque légale de la femme, en exigeant qu'elle soit inscrite dans les circonstances qu'elles indiquent.

244. — Nous rechercherons successivement, à propos de l'hypothèque légale de la femme mariée : 1° Quelle est la femme qui peut l'invoquer; 2° quels sont les droits ou créances qu'elle garantit; 3° quelle influence est exercée sur elle par la liquidation des droits garantis, intervenue entre le mari et les héritiers de la femme; 4° sur quels biens elle porte; 5° quelle restriction ou réduction elle peut subir; 6° à quelle époque elle remonte, et quel rang de collocation elle procure; 7° dans quels cas elle doit être inscrite; 8° quelles stipulations peuvent intervenir en ce qui la concerne.

§ 1. *Quelles femmes ont hypothèque légale sur les biens de leurs maris.*

245. — L'hypothèque légale de la femme mariée est indépendante du régime matrimonial adopté par les époux. Elle appartient à la femme séparée de biens, comme à la femme commune ou dotale; elle n'est pas, en effet, le résultat du contrat de mariage, mais du mariage. Elle n'est donc subordonnée qu'à une seule condition, à la validité du mariage. — Pont, t. 1, n. 430; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 368; Thézard, n. 87; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1224; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 973.

246. — La femme séparée de corps et de biens a également une hypothèque légale sur les biens de son mari, car elle est toujours une femme mariée, et l'art. 2121-1° attache la garantie à cette seule qualité. Et il en est ainsi même lorsque, la liquidation de la communauté ayant eu lieu, la femme n'a aucune créance contre son mari ou a exercé toutes ses reprises. D'autres créances peuvent en effet prendre naissance; et, d'ailleurs, il est possible que les époux séparés de corps rétablissent leur régime primitif (art. 1451); or, ne serait-ce qu'en vue de ce rétablissement éventuel, il est utile que l'hypothèque légale soit maintenue. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 369; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

247. — Ainsi, il a été jugé que la femme séparée de corps et de biens conserve son hypothèque légale sur les immeubles de son mari, alors même que la liquidation n'a établi à son profit l'existence d'aucune créance. — Cass., 20 mai 1878, Leroy, [S. 79.1.49, P. 79.113]

248. — D'après une opinion, si la femme séparée de corps conserve son hypothèque légale, elle ne pourrait l'inscrire tant qu'elle ne devient pas effectivement créancière de son mari. Et il a été jugé, en ce sens, que la femme séparée de corps et de biens qui, après renonciation à la communauté d'acquêts ayant existé entre elle et son mari, a reçu le montant de ses reprises et en a donné quittance, ne peut s'opposer à la radiation de son inscription d'hypothèque légale, si, d'ailleurs, son contrat de mariage ne lui assure aucun avantage, même éventuel, sur les biens du mari. — Bordeaux, 22 juill. 1869, Beyon, [S. 70.2.80, P. 70.427, D. 71.2.89]

249. — Mais, dans notre législation, toute hypothèque, dès qu'elle existe, peut être inscrite, sauf dans les cas exceptionnels indiqués par la loi (notamment dans l'hypothèse prévue par la loi du 3 sept. 1807). Or, aucune exception n'existe pour l'hypothèque légale de la femme. Le Code civil facilite même à la femme, quel que soit le régime par elle adopté, la prise d'une inscription, avant l'existence de toute créance contre son mari. Dans ce but, il a quelque peu dérogé aux règles ordinaires régissant les formes des inscriptions. D'après l'art. 2153, la femme, dans son inscription, n'a pas besoin d'indiquer la nature des droits à conserver, quand ils ne sont pas encore connus; et il suffit qu'elle s'inscrive pour toutes les créances qu'elle pourra avoir contre son mari. La femme a, du reste, intérêt à s'inscrire pour éviter les déchéances qui peuvent la frapper faute de s'être inscrite, soit en cas de purge, soit en cas de dissolution du mariage.

250. — L'hypothèque légale, étant attachée au fait du mariage, s'évanouira rétroactivement, si le mariage est ensuite annulé. Toutefois, si la femme a été de bonne foi, cette hypothèque garantira les droits acquis à celle-ci au jour où la nullité sera prononcée, par application des dispositions de l'art. 202, C. civ. — Pont, t. 1, n. 427; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, n. 87; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1226; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 974.

251. — L'hypothèque légale dérivant de la loi et non de la volonté du mari, la femme d'un commerçant failli aura droit à cette garantie, bien que le mariage ait été célébré dans les dix jours ayant précédé l'ouverture de la faillite. La controverse qui existait autrefois sur ce point a pris fin depuis la loi du 28 mai 1838 sur les faillites, puisque l'art. 446, C. comm. modifié par cette loi ne déclare nulles que les hypothèques *conventionnelles ou judiciaires* constituées depuis l'époque de « la cessation des paiements, ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque ». — Pont, t. 1, n. 430; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, note 1, p. 368; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 979.

252. — Nous aurons toutefois à constater que la faillite du mari fait subir à l'hypothèque légale de la femme de notables restrictions.

253. — A cet égard, il a été jugé que la nullité dont l'art. 446, C. comm., frappe toutes les hypothèques conventionnelles ou judiciaires constituées sur les biens du failli depuis la cessation de paiements, ou dans les dix jours qui l'ont précédée, ne s'applique pas aux hypothèques légales. — Bourges, 1er avr. 1870, Blanvillain, [S. 71.2.72, P. 71.294, D. 72.2.30] — V. aussi Cass., 25 juill. 1860, Martinal, [S. 61.1.93, P. 61.229, D. 60.1.330]; — 9 déc. 1868, Viallet, [S. 69.1.177, P. 69.275, D. 69.1.5] — Bordeaux, 12 mai 1873, Joachim, [S. 73.2.220, P. 73.1030] — Lyon, 6 janv. 1876, Galliot, [S. 76.2.107, P. 76.828] — Nancy, 19 mars 1879, [Grandjean, [S. 79.2.113, P. 79.563, D. 80.2.10] — Poitiers, 5 mai 1879, Saugé, [S. 79.2.254, P. 79.1016, D. 79.2.165]; — 20 avr. 1885, sous Cass., 18 avr. 1887, Bahut, [S. 87.1.173, P. 87.1.400, D. 86.2.6] — *Sic*, Renouard, *Faillites*, t. 1, n. 382; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1135; Bravard et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 236 et 242 à la note; Massé, *Dr. comm.*, t. 2, p. 383; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2766.

254. — La femme étrangère qui se marie en pays étranger avec un Français, a de même que la femme française hypothèque légale en France sur les biens de son mari pour sûreté de sa dot, à partir du jour de la célébration du mariage; et cela encore bien que l'acte de célébration n'ait pas été transcrit en France sur le registre public des mariages. — Cass., 23 nov. 1840, Gradis, [S. 40.1.929, P. 40.2.644] — Douai, 25 août 1851, Durin, [S. 52.2.22, P. 52.2.434, D. 54.5.424] — Trib. Nice, 1er déc. 1873, sous Cass., 28 déc. 1874, Bachili, [S. 75.1.347, P. 75.850] — *Sic*, Arrêtés de Lamoignon, tit. *Des hypoth.*, n. 25; Pont, t. 1, n. 432; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 368 et 369; Thézard, n. 88; Demolombe, t. 3, n. 329; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 975.

255. — Mais il a été jugé que, bien que la femme étrangère qui se marie en pays étranger avec un Français ait hypothèque légale en France sur les biens de son mari pour sûreté de sa dot, cependant cette hypothèque ne peut être exercée contre les tiers qu'autant que l'acte de mariage a été transcrit en France conformément aux dispositions de l'art. 171, C. civ. — Cass., 6 janv. 1824, Coulon, [S. et P. chr.] — Montpellier, 15 janv. 1823, Coulon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 247; Battur, n. 304; Troplong, n. 513; Duranton, t. 19, n. 292.

256. — ... Que cette hypothèque n'existe même qu'à dater du jour de la transcription de l'acte de célébration sur le registre public des mariages. — Montpellier, 3 juin 1830, Catuffe, [S. 31.2.151, P. chr.] — V. Duranton, t. 20, n. 21.

257. — A notre avis, l'hypothèque légale de la femme française mariée à l'étranger existe et produit ses effets en France contre les tiers, indépendamment de la formalité prescrite par l'art. 171. On a prétendu que, lorsque le mariage est célébré à l'étranger, l'hypothèque légale ne reçoit plus cette publicité indirecte qui lui donne la célébration du mariage en France, et que dès lors cette publicité indirecte doit être suppléée par la transcription que réclame l'article précité. Mais, de cette transcription, à supposer qu'elle soit faite, ne résulte pas une véritable publicité faisant connaître le mariage et, avec lui, l'hypothèque. Et, d'ailleurs, il est certain que le législateur n'a pas voulu attacher au défaut de transcription la sanction dont on parle : l'art. 171 contient une disposition purement réglementaire. Toutefois, si les époux avaient tenu leur mariage secret, les droits des tiers lésés demeureraient réservés. — Aubry et Rau, 4e éd., t. 5, § 469, texte et note 32, p. 127; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 975.

258. — La femme étrangère a-t-elle une hypothèque légale sur les immeubles de son mari étranger situés en France? La Cour de cassation a constamment résolu cette question par la négative. Il a été jugé, à cet égard, que l'hypothèque légale établie par la loi française au profit des femmes mariées ne relève pas du droit des gens, mais constitue un droit purement civil qui n'appartient pas à la femme étrangère. — Cass., 4 mars 1884, Pépin, [S. 84.1.273, P. 84.1.668, D. 84.1.205]

259. — Dès lors, la femme étrangère mariée hors de France à un étranger, ne peut invoquer le bénéfice de l'hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France. — Cass., 20 mai 1862, Seligman, [S. 62.1.673, P. 62.561, D. 62.1.201, et sur renvoi, Grenoble, 23 avr. 1863, Mêmes parties, [S. 63.2.124, P. 63.905, D. 63.2.186]

260. — Spécialement, la femme française qui a perdu sa nationalité par son mariage avec un Anglais n'a pas d'hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France. — Cass., 4 mars 1884, précité.

261. — Dans l'espèce, la femme qui réclamait le bénéfice de l'hypothèque légale était française de nationalité, et elle n'était devenue étrangère que par l'effet de son mariage avec un étranger (C. civ., art. 19). Mais c'était là une circonstance de fait qui ne pouvait avoir aucune influence sur la décision à intervenir (V. en ce sens, MM. Aubry et Rau, t. 1, § 78, p. 516 et s.). L'hypothèque légale de la femme ne prend, en effet, naissance qu'à partir du mariage, et non à partir du contrat de mariage. — V. Cass., 5 juin 1876, Gosselin, [S. 77.2.118, P. 77.486]; — 22 janv. 1878, Gosselin, [S. 78.1.306, P. 78.766, D. 78.1.154] — V. aussi la note sous Cass., 7 févr. 1872, [S. 72.1.73, P. 72.153] — Or, à partir du même moment, la femme française qui a épousé un étranger est elle-même devenue étrangère. La situation n'est donc pas modifiée par la nationalité d'origine de la femme.

262. — Il a été jugé que la femme étrangère n'a pas hypothèque légale sur les biens de son mari situés en France, encore bien que le contrat de mariage ait été passé en France. — Cass., 4 mars, 1884, précité. — *Sic*, Valette, *op. cit.*, n. 139, p. 278, note 2; Aubry et Rau, t. 1, p. 518, § 78, texte et note 64. — *Contrà*, Aix, 8 nov. 1875, Abudarham, [S. 76.2.134, P. 76.572, D. 77.2.225]

263. — D'après un auteur, quoique l'hypothèque légale soit de droit civil, on doit l'accorder à la femme étrangère, lorsque son mariage a été célébré en France. Il part de cette idée générale que les étrangers, qui en principe n'ont pas la jouissance des droits civils doivent cependant jouir des droits civils accessoires aux contrats dérivant du droit des gens qu'ils ont passés en France, et il en conclut que la femme étrangère ayant la faculté de contracter mariage en France doit bénéficier des sûretés qui découlent du fait même du mariage. Il ajoute que cette décision serait surtout hors de doute si le mari, à l'époque du mariage, résidait en France; car alors, dit-il, l'hypothèque légale ne viendrait pas simplement comme une suite et un accessoire du mariage, mais d'après la maxime que tout ce qui est d'usage dans les pays où l'on contracte entre tacitement dans les conventions des parties. — Tessier, *Traité de la dot*, t. 2, note 1092, p. 291.

264. — La femme étrangère n'a pas hypothèque légale sur les biens de son mari situés en France, alors même que les époux ont adopté pour loi de leur union le régime dotal, tel qu'il est réglé par le Code civil. — Cass., 4 mars 1884, précité.

265. — La circonstance que les époux étrangers avaient adopté pour loi de leur union le régime dotal tel qu'il est réglé par le Code civil ne pouvait avoir aucune influence sur la décision. Il est certain, en effet, que si l'on admet que l'hypothèque légale est un droit que la loi française accorde seulement à ceux qui ont en France la jouissance des droits civils, il ne pouvait dépendre de la volonté des parties d'attacher cette garantie à leurs conventions. — V. toutefois, en sens contraire, Aix, 8 nov. 1875, précité.

266. — Depuis l'arrêt du 20 mai 1862, précité, la jurisprudence des cours d'appel paraît avoir constamment décidé que, dans le système du Code civil, l'hypothèque légale de la femme mariée a le caractère d'un pur droit civil, dont la jouissance doit être refusée aux étrangers. — V. Grenoble, 23 avr. 1863, précité. — Alger, 31 janv. 1868, sous Cass., 5 févr. 1872, Couverso, [S. 72.1.190, P. 72.431, D. 73.1.76] — Aix, 8 nov. 1875 (motifs), précité. — Paris, 13 août 1889, sous Cass., 23 mai 1892, Takerben-Aïad, [S. et P. 92.1.521, D. 90.2.161] — V. Aubry et Rau, t. 1, p. 516, § 78, note 62; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 3, n. 328; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1225; Thézard, n. 88; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-II. — V. aussi, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 976.

267. — ... Que l'hypothèque légale établie par la loi française en faveur des femmes mariées est une institution du droit civil, qui n'appartient pas à la femme étrangère, alors même qu'elle aurait contracté mariage devant un officier de l'état civil français et adopté l'un des régimes matrimoniaux de la loi française, si elle ne se trouve pas dans la catégorie des étrangers qui ont en France la jouissance des droits civils, soit en vertu de la loi, soit en vertu d'une convention internationale. — Alger, 25 mars 1895, Attard, [S. et P. 96.2.299, D. 96.2.381]

268. — Jugé, cependant, que la femme française qui épouse en France un étranger, se marie devant un officier de l'état civil

français, et déclare se soumettre aux conventions matrimoniales régies par la loi française, a une hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France. — Même arrêt. — Aix, 8 nov. 1875, précité.

269. — La question n'a pas cessé d'être discutée par la doctrine, malgré la tendance de la jurisprudence, depuis l'arrêt du 20 mai 1862, à refuser à la femme étrangère le bénéfice de l'hypothèque légale, et cela n'a rien qui doive surprendre. En effet, à défaut d'un principe général qui puisse servir de guide à cet égard, il n'existe pas de signe auquel on puisse reconnaître sûrement les droits appelés par excellence droits civils, auxquels les étrangers ne participent pas, si ce n'est exceptionnellement, lorsque des traités sont intervenus à ce sujet entre la France et leur nation (C. civ., art. 11), ou lorsqu'ils ont établi leur domicile en France, avec l'autorisation du gouvernement (C. civ., art. 13), ou enfin, lorsqu'une loi spéciale, telle que la loi du 14 juill. 1819, leur en a fait la concession expresse. Rien, d'autre part, n'est plus incertain et plus arbitraire aussi que cette distinction qu'on prétend établir entre les droits naturels et les droits qui ne sont qu'une création du droit civil. Le sujet même qui nous occupe en est la preuve. — V. dans le sens de l'hypothèque, Pont, t. 1, n. 433; Rodière et Pont, *Contrat de mariage*, t. 1, n. 174; Troplong, t. 2, n. 516 *ter*; Vigié, t. 3, n. 1346; Durand, *Essai de dr. int. pr.*, p. 431; de Rolland, *J. de dr. int. pr.*, 1890, p. 66.

270. — Le Code belge, lors de la réforme hypothécaire en 1851, a mis fin à la controverse pour la Belgique, en décidant, par une disposition expresse, que la femme étrangère, même mariée en pays étranger, a hypothèque légale sur les biens de son mari situés en Belgique. — V. Laurent, t. 30, n. 252.

271. — Il importe cependant de faire remarquer que la théorie juridique, ou même législative, qui admet la femme étrangère à bénéficier de l'hypothèque légale, ne fait pas disparaître toute difficulté. On peut se demander, en effet, si cette théorie doit avoir pour résultat de conférer l'hypothèque légale, même à la femme étrangère dont la loi nationale ne reconnaît pas l'existence de l'hypothèque légale. La plupart des auteurs qui examinent la question à ce point de vue, lui donnent une solution négative. En d'autres termes, ils n'admettent la femme étrangère à invoquer le bénéfice de l'hypothèque légale qu'à la condition de justifier que la loi réglant son état, c'est-à-dire la loi de son pays, lui accorde cette garantie extraordinaire. — V. en ce sens, Fœlix, *Traité de dr. intern. privé*, t. 1, n. 67, p. 151, et *Rev. étrang. et franç.*, t. 9, 1842, p. 25 et s.; Laurent, t. 30, n. 253; Fiore, *Dr. intern. privé*, traduit par M. Fodéré, n. 231; Bard, *Précis de dr. intern. privé*, n. 162; Durand, *Essai de dr. intern. privé*, n. 210. — C'est là une conséquence de l'opinion, qui paraît dominante dans la doctrine, d'après laquelle l'hypothèque légale de la femme mariée, comme l'hypothèque légale du mineur, tient au statut personnel. — V. Valette, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 139, p. 276; Demangeat, *Condit. civ. des étrangers*, n. 82, p. 380; Demangeat, sur Fœlix, *op. cit.*, p. 153, note; Cubain, *Dr. des femmes*, n. 679; Laurent et Bard, *op. et loc. cit.* — V. la note de M. Labbé sous Cass., 20 mai 1862, [P. 62.561] — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Remploi*, § 2, n. 9; Troplong, *Hypoth.*, t. 2, n. 429, p. 69. — V. Demolombe, t. 1, n. 88; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 78, note 63, p. 518.

272. — Nous croyons que la femme étrangère jouit de l'hypothèque légale. L'hypothèque légale, en effet, étant attribuée à la femme à raison de son état de dépendance vis-à-vis de son mari, touche, par suite, à l'organisation de la famille et de la puissance maritale, telle que chaque pays la règle; en sorte que cette organisation participant du statut personnel, l'hypothèque légale qui se rattache à elle, doit avoir le même caractère. A notre avis, donc, l'hypothèque légale sera accordée à la femme étrangère en France, pourvu que son statut personnel l'admette. Dans certains pays où la condition de la femme est moins subordonnée qu'en France, on a pu ne pas sentir le besoin de l'hypothèque légale; dans d'autres, on a pu la remplacer par des garanties d'ordre différent. Dans tous les cas, il résulte de ce qui précède que le statut réel n'a rien à voir ici, et que l'application du statut personnel s'impose. Bien entendu, le statut réel reprendra son empire dans certaines hypothèses où il ne saurait en être différemment. Ainsi, pour les pays où l'hypothèque en général ou bien l'hypothèque légale n'existe pas, on n'aura pas à la mettre en question, et, d'autre part, en ce qui concerne l'organisation même de l'hypothèque, la publicité, la détermination des sommes garanties, la mainlevée, la radiation, etc., il est bien évident encore qu'il faudra appliquer la loi du lieu où est situé le bien sur lequel porte l'hypothèque. — Despagnet, *Précis de dr. int. pr.*, 3e édit., §§ 415 et s.; Weiss, *Man. de dr. int. pr.*, 2e édit., p. 249 et s.; Surville et Arthuys, *Cours de dr. int. pr.*, 3e édit., §§ 383 et s.; Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale*, p. 52 et s.

273. — Il a été jugé que la femme étrangère doit exercer son hypothèque suivant les formes et conditions de la loi française, qui régit seule les immeubles situés en France, même possédés par des étrangers. Ainsi, la femme toscane a le droit d'être colloquée à son rang hypothécaire, indépendamment de toute inscription, bien que, suivant la loi toscane provisoirement maintenue par le Code italien, l'hypothèque légale fût soumise à la nécessité de l'inscription. — Cass., 5 nov. 1878, Abudarham, [S. 79.1.126, P. 79.290, D. 78.1.476]

274. — Au principe par elle consacré, la jurisprudence apporte une double exception : 1° en faveur de la femme mariée à un étranger admis à établir son domicile en France; 2° pour le cas où un traité international assure la réciprocité dans les termes de l'art. 11, C. civ.

275. — Ainsi, il a été jugé que la femme mariée à un étranger a hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France, si cet étranger a été admis à établir son domicile en France, ou si un traité international assure la réciprocité, dans les termes de l'art. 11, C. civ. — Cass., 4 mars 1884, Pépin, [S. 84.1.273, P. 84.1.668, D. 84.1.205] — Alger, 31 janv. 1868, sous Cass., 5 févr. 1872, Converso, [S. 72.1.190, P. 72.431, D. 73.1.76] — *Sic*, Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1225; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 978.

276. — ... Que la femme étrangère a une hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France; surtout alors que le mariage de la femme a été contracté dans un pays régi par les principes du droit français, et où, conséquemment, le bénéfice de l'hypothèque légale lui est accordé; qu'en tout cas, il en est ainsi lorsque les époux étrangers ont obtenu du gouvernement l'autorisation d'établir leur domicile en France, et jouissent, par suite, des droits civils français. — Alger, 21 mars 1860, Frentzel, [S. 61.2.65, P. 61.620, D. 62.1.201] — V. aussi Bordeaux, 14 juill. 1845, Palmer, [S. 46.2.394, P. 46.2.676, D. 46.2.163]

277. — ... Que la femme étrangère n'a pas d'hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France, du moins, lorsqu'il ne s'agit pas d'étrangers légalement domiciliés en France avec l'autorisation du gouvernement français. — Metz, 6 juill. 1853, Viennet, [S. 53.2.547, P. 55.1.323, D. 54.2.106]

278. — ... Ou, lorsqu'il ne s'agit pas d'étrangers appartenant à un pays avec lequel il existe un traité diplomatique qui assure aux femmes des citoyens français une hypothèque légale sur les immeubles de leurs maris situés dans son territoire. — Metz, 6 juill. 1853, précité. — Aix, 8 nov. 1875, Abudarham, [S. 76.2.134, P. 76.572, D. 77.2.225]

279. — C'est ainsi que l'hypothèque légale peut être réclamée en France par la femme sarde, en vertu du traité de réciprocité intervenu, le 24 mars 1760, entre la France et la Sardaigne. — Cass., 5 févr. 1872, précité. — Aix, 8 nov. 1875, précité.

280. — Dès lors, la femme qui, avant la double annexion de la Toscane aux Etats sardes et du comté de Nice à la France, avait épousé un sujet toscan, a pu, à partir de la double annexion, se prévaloir de l'art. 22 du traité franco-sarde du 24 mars 1760, pour exercer sur des immeubles situés à Nice, l'hypothèque légale que la loi italienne lui accorde sur les biens de son mari. — Cass., 5 nov. 1878, précité.

281. — Les femmes sardes ou savoisiennes ont une hypothèque légale sur les immeubles de leurs maris situés en France, en vertu du traité intervenu, le 24 mars 1760, entre les souverains de France et de Sardaigne. — Grenoble, 29 mars 1855, Palluel, [S. 56.2.484, P. 56.2.618, D. 56.2.12]

282. — Et cette hypothèque est applicable même aux créances de la femme contre son mari qui résultent exclusivement de dispositions particulières de la législation sarde, et qui ne seraient point admises sous la législation française. — Grenoble, 27 août 1855, Palluel, [S. 56.2.484, P. 56.2.618, D. 56.2.12]

283. — Les femmes des citoyens suisses ont également une hypothèque légale sur les immeubles de leurs maris; situés en France, en vertu du traité passé le 30 mai 1827, entre la France

et la République helvétique, lorsque la législation ou la jurisprudence particulière du canton auquel elles appartiennent accordent une semblable hypothèque aux femmes des Français sur les biens de leurs maris situés dans ce canton, et il en est ainsi spécialement du canton de Genève. — Paris, 19 août 1851, Sutter, [S. 53.2.117, P. 52.2.452, D. 54.2.13]

284. — De même, la femme ottomane a une hypothèque légale sur les immeubles de son mari situés en France. — Paris, 13 août 1889, Taher-ben-Aïad, [S. et P. 92.1.521, D. 90.2.161]

284 *bis*. — L'avant-projet adopté par la sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 61 *bis*) résout la question en ces termes : « art. 27 : la femme étrangère jouit du bénéfice de l'hypothèque légale lorsqu'un semblable droit lui est reconnu par la loi de son pays, ou lorsqu'il résulte des circonstances que les époux ont entendu se marier sous le régime de la loi française ». — V. sur ce point, le rapport de M. J. Challamel, p. 36, n. 66.

§ 2. *Pour quels droits ou créances la femme a hypothèque légale.*

285. — L'hypothèque légale de la femme mariée a, nous l'avons dit, pour fondement l'état de dépendance de celle-ci vis-à-vis de son mari ; elle doit donc garantir tous les droits et créances de la femme se rattachant au mariage, quelles qu'en soient la nature et l'origine. Ainsi, elle s'étend non seulement aux créances spécialement désignées dans l'art. 2135, mais à tout ce que la femme peut réclamer contre son mari à quelque titre que ce soit. A cet égard, le principe est posé dans la formule générale de l'art. 2121, qui confère l'hypothèque légale, et non dans l'art. 2135 qui ne fait que fixer le rang de certaines des créances garanties sans renfermer une énumération limitative. — Cass., 29 août 1870, Lenfant, [S. 71.1.157, P. 71.443, D. 70.1.353]; — 25 févr. 1891, Cavaillès, [S. 91.1.157, P. 91.1.373, D. 91.1.201]; — 1er mai 1893, Bonnefoy, [S. et P. 94.1.280, D. 94.1.280] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 434, et t. 2, n. 771 ; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 7, p. 370 ; Clément, *Questions pratiques sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 9 ; Thézard, n. 90 et 96 ; Laurent, t. 30, n. 333 ; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1227; Vigié, t. 3, n. 1341 ; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 980.

1° *Droits et créances garantis en vertu du principe général de l'art.* 2121 *et non énumérés dans l'art.* 2135.

286. — En dehors des trois catégories de créances indiquées par l'art. 2135, l'hypothèque légale de la femme, disons-nous, s'étend, sans exception, à tous les droits de celle-ci résultant de faits ou d'actes qui intéressent son patrimoine, quel que soit le titre auquel ces droits sont réclamés.

287. — I. *Mauvaise administration du mari.* — Ainsi, la femme, sous tous les régimes, a une hypothèque légale à raison de l'indemnité à elle due par son mari, pour le préjudice résultant de la mauvaise administration des biens dont elle est propriétaire. Jugé, à cet égard, que la femme mariée sous le régime dotal a, sur les biens de son mari, pour l'indemnité à elle due par ce dernier, à raison de la mauvaise administration de ses biens dotaux ou des dégradations par lui commises sur ces biens, une hypothèque légale qui remonte au jour même du mariage. — Cass., 27 déc. 1859, Bonneteau, [S. 61.1.87, P. 60.731, D. 60.1.105] — V. Poitiers, 14 déc. 1830, Delarue, [S. 31.2.214, P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 439; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 8, p. 370; Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1227, 1228-5°; Vigié, t. 3, n. 1341; Thézard, n. 90.

288. — Elle a également une hypothèque pour les dommages-intérêts pouvant lui être dus par le mari, pour le préjudice que lui cause le défaut de transcription des donations immobilières à elle faites par ce dernier ou par des tiers. — Cass., 10 mars 1840, Ve de Langrenière, [S. 40.1.217, P. 40.1.389] — Angers, 10 mars 1841, Même partie, [S. 41.2.187] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Vigié, t. 3, n. 1341; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

289. — Mais elle n'aurait pas hypothèque légale pour les dommages auxquels le mari pourrait être condamné envers elle, à raison de délits ou quasi-délits qui ne se rattacheraient pas à l'administration des biens. — Thézard, n. 90.

290. — ... Ni pour les créances antérieures au mariage qu'elle avait contre son mari, lorsque ces créances ne se trouvent pas comprises dans l'apport conflé à l'administration de ce dernier. — Thézard, *loc. cit.*

291. — II. *Dettes du mari payées par la femme.* — La femme a hypotheque pour les dettes de son mari qu'elle a payées, et pour lesquelles elle ne s'était pas obligée. Jugé que l'hypothèque légale de la femme sur les biens de son mari s'étend, sans restriction, à tout ce que la femme est en droit de réclamer contre celui-ci à quelque titre que ce soit; spécialement, à la créance résultant pour la femme du paiement par elle fait de dettes de son mari, bien que ce paiement ait été de sa part purement volontaire et sans obligation préexistante. — Cass., 29 août 1870, Lenfant, [S. 71.1.157, P. 71.443, D. 70.1.353]

292. — III. *Créances non reconnues par la loi française.* — La femme étrangère, lorsqu'elle peut invoquer l'hypothèque légale en France (V. *suprà*, n. 258 et s.), en jouit même pour les créances matrimoniales non reconnues par la loi française, mais admises par sa propre loi, spécialement pour un augment de dot stipulé par le contrat de mariage. — Grenoble, 29 mars et 27 août 1855, Palluel, [S. 56.2.484, P. 56.2.618, D. 56.2.12]

293. — IV. *Frais.* — On admet généralement que la femme a hypothèque légale sur les biens de son mari pour le recouvrement des frais de la séparation de corps prononcée à son profit. Il a été jugé, à cet égard, que les dépens faits par la femme qui a obtenu sa séparation de corps doivent être employés, comme accessoires de ses créances, au rang de son hypothèque légale, alors même qu'elle n'aurait aucune reprise à exercer. — Paris, 28 juill. 1853, Leguay, [S. 54.2.203, P. 54.2.82, D. 55.2.64] — Grenoble, 26 août 1857, Tripier, [P. 58.965] — Amiens, 9 juill. 1896, Hanot, [S. et P. 98.2.68] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 10, p. 372; Laurent, t. 30, n. 363; André, *Tr. prat. des rég. hypoth.*, n. 632, p. 179; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228-6°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 981-2°.

294. — On se prononce également dans le même sens, pour les frais de l'instance en séparation de biens. — Cass., 4 févr. 1868, Vignes, [S. 68.1.113, P. 68.268, D. 68.1.57] — Chambéry, 1er mai 1874, Lombard, [S. 75.2.257, P. 75.993, D. 75.1.486] — Grenoble, 6 juill. 1882, Chapelle-Reffet, [S. 84.2.209, P. 84.1.1121, et la note de M. Labbé sous ces arrêts, D. 83.2.89] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 9 ; Laurent, t. 30, n. 362 ; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.* — V. aussi Cass., 10 févr. 1892, Germa, [S. et P. 92.1.181, D. 92.1.118] — *Contra*, Rouen, 12 mars 1817, Hébert, [S. et P. chr.]

295. — L'hypothèque légale garantit les dépens de l'instance en divorce. Jugé que la femme qui a obtenu le divorce a hypothèque légale sur les biens de son mari pour le recouvrement des frais de l'instance. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 981-2°; Aubry et Rau, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 3894 et s.

296. — Elle garantit, en outre, les frais d'une demande intentée par la femme pour obtenir l'autorisation de justice, à défaut d'autorisation maritale.

297. — Ainsi, il a été jugé que les dépens auxquels le mari est condamné envers la femme, par suite d'une instance engagée par celle-ci à l'effet d'obtenir l'autorisation de contracter, constituent en sa faveur une créance garantie par une hypothèque légale remontant au jour du mariage. — Agen, 15 nov. 1847, Bousquet, [S. 48.2.681, P. 48.1.450, D. 48.2.29] — Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 11 ; Thézard, n. 96 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 996.

298. — La femme a aussi une hypothèque légale pour les frais qu'elle expose afin de parvenir à la liquidation de ses droits. — Caen, 25 nov. 1824, Fourmy, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 4 févr. 1868, précité. — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 231 ; Troplong, t. 2, n. 418 *ter*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 12.

299. — Et pour les dépens auxquels elle a été condamnée conjointement avec son mari, en vertu d'une obligation solidairement contractée par elle et son mari pour les affaires de la communauté. — Cass., 22 août 1876, Maultra, [S. 77.1.54, P. 77.122, D. 78.1.242]

300. — V. *Pension alimentaire accordée à la femme.* — La question de savoir si la femme a une hypothèque légale, dispensée d'inscription, pour la pension alimentaire qu'elle obtient contre son mari, divise la jurisprudence et la doctrine. Une première opinion se prononce pour la négative, en se basant sur

cette raison que la pension alimentaire n'est pas comprise dans les droits et créances pour lesquels l'art. 2135 accorde hypothèque légale à la femme. L'obligation alimentaire, dit-on, résulte bien du mariage, mais elle est indéterminée, réciproque et ne dérive pas d'une convention. Spécialement, la séparation de corps à la suite de laquelle la femme a obtenu une pension alimentaire, ne constitue pas un événement entrant dans les prévisions des époux qui contractent mariage, et n'intervient que comme un accident fâcheux du mariage. — Lyon, 16 juill. 1881, Chabanne, [S. 82.2.237, P. 82.1.1207, D. 82.2.175] — Caen, 21 août 1883, Dame Bunel, [S. 84.2.30, P. 84.1.204] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, note 8 *bis*, p. 371; Troplong, t. 2, n. 418 *bis*; Thézard, n. 90; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1227; Wahl, *Rev. du not. et de l'Enreg.*, t. 35, 1894, p. 81, n. 9081; André, *Tr. prat. du rég. hyp.*, n. 632-8°.

301. — Conformément à cette opinion, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme mariée ne s'étend pas à la pension alimentaire mise à la charge du mari par un jugement de séparation de corps. — Caen, 21 août 1883, précité. — Lyon, 16 juill. 1881, précité. — Besançon, 21 déc. 1894, Garnier, [S. et P. 95.2.28, D. 95.2.230] — V. également, Trib. Mâcon, 19 janv. 1887, [*Rev. du not.*, art. 7772] — Rouen, 1er févr. 1888, [*Rev. du not.*, art. 7909]

302. — Il a été jugé, dans le même sens, pour la pension alimentaire qui pourrait être due à la femme en cas de séparation de fait. — Grenoble, 6 févr. 1868, Actorie, [S. 68.2.138, P. 68.593]

303. — Mais une seconde opinion, qui nous semble plus juridique, admet l'affirmative. L'art. 2121, nous l'avons dit, pose un principe général, en vertu duquel tous les droits et créances de la femme sont garantis par l'hypothèque légale; et il ne distingue pas entre ceux qui appartiennent à celle-ci en vertu des conventions matrimoniales, et ceux qui naissent du mariage lui-même. Si l'art. 2135 vise uniquement la dot et les diverses reprises, sa disposition à cet égard est purement énonciative, et a surtout pour but de déterminer les rangs différents auxquels peut prétendre l'hypothèque légale. — Nancy, 3 juin 1882, Millot, [S. 82.2.248, P. 82.1.1227] — *Sic*, Martou, t. 3, n. 891; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XVI; Laurent, t. 30, n. 346; Vigié, t. 3, n. 1341; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 981-1°.

304. — Jugé, conformément à cette dernière opinion, que l'exécution des obligations mises à la charge du mari par le jugement qui prononce la séparation de corps est garantie par l'hypothèque légale de la femme mariée. — Amiens, 9 juill. 1896, Hanot, [S. et P. 98.2.68]

305. — ... Spécialement que la pension alimentaire allouée à la femme contre son mari par le jugement qui a prononcé la séparation de corps est garantie par l'hypothèque légale. — Nancy, 3 juin 1882, précité. — Douai, 16 mai 1895, Durier-Crépel, [S. et P. 95.2.269] — Amiens, 9 juill. 1896, précité. — V. aussi Montpellier, 16 nov. 1889, sous Cass., 5 janv. 1891, Gautier, [S. 91.1.146, P. 91.1.355, D. 90.2.171]

306. — ... Que le droit à des aliments étant accordé à la femme mariée par les art. 212 et 214, C. civ., comme une conséquence de sa condition de femme mariée, la pension alimentaire allouée à la femme par le jugement qui prononce la séparation de corps, est garantie par l'hypothèque légale. — Dijon, 16 juin 1893, et 4 juin 1894, Fonteret, [S. et P. 95.2.25, D. 94.2.25] — V. aussi Trib. Evreux, 21 mai 1886, sous Rouen, 1er févr. 1888, [*Rev. du not.*, art. 7909]

307. — ... Que la pension alimentaire accordée à la femme par un jugement de séparation de corps, est garantie par l'hypothèque légale qui doit être considérée comme née à partir de la célébration du mariage. — Cass., 25 juin 1895, Hanot, [S. et P. 95.1.348]

308. — ... Que la femme mariée a hypothèque légale sur les biens de son mari à raison d'une pension alimentaire que celui-ci a été condamné à lui payer durant l'instance en divorce. — Cass. Belg., 2 juill. 1891, Van Reusel, [S. 91.4.30, P. 91.2.56]

309. — ... Que la pension alimentaire allouée à la femme par le jugement qui prononce le divorce, est garantie par l'hypothèque légale. — Trib. Seine, 28 nov. 1891, Aujet, en sous-note, sous Dijon, 16 juin 1893, et 4 juin 1894, précités.

310. — La femme survivante a-t-elle une hypothèque légale pour sûreté, soit de son droit aux aliments puisé dans le nouvel art. 205, C. civ., modifié par la loi du 9 mars 1891, soit de son droit d'usufruit conféré par le nouvel art. 767, C. civ.? Nous ne le pensons pas, car le droit de la femme ne s'ouvre qu'à la dissolution du mariage et s'exerce sur la succession du mari prédécédé.

311. — VI. *Créances paraphernales de la femme.* — L'hypothèque légale de la femme garantissant, aux termes de l'art. 2121, tous les droits et créances de celles-ci, sans exception et sans distinction, s'étend, par conséquent, à la créance de la femme dotale, à raison des valeurs paraphernales reçues par le mari. Ce point est constant en jurisprudence et en doctrine. — Cass., 11 juin 1822, Billerey, [S. et P. chr.]; — 6 juin 1826, Vacher, [S. et P. chr.]; — 28 juill. 1828, Beuriaud, [S. et P. chr.]; — 5 déc. 1832, Perilhe, [S. 33.1.113, P. chr.]; — 9 août 1852, Rassigné, [S. 53.1.197, P. 54.2.293, D. 53.1.156]; — 4 févr. 1868, Vignes, [S. 68.1.113, P. 68.268, D. 68.1.57]; — 1er mai 1893, Bonnefoy, [S. et P. 94.1.281, D. 94.1.57] — Grenoble, 30 mai 1834, Lavart, [S. 34.2.478, P. chr.] — Bordeaux, 20 juin 1835, Ferchat, [P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. 11, § 3, art. 4, n. 2; Battur, t. 2, n. 358; Troplong, t. 2, n. 410 et s.; Valette, n. 136; Pont, t. 1, n. 439; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 13, p. 372 et 373; Thézard, n. 93; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1227; Vigié, t. 3, n. 1341; Laurent, t. 30, n. 339. — *Contrà*, Benoît, *Paraph.*, n. 238; Odier, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 988, et t. 3, n. 1472. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 3092.

312. — Jugé que l'hypothèque légale de la femme garantit tous ses droits et créances sans exception et sans distinction, par conséquent, la créance de la femme dotale à raison des valeurs paraphernales reçues par le mari. — Cass., 1er mai 1893, précité. — Montpellier, 20 juin 1891, Bonnefoy, [S. et P. 94.1.281, D. 94.1.57]

313. — ... Que la femme a hypothèque légale sur les biens de son mari à raison du défaut de remploi de ses biens paraphernaux aliénés. — Cass., 27 avr. 1852, Robert, [S. 52.1.401, P. 52.1.550, D. 52.1.162]; — 27 déc. 1852, Deshouris-Farel, [S. 53.1.161, P. 53.1.198, D. 53.1.39] — Paris, 7 mai 1853, Robert, [S. 53.2.351, P. 54.1.158, D. 54.5.527] — V. également Paris, 9 févr. 1856, Roubo, [S. 56.2.368, P. 56.1.131., D. 56.2.95]; — 7 juill. 1874, Crédit foncier, [D. 76.2.65] — Cass., 4 févr. 1868, Vignes, [S. 68.1.113, P. 68.268, D. 68.1.57]

314. — Il a été cependant jugé que l'hypothèque légale accordée aux femmes par l'art. 2135, C. civ., ne s'étend pas aux créances paraphernales qu'elles peuvent avoir sur leurs maris. L'art. 2135, qui n'accorde d'hypothèque que pour la dot et les conventions matrimoniales, est limitatif. — Grenoble, 24 août 1814, Givodan, [S. et P. chr.]

315. — ... Ou du moins l'hypothèque légale de la femme pour ses biens paraphernaux n'a de rang ou ne produit effet à l'égard des tiers, qu'autant qu'elle a été inscrite. — Toulouse, 6 déc. 1824, Casterès, [S. et P. chr.]

316. — Jugé de même que la femme n'a point d'hypothèque légale, existant indépendamment de toute inscription, sur les biens de son mari, à raison de ses créances paraphernales. — Montpellier, 22 déc. 1822, Loirette, [S. et P. chr.] — Toulouse, 30 août 1825, Olombel, [S. et P. chr.]

317. — Il avait été jugé aussi que la femme a une hypothèque légale pour sûreté des sommes provenant des fruits et revenus de ses biens paraphernaux, lors même que le mari n'aurait administré ces biens qu'en vertu de la procuration par elle donnée. — Cass., 31 mars 1879, Delcro, [S. 80.1.425, P. 80.1062, D. 79.1.425] — Montpellier, 27 avr. 1846, Lebron, [S. 47.2.459, P. 46.2.309, D. 47.2.70] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 410; Sériziat, *Régime dotal*, n. 353; Pont, t. 1, n. 439; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 14, p. 273; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 996. — *Contrà*, Aix, 19 août 1813, Berand, [S. et P. chr.] — Grenoble, 18 juill. 1814, Ribes, [S. et P. chr.] — Grenier, t. 1, n. 232; Rolland de Villargues, v° *Hypoth.*, n. 359.

318. — Cette dernière opinion, aujourd'hui abandonnée, se basait sur l'art. 1577, d'après lequel le mari à qui la femme a laissé l'administration de ses paraphernaux, n'est tenu vis-à-vis d'elle que comme un mandataire. Or, aucune loi n'accorde au mandant une hypothèque contre le mandataire. Mais l'art. 1577 ne dit et ne préjuge rien au point de vue de la garantie hypothécaire; et c'est toujours dans l'art. 2121 que la solution doit être cherchée.

2° Droits et créances rentrant dans l'énumération de l'art. 2135.

319. — I. *La dot.* — La dot figure en première ligne parmi les droits et créances que l'art. 2135 mentionne comme garantis par

l'hypothèque légale. Dans son acception large, la dot comprend sans distinction de régime, tout ce que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage (art. 1540). Elle garantit la dot mobilière en même temps que la dot immobilière. Sous tous les régimes, la dot de la femme se trouve donc garantie par l'hypothèque légale. — Pont, t. 1, n. 435; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 373; Thézard, n. 91.

320. — A. *Immeuble dotal aliéné sans remploi par le mari.* — L'hypothèque légale existe au profit de la femme dotale, dont l'immeuble dotal, aliénable sous condition de remploi, a été aliéné sans remploi, et lui permet de se faire colloquer pour le prix de cet immeuble dans l'ordre ouvert au préjudice de son mari. La femme peut donc, au lieu d'exercer l'action révocatoire contre les tiers acquéreurs, exercer l'action hypothécaire sur les biens du mari : elle a le choix entre ces deux actions. — Cass., 24 juill. 1821, de Croychantel, [S. et P. chr.]; — 27 juill. 1826, Durand, [S. et P. chr.]; — 28 nov. 1838, Perrin, [S. 38.1.963, P. 38.2.553]; — 16 nov. 1847, Barjon, [S. 48.1.25, P. 47.2.738, D. 48.1.46]; — 3 mai 1853, de Brézets, [P. 56.1.277, D. 53.1.137]; — 2 mai 1855, Marianne, [S. 55.1.420, P. 55.2 598, D. 55.1.231] — Bordeaux, 8 janv. 1851, Guérin, [S. 52.2.401, P. 51.2.110, D. 51.2.50] — Agen, 10 juin 1859, Dandrieux, [S. 59.2.341, P. 60. 1212] — *Sic*, Merlin, *Questions*, v° *Remploi*, § 9, n. 2; Troplong, t. 2, n. 612 et s.; Tessier, t. 2, p. 62; Coulon, t. 2, p. 324; Benech, n. 111 et 112; Cubain, *Droit des femmes*, t. 2, p. 324; Rodière et Pont, t. 2, n. 586; Pont, t. 1, n. 435; Aubry et Rau, 4e édit., t. 4, § 537, texte et note 15, p. 474; Massé et Vergé, t. 4, § 670, note 17, p. 232; Dutruc, *Sép. de biens*, n. 447 et s.

321. — Ainsi, il a été jugé que la femme dotale a hypothèque légale pour raison de ses biens dotaux aliénés sans remploi, contrairement au contrat de mariage. — Agen, 10 juin 1859, précité.

322. — ... Que lorsqu'un immeuble dotal, aliénable sous condition de remploi, a été aliéné sans remploi, la femme séparée de biens peut, au lieu de faire révoquer l'aliénation, exercer la reprise de son immeuble en se faisant colloquer en vertu de son hypothèque légale dans l'ordre ouvert sur le prix des biens de son mari. Il n'importe que le prix de l'immeuble dotal soit encore dû, le terme accordé par le mari aux acquéreurs pour leur libération ne pouvant préjudicier aux droits de la femme. — Cass., 2 mai 1855, précité.

323. — ... Qu'il en est ainsi, alors surtout que la femme demande à exercer son action hypothécaire sur des biens auxquels son hypothèque légale a été restreinte sur la demande de son mari après les aliénations pour lesquelles celui-ci lui doit indemnité. — Même arrêt.

324. — ... Que la femme mariée sous le régime dotal a, comme la femme mariée sous le régime de la communauté, une hypothèque légale sur les biens de son mari à raison de l'aliénation de ses immeubles pendant le mariage, et cela indépendamment de l'action révocatoire qu'elle peut exercer contre les tiers acquéreurs. — Cass., 24 juill. 1821, Croy-Chanel, [S. et P. chr.] — Rouen, 28 mai (mars) 1823, même affaire, [S. et P. chr.]

325. — ... Qu'elle peut, en conséquence, pendant le mariage et quoiqu'il n'y ait pas séparation, se faire colloquer à son rang sur le prix des immeubles de son mari. — Cass., 24 juill. 1821, précité.

326. — ... Sauf aux juges à ordonner que le montant de la collocation de la femme restera dans les mains de l'acquéreur, ou qu'il en sera fait tout autre emploi jusqu'au moment de l'exigibilité. — Cass., 24 juill. 1821, précité.

327. — ... Que la femme mariée sous le régime dotal a, pour le prix de ses immeubles dotaux aliénés, tout à la fois et à son choix, une hypothèque légale sur les biens de son mari et une action en révocation des aliénations contre les acquéreurs. Ainsi, la femme dont l'immeuble dotal était aliénable sous condition de remploi, peut, en cas de vente sans remploi, réclamer collocation sur le prix des biens de son mari : sa demande ne saurait être repoussée sous prétexte qu'à défaut de remploi la vente est nulle et que la femme doit agir en ce cas par voie de révocation contre l'acquéreur. Et l'arrêt qui a ainsi repoussé la collocation de la femme sous la réserve de son action révocatoire, doit être cassé (sur la demande de l'acquéreur partie au procès), encore bien que la femme ait, depuis, intenté une action en révocation de l'aliénation; cette circonstance, postérieure à l'arrêt, n'en couvre pas le vice en ce qui touche l'acquéreur. — Cass., 28 nov. 1838, Perrin, [S. 38.1.963, P. 38.2.553]

328. — Jugé, encore, que la femme mariée sous le régime dotal a, comme la femme mariée sous le régime de la communauté, une hypothèque légale sur les biens de son mari, à raison de l'aliénation de ses immeubles pendant le mariage, et cela indépendamment de l'action révocatoire qu'elle peut exercer contre les tiers acquéreurs... Sauf, toutefois, aux créanciers du mari à demander, s'ils s'y croient fondés, que la femme soit tenue de donner caution pour la restitution du prix pour lequel elle a été colloquée, dans le cas où plus tard elle ferait annuler les ventes. — Cass., 16 nov. 1847, Barjon, [S. 48.1.25, P. 47.2.738, D. 48. 1.46]

329. — La femme dotale qui a hypothèque légale sur les biens de son mari, à la fois à raison de sa dot mobilière et pour le remploi de l'aliénation d'un immeuble dotal, et qui, en même temps, a une action révocatoire de l'aliénation contre l'acquéreur de cet immeuble, peut, pour conserver à sa dot mobilière, en cas d'insuffisance des sommes à distribuer, l'entier bénéfice de son hypothèque légale à la date du mariage, renoncer à sa collocation pour le remploi du prix de son immeuble aliéné, ou demander que cette collocation n'ait lieu qu'à la date de la vente, et non à la date du mariage, se réservant ensuite, à raison de cet immeuble, l'exercice de l'action révocatoire. — Cass., 21 déc. 1853, Drieu, [S. 54.1.11, P. 56.1.415, D. 54.1.5]

330. — La Cour de cassation a, une fois de plus, affirmé sa jurisprudence, en décidant que, lorsque le mari a vendu le fonds dotal, contrairement à la règle de l'aliénabilité de ce fonds, ou sans observation de la condition de remploi mise à son aliénation, la femme a une hypothèque légale dont le bénéfice doit s'appliquer tant au capital et aux intérêts du prix de l'immeuble aliéné, qu'aux frais de la séparation de biens qui a été la conséquence de l'aliénation illégalement opérée. — Cass., 10 févr. 1892, Germa, [S. et P. 92.1.181, D. 92.1.118] — V. aussi Toulouse, 18 nov. 1889, Vidal, [D. 90.2.199]

331. — On a prétendu, en sens contraire, que, dans ce cas, la femme, pouvant exercer l'action révocatoire accordée par l'art. 1560 contre l'acquéreur, ne saurait avoir droit à une hypothèque légale sur les biens de son mari. — Grenoble, 8 mars 1827, Simon, [S. et P. chr.]; — 31 août 1827, Simon, [S. et P. chr.] — Poitiers, 14 déc. 1830, Delarue, [S. et P. chr.] — Montpellier, 7 janv. 1831, Bestien, [S. 31.2.214, P. chr.] — Caen, 11 janv. 1831 et 5 déc. 1836, Moloré, [S. 37.2.61, P. chr.] — Grenoble, 7 avr. 1840, Sarret, [S. 41.2.222] — *Sic*, Grenier, t. 1, p. 260; Bellot, t. 4, p. 164; Taulier, t. 5, p. 338; Sériziat, *Régime dotal*, n. 194; Benoît, t. 1, n. 261.

332. — Mais il est facile de répondre que, si la femme a une action en résolution contre l'acquéreur, elle a aussi une action contre son mari; qu'elle est libre d'opter pour celle-ci; et que, par suite, si elle l'exerce, le droit qui en découle se trouve garanti par son hypothèque légale. — Pont, *loc. cit.*

333. — B. *Fruits et revenus de la dot.* — L'hypothèque légale garantit la restitution de la dot, quel que soit, avons-nous dit, le régime adopté, et en même temps celle des fruits et revenus. Il a été jugé, sous le régime de séparation de biens, que l'hypothèque légale de la femme garantit la totalité de ses créances, qu'elles consistent en la répétition d'un capital ou en un compte de fruits ou de revenus perçus par le mari. — Cass., 31 mars 1879, Delcro, [S. 80.1.425, P. 80.1062, D. 79.1.425] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e édit., t. 5, p. 405, 506, § 516, et p. 642, § 541; Troplong, t. 3, n. 2299; Marcadé, sur l'art. 1539; Pont, t. 1, n. 436.

334. — ... Qu'il s'agisse d'une créance liquide ou exigible, ou de créances à liquider. — Même arrêt. — V. Chambéry, 1er mai 1874, Lombard, [S. 75.2.257, P. 75.993, D. 75.1.486, sous Cass., 3 févr. 1875]

335. — L'hypothèque légale protège donc la dot et les intérêts de la dot, et nous indiquerons plus tard dans quelle mesure les intérêts se trouvent garantis. Mais sous le régime dotal, le mari fait siens les revenus des biens dotaux (C. civ., art. 1549); il n'en devient pas débiteur vis-à-vis de sa femme, et n'a pas à lui en rendre compte. Et notamment, ce que le mari peut recevoir, comme représentant les intérêts du reliquat du compte de tutelle encore dû à la femme (laquelle a stipulé la dotalité de tous les biens présents et à venir), peut être librement employé par lui aux besoins du ménage, et il n'en devient pas comptable envers la femme qui, dès lors, n'a pas de ce chef une hypothèque légale. — Cass., 25 févr. 1891, Cavanes, [S. 91.1.157, P. 91. 1.373, D. 91.1.201]

336. — Ainsi, il a été jugé qu'on doit imputer, conformément

au droit commun, sur les intérêts du solde du compte de tutelle non encore rendu à la femme dotale, la somme que la femme obtient de concert avec son mari comme provision à valoir sur la solde de ce compte, quand le jugement allouant la provision ne contient pas de règle spéciale d'imputation. Du moins, est souveraine l'interprétation donnée en ce sens par les juges du fait constatant que cette provision, dans les conditions où elle a été allouée, était une chose fongible, destinée aux besoins du ménage et devant être consommée. — Même arrêt.

337. — En conséquence, la femme ne peut pas prétendre à être colloquée, pour cette provision, au rang de son hypothèque légale, dans un ordre ouvert sur les biens de son mari. — Même arrêt.

338. — C. *L'hypothèque légale garantit toutes les créances dotales* — D'une manière générale, en ce qui concerne la dot, l'hypothèque légale de la femme dotale sur les biens du mari, pour sûreté de ses droits et créances, les garantit tous sans exception, quel que soit le titre auquel ils sont réclamés par elle, et sans distinction entre le cas où il s'agit d'une créance liquide et exigible et celui où il s'agit d'une créance à liquider. — Cass., 25 févr. 1891, précité. — V. aussi Bourges, 17 févr. 1872, Couagnon, [S. 72.2.133, P. 72.622] — Montpellier, 17 avr. 1846, Tessier-Solier, [S. 47.2.459, P. 46.2.309]

339. — Il a été jugé, spécialement, à cet égard, qu'un mari qui, s'étant rendu adjudicataire d'un immeuble grevé d'une hypothèque légale de sa femme pour sûreté du reliquat de son compte de tutelle, avait subi une revente sur folle enchère pour un prix inférieur à celui de l'adjudication primitive, était tenu hypothécairement comme mari, vis-à-vis de sa femme adjudicataire définitive, au paiement de la différence entre les deux prix; qu'en conséquence, la femme avait le droit d'être colloquée pour le montant de sa créance au rang de son hypothèque légale dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens de son mari. — Cass., 25 févr. 1891, précité.

340. — Ces principes incontestés devaient trouver leur application dans l'espèce. Le mari s'était rendu adjudicataire d'immeubles affectés à la garantie de la créance de sa femme, contre le tuteur de celle-ci; par le fait même, il était devenu débiteur de la femme, et cela, non seulement en qualité de tiers détenteur, comme à l'égard des autres créanciers inscrits, mais en qualité de mari. En effet, d'après la loi (C. civ., art. 1549) et son contrat de mariage, il avait le pouvoir de toucher les capitaux et valeurs de toute nature advenant à sa femme; c'est donc à lui-même qu'il devait payer sur son prix le montant de la créance de la femme contre son tuteur; dans cette mesure, il y avait confusion dans sa personne, et il devenait comptable envers sa femme de la valeur dotale qu'il recevait ainsi et dont il ne devait pas se dessaisir. Plus tard, il est vrai, il avait dû, faute de pouvoir payer le prix d'adjudication, subir une revente sur folle enchère résolvant rétroactivement son droit de propriété sur les biens fol enchéris (V. Cass., 8 août 1854, Pinoncally, [S. 54.1.609, P. 54.2.429), mais ce fait ne pouvait avoir pour conséquence de modifier sa situation vis-à-vis de sa femme : il restait tenu, après la revente, comme il l'était auparavant, sauf déduction du nouveau prix, si le second adjudicataire était solvable. La folle enchère ne produit, en effet, aucune novation ; l'obligation du fol enchéri est la même que celle qu'il avait contractée comme adjudicataire (V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leç. de proc.*, t. 2, n. 1002, note). La femme s'étant portée second adjudicataire pour un prix inférieur à celui de la première adjudication, le mari restait tenu envers elle de la différence entre les deux prix (C. proc. civ., art. 740). Il en était tenu, non seulement comme adjudicataire, mais encore comme mari. La femme pouvait donc, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens personnels du mari débiteur, se faire colloquer au rang de son hypothèque légale pour le montant de cette créance.

341. — La dot est garantie par l'hypothèque légale, alors même que le paiement en aurait été irrégulièrement effectué, et constituerait même une dérogation au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. Le paiement effectué dans ces conditions fait naître une créance contre le mari au profit de la femme, et cela suffit pour que celle-ci puisse se prévaloir de son hypothèque légale.

342. — Il a été jugé, à cet égard, que la femme à laquelle un tiers a, par contrat de mariage, constitué en dot une somme à prendre sur les biens les plus clairs et les plus apparents de sa succession, acquiert, dans le cas où le mari a reçu cette somme du vivant du donateur, une créance contre son mari du jour de la réception de la somme. Par suite, la femme peut exercer son hypothèque légale à la date du paiement jusqu'à concurrence de la somme reçue. — Cass., 28 janv. 1879, Lambert, [S. 79.1.24, P. 79.517, D. 79.1.83]

343. — Il n'importe que le paiement anticipé de la somme constitue ou non une infraction aux conventions matrimoniales des époux; l'immutabilité des conventions matrimoniales ne fait point obstacle à ce que la femme acquière pendant le mariage contre son mari une action en répétition des sommes qu'il touche pour elle. — Même arrêt.

344. — La femme a hypothèque légale pour la restitution de sa dot, même lorsque, d'après les stipulations du contrat de mariage, c'est un tiers qui devait en recevoir et qui en a effectivement reçu le montant. Cette circonstance ne peut, en effet, altérer en rien les droits de la femme à l'égard du mari, qui reste toujours responsable de la dot. — Cass., 30 mars 1831, Laportalière, [S. 31.1.343, P. chr.] — V. aussi Montpellier, 3 janv. 1827, Laportalière, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 15, p. 373 et 374; Tessier, t. 2, n. 132.

345. — Mais il est bien évident que la dot ou les apports ne sont garantis par l'hypothèque légale que si la femme en est demeurée créancière et a le droit d'en exercer la reprise. Cette condition est essentielle, car, sans l'existence d'une créance de ce chef au profit de la femme, l'hypothèque manquerait de base. Ainsi, sous le régime de la communauté légale, la femme ne saurait réclamer une hypothèque légale pour ses apports mobiliers, puisqu'ils sont tombés dans la masse commune. — Pont, t. 1, n. 435; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 982-1°.

346. — S'il y a un solde créditeur du chef des reprises, ce solde sera alloué à la femme avec hypothèque légale du jour du contrat de mariage. — Grenoble, 8 févr. 1879, Rossignol, [S. 80.2.69, P. 80.316, D. 80.2.149]

347. — D. *Preuve concernant la dot ou les apports.* — *a*) *Preuve en général.* — D'autre part, la femme doit régulièrement justifier de l'existence de la dot ou des apports pour lesquels elle prétend exercer son hypothèque légale. Pour ce qui a été apporté au mariage, la preuve peut se faire par inventaire, état en bonne forme, ou quittance du mari. Quant au mobilier à elle advenu au cours du mariage, la femme sera admise à en établir la consistance, à défaut d'inventaire, par témoins et même par commune renommée. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 17, p. 374; Thézard, n. 91. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2581 à 2615.

348. — Jugé que la femme a hypothèque légale à raison de sa dot, bien que la réception de cette dot par le mari ne soit pas constatée par des quittances notariées. Il suffit que les apports de la femme soient établis par des quittances du mari sous signature privée; pourvu, d'ailleurs, que ces quittances ne présentent aucun indice de dol ou de fraude. — Cass., 16 juill. 1817, Delahaye, [S. et P. chr.]

349. — *b*) *Preuve en cas de faillite du mari.* — En cas de faillite du mari, la preuve de la dot ou des apports de la femme garantis par l'hypothèque légale, demeure soumise à des conditions plus rigoureuses. L'art. 563, C. comm., déclare, en effet, que, lorsque le mari sera commerçant au moment de la célébration du mariage, ou lorsque, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, il sera devenu commerçant dans l'année, la femme ne sera admise à exercer son hypothèque légale que pour la dot ou les apports postérieurs « dont elle prouvera la délivrance ou le paiement par acte ayant date certaine ». La loi craint ici une collusion; elle redoute que les époux ne se mettent d'accord pour grossir le chiffre des reprises, ce qui serait un moyen de frustrer les créanciers de la faillite. — V. Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 18, p. 375.

350. — A cet égard, il a été jugé que l'art. 563, C. comm., qui restreint aux créances ayant date certaine le bénéfice de l'hypothèque légale de la femme d'un failli sur les biens de ce dernier, doit être combiné avec l'art. 1328, C. civ., quant aux causes qui peuvent produire la certitude de la date (V. *suprà*, v° *Date certaine*). Dès lors, et à défaut de production d'aucun acte ayant date certaine dans les termes et d'après les exigences de l'art. 1328, précité, la femme ne peut prétendre à l'hypothèque légale pour les créances qu'elle a à exercer contre son mari. — Cass., 13 août 1868, Neveu, [S. 69.1.348, P. 69.883, D. 70.1.126] — *Sic*, Renouard, t. 2, p. 315; Esnault, t. 3, n. 586 *bis*; Massé,

t. 2, n. 1344; Bédarride, t. 3, n. 1037; Alauzet, t. 4, n. 1877. — *Contrà*, de Saint-Nexent, t. 3, n. 389.

351. — ... Que lorsqu'il a été convenu, dans le contrat de mariage d'un commerçant, que l'acte de célébration de mariage vaudra quittance de la dot promise à la femme, cet acte de célébration rapproché du contrat de mariage constitue un acte ayant date certaine dans le sens de l'art. 563, C. comm., faisant preuve, tant à l'égard des tiers qu'à l'égard des époux, du paiement de la dot promise, et attribue ainsi hypothèque légale à la femme sur les biens de son mari failli. — Cass., 22 févr. 1860, Luder, [S. 60.1.433, P. 60.849, D. 60.1.181]; — 13 août 1868, précité.

352. — Peu importe que le paiement, au lieu d'avoir été fait en espèces, l'ait été en traites ou en valeurs. — Cass., 22 févr. 1860, précité. — V. aussi, Colmar, 28 déc. 1853, Kauffmann, [S. 56.2.397, P. 56.2.301, D. 56.2.285]

353. — Il a été jugé, d'autre part, que l'hypothèque légale appartenant à la femme d'un commerçant failli, à raison de sa dot, ne peut, alors même que le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des termes pris par le constituant, s'exercer sur les immeubles propres du mari qu'autant que le paiement de la dot est établi par acte ayant date certaine : ici n'est pas applicable la présomption légale de paiement établie par l'art. 1569, C. civ. — Angers, 23 déc. 1868, Bourjuge, [S. 69.2.194, P. 69.839, D. 69.2.33] — Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, n. 3054; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 983. — V. aussi Poitiers, 21 juin 1881, Legris, [D. 82.2.224] — *Sic*, Alauzet, t. 4, n. 1877. — *Contrà*, Esnault, t. 3, n. 586 *bis*; Gadrat, p. 293 et s.

354. — Du reste, l'application de l'art. 563, C. comm., ne saurait dépendre de la qualité prise par le mari dans son contrat de mariage; il faut s'attacher à la profession réelle que le mari exerçait alors. — Cass., 5 juill. 1837, Juillard, [S. 37.1.923, P. 37.2.26]; — 24 janv. 1872, Amadou, [S. 72.1.231, P. 72.547, D. 72.1.93] — Nîmes, 10 juill. 1851, Martin, [S. 51.2.634, P. 51.2.642, D. 52.2.216] — Besançon, 13 févr. 1856, Amet, [S. 56.2.367, P. 56.1.271, D. 56.2.118] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 443; Renouard, *Faillite*, t. 2, p. 340; Esnault, *Faillite*, t. 3, n. 589; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 983.

355. — II. *Conventions matrimoniales.* — En même temps que la dot, l'art. 2135 indique comme garanties par l'hypothèque légale les créances résultant pour la femme de ses conventions matrimoniales. Les conventions matrimoniales, dans l'esprit de ce texte, embrassent toutes les créances que la femme peut acquérir contre son mari, en vertu de son contrat de mariage ou des dispositions législatives qui complètent ou remplacent ce contrat. Elles embrassent, en outre, les divers avantages conférés à la femme, soit par une clause de son contrat de mariage, soit par la volonté de la loi. — Pont, t. 1, n. 437, 438; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 19, p. 375 et 376; Thézard, n. 91; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228-2°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 984.

356. — A. *Administration des biens de la femme.* — Ainsi, les conventions matrimoniales comprendront toutes les créances que la femme pourra avoir contre son mari, à raison de l'administration de ses biens personnels qu'elle lui aura confiée par son contrat de mariage, ou qu'il aura exercice en vertu des pouvoirs résultant du régime matrimonial adopté. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

357. — D'après Laurent, il faut entendre surtout, par conventions matrimoniales, les avantages faits par le mari à la femme dans le contrat de mariage, lorsqu'on a en vue une créance de celle-ci garantie par son hypothèque légale (t. 30, n. 342).

358. — B. *Donation de biens présents faites par le mari à la femme dans le contrat de mariage.* — Les donations de biens présents consenties dans le contrat de mariage, au profit de la femme sur les biens du mari, sont protégées par l'hypothèque légale; et on admet assez généralement qu'il en est ainsi pour les donations de sommes d'argent stipulées payables seulement au décès du donateur, lesquelles constituent des donations de biens présents. — Cass., 26 févr. 1861, Marty, [S. 61.1.849, P. 62.186, D. 61.1.481]; — 19 juin 1876, Rullier et Diart, [S. 76.1.419, P. 76.1068, D. 77.1.223] — Grenoble, 8 févr. 1879, Rossignol, [S. 80.2.69, P. 80.316, D. 80.2.149 — Montpellier, 9 août 1886, Durand, [S. 87.2.78, P. 87.1.454] — Pont, t. 1, n. 438; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 377; Laurent, t. 30, n. 344; Thézard, n. 91; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228-2°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 985.

359. — Jugé, à cet égard, que la donation faite par un mari à sa femme, en contrat de mariage, de l'usufruit d'une certaine somme à partir de son décès, constitue non une institution contractuelle ou une donation de biens à venir, mais une simple donation de biens présents, subordonnée, quant à ses effets, à la condition de survie; que, par suite, cette donation est garantie par l'hypothèque légale, à dater du contrat de mariage. — Grenoble, 8 févr. 1879, précité.

360. — ... Que la donation faite par le mari à sa femme, en contrat de mariage, d'une pension viagère payable à partir de son décès, constitue, non une institution contractuelle ou une donation de biens à venir, mais une simple donation de biens présents, subordonnée, quant à ses effets, à la condition de survie; que, par suite, cette donation est garantie par l'hypothèque légale à dater du jour du mariage. — Montpellier, 9 août 1886, précité.

361. — ... Que la donation que deux époux se sont faite mutuellement dans leur contrat de mariage, à titre de gain de survie, d'une somme déterminée « à prendre, par le survivant sur le plus clair, net et liquide des biens du prédécédé », peut être considérée, par une interprétation des termes de l'acte et de l'intention des parties qui échappent à la censure de la Cour de cassation, comme constituant non une institution contractuelle, mais une donation de biens présents frappant au moment où elle est faite, sur le plus clair, net et liquide, des biens actuels du donateur, et non sur ceux qu'il pourra laisser à son décès; qu'en conséquence, cette donation emporte, au profit de la femme donataire, une hypothèque légale sur les biens de son mari pendant le mariage. — Cass., 27 déc. 1859, Bonneteau, [S. 61.1.87, P. 60.731, D. 60.1.105]

362. — C. *Institution contractuelle en faveur de la femme.* — Mais, c'est une question controversée de savoir si la femme a une hypothèque légale, à raison de l'institution contractuelle ou de la donation de biens à venir qui lui est faite par son mari. D'après une première opinion, la donation de biens à venir ne conférant à la femme, pendant la vie du mari, aucun droit de créance, ne saurait être garantie par l'hypothèque légale, puisque, sans créance, l'hypothèque est impossible. — Pont, t. 1, n. 438; Bonnet, t. 1, n. 796; Rodière, note sous Cass., 16 mai 1855, [P. 55.2.337]; Lyon-Caen, note sous Paris, 9 févr. 1875, de Malézieu, [S. 75.2.129, P. 75.561]

363. — Au contraire, d'après une seconde opinion, que nous adoptons, l'institution contractuelle ou donation de biens à venir se trouve aussi garantie par l'hypothèque légale, car elle donne à la femme une créance éventuelle; or, une hypothèque peut être constituée pour sûreté d'une créance de cette nature (art. 2148-4°). Il importe à la femme d'être protégée par l'hypothèque légale, quoique son droit soit éventuel, parce que la donation de biens à venir a, dans une certaine mesure, un caractère irrévocable. Le mari donateur ne peut détruire l'effet de cette donation par aucun acte de libéralité. Si donc il aliène à titre gratuit un de ses immeubles, ou s'il constitue une hypothèque pour sûreté d'une libéralité, la femme aura le droit de se prévaloir de son hypothèque antérieure, afin d'être en état d'exercer, le cas échéant, avec succès, la créance qui résultera de la donation de biens à venir à elle faite. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 23, p. 377; Troplong, *Donat. et test.*, t. 4, n. 2543; Laurent, t. 30, n. 345; note de M. Labbé, sous Chambéry, 1er mai 1874, Lombard, [S. 75.2.257, P. 75.993; Thézard, n. 93; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 985; André, n. 632.

364. — Seulement, le mari conservant, malgré l'institution contractuelle, la faculté d'aliéner ou d'hypothéquer ses biens à titre onéreux, la femme n'aura pas le droit d'invoquer son hypothèque légale, pour la donation de biens à venir à elle faite, au détriment des aliénations ou des hypothèques consenties à ce titre. — Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 378.

365. — La jurisprudence n'est pas absolument contraire à ce système. Dans les différentes espèces déférées à la justice, la femme, donataire de biens à venir, se trouve en conflit avec des tiers acquéreurs ou des créanciers hypothécaires ayant contracté à titre onéreux, et non avec des héritiers, acquéreurs ou créanciers pour cause de libéralité. Or, les arrêts décrètent que la donation de biens à venir n'enlève pas au mari donateur le droit d'aliéner et d'hypothéquer à titre onéreux, et que la femme

donataire ne peut porter atteinte aux droits ainsi concédés. Mais ils ne disent pas que la femme ne saurait profiter de son hypothèque légale, pour primer les libéralités de son mari postérieures au contrat de mariage.

366. — Ainsi, dans les rapports de la femme et des tiers ayant acquis des droits à titre onéreux, il a été jugé que la donation contractuelle, par un mari à sa femme, d'une somme déterminée, avec faculté, en cas de survie, de réaliser cette somme en biens-fonds dépendant de sa succession, n'est pas un empêchement à ce que le mari vende ou hypothèque ces mêmes biens pendant sa vie, sauf l'effet de l'hypothèque légale pour la conservation de sa créance éventuelle. — Cass., 4 févr. 1835, Moulinier, [S. 35.1.506, P. chr.]; — 19 août 1840, Ledieu, [S. 40.1.849, P. 43.1.646]

367. — ... Que l'institution contractuelle, qui n'a d'effet que sur les valeurs libres laissées par le donateur lors de son décès, et qui n'empêche pas ce donateur de disposer de ses biens à titre onéreux, n'emporte au profit de la femme donataire aucun droit d'hypothèque légale sur lesdits biens pendant le mariage, et ne saurait préjudicier aux droits hypothécaires consentis par le mari. — Cass., 16 mai 1855, Dauvet, [S. 55.1.490, P. 55.2.337, D. 55.1.245] — Rouen, 11 juill. et 20 déc. 1856, Lemoine et Samson, [S. 57.2.359, P. 57.1062, D. 57.2.109] — V. également Metz, 28 juin 1859, Dea, [P. 61.503]

368. — ... Que l'hypothèque légale ne garantit pas à la femme survivante, au détriment d'engagements à titre onéreux contractés par le mari, les droits qu'elle tient d'une donation de biens à venir à elle faite par celui-ci. — Chambéry, 1er mai 1874, Lombard, [S. 75.2.257, P. 75.993, D. 75.1.486, sous Cass., 3 févr. 1875]

369. — ... Que la donation faite par le mari à la femme, dans son contrat de mariage, de l'usufruit de tous les biens qu'il délaissera à son décès, ne frappe pas d'indisponibilité les biens du mari, lequel conserve le droit de les vendre et de les hypothéquer; qu'il lui est seulement interdit de les aliéner à titre gratuit; que l'hypothèque légale de la femme serait inconciliable avec la liberté d'aliéner laissée au mari. — Bordeaux, 15 déc. 1868, Queyroux, [S. 69.2.251, P. 69.1005, D. 69.2.244] — V. aussi Paris, 9 févr. 1875, de Malézieu, [S. 75.2.129, P. 75.561, D. 75.2.155]

370. — ... Que l'hypothèque légale de la femme mariée, en tant que garantie de l'exécution d'une institution contractuelle, ne frappe plus les immeubles sortis du patrimoine du mari par des aliénations à titre onéreux. Par suite, la femme à qui son mari a donné, par contrat de mariage, l'usufruit des meubles et immeubles qu'il laissera à son décès, ne peut, à raison de cette donation, s'opposer à la radiation de son hypothèque légale sur les immeubles aliénés. — Cass., 12 mai 1875, Gonsard, [S. 76.1.77, P. 76.160, D. 75.1.347]

371. — Cet arrêt, dans ses motifs, déclare que la femme ne peut « exercer aucun recours sur les immeubles sortis du patrimoine de son mari par des aliénations qu'il avait la faculté de consentir et qu'elle est tenue de respecter ». Or, en s'exprimant ainsi, il nous paraît bien démontrer que la jurisprudence, comme nous l'avons dit, n'a eu à s'occuper de la question de savoir si l'institution contractuelle est garantie par l'hypothèque légale et ne l'a résolue négativement qu'au regard des tiers ayant traité à titre onéreux avec le mari.

372. — En ce qui concerne les rapports des époux entre eux, il a été jugé que la femme séparée de corps qui fait liquider la communauté, et qui, par suite d'une convention matrimoniale, a un droit éventuel, en cas de survie, à l'usufruit de la part du mari dans la communauté d'ailleurs purement mobilière, a, du chef de cette créance éventuelle contre son mari, hypothèque légale sur les biens de celui-ci. — Amiens, 11 déc. 1876, Leroy, [S. 77.2.216, P. 77.872] — V. aussi Paris, 18 juin 1870, Poirié, [D. 71.2.156]; — 7 juill. 1874, sous Cass., 8 févr. 1876, Crédit foncier, [S. 76.1.312, P. 76.761, D. 76.2.65]

373. — Toutefois, toujours dans les rapports des époux entre eux, il a été jugé, contrairement à la décision qui précède, que la femme séparée de corps et de biens qui, après renonciation à la communauté d'acquêts ayant existé entre elle et son mari, a reçu le montant de ses reprises et en a donné quittance, ne peut s'opposer à la radiation de son inscription d'hypothèque légale, si, d'ailleurs, son contrat de mariage ne lui assure, en dehors de la jouissance de la totalité des acquêts, aucun avantage, même éventuel, sur les biens du mari. — Bordeaux, 22 juill. 1869, Beyou, [S. 70.2.80, P. 70.427, D. 71.2.89]

374. — Cette solution opposée dans une affaire analogue s'explique. Le contrat de mariage, adoptant le régime de la communauté réduite aux acquêts, n'assurait à la femme aucun avantage actuel ni même éventuel sur les biens de son mari; et la jouissance de la totalité des acquêts était le seul droit stipulé au profit de l'époux survivant. Mais c'était là une convention de communauté, qui, par sa nature même, n'était pas garantie par l'hypothèque légale conférée à la femme pour raison de ses conventions matrimoniales. Le droit de la femme avait pour cause, non une donation, mais une convention entre associés; or, nous verrons que la femme n'a pas d'hypothèque légale pour sa part dans la communauté. — V. *infrà*, n. 386.

375. — D. *Avantages faits à la femme par le mari tombé en faillite.* — Les avantages faits par le mari à sa femme, comme gains de survie, donation, etc., qui, nous venons de le constater, sont, d'après le droit commun, valables et garantis par l'hypothèque légale, demeurent, au contraire, non avenus pour la femme du commerçant tombé en faillite. En effet, aux termes de l'art. 564, C. comm., « la femme dont le mari était commerçant à l'époque de la célébration du mariage, ou dont le mari, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, sera devenu commerçant dans l'année qui suivra cette célébration, ne pourra exercer dans la faillite aucune action à raison des avantages portés au contrat de mariage .. ». Puisque la femme, dans ce cas, n'a pas d'action à exercer dans la faillite, pour les avantages stipulés en sa faveur au contrat de mariage, il est bien évident qu'il ne peut, dans ce cas aussi, être question d'hypothèque légale. Et voilà pourquoi l'art. 563 du même Code est muet au sujet de l'hypothèque légale en ce qui concerne ces mêmes avantages (Pont, t. 1, n. 446). — V. *infrà*, n. 539 et s., les explications relatives aux conditions requises pour l'application de l'art. 563, les conditions d'application de l'art. 563 et celles de l'art. 564 étant identiques.

376. — On est généralement d'accord pour appliquer la disposition de l'art. 564, précité, aux donations faites pendant le mariage. La donation faite durant le mariage, à une époque plus rapprochée de la faillite, doit même être plus suspecte; elle est plus à craindre que celle insérée dans le contrat de mariage. — Cass., 2 mars 1881, Boulard, [S. 81.1.145, P. 81.1.353, D. 81.1.401] — V. l'arrêt attaqué de Paris, 1er août 1879, Mêmes arrêts, [S. 80.2.249, P. 80.966] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, t. 2, n. 3057; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 571; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, n. 991. — *Contrà*, Massé, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1343.

377. — Jugé qu'en cas de faillite du mari, la veuve perd le droit d'invoquer, au détriment de la masse, la libéralité qui lui a été faite. Ici s'applique l'art. 564, C. comm., lequel, visant les avantages portés au contrat de mariage, est à plus forte raison applicable aux libéralités faites durant le mariage. — Cass., 2 mars 1881, précité.

378. — E. *Deuil.* — *Aliments et habitation pendant l'an de deuil.* — Les frais de deuil, lorsqu'ils font l'objet d'une stipulation dans le contrat de mariage, sont garantis par l'hypothèque légale. Jugé, sur ce point, que la stipulation du contrat de mariage qui accorde à la femme, en cas de survie, des habits de deuil, a pour garantie, comme les autres conventions matrimoniales, l'hypothèque légale de l'art. 2135, sauf au juge à fixer la valeur de ces habits eu égard à la fortune du mari et aux usages des lieux habités par la veuve. — Riom, 20 juill. 1853, Douhet, [S. 54.2.607, P. 54.1.532, D. 55.2.358] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Deuil*, § 1, n. 8; Toullier, t. 13, n. 269; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 25, p. 379; Laurent, t. 30, p. 307; Thézard, n. 91; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228-2°; Massé et Vergé, t. 5, § 796, note 4, p. 160; Laurent, t. 30, n. 345.

379. — Le deuil est également garanti par l'hypothèque légale au profit de la femme, en l'absence de toute stipulation du contrat de mariage. Les avantages éventuels conférés par la loi à la femme survivante, dans l'espèce par les dispositions des art. 1481 et 1570, constituent en effet un droit éventuel réputé écrit dans le contrat de mariage. — Cass., 29 août 1838, Izernes, [S. 38.1.769, P. 38.2.242] — Toulouse, 6 déc. 1824, Casterès, [S. et P. chr.] — Alger, 6 mars 1882, Fabre, [S. 84.2.137, P. 84.1.736] — *Sic*, Proudhon, *Usufruit*, t. 1, n. 212; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, t. 30, n. 307; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 986. — *Contrà*, Bordeaux, 25 janv. 1858, de Sautereau, [S. 58.2.410, P. 58.363] — Merlin, *Répert.*, v° *Deuil*, § 1, n. 8;

Toullier, t. 13, n. 269; Benoît, t. 2, p. 25; Troplong, t. 2, n. 418 *bis*; Pont, t. 1, n. 437; Zachariæ, § 264, texte et note 17.

380. — D'après M. Pont (*loc. cit.*), l'hypothèque légale est ici inutile à la femme, parce qu'elle jouit pour son deuil du privilège qui protège les frais funéraires (art. 2101-2°). Mais, même en admettant ce privilège, qui est fort contesté (V. L. et A. Mérignhac, *Traité du régime de communauté*, n. 1738 et 1739, et *suprà*, v° *Communauté*, n. 1738, 1739). La femme pourra avoir intérêt à se prévaloir de son hypothèque légale. Elle est, en effet, pendant l'année qui suit la dissolution du mariage, garantie par cette hypothèque même non inscrite, nonobstant toute transcription (art. 8, L. 23 mars 1855), tandis que la transcription de l'aliénation entraîne la perte du droit de suite pour les privilèges généraux non inscrits. Et l'intérêt était encore plus grand, sous le Code, puisque la femme, même le mariage dissous, n'était alors soumise à aucun délai fatal pour inscrire son hypothèque. Pour refuser l'hypothèque, on a aussi invoqué l'ancien droit (V. Bordeaux, 25 janv. 1858, précité) à propos du régime de communauté; mais la jurisprudence était autrefois fort divisée sur la question (V. Merlin, *loc. cit.*), et il est difficile d'en tirer argument dans un sens quelconque.

381. — L'hypothèque légale garantira encore l'indemnité que la femme dotale est en droit d'exiger, aux termes de l'art. 1570, pendant l'an de deuil, pour les aliments et l'habitation. On doit voir dans les dispositions de ce texte un complément des conventions matrimoniales. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 26, p. 379; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Thézard, n. 91; Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

382. — Il a été jugé que la femme a hypothèque légale pour son deuil comme pour sa dot. — Toulouse, 6 déc. 1824, précité.

383. — ... Que le deuil et les aliments alloués à la femme pendant l'année du décès de son mari sont des indemnités ou reprises matrimoniales pour lesquelles elle a hypothèque à partir du jour de son mariage. — Cass., 29 août 1838, précité

384. — ... Que l'hypothèque légale accordée à la femme mariée garantit le deuil de la femme dotale, et l'indemnité qu'elle est en droit d'exiger pour l'habitation, en vertu de l'art. 1570, C. civ. — Alger, 6 mars 1882, précité.

385. — Mais il a été jugé, en sens contraire, que l'hypothèque légale de la femme mariée sous le régime de la communauté ne s'étend pas aux aliments, à l'habitation et au deuil auxquels cette femme a droit, en vertu des art. 1465 et 1481, C. civ., après le décès de son mari. — Bordeaux, 25 janv. 1858, précité.

386. — F. *Droits de communauté de la femme.* — L'hypothèque légale ne garantit pas les droits qui appartiennent à la femme en qualité de copropriétaire. Ainsi, la femme n'a pas hypothèque pour ses droits de communauté. D'abord, si elle renonce, elle n'a plus rien à réclamer dans l'actif commun; et, si elle accepte, son acceptation ne la rend pas créancière de son mari ou de sa succession, mais lui donne seulement une action en partage. Elle peut donc seulement acquérir, le cas échéant, le privilège de copartageante. — Pont, t. 1, n. 435; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 21, p. 376 et 377; Thézard, n. 91; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228-2°; Vigié, t. 3, n. 1341; Laurent, t. 30, n. 351; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 982.

387. — Il a été jugé, en ce sens, que la femme n'a pas d'hypothèque légale pour sa part dans les biens de la communauté; qu'elle a seulement sur ces biens un privilège de copartageante, assimilé à celui accordé au cohéritier sur les biens de la succession et soumis pour sa conservation aux mêmes règles. — Cass., 15 juin 1842, Leduc, [S. 42.1.631, P. 42.2.306] — Paris, 3 déc. 1836, Même aff., [S. 37.2.273]

388. — ... Qu'il en est de même à l'égard de sa part dans une société d'acquêts formée entre elle et son mari. — Bordeaux, 2 mars 1848, Ferraud, [S. 48.2.349, P. 48.2.66, D. 48.2.78]

389. — ... Que la femme ou ses héritiers n'ont pas d'hypothèque légale pour leur part dans la communauté, encore bien qu'il y ait dans cette communauté des valeurs qui y sont entrées du chef de la femme; que la femme ou ses représentants n'ont pour cette part que le privilège de copartageants. — Cass., 9 juin 1855, Dalgalarando, [S. 55.1.125, P. 56.1.305, D. 55.1.28] — Bastia, 25 janv. 1862, Alfonsi, [S. 62.2.453, P. 63.161, D. 68.2.147]

390. — ... Et qu'il en est ainsi non seulement à l'égard des immeubles dépendant de la communauté elle-même, mais encore à l'égard des immeubles propres au mari. — Nîmes, 24 mars 1859, Gavaldos, [S. 59.2.203, P. 59.557]

391. — De même, le préciput conventionnel n'est pas garanti par l'hypothèque légale; il n'en serait autrement que s'il avait été stipulé même pour le cas où la femme renoncerait à la communauté. Lorsqu'elle ne peut y prétendre qu'en acceptant la communauté elle ne saurait invoquer que le privilège de copartageante, — Pont, t. 1, n. 437; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 20, p. 376; Thézard, n. 92; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1228-2°; Vigié, *loc. cit.*

392. — Mais on peut supposer que le mari a outrepassé ses pouvoirs comme chef de la communauté; qu'il a, par exemple, donné des effets de la communauté en violation de l'art. 1422. Coupable, dans ce cas, d'un fait illicite et dommageable, le mari est débiteur de dommages-intérêts envers sa femme; et celle-ci trouve là un droit de communauté qui lui appartient en sa qualité de femme commune, et qui est protégé par son hypothèque légale.

393. — Il est aujourd'hui définitivement admis que la femme exerce ses reprises dans la communauté, non à titre de propriétaire, mais seulement comme simple créancière. La femme a donc de ce chef une créance qui se trouve protégée par son hypothèque légale. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2002 et s.

394. — III. *Sommes dotales provenant de successions échues à la femme, ou de donations à elles faites pendant le mariage.* — D'une manière générale, dès que le mari, au cours du mariage, reçoit pour le compte de sa femme une somme qui, suivant le régime matrimonial adopté, demeure propre à celle-ci et doit lui être restituée, il devient son débiteur de cette somme, laquelle, par suite, se trouve garantie par l'hypothèque légale. — Thézard, n. 93; Pont, t. 1, n. 439; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 988.

395. — Ainsi, la femme dotale a une hypothèque légale sur les biens de son mari pour la garantie de la restitution des sommes que le mari a retirées dans une succession à elle advenue durant le mariage, lors même qu'en recevant ces sommes, le mari ne se serait pas conformé aux prescriptions du contrat de mariage, l'obligeant à un emploi en immeubles. Cette circonstance ne saurait faire que le mari ne soit pas débiteur vis-à-vis de sa femme de la somme reçue par lui pour le compte de celle-ci. — Nîmes, 28 janv. 1879, Martin, [S. 79.2.263, P. 79.1031, D. 80.2.127]

396. — La femme a ainsi hypothèque légale sur les biens de son mari, pour sûreté d'une créance due par celui-ci, et par elle recueillie dans une succession où elle a été appelée. — Paris, 13 avr. 1825, Abbéma, [S. et P. chr.]

397. — Elle a également une hypothèque légale, à raison de l'indemnité touchée par le mari après incendie d'un immeuble à elle appartenant et par elle recueilli dans une succession. — Nancy, 20 juill. 1889, Valence, [S. 90.2.155, P. 90.1.884]

398. — Il est bien évident que l'hypothèque légale de la femme ne peut garantir que la part revenant à celle-ci dans la succession et non celle de ses cohéritiers. Il a été, en effet, jugé que la femme donataire en avancement d'hoirie de l'usufruit d'un immeuble n'a, dans le cas où, pendant le mariage, son mari a vendu cet immeuble, hypothèque légale sur les biens de son mari que jusqu'à concurrence de sa part héréditaire dans l'immeuble vendu, et non pour la part qui en revient à ses cohéritiers, ceux-ci n'ayant aucune action contre elle et n'ayant de recours que contre le mari pour ce qui excède la part héréditaire de la femme. — Cass., 21 déc. 1852, Gontier, [S. 53.1.41, P. 53.1.302, D. 54.1.358

399. — La femme a hypothèque légale pour la somme à elle donnée par un tiers et touchée par le mari du vivant du donateur. — Cass., 28 janv. 1879, Lambert, [S. 79.1.24, P. 79.517, D. 79.1.83]

400. — ... Et pour la créance dont elle est codébitrice solidaire avec son mari et qui lui a été donnée à titre de supplément de dot. — Pau, 17 juin 1889, Larrouy, [D. 90.2.24

401. — ... Et encore pour le recouvrement du capital d'une rente à elle échue par succession, et plus tard remboursée au mari. — Caen, 18 août 1871, Piton, [S. 72.2.273, P. 72.1076, D. 73.2.228]

402. — IV. *Indemnité pour dettes contractées par la femme avec son mari.* — A. *Dettes contractées par la femme commune en biens.* — Aux termes de l'art. 1431, C. civ., la femme qui s'oblige solidairement avec son mari pour les affaires de la communauté ou du mari, est réputée à l'égard de celui-ci avoir

obligée que comme caution, et elle a une hypothèque légale pour l'indemnité qui lui est due à raison de la dette par elle ainsi contractée. — Pont, t. 1, n. 439; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 380; Thézard, n. 96; Laurent, t. 30, n. 358; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 989.

403. — Et, d'après une jurisprudence qui semble définitivement prévaloir, la femme obligée conjointement avec son mari, et réputée à cet égard simple caution vis-à-vis de lui, peut (ou le créancier subrogé à ses droits) réclamer collocation actuelle, en vertu de son hypothèque légale, pour l'indemnité qui lui est due à raison de la dette par elle contractée, même avant de l'avoir payée et en l'absence de toutes poursuites, dans les cas prévus par l'art. 2032, C. civ., notamment au cas de faillite ou de déconfiture de son mari. — Cass., 24 mai 1869, Combe, [S. 69.1.345, P. 69.878, D. 69.1.276]; — 26 janv. 1875, Simon-Remy, [D. 75.1.152]; — 22 août 1876, Maufra, [S. 77.1.54, P. 77.121]; — 11 juill. 1894, Crédit foncier de France, [S. et P. 99.1.353 et la note de M. Blondel, D. 96.1.113 et la note de M. Deloynes] — Orléans, 24 mai 1848, Vidal, [S. 50.2.145, P. 48.2.57, D. 48.2.185] — Amiens, 26 mai 1874, Brunette, [S. 75.2.113, P. 75.472, D. 76.2.130] — Agen, 20 mars 1889, Escousse, [D. 90.2.143] — Bordeaux, 19 févr. 1895, Courpon, [S. et P. 96.2.27, D. 96.2.276] — Aubry et Rau, *loc. cit.* note 26 *ter*.

404. — ... Ou même avant d'être poursuivie à fin de paiement, si d'ailleurs aucune garantie n'a été offerte à la femme pour le cas où elle serait plus tard obligée de payer la dette pour son mari. — Cass., 25 mars 1834, Adm. des domaines, [S. 34.1.272, P. chr.]

405. — L'exercice de son droit ne peut même être paralysé par l'offre d'un créancier postérieur à la femme, de ne toucher sa collocation qu'à la charge de donner caution ou de faire emploi, pour le cas où la femme serait par la suite poursuivie et contrainte de payer. — Paris, 26 août 1836, Charles, [S. 36.2.548, P. chr.]

406. — Jugé, de même, que la femme obligée solidairement avec son mari, et réputée à cet égard simple caution vis-à-vis de lui, peut (ou ses créanciers pour elle) réclamer collocation actuelle, en vertu de son hypothèque légale, pour l'indemnité qui lui est due à raison de la dette par elle contractée, même avant de l'avoir payée, et en l'absence de toutes poursuites dirigées contre elle, si d'ailleurs cette dette est échue ou si son mari est tombé en déconfiture; que son droit ou celui de ses créanciers ne se borne pas à demander que les sommes soient mises en réserve pour la garantir de l'éventualité de toute action à raison de l'obligation par elle contractée. — Cass., 2 janv. 1838, Charles, [S. 38.1.560, P. 38.1.561]

407. — ... Que l'hypothèque légale qui résulte pour une femme mariée d'une obligation qu'elle a contractée conjointement avec son mari, à raison de l'éventualité du paiement auquel elle peut être contrainte à défaut du mari, peut être exercée du moment où celui-ci est en demeure d'exécuter l'obligation et où la femme est poursuivie par le créancier; qu'il n'est pas nécessaire que la femme ait effectué le paiement. — Paris, 30 juin 1853, Guiffrey, [S. 55.2.177, P. 54.2.218, D. 55.2.356] — Orléans, 12 juill. 1854, Linois, [S. 54.2.561, P. 56.1.185, D. 56.1.61] — Paris, 8 janv. 1859, Marécat, [S. 59.2.65, P. 59.113, D. 59.2.65]

408. — ... Que le tiers subrogé aux droits de la femme qui s'est obligée solidairement avec son mari peut exercer, même avant d'avoir payé et lorsque la dette est devenue exigible, l'hypothèque légale qui lui est conférée pour l'indemnité à laquelle elle a droit à raison de cette dette. — Paris, 8 janv. 1859, précité.

409. — ... Que le tiers subrogé aux droits de la femme peut réclamer collocation en vertu de l'hypothèque légale, encore bien que la femme soit décédée insolvable, et qu'il puisse être certain que le paiement de la dette ne sera jamais fait par sa succession. — Même arrêt.

410. — Décidé, au contraire, que la femme n'a droit à une collocation actuelle sur les biens de son mari, pour indemnité des dettes qu'elle a contractées avec lui, qu'autant qu'elles les a acquittées. S'il n'y a pas eu paiement, ou du moins poursuites à fin de paiement, la femme ne peut prétendre collocation; il suffit qu'il lui soit donné des sûretés suffisantes, telles que caution, pour le cas où elle serait plus tard obligée de payer la dette. — Cass., 16 janv. 1832, Deberny, S. 32.1.833, P. chr.

411. — Jugé aussi, en ce sens, qu'elle ne peut (ou ses créanciers pour elle) réclamer collocation actuelle pour l'indemnité qui lui est due à raison de la dette par elle contractée, avant de l'avoir payée ou d'être poursuivie à fin de paiement, lorsque d'ailleurs toutes sûretés lui sont offertes pour le cas où elle serait plus tard obligée de payer. — Orléans, 1er déc. 1836, Porcher, [S. 37.2.89, P. chr.]

412. — B. *Dettes contractées par la femme dotale.* — L'art. 1431 peut être invoqué par la femme dotale comme par la femme commune en biens; en sorte que la femme dotale qui s'oblige solidairement avec son mari est également réputée caution de celui-ci, et a pour l'indemnité qui lui est due de ce chef une hypothèque légale. — Cass., 9 août 1852, Rassigné, [S. 53.1.197, P. 54.2.293, D. 53.1.156] — Aix, 17 août 1867, sous Cass., 21 avr. 1869, Artaud, [S. 69.1.350, P. 69.886] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 1049.

413. — Jugé que l'art. 1431, C. civ., suivant lequel la femme qui s'oblige solidairement avec son mari pour les affaires de celui-ci n'est réputée à son égard s'être obligée que comme caution, et doit être indemnisée de l'obligation qu'elle a contractée, s'applique même au cas où la femme est mariée sous le régime dotal. — Cass., 9 août 1852, précité.

414. — ... Que la femme mariée sous le régime dotal a, de même que la femme commune en biens, une hypothèque légale pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari. — Aix, 17 août 1867, précité.

415. — Jugé cependant que, lorsque deux époux mariés sous le régime dotal ont constitué solidairement une dot à leur enfant commun, chacun pour une portion déterminée, la femme ne peut invoquer l'art. 1431, C. civ., et l'avant-dernier § du n. 2, art. 2135 du même Code, lesquels ne sont applicables qu'à la femme commune en biens, pour en conclure qu'en ce qui concerne la portion de dot à la charge de son mari, elle ne s'est obligée que comme caution, et a, par suite, pour l'indemnité de la dette qu'elle a contractée, une hypothèque légale à compter du jour de l'obligation. — Grenoble, 3 août 1853, Pellegrini, [S. 54.2.449, P. 55.2.489, D. 55.2.70] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 767.

416. — Faut-il décider que la femme mariée sous une constitution générale de dot, qui s'est engagée solidairement avec son mari, peut, en cas de faillite ou de déconfiture de celui-ci, obtenir aussi dans l'ordre ouvert contre lui une collocation actuelle? Une réponse négative s'impose évidemment dans ce cas. Tandis que la femme commune en biens s'oblige d'une manière à la fois valable et utile et se trouve, du jour de son obligation, tenue sur tous ses biens présents et à venir, la femme mariée sous une constitution générale de dot, au contraire, a contracté un engagement qui, pour être juridiquement valable, pourra demeurer sans effet puisqu'il ne peut s'exécuter ni sur ses biens présents, ni sur ceux qu'elle acquerra durant le mariage. La femme mariée sous une constitution générale de dot ne saurait donc avoir droit à une collocation actuelle, et ne peut réclamer qu'une collocation éventuelle. — Grenoble, 16 déc. 1882, Guillard, [S. 84.2.65, P. 84.1.344 D. 83.2.242]

417. — Dans cet ordre d'idées il a été jugé que l'effet de l'engagement contracté solidairement avec son mari par une femme placée sous une constitution générale de dot, étant subordonné à la condition qu'elle acquerra des biens paraphernaux, condition qui peut ne pas se réaliser, la femme ne saurait obtenir en vertu de cet engagement et au cas de déconfiture de son mari, par application de l'art. 2032, C. civ., qu'une collocation éventuelle et non définitive dans l'ordre ouvert sur les immeubles de celui-ci. — Même arrêt.

418. — ... Et qu'une telle collocation ne saurait être demandée utilement par le créancier en vertu de l'art. 1166, C. civ, au nom de la femme; d'une part, le mari ayant seul qualité pour exercer les actions dotales de la femme mariée sous constitution générale. — Même arrêt.

419. — ... Et, d'autre part, ce créancier étant sans intérêt à invoquer l'art. 1166, puisqu'il ne pourrait pas profiter de l'indemnité allouée ou réservée à la femme dans l'ordre ouvert sur les immeubles du mari. — Même arrêt.

420. — Le créancier hypothécaire, intéressé à écarter une créance qui prime la sienne, a qualité pour contester à un autre créancier le droit de faire valoir l'hypothèque légale de la femme du débiteur commun. — Même arrêt.

421. — A la suite du pourvoi formé contre cette décision, il a été jugé que les créanciers de la femme dotale ne peuvent demander utilement en son nom, en vertu de son hypothèque

légale, une collocation dans l'ordre ouvert sur les biens du mari, dès lors qu'ils n'ont pour gage aucun des biens actuels de la femme, et qu'ils ne pourraient profiter en aucun cas de la collocation de celle-ci. — Cass., 3 déc. 1883, Guillard, [S. 84.1.232, P. 84.1.552, D. 84.1.334]

422. — Les créanciers ne sauraient d'ailleurs invoquer ici l'art. 1166, qui n'autorise pas un créancier à exercer au nom du débiteur des droits incessibles, tels que l'hypothèque légale de la femme dotale. — Même arrêt.

423. — En conséquence, il n'y a pas lieu d'accorder aux créanciers de la femme une collocation, même éventuelle sur le prix de vente des biens du mari. — Même arrêt. — V. dans le même sens, Cass., 13 févr. 1866, Reymond, [S. 66.1.197, P. 66.517]

424. — C. *Dettes contractées par la femme mariée sous le régime exclusif de communauté.* — Le principe posé par l'art. 1431 s'applique également à la femme mariée sous le régime exclusif de communauté. Il a été, en effet, jugé que, lorsque la femme mariée avec exclusion de toute communauté contracte solidairement avec son mari, et qu'il ne résulte pas de l'obligation que les deniers ont été empruntés dans l'intérêt de la femme et ont tourné à son profit, on doit nécessairement admettre la présomption que l'engagement a été formé dans l'intérêt du mari. — Par suite, la femme a hypothèque légale à raison de la dette qu'elle a contractée. — Cass., 25 mars 1834, Gombault, [S. 34.1.272, P. chr.] — Paris, 20 juill. 1833, mêmes parties, [S. 33.1.395, P. chr.]

425. — D. *Dettes contractées par la femme, sans distinction de régime.* — Enfin, il a été jugé que la disposition de l'art. 1431, d'après laquelle la femme qui contracte solidairement avec son mari, n'est réputée, à l'égard de celui-ci, s'être engagée que comme caution et doit être indemnisée de l'obligation qu'elle a contractée, est générale et s'applique quel que soit le régime matrimonial des époux; qu'elle peut, dès lors, subroger dans son hypothèque légale, pour le montant de l'obligation qu'elle a contractée, le créancier envers lequel elle s'est engagée solidairement. — Alger, 27 juin 1892, Baubil, [S. et P. 93.2.241]

426. — Il est évident que le principe posé par l'art. 1431, en matière de communauté, dérive de l'existence même du mariage, et doit protéger la femme, quelle que soit sa situation matrimoniale, toutes les fois qu'elle s'engage avec son mari, parce qu'elle est censée avoir été entraînée par la déférence conjugale, à sacrifier ses intérêts à ceux du mari.

427. — Mais il est incontestable que ce principe cesse d'être applicable, lorsque c'est dans son propre intérêt que la femme s'oblige avec son mari. La femme ne saurait, en effet, réclamer alors une indemnité, et par conséquent une hypothèque légale. — Caen, 29 nov. 1872, Hardy, [S. 73.2.134, P. 73.583, D. 74.2.107]

428. — E. *Dettes contractées par la femme du failli.* — Il est constant que l'art. 446, C. comm., qui déclare nulles et sans effet les hypothèques conventionnelles ou judiciaires constituées pour dettes antérieures, sur les biens du failli, depuis l'époque de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui précèdent, ne s'applique pas aux hypothèques légales. En conséquence, la femme qui, postérieurement à cette cessation de paiements, ou dans les dix jours ayant précédé cette époque, s'oblige solidairement avec son mari, a une hypothèque légale pour l'indemnité de cette obligation. Et elle jouit de cette hypothèque légale, bien que l'obligation par elle contractée ait pour objet une dette antérieure du mari, dette pour laquelle celui-ci n'aurait pu, aux termes de l'article précité, consentir personnellement une hypothèque. — Cass., 25 juill. 1860, Martinal, [S. 61.1.93, P. 61.229, D. 60.1.330]; — 24 déc. 1860, Andry, [S. 61.1.538, P. 61.225, D. 61.1.311]; — 9 déc. 1868, Viallet, [S. 69.1.117, P. 69.275, D. 69.1.5]; — 18 avr. 1887, Babut, [S. 87.1.173, P. 87.1.400, D. 87.1.155] — Bourges, 1er avr. 1870, Blanvillain, [S. 71.2.72, P. 71.294, D. 72.2.30] — Lyon, 6 janv. 1876, Galliot, [S. 76.2.207, P. 76.828] — Nancy, 19 mars 1879, François, [S. 79.2.113, P. 79.564, D. 80.2.10] — Poitiers, 5 mai 1879, Saugé, [S. 79.2.254, P. 79.1016, D. 79.2.165] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 27, p. 381; Thézard, n. 95; Merignhac, *Hypoth. lég. de la femme mariée*, n. 110 et s.

429. — Jugé, à cet égard, que la nullité prononcée par l'art. 446, C. comm., au sujet des hypothèques constituées par le failli, depuis l'époque fixée pour l'ouverture de la faillite, pour dettes antérieurement contractées, n'atteint que l'hypothèque même conférée par le failli, ou les hypothèques judiciaires obtenues contre lui, mais non les hypothèques légales, et n'invalide ni l'engagement contracté sans fraude par la femme solidairement avec son mari, à raison de ces dettes, ni le droit résultant, au profit du créancier, de la subrogation que lui a consentie la femme dans son hypothèque légale. — Cass., 25 juill. 1860, précité.

430. — ... Que la femme qui, postérieurement à la cessation des paiements de son mari, s'oblige solidairement avec lui, même pour dette antérieurement contractée par lui, a, pour la garantie de l'indemnité qui lui est due à raison de cette obligation, une hypothèque légale dans l'effet de laquelle elle peut valablement, sauf le cas de fraude, subroger le créancier envers lequel elle se trouve obligée. — Cass., 9 déc. 1868, précité.

431. — ... Que l'hypothèque légale, que la loi accorde à la femme sur les biens de son mari pour indemnité des obligations qu'elle a contractées avec lui, ne peut être atteinte par les dispositions de l'art. 446 du Code de commerce, qui ne vise que les hypothèques conventionnelles et judiciaires. — Cass., 18 avr. 1887, précité.

432. — On soutient cependant que le syndic a le droit de faire déclarer inefficace, vis-à-vis de la masse, l'hypothèque légale qui appartient à la femme pour indemnité de son obligation. On fait remarquer, à cet égard, que, déclarer opposable à la masse l'hypothèque légale acquise dans ces conditions, c'est donner à un créancier peu scrupuleux un moyen facile de tourner les art. 446 et 447 du Code de commerce. Pour sûreté de sa créance antérieure, ne pouvant acquérir, pendant la période suspecte, une hypothèque conventionnelle ou judiciaire, ce créancier fera intervenir la femme qui, s'engageant pour son mari, obtiendra contre lui un recours garanti par une hypothèque légale à laquelle il se fera subroger; et il fera ainsi indirectement ce que la loi lui défend de faire directement. On ajoute que l'hypothèque légale qui a pour objet de garantir l'indemnité des dettes contractées par la femme avec le mari, est en réalité une hypothèque conventionnelle ou une hypothèque mixte, puisqu'elle résulte d'actes volontaires, et tombe, à ce titre, sous l'application des dispositions de l'art. 446 du Code de commerce. Enfin, dit-on, la femme, après la cessation des paiements du mari, ne peut, faute d'autorisation maritale valable, s'obliger envers un créancier antérieur de celui-ci; et, dès lors, elle ne saurait invoquer une hypothèque pour un engagement frappé de nullité. — Poitiers, 16 janv. 1860, Audry, [S. 60.2.289, P. 61.225, D. 60.2.25] — Nancy, 4 août 1860, Varinot, [S. 61.2.119, P. 61.813, D. 60.2.196]; — 10 août 1875, Rémy, [S. 76.2.245, P. 76.974]; — 4 mars 1876, sous Cass., 11 déc. 1876, Lepage, [S. 77.1.406, P. 77.1080, D. 77.1.359] — *Sic*, Coin-Delisle, *Rev. crit.*, 1853, t. 3, p. 221; Pont, t. 1, n. 447; Bédarride, t. 1, n. 123 *ter*.

433. — Il a été jugé, en ce sens, que la nullité d'hypothèque constituée pour dette antérieure par un commerçant après la cessation de ses paiements, s'étend à l'obligation contractée solidairement dans le même acte par la femme; qu'en conséquence, la femme n'a aucun recours à exercer contre son mari à raison de cette obligation, et que la subrogation qu'elle a consentie au profit du créancier dans son hypothèque légale est nulle et de nul effet. — Nancy, 4 mars 1876, précité.

434. — Mais la jurisprudence a écarté cette thèse en maintenant fermement sa doctrine, et en décidant, par de nouveaux arrêts, que la femme dont le mari est en état de cessation de paiements, peut s'engager solidairement envers un créancier du mari pour une dette antérieurement contractée par celui-ci, et qu'elle a pour l'indemnité à elle due à raison de cet engagement une hypothèque légale; l'art. 446 est inapplicable, car il ne vise que les hypothèques conventionnelles et judiciaires; et ses dispositions rigoureuses ne sont pas susceptibles d'une interprétation extensive. — Cass., 27 avr. 1881, Grandjean, [S. 81.1.393, P. 81.1025, et la note de M. Labbé, D. 81.1.295] — Besançon, 19 mai 1886, Guinchard, [S. 86.2.176, P. 86.1.973] — *Sic*, Renouard, t. 1, n. 382; Pardessus, t. 3, n. 1135; Alauzet, t. 7, n. 2546; Bravard et Demangeat, t. 5, p. 242 *ad notam*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 990 et s.

435. — Et la cour de Nancy elle-même, abandonnant sa première jurisprudence, a jugé que l'obligation contractée, après la cessation des paiements d'un commerçant, par la femme de celui-ci solidairement avec lui pour le paiement d'une dette antérieure de ce commerçant, et la subrogation consentie par la femme au créancier dans le bénéfice de son hypothèque légale, ne tombent pas sous le coup de l'art. 446, C. comm. — Nancy, 19 mars 1879, précité.

435 *bis*. — Si l'on décidait que l'art. 446 prohibant seulement les actes qui émanent du mari ne peut atteindre l'obligation émanant de la femme, on pourrait défendre d'ailleurs les droits de la masse par le texte de l'art. 598, C. comm., qui annule au regard de toutes parties les conventions prévues par l'art. 597, notamment *les traités particuliers faits soit avec le failli soit avec toutes autres personnes par un créancier, s'il en résulte, en faveur de celui-ci un avantage à la charge de l'actif du failli*. En effet, ce texte frappe d'une nullité radicale l'obligation et la subrogation consenties par la femme durant la période de la faillite. — V. Mérignhac, *Tr. des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 111.

436. — Si l'on admet la validité de l'obligation et de la subrogation consenties par la femme on doit néanmoins décider que l'hypothèque légale de la femme et, par voie de suite, la subrogation à cette hypothèque peuvent être annulées vis-à-vis de la masse, par application de l'art. 447, C. comm., lorsque l'engagement de la femme a été souscrit alors qu'elle-même et le tiers tout à la fois connaissaient la cessation des paiements du mari. — Cass., 24 déc. 1860, précité; — 9 déc. 1868, précité; — 27 avr. 1881, précité; — 18 avr. 1887, précité; — Lyon, 6 janv. 1876, précité. — Nancy, 19 mars 1879, précité. — Besançon, 19 mai 1886, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Thézard, *loc. cit.;* Alauzet. *C. de comm.*, t. 7, n. 2516; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 242; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 993.

437. — Il a été, en effet, jugé que l'art. 447, C. comm., permet aux juges de déclarer nulle au regard de la masse l'hypothèque de la femme pour indemnité des obligations qu'elle a contractées avec son mari en connaissance de la cessation des paiements de ce dernier; que, par suite, la subrogation à cette hypothèque, consentie par la femme à un créancier pour sûreté de dettes antérieures, est aussi nulle et de nul effet à l'égard de la masse. — Cass., 18 avr. 1887, précité.

438. — ... Que l'engagement solidaire contracté par la femme envers un créancier du mari, pour une dette antérieure de celui-ci, avec subrogation à son hypothèque légale, peut être annulé si la femme a eu connaissance de l'état d'insolvabilité du mari et a eu l'intention de conférer indirectement au créancier, au détriment de la masse, un avantage que le mari n'aurait pu souscrire directement. — Besançon, 19 mai 1886, précité.

439. — Du reste, l'hypothèque avec la subrogation peut être ainsi annulée, alors même que l'obligation personnelle de la femme, dans ses rapports avec le créancier, reste maintenue, la validité de cette obligation n'étant pas subordonnée à l'efficacité du recours de la femme sur les biens du mari.

440. — Jugé, à cet égard, qu'une femme dont le mari commerçant est en état de cessation de paiement, peut encore, avec l'autorisation de celui-ci, s'obliger valablement envers un créancier antérieur de son mari, et même consentir au profit de ce créancier une subrogation à son hypothèque légale. Il n'importe que cette obligation et cette subrogation aient été déclarées en justice nulle, par application des art. 447 et 597, C. comm., à l'égard de la masse de la faillite du mari, comme ayant été consenties à la charge de l'actif de la faillite en connaissance de la cessation des paiements du mari. Les articles précités sont sans application au règlement des rapports de la femme du failli avec le créancier envers qui elle s'est engagée, alors d'ailleurs qu'il s'agit uniquement d'appliquer le bénéfice de la subrogation à l'hypothèque légale garantissant les reprises matrimoniales à raison de la dot et des apports mobiliers de la femme. — Cass., 27 avr. 1881, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Thézard, *loc. cit.*

441. — V. *Remploi des propres aliénés*. — Nous avons déjà prévu le cas où le mari aliène le fonds dotal contrairement à la règle de l'inaliénabilité de ce fonds, ou sans observation de la condition de remploi mise à son aliénation; et nous avons vu que la femme, à raison de cette aliénation, a une hypothèque légale indépendamment de l'action révocatoire qu'elle peut exercer contre l'acquéreur (V. *supra*, n. 320 et s.). Nous avons également constaté que la femme dotale a hypothèque légale pour le prix de ses biens paraphernaux. — V. *supra*, n. 311.

442. — La loi, dans l'avant-dernier paragraphe de l'art. 2135, a spécialement en vue la femme commune dont les propres ont été aliénés sans remploi; et elle lui accorde une hypothèque légale pour les prix d'aliénation, prix que le mari est présumé avoir reçu en sa qualité de chef de la communauté. — Cass., 10 févr. 1892, Germa, [S. et P. 92.1.181, D. 92.1.118]

443. — Sous le régime exclusif de communauté, comme sous le régime de la communauté et le régime dotal, la femme a hypothèque légale pour le prix de ses immeubles aliénés sans remploi. Il en est de même en cas de séparation de biens, si le mari a concouru à la vente, ou s'il a touché le prix ou en a profité. — Thézard, n. 94. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 3332 et s., 3404 et 3405.

444. — L'art. 563, § 2, C. comm., reproduisant la disposition de l'art. 2135, C. civ., déclare que la femme du failli a hypothèque légale « pour le remploi de ses biens aliénés pendant le mariage ». Il est bien évident que, même dans la situation exceptionnelle créée par la faillite, le remploi des biens de la femme aliénés devait être protégé par l'hypothèque légale, car, ici, aucune fraude n'est possible. — Pont, t. 1, n. 447.

§ 3. *Disparition de l'hypothèque légale par la liquidation des droits qui lui servaient de base, opérée entre le mari et les héritiers de la femme.*

445. — Tant que le mari survivant reste débiteur des reprises en sa qualité de mari, l'hypothèque légale qui les garantissait, continue à grever ses biens au profit des héritiers de la femme, car elle ne constitue pas un avantage purement personnel, exclusivement attaché à la personne de celle-ci. Mais, si le mari, conservant la possession des reprises, en devient débiteur à un titre nouveau, après l'acte de liquidation, la créance primitive est éteinte, et avec elle disparaît l'hypothèque à laquelle elle servait de base. — Cass., 27 juin 1876, Pelorson, [S. 77.1.241, P. 77.625, D. 77.1.121] — Limoges, 28 févr. 1879, Basset, [S. 80.2.52, P. 80.1.223, D. 80.2.126] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 441; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 83, p. 414; Clément, n. 42; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1229; Laurent, t. 31, n. 864; Thézard, *Rev. crit.*, 1888, nouv. sér. t. 17, p. 210; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 997.

446. — Ainsi, il a été jugé que le mari, débiteur des reprises, de la femme et légataire en usufruit de ces mêmes reprises, cesse d'être soumis à l'hypothèque légale de la femme à partir de la délivrance à lui faite du legs, le mari ne détenant plus alors la dot que comme usufruitier. En conséquence, les juges ne peuvent, sous prétexte que le mari n'était pas dispensé de fournir caution pour l'usufruit, ordonner que l'hypothèque légale subsistera jusqu'au moment où sera fournie la caution. — Cass., 27 juin 1876, précité.

447. — Il est évident que, lorsque la femme a légué à son mari l'usufruit de ses reprises, sans le dispenser de fournir caution, l'héritier a le droit de retarder la délivrance du legs jusqu'à ce que la caution lui ait été donnée. Et jusqu'à la délivrance, le mari survivant restant, comme mari, débiteur des reprises, l'hypothèque légale grève ses biens. Mais après la délivrance, le mari est débiteur à un titre nouveau, et l'hypothèque légale, qui n'a plus sa raison d'être, ne peut subsister comme un équivalent de la caution à fournir.

448. — Il a été jugé, de même, que le mari légataire de l'usufruit de tous les biens de sa femme, et dont le titre a été reconnu dans un acte authentique par les héritiers de celle-ci, n'étant plus tenu qu'à titre d'usufruitier, ses biens cessent d'être grevés de l'hypothèque légale. — Limoges, 28 févr. 1879, précité.

449. — ... Que celui à qui un mari, légataire de l'usufruit des reprises de sa femme, a fait cession de cet usufruit, ne peut, en cas de vente des biens du mari frappés de l'hypothèque légale de la femme, réclamer, en vertu de cette hypothèque, collocation sur les intérêts du capital alloué au nu-propriétaire des reprises, l'hypothèque légale s'étant éteinte quant au droit d'usufruit, du moment où cet usufruit a reposé sur la tête du mari débiteur et créancier tout à la fois. — Cass., 21 août 1872, Trémouille, [S. 72.1.320, P. 72.845, D. 73.1.278] — Pau, 13 mars 1871, Mêmes parties, [S. 71.2.48, P. 71.267, D. 73.1.278] — V. aussi Cass., 9 déc. 1891, Rabourdin, [S. et P. 92.1.59, D. 92.1.68]

450. — En l'absence d'un acte de liquidation ou de délivrance, la situation antérieure ne changeant pas, l'hypothèque légale persiste au profit des héritiers de la femme.

451. — Jugé, par suite, que le mari, débiteur des reprises de sa femme et légataire de la moitié de la succession de celle-ci, n'en reste pas moins soumis à l'hypothèque légale pour le tout, s'il n'est intervenu aucun acte de liquidation des reprises ni de délivrance de l'usufruit. — Caen, 18 juin 1879, Payen, [S. 80.

2.201, P. 80.803] — V. aussi Lyon, 1er déc. 1880, Parrayon, [D. 81.2.21]

452. — Mais il est nécessaire que la novation extinctive de l'hypothèque résulte du règlement intervenu entre le mari et les héritiers de la femme. Et la situation ne changera pas davantage si, loin de contenir cette novation, le règlement implique, au contraire, le maintien de l'hypothèque.

453. — Jugé, en conséquence, que le règlement intervenu entre le mari et les héritiers de la femme n'entraîne pas l'extinction de l'hypothèque par voie de novation, alors que, par le même acte, le mari a autorisé les héritiers à poursuivre, dès à présent, le remboursement de leur créance au rang de l'hypothèque, dans l'ordre ouvert sur le prix de ses immeubles, sous réserve, en sa faveur, des intérêts du capital qui leur serait attribué, intérêts devant représenter l'usufruit à lui donné par sa femme dans le contrat de mariage. — Toulouse, 14 févr. 1879, Dabeaux, [S. 80.2.51, P. 80.304, D. 80.2.13] — V. aussi Cass., 27 nov. 1855, Dupery et Millaud, [S. 56.1.534, P. 56.1.424, D. 56.1.25]

454. — Et l'hypothèque légale subsistera jusqu'à l'acte de liquidation ou de délivrance, bien que le mari ait été dispensé de fournir caution ou de faire emploi. — Toulouse, 14 févr. 1879, précité. — Trib. Thiers, 10 avr. 1856, Dufraisse, [D. 56.3.30] — Trib. Orange, 12 juill. 1890, Appay, [D. 93.2.276] — *Contrà*, Paris, 7 avr. 1858, Devilliers, [S. 58.2.521, P. 58.680, D. 81.2.21, note 2]

455. — Une pareille clause n'exprime pas suffisamment la volonté de la part de la femme de décharger le mari de sa dette de mari, en le constituant débiteur à titre d'usufruitier, à supposer d'ailleurs que la femme ait eu ce pouvoir. — Toulouse, 14 févr. 1879, précité.

§ 4. *Sur quels biens frappe l'hypothèque légale de la femme.*

1° *Biens présents et à venir du mari.*

456. — En principe, aux termes de l'art. 2122, l'hypothèque légale de la femme grève tous les biens appartenant actuellement au mari et tous ceux qui pourront lui appartenir dans la suite, c'est-à-dire tous les biens présents et à venir. Et, en principe aussi, cette hypothèque légale existe, d'après l'art. 2135, indépendamment de toute inscription. C'est là ce qui a suscité le plus de critiques, et le plus nul au crédit hypothécaire. Aussi cette double conséquence de l'hypothèque légale de la femme disparaît-elle dans l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, pour faire place à la spécialité et à la nécessité de l'inscription. — V. avant-projet, art. 20 et s., et le rapport de M. Challamel, p. 32 et s.

457. — Pour le moment l'hypothèque frappe tous les biens du mari. Nous avons déjà donné l'énumération des biens susceptibles d'hypothèques; et les principes que nous avons alors posés doivent recevoir ici leur application (V. *suprà*, n. 103 et s.). — D'autre part, nous avons vu que l'hypothèque porte sur les améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué (V. *suprà*, n. 165 et s.). A cet égard, il a été spécialement jugé que l'hypothèque légale de la femme s'étend à toutes les améliorations survenues pendant le mariage à un terrain nu appartenant au mari, ainsi qu'aux constructions qui y ont été élevées. — Rennes, 16 févr. 1866, Muzellec, [S. 67.2.45, P. 67.219] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 147; Troplong, t. 2, n. 551; Duranton, t. 19, n. 258; Martou, t. 2, n. 732; Pont, n. 410; Mourlon, *Rép. écr.*, 3e examen, p. 475; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 822, note 2, p. 231; Aubry et Rau, t. 3, § 284, p. 667 et s.; Thézard, n. 42; Laurent, t. 30, n. 206; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2 n. 1000. — V. *suprà*, n. 125 et s.

458. — Il en est ainsi, spécialement, à l'égard d'un tiers qui prétendrait être l'associé du mari pour l'exploitation de ce terrain et avoir fourni les fonds employés aux constructions, alors, d'une part, que la société, n'ayant pas été publiée, est pour la femme sans existence légale, et, d'autre part, que le prétendu associé qui ne prouve pas avoir fait lui-même élever les constructions, n'a, en admettant même qu'il en ait payé le prix, rempli aucune des formalités prescrites par la loi pour la conservation du privilège, soit des architectes et entrepreneurs, soit des bailleurs de fonds. — Même arrêt.

459. — L'hypothèque légale des femmes mariées frappe même les biens advenus au mari depuis la dissolution du mariage. — Cass., 17 juill. 1844, Montaigu, [S. 44.1.641, P. 44.2.632] — Lyon, 23 nov. 1850, Veyret, [S. 51.2.87, P. 52.2.346, D. 51.2.241]; — 3 juill. 1867, sous Cass., 24 mai 1869, Combe, [S. 69.1.345, P. 69.878, D. 69.1.276] — *Sic*, de Fréminville, *Minorité et tutelle*, t. 2, n. 1144 et 1148; Valette, *Priv. et hyp.*, n. 133, p. 238; Boileux, sur l'art. 2122, p. 366, note; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 3, n. 1453; Aubry et Rau, t. 3, § 264, p. 348, texte et note 3; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 794, p. 155, note 1; Pont, t. 1, n. 509; Demolombe, *Minor. et tut.*, t. 2, n. 31; Baudry-Lacantinerie t. 3, n. 1250; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 999.

460. — Et l'hypothèque sur ces biens est dispensée d'inscription, tout comme celle grevant les biens possédés par le mari durant le mariage. — Mêmes arrêts. — *Contrà*, Duranton, t. 19, n. 327.

461. — Il est certain que, dans la pensée du législateur, l'hypothèque légale doit durer autant que les créances qu'elle est destinée à garantir; et, tant qu'elle existe, elle s'étend en vertu de sa nature même, à tout immeuble acquis par le mari. — V. *suprà*, art. 445 et s.

462. — Mais l'hypothèque légale de la femme ne s'étendra pas aux immeubles appartenant en propre aux héritiers du mari décédé. L'hypothèque, en effet, est limitativement accordée contre le débiteur originaire; et, dès lors, les héritiers du mari, s'ils acceptent purement et simplement sa succession, seront bien tenus des dettes de leur auteur sur leur patrimoine personnel, mais ce patrimoine ne sera pas atteint par l'hypothèque légale de la femme. — Valette, n. 133; Demolombe, t. 8, n. 33; Pont, t. 1, n. 510; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 5, p. 348 et 349; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1002.

463. — Il a même été jugé, sur ce point, que, si la veuve peut consentir à ce que les biens grevés de son hypothèque légale en soient déchargés, elle ne saurait valablement stipuler que cette hypothèque sera reportée sur d'autres biens appartenant à l'héritier du mari. Une décision contraire aurait le double vice de faire résulter l'hypothèque légale d'une convention et de lui donner effet sur des immeubles qui n'avaient jamais été la propriété du mari. — Agen, 15 janv. 1825, Lubespère, [S. et P. chr.]

464. — L'hypothèque légale de la femme frappe les immeubles du mari, à mesure qu'ils entrent dans son patrimoine, quel que soit le titre qui les y fait entrer. Ainsi, en cas d'échange, l'immeuble acquis par le mari se trouve soumis à l'hypothèque légale de sa femme, et l'immeuble donné par lui en échange n'en est point affranchi. — Cass., 9 nov. 1815, Desquiron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 434 *bis*; Zachariæ, § 264, note 1; Pont, t. 1, n. 515; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 4, p. 348; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1251; Baudry-Lacaninerie et de Loynes, t. 2, n. 1004.

465. — Et, si l'échange est annulé à la requête des créanciers du mari, l'immeuble repris par celui-ci libre de toutes charges du chef du coéchangiste, se trouve grevé de l'hypothèque légale de la femme, bien que cette dernière ait participé à la fraude qui avait été commise au préjudice des créanciers. — Bordeaux, 27 janv. 1891, Redon, [D. 92.2.464]

466. — Mais l'échangiste évincé peut obtenir contre son coéchangiste la résolution de l'échange. — Cass., 28 août 1860, Lourtet, [S. 61.1.67, P. 61.479, D. 60.1.354]

467. — Il a été jugé que le donateur peut, pour assurer l'acquittement des charges de la donation, notamment le paiement de rentes viagères au donateur ou en son acquit, défendre au donataire, par une clause de l'acte, de vendre, échanger et hypothéquer les biens donnés pendant la vie du donateur, sans son consentement exprès et par écrit : qu'une telle prohibition, dont la durée est limitée à la vie du donateur, n'est interdite par aucun texte de loi, et qu'elle n'est contraire ni à l'ordre public ni aux bonnes mœurs. La prohibition, en ce qui concerne l'hypothèque s'applique seulement aux hypothèques conventionnelles; elle ne saurait concerner les hypothèques légales ou judiciaires. — Cass., 24 avr. 1894, Wagnier, [S. et P. 95.1.276]

468. — En tout cas, les juges du fait qui le décident ainsi, en se fondant notamment sur l'intention des parties, se livrent à une appréciation de fait souveraine qui échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Même arrêt.

469. — L'hypothèque légale de la femme frappe l'immeuble acquis, même si le titre d'acquisition est sujet à transcription.

Mais, alors, elle n'existe que sous réserve des droits qui, du chef du précédent propriétaire, ont pu être acquis par des tiers dans l'intervalle écoulé entre l'acquisition et sa transcription. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 6, p. 201-202.

2° Biens aliénés par le mari.

470. — L'hypothèque légale frappe aussi, d'après la loi du 23 mars 1855, l'immeuble que le mari possédait et qu'il a aliéné avant le mariage, si l'acte d'aliénation n'a été transcrit qu'après l'événement qui a fait naître la garantie de la femme. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

471. — Elle suit, tant qu'elle n'est pas purgée, l'immeuble volontairement aliéné par le mari au cours du mariage. En cas de purge, le droit de suite est perdu faute d'inscription dans le délai prescrit par l'art. 2195; mais le droit de préférence est conservé sous les conditions qui seront indiquées.

472. — Lorsque l'immeuble sort des mains du mari par la voie de la saisie immobilière, le jugement d'adjudication dûment transcrit purge l'hypothèque légale de la femme; mais celle-ci, même non inscrite, conserve encore son droit de préférence sur le prix aux conditions qui seront également indiquées. — Bourges, 30 juill. 1853, Nicaud, [S. 55.2.586, P. 55.1.494, D. 56.2.205] — Toulouse, 13 févr. 1858, Lourtet, [D. 58.2.156]

473. — Jugé que l'hypothèque légale de la femme sur les immeubles de son mari vendus par celui-ci continue de frapper ces immeubles dans les mains des tiers détenteurs, bien que le prix par eux payé ait servi à solder celui d'une acquisition faite en commun par le mari et la femme et constituant au profit de celle-ci un paiement anticipé de ses reprises.., alors, d'ailleurs, que l'acquisition et le paiement ainsi effectué n'ont été accompagnés d'aucune des conditions exigées par l'art. 1435, C. civ., pour la formation d'un remploi valable. — Cass., 30 mars 1869, Pomès, [S. 69.1.198, P. 69.490, D. 69.1.236]

474. — Mais, pour que l'hypothèque légale suive, faute de purge, l'immeuble aliéné par le mari, il faut que la femme, au moment de la transcription de l'acte d'aliénation, ait, contre le mari, ou une créance certaine et déterminée, ou tout au moins une créance indéterminée ou conditionnelle. Si la femme n'a alors aucun droit, l'hypothèque légale ne prendra pas naissance faute de base. Sans doute, la femme pourra, dans la suite, acquérir une créance, mais elle ne saurait arguer de cette éventualité; son hypothèque, en effet, ne prendra rang qu'au jour où naîtra sa créance, c'est-à-dire à une époque où l'immeuble étant sorti du patrimoine du mari ne pouvait plus en être frappé. — Bertauld, *Rev. prat.*, t. 10, p. 209 et s., et *Quest. prat.*, t. 2, n. 515 et 516; Lyon-Caen, note sous Nancy, 22 mai 1869, Girard, [S. 69.2.225, P. 69.974]

475. — Il a été jugé que la femme ne peut exercer son hypothèque légale sur les biens aliénés par le mari, que pour les créances antérieures à la vente; qu'elle ne saurait, dès lors, à défaut d'une telle créance, être admise à prendre inscription sur les biens vendus, sous prétexte qu'elle pourra devenir ultérieurement créancière de son mari. — Nancy, 22 mai 1869, Girard, [S. 69.2.225, P. 69.974, D. 69.2.201] — L'arrêt de la Cour de Nancy, en parlant des créances antérieures à la vente, aurait été à l'abri de toute critique avant la loi du 23 mars 1855, car alors la propriété immobilière était transférée par le seul effet de la convention. Mais, aujourd'hui, même à l'égard de sa femme, qui est un tiers en tant que créancière hypothécaire, le mari n'est réputé dépouillé de sa propriété que du jour de la transcription de la vente.

476. — Jugé, de même, que l'hypothèque légale d'une femme mariée, pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari, ne peut être exercée sur un immeuble vendu par ce dernier antérieurement à l'obligation, et par conséquent avant que l'hypothèque ait pris naissance. — Riom, 6 déc. 1848, Chouvier, [S. 49.2.147, P. 49.1.628, D. 49.2.140]

477. — Si, au moment de la transcription de l'aliénation, la femme n'est pas même créancière sous condition de son mari, faut-il dire que son hypothèque légale non purgée suivra encore l'immeuble vendu, à raison de tous droits à naître ultérieurement et pouvant prendre rang rétroactivement à la date de la célébration du mariage? Ainsi, la femme pourra plus tard acquérir une créance résultant des dégradations commises par le mari sur l'immeuble vendu, créance pour laquelle son hypothèque légale remontera au jour du mariage. — V. Cass., 27 déc. 1859, Bonneteau, [S. 61.1.87, P. 60.731, D. 60.1.105]

478. — Nous croyons que la rétroactivité de l'hypothèque légale doit seulement se produire à l'égard des immeubles dont le mari est encore propriétaire au moment où prend naissance la créance de la femme. Si celle-ci ne devient créancière qu'après la vente transcrite, son hypothèque ne saurait grever l'immeuble vendu. Comment, en effet, cette hypothèque pourrait-elle rétroagir? Une hypothèque ne peut avoir un rang avant d'exister. — Cass., 21 juill. 1847, Boisnard, [S. 47.1.653, P. 48.1.98, D. 47.1.326] — Bertauld, *loc. cit.;* Caillemer, *Revue prat.*, t. 27, p. 41; Lyon-Caen, note, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1004.

3° Biens possédés sous condition par le mari.

479. — L'hypothèque légale de la femme n'affecte que les immeubles dont le mari est propriétaire incommutable. Lorsque le mari est propriétaire d'un immeuble sous condition suspensive, l'hypothèque, comme la propriété, est subordonnée à l'événement. Si la condition se réalise, le mari étant censé avoir été toujours propriétaire de l'immeuble par l'effet rétroactif de la condition, l'hypothèque légale de sa femme frappera rétroactivement cet immeuble. Si la condition vient à défaillir, l'hypothèque n'aura jamais grevé un immeuble dont le mari n'aura jamais été propriétaire. — Pont, t. 1, n. 511; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1001; Aubry et Rau, t. 3, p. 382 et 383, § 264 *ter;* Guillouard, t. 2, n. 792.

480. — La situation sera la même, lorsque le mari sera propriétaire d'un immeuble sous une condition résolutoire. Par l'événement de cette condition, l'hypothèque légale de la femme disparaîtra rétroactivement avec le droit de propriété lui-même. — Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 383; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1001.

481. — Et, si le mari avait, avant l'époque où l'hypothèque légale de la femme a pris naissance, aliéné un immeuble sous condition résolutoire, cet immeuble rentrant aux mains du mari par l'effet de la condition se trouvera soumis à cette hypothèque du jour de la célébration du mariage. C'est ce qui arrivera notamment pour l'immeuble aliéné avec faculté de réméré, lorsque le réméré sera exercé par le mari. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, p. 349. — V. Toulouse, 13 févr. 1858, précité. — Bordeaux, 27 janv. 1891, Redon, [D. 92.2.464]

482. — Cependant la loi a apporté des exceptions à cette règle; la première est prévue par l'art. 952 et concerne les donations faites au mari sous réserve du droit de retour est contenue la seconde dans l'art. 1054 au cas de substitution.

483. — I. *Biens donnés au mari sous réserve du droit de retour.* — Par la première exception, les immeubles donnés au futur époux par contrat de mariage, sous réserve du droit de retour, restent, malgré l'exercice de ce droit, affectés pour sûreté de la restitution de la dot et de l'exécution des conventions matrimoniales. Cette première exception est consacrée par l'art. 952 ainsi conçu : « L'effet du droit de retour sera de résoudre toutes les aliénations des biens donnés et de faire revenir ces biens au donateur francs et quittes de toutes charges et hypothèque, sauf néanmoins l'hypothèque de la dot et des conventions matrimoniales, si, les autres biens de l'époux donataire ne suffisent pas, et dans le cas seulement où la donation lui aura été faite par le même contrat de mariage duquel résultent ces droits d'hypothèque ». Cette disposition de l'art. 952 est exceptionnelle, et doit, dès lors, être restreinte à la dot et aux conventions matrimoniales, sans pouvoir être étendue aux autres créances garanties par l'hypothèque légale de la femme. — Toullier, t. 5, n. 290; Grenier, t. 1, n. 25; Coin-Delisle, art. 952, n. 4; Demolombe, t. 20, n. 526 et 533; Pont, t. 1, n. 519; Aubry et Rau, 4e éd., t. 7, § 701, texte et note 20, p. 374; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1001. — V. cependant Zachariæ, § 700, texte et note 11.

484. — Etant exceptionnelle, la disposition de l'art. 952 ne s'appliquera pas si la donation a été faite avant le contrat de mariage, ou pendant le mariage. Dans l'un ou l'autre de ces deux cas, l'exercice du droit de retour fera disparaître l'hypothèque légale de la femme, et les biens donnés reviendront au donateur affranchis de cette hypothèque comme des autres charges.

485. — De même, la femme d'un second mariage ne conservera pas son hypothèque légale sur les biens repris en vertu du droit de retour, alors même qu'ils auraient été donnés à son mari dans son contrat de mariage avec sa première femme. — Del-

vincourt, t. 2, p. 279; Coin-Delisle, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 519. — V. cep. Vazeille, art. 952, n. 3.

486. — Du reste, la disposition de l'art. 952 pourrait être, soit modifiée, soit complètement écartée par une clause spéciale. Ainsi, le donateur aurait le droit de stipuler que les biens par lui repris ne seront en rien soumis à l'hypothèque légale de la femme du donataire; et celle-ci, qu'ils garantiront, au contraire, toutes ses reprises sans distinction. — Demolombe, t. 20, n. 533 et 534; Grenier, t. 1, n. 38; Toullier, t. 5, n. 289; Coin-Delisle, *loc. cit.*, n. 10; Marcadé, t. 3, n. 697; Valette, p. 249; Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.*, notes 21, 22.

487. — L'hypothèque concédée à la femme par l'art. 952 est subsidiaire, puisqu'il est déclaré qu'elle sera exercée « si les autres biens de l'époux donataire ne suffisent pas ». La femme, avant de la mettre en mouvement, sera donc tenue de discuter les autres immeubles du mari, y compris ceux qui seraient situés en dehors du ressort de la cour d'appel où la succession s'est ouverte. — Duranton, t. 8, n. 374; Coin-Delisle, art. 952, n. 3; Pont, t. 1, n. 519; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Des donat. entre-vifs et des test.*, t. 1, n. 1516-1520; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1001. — V. cependant Grenier, n. 631.

488. — La femme pourrait toutefois stipuler que cette hypothèque, au lieu d'être subsidiaire, sera une hypothèque principale, ce qui la dispenserait de discuter les autres biens de son mari. — Pont, *loc. cit.*

489. — Mais la femme ne pourra user de la garantie exceptionnelle que lui accorde l'art. 952, lorsque son hypothèque légale ordinaire sera devenue insuffisante, soit parce qu'elle aura renoncé à son bénéfice sur un immeuble personnel de son mari, soit parce qu'elle ne l'aura pas inscrite dans les cas où l'inscription était devenue nécessaire. Il y a alors un fait imputable à la femme, dont le donateur ne doit pas subir les conséquences. — Grenier, t. 1, n. 37; Toullier, t. 5, n. 290; Delvincourt, t. 2, p. 279; Zachariæ, § 700, texte et note 12; Aubry et Rau, 4e édit., t. 7, § 701, texte et note 23, p. 375. — *Contrà*, Coin-Delisle, sur l'art. 952, n. 4; Troplong, t. 3, n. 1283. — V. aussi Demolombe, t. 20, n. 530.

490. — II. *Biens grevés de substitution.* — Par la seconde exception, les femmes des grevés de substitution auront une garantie subsidiaire sur les biens à rendre, et leur hypothèque égale portera sur ces biens pour le capital des deniers dotaux, si le testateur l'a ainsi ordonné. Cette seconde exception est écrite dans l'art. 1054 qui s'exprime de la manière suivante : « Les femmes des grevés ne pourront avoir sur les biens à rendre, de recours subsidiaire, en cas d'insuffisance des biens libres, que pour le capital des deniers dotaux, et dans le cas seulement où le testateur l'aurait expressément ordonné ». — V. *infrà*, v° *Substitution*.

491. — Comme dans le cas de l'art. 952, l'hypothèque est encore ici subsidiaire; mais elle dépend cette fois de la volonté du testateur qui doit être formellement exprimée; et d'après l'opinion générale, elle ne peut garantir que le capital des deniers dotaux, alors même que le testateur lui aurait donné une étendue plus considérable. — Maleville, art. 1054; Grenier, n. 378; Delvincourt, p. 107, notes 3 et 6; Duranton, t. 8, n. 395; Coin-Delisle, art. 1054, n. 1; Marcadé, t. 4, n. 237; Duvergier, sur Toullier, t. 4, n. 745; Pont, t. 1, n. 520. — V. cependant Toullier, *loc. cit.;* Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Substitution*, sect. 2, § 5, n. 18.

4° Biens dont la vente est résolue.

492. — L'hypothèque légale de la femme ne suivra pas l'immeuble qui sortira des mains du mari par la résolution de la vente qui l'avait rendu propriétaire. A cet égard, il a été jugé que la résolution amiable consentie sans fraude par l'acquéreur, pour défaut de paiement du prix, opère, aussi bien que la résolution prononcée en justice, l'extinction de l'hypothèque légale de la femme de l'acquéreur. — Riom, 11 déc. 1865, Farry, [S. 66.2.362, P. 66.1284, D. 66.2.179] — V. Cass., 10 mars 1836, Roussan, [S. 36.1.167, P. chr.] — Bourges, 12 févr. 1853, Demay, [S. 53.2.441, P. 53.1.374, D. 53.2.175].

493. — Il en serait autrement d'une rétrocession amiable faite par l'acquéreur au vendeur, alors même qu'elle aurait lieu pour défaut de paiement de prix; cette rétrocession n'éteindrait pas les hypothèques qui, dans l'intervalle de la vente à la rétrocession, ont frappé l'immeuble du chef de l'acquéreur. — Cass., 17 juill. 1848, Féry, [S. 48.1.470, P. 48.2.603]

5° Immeubles sociaux.

494. — Si, au moment du mariage, le mari fait partie d'une société, l'hypothèque légale de la femme ne frappera pas les immeubles pouvant appartenir à cette société. Pendant l'existence de la société, ces immeubles sont en effet la propriété exclusive du corps social, la société, sans que ses membres aient sur eux aucun droit privatif transmissible ou une copropriété susceptible d'être hypothéquée. De là il suit que l'hypothèque légale des femmes d'associés ne peut commencer à grever de tels biens, que du jour où la dissolution du corps social et la liquidation ou le partage de la société font que chaque associé a des droits particuliers. — Cass., 29 mai 1865, Bigot-Duval, [S. 65.1.325, P. 65.785, D. 65.1.380] — Orléans, 26 août 1869, du Patural, [S. 70.2.113, P. 70.466, D. 69.2.185] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 434; Pont, t. 1, n. 512; Tessier, *De la dot*, t. 2, n. 137; Massé, *Dr. comm.*, t. 4, n. 3000; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1000.

495. — A cet égard, il a été jugé que, tant que dure une société, les associés n'ont sur les immeubles sociaux aucun droit indivis et privatif de copropriété; qu'ils n'ont qu'un intérêt constituant un droit de nature purement mobilière; qu'en conséquence, est radicalement nulle l'inscription prise sur un tel immeuble par la femme de l'un des associés pour raison de ses apports; et que les effets de cette nullité se prolongent tant que la liquidation de la société dissoute n'est pas terminée. — Cass., 29 mai 1865, précité. — Orléans, 26 août 1869, précité. — V. Cass., 23 févr. 1891, Banque générale des Alpes-Maritimes, [S. et P. 92.1.73, D. 91.1.337]

496. — Cependant il a été jugé que l'être moral qui représente nécessairement la réunion des associés et qui n'est qu'une fiction, laisse subsister la communauté qui s'est établie entre les associés; que, par conséquent, chacun d'eux est copropriétaire de tout ce qui constitue l'actif social; et qu'ils se trouvent, à cet égard, en état d'indivision, état modifié sans doute dans une certaine mesure par la constitution de la société, mais conservant néanmoins sa réalité; que dès lors, l'attribution faite pendant l'existence d'une société commerciale, par suite d'un partage partiel de l'actif, à l'un des associés, d'un immeuble appartenant à la société, fait remonter le droit de cet associé à la propriété exclusive de l'immeuble au jour où l'acquisition en a été effectuée par la société. — Bordeaux, 21 août 1866, Corre, [S. 67.2.105, P. 67.460]

497. — Si donc l'associé ne s'est marié que postérieurement à cette acquisition primitive, l'art. 563, C. comm., ne met point obstacle à ce que l'immeuble soit frappé de l'hypothèque légale de sa femme (V. en ce qui concerne la restriction de l'hypothèque légale de la femme du failli opérée par l'art. 563, C. comm., *suprà*, n. 444 et s.).

498. — Il est aujourd'hui admis en jurisprudence et en doctrine que, malgré la dissolution qui met fin à la société commerciale, la personne morale survit pour faciliter les opérations de la liquidation dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de ces opérations. Une conséquence de la continuation de la personne morale dans l'intérêt de la liquidation, c'est que les immeubles sociaux ne cessent pas d'appartenir à la société en liquidation; les associés ne peuvent prétendre à un droit de copropriété sur ces immeubles qui, dès lors, ne sauraient être atteints par l'hypothèque légale de la femme d'un associé. — Cass., 29 mai 1865, précité. — Nancy, 19 févr. 1881, Ory, [S. 82.2.161, P. 82.1.828] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 512; Laurent, t. 30, n. 365; Vavasseur, t. 2, n. 249; Boistel, n. 379; Lyon-Caen et Renault, n. 563; Ruben de Couder, n. 536.

499. — Il a été jugé que la dissolution d'une société commerciale ne suffit pas pour attribuer aux associés un droit de propriété privatif sur les biens sociaux; ce droit ne suppose pas seulement la liquidation terminée, mais le partage accompli. En conséquence, l'immeuble social vendu par le liquidateur n'a pu être atteint par l'hypothèque légale de la femme d'un associé. — Nancy, 19 févr. 1881, précité.

500. — Mais, une fois la liquidation terminée et le partage effectué, quelle sera la situation de l'associé? Ou bien, l'immeuble social devient la propriété d'un associé autre que son mari, et, alors, cet immeuble échappe à son hypothèque légale, le mari étant réputé, par suite de la fiction résultant des art. 881 et 1872, C. civ., n'en avoir jamais été propriétaire même pour partie (V. *infrà*, n. 511). Ou bien l'immeuble tombe au lot du mari,

et alors il est nécessairement grevé de l'hypothèque légale de sa femme. — Pont, t. 1, n. 512; Troplong, *Soc.*, t. 2, n. 860, et *Hyp.*, t. 2, n. 434; Persil, *Quest.*, t. 1, p. 240; Tessier, t. 2, n. 137; Massé, *Dr. comm.*, t. 4, n. 3000; Thiry, *Rev. crit.*, t. 5, p. 414.

501. — En conséquence, il a été jugé que lorsque, lors du partage d'une société de fait, des immeubles sociaux qu'affectait éventuellement l'hypothèque légale de la femme de l'un des associés, ont été attribués à l'autre, celui-ci est censé, par le fait du partage, avoir toujours été propriétaire des biens immobiliers tombés dans son lot, en telle sorte que l'hypothèque légale de la femme de l'autre associé n'a jamais grevé lesdits immeubles. — Cass., 9 mars 1886, Des Moutis, [S. 88.1.241, P. 88.1.593, D. 86.1.353]

502. — Jugé, d'autre part, que l'adjudication sur licitation d'un immeuble social, au profit de l'un des associés, fait disparaître toutes les charges réelles dont cet immeuble a pu être grevé pendant la société du chef de l'autre associé, et notamment l'inscription d'hypothèque légale prise par la femme de celui-ci. — Metz, 31 déc. 1867, Bidault, [S. 69.2.5, P. 69.85, D. 68.2.145]

503. — A quelle époque remontera l'hypothèque légale de la femme sur l'immeuble social attribué au mari? La solution de cette question dépend du point de savoir si le partage qui suit la dissolution de la société a effet rétroactif jusqu'au commencement de la société même, ou seulement jusqu'au jour où, la société étant dissoute, l'indivision pure a subsisté. Ce point est controversé, et les opinions varient suivant le caractère que l'on reconnaît à la société (V. *infrà*, v° *Société*). La société constitue-t-elle une personne juridique, la rétroactivité s'arrête à sa dissolution. — Taulier, t. 6, p. 400; Bugnet, sur Pothier, *Contr. de soc.*, n. 179, note; Duvergier, *Des soc.*, n. 478; Delangle, *Des soc. comm.*, t. 2, n. 707; Alauzet, *Soc. civ. et comm.*, t. 1, n. 503; Vavasseur, *ib.*, t. 1, n. 248; Demolombe, *Dict. des biens*, t. 1, n. 421; Bravard-Veyrière et Demangeat, t. 1, p. 465.

504. — La société n'est-elle pas une personne juridique, n'est-elle qu'une indivision établie par la convention, le partage rétroagit à l'époque où les immeubles sont devenus indivis. — Pothier, *Cont. de soc.*, n. 179; Pont, *Soc. civ. et comm.*, t. 1, n. 794; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, p. 453, § 721, note 10; Laurent, t. 26, n. 418.

505. — Dans tous les cas, on doit tenir pour certain que l'hypothèque légale n'est pas opposable aux créanciers de la société, parce qu'il ne peut y avoir d'actif social pour l'un des associés, avant la liquidation du passif. Jugé, en effet, que la femme d'un associé n'a pas hypothèque au préjudice des créanciers hypothécaires de la société, sur un immeuble de cette société qui échoit à son mari par suite du partage. — Cass., 10 mai 1831, [S. 31.1.202, P. chr.]

506. — Mais les simples associations de fait ne pouvant avoir légalement, en aucun cas, le caractère de personnes morales, distinctes de la personne même des associés, il en résulte que les immeubles qui en font partie se trouvent grevés, suivant la règle générale, par l'hypothèque légale de la femme d'un associé. Ainsi, il a été jugé que des acquisitions de terrain faites par deux personnes, en prévision et dans l'intérêt d'une société commerciale projetée entre elles, ou par l'une d'elles antérieurement à la naissance juridique de la société, doivent être considérées comme faites par eux personnellement. Il importe peu que ces acquisitions révèlent incontestablement les traces d'une association de fait déjà formée entre eux, les associations de fait n'ayant pas légalement le caractère de personnes morales distinctes de la personne des associés. — Nancy, 19 févr. 1881, précité.

507. — En conséquence, les immeubles compris dans ces acquisitions peuvent être atteints par l'hypothèque légale des femmes de ces associés. — Même arrêt.

508. — Il est aujourd'hui admis en jurisprudence que la société en participation ne forme point un être moral, distinct de la personne des associés. — Cass., 2 juin 1834, Mouroult, [S. 34.1.693, P. chr.] — 19 mars 1838, Mêmes parties, [S. 38.1.344, P. 38.1.395] — 15 juill. 1846, Jamyot, [S. 49.1.289, P. 49.2.668] — Par conséquent, les biens qui en font partie demeurant la propriété commune des associés, devraient être grevés par l'hypothèque légale de leurs femmes.

509. — Toutefois, il est bien évident que, si l'opération qui fait l'objet de la société en participation consiste uniquement à revendre les immeubles appartenant à l'un des associés, et à partager les bénéfices de la revente, la femme du coparticipant non propriétaire ne saurait avoir une hypothèque légale sur ces immeubles, car le droit de son mari, c'est-à-dire l'action qu'il a pour se faire rendre compte des bénéfices, est un droit purement mobilier.

510. — Aussi, a-t-il été jugé que la société en participation formée pour la revente d'immeubles acquis par l'associé administrateur, et qui a seulement pour objet les bénéfices de la revente, ne donne aux coparticipants aucun droit de propriété sur lesdits immeubles; que dès lors, si les coparticipants, faute de pouvoir remplir les obligations auxquelles ils s'étaient soumis consentent plus tard à résoudre la société, ces immeubles, qui n'ont jamais été leur propriété, ne sont point affectés de l'hypothèque légale de leurs femmes. — Cass., 17 juill. 1861, Napias, [S. 62.1.374, P. 62.122, D. 62.1.118]

6° *Immeubles indivis.*

511. — L'art. 883, C. civ., déclare que « chaque co-héritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échu sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de succession ». Il en résulte que l'hypothèque légale de la femme d'un co-héritier, qui grève l'immeuble de la succession pendant l'indivision, ne subsiste, après le partage ou la licitation, qu'à la condition que cet immeuble soit placé dans le lot de son mari ou lui soit adjugé. Cette hypothèque s'évanouit, s'il est attribué ou adjugé à un autre co-héritier. — Cass., 12 mai 1875, Gros-Gagnaire, [S. 77.1.118, P. 77.277, D. 76.1.504] — Grenoble, 12 mars 1849, Parent, [S. 49.2.385, P. 50.1.139, D. 49.2.186]

512. — Jugé que le cohéritier qui se rend adjudicataire sur licitation d'un immeuble indivis est réputé en avoir toujours été propriétaire. Par suite, cet immeuble ne peut être grevé de l'hypothèque légale de la femme du colicitant. — Cass., 12 mai 1875, précité.

513. — Jugé, d'un autre côté, que l'art. 883, C. civ., s'appliquant d'une manière générale à tout acte qui fait cesser l'indivision entre communistes, il en résulte que l'hypothèque légale de la femme doit porter sur la totalité des immeubles indivis, qui, par suite de la cession faite au mari, sont réputés avoir été dès l'origine la propriété de celui-ci. — Grenoble, 12 mars 1849, précité.

514. — Mais il ne faut pas oublier que la fiction de l'art. 883 et les conséquences qui en découlent ne sauraient être appliquées au cas où un étranger, à la succession viendrait à acquérir l'immeuble indivis et grevé du chef de l'un des héritiers, ni au cas où l'adjudication aurait lieu conjointement au profit d'un étranger et d'un colicitant. — Cass., 8 mars 1875, Akuin, [S. 75.1.449, P. 75.1150, D. 76.1.369]

515. — D'autre part, l'effet déclaratif de l'art. 883 n'est attaché qu'aux partages qui font cesser complètement l'indivision entre tous les ayants-droit. — Cass., 10 nov. 1862, Faisse, [S. 63.1.129, P. 63.823, D. 62.1.470]; — 8 mars 1875, précité; — 23 avr. 1884, Jourdan, [S. 84.1.209, P. 84.1.513]

516. — Toutefois, il a été jugé que, si l'effet déclaratif que la loi attache au partage ne peut résulter que d'une opération où figurent tous les intéressés et qui rompe entre eux la communauté par un partage réel ou un acte équivalent, il n'est pas nécessaire que l'opération assigne sa part à chaque copropriétaire : qu'il suffit que l'un d'eux soit définitivement rempli de sa part par un allotissement particulier, de telle sorte que l'indivision cesse entre lui et ses coïntéressés. Ainsi, l'effet déclaratif est applicable à l'acte intervenu à la suite d'une donation universelle faite par un père à ses enfants, et par lequel les donataires sont convenus que l'un d'eux garderait pour sa part le montant de ce qu'il devait au donateur et serait, en outre, dispensé de contribuer aux dettes de celui-ci, tandis que les autres resteraient dans l'indivision. Par suite, la femme du donataire ainsi apportionné ne peut désormais exercer son hypothèque légale sur les immeubles qui sont devenus la propriété exclusive des autres donataires. — Cass., 9 déc. 1878, Langout, [S. 79.1.404, P. 79.1059, D. 79.1.299]

7° *Immeubles dépendant de la communauté.*

517. — En principe, d'après la jurisprudence et la majorité des auteurs, la femme mariée sous le régime de la communauté

légale ou conventionnelle, qui renonce à la communauté, a hypothèque légale sur les conquêts comme sur les immeubles propres de son mari. Par sa renonciation, en effet, la femme commune reste étrangère aux actes passés par son mari et n'est point tenue des engagements qui en dérivent. Dès lors, l'hypothèque légale que l'art. 2121 lui accorde sur les biens présents et à venir de celui-ci doit frapper les conquêts au même titre que les autres immeubles, puisque ces conquêts désormais appartiennent en totalité au mari et sont réputés lui avoir toujours appartenu. Et elle remonte, pour la garantie des reprises qu'elle protège, aux dates respectives fixées par l'art. 2135, primant ainsi les hypothèques constituées par le mari ou prises contre lui postérieurement à ces dates. — Toullier, t. 12, n. 305; Grenier, t. 1, n. 248; Duranton, t. 14, n. 516 et t. 19, n. 330; Troplong, t. 2, n. 433 *ter;* Zachariæ, t. 2, § 264, note 20; Pont, t. 1, n. 521 et 524; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 30, p. 384; Thézard, n. 98; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1252; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-VI; Vigié, t. 3, n. 1343; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1006; André, n. 634; Laurent, t. 30, n. 371; Clément, *Quest. prat. sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 22; Le Baron, *Etude sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 363; Mérignhac, *Tr. des contrats relatifs à l'hypot. lég. de la femme mariée*, § 90. — *Contrà*, Delvincourt, t. 3, p. 165; Persil, *Quest. hyp.*, t. 1, p. 235; Valette, p. 258, qui enseignent que la femme même renonçante ne peut exercer son hypothèque légale sur les conquêts au préjudice des créanciers hypothécaires du mari.

518. — Jugé, conformément à cette doctrine, que l'hypothèque légale de la femme grève les acquêts de communauté, sauf résolution ultérieure si, en acceptant la communauté, la femme se rend ainsi garante des actes d'aliénation consentie par son mari. — Bordeaux, 28 juin 1870, Thomas, [S. 70.2.326, P. 70. 1189, D. 71.2 99] — Dijon, 17 nov. 1876, Larguille, [S. 77.2. 261, P. 77.1035, D. 78.2.57] — Paris, 6 juin 1882, Préterre, [S. 85.2.116, P. 85.1.595] — V. Cass., 4 févr. 1856, de Linois, [S. 56.1.225, P. 56.1.449, D. 56.1.61]; — 26 janv. 1876, Monlaurent, [S. 76.1.241, P. 76.593, D. 76.1.62] — Bastia, 25 janv. 1862, Alfonsi, [S. 62.2.458, P. 63.161, D. 68.2.147] — Paris, 13 juin 1874, sous Cass., 26 janv. 1876, Monlaurent, [S. 76.1.241, P. 76.593, D. 76.1.62] — Pau, 23 juin 1884, Vignalon, [D. 85.2.253]

519. — En conséquence, lorsque, après déclaration d'absence de sa femme, le mari a opté pour la continuation de la communauté, les héritiers présomptifs de l'absente sont fondés à faire inscrire son hypothèque légale sur les acquêts vendus par le mari, et celui-ci n'en peut exiger la radiation. — Bordeaux, 28 juin 1870, précité.

520. — Puisque l'hypothèque légale de la femme renonçante grève les conquêts de communauté, elle devra les suivre aux mains des tiers détenteurs, lorsqu'ils auront été aliénés par le mari administrateur des biens communs, si, d'ailleurs, elle n'a pas été purgée, et si les droits qu'elle garantit ont pris naissance antérieurement.

521. — Jugé, en effet, que l'hypothèque légale de la femme suit, dans les mains de l'acquéreur, les conquêts aliénés par le mari avant la dissolution de la communauté. — Cass., 9 nov. 1819, Adam, [S. et P. chr.] — Bourges, 26 août 1814, Rollin, [S. et P. chr.] — Paris, 12 déc. 1816, Rochette, [S. et P. chr.] — Orléans, 14 nov. 1817, Detenre, [S. et P. chr.] — Rouen, 11 mars 1846, Lemarcis, [S. 46.2.503, D. 46.2.182] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 248; Toullier, t. 12, n. 305; Duranton, t. 14, n. 516, et t. 19, n. 330; Battur, t. 2, n. 521; Pannier, *Hyp.*, p. 145; Troplong, *Hyp.*, t. 2, n. 433 *ter*, et *Contr. de mar.*, t. 3, n. 1800; Zachariæ, t. 2, § 204, note 20; Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Thézard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Vigié, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

522. — A cet égard, le fait du mari aliénateur n'est pas réputé le fait de la femme. — Angers, 26 août 1812, Lecomte, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Persil, *Rég. hyp.*, art. 2121, n. 10, et *Quest.*, p. 233; Delvincourt, t. 3, p. 159, note 9; Cubain, *Dr. des femmes*, n. 528; Pont et Rodière, *Contr. de mar.*, t. 1, n. 888; Valette, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 258.

523. — L'hypothèque légale de la femme renonçante peut être exercée sur les conquêts de la communauté aliénés par le mari durant la communauté, même dans le cas où les biens ont été achetés par le mari, non pour les conserver, mais comme objets de spéculation et pour être revendus bientôt après. — Cass., 8 nov. 1813, Meyer, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

524. — Jugé également que l'hypothèque légale de la femme continue à subsister sur les immeubles de la communauté donnés par le mari pour l'établissement des enfants communs. — Paris, 2 janv. 1860, D..., [S. 60.2.6, P. 61.137

525. — Mais la femme qui accepte la communauté est tenue de respecter les actes accomplis par le mari relativement aux biens communs, car elle est à considérer comme ayant été représentée par lui; et elle doit subir, en sa qualité de femme commune, les conséquences de ces actes. Elle n'aura donc pas le droit de suivre, en vertu de son hypothèque légale, les conquêts valablement aliénés, par son mari durant la communauté, et elle ne viendra qu'après les hypothèques grevant ceux de ces conquêts attribués à celui-ci par le partage. — Tessier, t. 2, n. 135; Duranton, t. 19, n. 329; Odier, t. 1, n. 504; Taulier, t. 7, n. 310; Troplong, t. 2, n. 443 *ter;* Flandin, *Rev. crit.*, 1868, t. 33, p. 481; Zachariæ, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 31, p. 386; Thézard, n. 98; Laurent, t. 30, n. 370; Mérignhac, *op. cit.*, § 91; André, n. 634; Vigié, t. 3, n. 1343, note 1; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-VIII. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 526 et 529; Bertauld, *De l'hyp. légale sur les conquêts*, n. 37 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1252; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1007.

526. — Jugé que les conquêts de communauté vendus par le mari durant la communauté sont affranchis de l'hypothèque de la femme si elle accepte la communauté. — Cass., 16 févr. 1841, Maudron, [S. 41.1.550]; — 4 févr. 1856, de Clausel, [S. 56. 1.225, P. 56.1.449, D. 56.1.61] — Paris, 6 juin 1882, précité. — Pau, 23 juin 1884, précité.

527. — ... Qu'au cas d'acceptation de la communauté, la femme ou ses héritiers, ou les tiers qu'elle a subrogés à son hypothèque légale, n'ont droit à être colloqués sur la portion des conquêts dévolue au mari dans le partage, qu'après les créanciers auxquels le mari aurait consenti des hypothèques sur ces mêmes conquêts pendant la durée de la communauté : que c'est là une conséquence du pouvoir d'administrateur unique que la loi accorde au mari, sous le régime de la communauté, relativement aux biens communs. — Colmar, 1er mars 1855, Mérian, [S. 56.2.577, P. 57. 445, D. 57.2.37]

528. — Il a été cependant jugé que la femme, malgré son acceptation de la communauté, a le droit d'exercer son hypothèque légale sur un immeuble qui lui a été attribué en paiement de ses reprises, à l'encontre d'un créancier hypothécaire du mari, créancier qui l'a évincé de cet immeuble. — Paris, 15 juin 1868, Tavernier, [D. 69.2.161] — V. Cass., 28 juin 1847, Chouquet, [S. 47.1.493, D. 47.1.299]

529. — Il est bien évident que la femme aurait le droit d'exercer son hypothèque légale, malgré son acceptation, sur les conquêts qui n'auraient été aliénés ou hypothéqués par son mari ou ses héritiers qu'après la dissolution de la communauté. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 32, p. 386 et 387; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

530. — Elle pourra également l'exercer sur les conquêts non aliénés, à l'encontre des créanciers chirographaires de son mari ou de la communauté, sauf son obligation de contribuer au paiement de ce qui est dû à ces créanciers dans la proportion indiquée par la loi. — Pont, t. 1, n. 521; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 33, p. 387; Thézard, n. 98.

531. — Si, pendant la durée de la communauté, les conquêts sont aliénés par le mari ou saisis et vendus à son préjudice, la femme pourra conservatoirement et à titre provisoire, faire valoir son hypothèque légale sur le prix mis en distribution. Ainsi, il a été jugé que la femme commune en biens peut exercer son hypothèque légale sur le prix d'aliénation des conquêts de communauté, même pendant la durée de la communauté, mais au moyen d'une collocation purement éventuelle, la portion du prix afférente à cette hypothèque devant, ou demeurer entre les mains de l'acquéreur, ou être déposée à la caisse des consignations, pour n'être touchée par la femme ou ses ayants-droit qu'après la dissolution de la communauté et dans le cas seulement où la femme renoncera à la communauté. — Lyon, 7 avr. 1851, Brillier, [S. 54.2.577, P. 56.1.183

532. — ... Que la femme peut, même pendant la durée de la communauté, exercer son droit hypothécaire sur les conquêts aliénés, sauf à faire ordonner la consignation du prix de vente jusqu'à concurrence du montant de ses reprises, pour être ultérieurement touché par elle dans le cas où elle renoncera à la communauté. — Rouen, 11 mars 1846, Lemarcis, [S. 46.2.503, P.

48.1.99, D. 46.2.182] — V. aussi Cass., 19 nov. 1872, Burgues, [S. 73.1.193, P. 73.481, D. 73.1.38]

533. — ... Que l'hypothèque légale d'une femme commune en biens, à raison de ses reprises, peut être exercée sur le prix d'aliénation des biens de la communauté même avant la dissolution de cette communauté, mais au moyen seulement d'une collocation provisoire : que la femme ne peut obtenir de collocation définitive, alors même que, par suite du mauvais état des affaires du mari, elle aurait fait prononcer sa séparation de biens, si le jugement de séparation n'a pas été exécuté dans le délai prescrit par l'art. 1444, C. civ.—Bastia, 25 janv. 1862, Alfonsi, [S. 62.2.458, P. 63.161, D. 68.2.147] — V. en ce sens, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 396, note 12, p. 162; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 388; Pont, t. 1, n. 523 et s.

534. — Mais il a été jugé qu'en dehors d'un ordre ouvert, la femme ne saurait faire valoir ses droits sur le prix d'un immeuble de la communauté aliéné par le mari, et empêcher ainsi ce dernier de toucher ce prix en sa qualité d'administrateur. — Metz, 31 déc. 1867, Bidault, [S. 69.2.5, P. 69.85, D. 68.2.145]

535. — L'hypothèque légale d'une femme commune en biens frappe les conquêts de la communauté donnés par le mari à un enfant commun pour son établissement. En conséquence, cet enfant ne peut, durant la communauté, demander la mainlevée de l'inscription de cette hypothèque, à l'effet de toucher le prix de l'aliénation faite par lui des immeubles donnés. — Paris, 2 janv. 1860, D..., [S. 60.2.6, P. 61.137]

536. — Les règles ci-dessus s'appliquent sous le régime dotal avec société d'acquêts. Si la femme renonce à la société d'acquêts, elle peut, à l'encontre soit des créanciers, soit des acquéreurs faire valoir son hypothèque légale sur les immeubles acquêts. Mais elle n'a pas ce droit si elle accepte, car alors elle ratifie les actes antérieurs du mari. — Cass., 16 nov. 1847, Barjon, [S. 48.1.25, P. 47.2.738, D. 48.1.46] — Orléans, 16 mars 1850, Guiry, [P. 50.1.299, D. 50.2.76] — Bordeaux, 3 déc. 1858, Amouroux, [S. 59.2.225, P. 59.881] — V. Troplong, *Contrat de mariage*, t. 3, n. 1913; Aubry et Rau, 4e éd., t. 5, § 541 *bis*, texte et note 9, p. 645; L. et A. Mérignhac, *Traité du régime de communauté*, t. 2, n. 2726 et s. — V. cependant, Cass., 28 juin 1847, précité. — V. *supra*, v° *Communauté conjugale*, n. 2726 et s.

537. — Par l'effet du partage, les conquêts mis au lot de la femme se trouvent affranchis de son hypothèque légale, et doivent même être considérés comme n'en ayant jamais été grevés. Dès lors, les créanciers que la femme avait pu subroger à cette hypothèque ne sauraient faire valoir sur ces conquêts ni droit de suite, ni droit de préférence, à l'encontre des tiers auxquels, depuis la dissolution de la communauté, elle aurait vendu ou hypothéqué ces mêmes conquêts. La femme, en effet, n'a pu valablement céder son hypothèque sur des immeubles qui n'en sont point grevés, puisque le partage l'a rendue propriétaire, dès leur acquisition, des immeubles qui lui ont été attribués, et que nul n'a le droit d'acquérir hypothèque sur sa propre chose. — Cass., 1er août 1848, Deloynes-Duhoullay, [S. 48.1.727, P. 48.1.19, D. 48.1.189] — V. Cass., 4 févr. 1856, De Linois, [S. 56.1.225, P. 56.1.451] — *Sic*, Duranton, t. 19, n. 328; Valette, p. 217; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 34, p. 387; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1008. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 522.

538. — En conséquence, il a été jugé que, lorsque la femme ou ses héritiers, acceptant la communauté, font, en vertu des art. 1470 et 1471, C. civ., le prélèvement d'un immeuble conquêt de cette même communauté, ce prélèvement fait réputer la femme propriétaire *ab initio* de l'immeuble ainsi prélevé, et, par suite, anéantit sa subrogation par elle consentie au profit d'un tiers dans l'effet de son hypothèque légale sur le même immeuble. — Cass., 1er août 1848, précité.

5° Immeubles soustraits à l'hypothèque légale de la femme en cas de faillite du mari.

539. — Le Code de commerce apporte, pour le cas de faillite du mari, des restrictions à l'hypothèque légale de la femme mariée, à deux points de vue différents. Il la restreint d'abord quant aux immeubles sur lesquels elle porte, en déclarant, dans son art. 563, qu'elle ne grève pas ceux acquis à titre onéreux par le mari durant le mariage. Il la restreint ensuite quant aux créances garanties, en décidant, notamment dans son art. 564, que la femme ne peut exercer, pour les avantages à elle faits par son mari, au contrat de mariage, aucune action dans la faillite de ce dernier. La femme, n'ayant aucune action dans la faillite pour ces avantages, n'a évidemment aucune hypothèque de ce chef. Nous avons déjà parlé de cette seconde restriction (V. *suprà*, n. 375); nous allons donc nous occuper uniquement ici de la première. Seulement, les conditions exigées par les art. 563 et 564 étant les mêmes, les explications que nous donnerons pour les unes s'appliqueront aux autres.

540. — L'art. 563, C. comm., consacre cette première restriction dans les termes suivants : « Lorsque le mari sera commerçant au moment de la célébration du mariage, ou lorsque, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, il sera devenu commerçant dans l'année, les immeubles qui lui appartiendraient à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui seraient advenus depuis, soit par succession, soit par donation entre-vifs ou testamentaire, seront seuls soumis à l'hypothèque légale de la femme ». Cette disposition est basée sur cette idée que le mari mis en faillite dans les circonstances prévues par le texte, est présumé avoir payé avec les deniers de ses créanciers les immeubles par lui acquis à titre onéreux pendant le mariage; il est donc juste que ces immeubles échappent à l'hypothèque légale de sa femme.

541. — La restriction exceptionnelle apportée par l'art. 563 à l'hypothèque légale de la femme mariée est subordonnée à une double condition : elle ne peut avoir lieu, d'abord, que si le mari était commerçant à l'époque du mariage ou l'est devenu dans l'année, alors qu'il n'avait aucune autre profession déterminée; elle ne peut avoir lieu, ensuite, que si le mari commerçant dans les circonstances prévues a été mis en faillite.

542. — La qualité de commerçant chez le mari est donc nécessaire; si elle fait défaut, l'hypothèque légale de la femme ne subira pas la restriction. A cet égard, on peut d'abord se demander si la disposition de l'art. 563 s'appliquera à la femme du mineur qui fait le commerce sans autorisation. Il est évident que le mineur qui fait le commerce sans y être autorisé, comme le prescrit l'art. 2, C. comm., n'est pas réputé légalement commerçant. — V. Cass., 5 août 1863, Gallat, [S. 64.1.171, P. 63.1096] — Nîmes, 5 nov. 1863, Briolle, [S. 63.2.256, P. 64.439] — Or, le mineur qui n'est pas commerçant ne saurait être déclaré en faillite, condition pourtant nécessaire, nous l'avons dit, pour que l'art. 563 soit appliqué. — V. Amiens, 7 janv. 1853, Suize, [P. 55.1.334, D. 54.2.9] — Douai, 16 août 1869, Morelle, [D. 70.2.88] — Trib. comm. Nantes, 2 déc. 1863, Chaudy, [D. 64.3.16] — V. Cass., 17 mars 1853, Suize, [S. 53.1.230, P. 53.1.710, D. 53.1.114] — *Sic*, Alauzet, t. 1, n. 48; Beslay, n. 252; Rivière, p. 33, note 4; Boistel, n. 83; Ruben de Couder, t. 5, v° *Mineur*, n. 38; Lyon-Caen et Renault, n. 176. — Sans doute, nous aurons à le constater, l'art. 563 peut recevoir son application sans jugement déclaratif de faillite, s'il y a cessation de paiements (V. *infrà*, n. 552); mais encore faut-il qu'il s'agisse d'une personne pouvant être déclarée en faillite, c'est-à-dire d'un commerçant.— V. note de M. Lyon-Caen, sous Cass., 18 avr. 1882, [S. 82.1 164, P. 83.1.380]

543. — Ainsi, il a été jugé que le mineur qui fait le commerce sans y avoir été autorisé, conformément à l'art. 2, C. comm., n'est pas légalement commerçant; qu'en conséquence, l'hypothèque légale de la femme de ce mineur ne subit pas les restrictions édictées par l'art. 563, C. comm., pour le cas où le mari est commerçant lors de la célébration du mariage ou l'est devenu dans l'année. — Cass., 18 avr. 1882, Naquet, [S. 83.1.161, P. 83.1.380, D. 83.1.73]

544. — ... Et que l'art. 1125, C. civ., ne met pas obstacle à ce que le défaut des formalités de l'art. 2, C. comm., soit invoqué par la femme ou par ses ayants-cause. — Même arrêt.

545. — On peut se demander ensuite si l'art. 563 devra s'appliquer aux femmes de ceux à qui la loi défend de faire le commerce. Ainsi, le commerce est interdit notamment aux magistrats, aux notaires, aux avocats, aux avoués, aux huissiers, etc. Si l'un d'eux devient commerçant malgré l'interdiction de la loi, sa femme tombera-t-elle sous l'application de l'art. 563, en ce qui concerne son hypothèque légale? Nous croyons qu'il faut ici répondre affirmativement, car il convient d'établir une distinction entre celui qui est incapable de faire le commerce et celui à qui le commerce est interdit. Le premier doit être protégé, et, dès lors, il ne saurait avoir la qualité de commerçant; le second, au contraire, doit être réputé commerçant, et peut, par suite, être

déclaré en faillite, attendu que l'interdiction dont il est l'objet intervient, non dans son propre intérêt, mais comme mesure générale, à raison des inconvénients qu'aurait l'exercice du commerce pour le caractère dont il est revêtu.—Cass., 15 août 1844, Lehon, [S. 44.1.540, P. 46.2.705]; — 9 août 1849, Testart, [S. 49.1.617, P. 50.1.439, D. 49.1.207] — Paris, 2 févr. 1855, Huré, [S. 55.2.483, P. 55.1.359, D. 55.3.77]; —5 mai 1877, [*Gaz. des Trib.*, 9 sept., et J. *Le Droit*, 26 sept. 1877] — *Sic*, Laroque-Sayssinel et Dutruc, *Formul. des faillites*, t. 1, n. 9; Ruben de Couder, t. 4, v° *Faillite*, n. 12; Rousseau et Defert, t. 1, p. 11, n. 14; Lyon-Caen et Renault, n. 143 et 156. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

546. — Par application de ce principe, il a été jugé que l'exercice par le mari de la profession de notaire, à l'époque de son mariage, ne met pas obstacle, en ce qui touche les avantages matrimoniaux et l'hypothèque légale de la femme, à l'application des art. 563 et 564, C. comm., alors qu'il est établi qu'à l'époque du mariage le mari se livrait habituellement, indépendamment de sa profession de notaire, à des opérations commerciales. — Nîmes, 10 juill. 1851, Martin, [S. 51.2.634, P. 51.2.642, D. 52.2.216]

547. — Et il a été jugé, d'autre part, que l'exercice d'une profession déterminée, par exemple des fonctions de receveur particulier des finances, de la part du mari au moment de son mariage, n'est pas un obstacle à l'application contre sa femme de l'art. 563, C. comm., s'il est établi en fait que, non seulement à cette époque, mais longtemps auparavant, le mari se livrait habituellement à des opérations de commerce étrangères à sa profession. — Cass., 5 juill. 1837, Guilliard, [S. 37.1.923, P. 37.2.26]

548. — Pour ce qui concerne les agents de change, V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 35.

549. — Du reste, la qualité de commerçant prise par un mari dans son contrat de mariage et dans l'acte de célébration qui l'a suivi, ne donne pas nécessairement lieu, en cas de faillite, à l'application de l'art. 563, C. comm., restrictif de l'hypothèque légale de la femme. Mais il en résulte une présomption qui doit prévaloir à défaut de présomption contraire; et la femme ne peut répudier les conséquences de la qualité ainsi prise par son mari, qu'en prouvant qu'elle l'a été mensongèrement ou inexactement. — Cass., 24 janv. 1872, Amadou, [S. 72.1.231, P. 72.548, D. 72.1.93] — Orléans, 16 mars 1839, Bruère-Dallaire, [P. 39.1.648] — Besançon, 13 févr. 1856, Amet, [S. 56.2.367, P. 56.1.271, D. 56.2.118] — *Sic*, Renouard, t. 2, sur l'art. 563, n. 3; Pont, t. 1, n. 443; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 398; Alauzet, t. 6, n. 797.

550. — Réciproquement, il y aurâ lieu à l'application de l'art. 563, bien que le mari n'ait pas pris la qualité de commerçant dans le contrat de mariage, s'il est établi qu'il se livrait habituellement à des opérations commerciales. Et nous venons de constater qu'il en serait ainsi, même si, à l'époque du mariage, le mari exerçait une profession légalement incompatible avec celle de commerçant. — Cass., 5 juill. 1837, précité. — Nîmes, 10 juill. 1851, précité. — *Sic*, Renouard, *loc. cit.*; Esnault, t. 3, n. 599; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.* — Dans ce cas, contrairement à la solution qui précède, il semble que la présomption serait en faveur de la femme, et que la charge de prouver qu'au moment du mariage, le mari était commerçant, ce qui rendrait applicable à la femme l'art. 563, incomberait à la masse des créanciers.

551. — L'art. 563 s'applique lorsque le mari est commerçant au moment de la célébration du mariage, ou lorsque, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, il devient commerçant dans l'année. A cet égard, il a été jugé que l'exercice des fonctions de principal clerc de notaire ne peut être considéré comme une profession déterminée dans le sens de l'art. 563, C. comm.; et, que dès lors, si le mari, principal clerc de notaire au moment du mariage, est devenu agent d'affaires dans l'année, les immeubles qu'il a acquis pendant le mariage, ne sont point grevés de l'hypothèque légale de sa femme. — Paris, 9 févr. 1867, Devina, [S. 67.2.309, P. 67.1116, D. 68.2.29]

552. — Il faut en second lieu, avons-nous dit, pour que l'hypothèque légale de la femme soit restreinte en vertu de l'art. 563, que le mari commerçant dans les conditions indiquées soit ensuite mis en faillite. Mais, ici se pose la question suivante : est-il nécessaire qu'un jugement déclarant la faillite ait été rendu par le tribunal compétent, ou bien suffit-il que le mari ait cessé ses paiements, et, dans ce cas, les tribunaux civils peuvent-ils constater la cessation de paiements et en appliquer les effets dans les litiges où la femme prétend exercer son hypothèque légale? La jurisprudence et la majorité de la doctrine décident, avec raison, que l'application de l'art. 563 n'est pas subordonnée à la condition de la faillite préalablement déclarée. Le jugement qui prononce la faillite ne fait que proclamer un état préexistant créé par la cessation des paiements; et, si les tribunaux de commerce sont seuls compétents pour déclarer l'ouverture de la faillite, les tribunaux civils, dans la plénitude de leur juridiction, ont le droit de constater la cessation des paiements et d'en appliquer les effets légaux aux contestations qui s'agitent devant eux. — Cass., 8 juin 1837 (1re espèce), Tardy, [S. 37.1.920, P. 37.1.580]; — 13 nov. 1838, Rachon, [S. 39.1.121, P. 39.1.22, — Grenoble, 28 août 1847, Planel, [S. 48.2.469, P. 48.1.688, D. 48.2.137] — Metz, 20 déc. 1865, Morel, [S. 66.2.281, P. 66.1029, D. 66.2.10] — *Sic*, Renouard, t. 2, p. 325; Bédarride, t. 3, n. 994; Esnault, t. 1, n. 83 et 90, Orillard, n. 499; Gouget et Merger, v° *Faillite*, n. 17; Bioche, v° *Faillite*, n. 31; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 55, p. 398 et 399. — *Contrà*, Delamarre et Lepoitvin, t. 6, n. 26; Massé, t. 2, n. 1166 et s.; Demangeat, sur Bravard, t. 5, p. 40, note; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1012.

553. — En conséquence, il a été jugé qu'il suffit pour l'application de l'art. 563 du Code de commerce, qui, en cas de faillite du mari commerçant, restreint l'hypothèque légale de la femme, que le mari ait cessé ses paiements; qu'il n'est pas nécessaire qu'il soit intervenu un jugement déclaratif de la faillite; et qu'il appartient aux tribunaux civils de juger, incidemment aux contestations dont ils sont saisis, si la cessation de paiements existe, et d'appliquer les effets légaux de cette situation aux contestations qui leur sont soumises. — Cass., 13 nov. 1838, précité. — Metz, 20 déc. 1865, précité.

554. — Mais, lorsque la faillite n'a pas été déclarée, les juges ne peuvent appliquer l'art. 563 qu'en constatant préalablement le fait de la cessation de paiements constitutif de la faillite. — Cass., 28 déc. 1840, Laloc, [S. 41.1.31, P. 41.1.169] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

555. — Toutefois, la cessation de paiements équivalant à faillite ne saurait être invoquée, s'il existait une décision judiciaire ayant refusé de déclarer la faillite du débiteur. Il a été, en effet, jugé que l'art. 563, C. comm., qui règle, pour le cas de faillite, les effets de l'hypothèque légale des femmes de commerçants, n'est pas applicable au cas de simple insolvabilité de ces commerçants, alors surtout que malgré cette insolvabilité les juges ont refusé de déclarer la faillite. — Cass., 28 avr. 1869, Castel, [S. 69.1.313, P. 69.777, D. 69.1.443]

556. — Au reste, l'art. 563 n'est pas applicable au cas où l'insolvabilité du mari n'est survenue que postérieurement à la cessation de son commerce, et n'a pour cause que des dettes non commerciales, et où, par conséquent, le mari ne se trouve pas en état de faillite au moment où la femme prétend exercer son hypothèque légale. Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme ne subit l'application de l'art. 563, C. comm., qu'autant que le mari, négociant lors de son mariage, ou devenu tel dans l'année, est en état de faillite au moment où les effets de cette hypothèque sont revendiqués. On ne saurait donc considérer comme rentrant dans les prévisions de l'art. 563 le cas où le mari, commerçant lors de son mariage, a longtemps avant le règlement d'un ordre ouvert sur le prix de vente de ses immeubles, cessé le commerce, fût-ce même sous la menace d'une déconfiture, dont les remises volontaires de ses créanciers ont eu pour objet de prévenir et pour effet d'empêcher la réalisation. — Cass., 14 avr. 1858, Raffin et Bouzanquet, [S. 58.1.670, P. 58.580, D. 58.1.389] — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 57, p. 237.

557. — Et l'hypothèque légale de la femme ne pourrait pas davantage être réduite en vertu de l'art. 563, si le mari étant décédé depuis plus d'une année, sa faillite ne pouvait plus être déclarée (C. comm., art. 437). Jugé, à cet égard, que les tribunaux civils ne peuvent pas plus que ne le pourraient les tribunaux de commerce eux-mêmes, rechercher et constater incidemment, à une contestation portée devant eux, l'état de cessation de paiements d'un débiteur commerçant, pour en déduire les conséquences que la loi y attache, lorsque le débiteur est décédé depuis plus d'une année. — Cass., 4 déc. 1854, Pannier, [S. 55.1.298, P. 55.2.45, D. 55.1.20] — V. Lyon, 21 févr. 1851, Clar.

[S. 51.2.317, P. 51.2.356, D. 51.2.194] — Caen, 15 mai 1854, sous Cass., Mêmes parties, [S. 54.2.699, P. 55.2.45, sous Cass., 4 déc. 1854, D. 54.2.243] — Aubry et Rau, *loc. cit.*

558. — Les conditions exigées pour la restriction de l'hypothèque légale de la femme en cas de faillite du mari se trouvant réunies, la disposition de l'art. 563 pourra-t-elle être invoquée aussi bien par les créanciers hypothécaires que par les créanciers chirographaires? D'après une opinion, l'art. 563 doit être interprété restrictivement et circonscrit aux seules exigences de l'intérêt que la loi a voulu protéger. Or, il a pour occasion une faillite et pour objet l'intérêt des créanciers de cette faillite; dès lors, la masse des créanciers du failli est seule autorisée à se prévaloir de ses dispositions; et, par suite, la nullité de l'hypothèque légale de la femme, le refus de collocation par préférence sur les immeubles soustraits à cette hypothèque ne peuvent être prononcés qu'à la demande et au profit des créanciers chirographaires du mari mis en faillite. — V. note de M. Labbé, sous Nancy, 27 mai 1865, Saincère, [S. 66.2.345, P. 66.1265]; Boistel, n. 1024; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 3059.

559. — Mais cette opinion ne saurait être acceptée. Elle a, en effet, contre elle la disposition de l'art. 563 qui est absolue et ne distingue pas entre les créanciers chirographaires et les créanciers hypothécaires du failli. Les uns et les autres, dans la pensée du législateur, sont donc admis à invoquer la restriction de l'hypothèque légale dans les circonstances qu'il indique. Du reste, les créanciers hypothécaires ont besoin, aussi bien que les chirographaires, d'être protégés contre les fraudes du failli et de sa femme, car ils pourraient être primés par l'hypothèque légale de celle-ci sur les acquisitions faites par le mari avec leurs deniers. — Nîmes, 4 mars 1828, Chion, [S. et P. chr.] — Nancy, 27 mai 1865, Saincère, [S. 66.2.345, P. 66.1265] — Nîmes, 17 juill. 1867, Roux, [S. 68.2.149, P. 68.685, D. 68.5.216] — *Sic*, Bédarride, t. 3, n. 996; Massé, t. 2, n. 1350; Demangeat, sur Bravard, t. 5, n. 567; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 399.

560. — Ainsi, il a été jugé que la disposition de l'art. 563, C. comm., qui restreint l'hypothèque légale de la femme aux immeubles appartenant au mari à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui sont advenus depuis par succession ou par donation entre-vifs ou testamentaire peut être invoquée aussi bien par les créanciers hypothécaires que par les créanciers chirographaires. — Nîmes, 17 juill. 1867, précité.

561. — En tout cas, le moyen pris de la violation de l'art. 563, en ce que l'exclusion de la femme profiterait uniquement aux créanciers hypothécaires, est subordonné à l'importance des charges hypothécaires grevant l'immeuble du mari, et se trouve ainsi mélangé de fait et de droit. En conséquence, le moyen ne peut être présenté pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 26 oct. 1887, Lecomte, [S. 90.1.307, P. 90.1.751]

562. — Jusqu'à quelle époque faudra-t-il appliquer à l'hypothèque légale de la femme les dispositions restrictives de l'art. 563? Les motifs de la restriction cesseront-ils ou persisteront-ils encore, lorsque le failli aura obtenu un concordat et se trouvera ainsi remis à la tête de ses affaires? On décide, en général, que l'art. 563 sera applicable même après le concordat; et que les créanciers chirographaires, pour les dividendes promis, aussi bien que les créanciers hypothécaires, pourront continuer à se prévaloir de la règle qu'il édicte. — Cass., 1er déc. 1858, Blanchy, [S. 59.1.113, P. 59.895, D. 59.1.11] — Nîmes, 4 mars 1828, précité. — Toulouse, 7 avr. 1865, Escolier, [S. 65.2.212, P. 65.918, D. 65.2.78] — *Sic*, Esnault, t. 3, n. 595; Massé, t. 2, n. 1350; Bédarride, t. 3, n. 996; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 399; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1016.

563. — Il a même été jugé que le concordat entre le failli et ses créanciers ne fait pas cesser l'état de faillite, dont la réhabilitation seule peut effacer les effets; qu'en conséquence, la femme du failli ne peut se fonder sur le concordat accordé à son mari pour prétendre que les droits et les effets de son hypothèque légale doivent être réglés comme s'il n'était pas en faillite. — Cass., 1er déc. 1858, précité. — *Sic*, Demangeat, sur Bravard, t. 5, n. 567.

564. — Mais il a été jugé que l'exécution du concordat par le paiement de tous les dividendes promis aux créanciers fait, même sans qu'il y ait eu réhabilitation, cesser l'état de faillite, et, par suite, la restriction de l'hypothèque légale de la femme; surtout si le failli n'a pas repris le commerce. — Toulouse, 7 avr. 1865, précité. — *Sic*, Massé, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1016.

565. — Aux termes de l'art. 563, dans l'hypothèse qu'il prévoit, les immeubles qui appartenaient au mari à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui seront advenus depuis, soit par succession, soit par donation entre-vifs ou testamentaire, seront seuls soumis à l'hypothèque légale de la femme. On le voit, l'art. 563 ne maintient l'hypothèque légale de la femme que sur les immeubles dont le mari failli était propriétaire avant le mariage, ou qu'il a acquis à titre gratuit durant le mariage. L'intention du législateur a donc été de soustraire à cette hypothèque les immeubles achetés avec les deniers du commerce.

566. — Relativement aux acquisitions à titre onéreux, il faudra seulement consulter la date de l'acquisition. Si elle est antérieure au mariage, elle est présumée faite avec des valeurs étrangères au commerce exercé pendant le mariage; et l'hypothèque légale existe nonobstant la faillite. Ainsi, le mari a acheté un immeuble avant le mariage et en a payé le prix comptant, par conséquent, avant le mariage aussi. Mais il a fait le paiement au moyen de deniers empruntés qu'il a remboursés durant le mariage avec des valeurs puisées dans le commerce. Dans l'espèce, le vœu du législateur ne sera pas rempli; mais peu importe, l'immeuble a été acquis avant le mariage il sera donc atteint par l'hypothèque légale de la femme malgré la faillite du mari.

567. — Et la femme du failli pour exercer son hypothèque légale sur un immeuble de son mari, nonobstant l'acte d'acquisition énonçant que le mari a acheté cet immeuble postérieurement à son mariage, peut être admise, à établir, soit par la preuve testimoniale, soit au moyen de présomptions graves, qu'il l'avait réellement acquis à une époque antérieure au mariage. — Grenoble, 28 juin 1858, Bonnet-Ballot, [S. 59.2.249, P. 59.874, D. 59.2.191] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1013.

568. — L'art. 563 ne se préoccupe pas du régime matrimonial adopté; il ne distingue pas selon que l'immeuble reste propre au mari ou devient commun. Dès que l'immeuble appartenait au mari avant le mariage, il est susceptible, aux termes de cet article, d'être grevé de l'hypothèque légale de la femme. Si donc, sous le régime de la communauté, le mari fait entrer dans la masse commune un de ses immeubles au moyen d'un ameublissement complet, la femme qui renonce peut exercer son hypothèque légale sur cet immeuble, malgré la faillite du mari.

569. — Il a été, en effet, jugé que l'hypothèque légale de la femme du failli, sur les immeubles appartenant au mari lors du mariage, frappe, à ce titre, l'immeuble de ce dernier ameubli par contrat de mariage, dans le cas où la femme a renoncé à la communauté, l'immeuble ameubli par le mari continuant de lui appartenir après la renonciation de la femme au même titre qu'avant le mariage. — Cass., 26 janv. 1876, Monlaurent, [S. 76.1.241, P. 76.593, D. 76.1.62]

570. — L'immeuble acquis à titre onéreux pendant le mariage échappera, sans distinction, à l'hypothèque légale de la femme, même si le mari l'a revendu avant sa faillite. Dès lors, la femme ne pourra suivre cet immeuble aux mains du tiers détenteur; et, si le prix est encore dû par ce dernier, elle n'aura pas le droit de se faire colloquer au préjudice des créanciers soit chirographaires, soit hypothécaires. — Bédarride, *loc. cit.*; Massé, *loc. cit.*; Demangeat, sur Bravard, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 60, p. 400.

571. — Jugé, à cet égard, que l'art. 563, C. comm., suivant lequel la femme qui a épousé un commerçant n'a point, en cas de faillite de son mari, d'hypothèque légale sur les immeubles acquis par lui à titre onéreux pendant le mariage, est général et absolu, et s'applique même à ceux de ces immeubles que le mari a revendus avant la déclaration de faillite, qu'il s'agisse ou non d'en opérer la liquidation, et sans distinction entre les diverses espèces de créanciers intéressés. — Agen, 22 juill. 1859, Beyssac, [S. 60.2.86, P. 60.1067] — Nancy, 27 mai 1865, Saincère, [S. 66.2.343, P. 66.1265]

572. — La femme ne peut donc, en un tel cas, exercer de poursuites hypothécaires contre le tiers détenteur des immeubles ainsi acquis et revendus. — Agen, 22 juill. 1859, précité.

573. — L'art. 563 maintient l'hypothèque légale de la femme, non seulement sur les immeubles dont le mari failli était propriétaire avant le mariage, mais encore sur ceux à lui advenus durant le mariage par donation ou succession. La raison est la même dans les deux cas. Et c'est l'immeuble même, ainsi acquis à titre gratuit, qui se trouve alors affecté. Dès lors, si le mari consacre les valeurs d'une succession, par lui recueillie durant le

mariage, à l'acquisition et au paiement d'un immeuble, bien que les profits du commerce n'aient point servi à l'acquisition, cet immeuble ayant été acheté pendant le mariage, échappera, à ce titre, à l'hypothèque légale de la femme.

574. — Que faut-il décider, quand un mari commerçant, tombé depuis en faillite, a obtenu, par licitation ou acte de partage, la totalité d'un immeuble dont il était propriétaire par indivis lors de son mariage, ou qui lui était advenu pour partie, à titre de succession, pendant le mariage? L'hypothèque légale de la femme portera-t-elle sur la totalité de cet immeuble, ou seulement sur la part indivise qu'avait le mari en se mariant ou qu'il avait acquise par succession? La question est fort controversée et divise la jurisprudence, ainsi que la doctrine. Aussi, plusieurs systèmes se trouvent-ils en présence.

575. — D'après un premier système, la question doit se résoudre contre l'extension de l'hypothèque légale de la femme. Dans ce système, la fiction de l'art. 883, C. civ., gouverne seulement les rapports des héritiers entre eux, et est étrangère au conflit qui s'élève entre la femme du commerçant failli et les créanciers de celui-ci. En réalité, le mari a déboursé une somme d'argent pour acquérir les parts indivises de ses copropriétaires ou de ses cohéritiers ; et ce fait ne saurait disparaître devant une fiction qui n'a pas été dirigée contre ses créanciers au profit de sa femme; il appelle, au contraire, et justifie l'application de l'art. 563, C. comm. La loi commerciale soustrait à l'hypothèque légale de la femme tout immeuble acheté pendant le mariage, parce qu'elle ne veut pas que par une transformation de sa fortune, le commerçant assure le paiement des reprises de sa femme, au détriment de la masse de ses créanciers. Et on ne voit pas pourquoi on devrait distinguer entre l'achat de la totalité d'un immeuble et l'achat de parts indivises qui viennent se réunir sur la tête du mari à une copropriété déjà acquise et affectée à l'hypothèque légale de la femme. Cette hypothèque ne grèvera donc que la part qui appartenait primitivement au mari. — Bourges, 2 févr. 1836, Pinot, [S. 37.2.465, P. 38.1.51] — Paris, 8 avr. 1853, Dumont, [S. 53.2.565, P. 56.1.181, D. 54.2.112] — Caen, 21 avr. 1866, Lucas, [S. 68.2.270, P. 68.1007, D. 69.2.44] — *Sic*, Esnault, t. 3, n. 600; Massé, t. 2, n. 1345; Demolombe, t. 17, n. 328; Bertault, *Rev. crit.*, t. 24, p. 392; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 52, p. 397; Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, n. 3053.

576. — Conformément à ce premier système, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme d'un négociant failli, sur les biens advenus au mari par succession, ne frappe pas, à ce titre, la totalité d'un immeuble dont le mari s'est rendu acquéreur sur licitation; qu'elle doit être limitée à la portion qui appartenait au mari sur cet immeuble avant la licitation. — Caen, 21 avr. 1866, précité.

577. — Suivant un second système qui nous semble préférable, l'art. 563, C. comm., n'est pas une dérogation à la règle de l'art. 883, C. civ.; et sa rigueur exceptionnelle contre la femme du commerçant failli est limitée par la disposition de ce dernier texte, qui imprime un caractère déclaratif au partage et à l'adjudication sur licitation prononcée au profit de l'un des cohéritiers. En vertu de ce caractère, le cohéritier est réputé tenir l'immeuble à lui attribué par le partage ou adjugé sur licitation, non de ses cohéritiers, mais directement et pour le tout du défunt lui-même, c'est-à-dire de la cause qui ne lui en avait d'abord attribué qu'une part indivise. Cette fiction ôte au partage ou à la licitation le caractère d'une acquisition nouvelle à titre onéreux, et autorise la femme à exercer son hypothèque légale sur l'immeuble entier, comme ayant été acquis avant la célébration du mariage, ou par succession depuis cette époque. — Cass., 10 nov. 1869 (2 arrêts), Vassal et Pecqueriaux, [S. 70.1.5, P. 70.5, D. 69.1.501]—Limoges, 14 mai 1853, Meymat, [S. 53.2.567, P. 56.1.282, D. 54.2.113] — Grenoble, 5 août 1857, Beau, [S. 58.2.633, P. 58.721, D. 66.2.11, *ad notam*] — Angers, 27 mai 1864, Alix, [S. 64.2.270, P. 64.1168, D. 64.2.152] — Metz, 20 déc. 1865, Morel, [S. 66.2.281, P. 66.1029, D. 66.2.10]; — 14 nov. 1867, Vassal, [S. 68.2.279, P. 68.1007, D. 69.2.43] — Douai, 26 nov. 1868, Pecqueriaux, [S. 68.2.334, P. 68.1234, D. 69.2.43] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 536; Alauzet, t. 4, n. 1881; Demangeat, sur Bravard, t. 5, p. 565, note; Hureaux, *Success.*, t. 4, n. 286; Labbé, note sous Cass., 10 nov. 1869, précité; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1013.

578. — Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme d'un commerçant tombé en faillite s'étend à la totalité de l'immeuble dont le mari était propriétaire par indivis lors de son mariage (2e espèce), ou qui lui est advenu depuis pour partie à titre successif (1re espèce), et dont il s'est ensuite rendu adjudicataire sur licitation, ou qui lui a été attribué à titre de partage ; qu'ici est applicable la règle d'après laquelle tout copartageant est censé avoir été propriétaire *ab initio* de l'immeuble à lui échu par licitation ou partage. — Cass., 10 nov. 1869 (2 arrêts), précités. — Metz, 14 nov. 1867, précité. — Douai, 26 nov. 1868, précité.

579. — ... Que le principe de droit civil écrit dans l'art. 883, C. civ., suivant lequel tout copartageant est censé avoir été seul propriétaire *ab initio* de l'immeuble à lui échu en partage ou licitation, est applicable en matière de faillite, notamment à l'égard de l'hypothèque légale de la femme.— Metz, 20 déc. 1865, précité.

580. — D'après un système mixte, l'hypothèque légale de la femme doit frapper la totalité de l'immeuble, seulement lorsqu'il résulte de l'acte de partage ou de liquidation que le mari, pour les parts de ses cohéritiers à lui attribuées ou adjugées, n'a eu à payer à ces derniers ni soulte ni retour de l'acte, les valeurs héréditaires ayant été suffisantes pour les désintéresser. Alors, les créanciers de la faillite n'ont pas à se plaindre, puisque le paiement a eu lieu, non avec les ressources du commerce, mais avec le reste des valeurs de la succession; et alors aussi, il est exact de dire que tout l'immeuble est advenu au mari à titre d'héritier. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 52, p. 235, 236.

581. — Le seul cas d'application de l'art. 563 serait donc celui où l'immmeuble attribué ou adjugé au mari vaudrait plus que la part de celui-ci dans la succession : le commerçant est bien forcé, dans cette hypothèse, de puiser dans sa caisse pour payer la différence.

582. — A côté de ce dernier système, un auteur a émis l'idée que la femme, avant d'exercer son hypothèque légale sur la totalité d'un immeuble dont son mari commerçant a recueilli par succession une part indivise et acheté le reste de ses deniers, doit laisser déduire du prix de cet immeuble la somme payée au détriment de la masse chirographaire. — Gadrat, *Faillite*, p. 398.

583. — Ces deux dernières solutions sont fort respectables, sans doute, puisqu'elles sont basées sur l'équité ; mais nous ne saurions les accepter, car elles ont le tort d'enlever à l'art. 883, C. civ., la portée absolue que la loi a voulu lui donner et qu'on doit lui laisser.

584. — Les constructions ou améliorations faites par le mari failli, sur les immeubles grevés de l'hypothèque légale de sa femme, tombent-elles sous l'application de l'art. 563, et échappent-elles, par suite, à cette hypothèque, au même titre que les immeubles achetés durant le mariage; et ce, contrairement à la disposition de l'art. 2133, C. civ., d'après lequel l'hypothèque s'étend aux améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué? Les auteurs enseignent que les constructions ou améliorations faites à titre onéreux par le mari doivent être traitées comme les acquisitions ordinaires auxquelles ce dernier se livre au même titre, et qu'elles sont, dès lors, pour les mêmes raisons, affranchies de l'hypothèque légale de la femme. Décider autrement, ce serait, disent ils, autoriser d'une manière indirecte ce que l'art. 563 prohibe directement. — Renouard, t. 1, p. 344; Bédarride, t. 3, n. 1034; Massé, t. 2, n. 1345; Alauzet, t. 8, n. 2804; Demangeat, sur Bravard, t. 5, p. 566, note; Gadrat, p. 397; Boileux, sur Boulay-Paty, t. 2, n. 915; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 51, p. 396. — V. aussi Rodière, note sous Rouen, 29 déc. 1855, [P. 57.385] — Laroque Sayssinel, *Formul. des faill. et banquer.*, par Dutruc, t. 2, n. 1457; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 3052; Pont, t. 1, n. 535; André, n. 659; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1014.

585. — Mais la jurisprudence est divisée sur la question. Conformément à ce que décide la doctrine, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme d'un commerçant sur les immeubles que possédait son mari lors du mariage ou qui lui sont advenus depuis à titre gratuit, ne s'étend pas aux constructions et améliorations effectuées pendant le mariage sur ces mêmes immeubles. — Montpellier, 29 juin 1867, Mazarin, [S. 68.2.190, P. 68.729]

586. — Au contraire, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme d'un commerçant sur les immeubles que possédait son mari lors du mariage, ou qui lui sont advenus depuis à titre gratuit, s'étend aux améliorations apportées, pendant le mariage,

aux immeubles hypothéqués, notamment à la plus-value résultant de travaux de reconstruction commandés par l'état de vétusté de ces immeubles. — Rouen, 29 déc. 1855, Courcelle, [S. 57.2.753, P. 57.585, D. 57.2.197] — Grenoble, 28 juin 1858, Bonnet, [S. 59.2.250, P. 59.874, D. 59.2.191] — Caen, 3 juin 1865, Marion, [S. 65.2.310, P. 65.1148] — V. Grenoble, 8 mars 1892, Ogier, [D. 92.2.205]

587. — Plusieurs auteurs font exception au principe admis par la doctrine, lorsqu'il s'agit de simples améliorations. — Esnault, t. 3, n. 599 ; Boileux, sur Boulay-Paty, *op. cit.*, n. 916; Alauzet, *loc. cit.;* Laroque-Sayssinel, t. 2, sur l'art. 563, n. 12 ; Gadrat, *loc. cit.*

§ 5. *Restriction ou réduction de l'hypothèque légale de la femme.*

588. — En principe, nous venons de le voir, l'hypothèque légale de la femme grève tous les biens présents et à venir du mari, et cependant parfois ces biens ont une importance beaucoup plus considérable que les droits dont ils doivent assurer le paiement. Cette situation est fâcheuse pour le mari, à un double point de vue. Elle apporte d'abord une atteinte grave à son crédit, en le mettant désormais dans l'impossibilité d'offrir un seul immeuble libre comme garantie d'un emprunt à contracter. D'autre part, s'il aliène une partie quelconque de son patrimoine immobilier, l'hypothèque légale suivra la parcelle aliénée aux mains du tiers détenteur, qui ne pourra valablement se libérer qu'en purgeant. Or, pendant les délais de la purge, le prix de la vente demeure indisponible; et, si la femme s'inscrit, il ne sera ensuite livré au mari qu'après de nouvelles formalités et de nouveaux délais. Sans doute, nous le constaterons plus tard, la loi permet à la femme de renoncer à son hypothèque légale au profit du tiers acquéreur; mais cette faculté est interdite, en principe, à la femme dotale. Ces inconvénients n'échappèrent pas aux rédacteurs du Code civil; aussi, tout en déclarant que l'hypothèque légale de la femme mariée est générale, en ont-ils autorisé la restriction soit par le contrat de mariage (art. 2140) (1), soit au cours du mariage (art. 2144 et 2145). Nous allons successivement examiner dans quels termes et dans quelles conditions l'hypothèque légale de la femme peut être restreinte à certains immeubles du mari dans ces deux hypothèses.

1° *Restriction de l'hypothèque légale de la femme stipulée dans le contrat de mariage.*

589. — Cette restriction est prévue par l'art. 2140 ainsi conçu : « Lorsque, dans le contrat de mariage, les parties majeures seront convenues qu'il ne sera pris d'inscription que sur un ou certains immeubles du mari, les immeubles qui ne seraient pas indiqués pour l'inscription resteront libres et affranchis de l'hypothèque pour la dot de la femme et pour ses reprises et conventions matrimoniales (2) ». La femme a donc la faculté de restreindre, par une clause de son contrat de mariage, son hypothèque légale à un ou plusieurs immeubles du mari spécialement désignés; mais elle ne saurait valablement consentir à une restriction qui aboutirait à la suppression complète de sa garantie : c'est la disposition formelle de l'article précité, *in fine :* « il ne pourra pas être convenu qu'il ne sera pris aucune inscription ». — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1023 (3).

590. — En disant que la restriction sera stipulée par les *parties majeures*, l'art. 2140 semble exiger que les époux soient tous les deux majeurs. Mais, la stipulation intervenant au profit du mari contre la femme, seule la majorité de celle-ci est évidemment nécessaire : le mari faisant sa situation meilleure ne saurait rencontrer un obstacle dans sa minorité. — Grenier, t. 1, n. 269; Persil, sur l'art. 2140, n. 4; Troplong, t. 2, n. 636; Pont, t. 1, n. 551; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 41, p. 390; Thézard, n. 100; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1359; Colmet de Santerre, t. 9, n. 3 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1018. — *Contrà*, Zachariæ, § 264, texte et note 21; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 796, note 14; Jouitou, *De la restriction de l'hyp. légale de la femme*, n. 11; Clément, *Questions pratiques sur l'hyp. légale de la femme*, n. 37.

591. — Mais il est absolument nécessaire que la femme soit majeure; à défaut, le consentement par elle donné serait inefficace. La jurisprudence et les auteurs se prononcent généralement, avec raison, en ce sens, car le texte même impose cette solution.

592. — Aussi a-t-il été jugé que la femme mineure ne peut, dans son contrat de mariage, et même avec l'assistance de ceux dont le consentement lui est nécessaire pour se marier, consentir la restriction de son hypothèque légale à certains biens du mari. — Cass., 19 juill. 1820, Lauré, [S. et P. chr.] — Caen, 15 juill. 1836, Porfait, [S. 37.2.229, P. 37.2.443] — Grenoble, 25 août 1847, Bérenger, [S. 48.2.301, P. 48.1.340] — Limoges, 2 avr. 1887, Catalifaud, [S. 88.2.216, P. 88.1214 (1)]

593. — Malgré une telle restriction l'hypothèque frappe tous les biens du mari, même pour sûreté des dons à elle faits dans le contrat par son mari lui-même : la restriction est nulle à l'égard de ces dons comme à l'égard de toutes autres reprises de la femme. — Lyon, 30 mai 1844, Casati, [S. 44.2.449] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Inscript.*, § 3, n. 18; Grenier, t. 1, n. 269; Troplong, n. 637 *bis*; Duranton, t. 20, n. 56; Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2140, et *Quest.*, t. 2, p. 34; Solon, *Théorie des null.*, t. 1, n. 93; Magnin, *Minorités*, t. 2, n. 1322 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 163, § 796, note 14; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 42, p. 390; Pont, t. 1, n. 551, p. 599 ; Thézard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Jouitou, *loc. cit.*, n. 10; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1018; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, t. 1, n. 41, p. 32; Guillouard, t. 1, n. 304. — *Contrà*, Paris, 10 août 1816, [S. et P. chr.] — Taulier, t. 7, p. 319.

594. — Jugé également que la restriction de son hypothèque légale à certains immeubles du mari, consentie par la femme mineure dans son contrat de mariage, est nulle et non avenue, et n'empêche pas que la femme puisse faire valoir son hypothèque légale sur d'autres immeubles que ceux auxquels elle a, dans son contrat de mariage, déclaré la restreindre. — Limoges, 2 avr. 1887, précité.

595. — Cependant, la femme mineure à laquelle il est fait, dans son contrat de mariage, une constitution de dot sous la condition de n'en réclamer le montant sur les biens du mari qu'après le paiement d'un créancier de ce dernier, peut valablement se soumettre à cette condition; et, par suite, elle ne saurait être ultérieurement admise à exercer son hypothèque légale sur ces mêmes biens par préférence au créancier, sous prétexte de la nullité de la restriction d'hypothèque consentie par une femme mineure : à ce cas ne s'applique point l'art. 2140, C. civ. — Cass., 25 janv. 1859, Desolliers de Neyronde, [S. 60.1.353, P. 60.834, D. 59.1.407]

596. — Il est bien évident que la femme ne saurait se prévaloir, dans ce cas, de la disposition de l'art. 2140, car son hypothèque n'ayant jamais primé le droit du créancier du mari en faveur duquel la priorité a été stipulée comme condition de la constitution de dot à elle faite, il n'a pu être question pour elle d'une restriction qui suppose évidemment l'existence d'une hypothèque portant dans toute sa force sur les divers immeubles du mari. D'ailleurs, l'art. 2140 s'applique à une restriction consentie par la femme au profit du mari lui-même, tandis qu'ici c'est un tiers qui obtient le bénéfice de la stipulation. — Pont, t. 1, n. 454 et 543; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1019.

597. — Mais le consentement donné par la femme majeure sera-t-il valable, quelle que soit l'insuffisance de la garantie qui lui est assurée par les immeubles sur lesquels l'hypothèque est cantonnée ? M. Pont (t. 1, n. 532), paraît bien admettre que, dans le cas de restriction par contrat de mariage, comme dans le cas de restriction au cours du mariage, le consentement de la femme n'est valable que si les immeubles qui demeurent affectés à l'hy-

(1) Même dans le système de la spécialité de l'hypothèque, adopté par la sous-commission juridique du cadastre, dans son avant-projet la faculté de réduction est maintenue. Aux termes de l'art. 26 « lorsque les inscriptions prises sont manifestement excessives, la restriction ou la réduction peut en être ordonnée par le tribunal statuant dans la Chambre du conseil ». — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 36, n. 65.

(2) Dans l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, il n'est plus fait aucune distinction entre les majeurs et les mineurs. Il suffit que ceux-ci soient assistés des personnes dont le consentement est requis pour la validité du mariage pour déterminer les immeubles sur lesquels sera inscrite l'hypothèque légale.

(3) Il est stipulé dans l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre. D'après l'art. 21, « la femme ne peut renoncer, pour l'avenir, au droit de prendre inscription, ni en limiter par avance l'étendue quant au chiffre. »

(1) Ce système, de nature à ruiner le crédit hypothécaire du mari, serait abandonné si l'avant-projet de la commission extra-parlementaire du cadastre était adopté. Aux termes de l'art. 20, « tout contrat de mariage doit énoncer, d'après la déclaration faite par la future épouse, s'il y a lieu d'inscrire dès à présent son hypothèque légale, à concurrence de quelle somme, pour quelles causes *et sur quels immeubles.* »

pothèque légale sont suffisants pour la garantie de la femme. « La réduction, dit cet auteur, n'est autorisée qu'autant que la fortune immobilière du mari est plus que suffisante pour garantir les obligations qui doivent naître du mariage, et qu'autant que les immeubles auxquels l'hypothèque est limitée présentent une garantie sérieuse pour la femme. Si la fortune du mari n'était pas réellement surabondante, ou si elle ne l'était que dans une proportion très-minime eu égard aux droits et créances de la femme, il ne saurait y avoir lieu de restreindre l'hypothèque ». Il est certain que si le gage laissé à la femme était un gage illusoire, on violerait indirectement l'art. 2140, qui défend de stipuler que la femme n'aura aucune hypothèque. — V. Cass., 9 mars 1886, Des Moutis, [S. 88.1.241, P. 88.1.593, D. 86.1.153] — 28 déc. 1887, Des Moutis, [S. 89.2.194, P. 89.1.1100] — Nîmes, 4 mai 1888, [S. 89.2.238, P. 99.1.1244, D. 89.2.195]

598. — A cet égard, la question s'élève de savoir si le cantonnement, par contrat de mariage, de l'hypothèque légale de la femme sur un immeuble indivis entre le mari et des tiers, satisfait aux conditions exigées par l'art. 2140, et doit être tenu pour valable. Le sort de l'hypothèque légale, en pareil cas, sera intimement lié au résultat de la cessation de l'indivision. Sans doute, si l'immeuble est licité au profit d'un étranger, la femme conservera son droit hypothécaire. On sait, en effet, que, d'après la dernière jurisprudence de la Cour de cassation, en cas de licitation d'un immeuble indivis au profit d'un étranger, les hypothèques consenties par chacun des communistes subsistent sur la portion du prix représentant la part qu'avait dans la propriété indivise le communiste qui les a constituées, et ce encore bien que le prix de vente ait été attribué par le partage à un autre communiste (V. Cass., 14 déc. 1887, Touzet, S. 89.1.193, P. 89.1.481). De même, la femme conservera également son droit hypothécaire, si l'immeuble indivis est par le partage attribué au mari, parce que le mari, en vertu de l'art. 883, sera censé avoir toujours été propriétaire de l'immeuble. Mais, si l'immeuble est au contraire attribué à l'un des copropriétaires indivis autre que le mari, l'hypothèque légale de la femme se trouvera virtuellement effacée par application de l'effet déclaratif du partage (C. civ., art. 883). — V. Cass., 9 mars 1886, précité; — 16 avr. 1888, Couralet, [S. 88.1.216, P. 88.1.520, D. 88.1.249] — On voit donc que, par l'éventualité de la cessation de l'indivision, le droit hypothécaire de la femme sur l'immeuble indivis est soumis à résolution. Cette question ne peut se poser dans l'opinion d'après laquelle, quelle que soit l'insuffisance des immeubles sur lesquels l'hypothèque est cantonnée par le contrat de mariage, la restriction est valable, sauf le cas de fraude. Dans cette opinion, le consentement donné par la femme ne lui laisse d'autre ressource que de demander ultérieurement, à raison de l'insuffisance des biens affectés à son hypothèque légale, un supplément d'hypothèque, ce qui l'obligerait à respecter les droits acquis aux tiers. — V. à cet égard, Paris, 10 févr. 1857, Rocher, [S. 57.2.124, P. 57.281, D. 57.2.125] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 57; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, p. 363, § 264 *bis*, texte et note 19, et p. 394, § 264 *ter*, texte et note 48; Pont, t. 1, n. 532. — V. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 206, § 812, texte et notes 20 et 22.

599. — Sur ce point, il a été jugé que lorsqu'une femme majeure est convenue, dans son contrat de mariage, de restreindre son hypothèque légale sur un immeuble dont son mari était copropriétaire par indivis, les autres immeubles du mari en demeurant affranchis, cette restriction est valable. — Alger, 26 mai 1888, Soipteur, [S. 90.2.157, P. 90.888, D. 89.2.77]

600. — ... Alors surtout que, l'immeuble indivis ayant été adjugé sur licitation à un étranger, et l'art. 883, C. civ., étant ainsi resté sans application, la femme a conservé sur l'immeuble licité, et sur lequel portait exclusivement son hypothèque légale, son droit de suite et son droit de préférence. — Même arrêt.

601. — Les futurs époux peuvent-ils, dans leur contrat de mariage, en restreignant l'hypothèque légale de la future épouse à certains des immeubles du mari spécialement désignés, stipuler que cette hypothèque pourra être transportée, avec le consentement de la femme, sur d'autres immeubles du mari, moyennant quoi les immeubles primitivement affectés à l'hypothèque légale, en demeureront affranchis? La cour de Grenoble s'est prononcée pour l'affirmative. — Grenoble, 12 mars 1849, Raymond, [S. 49.2.385, P. 50.1.139, D. 49.2.186] — Mais, jugé au contraire, par la Cour de cassation, qu'une telle stipulation est nulle. — Cass., 5 mai 1852 (Même aff.), [S. 52.1.289, P. 55.2.546, D. 52.1.129] — V. dans ce dernier sens : Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*; texte et note 46, p. 392 et 393; Pont, t. 1, n. 547; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1024.

602. — Jugé également que le droit conféré aux époux par l'art. 2140, de restreindre, dans leur contrat de mariage, l'hypothèque légale, de la femme à certains immeubles est exclusif du droit de stipuler que l'hypothèque légale ainsi restreinte pourra, pendant le mariage, être transportée, d'un commun accord entre les époux, des immeubles sur lesquels elle a été assignée sur d'autres immeubles; qu'est nulle, en conséquence, la stipulation d'un contrat de mariage par laquelle les époux se réservent le droit de transporter l'hypothèque légale restreinte d'un immeuble sur un autre. — Lyon, 26 janv. 1854, Granjon, [S. 54.2.245, P. 55.2.547, D. 54.2.147]

603. — Par suite, et nonobstant le transport fait en vertu d'une telle stipulation, l'hypothèque légale ne peut être opposée aux créanciers inscrits sur les immeubles sur lesquels cette hypothèque a été transportée. — Même arrêt.

604. — C'est à bon droit que la jurisprudence déclare nulle une pareille clause, qui aurait pour résultat de livrer l'hypothèque légale à la discrétion du mari en autorisant son déplacement au cours du mariage. La seule question qui se pose ici est celle de savoir si la nullité frappe la clause seule et laisse subsister la convention principale de restriction. A notre avis, la réponse a été donnée par l'arrêt précité de la cour de Lyon. La réserve de déplacer l'hypothèque légale n'est pas une condition du consentement de la femme à la restriction de son hypothèque légale; et la nullité de cette réserve ne saurait avoir pour effet de rendre nulle également la restriction, de façon à faire reparaître l'hypothèque légale au préjudice des tiers, sur des immeubles que ces derniers croyaient libres, avec raison. — Aubry et Rau, *loc. cit.* — *Contrà*, Pont (t. 1, n. 548), qui estime que la réserve ajoutée à la convention de réduction est inséparable de celle-ci. — V. dans le même sens, Thézard, n. 100.

605. — D'après M. Jouitou (n. 22), il faut rechercher quelle a été l'intention des parties; il y a là une question de fait et d'interprétation. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1024.

606. — D'autre part, la femme ne saurait valablement, dans son contrat de mariage, consentir à la restriction de son hypothèque légale sur certains immeubles de son mari à désigner au cours du mariage. Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme ne pouvant être restreinte que sous les conditions prescrites par les art. 2140, 2144 et s., C. civ., est nulle la clause d'un contrat de mariage qui réserve à la femme le droit de cantonner son hypothèque légale sur un ou plusieurs immeubles du mari, qu'elle aura la faculté de désigner pendant le mariage. — Nîmes, 4 mai 1888, précité. — *Sic*, Thézard, n. 100; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1023.

607. — A supposer d'ailleurs cette clause valable, la restriction effectuée par la femme au cours du mariage, en vertu de cette clause, devrait être annulée, si la femme avait cantonné son hypothèque légale sur des immeubles notoirement insuffisants pour la garantie de ses créances matrimoniales. — Même arrêt.

608. — En permettant, dans l'art. 2140, au mari et à la femme de convenir, dans le contrat de mariage, de la réduction de l'hypothèque légale à certains immeubles du mari, le législateur a entendu obliger les époux à spécifier, dans le contrat de mariage, les immeubles auxquels l'hypothèque est restreinte, ou tout au moins les immeubles qui en seraient affranchis, et proscrire toute clause par laquelle la femme, en consentant dès à présent, dans le contrat de mariage, à la restriction de son hypothèque, se réserverait la faculté de désigner ultérieurement les immeubles sur lesquels porterait l'hypothèque et les immeubles qui en seraient affranchis. Une pareille clause n'aurait d'autre effet que de permettre à la femme de restreindre son hypothèque au cours du mariage, sans observer les formalités prescrites par les art. 2144 et 2145.

609. — Au lieu de restreindre son hypothèque à un ou plusieurs immeubles désignés, la femme peut dégrever une partie du patrimoine de son mari; et, dans ce cas, l'hypothèque légale ne portera que sur les biens non dégrevés. — Cass., 6 déc. 1865, Lacoste, [S. 66.1.117, P. 66.288, D. 66.1.34] — Bordeaux, 24 juill. 1863, mêmes parties, [S. 64.2.47, P. 64.109, D. 66.1.34] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 545, 546; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et notes 43 et 44, p. 391, et § 264 *bis*, texte et note 15, p. 361; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1360; Thézard,

n. 100; Jouitou, n. 21; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1021.

610. — La limitation de l'hypothèque à certains immeubles désignés a pour effet d'affranchir tous les autres immeubles non désignés y compris les biens à venir. Mais, si on déclare que certains immeubles seront dégrevés, tous les autres non dégrevés et par suite tous les biens à venir demeureront soumis à l'hypothèque. — Paris, 29 mai 1819, Perron, [S. et P. chr.] — Pont, t. 1, n. 545; Jouitou, n. 28; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1021.

611. — La femme peut ne pas laisser établir la restriction pour toutes ses créances, et ne l'accepter que pour certaines spécialement indiquées; alors son hypothèque légale conserve sa généralité pour toutes ses autres reprises. Les juges auront à apprécier la portée de la restriction.

612. — Ainsi, il a été jugé que la restriction conventionnelle de l'hypothèque légale de la femme pour sa dot et ses conventions matrimoniales n'emporte pas affranchissement des biens du mari pour les autres reprises futures et éventuelles de la femme. — Cass., 18 août 1856, Forbin-Janson, [S. 56.1.872, P. 57.797, D. 56.1.365]

613. — ... Que la restriction conventionnelle de l'hypothèque légale de la femme à sa dot et à son douaire, n'emporte pas de plein droit affranchissement des biens du mari pour les autres reprises éventuelles de la femme. — Paris, 29 mai 1819, Perron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 45, p. 391; Thézard, n. 100; Pont, t. 1, n. 547; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1021.

614. — Du reste, la restriction est permise sous tous les régimes; et la femme mariée sous le régime dotal peut même l'accepter pour ses reprises dotales. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte, p. 391; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1020.

615. — Il est bien évident que, quoique restreinte, l'hypothèque légale de la femme conserve toujours son caractère d'hypothèque légale, et demeure, comme telle, dispensée en principe de toute inscription. — Grenoble, 12 mars 1849, Raymond, [S. 49.2.387, P. 60.1.139, D. 49.2.186] — Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte, p. 394; Pont, t. 1, n. 553; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1361; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1022. — V. cep. Riom (motifs), 3 mars 1830, Pichot, [S. et P. chr.]

616. — Une difficulté s'est produite depuis l'annexion de la Savoie à la France au sujet de la restriction de l'hypothèque légale des femmes mariées sous l'empire du Code sarde. Le Code civil sarde (art. 2170) conférait à la femme une hypothèque générale, grevant à la fois les biens du mari et les biens des ascendants du mari qui s'étaient engagés pour la dot. En outre, la femme pouvait, avant le mariage, consentir la restriction de son hypothèque à des immeubles déterminés suffisants pour la conservation de la dot (art. 2264). Enfin, comme l'événement du partage pouvait mettre hors la part du mari et attribuer à ses cohéritiers les biens des ascendants sur lesquels l'hypothèque avait été spécialisée, on pouvait alors exiger de la femme qu'elle consentît au transport de son hypothèque sur les immeubles échus au mari, du moment où ces immeubles lui procuraient une garantie suffisante (art. 1536). Or, si une femme mariée sous l'empire de la loi sarde avait consenti la spécialisation de son hyhothèque sur les immeubles appartenant à son beau-père, qui s'était engagé au paiement de la dot, et si, au décès du beau-père, ses biens avaient été partagés entre les héritiers, et les immeubles affectés à l'hypothèque étaient échus à un autre que le mari, si, d'autre part, on avait omis de demander, conformément à l'art. 1536, C. civ. sarde, le transport de l'hypothèque sur les immeubles mis au lot du mari, il en résultait que, d'après les règles du droit civil sarde, les immeubles de ce dernier se trouvaient affranchis de l'hypothèque légale de la femme. La femme pouvait-elle néanmoins invoquer les principes du droit civil français, contenus dans les art. 2121 et 2135, C. civ., pour soutenir qu'elle devait, à raison de son hypothèque légale, obtenir collocation sur les immeubles échus à son mari, puisque la loi française, sous l'empire de laquelle elle avait vécu depuis l'annexion, accorde à la femme une hypothèque générale sur les biens de son mari ?

617. — La jurisprudence s'est prononcée, à cet égard, pour la négative. Il a été, en effet, jugé que, lorsque l'hypothèque légale d'une femme sarde a été restreinte, par contrat de mariage à un immeuble appartenant à son futur beau-père, conformément à l'art. 2264, C. civ. sarde, et qu'après le partage des biens du beau-père et l'attribution des immeubles hypothéqués à un autre que le mari, les intéressés n'ont pas demandé, conformément à l'art. 1536, C. civ. sarde, le transfert de l'hypothèque légale de la femme sur des immeubles du mari, la femme n'a pu, même après l'annexion de la Savoie à la France, prétendre à une collocation hypothécaire sur les immeubles du mari. — Cass., 23 mai 1883, Veuve Davioud, [S. 83.1.397, P. 83.1.1016, D. 83.1.381]

618. — ... Que la publication du Code civil français n'a pu modifier le droit hypothécaire tel qu'il résultait du contrat de mariage. Qu'il importait peu que, par suite des stipulations de ce contrat, la femme n'eut plus eu d'hypothèque légale sur les biens de son mari, puisque la loi sarde a permis de restreindre l'effet de l'hypothèque aux seuls immeubles des ascendants du mari. — Même arrêt.

619. — La Cour de cassation, par un arrêt du 2 août 1880, Chapelle-Reffet, [S. 82.1.401, P. 82.1.1006, D. 80.1.377], avait déjà jugé que, dans le conflit de la loi française et de la loi sarde, c'était la loi ancienne, sous l'empire de laquelle le mariage avait été contracté, qui devait régler les questions touchant au fond du droit hypothécaire, et que la loi nouvelle ne pouvait régler que les questions de forme. Ainsi, il a été décidé que l'hypothèque légale de la femme sarde, qui avait été restreinte par contrat de mariage à un immeuble appartenant au beau-père du mari, conformément à l'art. 2264, C. civ. sarde, a pu, même après l'annexion de la Savoie à la France, et dans le cas où le partage de la succession du beau-père a fait tomber l'immeuble dans le lot d'un héritier autre que le mari, être reportée, par jugement, de cet immeuble sur d'autres immeubles du mari, conformément à l'art. 1536, C. civ. sarde. — Cass., 2 août, 1880, précité. — Grenoble, 6 juill. 1882, Chapelle-Reffet, [S. 84.2.209, P. 84.1.1121, D. 83.2.89]

620. — ... Et que l'hypothèque qui, après avoir été restreinte par le contrat de mariage, a été reportée sur des immeubles du mari avec les formalités prescrites par l'art. 2144, C. civ. français, n'a pas le caractère d'une hypothèque judiciaire, mais conserve son caractère d'hypothèque légale. — Mêmes arrêts.

621. — ... Qu'en conséquence, cette hypothèque est dispensée d'inscription, conformément à l'art. 2135, C. civ., qui régit la Savoie depuis son annexion à la France, et qu'elle prime tous les créanciers du mari dont les inscriptions sont postérieures au jugement de transfert. — Mêmes arrêts.

622. — ... Et que si, malgré la prescription de l'art. 2215, C. sarde, l'hypothèque légale n'a pas été inscrite dans les trois mois du jour où la loi lui a donné naissance, elle prend date du jour où les lois françaises dispensant l'hypothèque légale de l'inscription ont été promulguées en Savoie — Grenoble, 6 juill. 1882, précité.

623. — On a objecté que c'était faire produire un effet rétroactif à l'art. 2135, édictant la dispense d'inscription, que de l'appliquer à une hypothèque dont le caractère et les effets ont été déterminés, antérieurement à l'annexion de la Savoie à la France, par la loi sarde, qui exigeait l'inscription. Mais il faut distinguer, en matière d'hypothèque, entre le fond et la forme, entre le droit lui-même et l'exercice du droit. L'application de la loi nouvelle qui modifierait le droit hypothécaire lui-même, tel que l'a établi la loi ancienne, blesserait le principe de la non-rétroactivité des lois. Mais la loi nouvelle peut, sans aller à l'encontre du principe de non rétroactivité, modifier les formalités à remplir pour l'exercice du droit hypothécaire. Ainsi la loi nouvelle pourrait imposer au créancier l'obligation de remplir une certaine formalité, de prendre, par exemple, une inscription dans tel délai : il n'y aurait là rien de rétroactif (Demolombe, t. 1, n. 60). A l'inverse, la loi nouvelle peut dispenser le créancier de certaines formalités antérieurement prescrites. Avant le Code civil, les femmes mariées devaient inscrire leurs hypothèques (loi de brum. an VII); le Code civil (art. 2135) a dispensé d'inscription l'hypothèque légale de la femme. Or il a été jugé que les femmes mariées avant la promulgation du Code civil avaient été dispensées de s'inscrire après la promulgation du Code. La même solution doit s'appliquer aux femmes mariées dans un pays dont la loi exigeait l'inscription de l'hypothèque légale, quand ce pays vient à être réuni à la France.

2° Restriction de l'hypothèque légale de la femme prononcée au cours du mariage.

624. — La restriction de l'hypothèque légale, lorsqu'elle n'a pas été stipulée dans le contrat de mariage, peut être prononcée

au cours du mariage. A cet égard, l'art. 2144 dispose : « Pourra le mari, du consentement de sa femme et après avoir pris l'avis des quatre plus proches parents d'icelle, réunis en assemblée de famille, demander que l'hypothèque générale sur tous ses immeubles, pour raison de la dot, des reprises et conventions matrimoniales, soit restreinte aux immeubles suffisants pour la conservation entière des droits de la femme ». Ainsi, l'art. 2144 exige et le consentement de la femme et l'avis de ses quatre plus proches parents. Mais ces conditions ne sont pas les seules, et l'art. 2145 veut, en outre, que la restriction soit prononcée par jugement rendu sur les conclusions du ministère public et contradictoirement avec lui. On voit que le législateur s'est montré plus difficile pour la restriction demandée au cours du mariage. Il a pensé avec raison que la femme soumise à l'influence du mari avait besoin d'une protection plus grande (1).

625. — Le mari qui, au cours du mariage, veut faire restreindre l'hypothèque légale de sa femme, doit nécessairement obtenir le consentement de celle-ci. L'art. 2144 est formel à cet égard; du reste, la jurisprudence et la doctrine sont d'accord sur ce point. — Cass., 9 déc. 1824, Lemaire. [S. et P. chr.]; — 2 juin 1862, De Lostanges, [S. 62.1.661, P. 62.1102, D. 62.1.358]; — 23 juin 1868, De Boussey, [S. 68.1.393, P. 68.1068, D. 68.1.318]; — 9 janv. 1886, Des Moutis, [S. 88.1.241, P. 88.1.593, D. 86.1.353]; — 18 juill. 1893, De Pineau, [S. et P. 94.1.335, D. 94.1.113] — Rouen, 3 févr. 1834, Fichet, [S. 34.2.584, P. chr.]; — 27 avr. 1844, Ernoult, [S. 44.2.315, P. 44.2.285]; — 11 mars 1846, Lemarcis, [S. 46.2.503, P. 48.1.99, D. 46.2.182] — Paris, 1er avr. 1848, Roger, [S. 48.2.224, P. 48.1.550, D. 48.2.60]; — 31 mai 1851, De Penguilly, [S. 51.2.357, P. 51.2.240, D. 52.2.111] — Limoges, 9 mars 1859, Thomas, [S. 59.2.449, P. 59.1019, D. 59.2.155] — Caen, 7 févr. 1863, Poutrel, [S. 63.2.122, P. 63.901, D. 63.2.74]; — 26 déc. 1867, Manguin, [S. 68.2.171, P. 68.708, D. 68.2.212] — *Sic*, Tarrible, *Rép.* de Merlin, v° *Inscript. hypoth.*, § 3, n. 22; Grenier, t. 1, n. 270; Persil, *Rég. hypoth.*, sur l'art. 2144, n. 2; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Réduct. des hypoth.*, n. 40; Cubain, *Dr. des femmes*, n. 554; Troplong, n. 641; Pont, t. 1, n. 559; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 812, note 15; Martou, t. 3, n. 942; Boileux, sur l'art. 2144; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, p. 653, note 11; Thézard, n. 101; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1366; Colmet de Santerre, t. 9, n. 115 *bis*-I et 142 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1028.

626. — Jugé que le mari ne peut obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme, qu'autant que celle-ci y consent. — Paris, 31 mai 1851, précité. — Limoges, 9 mars 1859, précité.

627. — ... Qu'il en est ainsi, alors même que les époux sont séparés de biens, et que la femme a déjà été colloquée pour la totalité de ses reprises sur le prix d'un immeuble précédemment vendu par son mari; que son droit hypothécaire n'en continue pas moins de subsister pour l'avenir. — Limoges, 9 mars 1859, précité.

628. — ... Que la restriction de l'hypothèque légale de la femme ne peut être ordonnée qu'aux conditions et suivant les formes prescrites par l'art. 2144, C. civ.; que l'intervention de la justice ne saurait donc suppléer à l'absence du consentement de la femme. — Cass., 23 juin 1868, précité.

629. — ... Et que les dispositions de l'art. 2161, C. civ., sur la réduction des hypothèques pour créances ordinaires, ne sont point applicables à l'hypothèque légale de la femme mariée. — Rouen, 3 févr. 1834, précité.

630. — Mais, lorsqu'une femme mariée a consenti au cantonnement de son hypothèque légale sur une partie des immeubles qui garantissaient sa dot, l'appréciation de ses intentions et le soin de rechercher, dans les documents où elles se trouvent manifestées, si son consentement n'est pas conditionnel, rentrent dans les pouvoirs souverains des juges du fond. — Cass., 18 juill. 1893, précité.

631. — Il a été cependant jugé que le mari peut obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme, même sans le consentement de celle-ci. — La Réunion (île de), 11 mai 1861, P. de G., [S. 61.2.468, P. 61.1050, D. 61.2.232] — V. aussi Nancy, 26 août 1825, Soriot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 208; Taulier, t. 7, p. 321 et s.; Parmentier, *Rev. étrang.*, t. 2, p. 44; d'Hautuille, *Rev. du rég. hypoth.*, p. 281; Jouitou, n. 65 et s.; Vigié, n. 1365.

632. — ... Que les tribunaux peuvent, sur la demande du mari en réduction de l'hypothèque légale de sa femme, arbitrer s'il y a excès dans cette hypothèque et ordonner qu'elle sera réduite, nonobstant le refus de la femme d'y consentir; seulement qu'ils prennent l'avis des quatre plus proches parents de la femme, s'ils le jugent nécessaire. — Paris, 25 avr. 1823, Lemaire, [S. et P. chr.] — V. également Paris, 16 juill. 1813, Perou, [S. et P. chr.]

633. — La femme ne peut donner un consentement valable que si elle est majeure. Puisque la femme, aux termes de l'art. 2140, doit être majeure pour consentir, dans son contrat de mariage, à la restriction de l'hypothèque légale, elle doit l'être, avec plus de raison, lorsque cette restriction lui est demandée au cours du mariage. Dans ce dernier cas, en effet, elle se trouve sous la dépendance de son mari, tandis que, dans le premier, elle ne subit pas encore son influence, et elle peut aussi être guidée par les parents présents au contrat. Du reste, la femme sera, en général, majeure au moment où son consentement sera demandé pendant le mariage; si elle ne l'est pas, le mari sera obligé d'attendre qu'elle ait atteint sa majorité. — Tarrible, *loc. cit.*; Duranton, t. 20, n. 67; Zachariæ, § 275, note 11; Pont, t. 1, n. 558; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, texte et note 16, p. 654; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Colmet de Santerre, t. 9, n. 115 *bis*-I; Jouitou, n. 61; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1029. — *Contrà*, Persil, sur l'art. 2144, n. 4; Troplong, n. 637 *bis*.

634. — Lorsqu'elle est majeure, la femme peut donner son consentement, quel que soit le régime par elle adopté, même si elle est mariée sous le régime dotal. — Cass., 20 avr. 1826, Beaudin, [S. et P. chr.] — Montpellier, 17 déc. 1851, Magnonat, [S. 52.2.664, P. 53.2.310, D. 52.1.188] — Bordeaux, 4 août 1891, sous Cass., 18 juill. 1893, de Pinceau, [S. et P. 94.1.335, D. 94.1.113] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 640; Zachariæ, § 275, note 14; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, texte et note 15, p. 654; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1029.

635. — Jugé, en effet, que la femme mariée sous le régime dotal peut valablement opérer la réduction de son hypothèque légale, si elle y est autorisée par conseil de famille et par jugement; si c'est, d'ailleurs, pour son propre intérêt; si, par exemple, l'opération est avantageuse à la femme et à la famille, en lui conservant une portion de biens qui aurait été dévorée par une expropriation forcée imminente. — Cass., 20 avr. 1826, précité; — 6 nov. 1860, Gourg de Moure, [S. 61.1.25, P. 61.129, D. 61.1.84]

636. — ... Que la restriction de l'hypothèque légale de la femme à certains immeubles, lorsqu'elle a été opérée régulièrement et avec le consentement exprès de celle-ci, a pour effet, même sous le régime dotal, d'affranchir tous les autres immeubles du mari. — Montpellier, 17 déc. 1851, précité.

637. — ... Qu'elle peut avoir lieu même après séparation de corps. — Cass., 26 avr. 1864, Souchières, [S. 64.1.396, P. 64.577, D. 64.1.181]

638. — De ce que le consentement de la femme est nécessaire pour que le mari puisse obtenir la restriction de l'hypothèque légale de celle-ci, il ne s'ensuit point que, dans le cas où la femme est incapable de donner ce consentement, à raison, par exemple, de l'état d'interdiction légale où elle se trouve, le mari soit dépouillé du droit de faire prononcer la restriction de son hypothèque : le consentement de la femme est suppléé, en pareil cas, par l'avis du conseil de famille, sans qu'il soit en outre besoin du consentement du subrogé tuteur. — Caen, 7 févr. 1863, Poutrel, [S. 63.2.122, P. 63.901, D. 63.2.74]

639. — Il est certain que, lorsque la femme est incapable de donner son consentement parce qu'elle se trouve dans les liens d'une interdiction légale, le mari ne saurait être indéfiniment privé d'un bénéfice qui lui est accordé par la loi. Mais ne doit-il pas, dans ce cas, remplacer le consentement de la femme interdite par celui du subrogé tuteur? A notre avis, il est obligé de procéder ainsi, car il ne saurait faire abstraction de sa condition essentielle du consentement imposée par l'art. 2144, et, d'autre part, le subrogé tuteur, bien qu'il ne représente pas l'interdit, est chargé par ses fonctions, aux termes de l'art. 420, C. civ., d'agir pour les intérêts de celui-ci lorsqu'ils seront en opposition

(1) D'après l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, l'hypothèque légale ayant cessé d'être générale pour ne s'appliquer qu'à certains immeubles déterminés dans le contrat, et jugés suffisants pour la garantie de ses droits, la femme perd la faculté de renoncer tant que dure le mariage, au bénéfice d'une inscription prise conformément aux clauses du contrat de mariage, sauf subrogation ou renonciation au profit d'un tiers (art. 21, § 2, de l'avant-projet).

avec ceux du tuteur. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 17, p. 402; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1030.

640. — Si la femme se trouve placée dans une maison d'aliénés, sans qu'il ait été procédé à son interdiction, le consentement, à la restriction sera, conformément à la loi du 30 juin 1838, valablement donné par un mandataire spécial désigné par le tribunal. — Trib. Nice, 16 mars 1863, *Journ. des conservateurs des hyp.*, art. 1826] — Boulanger et de Récy, *Traité des radiations hypothécaires*, t. 1, n. 140; Jouitou, *loc. cit.*, n. 61; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1030.

641. — Après avoir donné son consentement pour une première restriction de son hypothèque légale, la femme peut-elle consentir à une seconde? L'affirmative semble ne devoir soulever aucune difficulté. Les art. 2144 et 2145, C. civ., qui autorisent le mari à demander et à faire prononcer la restriction de l'hypothèque légale de sa femme, moyennant l'accomplissement des formalités qu'ils édictent, n'excluent nullement le droit pour le mari, si la première restriction ordonnée a laissé subsister l'hypothèque légale sur des immeubles dont la valeur dépasse de beaucoup ce qui est nécessaire pour assurer la conservation des droits de la femme, de provoquer une nouvelle restriction, pourvu qu'après cette restriction les immeubles sur lesquels l'hypothèque a été maintenue suffisent à garantir la femme.

642. — Ainsi, il a été jugé que l'art. 2144, C. civ., autorisant le mari, dans les termes les plus généraux, à demander la restriction de l'hypothèque légale de sa femme, rien ne s'oppose à ce que, après qu'une première restriction a été ordonnée, le mari sollicite une seconde fois la restriction de l'hypothèque légale. — Agen, 28 déc. 1887, Des Moutis, [S. 89.2.194, P. 89.1.1100] — *Sic*, Jouitou, *loc. cit.*, n. 109. — *Contrà*, Cubain, *Droits des femmes*.

643. — Nous avons vu, d'autre part, que les futurs époux en restreignant l'hypothèque légale de la future épouse dans le contrat de mariage, ne sauraient valablement stipuler que cette hypothèque pourra, avec le consentement de la femme, être, au cours du mariage, transportées sur des immeubles autres que ceux qui ont été désignés (V. *suprà*, n. 601 et s.). Mais le changement serait possible avec l'observation des formes indiquées par les art. 2144 et 2145, même en dehors de toute réserve.

644. — Il a été, en effet, jugé que la clause d'un contrat de mariage par laquelle la femme dotale se réserve la faculté de donner mainlevée de son hypothèque légale sur tous les biens de son mari, à l'exception d'un immeuble déterminé, ne fait pas obstacle à ce que l'hypothèque ainsi restreinte puisse être transportée sur un autre immeuble, suivant les formalités prescrites par les art. 2144 et s., C. civ. : que la clause dont il s'agit ne doit être entendue qu'en ce sens que si, pour dégrever les autres immeubles du mari, le consentement de la femme est suffisant, il ne l'est pas pour dégrever l'immeuble réservé par le contrat de mariage; qu'en conséquence, la translation de l'hypothèque peut être autorisée par le juge, si elle n'a pas pour effet de diminuer les garanties de la femme. — Montpellier, 27 déc. 1866, de Saint-Victor, [S. 67.2.236, P. 67.907] — *Sic*, Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 47, p. 393.

645. — L'hypothèque conventionnelle que la femme a pu obtenir d'un tiers dans son contrat de mariage, constitue un droit distinct de son hypothèque légale et ne se confond pas avec elle. Dès lors, le mari héritier de ce tiers ne saurait exiger la restriction de cette hypothèque conventionnelle sans violer l'art. 2144. En conséquence, il a été jugé que l'hypothèque constituée dans le contrat de mariage en faveur de la femme par une caution pour la restitution de la dot ne se confond pas avec l'hypothèque légale, lorsque le mari succède à la caution; dès lors, le mari ne peut demander la restriction de l'hypothèque, dans les termes de l'art. 2144. — Rouen, 19 nov. 1874, Mesnil, [S. 76.2.326, P. 76.1249, D. 75.2.188] — V. en ce sens, Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 429, p. 693; Duranton, t. 18, n. 376; Toullier, t. 7, n. 427, note 3, *in fine*, p. 462; Troplong, *Petits contrats*, t. 2, n. 328 et s.

646. — Lorsque l'immeuble frappé de l'hypothèque légale est sorti, par voie de vente, des mains du mari, la femme peut se trouver chargée, conformément à l'art. 2195, C. civ., de faire évaluer ses reprises pour rendre possible la distribution du prix entre ses créanciers inscrits. — V. Cass., 21 juill. 1847, Boisnard, [S. 47.1.653, P. 48.1.99, D. 47.1.326] — Mais l'art. 2195 n'a pas pour objet de régler la situation respective du mari et de la femme, cette situation se trouvant régie par l'art. 2144. Le mari ne saurait donc être admis à en revendiquer le bénéfice dans son intérêt personnel et en dehors de tout ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble qu'il lui a plu d'aliéner.

647. — Ainsi, il a été jugé que le mari ne pouvant obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme qu'autant que celle-ci y consent, n'est pas fondé, au cas de vente d'un de ses immeubles libre d'hypothèque, à faire liquider les reprises de sa femme et à obtenir malgré elle la radiation d'hypothèque légale sur cet immeuble, conformément à l'art. 2195, C. civ., lequel dispose uniquement en faveur des créanciers en concours avec la femme et reste inapplicable lorsque le mari n'a pas de créancier. — Cass., 26 déc. 1867, Manguin, [S. 68.2.171, P. 68.708, D. 68.2.212] — Paris, 6 juin 1882, Préterre, [S. 85.2.116, P. 85.1.595] — *Sic*, Jouitou, n. 84.

648. — Pareillement, le mari est sans droit, en dehors d'un ordre ouvert pour la distribution du prix de ses immeubles aliénés, comme en l'absence de toute action ou de tout concours de la part des acquéreurs de ces immeubles ou des créanciers inscrits, pour demander, dans son intérêt particulier, l'évaluation des droits éventuels de sa femme, et l'emploi du montant de cette évaluation en d'autres valeurs que celles sur lesquelles porte l'hypothèque légale de celle-ci. — Cass., 23 juin 1868, de Boussey, [S. 68.1.393, P. 68.1068, D. 68.1.318]

649. — Jugé, cependant, que le mari actionné par l'acquéreur d'un immeuble à lui appartenant, en mainlevée de l'inscription de l'hypothèque légale de sa femme dont se trouve frappé cet immeuble, est fondé à demander contre celle-ci la fixation du montant de ses reprises, à l'effet de déterminer la portion libre du prix d'acquisition, et cela sans être tenu d'observer préalablement les formalités prescrites pour la restriction de l'hypothèque légale par l'art. 2144, C. civ., lequel est applicable à ce cas. — Orléans, 29 mars 1862, de Pambour, [S. 62.2.245, P. 63.404, D. 62.2.99]

650. — Mais la jurisprudence et les auteurs reconnaissent que les formalités des art. 2144 et 2145, nécessaires lorsque la femme veut restreindre son hypothèque légale au profit et dans l'intérêt du mari seul, ne sont plus exigées dès qu'elle renonce à cette hypothèque en faveur d'un tiers créancier de ce dernier ou acquéreur de ses immeubles. Elle peut, dans ce cas, valablement fournir sa renonciation sans autre autorisation que celle de son mari, si, d'ailleurs, son contrat de mariage la laisse libre d'agir ainsi. — Cass., 26 avr. 1864, Souchières, [S. 64.1.396, P. 64.577, D. 64.1.181]; — 28 nov. 1892, Gardes, [S. et P. 93.1.191, D. 93.1.62] — Nîmes, 5 août 1862, Souchières, [S. 62.2.402, P. 63.81, D. 65.2.216] — Chambéry, 19 nov. 1877, Duchesne, [S. 78.2.5, P. 78.85] — Montpellier, 10 déc. 1864, Souchières, [S. 65.2.143, P. 65.699] — Trib. Nantes, 17 juill. 1871, Blanchard, [S. 72.2.26, P. 72.110] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 643 *bis*; Duranton, t. 20, n. 72; Zachariæ, § 264, note 23; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 796, p. 167, note 26; Pont, t. 1, n. 454 et 543; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 264 *ter*, texte et note 81, p. 413; Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale*, n. 150.

651. — En conséquence, il a été jugé, conformément à ces principes, que les art. 2144 et 2145, C. civ., relatifs à la restriction de l'hypothèque légale sur la demande et dans l'intérêt du mari, ne sont pas applicables aux renonciations consenties par la femme, quoique de concert avec son mari, en faveur de tiers, spécialement en faveur de ses créanciers ou des acquéreurs de ses biens. — Cass., 28 nov. 1892, précité.

652. — Et il a été jugé, d'autre part, conformément aux mêmes principes, que la femme, même séparée de biens, ne peut valablement renoncer à son hypothèque sur certains immeubles de son mari, avec le seul consentement de ce dernier, et sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ., alors que cette renonciation est pure et simple, et qu'elle est faite, non au profit d'un tiers, mais uniquement en faveur du mari. — Cass., 26 avr. 1864, précité.

653. — Dans quelle forme la femme doit-elle donner son consentement à la restriction de son hypothèque légale? L'art. 2144 est muet à cet égard; aucune forme spéciale n'est donc prescrite. Ainsi, la femme pourra consentir, soit dans le procès-verbal contenant l'avis du conseil de famille, soit dans un acte notarié. Dans tous les cas, elle devra se prononcer d'une manière formelle; et, sans son consentement légalement constaté, le mari ne sera pas admis à introduire sa demande en réduction. — Cass.,

2 juin 1862, De Cheverry, [S. 62.1.661, P. 62.1102, D. 62.1.358] — Trib. Du Puy, 1er mars 1888, sous Cass., 4 mars 1891, Rochette, [D. 91.1.313]

654. — Après avoir obtenu le consentement de la femme, le mari, aux termes de l'art. 2144, doit, avant de former sa demande en restriction, prendre « l'avis des quatre plus proches parents d'icelle réunis en assemblée de famille ». Pour cette assemblée de famille, sauf en ce qui concerne le nombre de ses membres, doit-on suivre les règles tracées par les art. 407 et s., C. civ.? La question est controversée.

655. — D'après une première opinion, la disposition de l'art. 2144, C. civ., qui prescrit de provoquer l'avis des quatre plus proches parents de la femme, réunis en assemblée de famille, est impérative, et l'assemblée serait irrégulièrement composée, si on appelait à en faire partie les quatre plus proches parents parmi ceux qui se trouvent sur les lieux et dans un rayon peu étendu. — V. Troplong, t. 2, n. 644, p. 482; Pont, t. 1, n. 561; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 205, § 812, note 16. — Toutefois, Pont (*loc. cit.*); Massé et Vergé (*loc. cit.*), admettent qu'il y aurait lieu d'apporter une dérogation à cette règle, si, à raison d'une trop grande distance ou de circonstances particulières, il était impossible de réunir les quatre plus proches parents.

656. — D'après une seconde opinion, l'assemblée de famille dont il est question dans l'art. 2144 doit être composée d'après les règles prescrites par les art. 407 et s., C. civ., pour la composition des conseils de famille des mineurs (V. en ce sens, Grenoble, 18 janv. 1833, Mazade, [S. 33.2.457, P. chr.] — Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, p. 205, § 812, note 16; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, p. 653, § 282, note 13; Persil, *Régime hypothéc.*, t. 1, p. 517; M. Le Baron, *Et. sur l'hyp. légale de la femme mariée*, n. 388; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1031. — V. *suprà*, v° *Conseil de famille*, n. 21 et s.

657. — Il résulte de cette opinion que, si les quatre plus proches parents de la femme ne résidaient pas dans le rayon déterminé par l'art. 407, il faudrait convoquer les quatre parents les plus proches parmi ceux qui résident dans ce rayon. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Persil, *loc. cit.;* A. André, n. 647; Le Baron, *loc. cit.;* Clément, *Quest. prat. sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 38, p. 121; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

658. — ... Et que même, à défaut de parents dans le rayon déterminé par l'art. 407, des amis pourraient être appelés à composer le conseil de famille. — V. en ce dernier sens, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Jouitou, n. 41.

659. — Jugé, à cet égard, que l'avis des quatre plus proches parents, exigé au cas de demande en réduction de l'hypothèque légale de la femme, doit s'entendre des plus proches parents domiciliés à une distance telle que la délibération du conseil de famille puisse facilement avoir lieu, et non pas d'une manière absolue, des quatre parents les plus proches. — Grenoble, 18 janv. 1833, précité.

660. — ... Que l'assemblée de famille, appelée à donner son avis sur la restriction de l'hypothèque légale de la femme, peut, au cas où les plus proches parents sont trop éloignés pour se rendre à la convocation, être composée d'amis. — Agen, 28 déc. 1887, Des Moutis, [S. 89.2.194, P. 89.1100] — Trib. du Puy, 1er mars 1888, sous Cass., 4 mars 1891, précité.

661. — En tout cas, le fait que des amis ont été appelés, au lieu de parents, à composer l'assemblée de famille, ne peut, à supposer qu'il y ait là une irrégularité, entraîner la nullité de la restriction de l'hypothèque légale ordonnée à la suite de l'avis donné par l'assemblée ainsi composée, lorsqu'il n'est pas établi que la femme ait eu à souffrir de la composition de l'assemblée de famille. — Agen, 28 déc. 1887, précité. — Boulanger et de Récy, *Tr. des radiations hypothécaires*, 2e édit., t. 2, n. 669, p. 276.

662. — Les quatre parents consultés sur la réduction de l'hypothèque légale de la femme émettent un simple avis non susceptible de recours de la part des dissidents; ici ne s'applique pas l'art. 883, C. proc. civ. — Chambéry, 28 mars 1874, Margot, [S. 75.2.39, P. 75.214] — V. Troplong, t. 2, n. 642 *bis;* Pont, n. 564; Cubain, *Droit des femmes*, n. 535 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 205 et 206, § 812, note 16, *in fine;* Aubry et Rau, t. 3, 5e éd., p. 653, § 282, note 12; Baudry Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1031.

663. — En tout cas, le dissident devrait agir contre tous les parents formant la majorité. — Même arrêt.

664. — Le dissident est d'ailleurs sans qualité pour combattre la demande en réduction d'hypothèque légale, dans laquelle le seul contradicteur du mari est le ministère public. — Même arrêt. — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 644; Pont, t. 1, n. 563 et 565; Cubain, *Dr. des femmes*, n. 536; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 812, p. 206, note 18; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, p. 653.

665. — Et, lorsque la femme consent à la réduction de son hypothèque légale, il n'est pas nécessaire que le conseil composé de quatre parents donne un avis favorable à cette réduction, pour que les tribunaux puissent la prononcer. — Cass., 2 juin 1862, De Chevirry, [S. 62.1.661, P. 62.1102, D. 62.1.358] — Chambéry, 28 mars 1874, précité. — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 642 *bis:* Persil, sur l'art. 2144, n. 3; Zachariæ, § 275, note 13, *in fine;* Pont, t. 1, n. 564; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, texte et note 12, p. 653; Jouitou, *loc. cit.*, n. 42; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — *Contrà*, Tarrible, *Rép.*, v° *Prescription*, § 3, n. 23.

666. — Puisque la demande en restriction ne peut être formée, au profit du mari, qu'avec le consentement de la femme et après l'avis des parents, on doit décider que la restriction qui serait prononcée à des conditions offertes par le mari, autres que celles acceptées par la femme et soumises au conseil de famille, constituerait une violation de l'art. 2144, car, au lieu de donner la sanction à un accord intervenu entre les époux, le tribunal statuerait sur un litige.

667. — Aussi, a-t-il été jugé que la restriction de l'hypothèque légale de la femme ne peut être prononcée qu'aux conditions auxquelles la femme a donné son consentement et sur lesquelles les parents ont été appelés à donner leur avis. — Cass., 2 juin 1862, précité; — Agen, 18 mars, 1863, de Cheverry, [S. 63.2.116, P. 63.591, D. 63.2.51]

668. — Spécialement, elle ne peut être prononcée à des conditions qu'au cours de l'instance le mari a substituées aux conditions acceptées par sa femme et approuvées par les parents. — Mêmes arrêts.

669. — Peu importe que, depuis le jugement qui a prononcé la restriction, et dans l'instance ultérieure ayant pour objet de la faire déclarer inefficace, la femme déclare qu'elle avait accepté ces nouvelles conditions. — Mêmes arrêts.

670. — Dans ce cas, l'hypothèque légale de la femme s'étend à tous les biens du mari, même au préjudice des créanciers ayant pris inscription avant le jugement qui a déclaré la restriction inefficace. — Mêmes arrêts. — *Sic*, Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, texte et note 18, p. 655; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1034.

671. — Après avoir obtenu le consentement de la femme et pris l'avis des parents, le mari doit s'adresser à la justice pour obtenir la restriction de l'hypothèque légale. Sa demande est introduite par voie de requête présentée au tribunal; au bas de cette requête, le président rend une ordonnance par laquelle il commet un juge pour faire le rapport et ordonne la communication au ministère public.

672. — Aux termes de l'art. 2145, C. civ., le jugement sur la demande du mari en restriction de l'hypothèque légale « sera rendu sur les conclusions du procureur de la République, et contradictoirement avec lui ». Le ministère public est partie principale à l'instance; mais s'ensuit-il qu'il doive être procédé par voie d'assignation signifiée au ministère public, et non par voie de requête à lui communiquée? Telle est l'opinion de Pont, t. 1, n. 563, d'après lequel la demande doit être présentée en la forme contentieuse, par le mari contre le procureur de la République, qui est son seul contradicteur. M. Clément, *Quest. prat. sur l'hyp. leg. de la femme mariée*, n. 38, p. 121, se prononce en sens contraire. « Il n'y a pas, dit cet auteur, de contradicteur que l'on puisse ajourner : il faut donc saisir le tribunal par voie de requête ». Tel est aussi notre avis. — V. également Jouitou, n. 46; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1034. — *Contrà*, Boulanger et de Récy, *op. cit.*, t. 2, n. 599; Troplong, t. 2, n. 644.

673. — Il a été jugé que l'art. 2145, C. civ., n'exigeant pas qu'assignation soit donnée au ministère public sur la demande en restriction de l'hypothèque légale de la femme mariée, mais seulement que le jugement soit rendu sur conclusions du ministère public et contradictoirement avec lui, il est suffisamment satisfait à ces prescriptions lorsqu'il est établi que le dossier a été communiqué au ministère public et qu'il a donné ses conclusions. — Agen, 28 déc. 1887, Des Moutis, [S. 89.2.194, P. 89.1100] — V. Cass., 9 mars 1886, Des Moutis, [S. 88.1.241, P. 88.

1.593, D. 86.1.358] — Grenoble, 7 août 1849, Procureur général de Grenoble, [S. 50.2.398, P. 50.2.13, D. 50.2.157]

674. — Les demandes en réduction d'hypothèque légale formées par le mari doivent être portées devant le tribunal du domicile du mari, et non devant celui de la situation des biens. — Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2145, n. 2; Pont, t. 1, n. 562; Jouitou, *loc. cit.*, n. 87 *bis;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1032. — Cette demande implique, en effet un débat sur l'importance des droits de la femme et, par suite, des garanties qu'on doit lui réserver.

675. — Toutefois, on admet que le tribunal de la situation des biens pourrait être saisi, mais dans le cas seulement où les reprises de la femme se trouveraient définitivement connues et liquidées. — V. Rouen, 16 août 1843, Conservateur des hypothèques de Rouen, [P. 45.1.154, D. 45.2.3] — Martou, n. 1234; Boulanger et de Récy, n. 628.

676. — L'art. 2144 déclare que l'hypothèque légale de la femme sera restreinte aux immeubles suffisants pour la conservation des droits de cette dernière. La valeur des immeubles, suivant l'art. 2165, sur lesquels l'hypothèque légale de la femme doit être restreinte, peut être appréciée par le tribunal d'après le mode indiqué par cet article; une expertise n'est point indispensable, bien qu'elle soit permise. — Cass., 2 juin 1862, de Cheverry, [S. 62.1.661, P. 62.1102, D. 62.1.358] — Lyon, 10 mai 1853, Buisson, [S. 54.2.605, P. 55.2.354, D. 55.2.335] — Massé et Vergé, t. 5, § 812, texte et note 7, p. 204; Troplong, t. 3, n. 744; Pont, t. 1, n. 605; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282, texte et note 8, p. 561.

677 — D'ailleurs, dans le cas où il s'agit d'opérer la réduction de l'hypothèque légale de la femme, il n'y a pas lieu de tenir compte des garanties accessoires stipulées pour la conservation de sa dot : l'hypothèque légale ne peut être réduite au-dessous du chiffre nécessaire pour qu'elle garantisse à elle seule l'intégralité de la dot. — Bordeaux, 10 août 1853, Jarjavay, [S. 54.2.98, P. 56.1.449, D. 54.2.26]

678. — Et, dans ce cas, elle doit s'étendre non seulement aux sommes déjà touchées par le mari à valoir sur la dot, mais aussi à celles qui sont dues à terme et non encors échues. — Même arrêt. — *Sic*, Jouitou, n. 94.

679. — Le jugement qui restreint l'hypothèque légale de la femme à certains immeubles, affranchit de cette hypothèque les autres immeubles du mari, qui désormais demeurent libres en vertu de la restriction prononcée, alors même que, plus tard, l'insuffisance des biens dont il s'agit viendrait à être reconnue. — Cass., 6 nov. 1860, Gourg de Moure, [S. 61.1.25, P. 61.129, D. 61.1.84]. — Limoges, 9 mars 1850, Marbouty, [S. 53.2.300, P. 54.2.153, D. 53.2.205]; — Montpellier, 17 déc. 1851, Anduze, [S. 52.2.614, P. 53.2.310, D. 52.2.188] — *Sic*, Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, p. 656, § 282, texte et notes 21 et s.; Pont, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 553; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1036; Le Baron, *Et. sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 393; Clément, n. 38, p. 122; Jouitou, n. 97, 98, 104.

680. — Par suite, si, d'après le contrat de mariage, les biens dotaux peuvent être aliénés à la charge par le mari de faire emploi du prix sur ses biens personnels, le jugement qui prononce la restriction de l'hypothèque peut valablement autoriser le mari, soit à toucher, soit à céder le prix encore dû des biens de la femme, lequel prix est considéré par le jugement comme suffisamment garanti par les biens auxquels l'hypothèque légale est restreinte. — Cass., 6 nov. 1860, précité.

681. — Et la cession du prix des biens dotaux est, dans ce cas, opposable à la femme, alors même que l'insuffisance des biens auxquels l'hypothèque légale a été restreinte venant plus tard à être reconnue, la femme resterait créancière d'une partie de ses reprises dotales. — Même arrêt.

682. — Le jugement qui ordonne la restriction de l'hypothèque légale de la femme à certains immeubles du mari, reconnus suffisants pour garantir la dot et les reprises matrimoniales actuelles de la femme, conserve son effet, même au cas où la survenance de causes nouvelles de reprises aurait rendu insuffisante la garantie résultant de l'hypothèque restreinte. — Agen, 16 févr. 1897, Pélerin, [S. et P. 97.2.128, D. 97.2.447] — Ce n'est que par une inscription nouvelle, prise en garantie des causes nouvelles de reprises, et sans que cette inscription puisse nuire aux droits antérieurement acquis à des tiers, que la femme peut modifier les effets du jugement restreignant l'hypothèque légale. — Même arrêt. — La femme ne saurait être admise à prétendre qu'elle n'avait voulu cantonner que l'hypothèque légale garantissant ses reprises actuelles, en conservant tous ses droits en ce qui concerne les causes de reprises qui pourraient survenir ultérieurement, alors que le jugement de restriction ne contient aucune réserve, et que l'intention des époux d'affranchir entièrement de l'hypothèque les immeubles du mari sur lesquels ne portait pas le cantonnement, ressort des faits et circonstances de la cause. — Même arrêt.

683. — D'autre part, la restriction de l'hypothèque légale de la femme profite aux tiers qui auraient acquis, même antérieurement, d'autres immeubles du mari; de telle sorte que, si l'hypothèque restreinte devient ultérieurement insuffisante pour la garantie des droits de la femme, celle-ci n'a pas plus de recours contre ces acquéreurs, qu'elle n'en a contre les tiers qui ont acquis, postérieurement à la restriction de l'hypothèque, des immeubles déclarés expressément affranchis de cette hypothèque. — Montpellier, 17 déc. 1851, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 282; notes 22, 23, p. 656; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1036.

684. — Il est, d'ailleurs, bien évident que la restriction de l'hypothèque légale ne saurait être opposable aux tiers que la femme avait déjà subrogés à cette hypothèque. — Bordeaux, 10 août 1853, Jarjavay, [S. 54.2.98, P. 56.1.499, D. 54.2.26] — *Sic*, Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 92; Jouitou, *loc. cit.*, n. 60; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1036.

685. — La femme dont l'hypothèque a été réduite serait autorisée, dans le cas où la garantie à elle donnée serait devenue insuffisante, à demander un supplément d'hypothèque et même, au besoin, le rétablissement de son droit hypothécaire primitif sous la réserve des droits antérieurement acquis aux tiers.

686. — Jugé que le jugement qui ordonne la restriction de l'hypothèque légale de la femme ne fait pas obstacle à ce qu'ultérieurement, et sauf les droits acquis aux tiers, la femme revendique son droit primitif d'hypothèque légale, s'il y a preuve établie de l'insuffisance de la garantie restant à la femme. — Paris, 10 févr. 1857, Rocher, [S. 57.2.124, P. 57.281, D. 57.2.125] — *Sic*, Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, p. 206, § 812, texte et note 20; Duranton, t. 20, n. 59; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 24, p. 657; Troplong, t. 3, n. 773; Pont, t. 2, n. 708; Colmet de Santerre, t. 9, n. 115 *bis*-III; Jouitou, n. 95 et 101; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1037. — V. aussi Rouen, 6 juill. 1840, Lecouturier, [S. 40.2.537]

687. — Mais s'il est vrai que l'existence d'un jugement portant qu'une hypothèque légale sera restreinte à certains immeubles n'est pas, en principe, un obstacle à ce qu'une demande en supplément d'hypothèque soit formée, du moins suffit-elle au rejet de la prétention du créancier, alors que celui-ci ne justifie pas que de nouveaux faits soient venus modifier l'état de choses créé par ledit jugement. — Cass., 28 avr. 1875, Lagage, [S. 75.1.304, P. 75.731, D. 75.1.316] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1037, note 2.

688. — Le jugement qui accorde au mari la restriction de l'hypothèque légale de sa femme, peut-il être attaqué par la voie de l'appel? Et, si l'appel est recevable, qui a le droit d'y recourir? Sur ce point, il a été jugé que le ministère public est partie principale et intéressée dans l'instance en réduction d'une hypothèque légale : qu'il a, par conséquent, qualité pour interjeter appel du jugement qui ordonne la réduction. — Cass., 3 déc. 1844, Baroche, [S. 45.1.14, P. 45.1.113, D. 45.1.5] — Grenoble, 7 août 1849, Toutel, [S. 50.2.398, P. 50.2.135, D. 50.2.157] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 644; Pont, t. 1, n. 565; Aubry et Rau, t. 3, § 282, p. 654; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1034. — *Contrà*, Rouen, 8 déc. 1843, Baroche, [S. 44.2.476, P. 44.2.13] — Cet arrêt a été cassé par l'arrêt de cassation qui précède. — V. aussi Grenoble, 18 janv. 1833, Mazade, [S. 33.2.457, P. chr.] — Dans la pratique, le jugement de restriction est signifié au ministère public pour faire courir les délais de l'appel.

689. — Quant à la femme, elle ne saurait être admise à interjeter appel, attendu que le consentement par elle donné et exigé pour autoriser la restriction a pour effet d'imprimer à cette restriction et au jugement qui la prononce un caractère essentiellement conventionnel (1).

(1) D'après l'avant-projet de la sous-commission du cadastre, la restriction de l'hypothèque pouvant être prononcée à la demande du mari sans le consentement de la femme, le jugement rendu est susceptible d'appel de la part de l'une ou de l'autre partie indistinctement (art. 26).

690. — En conséquence, il a été décidé que le jugement qui restreint l'hypothèque légale de la femme, après consentement donné par elle et avis favorable du conseil de famille, n'est pas susceptible d'appel de la part de la femme, à l'égard de laquelle il doit être considéré comme contrat judiciaire. Peu importe que la femme soit constituée en perte par l'insuffisance des biens auxquels son hypothèque a été restreinte. — Grenoble, 18 janv. 1833, Mazade, [S. 33.2.457, P. chr.]

691. — Mais, précisément à raison de son caractère conventionnel, le jugement qui prononce la restriction de l'hypothèque légale de la femme ne peut acquérir au regard de celle-ci l'autorité de la chose jugée, laquelle ne s'attache qu'aux décisions contentieuses. Nous venons de constater, du reste, qu'il n'est point irrévocable dans les rapports des époux, et que la femme peut revendiquer son hypothèque primitive, dans le cas où ses droits ont été compromis, ou, s'il survient des événements de nature à modifier les garanties qui lui ont été réservées. Or, s'il n'est point susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée, ce jugement ne tombe pas sous l'application de la règle d'après laquelle les jugements ayant acquis l'autorité de la chose jugée ne peuvent plus être attaqués par aucune nullité. En conséquence, la femme devra respecter la décision qui restreint son hypothèque, lorsqu'elle n'aura aucune nullité à invoquer contre elle; mais elle pourra, sans que le principe de l'autorité de la chose jugée s'y oppose, entreprendre cette décision et la faire déclarer non avenue, si la restriction a été prononcée sans l'accomplissement préalable des formalités prescrites, ou sans un consentement valablement émané d'elle. Elle pourra l'entreprendre aussi lorsque la restriction aura abouti à la suppression complète de son hypothèque.

692. — Conformément à ces principes, il a été jugé que le consentement de la femme, exigé par la loi pour autoriser la restriction de son hypothèque légale, a pour effet d'imprimer à cette restriction et au jugement qui la prononce un caractère essentiellement conventionnel; qu'en conséquence, les jugements rendus dans ce cas ne sont pas susceptibles d'acquérir l'autorité de la chose jugée, et qu'ils doivent être considérés comme non avenus, lorsqu'ils ont été prononcés sans l'accomplissement préalable des formalités prescrites, ou sans un consentement valable de la femme qui avait ainsi perdu complètement son hypothèque. — Cass., 2 juin 1862, précité; — 9 mars 1886, Des Moutis, [S. 88.1.241, P. 88.1.593, D. 86.1.353] — Agen, 18 mars 1863, précité. — V. cependant Boulanger et de Récy, *Tr. théor. et prat. des radiat. hypothéc.*, t. 1, n. 555.

693. — Jugé, de même, que les jugements qui autorisent la restriction de l'hypothèque légale de la femme, n'ayant aucun caractère contentieux, et ne pouvant valoir que par le consentement valable de la femme, ne sont pas susceptibles d'acquérir l'autorité de la chose jugée. — Agen, 28 déc. 1887, précité.

694. — En conséquence, doit être considéré comme non avenu le jugement qui, après une première restriction de l'hypothèque légale, a autorisé une seconde restriction ayant pour effet de dégrever complètement les immeubles du mari, la femme, si elle peut consentir la restriction de son hypothèque légale, ne pouvant donner un consentement valable à une réduction qui aboutirait à une suppression complète de l'hypothèque. — Même arrêt.

695. — L'hypothèque de la femme qui, au cours du mariage, a été restreinte par jugement dans les termes de l'art. 2144, conserve son caractère d'hypothèque légale, et reste efficace à l'égard des tiers, indépendamment de toute inscription. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Inscript. hypoth.*, § 3, n. 23; Troplong, t. 2, n. 644 *bis;* Pont, t. 1, n. 566; Aubry et Rau, t. 3, § 282, p. 657; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1037.

696. — Jugé que l'hypothèque de la femme, d'abord restreinte par le contrat de mariage, puis reportée par jugement sur d'autres biens du mari, avec les formalités de l'art. 2144, conserve son caractère d'hypothèque légale, dispensée d'inscription. — Cass., 2 août 1880, Chapelle-Reffet, [S. 82.1.401, P. 82.1.1006, D. 80.1.377] — Grenoble, 12 mars 1849, Parent, [S. 49.2.385, P. 50.1.139] — Comme le dit l'arrêt de Grenoble : « le transport de l'hypothèque légale sur d'autres immeubles que ceux sur lesquels elle était primitivement assise prenant son principe et sa source dans la loi elle-même qui l'autorise, ne change ni ne peut changer la nature de cette hypothèque, qui n'est que déplacée, et qui, continuant à être hypothèque légale, continue à être dispensée de l'inscription. »

697. — Après la dissolution du mariage, le mari pourrait, non plus sans doute en cette qualité, mais comme débiteur et en vertu de l'art. 2161, demander la restriction de l'hypothèque légale, sans se soumettre d'ailleurs aux formalités des art. 2144 et 2145 qui n'auraient plus leur raison d'être. — V. Lyon, 10 mai 1853, Buisson, [S. 54.2.605, P. 55.2.354, D. 55.2.335] — Jouitou, n. 88.

§ 6. *A quelle époque remonte l'hypothèque légale de la femme.*

698. — L'hypothèque légale de la femme mariée n'a pas un point de départ toujours le même. Existant, en principe, indépendamment de toute inscription, elle doit prendre rang aux époques où naissent les créances qu'elle est destinée à garantir. En effet, elle est, par la loi, attachée au mariage, elle existe donc en germe, à l'état latent, et se manifeste dès qu'apparaît un droit auquel elle peut s'attacher et dont elle peut devenir l'accessoire. La loi, du reste, aurait créé un grand danger pour les tiers et un sérieux inconvénient pour le mari, si elle avait fait garantir d'avance, à la date du mariage, par l'hypothèque légale de la femme, tous les droits éventuels de celle-ci. L'art. 2135 ne formule pas en termes explicites la règle dont nous parlons; mais il l'indique suffisamment en en faisant l'application à quatre hypothèses; et, de ces quatre applications, il est facile de remonter au principe. Cette règle devra donc s'appliquer aux cas non prévus par le texte.

699. — Puisque l'art. 2135 a pour objet de déterminer le rang hypothécaire des diverses créances de la femme, les parties n'auraient pas le droit de modifier ses dispositions par une clause du contrat de mariage. Ainsi, elles ne sauraient valablement stipuler que, pour une créance déterminée, l'hypothèque légale prendra rang à une date antérieure ou postérieure à celle que fixe cet article. — Troplong, t. 2, n. 588 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et notes 62, 63, p. 401 et 402. — *Contra*, Delvincourt, t. 3, p. 327; Zachariæ, § 264, note 30.

700. — En conséquence, a été déclarée nulle la clause d'un contrat de mariage disposant que l'hypothèque légale de la femme à raison des créances qu'elle se constitue en dot et que le mari est autorisé à toucher en son nom, ne prendra date que du jour du recouvrement qu'il en aura fait. — Grenoble, 7 mars 1868, J..., [S. 68.2.339, P. 68.1240, D. 68.2.171] — *Contrà*, Trib. Valence, 13 avr. 1867, I..., [S. et P. *Ibid.*, D. 68.2.171]

1° *Dot et conventions matrimoniales.*

701. — L'art. 2135 déclare que la femme a hypothèque pour la dot et les conventions matrimoniales à compter du jour du mariage. La créance de la femme contre son mari trouve ici sa base, sa cause dans le contrat de mariage; l'art. 2135 fixe donc au jour du mariage même, la date de l'hypothèque destinée à garantir cette créance. Dès lors, elle sera primée par les hypothèques du mari antérieures au mariage, mais elle primera celles qui seront par lui conférées postérieurement au mariage.

702. — Nous disons que l'hypothèque légale pour la dot et les conventions matrimoniales date du mariage. Cependant, l'art. 2194, relatif à la purge, déclare qu'elle aura le même effet que si elle avait été prise le jour du contrat de mariage; et, divers auteurs pensent que, si l'union a été précédée d'un contrat, c'est, en réalité, au jour de ce contrat que, en cas de réalisation du mariage, remontent les effets de l'hypothèque légale pour la dot et les conventions matrimoniales. — Delaporte et Rittié-Caubroy, *Pand. franç.*, t. 15, p. 273; Tarrible, *Répert. de Merlin*, v° *Inscript. hypoth.*, § 3, n. 8; Troplong, t. 2, n. 578 et s.; Benoit, *Dot*, t. 2, n. 47; Wolowski, *Rev. de législ.*, t. 1, p. 278.

703. — Et il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme sur les biens de son mari, à raison de sa dot, prend date du jour du contrat de mariage, et non pas seulement du jour de la célébration du mariage. — Trib. Montpellier, 7 janv. 1870, Rigal, [S. 71.2.100, P. 71.356, D. 71.3.7] — V. aussi, Grenoble, 8 févr. 1879, Rossignol, [S. 80.2.69, P. 80.316, D. 80.2.149]

704. — Mais la majorité de la doctrine et la jurisprudence décident, à bon droit, que l'hypothèque légale pour la dot et les conventions matrimoniales prend rang seulement au jour de la célébration du mariage. Dans l'ancien droit, il est vrai, elle datait du contrat de mariage lui-même; mais, s'il en était ainsi,

c'est qu'alors tout acte notarié emportait de plein droit hypothèque générale, et l'hypothèque légale de la femme suivant le droit commun dérivait du contrat. Mais, aujourd'hui, les principes ont changé; l'hypothèque légale de la femme résulte, non d'un acte authentique, mais de la volonté de la loi, qui l'attache au fait du mariage; la faire remonter au jour du contrat, ce serait donc la placer avant la cause qui l'a fait naître. En maintenant la solution de l'ancien droit, on va contre l'idée du législateur, qui a voulu rattacher l'hypothèque de la femme à un fait qui est entouré d'une certaine publicité, qui est porté à la connaissance des tiers, nous voulons parler de la célébration du mariage. Du reste, la controverse est aujourd'hui éteinte. — Cass., 22 janv. 1878, Gosselin, [S. 78.1.306, P. 78.766, D. 78.1.154] — V. aussi Cass., 7 févr. 1872, Collineau, [S. 72.1.73, P. 72.153, D. 72.1.348] — Nîmes, 26 mars 1833, Beaumes, [S. 34.2.90, P. chr.] — Caen, 5 juin 1876, sous Cass., 22 janv. 1878, précité. — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 243; Duranton, t. 20, n. 20; Persil, sur l'art. 2135, § 2, n. 2; Tessier, t. 2, n. 134, note 1093; Delvincourt, t. 3, p. 159 et 530; Rodière et Pont, t. 3, n. 1965; Bellot des Minières, t. 2, n. 1397; Pont, t. 2, n. 753; Audier, *Rev. prat.*, 1863, t. 16, p. 491; Potel, *Hyp. lég.*, p. 217; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 64, p. 402; Thézard, n. 226; Colmet de Santerre, t. 9, n. 104; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1335; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1476, 1478.

705. — Il a été jugé en ce sens, que l'hypothèque légale de la femme à raison de sa dot et de ses conventions matrimoniales prend rang du jour de la célébration du mariage, et non du jour du contrat de mariage. — Cass., 22 janv. 1878, précité.

706. — Nous avons déjà dit (V. *suprà*, n. 320 et s.) quels sont les droits et les créances de la femme qu'il faut comprendre dans la dot prise dans son acception la plus large et dans les conventions matrimoniales. Nous n'avons à nous occuper ici que de la date et du rang de l'hypothèque qui garantit ces droits et créances. C'est en vertu du mariage que le mari est constitué mandataire de la femme à raison de la dot et des conventions matrimoniales; c'est au jour du mariage que commence son administration, fondement de l'hypothèque légale; c'est donc à la date du mariage que doit remonter cette hypothèque basée sur ces deux causes. — Pont, t. 2, n. 752.

707. — Peu importe que la dot ait été payée lors du mariage, ou ne soit devenue exigible que postérieurement; peu importe, d'autre part, qu'elle ait été constituée par les parents ou par un tiers. L'hypothèque garantit la dot et toute la dot; et elle remonte au jour du mariage, bien qu'une partie de cette dot n'ait été touchée par le mari qu'au cours du mariage. Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme affecte, pendant le mariage, les biens de son mari, non seulement pour les droits actuellement ouverts, mais encore pour tous ceux qui devront ou pourront s'ouvrir ultérieurement d'après les conventions matrimoniales. Spécialement, elle garantit l'entière conservation de la dot, bien que partie seulement de cette dot ait été touchée par le mari, et que le surplus, payable à terme, ne soit pas encore exigible. — Bordeaux, 10 août 1853, Jarjavay, [S. 54.2.98, P. 56.1.499, D. 54.2.26] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 752; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1476.

708. — L'hypothèque légale de la femme pour le recouvrement des effets mobiliers qu'elle a apportés en dot et mis à la disposition de son mari tout en s'en réservant la propriété, mais que le mari a dissipés, prend rang du jour même du mariage, et non pas seulement du jour où le mari a disposé des effets dont il s'agit : ici n'est pas applicable la disposition de loi relative au cas d'aliénation des propres de la femme. — Paris, 9 févr. 1856, Hébert, [S. 56.2.368, P. 56.1.131, D. 56.2.95] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 71, p. 406; Pont, t. 2, n. 776; Thézard, n. 228; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1476.

709. — D'après une certaine opinion cependant si les valeurs mobilières apportées en mariage par la femme, et dont elle a conservé la propriété, ne peuvent être aliénées qu'avec le consentement de celle-ci, l'hypothèque légale, en cas d'aliénation, ne date que du jour même de cette aliénation, comme lorsqu'il s'agit d'une vente d'immeubles demeurés propres. Il n'y aurait exception que pour les objets auxquels s'applique la maxime de l'art. 2279 : en fait de meubles la possession vaut titre. — [illegible], t. 9, n. 105 *bis*-III; Thézard, n. 228.

710. — L'hypothèque légale remonte encore au jour du mariage, pour les reprises dotales dont la femme se trouve créancière à la dissolution du mariage, d'après le compte de liquidation alors établi. — Grenoble, 8 févr. 1879, Rossignol, [S. 80.2.69, P. 80.316, D. 80.2.149]

711. — Elle prend rang également du jour du mariage pour les sommes que le mari peut avoir reçues par l'exercice d'une action rescisoire ou autre, qui se trouvait comprise dans la dot de la femme. — Duranton, t. 20, n. 22 *bis*; Pont, t. 2, n. 777; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 72, p. 406. — *Contrà*, Grenier, t. 1, n. 233; Troplong, t. 2, n. 587.

712. — De même, l'hypothèque légale de la femme dotale à raison de l'indemnité à elle due par son mari pour le préjudice résultant de la mauvaise administration de ses biens dotaux, et notamment des dégradations commises par le mari sur ces biens (V. *suprà*, n. 287 et s.), remonte au jour du mariage, et non pas seulement au jour où le préjudice a eu lieu. — Cass., 27 déc. 1859, Bonneteau, [S. 61.1.87, P. 60.731, D. 60.1.105] — *Sic*, Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 676; Pont, n. 439 et 775; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 73, p. 406; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1476. — V. aussi Poitiers, 14 déc. 1830, Delarue, [S. 31.2.214, P. chr.]

713. — La même solution doit être admise pour l'hypothèque attachée à l'indemnité que peut réclamer, à raison de la mauvaise administration ou des dégradations de ses biens dotaux, la femme mariée sous le régime de la communauté ou sous le régime exclusif de communauté. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

714. — Comme la dot, les créances que la femme peut acquérir contre son mari en vertu de son contrat de mariage ou des dispositions législatives qui complètent ou remplacent ce contrat, sont garanties par l'hypothèque légale qui prend rang de ce chef aussi à la date de la célébration du mariage. La raison de décider est la même. Ainsi remontera au jour du mariage l'hypothèque garantissant les créances que la femme pourra avoir contre son mari à raison de l'administration de ses biens personnels qu'elle lui aura confiée par son contrat de mariage ou qu'il aura eue en vertu des pouvoirs résultant du régime matrimonial adopté. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 19, p. 376, texte, p. 406. — V. *suprà*, n. 356.

715. — Également, prendra rang au jour de la célébration du mariage l'hypothèque destinée à protéger les donations de biens présents faites par le mari à la femme dans le contrat de mariage. Il s'agit bien en effet ici d'un droit résultant d'une convention matrimoniale. Ainsi, il a été jugé que la stipulation de gains de survie entre époux dans le contrat de mariage constitue une véritable donation entre-vifs, ou une convention de mariage, et non une simple institution contractuelle, pour sûreté de laquelle donation ou convention la femme a un droit d'hypothèque légale à compter du jour du mariage sur les immeubles de son mari. Par suite, en cas d'aliénation de ces immeubles pendant le mariage, la femme survivante a droit de s'adresser aux tiers détenteurs à l'effet de faire décider contre eux que les immeubles sont grevés de cette hypothèque. — Toulouse, 24 mai 1855, Coulon, [S. 55.2.491, P. 55.2.327, D. 56.2.104] — Riom, 12 nov. 1856, Rigaud-Roche, [S. 57.2.183, P. 57.757] — Grenoble, 8 févr. 1879, précité. — Montpellier, 9 août 1886, Durand, [S. 87.2.78, P. 87.1.454] — V. *suprà*, n. 358 et s.

716. — Jugé que la donation faite par le mari à sa femme au contrat de mariage, d'une pension viagère payable à partir de son décès est garantie par l'hypothèque légale à dater du mariage. — Montpellier, 9 août 1886, précité. — En ce qui concerne l'institution contractuelle ou donation des biens à venir, V. *suprà*, n. 362 et s.

717. — Il n'est pas douteux que les frais de deuil sont garantis au profit de la femme survivante par l'hypothèque légale remontant au jour du mariage, lorsqu'ils font l'objet d'une stipulation du contrat de mariage. Mais il faut donner la même solution même en l'absence de toute stipulation, car les avantages éventuels conférés par la loi à la femme survivante, dans l'espèce par les art. 1481 et 1570, constituent un droit réputé écrit dans le contrat de mariage. — V. *suprà*, n. 378 et s.

718. — C'est également cette solution qui doit être adoptée pour l'indemnité que la femme dotale est en droit d'exiger, d'après l'art. 1570, pendant l'an de deuil, pour les aliments et l'habitation. Sa créance de ce chef est encore réputée écrite dans le contrat de mariage et rentre dans les conventions matrimoniales; elle est donc protégée par son hypothèque légale remontant au jour du mariage. — V. *suprà*, n. 381 et s. — Alger, 6 mars 1882, Fabre, [S. 84.2.137, P. 84.1.736]

2° Sommes provenant de successions à elle échues, ou de donations à elle faites pendant le mariage.

719. — D'après l'art. 2135, « la femme n'a hypothèque pour les sommes dotales qui proviennent de successions à elle échues ou de donations à elle faites pendant le mariage, qu'à compter de l'ouverture des successions ou du jour que les donations ont eu leur effet ». En plaçant à l'époque de l'ouverture d'une succession le rang de l'hypothèque légale de la femme à raison de cette succession, le législateur a posé une règle générale, s'appliquant à toutes les créances que la femme peut avoir à exercer contre son mari, au sujet de la succession à elle échue. Qu'il s'agisse soit de valeurs mobilières que le mari touche et doit rembourser, soit d'indemnités à raison de l'administration des biens composant la succession, le rang hypothécaire de la femme pour tous les droits qui naissent ainsi contre son mari, se trouvera, au plus tôt, fixé à l'époque de l'ouverture. Si le législateur s'est servi de l'expression *sommes dotales*, dans le second alinéa du n. 2 de l'art. 2135, c'est que la cause la plus fréquente d'obligations pour le mari envers sa femme, consiste dans cette circonstance que les valeurs recueillies sont des sommes d'argent, dont le mari devient débiteur sous la garantie hypothécaire. — V. *suprà*, n. 394 et s.

720. — Conformément à ces principes, il a été jugé que, sous le régime de la communauté, les sommes provenant de successions échues pendant le mariage, et déclarées propres à la femme, sont réputées dotales; qu'en conséquence, la femme a hypothèque légale sur les biens de son mari pour le recouvrement de ces sommes à partir de l'ouverture des successions, et non pas seulement à partir de la perception qui en a été faite par le mari. — Cass., 5 mai 1841, Saint-Benoît, [S. 41.1.448, P. 41.2.107] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Inscrip. hypot.*, § 2, n. 9; Troplong, t. 2, n. 575; Zachariæ, § 264, note 28 *in fine;* Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 66, p. 404; Pont, t. 2, n. 756; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1480.

721. — ... Que l'hypothèque légale de la femme, pour le recouvrement du capital d'une rente à elle échue par succession, et plus tard remboursée au mari, date du jour de l'ouverture de la succession et non pas seulement du jour du remboursement. — Caen, 18 août 1871, Piton, [S. 72.2.273, P. 72.1076, D. 73.2.228]

722. — Nous verrons bientôt que, lorsque le mari vend un immeuble ou une créance recueillis par sa femme dans une succession durant le mariage, celle-ci n'a hypothèque pour le remploi du prix que du jour de la vente. Mais, en fait, le mari, au lieu de requérir une aliénation volontaire, avait subi un remboursement offert par le débiteur de la vente. Le propre de la femme, dont le mari avait l'administration, subissait ainsi indépendamment de la volonté de celui-ci, une transformation qui le constituait débiteur d'une somme. Pour cette somme, la femme avait une hypothèque légale remontant au jour où avait commencé l'administration du mari, c'est-à-dire au jour de l'ouverture de la succession.

723. — Jugé également que l'hypothèque légale de la femme, à raison de l'indemnité d'assurance touchée par le mari après incendie d'un immeuble propre à la femme, remonte au jour où cet immeuble est échu à la femme par succession, et non pas seulement au jour où s'est ouvert le droit à l'indemnité d'assurance. — Nancy, 20 juill. 1889, Valence, [S. 90.2.155, P. 90.1.884] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1480.

724. — En ce qui concerne les donations, l'art. 2135 précise que l'hypothèque légale qui les garantit n'existe qu'à compter du jour où elles « ont eu leur effet ». D'où la conséquence que, si la donation est pure et simple, l'hypothèque datera du jour de l'acceptation, car c'est à ce moment que prend naissance l'obligation du mari comme administrateur et qu'il devient responsable des valeurs comprises dans la donation. Mais, si la donation est conditionnelle, elle ne peut avoir son effet que par l'événement de la condition, et l'hypothèque ne date que du jour où cette condition se réalise. — Persil, sur l'art. 2135, § 5, n. 7; Bellot des Minières, t. 1, p. 343; Zachariæ, § 264, texte et note 28; Pont, t. 2, n. 757; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*; texte et note 67, p. 404; Thézard, n. 226; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1336. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1481. — *Contrà*, Tarrible, *Rép.*, v° *Inscription*, n. 10; Troplong, t. 2, n. 586.

725. — Jugé aussi que, dans le cas où un créancier fait donation à la femme d'une créance qu'il avait solidairement contre elle et le mari, l'hypothèque légale de ce chef prend rang du jour de la donation. Nous allons voir cependant que la femme qui s'oblige avec son mari, a une hypothèque légale remontant au jour même de l'obligation; mais, dans l'espèce, la remise de la dette consentie au profit de la femme avait éteint également l'obligation au regard du mari; il ne restait donc que l'hypothèque légale résultant de la donation. — Pau, 17 juin 1889, Larrouy, [D. 90.2.21]

726. — En résumé, pour déterminer l'époque à laquelle remonte l'hypothèque légale de la femme, basée sur les causes que nous venons d'examiner, c'est-à-dire sur la dot ou les conventions matrimoniales, sur les successions ou les donations, il y a lieu d'établir la règle suivante : la date de l'hypothèque légale de la femme, à raison d'une créance contre son mari, doit être fixée au jour où, le mari s'étant trouvé investi du pouvoir d'administrer un bien ou une valeur déterminée, la créance existe déjà en germe. Il s'ensuit que, suivant que ce bien ou cette valeur a été compris dans les apports de la femme, ou lui est ultérieurement échu par succession ou donation, l'hypothèque légale garantissant la créance qui pourra naître au profit de la femme à raison de ce bien ou de cette valeur, remontera dans ses effets, conformément aux distinctions établies par l'art. 2135-2°, al. 1 et 2, soit au jour du mariage, s'il s'agit d'un bien ou d'une valeur compris dans les apports de la femme, soit au jour de l'ouverture de la succession ou de la donation, s'il s'agit d'une valeur ou d'un bien qui lui est échu par succession ou donation.

726 *bis*. — Lorsque les reprises à exercer par une femme mariée sous le régime de la communauté sont nées et sont garanties par l'hypothèque légale à des dates différentes, lorsque, d'un autre côté, la femme est débitrice de récompense venant, à la liquidation de la communauté, diminuer le chiffre de la somme à elle due, à quelle date son hypothèque légale produit-elle son effet, quant au reliquat dont elle est définitivement créancière? La question peut avoir un grand intérêt pratique, si la femme est en conflit avec un créancier hypothécaire du mari, dont l'hypothèque est postérieure à la date des reprises les plus anciennes, mais antérieure à la date à laquelle l'hypothèque légale garantit les reprises nées en dernier lieu. Le créancier a intérêt à soutenir que les créances les plus anciennes, ainsi que l'hypothèque légale qui les garantit, sont éteintes à concurrence des récompenses dues par la femme, et que ce sont les reprises les plus récentes dont celle-ci peut demander le paiement; la femme a, au contraire, intérêt à demander l'imputation des récompenses par elle dues sur les reprises garanties en dernier lieu par l'hypothèque légale, afin de pouvoir venir avant le créancier hypothécaire de son mari. Il s'agit de rechercher le rang de l'hypothèque légale qui garantit, au profit de la femme, le solde du compte des reprises et des récompenses; il faut concilier la règle de l'art. 2135, C. civ., d'après lequel l'hypothèque légale prend rang à des dates différentes, avec cette autre règle d'après laquelle il y a unité de la créance des reprises, déduction faite des récompenses, compte unique et indivisible dont le solde seul détermine la créance de la femme. Trois partis sont possibles : imputer les récompenses sur les reprises les plus anciennes, les imputer sur les reprises les plus récentes, ou faire une imputation proportionnelle. Il a été décidé, dans le sens de la première solution, qu'au cas où une femme mariée, créancière de la reprise de ses apports matrimoniaux avec garantie de l'hypothèque légale à la date du mariage, devient débitrice de la communauté à raison de la constitution de dot par elle consentie conjointement avec son mari au profit d'un enfant né du mariage, il y a compensation entre les deux dettes, de telle sorte que la créance de la femme et l'hypothèque légale qui la garantissait se trouvent éteintes et ne sauraient plus être opposées à un créancier hypothécaire du mari, et que, si la femme devient postérieurement à la constitution de cette hypothèque, créancière d'autres reprises contre le mari à raison d'une succession à elle échue, elle ne saurait invoquer pour ces dernières reprises son hypothèque légale qu'à la date déterminée par l'art. 2135, C. civ. — Dijon, 18 nov. 1897, Lemerle, [S. 98.2.121, P. 98.2.121] — Il nous semble, au contraire, plus exact d'imputer la dette de la femme vis-à-vis de la communauté sur ses reprises les plus récentes, et moins bien garanties par son hypothèque légale. Tel est, en effet, l'intérêt de la femme, au profit de laquelle a été instituée l'hypothèque légale; c'est l'idée de protection de la femme qui doit, plutôt que l'intérêt des créanciers personnels du mari, servir de

guide dans l'interprétation et dans l'application de l'art. 2135, C. civ. Si la loi n'a pas fait remonter, comme dans l'ancien droit, l'hypothèque de la femme à une date unique, celle du mariage, c'est, on le sait, pour éviter des fraudes qui auraient pu être commises au préjudice des tiers (V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1465 et s.). Nous ne sommes pas dans une hypothèse où les créanciers personnels du mari ont pu être trompés; ils ont connu l'hypothèque légale antérieure à leur propre hypothèque; il n'y a pas d'injustice à leur maintenir un rang auquel ils ont dû s'attendre. Il y aurait, au contraire, injustice à diriger l'imputation de façon à leur donner un rang préférable à la femme dont l'hypothèque légale n'arriverait plus utilement, et qui se trouverait n'avoir plus qu'une créance irrecouvrable contre son mari. Que si on hésite à admettre cette seconde solution, on doit, du moins, se prononcer pour l'imputation proportionnelle des sommes dues par la femme à la communauté sur ses différentes créances de reprise. — Tissier, note sous Dijon, 18 nov. 1897, précité.

3° Indemnité des dettes que la femme a contractées avec son mari.

727. — Aux termes de l'art. 1431, la femme qui s'oblige solidairement avec son mari, n'est réputée, à l'égard de celui-ci, s'être engagée que comme caution, et doit être indemnisée de l'obligation qu'elle a contractée. Nous avons du reste, constaté que cette disposition est générale, et s'applique, quel que soit le régime matrimonial des époux (V. *suprà*, n. 412 et s.). La femme a donc droit à une indemnité pour l'obligation qu'elle a ainsi contractée; et sa créance est garantie par son hypothèque légale qui, de ce chef, prend rang, non pas seulement du jour où elle a acquitté son obligation, mais du jour de l'obligation même : telle est la règle établie par l'art. 2135, qui dispose que la femme « n'a hypothèque pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari qu'à compter du jour de l'obligation ». — Cass., 21 avr. 1869, Artaud, [S. 69.1.350, P. 69.886] — V. aussi *infrà*, n. 755. — Alger, 27 juin 1892, Baubil, [S. et P. 93.2.241] — Pont, t. 2, n. 773; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 79, p. 410; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-IV; Thézard, n. 226; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1337; Vigié, t. 3, n. 1413; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1483.

728. — L'hypothèque légale de la femme pour indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari, prenant naissance à l'époque de chacune de ces dettes, ne peut être réputée indivisible, lorsque, de fait, il y a plusieurs dettes souscrites par elle à différentes époques. Dès lors, le tiers qui a pris hypothèque sur les biens du mari, à une époque postérieure à une première dette de la femme, mais antérieure à une deuxième dette, doit être primé par l'hypothèque légale de la femme résultant de la première dette, mais doit primer l'hypothèque légale née de la deuxième dette. — Cass., 16 nov. 1829, Boismorand, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 765.

729. — Lorsque l'obligation consiste en une lettre de change souscrite par le mari et endossée par la femme, l'hypothèque légale de la femme, pour l'indemnité à laquelle elle a droit, remonte au jour même de l'endossement, et non pas seulement au jour où, à défaut de paiement par son mari, elle aurait, comme endosseur, exercé un recours contre lui. — Cass., 9 août 1852, Ravigné, [S. 53.1.197, P. 54.2.293, D. 53.1.155]

730. — La femme est censée avoir reçu le remboursement de ses apports et reprises, du moment qu'elle a été colloquée en ordre utile pour la totalité de leur valeur sur le prix de vente de l'un des immeubles de son mari, alors même qu'en fait, cette collocation ne profiterait pas à elle-même personnellement, mais à un créancier du mari qui aurait été colloqué en sous-ordre aux lieu et place de la femme en vertu de l'obligation solidaire contractée envers lui par celle-ci conjointement avec son mari; seulement, la femme, se trouvant, au moyen de cette collocation en sous-ordre, avoir acquitté la dette de son mari, en qualité de caution, acquiert par cela même une créance contre lui pour le remboursement de ce qu'elle a ainsi payé. — Bourges, 30 juill. 1883, Nicaud, [S. 55.2.586, P. 55.1.494, D. 56.2.205]

731. — En conséquence, l'hypothèque légale de la femme ne peut pas être exercée sur les autres biens de son mari, du chef de ses apports et reprises, et à la date du mariage, mais uniquement du chef de la créance dont il s'agit, et à la date de l'obligation solidaire souscrite par les époux. — Même arrêt.

732. — Par suite, si un immeuble du mari a été aliéné avant l'époque de cette obligation, la femme n'a pas d'action hypothécaire contre l'acquéreur de cet immeuble. — Même arrêt.

733. — Il y a controverse sur le point de savoir si l'hypothèque légale de la femme, à raison de l'indemnité qui lui est due pour les obligations par elle contractées avec son mari, prend rang, lorsque ces obligations ont été contractées par acte sous seing privé, du jour où l'acte a acquis date certaine, ou du jour où l'obligation a été contractée. D'après l'opinion généralement adoptée, la femme n'a hypothèque légale, à l'encontre des tiers, pour l'indemnité qui lui est due à raison des dettes ou obligations par elle contractées avec son mari, lorsque ces obligations résultent d'actes sous seing privé, que du jour où ces actes ont acquis date certaine conformément à l'art. 1328, C. civ. (V. *suprà*, v° *Date certaine*). — Cass., 5 févr. 1851, Levêque, [S. 51.1.192, P. 51.1.353, D. 51.1.14]; — 15 mars 1859, Arnouts, [S. 59.1.195, P. 60.865, D. 59.1.105] — Agen, 21 mars 1851, Barsalou, [S. 52.2.224, P. 51.2.465, D. 51.2.150] — Rouen, 24 mars 1852, Levêque, [S. 52.2.535, P. 54.1.294, D. 53.2.143] — Douai, 29 janv. 1857, Arnouts, [S. 57.2.401, P. 57.988, D. 57.2.113] — Bordeaux, 1er mars 1887, Crété, [S. 89.2.131, P. 89.1.707, D. 88.2.96] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 761; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 70, p. 405; Demolombe, *Tr. des contr. et oblig.*, t. 6, n. 554 et 555; Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, 2e éd., t. 5, sur l'art. 1328, n. 33 et 34; Bonnier, *Tr. des preuves*, 5e éd. par M. Larnaude, n. 697, p. 583; Le Baron, *Et. sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 283; Potel, *De l'hyp. lég. de la femme mariée*, p. 255 et s.; Clément, *Quest. prat. sur l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 30; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1337; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1484.

734. — Il en est ainsi, alors même qu'il s'agit d'obligations commerciales, le concours de la femme aux obligations souscrites par le mari étant réputé un simple cautionnement à l'égard de celui-ci, et le cautionnement étant de sa nature, dans tous les cas, un contrat de pur droit civil, soumis comme tel à la condition de la date certaine pour pouvoir être opposé aux tiers. — Douai, 29 janv. 1857, précité.

735. — Dans tous les cas, lorsqu'après la faillite du mari, les créances résultant des obligations du mari, et, par suite, la créance de la femme pour les indemnités par elle prétendues, ont été admises au passif de la faillite, la masse chirographaire, vis-à-vis de laquelle il est par là établi que l'obligation est antérieure à la faillite du mari, est sans droit pour refuser à la femme l'hypothèque légale attachée à cette créance. — Cass., 15 mars 1859, précité; — 19 févr. 1862, Arnouts, [S. 62.1.382, P. 62.712, D. 62.1.127] — Douai, 29 janv. 1857, précité.

736. — Mais il a été jugé, contrairement aux arrêts qui précèdent, que la femme (ou ses créanciers) peut, à l'encontre des tiers, exercer son hypothèque légale pour l'indemnité qui lui est due à raison des dettes ou obligations par elles contractées avec son mari, bien que ces obligations ne résultent que d'actes sous seing privé, n'ayant pas acquis de date certaine : l'art. 1328, C. civ., est en ce cas inapplicable. — Paris, 31 juill. 1847, Thomas, [S. 47.2.483, P. 47.2.428] — Orléans, 24 mai 1848, Vidal, [S. 50.2.145, P. 48.2.57, D. 48.2.185]

737. — ... Et que l'hypothèque légale de la femme pour les dettes ou obligations par elles contractées avec son mari, prend rang du jour même où ces dettes ou obligations ont été contractées, bien que l'acte qui les constate soit un acte sous seing privé, n'ayant pas date certaine. — Amiens, 26 mars 1860, Arnouts, [S. 60.2.124, P. 60.865] — *Sic*, Legentil, *Revue crit.*, t. 11, p. 130, et *Dissert. jurid.*, t. 2, p. 89; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-V.

738. — A l'appui de cette dernière opinion, on invoque l'art. 2135 lui-même, qui fixe le rang de l'hypothèque, sans exiger que l'acte qui constate l'obligation ait date certaine, car ce n'est pas l'acte, mais le fait de l'engagement qui produit l'hypothèque. Exiger de la femme, pour fixer le point de départ de son hypothèque, un acte ayant date certaine, ce serait lui imposer une condition le plus souvent irréalisable. Il est facile de répondre que, si c'est le fait de l'engagement qui donne à la femme une hypothèque, il faut, dans tous les cas que ce fait, soit prouvé, et que la date en soit constatée. Il est vrai que l'art. 2135 ne dit rien de la forme de l'obligation, et n'exige pas qu'elle soit établie par acte authentique ou par acte sous seing privé ayant acquis date certaine; mais ne faut-il pas conclure du silence qu'il a gardé à cet égard, que le législateur s'en est virtuellement référé aux principes du droit commun; que, par suite, l'hypothèque remon-

tera, de droit, à la date portée dans l'acte d'obligation, si cet acte a la forme authentique; mais qu'elle ne datera vis-à-vis des tiers que du jour où l'acte aura acquis date certaine par l'un des moyens indiqués dans l'art. 1328, si l'engagement résulte d'un acte sous seing privé?

739. — Si la loi du lieu où l'acte a été passé admet pour la date certaine, des preuves que n'accepte pas la loi française, le tiers qui n'a pas été partie à l'acte devra-t-il s'incliner devant ces preuves? A cet égard, il a été jugé que l'acte passé à l'étranger est assujetti, quant à sa forme, à ses conséquences et à son mode de preuve, aux prescriptions de la loi du pays où la convention est intervenue, sans qu'il y ait de distinction à faire entre le cas où le débat s'agite entre les parties contractantes et celui où l'acte est opposé aux tiers. — Cass., 23 mai 1892, Roukia, [S. et P. 92.1.521, D. 92.1.473]

740. — Par suite, la date certaine des actes en vertu desquels la femme demande à être colloquée, en vertu de son hypothèque légale, à l'ordre ouvert en France sur son mari, peut être établie d'après la loi ottomane lorsque ces actes ont été passés en Turquie. — Même arrêt. — V. également Cass., 11 juill. 1855, Giovanetti, [S. 55.1.699, P. 56.1.321, D. 56.1.9] — *Contrà*, Vincent et Pénaud, *Dict. de dr. int. pr.*, v° *Acte sous seing privé*, n. 20; Weiss, *Tr. élém. de dr. int. pr.*, p. 625 et 626; Duguit, *Confl. des lég.*, p. 124 et note. — V. aussi *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 503 et s., et v° *Forme des actes*, n. 41 et s.

4° Remploi de ses propres aliénés.

741. — La dernière disposition de l'art. 2135 n'accorde hypothèque légale à la femme « pour le remploi de ses propres aliénés qu'à compter de la vente » (V. *suprà*, n. 441 et s.). En vertu de cette règle, l'hypothèque remontera au jour de la vente même si le prix n'est devenu exigible et n'a été payé que postérieurement (Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 68, p. 404). Elle primera donc les hypothèques postérieures à la vente, mais sera primée par celles qui auront été acquises antérieurement. — Pont, t. 2, n. 766.

742. — Si le mari aliène seul un immeuble de la femme, et si celle-ci fournit plus tard sa ratification, l'hypothèque remontera-t-elle encore au jour de la vente ou seulement au jour de la ratification? Il a été jugé, à cet égard, que l'hypothèque légale de la femme pour le remploi d'un propre aliéné par le mari, et dont la vente a été ultérieurement ratifiée par la femme, prend date du jour de la vente même, et non pas seulement du jour de la ratification. — Paris, 18 juin 1863, Bouchet, [S. 64.2.208, P. 64.947, D. 64.1.208]

743. — Cette décision est basée sur cette considération que l'hypothèque légale de la femme a pris sa source dans le fait de l'aliénation, même consentie sans la volonté de celle-ci; qu'à partir de cette aliénation le droit de créance de la femme était né et se trouvait garanti par son hypothèque légale. Mais on peut faire observer que, vis-à-vis de la femme, il n'y a réellement vente qu'à partir de la ratification qu'elle donne. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 69, p. 405; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1486.

744. — Aussi, avait-il été jugé que, lorsque le mari ayant vendu le bien de sa femme sans son consentement, les enfants ont, après le décès de leur mère, ratifié la vente, l'hypothèque légale appartenant aux enfants pour le prix de cette aliénation, ne peut être exercée sur des immeubles dont le père s'était dépouillé depuis la vente, mais avant la ratification. — Cass., 6 juill. 1831, Garnier, [S. 31.1.307, P. chr.]

745. — Si la vente des propres de la femme a été faite par acte sous seing privé, l'hypothèque légale ne prend date qu'à compter du jour où cet acte a acquis date certaine. — Agen, 10 juin 1859, Dandrieux, [S. 59.2.341, P. 60.1210] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 761, Demolombe, *Rev. crit.*, 1851, t. 1, p. 527; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 70, p. 405; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1337; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1487. — Nous avons admis le même principe pour la date de l'hypothèque légale garantissant l'indemnité à laquelle a droit la femme, à raison des dettes par elle contractées avec son mari. — V. *suprà*, n. 733 et s.

746. — Ici encore, M. Colmet de Santerre est d'avis qu'on ne doit point exiger la date certaine pour fixer le point de départ de l'hypothèque légale de la femme (*loc. cit.*).

747. — Ajoutons que la femme ne sera pas obligée de prouver par quittance authentique ou sous seing privé ayant date certaine le paiement du prix aux mains du mari; il lui suffira de faire cette preuve par les moyens du droit commun, notamment par des quittances du mari n'ayant pas date certaine. — Cass., 22 nov. 1886, Gaulin, [S. 89.1.465, P. 89.1.1164, D. 87.1.113] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

748. — L'art. 1450, C. civ., qui, sous le régime de communauté, déclare le mari garant du défaut de remploi de l'immeuble de la femme aliéné de son consentement, s'applique au cas d'aliénation des biens paraphernaux de la femme mariée sous le régime dotal, aussi bien qu'au cas d'aliénation des propres de la femme dans l'hypothèse du régime exclusif de communauté ou de séparation de biens. Par suite, l'hypothèque remonte au jour de la vente et non pas seulement à la date des versements faits entre les mains du mari. — Montpellier, 13 déc. 1833, Vignan, [S. 34.2.359, P. chr.] — Paris, 7 mai 1853, Robert, [S. 53.2.351, P. 54.1.158, D. 54.5.426] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 773; Aury et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 79, p. 410; Thézard, n. 227; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-VI.

749. — Jugé que lorsque le mari a reconnu avoir touché le prix de l'aliénation d'un immeuble extradotal de sa femme, l'hypothèque légale existante par suite au profit de la femme, prend date, non pas seulement à partir du jour de la reconnaissance, mais du jour de l'aliénation. Il en est ainsi, même à l'égard des tiers qui ont pris inscription dans l'intervalle de l'aliénation à la reconnaissance. — Toulouse, 7 avr. 1829, Durand, [S. et P. chr.]

750. — Mais la disposition de l'art. 2135, qui déclare que l'hypothèque légale de la femme pour le remploi de ses propres aliénés ne prendra rang qu'à compter de la vente, s'applique-t-elle à la femme mariée sous le régime dotal, pour ses immeubles dotaux aliénés, ou bien, malgré cette disposition, la femme dotale, dont les biens dotaux ont été aliénés par le mari au cours du mariage, n'a-t-elle pas le droit de réclamer le bénéfice de son hypothèque légale à compter du jour du mariage? Cette question a soulevé, dans la doctrine, une vive controverse, et a reçu, de la part des cours d'appel, des solutions divergentes. Trois systèmes ont été soutenus, deux absolus, en sens opposé, un troisième intermédiaire.

751. — Suivant un premier système, l'hypothèque légale de la femme mariée sous le régime dotal, pour le remploi de ses immeubles dotaux aliénés, ne remonte qu'au jour de la vente, comme celle de la femme commune; il en est ainsi, non seulement lorsque l'aliénation a été permise par le contrat, sans condition de remploi, mais encore lorsqu'elle n'a été autorisée qu'à charge de remploi, et, à plus forte raison, lorsqu'il s'agit d'immeubles que le contrat de mariage n'a pas déclarés aliénables, et qui sont, par suite, placés sous le régime dotal pur et simple. Si l'on consulte les termes de l'art. 2135, on voit qu'ils sont généraux; lorsque l'article parle de la femme, il entend parler de la femme dotale comme de la femme commune; lorsqu'il parle de la dot et des sommes dotales, il entend parler de la dot et des apports de la femme dotale aussi bien que de la dot et des apports de la femme commune. De même aussi, quand il parle des biens propres de la femme, il entend parler des biens personnels à la femme, soit paraphernaux, soit dotaux, soit exclus de communauté. Là où la loi ne distingue pas, il n'est pas permis de distinguer. D'ailleurs, on ne saurait considérer comme une convention matrimoniale, dans le sens de l'art. 2135, l'obligation imposée au mari de faire emploi des biens dotaux. — Pau, 31 déc. 1834, Ducha-Perchou, [S. 35.2.208, P. chr.] — Caen, 7 juill. 1851, Carabœuf, [S. 52.2.92, P. 52.1.629, D. 52.2.243] — Agen, 10 juin 1859, Dandrieux, [S. 59.2.341, P. 60.1210] — Aix, 17 août 1867, sous Cass., 21 avr. 1869, Artaud, [S. 69.1.350, P. 69.886] — Grenoble, 23 nov. 1870, Artaud, [S. 71.2.12, P. 71.84] — Caen, 29 nov. 1872, Hardy, [S. 73.2.134, P. 73.583, D. 74.2.107] — Trib. d'Orange, 17 févr. 1891, Marne, [D. 92.2.612] — *Sic*, Duranton, t. 20, p. 14, n. 31 note; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 165, § 796, note 22; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 74, p. 407; Colmet de Santerre, t. 9, p. 218, n. 105 *bis*-vi; Grenier, t. 4, n. 261; Cubain, *Droit des femmes*, p. 328 et s., n. 540 et 541; Serrigny, *Régime dotal*, p. 119, n. 11; Thézard, n. 227; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1340; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1488.

752. — Dans un second système absolument opposé, on soutient qu'au cas d'aliénation, par le mari, des immeubles dotaux,

sans remploi, l'hypothèque légale destinée à garantir la femme contre les suites de cette aliénation remonte jusqu'au jour du mariage; en d'autres termes, que la dernière disposition de l'art. 2135 ne s'applique qu'à la femme commune en biens et non à la femme dotale, relativement aux immeubles frappés de dotalité. Troplong (t. 2, n. 589 *bis*) justifie ainsi cette doctrine : « Le mari, dit-il, qui a vendu le bien propre de la femme commune, n'avait, avant cette vente, contracté envers elle aucune obligation relativement à ce genre de propriété; ce n'est qu'autant qu'il la force à se dépouiller de son bien qu'il s'oblige à l'en indemniser : l'aliénation engendre seule l'obligation, et l'obligation donne naissance à l'hypothèque. Au contraire, lorsque le mari a vendu le fonds dotal, il a violé la loi du contrat de mariage qui rend le bien dotal inaliénable; il encourt la responsabilité qu'il avait promise dès l'instant du contrat de mariage. L'aliénation ne produit pas l'hypothèque : elle n'est que l'événement qui force la femme à en user ». — V. Cass., 27 juill. 1826, Durand, [S. et P. chr.]; — 16 mai 1865, Charrin, [S. 65.1.345, P. 65.878, D. 65.1.265]; — 10 févr. 1892, Germa, [S. et P. 92.1.181, D. 92.1.118] — Grenoble, 6 janv. 1831, Bargé, [S. 32.2.200, P. chr.] — Toulouse, 12 juin 1860, Pigasson, [S. 60.2.545, P. 61.395, D. 61.2.35] — Riom, 16 juin 1877, Rigaudeaux, [S. 78.2.295, P. 78.1152, D. 78.2.150] — Nîmes, 28 janv. 1879, Martin, [S. 79.2.263, P. 79.1031, D. 80.2.127] — Toulouse, 18 nov. 1889, Vidal, [D. 90.2.199] — V. pour l'ancien droit, Despeisses, *De la dot*, t. 1, sect. 8, n. 30; et dans le droit moderne, Troplong, *loc. cit.*; Tessier, *Tr. de la dot*, t. 2, p. 305, n. 134; Bénech, *De l'emploi et du remploi de la dot*, p. 249 et 250, n. 111.

753. — Conformément à ce second système, il a été jugé que la disposition de l'art. 2135, C. civ., qui fixe au jour de la vente la date de l'hypothèque légale de la femme pour le remploi de ses propres aliénés, s'applique au régime de la communauté et non au régime dotal. — Cass., 16 mai 1865, précité.

754. — Dans ce dernier régime, l'hypothèque de la femme à raison de l'aliénation faite par son mari d'immeubles à elle échus depuis le mariage à titre de donation, et que, d'après le contrat de mariage, le mari avait le pouvoir de vendre, à la charge de faire emploi, rentre dans l'un des deux cas prévus par les §§ 1 et 2 du même article. En conséquence, l'hypothèque légale remonte soit au jour du mariage, conformément au premier paragraphe, comme acquise à la femme pour raison de sa dot et conventions matrimoniales, soit, conformément au § 2, au jour de la donation qui avait saisi la femme de la propriété des immeubles vendus plus tard par le mari. — Même arrêt.

755. — Décidé également que l'hypothèque de la femme pour le remploi de ses biens dotaux aliénés remonte, non pas seulement au jour de la vente, mais au jour du mariage, surtout quand l'aliénation des biens dotaux a été autorisée par le contrat de mariage avec ou sans remploi. — Riom, 16 juin 1877, précité.

756. — ... Et qu'en disposant que la femme n'a hypothèque pour le remploi de ses propres aliénés qu'à compter du jour de la vente, l'avant-dernier paragraphe de l'art. 2135, C. civ., n'a eu en vue que la femme mariée sous le régime de la communauté. Il ne s'applique pas aux époux mariés sous le régime dotal lorsque le mari a vendu le fonds dotal contrairement à la règle de l'inaliénabilité de ce fonds ou sans observation de la condition de remploi mise à son aliénation. — Cass., 10 févr. 1892, précité; — 17 mars 1896, Lehoussel, [S. et P. 97.1.15, D. 97.1.443]

757. — Dans ce cas, l'obligation du mari, et, par suite, l'hypothèque qui en garantit l'exécution, naissant du contrat de mariage, dont il a violé la loi, et non de l'aliénation qu'il a postérieurement consentie, l'hypothèque de la femme doit, en vertu du paragraphe de l'art. 2135 relatif à la dot et aux conventions matrimoniales, remonter au jour du mariage. — Mêmes arrêts.

758. — Enfin, un troisième système, qu'on peut appeler système mixte, a été proposé par MM. Rodière et Pont (*Contrat de mariage*, t. 3, n. 1968-1969, et par Pont, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 767-770). D'après ces auteurs, l'hypothèque de la femme mariée sous le régime dotal doit, en principe, remonter au jour du mariage, si l'aliénation des biens dotaux a été permise par le contrat de mariage; au contraire, elle doit remonter seulement au jour de la vente, lorsque le contrat de mariage a gardé le silence au sujet de la vente ou de l'aliénation des immeubles dotaux de la femme. Cette distinction avait déjà été proposée par M. Renouard, lors de la présentation à l'Assemblée législative de 1851 du projet de loi sur la réforme hypothécaire. « La vente, disait M. Renouard (séance du 14 févr. 1851), a-t-elle eu lieu en vertu d'une permission portée dans le contrat de mariage, l'hypothèque légale remonte au jour du contrat; la vente a-t-elle eu lieu d'une manière illégale, sans autorisation et hors des cas où elle est tolérée par la loi, l'hypothèque légale ne date que du jour de la vente même.

759. — Il a été jugé, conformément à ce dernier système, que, si l'hypothèque légale attribuée à la femme, sous le régime dotal, à raison de ses biens dotaux aliénés, remonte au jour du mariage lorsque l'aliénation a été permise par le contrat de mariage, il ne saurait en être ainsi lorsque cette aliénation n'a pas été permise. Dans ce cas, on ne peut rattacher l'aliénation à une stipulation du contrat de mariage; et la femme est devenue créancière non du jour du contrat, mais du jour de la vente. — Nîmes, 30 oct. 1889, sous Cass., 10 févr. 1892, précité, qui a cassé cet arrêt.

760. — On doit écarter ce dernier système, par la raison que la distinction sur laquelle il repose n'est justifiée par aucune disposition de la loi, et que, en définitive, la première nécessité pour une doctrine est de pouvoir s'appuyer sur un texte. D'ailleurs, on ne saurait expliquer comment la femme qui n'a pas autorisé l'aliénation doit être traitée moins favorablement que celle qui l'a permise, comme si la faute plus grave commise vis-à-vis d'elle ne devait pas avoir pour conséquence d'assurer mieux encore ses droits contre le mari. Quant aux deux autres systèmes, il y a lieu de faire remarquer que la Cour de cassation a, depuis longtemps, pris parti pour celui qui fait remonter au jour du mariage les effets de l'hypothèque légale de la femme dotale, au cas d'aliénation sans remploi de ses immeubles dotaux. Les arrêts cités à l'appui de ce système indiquent une jurisprudence qu'on doit considérer comme définitivement fixée. Toutefois, s'il est permis, en dehors de l'état jurisprudentiel, de se placer à un point de vue purement théorique, on sera conduit à reconnaître que le premier système, fondé sur les termes absolus de la loi, comme sur la similitude de situations de la femme dotale et de la femme commune, quant aux propres aliénés, paraît bien difficilement réfutable.

5° *Droits et créances dont l'art.* 2135 *ne fixe pas le rang.*

761. — L'art. 2135 ne fixe pas le rang de toutes les créances que la femme peut avoir à exercer contre son mari (V. *suprà*, n. 285 et s.), mais, pour les droits dont il ne parle pas, il faudra, par analogie, appliquer les mêmes principes. C'est pourquoi nous ne saurions approuver le principe posé par une décision de la Cour suprême et aux termes de laquelle l'hypothèque légale de la femme mariée, qui garantit tous les droits et créances de la femme sans distinction, ne peut, en dehors des cas spécifiés aux deuxième et troisième alinéas du § 2 de l'art. 2135, C. civ., avoir d'autre date que celle de la célébration du mariage, établie par le premier alinéa du même article pour toutes les créances nées du mariage. — Cass., 25 juin 1895, Hanot, [S. et P. 95.1.348]

762. — I. *Dommages pour mauvaise administration.* — Devra remonter au jour du mariage, l'hypothèque garantissant les dommages que la femme dotale, ou commune en biens, ou mariée sous le régime exclusif de communauté, pourra réclamer pour dégradation ou détérioration de ses biens dotaux, provenant de la mauvaise administration du mari. Il s'agit bien, en effet, ici de l'hypothèque légale pour raison de la dot. — Cass., 27 déc. 1859, Bonneteau, [S. 61.1.87, P. 60.731, D. 60.1.105] — Poitiers, 14 déc. 1830, Delarue, [S. 31.2.214, P. chr.] — *Sic*, Pont, n. 409 et 775; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 73, p. 406; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1341; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-IX; Thézard, n. 228; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1491. — V. *suprà*, n. 287 et s.

763. — II. *Frais.* — Nous avons vu (*suprà*, n. 293 et s.), que la femme a une hypothèque légale pour les frais qui lui sont alloués dans les instances qu'elle soutient contre son mari. Quelle sera la date de cette hypothèque et quel rang procurera-t-elle? Suivant l'opinion dominante, la séparation de biens ayant pour but de sauvegarder les créances de la femme contre son mari, et les frais de jugement de séparation étant ainsi des frais conservatoires des créances de la femme, il en résulte que ces frais participent à la garantie hypothécaire dont la femme jouit pour ces créances, et que la femme doit être colloquée pour les frais de séparation au même rang que pour les créances. —

Cass., 4 févr. 1868, Vignes, [S. 68.1.113, P. 68.268, D. 68.1.57]; — 10 févr. 1892, Germa, [S. et P. 92.1.181, D. 92.1.118] — Grenoble, 26 août 1857, Tripier, [P. 58.965]; — 6 juill. 1882, Chapelle-Reffet, [S. 84.2.209, P. 84.1121, D. 83.2.89] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 418 *ter;* Pont, t. 1, n. 439; Aubry et Rau, t. 3, § 5, texte et notes 28 et 29, p. 697; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XV. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1493.

764. — Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme pour les frais de sa séparation de biens existe à partir de la même date que les créances dont cette séparation a pour but d'assurer le paiement, et non pas seulement à partir du jugement de séparation. — Cass., 4 févr. 1868, précité; — 10 févr. 1892, précité. — Grenoble, 26 août 1857, précité.

765. — ...Que le bénéfice de l'hypothèque légale qui, pour le remploi de l'immeuble dotal aliéné sans l'observation des conditions prescrites remonte au jour du mariage, doit s'appliquer aux frais de la séparation de biens qui a été la conséquence de l'aliénation illégalement opérée. — Cass., 10 févr. 1892, précité.

766. — Que décider quand l'hypothèque légale, pour les créances qu'elle garantit, se trouve avoir des dates différentes à raison de leur nature? N'y aura-t-il pas lieu de procéder alors à une sorte de ventilation relativement aux frais, et de les répartir entre les diverses créances proportionnellement au montant de chacune d'elles? A cet égard, il a été jugé que les frais de la séparation de biens doivent être rattachés comme accessoires aux créances de la femme, proportionnellement à la valeur de chacune d'elles, pour être ensuite colloqués dans l'ordre au même rang que chacune de ses créances. — Grenoble, 6 juill. 1882, précité. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1493.

767. — Il a été jugé, en sens contraire, que la femme mariée n'a le droit d'être colloquée pour les frais de l'instance en séparation de biens qu'à la date de la demande en séparation. — Chambéry, 1er mai 1874, Lombard, [S. 75.2.257, P. 75.993, D. 75.1.486, sous Cass., 3 févr. 1875] — On doit faire remarquer qu'il existe une contradiction entre les motifs et la conclusion de cet arrêt. Après avoir, en effet, posé en principe que les frais de l'instance en séparation de biens sont nécessaires pour obtenir la restitution de la dot, qu'ils en sont ainsi un véritable accessoire, il décide qu'il y a lieu de colloquer ces frais à la date de la demande en séparation, alors que la conséquence attendue était que leur collocation devait être placée au même rang que la dot.

768. — Comme les frais de la séparation de biens, les frais de la séparation de corps sont protégés par l'hypothèque légale; et, pour ces frais, la femme doit, d'après une opinion, être colloquée au même rang que pour ses créances. Si, en effet, la demande en séparation de corps a pour principal objet d'obtenir pour la femme le droit de vivre séparée de son mari et, par conséquent, la protection due à sa personne, elle tend aussi, par la séparation de biens qui en découle de plein droit, à assurer le remboursement de la dot et des reprises. Le rang de l'hypothèque légale pour les frais de séparation de corps doit donc être celui auquel remonte cette hypothèque pour les créances à restituer, créances dont ces frais ne sont que l'accessoire. — Grenoble, 26 août 1857, précité.

769. — Il est logique, évidemment, que la femme, pour les frais de séparation de corps, soit colloquée à la date du mariage. C'est, en effet, du jour même de la célébration du mariage que le mari a contracté l'obligation de bien traiter sa femme; c'est donc à ce jour que doit remonter l'hypothèque légale de cette dernière pour les frais qu'elle est obligée d'exposer quand cette obligation est violée. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XVI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 1494. — V. aussi Montpellier, 16 nov. 1889, sous Cass., 9 janv. 1891, Gautier, [S. 91.1.146, P. 91.1.355, D. 90.2.171]

770. — Jugé que c'est au moment du mariage que prend naissance la créance relative aux frais de l'instance en séparation de corps, frais nécessités par la méconnaissance par le mari des devoirs que lui créait le mariage. En conséquence, ladite créance dérivant ainsi du mariage, l'hypothèque légale qui la garantit doit être considérée comme née à partir de la célébration du mariage. — Cass., 25 juin 1895, Hanot, [S. et P. 95.1.348, D. 97.1.553] — et sur renvoi, Amiens, 9 juill. 1896, Mêmes parties, [S. et P. 98.2.68]

771. — Nous avons vu que la femme a également hypothèque légale pour les frais de l'instance en divorce; et il a été jugé que cette hypothèque doit prendre rang au jour du premier acte de l'instance en divorce. — Trib. de Nontron, 20 déc. 1888, sous Bordeaux, 22 mars 1889, Vignaux, [S. 90.2.52, P. 90.1.330, D. 89.2.280]

772. — Nous estimons cependant que, comme les frais de séparation de corps, les frais de divorce doivent être protégés par l'hypothèque légale remontant au jour même du mariage. La raison de le décider ainsi est la même. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XVI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1495.

773. — Les frais auxquels le mari est condamné envers la femme, par suite d'une instance engagée par celle-ci à l'effet d'obtenir l'autorisation de contracter, constituent en sa faveur une créance garantie par une hypothèque légale remontant au jour du mariage comme se rattachant tacitement aux conventions matrimoniales. — V. *suprà*, n. 297.

774. — Les frais que la femme a faits pour parvenir à la liquidation de ses droits doivent comme accessoires indispensables de la créance être colloqués au même rang que la dot. — Caen, 25 nov. 1824, Fourmy, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 4 févr. 1868 (motifs), précité. — Ce dernier arrêt déclare qu'au nombre des créances contenues dans les conventions matrimoniales, on doit comprendre le compte à rendre par le mari des sommes constituées en dot à la femme, desquelles il a opéré le recouvrement en vertu du mandat à lui conféré par le contrat de mariage.

775. — Quant aux frais auxquels la femme a été condamnée en vertu d'une obligation solidaire par elle contractée avec son mari, et pour laquelle elle n'est considérée que comme caution à l'égard de ce dernier, l'hypothèque légale remonte au jour de l'obligation. — Cass., 22 août 1876, Maufra, [S. 77.1.54, P. 77.121] — V. *suprà*, n. 727.

776. — III. *Pension alimentaire.* — Nous avons constaté que la doctrine et la jurisprudence sont divisées sur la question de savoir si la femme peut se prévaloir d'une hypothèque légale pour garantie de la pension alimentaire qui lui est accordée en cas de séparation de corps ou de divorce (V. *suprà*, n. 300 et s.). Si l'on admet que l'hypothèque légale existe de ce chef, il faut rechercher à quelle date elle remonte. Prendra-t-elle rang du jour du mariage, ou seulement du jour du jugement qui accorde la pension?

777. — En matière de séparation de corps, la jurisprudence décide que le droit de la femme mariée d'obtenir des aliments de son mari résultant du fait même du mariage, c'est au jour du mariage que doit être fixé le rang de l'hypothèque légale garantissant la pension alimentaire allouée à la femme séparée de corps. — Cass., 25 juin 1895, précité. — Montpellier, 16 nov. 1889, sous Cass., 5 janv. 1891, précité. — Dijon, 16 juin 1893, et 4 juin 1894, Fonteret, [S. et P. 95.25, D. 94.2.251] — Douai, 16 mai 1895, Durier-Crépel, [S. et P. 95.2.269

778. — Jugé que c'est au moment du mariage que prend naissance l'obligation alimentaire contractée par le mari à l'égard de la femme, obligation qui est simplement sanctionnée par le jugement de séparation de corps condamnant le mari à payer une pension alimentaire à la femme; qu'en conséquence, la date créance dérivant ainsi du mariage, l'hypothèque légale qui la garantit doit être considérée comme née à partir de la célébration du mariage. — Cass., 25 juin 1895, précité. — Amiens, 9 juill. 1896, précité. — *Sic*, Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XVI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1496.

779. — En matière de divorce, il a été au contraire jugé que l'hypothèque légale garantissant la pension alimentaire allouée à la femme par le jugement qui prononce le divorce, ne prend rang qu'au jour de ce jugement. C'est seulement à cette date, en effet, que prend naissance, ici, la dette du mari, et l'art. 2135 étant muet sur une dette de cette nature, il y a lieu d'appliquer par analogie l'une de ses dispositions qui décide que la femme n'a hypothèque pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari et pour le remploi de ses propres aliénés, que du jour de l'obligation ou de la vente. — Trib. Seine, 28 nov. 1891, Aujet, sous Dijon, 15 juin 1893, et 4 juin 1894, précités.

780. — D'après une opinion contraire, l'hypothèque légale garantissant la pension accordée à la femme divorcée, devrait, comme en matière de séparation de corps, remonter au jour même du mariage, puisque la créance est née du mariage. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1497.

781. — IV. *Créances paraphernales.* — L'hypothèque légale

garantit les créances paraphernales de la femme (V. *suprà*, n. 311 et s., 748). Pour déterminer le rang auquel elle a droit, de ce chef, une distinction doit être faite : si le mari a touché les valeurs paraphernales en vertu des conventions du contrat de mariage, elle prend rang du jour même du mariage ; mais elle ne date que du jour où ces valeurs lui ont été remises, s'il n'a pas reçu du contrat de mariage mandat de les percevoir. Cette distinction est basée sur les principes qui ont été posés. — Cass., 4 févr. 1868, Vignes, [S. 68.1.113, P. 68.268, D. 68.1.57]; — 1er mai 1893, Bonnefoy, [S. et P. 94.1.281, D. 94.1.57] — *Sic*, Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 732; Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 772; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 78, p. 410; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XI, XII, XIII; Thézard, n. 228; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1492. — V. cep. Troplong, *Priv. et hypoth.*, t. 2, n. 590; Grenier, t. 1, n. 232.

782. — Suivant cette distinction, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme, à raison de ses créances paraphernales touchées par son mari en vertu du mandat à lui conféré par le contrat de mariage, prend date au jour du mariage même, et non pas seulement au jour du recouvrement. — Cass., 4 févr. 1868, précité.

783. — ... Mais qu'elle prend rang à la date de la remise des valeurs paraphernales au mari, lorsqu'il ne les a pas reçues en vertu de clauses du contrat de mariage. — Cass., 1er mai 1893, précité.

784. — La preuve de cette date, si elle n'est constatée ni par un acte authentique, ni par un acte sous seing privé ayant date certaine, doit être faite, à l'égard des tiers, et notamment à l'égard des créanciers hypothécaires du mari, d'après les règles des art. 1341 et s., C. civ. — Cass., 1er mai 1893, précité.

785. — En conséquence, en présence d'un titre authentique, par lequel le mari se reconnaît débiteur d'une somme paraphernale reçue, titre reconnu souverainement comme rendant vraisemblable le fait allégué d'une réception antérieure, le juge peut, vu ce commencement de preuve par écrit, ordonner une mesure d'instruction tendant à rechercher la date de la réception. — Même arrêt.

786. — Mais la femme d'un commerçant failli ne peut se prévaloir de son hypothèque légale à l'effet de se faire colloquer antérieurement à un créancier hypothécaire pour une somme provenant de valeurs paraphernales et touchées par le mari au cours de l'union conjugale, alors qu'elle appuie uniquement cette prétention sur une mention inscrite par le mari sur un de ses livres de commerce et indiquant à tel jour la réception de la somme en question : ladite mention sans date certaine ne pouvant être opposée aux tiers. — Cass., 21 nov. 1887, Miquel, [S. 90.1.471, P. 90.1.1112, D. 88.1.204]

787. — Si, après le mariage, la femme avait donné au mari mandat général de gérer ses paraphernaux, l'hypothèque alors daterait, non du jour des versements opérés de ce chef aux mains du mari, mais du jour du mandat, sauf à déterminer la date précise de ce mandat. — Pont, t. 2, n. 772; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, p. 409; Colmet de Santerre, t. 9, n. 105 *bis*-XII; Thézard, n. 228; Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, t. 3, n. 2029; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1492.

§ 7. *Inscription de l'hypothèque légale de la femme.*

1° *Cas dans lesquels l'inscription demeure facultative.*

788. — En règle générale, la publicité n'est pas exigée pour l'hypothèque légale de la femme. Ce principe est consacré par l'art. 2135, qui déclare que « l'hypothèque existe, indépendamment de toute inscription, au profit des femmes ». Ainsi, quoique non inscrite, la femme peut faire valoir son hypothèque légale, sur les immeubles qui en sont grevés, soit vis-à-vis de tous autres créanciers hypothécaires du mari, soit contre les tiers détenteurs de ces immeubles. En un mot, elle est admise, sans inscription préalable, à exercer et le droit de préférence et le droit de suite qui découlent de toute hypothèque, droits sur lesquels nous nous expliquerons plus tard. Sans doute, les art. 2134 et 2135 ne dispensent formellement l'hypothèque légale de la femme de la formalité de l'inscription que pour l'exercice du droit de préférence ; mais il est incontestable que le législateur a voulu lui accorder la même faveur en ce qui concerne le droit de suite (1).

(1) C'est là un des principes qui ont soulevé le plus de critiques et rencontré le plus d'adversaires. Aussi la sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 64 *bis*) n'a-t-elle pas hésité à proposer une réforme radicale de la législation sur ce point en repoussant le système de la clandestinité des hypothèques légales, dont elle exigerait l'inscription dans la réception du contrat de mariage. — V. à cet égard, le rapport de M. J. Challamel, déjà cité, p. 29 et s., n. 53 et s. — V. aussi avant-projet, art. 20.

789. — Il a été cependant soutenu que la femme, pour exercer le droit de suite, devait préalablement inscrire son hypothèque légale. Et il a été jugé que les créanciers à hypothèque légale ne peuvent exercer l'action hypothécaire contre les tiers détenteurs qu'autant qu'ils ont préalablement pris inscription. — Bourges, 11 juin 1855, sous Cass., 30 nov. 1858, Libeyre, [S. 59.1.398, P. 60.542, D. 59.1.74] — Bourges, 23 mars 1841, Guillemet, [S. 57.2.432, *ad notam*, P. 41.2.676] — Dijon, 14 déc. 1840, Guillemet, [S. 41.2.128, P. 41.2.676] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 778 *quat.*; Petit, *Des surenchères*, p. 313.

790. — Mais cette opinion doit être repoussée. Elle repose sur une distinction que l'on a voulu établir suivant que l'hypothèque légale est ou non mise en mouvement. Or, cette distinction est absolument arbitraire, car aucune disposition de loi ne l'autorise ; et l'on ne comprend pas pourquoi la femme, dispensée d'inscription, serait tenue de s'inscrire lorsqu'elle veut spécialement exercer le droit de suite. L'art. 2166 ne saurait être invoqué, puisqu'il ne s'applique qu'aux hypothèques soumises à l'inscription. — Pont, n. 1120; Seligman, *Explic. de la loi du 21 mai 1858*, n. 79; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 10, p. 309; Colmet de Santerre, t. 9, n. 147 *bis*-X; Thézard, n. 165; Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc. civ.*, t. 3, § 534, texte et note 12, p. 472; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2051.

791. — Aussi, a-t-il été jugé que, pour exercer des poursuites de saisie immobilière contre un tiers détenteur des biens de son mari, la femme mariée n'a pas besoin de faire préalablement inscrire son hypothèque légale. — Agen, 25 mars 1857, Castelli, [S. 57.2.432, P. 58.212] — Toulouse, 12 juin 1860, Pigassou, [S. 60.2.545, P. 61.395, D. 61.2.39]

792. — Et l'hypothèque légale de la femme mariée frappe, avec dispense d'inscription, aussi bien les immeubles advenus au mari depuis la dissolution du mariage, que ceux par lui possédés durant le mariage. — Cass., 17 juill. 1844, de Montaigu, [S. 44.1.641, P. 44.2.632] — Lyon, 23 nov. 1850, Veyret, [S. 51.2.87, P. 52.2.346, D. 51.2.241] — *Sic*, de Fréminville, *De la minorité*, t. 1, n. 1144; Flandin, *Transcription*, t. 2, n. 1532 à 1534; Pont, t. 1, n. 509; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 11, p. 309. — *Contrà*, Duranton, t. 19, n. 327; Rivière et François, *Expl. de la loi du 25 mars 1855*, n. 124.

793. — D'autre part, la jurisprudence affranchit de l'inscription l'hypothèque légale de la femme pour tous ses droits et créances sans distinction. On avait d'abord prétendu que l'hypothèque légale ne garantissait pas les créances paraphernales de la femme ; ou que du moins pour ces créances l'hypothèque devait être inscrite. — Montpellier, 22 déc. 1822, Loirette, [S. et P. chr.] — Toulouse, 6 déc. 1824, Casterès, [S. et P. chr.]; — 30 août 1825, Olombel, [S. et P. chr.] — Mais cette opinion a été définitivement abandonnée, et il est admis aujourd'hui que les femmes ont une hypothèque légale indépendamment de toute inscription pour sûreté de leurs créances paraphernales. — Cass., 11 juin 1822, Billerey, [S. et P. chr.]; — 6 juin 1826, Vacher, [S. et P. chr.]; — 28 juill. 1828, Beuriaud, [S. et P. chr.] — Riom, 20 févr. 1819, Thibret, [S. et P. chr.] — Pau, 15 janv. 1823, Mieussens, [S. et P. chr.] — Lyon, 16 août 1823, Billerey, [S. et P. chr.] — Toulouse, 14 févr. 1829, Bascans, [S. et P. chr.]; — 7 avr. 1829, Durand, [S. et P. chr.] V. *suprà*, n. 311 et s.

794. — Mais ne serait point dispensée de la formalité de l'inscription, l'hypothèque consentie, même dans le contrat de mariage, par un tiers, pour sûreté de la dot, sur un immeuble dont le mari est devenu plus tard propriétaire. Il a été, en conséquence, jugé que l'hypothèque consentie par un tiers dans le contrat de mariage de la femme d'un commerçant, pour sûreté de sa dot, sur un immeuble advenu depuis au mari, est soumise, pour son efficacité, à la nécessité de l'inscription : la dispense de cette formalité portée par l'art. 2135, C. civ., en faveur de la femme mariée, ne concerne que les hypothèques légales et non les hypothèques conventionnelles, même stipulées pour sûreté de la dot. — Cass., 23 août 1837, D..., [S. 37.1.873, P. 37.2.247]

795. — En dispensant l'hypothèque légale de la femme de la formalité de l'inscription, la loi a établi une règle exceptionnelle qu'elle a voulu elle-même restreindre. Si elle déclare d'une manière générale que l'inscription n'est pas nécessaire pour faire

valoir cette hypothèque, elle désire néanmoins que celle-ci soit rendue publique. Dans cette vue elle permet à certaines personnes et elle enjoint à d'autres de l'inscrire. Ainsi, dans l'art. 2136, elle impose au mari l'obligation de rendre publique l'hypothèque légale de sa femme, et, à cet effet, de requérir lui-même, sans délai, sur ses biens, inscription aux bureaux à ce établis. Et elle déclare qu'il sera réputé stellionataire, et comme tel contraignable par corps, s'il consent ou laisse prendre des privilèges ou des hypothèques sur ses immeubles sans déclarer qu'ils sont affectés à l'hypothèque légale. Mais cette prescription n'est pas en général suivie, car le mari n'a pas intérêt à inscrire l'hypothèque légale de sa femme; et, d'ailleurs, la sanction édictée a disparu à peu près, la contrainte par corps ayant été abolie en cette matière par la loi du 22 juill. 1867.

796. — En réalité, depuis l'abolition de la contrainte par corps, les prescriptions de l'art. 2136 sont dépourvues de sanctions. — Aubry et Rau, t. 3, § 269, note 35, p. 524.

797. — D'après l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 6 *bis*), l'inscription devrait être prise dans la huitaine de la réception du contrat, à la diligence du notaire qui l'aurait reçu (art. 20).

798. — Si le futur époux ne possédait pas d'immeubles ou si la future épouse, sur l'interpellation qui lui serait adressée par le notaire, déclarait ne pas vouloir inscrire présentement son hypothèque, il en serait fait mention expresse dans l'acte (*Ibid.*).

799. — Au cours du mariage, la femme aurait droit de requérir inscription pour les causes que nous avons énumérées. Le même droit appartiendrait au mari (art. 25). Mais la loi ne lui en ferait plus une obligation. Ce devoir incomberait au notaire seul.

800. — L'art. 2138, C. civ., ajoute que, si le mari ne fait pas inscrire l'hypothèque légale de sa femme, l'inscription sera requise par le procureur de la République. D'un autre côté, l'art. 692, C. proc. civ., ordonne à ce magistrat d'inscrire cette hypothèque sur les immeubles du mari qui sont l'objet d'une saisie immobilière.

801. — Malgré les mots *seront requises* dont il se sert, l'art. 2138, tout le monde le reconnaît, ne renferme qu'une simple faculté; aussi en dehors du cas de saisie où l'obligation est formelle, les instructions administratives recommandent aux procureurs de la République de n'inscrire l'hypothèque légale de la femme qu'avec la plus grande réserve; et en fait, ils ne l'inscrivent presque jamais.

802. — Cette manière d'agir est fort sage, car, si l'inscription constitue une mesure utile et prudente lorsque le mari est exproprié, elle deviendrait dans les autres circonstances un sérieux embarras pour les affaires de ce dernier. — V. Instr. min. Just., 15 sept. 1806, [Locré, *Lég.* 16, p. 460] — Pont, t. 2, n. 843; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 31, p. 623; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1527.

803. — Enfin l'art. 2139 permet aux parents, soit du mari, soit de la femme, d'inscrire l'hypothèque légale de celle-ci. Remarquons qu'à la différence du mineur, cette faculté n'est pas accordée aux amis de la femme pour des raisons de convenance qu'il est facile de comprendre. — Persil, sur l'art. 2139, n. 2; Zachariæ, § 269, note 9; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 33, p. 523; Tarrible, *Rép.*, v° *Inscrip. hyp.*, § 2, n. 17; Pont, t. 2, n. 845; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1537.

804. — L'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre limite expressément le droit des parents de requérir inscription : « Les parents *et alliés* des époux en ligne directe, et en ligne collatérale au degré de frère ou sœur, et d'oncle ou tante, peuvent requérir inscription, mais seulement en vertu d'une ordonnance rendue sur simple requête, par le président du tribunal civil du domicile du mari » (art. 25).

805. — A défaut du mari et des parents, la femme est autorisée à prendre inscription elle-même. Si la femme a le droit de s'inscrire elle-même, elle n'encourt cependant aucune responsabilité durant le mariage, bien qu'elle ne remplisse pas la formalité dans les cas où la loi la déclare nécessaire. Et le mari, responsable pour n'avoir point pris inscription, ne saurait rejeter sur elle sa propre responsabilité. — V. Riom, 16 mars 1882, Charmensat, [D. 83.2.35]

806. — L'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre donne aux créanciers de la femme le droit de requérir inscription en vertu d'un jugement rendu par la Chambre du conseil (art. 25, § 3).

807. — Celui qui a un intérêt identique à l'intérêt de la femme à la conservation de la dot de celle-ci, puise dans cet intérêt, encore plus que dans le titre si vague de parent, le droit de rendre publique l'hypothèque légale par l'inscription. Les dispositions de l'art. 2139, ayant été édictées pour protéger la sûreté des transactions, doivent être appliquées dans le sens le plus large. Dès lors, l'inscrivant n'a plus qualité pour consentir seul à la radiation de l'inscription au préjudice de la femme.

808. — Jugé, à cet égard, qu'au cas où le mari, en vendant un immeuble dotal dont l'aliénation était permise à la condition d'en hypothéquer le prix sur des biens suffisants, a consenti au profit de l'acquéreur une hypothèque conventionnelle pour assurer, le cas échéant, la restitution de ce prix, l'inscription prise par l'acquéreur, soit dans son intérêt en vertu de l'hypothèque conventionnelle, soit dans l'intérêt de la femme en vertu de son hypothèque légale, ne peut être radiée, du seul consentement de l'acquéreur, au préjudice de la femme. — Nîmes, 15 déc. 1865, Le conserv. des hyp. d'Avignon, [S. 66.2.239, P. 66.927]

809. — Quant au conservateur des hypothèques, il est évident qu'il n'a pas qualité pour inscrire lui-même d'office l'hypothèque légale de la femme (Circ. min. Just., 15 sept. 1808). — Persil, art. 2138; Zachariæ, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Pont, t. 2, n. 844; Thézard, n. 157; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1528.

810. — Si l'inscription était prise par une personne n'ayant pas qualité, le mari pourrait en demander la mainlevée, et exiger même des dommages de celui qui se serait ainsi immiscé dans ses affaires. Il a été jugé, à cet égard, que l'art. 2139, C. civ., permettant seulement aux parents du mari et de la femme, et interdisant par cela même aux étrangers, de requérir l'inscription d'hypothèque légale, la réquisition de l'inscription par un tiers sans qualité engage la responsabilité de celui-ci, et peut servir de base à une action en dommages-intérêts de la part du mari. — Cass., 4 août 1874, Guillots, [S. 74.1.462, P. 74.1194, D. 75.1.163] — V. Caen, 8 mai 1839, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1386]

811. — On ne saurait voir la preuve d'un mandat donné par la femme à l'auteur de la réquisition, dans le fait unique qu'elle n'aurait point protesté contre l'inscription, alors qu'il n'est même pas établi qu'elle en a eu connaissance. — Cass., 4 août 1874, précité.

812. — Il n'importe, d'ailleurs, que l'inscription ait eu pour résultat de garantir les intérêts de la femme et, après son décès, les intérêts des enfants : l'utilité de l'inscription peut atténuer la faute et la responsabilité de l'auteur de la réquisition, mais ne saurait avoir pour effet de rendre irrecevable l'action en dommages-intérêts du mari. — Cass., 4 août 1874, précité. — *Sic*, Tarrible, *Rép. de Merlin*, v° *Inscrip. hyp.*, § 2, n. 17; Persil, sur l'art. 2139; Pont, t. 2, n. 845; Aubry et Rau, t. 3, § 269, p. 522; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1538.

813. — Jugé, d'autre part, que le mari n'est point recevable à critiquer l'inscription faite, par le conservateur, de l'hypothèque légale de la femme sur le vu d'une demande revêtue d'une signature illisible, s'il n'est point établi que l'inscription n'ait pas été requise, soit par la femme, soit par un de ses parents, aux termes de l'art. 2139, C. civ.; alors, d'ailleurs, que, la femme étant décédée peu de temps après, l'inscription ainsi prise devenait utile à ses enfants mineurs, et qu'enfin le mari, à qui la loi imposait l'obligation de requérir cette inscription, n'avait pas rempli ce devoir. — Cass., 29 juin 1870, Guillots, [S. 71.1.29, P. 71.45, D. 71.1.225]

814. — Tant qu'elle demeure facultative, l'inscription n'est pas attributive de droits; elle n'est que conservatoire des droits de la femme; et c'est seulement dans l'intérêt public que la loi désire qu'elle ait lieu.

2° *Cas dans lesquels l'inscription est exigée par la loi*

815. — Dans certaines hypothèses déterminées, la loi retire le bénéfice qu'elle accorde, et soumet à l'inscription l'hypothèque légale de la femme. L'art. 2135 s'exprime donc d'une manière trop générale quand il dit que l'hypothèque légale de la femme est indépendante de toute inscription. La femme est tenue d'inscrire son hypothèque légale : 1° en cas de purge; 2° lorsque les biens de son mari sont vendus sur saisie immobilière; 3° lorsqu'ils sont l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique; 4° lorsque le mariage vient à se dissoudre.

816. — I. *Aliénation volontaire des immeubles du mari, suivie de la purge de l'hypothèque légale de la femme.* — Lorsque le

mari aliène ses immeubles, et que le tiers détenteur remplit les formalités de la purge, les immeubles aliénés passent aux mains de ce dernier affranchis de l'hypothèque légale de la femme, si cette hypothèque n'est pas inscrite dans les deux mois de la purge. Telle est la disposition formelle de l'art 2195.

817. — Avant la loi du 21 mai 1858, modificative de la procédure d'ordre, la Cour de cassation décidait, contrairement à la plupart des Cours d'appel, que la purge des hypothèques légales entraînait tout à la fois la perte du droit de suite et du droit de préférence, pour la femme qui ne s'inscrivait pas dans le délai fixé par l'art. 2195. — V. Cass., 23 févr. 1852, Vidal et autres, [S. 52.1.81, P. 52.1.257, D. 52.1.39] — Le législateur de 1858 a laissé subsister ce dernier droit sous certaines conditions (C. proc. civ., art. 772, 5e alin.). En conséquence, lorsque la femme s'inscrit dans le délai qui lui est accordé, elle garde, au regard des immeubles aliénés, son hypothèque intacte, avec son droit de suite et son droit de préférence. Si, au contraire, elle ne prend pas inscription, elle perd son droit de suite vis-à-vis du tiers détenteur; mais elle peut aujourd'hui faire valoir son droit de préférence sur le prix, à la charge par elle de l'exercer dans les délais et formes que nous indiquerons, et pourvu que se réalise la condition prévue par l'art. 772, C. proc. civ., *in fine*, relative à l'ouverture de l'ordre.

818. — Il a été jugé que, dans le cas où, après la vente d'un immeuble grevé d'une hypothèque légale, il n'y a pas lieu à l'ouverture d'un ordre, le créancier à hypothèque légale, la femme du vendeur notamment, dont l'hypothèque est purgée à défaut d'inscription dans le délai prescrit par l'art. 2195, C. civ., conserve néanmoins un droit de préférence sur le prix, tant que les choses sont entières, c'est-à-dire tant que le prix n'a pas passé dans les mains du vendeur ou dans le patrimoine d'un tiers. — Rouen, 15 avr. 1861, Samson, [S. 61.2.337, P. 61.835]

819. — Et l'on ne peut considérer comme l'attribution du prix à un tiers le versement de ce prix fait, au cas de faillite du vendeur, par l'acquéreur entre les mains du syndic de la faillite, mais non encore suivi de distribution aux créanciers. En conséquence, la femme du vendeur a, en vertu de son hypothèque légale, même non inscrite, le droit d'être payée par préférence sur le prix dont il s'agit, tant que la distribution n'en a pas eu lieu. — Même arrêt.

820. — II. *Adjudication des immeubles du mari à suite de saisie immobilière.* — Quand un immeuble est vendu sur saisie immobilière, le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques qui le grèvent. Telle est la disposition finale de l'art. 717, C. proc. civ., ainsi modifié par la loi du 21 mai 1858. Pour les hypothèques qui ont été inscrites avant la transcription du jugement, et qui devraient permettre aux intéressés de suivre la chose entre les mains du nouveau propriétaire, le droit de suite se convertit en un droit sur le prix. Quant aux hypothèques non rendues publiques avant la transcription du jugement, l'inscription n'en peut plus être requise : droit de suite et droit de préférence disparaissant; les créanciers se voient rejetés dans la masse chirographaire (arg. art. 1 et 3, L. 23 mars 1855). — V. Aubry et Rau, t. 3, § 272, p. 543; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leç. de proc. civ.*, 14e éd., t. 2, n. 968; Ollivier et Mourlon, *Saisie immobilière*, n. 234, p. 424; Labbé, *De la purge* (*Rev. crit.*, 1861, t. 19, p. 275 et s.).

821. — Les hypothèques légales elles-mêmes, dont les titulaires sont aujourd'hui appelés dans la poursuite en saisie immobilière, en vertu de l'art. 692, C. proc. civ., doivent être inscrites avant la transcription du jugement d'adjudication, conformément aux prescriptions de l'art. 717, précité. Ainsi, la femme, lorsque les immeubles du mari ont été adjugés sur saisie, est tenue d'inscrire son hypothèque légale avant la transcription du jugement d'adjudication. Si elle l'inscrit, son droit hypothécaire, comme celui des autres créanciers inscrits, se convertit en un droit sur le prix, et, comme ceux-ci, elle devra être sommée de produire à l'ordre. Si elle ne l'inscrit pas, elle conserve cependant son droit de préférence, par une faveur spéciale que lui accorde le même art. 717; seulement, ne s'étant pas fait connaître, elle ne sera pas appelée à l'ordre, et elle devra, sous peine de déchéance, y produire dans les délais et formes indiqués par ce dernier texte.

822. — Ainsi jugé que le jugement d'adjudication sur saisie immobilière, dûment transcrit, purgeant toutes les hypothèques et transportant le droit de tous les créanciers en une action sur le prix, et les hypothèques légales ne conservant même le droit de préférence qu'à la condition de s'être fait connaître avant l'expiration du délai accordé à tout créancier par l'art. 754, C. proc. civ., pour produire dans l'ordre, il s'ensuit qu'après l'expiration de ce délai, l'hypothèque légale de la femme a perdu tout caractère spécial, et que son droit ne diffère pas de celui de tout autre créancier hypothécaire inscrit. — Cass., 6 juin 1887, Marche, [S. 89.1.17, P. 89.1.25, D. 88.1.33] — V. *infrà*, vis *Ordre*, *Saisie-immobilière*.

823. — III. *Expropriation des immeubles du mari pour cause d'utilité publique.* — Lorsque les immeubles du mari sont expropriés pour cause d'utilité publique, la femme, aux termes de l'art. 17, L. 3 mai 1841, doit inscrire son hypothèque légale dans la quinzaine de la transcription du jugement d'expropriation. Comme tous les autres créanciers hypothécaires, elle a ce délai de quinzaine pour prendre inscription, même depuis la loi du 23 mars 1855 qui n'a pas abrogé l'article précité. Cet article réserve à la femme, quoique non inscrite, tous ses droits sur le montant de l'indemnité, tant qu'elle n'a pas été payée ou que l'ordre n'a pas été réglé définitivement entre les créanciers. Mais les créanciers inscrits n'auront, dans aucun cas, la faculté de surenchérir; ils pourront seulement exiger que l'indemnité soit fixée conformément au titre 4 de la loi de 1841 précitée, c'est-à-dire par le jury. La situation est réglée, dans le cas de conventions amiables passées entre l'administration et le mari, par l'art. 19 de la loi de 1841, précitée. — Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 26, p. 519. — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique.*

824. — IV. *Dissolution du mariage.* — Avant la loi du 23 mars 1855, on se demandait à quelle cause se rattachait la dispense d'inscription d'hypothèque légale de la femme. Tenait-elle à la qualité de la créancière ou à la nature de la créance? La question présentait un double intérêt. Si la cause de la dispense se trouve dans la qualité de la créancière, cette dispense doit cesser quand la femme devient veuve, tandis qu'elle persiste si la cause réside dans la nature de la créance. D'autre part, si la cause de la dispense d'inscription est dans la qualité de la femme, au cas de décès de celle-ci, ses héritiers, et, au cas de cession, ses cessionnaires ne jouiront pas de la faveur dont elle jouissait elle-même, tandis qu'ils en bénéficieront si la dispense d'inscrire est inhérente à la nature des droits garantis. Or, on admettait généralement que la dispense d'inscrire se rattachait à la nature de la créance, et que l'hypothèque pouvait rester occulte indéfiniment, quelque modification qui se produisît au point de vue de la personnalité du titulaire de la créance garantie. Cette solution était extrêmement fâcheuse pour les tiers, que ne protégeait plus, au regard d'héritiers ou de cessionnaires, la publicité imparfaite pouvant résulter du mariage. La loi du 23 mars 1855 est venue réagir contre cette manière de voir, et elle a déclaré implicitement la dispense d'inscription inhérente à la qualité de la femme mariée, en formulant les décisions suivantes.

825. — Aux termes de l'art. 8, L. 23 mars 1855, la femme devenue veuve doit s'inscrire dans l'année qui suit la dissolution du mariage. Cette disposition est rationnelle. Pendant le mariage, la femme est dispensée d'inscription, parce que, sous l'influence du mari, elle ne remplirait pas alors la formalité si elle lui était imposée. Mais, le mariage étant dissous, cette raison n'existe plus, et la femme redevient libre. Seulement la loi lui accorde une année, pour qu'elle ne soit pas prise au dépourvu. Si la femme veuve s'inscrit dans l'année de la dissolution du mariage, son hypothèque légale conserve toute son efficacité, toutes ses prérogatives, et garde son rang légal. Si, au contraire, elle ne s'inscrit pas dans cette période, son hypothèque ne date à l'égard des tiers que du jour des inscriptions ultérieurement prises.

826. — Mais l'hypothèque de la femme, quoique non inscrite dans le délai d'un an à partir de la dissolution du mariage, conserve néanmoins son caractère d'hypothèque légale. — Caen, 18 juin 1879, Payen, [S. 80.2.201, P. 80.805]

827. — Ainsi, aux termes mêmes de l'art. 8, L. 23 mars 1855, l'hypothèque légale non inscrite dans les délais ne date, à l'égard des tiers, que du jour des inscriptions prises ultérieurement. Il y a quelques difficultés sur le point de savoir ce qu'il faut entendre par ces mots « à l'égard des tiers » de l'art. 8. Mais on décide généralement que le mari ou ses héritiers ne sont pas des tiers, et qu'à leur égard, l'hypothèque, pour n'être pas inscrite dans le délai, n'en conserve pas moins toutes les prérogatives qu'elle tient du Code civil. — Le

Senne, *Comment. de la loi du 23 mars 1855*, n. 136; Pont, t. 2, n. 836.

828. — Jugé que le défaut d'inscription sera valablement opposé, non seulement par les tiers détenteurs et les créanciers hypothécaires, mais encore par les créanciers chirographaires du mari. — Cass., 17 août 1868, Barbier, [S. 68.1.377, P. 68.1041, D. 68.1.398] — Orléans, 26 août 1869, Du Patural, [S. 70.2.113, P. 70.466, D. 69.2.185] — *Sic*, Flandin, *Transcrip.*, t. 2, n. 1537 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 30, p. 521; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1519.

829. — Mais il ne saurait être opposé par le mari, ou ses héritiers. — Nancy, 28 nov. 1877, sous Cass., 8 déc. 1880, Galette, [S. 82.1.13, P. 82.1.19, D. 81.1.183]

830. — L'art. 8 de la loi de 1855 n'a pu prévoir la dissolution du mariage par le divorce, puisque le divorce n'existait pas alors, mais ses prescriptions doivent, par identité de motifs, s'appliquer à la femme divorcée. Jugé que l'art. 8, L. 23 mars 1855, d'après lequel, si la veuve n'a pas inscrit son hypothèque légale dans l'année qui suit la dissolution du mariage, cette hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que du jour des inscriptions prises ultérieurement, doit être appliqué à la femme divorcée. — Aix, 9 mai 1898, Moutte, [S. et P. 98.2.210, D. 98.2.509] — Trib. Bordeaux, 15 janv. 1894, Darriet, [S. et P. 94.2.256, D. 94.2.577] — *Sic*, Carpentier, *Tr. théor. et prat. du divorce*, n. 345; Vraye et Gode, *Le divorce et la séparation de corps*, t. 2, n. 665.

831. — D'autre part, l'art. 8 de la loi de 1855 laisse en dehors de ses prévisions le cas où le mariage vient à se dissoudre par la mort de la femme. Mais on ne doit pas hésiter à l'appliquer dans cette hypothèse, et à imposer aux héritiers de la femme l'obligation que ce texte impose à la veuve. Si la faveur de la dispense d'inscription cesse au préjudice même de la femme à qui cette faveur était accordée, quand elle reprend sa liberté par le décès du mari, *à fortiori* doit-elle cesser lorsque le mariage est dissous par le décès de la femme, car ses héritiers ont certainement une liberté égale à celle qu'elle serait présumée avoir si elle eût survécu à son mari. La jurisprudence et la doctrine se prononcent en ce sens.

832. — Il a été, en effet, jugé que l'hypothèque légale de la femme doit, à peine de déchéance, être inscrite dans l'année de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8, L. 23 mars 1855, aussi bien lorsque cette dissolution a eu lieu par le décès de la femme, que lorsqu'elle a eu lieu par celui du mari. — Toulouse, 2 janv. 1863, Valières, [S. 63.2.191, P. 64.53, D. 63.2.215] — Grenoble, 26 févr. 1863, Cazeaux, [S. 63.2.75, P. 63.470, D. 63.2.68] — Riom, 3 août 1863 (Sol. implic.), Pic, [S. 63.2.171, P. 63.954, D. 63.2.133] — Agen, 6 déc. 1864 (Sol. implic.), Anguirande, [S. 65.2.138, P. 65.690, D. 65.2.26] — Aix, 15 janv. 1867, Piolle, [S. 69.2.15, P. 69.102] — Orléans, 26 août 1869, Du Paturel, [S. 70.2.113, P. 70.466, D. 69.2.185]

833. — En d'autres termes, les héritiers de la femme prédécédée sont tenus, comme la veuve, de faire inscrire l'hypothèque légale de celle-ci dans l'année de la dissolution du mariage. — Aix, 10 janv. 1861, Espinel, [S. 61.2.177, P. 61.706] — Metz, 19 mars 1861, Colligneon, [*Ibid.*] — Martinique, 23 juill. 1866 (Motifs), Clavier, [S. 67.2.20, P. 67.106, D. 66.2.173] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 310; Flandin, *id.*, t. 2, n. 1017; Mourlon, *id.*, t. 2, n. 866; Ducruet, *id.*, n. 33; Grosse, *id.*, n. 248; Lesenne, *id.*, n. 135; Verdier, *id.*, t. 2, n. 627; Lemarois, *id.*, p. 40; Pont, t. 2, n. 809; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 17, p. 513; Eyssautier, *Revue prat.*, 1866, t. 22, p. 448; Colmet de Santerre, t. 9, n. 107 *bis*-II; Thézard, n. 229; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1343; Baudry Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1513.

834. — Jugé également que les héritiers de la femme prédécédée sont tenus, comme la veuve elle même, de faire inscrire l'hypothèque légale de celle-ci dans l'année de la dissolution du mariage. Par suite, en cas d'inscription ultérieure, cette hypothèque ne saurait être opposée au tiers acquéreur d'un immeuble du mari qui a fait antérieurement et en temps utile transcrire son contrat. — Cass., 2 juill. 1877, Manem, [S. 77.1.415, P. 77.1094, D. 78.1.408]

835. — Il a même été jugé que la disposition de l'art. 8, L. 23 mars 1855, d'après laquelle si la veuve, ses héritiers ou ayants-cause, n'ont pas pris inscription dans l'année qui suit la dissolution du mariage, leur hypothèque légale ne date à l'égard des tiers que du jour des inscriptions prises ultérieurement, est applicable aussi bien aux héritiers de la femme décédée avant son mari qu'aux héritiers de la veuve, c'est-à-dire de la femme décédée seulement après son mari. — Bordeaux, 12 mars 1860, Fourgeaud, [S. 60.2.524, P. 61.319, D. 61.2.67]

836. — Peu importe que la femme ait laissé un testament en faveur d'autres que ses héritiers, et dont la nullité n'a été prononcée qu'ultérieurement : l'obligation d'inscrire dans l'année n'en a pas moins existé pour les héritiers. — Même arrêt.

837. — L'art. 8 de la loi de 1855 s'appliquera-t-il même aux enfants mineurs de la femme prédécédée placés sous la tutelle de leur père survivant? Il y a controverse sur ce point. Le doute vient de ce que ces enfants, créanciers hypothécaires de leur père, à raison des reprises de leur mère, sont en même temps ses créanciers hypothécaires en sa qualité de tuteur; ils ont ainsi une double hypothèque. Or, peut-on les obliger d'inscrire l'hypothèque qu'ils ont comme héritiers de leur mère, alors qu'ils sont dispensés d'inscrire celle qu'ils ont comme mineurs? Nous ne voyons aucune raison d'admettre une solution opposée à celle qui précède, et de faire, pour les héritiers mineurs, une exception que la loi n'a point établie et qui serait contraire à l'esprit général de notre législation, car, en principe, le mineur n'est pas admis à se faire relever des déchéances qu'il encourt, au regard des tiers, par la négligence de son tuteur, bien que celui-ci eût dû remplir contre lui-même la formalité dont l'omission entraîne déchéance (V. art. 942, 2194, 2195, C. civ.). Du reste, si le tuteur n'inscrit pas l'hypothèque légale que les mineurs ont contre lui du chef de leur mère, il commet une faute à raison de laquelle ceux-ci ont contre lui un recours garanti par l'hypothèque légale dérivant de la tutelle.

838. — Ainsi, il a été jugé que l'obligation imposée aux héritiers de la femme, du mineur ou de l'interdit, de faire inscrire l'hypothèque légale de leur auteur dans l'année de la dissolution du mariage ou de la cessation de la tutelle, existe pour les héritiers mineurs aussi bien que pour les héritiers majeurs. — Cass., 22 août 1876, Maurel, [S. 76.1.471, P. 76.1188, D. 78.1.212]

839. — Spécialement, l'héritier mineur d'une femme mariée, alors même qu'il a pour tuteur le mari, est obligé, de même que s'il était majeur, de faire inscrire l'hypothèque légale de la femme, dans l'année qui suit la dissolution du mariage. — Bourges, 17 févr. 1872, Couagnon, [S. 72.2.133, P. 72.622] — Paris, 21 janv. 1875, Duval, [S. 75.2.77, P. 75.347] — Aix, 9 janv. 1875, Pelissier, [S. 76.2.294, P. 76.1128, D. 76.2.178]

840. — Mais, à défaut d'inscription de cette hypothèque dans le délai légal, la créance du mineur contre le mari pour les reprises de la femme est garantie par l'hypothèque pupillaire et prend rang, par conséquent, non plus il est vrai, du jour du mariage, mais tout au moins du jour de l'ouverture de la tutelle, et non pas seulement de celui où l'hypothèque personnelle du mineur a été inscrite. — Mêmes arrêts. — V. également Toulouse, 2 janv. 1863, précité. — Grenoble, 26 févr. 1863, précité. — V. aussi Cass., 2 mai 1866, Borel, [S. 66.1.233, P. 66.609, D. 66.1.241] — Aix, 15 janv. 1867, précité. — *Sic*, Mourlon, *Transcript.*, n. 871, et *Rev. prat.*, t. 22, p. 193; Flandin, *Transcript.*, n. 1018 et s.; Rivière et Huguet, *Ibid.*, n. 380; Bressolles, *Ibid.*, n. 98; Verdier, n. 626; Gauthier, *Code des placem. fonciers*, n. 395, note 1; Boche, *Dict. de proc.*, v° *Transcription*, n. 147; Pagès, *Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse*, t. 7, p. 406; Eyssautier, *Journ. de la cour de Grenoble*, 1863, p. 360, et *Rev. prat.*, 1866, p. 448; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 19, p. 514; Thézard, n. 230; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1344; Colmet de Santerre, t. 9, n. 107 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1514.

841. — Jugé également que les héritiers de la femme prédécédée sont obligés, comme l'aurait été la veuve elle-même, d'inscrire son hypothèque légale dans l'année de la dissolution du mariage; que cette obligation s'applique même au cas où les héritiers de la femme sont des mineurs placés sous la tutelle de leur père; que, par suite, l'inscription prise après l'année de la dissolution du mariage ne produit effet qu'à partir de sa date, et ne protège pas les reprises dotales de la femme contre les créances inscrites avant cette date. — Alger, 12 mai 1880, Laure, [S. 81.2.37, P. 81.1.213]

842. — ... Que l'art. 8, L. 23 mars 1855, d'après lequel l'hypothèque légale de la femme ne peut être utilement invoquée à l'égard des tiers qu'autant qu'elle a été inscrite dans l'année qui a suivi la dissolution du mariage, s'étend au mineur ou à

l'interdit, lesquels dans le cas d'inscription régulière, prennent dans l'ordre la place de leur mère; qu'en conséquence, à défaut d'inscription, dans le délai, de l'hypothèque légale de la femme mariée, la créance du mineur, à raison des reprises de sa mère, est garantie, non par l'hypothèque légale de la femme, mais par l'hypothèque légale du mineur. — Cass., 15 nov. 1892, Douet, [S. et P. 93.1.146, D. 93.1.37] — V. aussi Angers, 19 janv. 1892, Douet, [D. 92.2.212]

843. — ... Que le délai d'un an dont il s'agit n'est pas suspendu par la minorité des héritiers de la femme, alors que ces héritiers ne sont pas placés sous la tutelle du mari survivant. — Aix, 10 janv. 1861, Espinel, [S. 61.2.177, P. 61.706] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 809.

844. — Jugé, au contraire, que l'héritier mineur d'un incapable, par exemple l'enfant mineur de la femme prédécédée, n'est pas obligé, à peine de déchéance, de faire inscrire l'hypothèque légale de l'incapable, dans l'année du décès de celui-ci. — Toulouse, 9 juill. 1875, Carrat, [S. 75.2.336, P. 75.1261] — Lyon, 11 janv. 1876, Dephilibert, [S. 76.2.203, P. 76.822]

845. — Et que dans ce cas, il suffit que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme ait lieu dans l'année qui suit la cessation de la tutelle. — Riom, 3 août 1863, Pic, [S. 63.2.171, P. 63.954, D. 63.2.133] — Agen, 6 déc. 1864, Anguirande, [S. 65.2.138, P. 65.690, D. 65.2.76] — Martinique, 23 juill. 1866, Clavier, [S. 67.2.20, P. 67.106, D. 66.2.173] — *Sic*, Troplong, n. 311; Grosse, n. 251; Pont, n. 809; Nicollet, *Rev. crit.*, 1858, t. 13, p. 548; Bouniceau-Gesmon, *Rev. prat.*, t. 21, p. 449, et t. 23, p. 99.

846. — L'émancipation même du mineur ne fait pas courir le délai. — Agen, 6 déc. 1864, précité.

847. — Décidé, dans le même sens, que l'obligation imposée aux héritiers de la femme mariée, du mineur ou de l'interdit, d'inscrire l'hypothèque légale de leur auteur dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, ne saurait recevoir application au cas où les héritiers sont eux-mêmes mineurs. — Trib. Chartres, 3 juin 1892, sous Paris, 22 nov. 1894, Pelpel et Hartmann, [S. et P. 97.2.265, D. 97.2.169] — ... Alors surtout que, les héritiers mineurs étant soumis à l'administration légale de leur père, leurs intérêts ne sont sauvegardés, ni par une hypothèque légale, ni par la présence d'un subrogé tuteur. — Même jugement. — ... Spécialement, que les enfants d'un second lit, qui ont succédé à leur sœur, enfant du premier lit, peuvent, tant qu'ils sont mineurs et soumis à l'administration légale, inscrire l'hypothèque légale du chef de leur sœur et de la mère de celle-ci dont elle était décédée héritière, sans qu'on puisse leur opposer une décheance tirée de l'art. 8, L. 23 mars 1855, par le motif que l'inscription aurait été prise plus d'une année après la mort de la première femme, ou plus d'une année après le décès de la sœur, qui a mis fin à la tutelle de celle-ci. — Même jugement. — ... Mais que l'inscription prise dans ces conditions par les héritiers mineurs ne saurait les autoriser à se faire colloquer, du chef de leur sœur décédée et de la mère de celle-ci, au rang de l'hypothèque légale, alors que l'inscription a été prise, non pour conserver l'hypothèque légale pouvant leur appartenir du chef de leur sœur, mais bien pour conserver leur propre hypothèque légale sur les biens de leur père, devenu ultérieurement leur tuteur par suite du décès de leur mère. — Même jugement.

848. — Si l'hypothèque est inscrite dans l'année, l'inscription sera valable et efficace, bien que le mari ait été déclaré en faillite, ou que sa succession soit acceptée sous bénéfice d'inventaire ou devienne vacante. Après l'expiration de l'année, ces événements qui, en principe, empêchent qu'une inscription puisse être valablement prise, rendraient désormais inefficace l'inscription de l'hypothèque légale de la femme vis-à-vis des créanciers hypothécaires et aussi à l'égard des créanciers de la faillite ou de la succession. — Troplong, *Transcription*, n. 317; Laroque-Sayssinel, *Formul. des faillites*, n. 392; Mourlon, *Transcription*, t. 2, n. 878; Carette, *Observations*, [S. 63.1.425]; Briguiboul, *Rev. prat.*, 1864, t. 25, p. 150; Verdier, *Transcription*, t. 2, n. 638; Pont, t. 2, n. 890, 895, 926; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 21, p. 516; Guyard, *Rev. crit.*, t. 36, p. 401 et s.; Demangeat, sur Bravard, *Traité de dr. comm.*, t. 5, p. 293, note 2; Colmet de Santerre, t. 9, n. 120 *bis*-VI; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1381; Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2713; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1515.

849. — Jugé que l'hypothèque légale de la femme mariée, qui n'a pas été inscrite dans l'année de la cessation de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8, L. 23 mars 1855, ne peut plus, si le mari est tombé en faillite, être utilement inscrite postérieurement au jugement déclaratif; que l'art. 448, C. comm., est, en ce cas, opposable à la femme comme à tous autres créanciers. — Cass., 17 août 1868, Barbier, [S. 68.1.377, P. 68.1044, D. 68.1.398] — Caen, 27 janv. 1870, Barbier, [S. 70.2.331, P. 70.1197, D. 71.2.69]

850. — Et la nullité d'une inscription ainsi prise après le jugement déclaratif de faillite existe au regard, non seulement des créanciers hypothécaires, mais aussi de la masse chirographaire de la faillite. — Cass., 17 août 1868, précité.

851. — Jugé encore, qu'en règle générale, les héritiers d'une femme mariée ne peuvent réclamer, en vertu de son hypothèque légale, aucun droit de préférence sur les autres créanciers du mari failli, s'ils n'ont fait inscrire cette hypothèque dans l'année de la dissolution du mariage, bien que ce soit par le prédécès de la femme et non par celui du mari, que le mariage ait été dissous. — Rouen, 17 juin 1869, Leduc, [S. 71.2.174, P. 71.561, D. 72.2.215]

852. — ... Que la femme qui, après la dissolution du mariage, a laissé s'écouler un an sans inscrire son hypothèque légale, ou qui n'a pris, pendant ce délai, qu'une inscription entachée de nullité, est complètement déchue de son hypothèque, lorsque son mari est décédé en état de faillite. — Lyon, 19 août 1871, Pontichet, [S. 72.2.80, P. 72.457, D. 72.2.270]

853. — Mais l'hypothèque légale de la femme, inscrite après l'année, pourra-t-elle, comme l'hypothèque conventionnelle, être annulée, si l'inscription n'a été prise qu'après l'époque de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui ont précédé, et ce par application du § 2, art. 448, C. comm.? La question est controversée. Pour la négative, on dit que la faculté d'annulation accordée aux tribunaux par cet article étant subordonnée à la condition qu'il se soit écoulé plus de quinze jours entre la date de l'acte constitutif d'hypothèque et celle de l'inscription, la disposition qui permet de la prononcer est par cela même étrangère aux hypothèques légales qui, attachées de plein droit au fait du mariage, ne résultent d'aucun acte de constitution. — V. en ce sens, Colmar, 15 janv. 1862, Winckler, [S. 62.2.122, P. 62.19, D. 62.2.102] — Caen, 18 juin 1879, Payen, [S. 80.2.201, P. 80.803] — *Sic*, Carette, *loc. cit.*; Troplong, *loc. cit.*

854. — Pour l'affirmative, MM. Aubry et Rau font remarquer que l'expiration de l'année qui a suivi la dissolution du mariage place les créanciers à hypothèque légale dans les mêmes conditions que tout autre créancier hypothécaire; et qu'il est dès lors naturel de fixer le point de départ du délai de quinzaine à l'expiration de cette année (t. 3, § 269, texte et note 21, p. 516). — V. en ce dernier sens, Alger, 23 juin 1879, Synd. Carboué, [S. 79.2.201, P. 79.839, D. 80.2.33] — V. Cass., 2 mars 1863, Winckler, [S. 63.1.425, P. 64.51, D. 64.1.25]

855. — Dans tous les cas, l'art. 448, C. comm., qui déclare que l'inscription pourra être annulée, laisse aux juges la faculté d'annuler l'inscription tardive suivant les circonstances qu'ils ont le pouvoir souverain d'apprécier. Ainsi, l'arrêt qui, pour maintenir une telle inscription, se fonde sur ce que le retard n'est le résultat d'aucune intention frauduleuse et n'a causé aucun préjudice aux tiers ou à la masse des créanciers, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 2 mars 1863, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

856. — Ainsi, tombe sous le coup de l'art. 448, C. comm., et peut être annulée l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, prise tant après l'année de son décès qu'après la cessation de paiements du mari. — Bordeaux, 4 avr. 1876, Brechelière, [S. 77.2.257, P. 77.102, D. 79.2.265]

857. — D'autre part, il a été jugé que la disposition de l'art. 2146, C. civ., qui déclare sans effet les hypothèques prises après la faillite du débiteur, ou après l'ouverture de sa succession, quand celle-ci n'a été acceptée que sous bénéfice d'inventaire, est applicable à l'hypothèque légale d'une femme mariée lorsqu'elle est soumise à l'inscription par application de l'art. 8, L. 23 mars 1855. — Orléans, 26 août 1869, Du Paturel, [S. 70.2.113, P. 70.466, D. 69.2.185]

858. — De même, la veuve qui n'a pas fait inscrire son hypothèque légale dans l'année de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, ne peut plus, si la succession est déclarée bénéficiaire ou vacante, prendre une inscription utile : l'art. 2146, C. civ., lui est en ce cas opposable comme à tous autres créanciers. — Paris, 24 juin 1862,

Lavo, [S. 63.2.37, P. 63.456, D. 63.2.1] — *Contrà*, Trib. Valence, 1er mars 1866, Tarbouriech, [D. 66.3.62]

859. — Il a été même décidé que le juge doit prononcer d'office la nullité de l'inscription prise par la femme, après l'année, contre la succession bénéficiaire du mari. — Trib. Seine, 4 août 1891, Cuissard, [*Journ. des conservateurs des hypothèques*, 1892, art. 4237, p. 74]

860. — Lorsque l'inscription n'a pas été prise dans l'année de la dissolution du mariage, si, après cette année écoulée, les immeubles du mari sont vendus amiablement ou sur saisie, ou expropriés pour cause d'utilité publique, la femme ou ses ayants-cause ne conservent, soit le droit de suite, soit même le droit de préférence, que tout autant qu'ils se sont inscrits, dans les deux premiers cas, avant la transcription de l'acte d'aliénation ou du jugement d'adjudication, et dans le dernier cas, dans la quinzaine de la transcription du jugement qui a prononcé l'expropriation pour cause d'utilité publique, absolument comme est tenu de le faire tout autre créancier hypothécaire. — Flandin, *Transcription*, t. 2, n. 1531; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 29, p. 621. — V. Paris, 24 juin 1862, précité; — Caen, 27 janv. 1870, précité; Lyon, 19 août 1871, précité.

861. — Le défaut d'inscription de l'hypothèque légale de la femme dans l'année qui suit la dissolution du mariage, n'emporte pas extinction de cette hypothèque; elle peut être inscrite ultérieurement comme une autre hypothèque, conformément au droit commun. Seulement, ainsi que le déclare l'art. 8 de la loi de 1855, elle ne prend plus rang qu'à dater de l'inscription; dès lors, elle n'est pas opposable aux créanciers hypothécaires inscrits avant elle, ni aux tiers ayant acquis des droits réels antérieurement transcrits. — Cass., 2 juill. 1877, Manem, [S. 77.1.415, P. 77.1094, D. 78.1.408] — Limoges, 14 juin 1860, Desvalois, [S. 61.2.68, P. 61.528, D. 60.2.222] — Paris, 30 nov. 1861, Lacorte, [P. 62.754] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 269, p. 515; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1516.

861 *bis*. — En conséquence, si la femme divorcée n'a pas inscrit son hypothèque légale dans l'année qui suit la transcription du jugement ou arrêt de divorce, elle ne peut être colloquée, à raison de son hypothèque légale, qu'à la date de l'inscription prise après l'expiration de ce délai. — Aix, 9 mai 1898, Moutte, [S. et P. 98.2.210, D. 98.2.509] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1508.

862. — Il a été jugé que les art. 717 et 772, C. proc. civ., autorisant, après la perte du droit de suite, l'exercice du droit de préférence jusqu'à la clôture de l'ordre, ne s'appliquent point aux créanciers à hypothèques légales, notamment aux femmes mariées qui ont laissé périr leur droit hypothécaire par défaut d'inscription dans l'année de la cessation de leur incapacité. — Orléans, 9 juin 1874, Héraud, [S. 74.2.302, P. 74.1274]

863. — Spécialement, la femme, pendant l'année de la dissolution du mariage, conserve valablement son droit de préférence soit en inscrivant son hypothèque légale, malgré la transcription du jugement d'adjudication, soit en faisant valoir ses droits à l'ordre dans les délais de l'art. 717. Mais, dès qu'elle a laissé expirer cette année sans manifester son droit, la dispense d'inscription a cessé pour elle et avec cette dispense la faveur résultant de l'art. 717, précité. — Grosse et Rameau, *Comment. de la loi de 1858*, n. 106; Houyvet, *Tr. de l'ordre entre créanciers*, n. 42 *bis*; Pont et Seligman, *Explic. de la loi de 1858*, n. 86; Flandin, *Transcrip.*, t. 2, n. 1015.

864. — L'inscription dans l'année de la dissolution du mariage ne serait plus exigée, si, avant l'expiration de cette année, l'hypothèque légale de la femme avait produit son effet légal. Nous examinerons plus tard par suite de quelles circonstances une hypothèque est réputée avoir produit son effet légal. Spécialement, en notre matière, il a été jugé que l'hypothèque légale de la femme devenue veuve avant la loi du 23 mars 1855 a été soumise à la formalité de l'inscription dans le délai prescrit par cette loi (art. 8 et 11), alors même que la femme avait fait liquider ses reprises et saisir biens de son mari avant l'expiration de ce délai; que l'hypothèque ne saurait être considérée comme ayant produit son effet par cette saisie, et comme se trouvant par suite dispensée d'inscription. — Agen, 5 mai 1858, Viales, [S. 59.2.364, P. 59.115, D. 59.2.66]

865. — ... Qu'on ne saurait non plus considérer l'hypothèque comme ayant produit son effet et comme n'étant pas soumise à la formalité de l'inscription dans le délai fixé par les art. 8 et 11, L. 23 mars 1855, alors même qu'antérieurement à cette loi le tiers acquéreur aurait consigné son prix et opéré, à la suite de cette consignation, la purge des hypothèques inscrites. — Limoges, 14 juin 1860, Desvalois, [S. 61.2.68, P. 61.528, D. 60.2.222

866. — ... Que le jugement qui valide la sommation de payer ou délaisser faite au détenteur d'un immeuble hypothéqué n'apporte aucune novation à la nature du titre hypothécaire; qu'en conséquence et bien qu'un tel jugement soit intervenu avant la loi du 23 mars 1855, la veuve ou ses ayants-cause qui l'ont obtenu n'en ont pas moins été tenus, sous peine de déchéance, de faire inscrire l'hypothèque légale dans l'année du jour où cette loi est devenue exécutoire. — Toulouse, 19 mars 1861, Thatard, [S. 62.2.280, P. 62.176, D. 61.2.83]

867. — ... Que vainement on opposerait, d'ailleurs, que le tiers détenteur a été ainsi averti de l'existence de l'hypothèque légale, les conditions par lesquelles la loi a voulu assurer l'existence, l'ordre et la publicité des hypothèques ne pouvant être remplacées par des moyens équivalents. — Même arrêt.

868. — Mais il a été jugé, au contraire, que la purge, opérée par les notifications non suivies de surenchère, a pour effet de fixer irrévocablement les droits des créanciers hypothécaires; que, dès lors, l'art. 11, L. 23 mars 1855, n'est pas applicable aux créanciers ayant une hypothèque légale dispensée d'inscription, qui, par l'effet d'une telle purge consommée avant la promulgation de cette loi, ont eu un droit acquis au prix de la vente. — Grenoble, 25 juin 1859, Joubin, [P. 60.137]

869. — ... Que, spécialement, l'héritier de la femme, qui a acquis du mari, pour se payer jusqu'à due concurrence des reprises de celle-ci, et qui, avant la loi de 1855, a rempli les formalités de purge à l'égard des créanciers inscrits, reste définitivement saisi du montant de l'imputation opérée sur son prix d'acquisition, bien qu'il n'ait pas fait inscrire son hypothèque légale dans l'année à partir de l'époque où cette loi est devenue exécutoire. — Même arrêt.

870. — ... Que l'hypothèque légale de la femme décédée avant la loi du 23 mars 1855 n'a pas eu besoin d'être inscrite dans l'année de la promulgation de la loi précitée, si elle avait déjà produit son effet à cette époque. — Montpellier, 28 juin 1868, Laporte, [S. 69.2.35, P. 69.207]

871. — ... Et que cet effet doit être réputé avoir été produit, en cas d'aliénation volontaire, dès l'instant où l'acquéreur a transcrit et notifié son contrat, avec offre d'en payer le prix, alors même que, sur la notification, il serait survenu une surenchère suivie d'adjudication au profit d'un autre acquéreur. — Même arrêt.

872. — Après avoir été inscrite conformément aux prescriptions de l'art. 8 de la loi de 1855, l'hypothèque légale sera ensuite soumise à la loi du renouvellement décennal, comme les autres hypothèques. — V. Aix, 10 janv. 1861, Espinel, [S. 61.2.177, P. 61.706] — Pont, t. 2, n. 1046.

§ 8. *Subrogation à l'hypothèque légale de la femme.*

873. — L'hypothèque légale destinée à protéger la femme porte au crédit du mari une atteinte des plus graves. Étant, en effet, générale et indéterminée, elle ne permet pas à celui-ci d'offrir, comme sûreté, à un bailleur de fonds, un seul immeuble absolument libre et capable de répondre d'une manière certaine de la dette qu'il veut contracter. Aussi, de tout temps, les tiers traitant avec un homme marié ont-ils eu la pensée de demander à la femme de renoncer en leur faveur à sa garantie, soit par promesse d'abstention, soit par cession d'antériorité; ou même de leur transmettre cette garantie, en leur cédant son hypothèque légale elle-même. Et cette hypothèque qui constituait une entrave pour le mari, servira désormais, au contraire, à faciliter le développement de ses affaires.

874. — C'est dans la pratique des affaires qu'a pris naissance l'idée de transformer l'hypothèque légale de la femme en instrument de crédit pour le mari; et ce sont les praticiens qui ont imaginé les stipulations diverses par lesquelles on arrive à ce résultat. Mais, jusqu'à la loi du 23 mars 1855 sur la transcription en matière hypothécaire, les actes relatifs à l'hypothèque légale de la femme pouvaient rester d'actes sous seing privé et demeurer occultes; en sorte que leurs dates seules déterminaient le rang des divers subrogés, indépendamment de toute inscription. Aucune disposition législative spéciale n'existait en la matière avant cette loi, et le mot de subrogation se trouvait seulement mentionné dans un décret des 28 fevr. et 9 avr. 1852

relatif aux sociétés de crédit foncier. Ce décret, modifié par la loi du 10 juin 1853, constatait plutôt l'existence de la subrogation, qu'il ne la consacrait législativement.

875. — L'art. 9 de la loi de 1855, qui, pour la première fois, a réglementé la subrogation, est ainsi conçu : « Dans le cas où les femmes peuvent céder leur hypothèque légale ou y renoncer, cette cession ou cette renonciation doit être faite par acte authentique, et les cessionnaires n'en sont saisis à l'égard des tiers que par l'inscription de cette hypothèque prise à leur profit, ou par la mention de la subrogation en marge de l'inscription préexistante. Les dates des inscriptions ou mentions déterminent l'ordre dans lequel ceux qui ont obtenu des cessions ou renonciations exercent les droits hypothécaires de la femme (1). »

1° *Nature juridique de la subrogation.*

876. — La légalité de la subrogation a donc été consacrée par la loi du 23 mars 1855. Mais quelle est exactement la nature juridique de l'opération ? On peut affirmer, tout d'abord, qu'elle ne constitue point une subrogation proprement dite résultant du paiement de la créance, car la femme ne recevra pas, en général, du subrogé la somme à concurrence de laquelle elle consent sa subrogation. Dans le cas contraire, nous nous trouverions en présence d'une subrogation ordinaire prévue par l'art. 1250, C. civ., et non plus d'une subrogation à l'hypothèque légale, puisque cette hypothèque, au lieu d'être transmise directement et principalement, serait acquise par voie de conséquence. — Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 10.

877. — Quelques auteurs voient dans la subrogation à l'hypothèque légale de la femme un contrat de gage d'une nature particulière, un nantissement *sui generis*, qu'ils qualifient de *cautionnement réel* dispensé de la tradition. — V. en ce sens, Mourlon, *Transcription*, n. 906 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 288, texte et note 11, p. 746 et 747; Thézard, n. 104.

878. — Mais cette manière de voir nous paraît contraire à l'essence même du nantissement, dont la raison d'être consiste dans la quasi-possession, qui en constitue par suite la condition indispensable, et sans laquelle aucun de ses effets ne pourrait se réaliser. Et, si la jurisprudence n'exige pas, dans notre hypothèse, la tradition, c'est qu'évidemment elle ne reconnaît point à la subrogation le caractère d'un nantissement. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 11.

879. — D'après une autre opinion, la subrogation à l'hypothèque légale ne serait que la cession d'antériorité ou de rang, qui aboutit à un échange de rang entre la femme et le créancier subrogé. — V. en ce sens, Gauthier, note sous Cass., 13 nov. 1871, Coste, P. 55.1.5; — Bressolles, *Explic. de la loi de 1855*, n. 101.

880. — Ce système doit également être écarté comme contraire à la nature même de la subrogation. Celle-ci, en effet, transfère non seulement le droit de préférence mais encore le droit de suite, c'est-à-dire toute l'hypothèque de la femme. Et, d'autre part, elle peut être consentie au profit d'un simple créancier chirographaire, ce qui ne saurait avoir lieu pour la cession d'antériorité, qui, constituant un simple échange de rang, exige que le créancier qui la stipule ait un rang à échanger, c'est-à-dire soit hypothécaire. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 12.

881. — Enfin, on a prétendu qu'il faut voir dans la subrogation, *un abandon éventuel* des droits de la femme, *une cession conditionnelle* des reprises de celle-ci, cession qui demeurera non avenue si le subrogé est ensuite payé sans en avoir usé. — V. Bertauld, *Subrogation à l'hypothèque légale des femmes mariées*, n. 4 et s.

882. — Ainsi, suivant cet auteur, le résultat pratique de la subrogation, c'est que la propriété de la créance de la femme est éventuellement transférée au subrogé; ce qui explique, d'après lui, que les événements ultérieurs qui pourraient éteindre cette créance entre les mains de la femme, n'auront sur elle aucune influence aux mains du cessionnaire. Cette dernière conséquence paraît, en principe, parfaitement juridique; mais, pour la justifier, il n'est pas nécessaire de dire que la subrogation opère le transfert même simplement éventuel des droits de la femme au profit du subrogé. Sans doute, la femme a le droit de céder à un tiers une créance déterminée lui appartenant contre son mari; et cette cession emportera le transfert et de la créance et de l'hypothèque légale qui la garantit, si les formalités prescrites par l'art. 1690, C. civ., et par l'art. 9 de la loi de 1855 ont été observées. Mais il n'y aura point là la subrogation proprement dite à l'hypothèque légale.

883. — Quelle est donc la véritable nature juridique de la subrogation? A notre avis, elle est définie par la loi de 1855 elle-même; d'après l'art. 9 de cette loi, la stipulation n'est autre chose que le transfert de l'hypothèque légale de la femme, au profit soit d'un créancier personnel de celle-ci, soit d'un créancier du mari, soit d'un créancier des époux. Ainsi, l'hypothèque seule fait l'objet du contrat; la femme demeure pendant sa durée investie de ses droits et reprises, et c'est la créance du subrogé qui est colloquée au rang de la subrogeante. Toutefois, sans entraîner la cession de la créance de la femme, la subrogation exercera sur cette créance une influence notable dont nous déterminerons la portée quand nous parlerons des effets de la stipulation. — Pont, t. 1, n. 459; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 19; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-XI; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1232, 1235; Beudant, *Revue crit.*, 1866, p. 210; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1057.

884. — La divergence qui s'est élevée au sujet de la véritable nature de la subrogation provient de ce qu'on soutenait avant la loi de 1855, et de ce qu'on soutient encore aujourd'hui, que la femme ne saurait céder son hypothèque légale en gardant la créance qu'elle garantit. Théoriquement, on a nié et on nie la possibilité de transmettre une hypothèque détachée de la créance, car, dit-on, on ne peut recevoir un droit accessoire séparé du droit principal qui en est la raison d'être. On ajoute que la cession d'hypothèque serait contraire à l'art. 775, C. proc. civ., et aurait pour résultat de rétablir le sous-ordre hypothécaire que ce texte a voulu abolir. Alors, ne voulant point voir dans la subrogation la transmission de l'hypothèque légale de la femme qui s'y trouve en réalité, on a cherché à l'expliquer, nous venons de le constater, tantôt par une cession de créance, tantôt par un nantissement, tantôt enfin par une simple cession d'antériorité ou de rang. Mais, depuis la loi de 1855, il faut bien reconnaître que la femme qui subroge cède son hypothèque, puisque l'art. 9 de cette loi le déclare formellement. Cette hypothèque demeurera d'ailleurs attachée à la créance primitive; seulement le subrogé pourra l'invoquer et l'utiliser pour arriver au paiement de sa propre créance. Il n'est pas sans exemple dans nos lois que l'hypothèque soit *ex post facto* affectée à une créance autre que celle qui lui a servi primitivement de base; c'est ce qui arrive au cas de novation (art. 1278, C. civ.); et cela doit pouvoir se produire ainsi quand l'ancienne créance subsiste. Le Code civil allemand de 1896 a fait de nombreuses applications de cette idée en séparant nettement l'hypothèque de la créance garantie. — V. à cet égard Mérignhac, *Le nouveau Code civil allemand de 1896*, p. 31 et s. (*Extrait du recueil de l'Académie de législation de Toulouse*, années 1898-1899). Quant à l'objection tirée du rétablissement du sous-ordre hypothécaire, elle ne porterait que si, la femme étant personnellement colloquée, sa collocation était ensuite hypothécairement distribuée entre ses divers subrogés; mais ce sont ces derniers qui sont directement colloqués selon leur rang, et la subrogeante n'arrive elle-même qu'après qu'ils ont obtenu complète satisfaction.

885. — L'art. 9 de la loi de 1855 parlait de cession ou renonciation. Or, on se demanda bientôt si le législateur de 1855 avait voulu viser la renonciation *extinctive* aussi bien que la renonciation *translative*, celle qui veut faire disparaître l'hypothèque légale de la femme, comme celle qui a pour but de la transmettre. Une vive controverse s'éleva sur le point de savoir si l'acquéreur d'immeubles du mari, en faveur duquel la femme du vendeur avait renoncé à son hypothèque légale, et qui s'était borné à faire transcrire son acte d'acquisition, sans requérir l'inscription ou la mention prescrite par l'art. 9 de la loi de 1855, pouvait opposer cette renonciation aux tiers que la femme avait subrogés ensuite dans cette hypothèque et qui avaient requis l'inscription ou la mention dont il s'agit. La jurisprudence et la doctrine étaient divisées sur cette question, qui intéressait vivement les tiers acquéreurs; elle a été tranchée dans le sens de l'affirmative par la loi du 13 févr. 1889, disposant notamment « que la renonciation par la femme à son hypothèque légale, au

(1) [illegible] du cadastre porte, art. 83 : « Dans les [illegible] mariée peut céder son hypothèque légale ou y renoncer au profit [illegible] ou renoncer ne peut être faite que par acte authentique. [illegible] à l'égard des tiers que par la mention de cet acte au livre foncier ».

profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque en emporte l'extinction et vaut purge, à partir soit de la transcription de l'aliénation, si la renonciation y est contenue, soit de la mention faite en marge de la transcription de l'acte d'aliénation, si la renonciation a été consentie par acte authentique distinct ». Nous reviendrons sur ce point en traitant de la renonciation.

886. — Quoi qu'il en soit, dans la pensée du législateur de 1855, *cession* ou *renonciation* étaient deux opérations destinées à aboutir au même résultat : translation de l'hypothèque légale de la femme. Il s'agissait bien uniquement, dit M. Mérignhac, de la renonciation *in favorem*, translative de cette hypothèque, et non de la renonciation extinctive devant la faire disparaître. « En établissant une identité parfaite entre la cession et la renonciation *in favorem*, la loi de 1855 a eu pour but de ne porter aucune atteinte aux habitudes de la pratique, qui traduisait ces deux expressions par un terme générique : subrogation à l'hypothèque légale. Le mot subrogation est, du reste, employé aujourd'hui, d'une façon unanime, par la doctrine et la jurisprudence pour désigner soit la cession, soit la renonciation translative ». — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 23.

887. — Toutefois, l'opinion qui assimile la renonciation *in favorem* à la cession, n'est pas admise sans contestation. On a prétendu qu'elle ne constitue qu'une simple promesse d'abstention, une mainlevée ne pouvant produire l'effet translatif de la subrogation. Elle ne donnerait au bénéficiaire aucun droit de préférence sur les autres créanciers, et obligerait uniquement la femme à ne point se prévaloir de son hypothèque contre lui. Le bénéficiaire n'aurait pas le droit de franchir la distance qui le sépare de la femme et de monter à son rang; celle-ci devrait venir se placer immédiatement après lui. Et les créanciers intermédiaires, sans pouvoir réclamer l'abstention de la femme, en profiteraient lorsque le bénéficiaire aurait intérêt à s'en prévaloir. — Proudhon, *Usufruit*, n. 2339.

888. — Cette manière de voir doit être repoussée, car elle fait bénéficier les tiers d'un contrat aux conséquences duquel ils doivent demeurer étrangers. La renonciation *in favorem* constitue, non une promesse d'abstention, mais une véritable subrogation, transférant, comme celle-ci, tous les avantages de l'hypothèque légale. Sur ce point, aucun doute n'est possible en présence des termes formels de l'art. 9 de la loi de 1855. — Pont, t. 1, n. 476; Grenier, t. 1, p. 550; Troplong, n. 600 et s.; Rivière et Huguet, *Transcript.*, n. 385 et s.; Gauthier, *Subrog.*, n. 583; Bertauld, *Subrog.*, n. 30 et s.; Bénech, *Nantissement*, n. 10; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 25; Thézard, n. 109; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 28, p. 775; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1238.

889. — « En résumé, il faut entendre par subrogation à l'hypothèque légale l'acte au moyen duquel la femme transmet à un tiers les avantages de cette hypothèque, soit en la lui cédant, soit en y renonçant en sa faveur ». — Mérignhac, *loc. cit.*

2° Quelles femmes peuvent subroger à leur hypothèque légale.

890. — Nous ne trouvons dans l'art. 9 de la loi de 1855 aucune règle relative à la capacité de la femme en matière de subrogation. Cet article s'exprime en effet ainsi : « Dans le cas où les femmes mariées peuvent céder leur hypothèque légale... ». Le législateur a donc laissé toute latitude à la femme qui subroge et l'a soumise sur ce point aux principes du droit commun. Ainsi, la femme mariée, majeure, capable et autorisée de son mari ou de justice peut consentir toute subrogation à son hypothèque légale, sous la seule condition, si elle est soumise au régime dotal, de ne point porter atteinte à ses reprises dotales frappées d'inaliénabilité. En conséquence, sous tout autre régime que le régime dotal, elle aura le droit de subroger pour ses reprises de toute nature; et, sous ce dernier régime, la subrogation lui sera permise pour ses reprises paraphernales. Du reste, la subrogation pour les reprises dotales est défendue même à la femme séparée de biens, car la séparation de biens laisse subsister l'inaliénabilité de la dot. — Troplong, n. 643 *bis*; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 27; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 3, p. 752; Pont, t. 1, n. 451; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1233; Thézard, n. 111; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1042, 1043.

891. — Jugé, en ce sens, que la femme mariée sous le régime de la communauté peut valablement subroger à son hypothèque légale un créancier de son mari. — Cass., 24 janv. 1838, Poupart de Neuflise, [S. 38.1.97]; — 30 juill. 1845, Chauveau, [S. 45.1.711, P. 46.2.666, D. 45.1.332] — Nancy, 5 août 1862, Souchières, [S. 62.2.402, P. 63.81, D. 63.2.29

892. — Mais la femme ne peut renoncer à son hypothèque légale garantissant la restitution de sa dot mobilière, car il est admis pratiquement que la dot mobilière est de la part de la femme inaliénable comme la dot immobilière; et ce principe, reconnu par une jurisprudence constante, ne peut plus aujourd'hui faire l'objet d'une discussion en justice. — V. Cass., 26 nov. 1895 (2 arrêts), 1re espèce, Imbert, 2e espèce, Gallan et Aurelle, [S. et P. 96.1.73, D. 96.2.313] — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 2187 et s.

893. — Jugé que le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière a pour effet, à l'égard de la femme dotale, de lui interdire la faculté de renoncer à son hypothèque légale, soit directement, soit indirectement. — Cass., 13 janv. 1874, Crédit agricole, [S. 74.1.160, P. 74.395, D. 74.1.154]; — Agen, 13 août 1891, Catala de Bruzaud, [S. et P. 93.2.97, D. 92.2.569] — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 2202 et s.

894. — Mais jugé que la femme dotale peut renoncer à son hypothèque légale en ce qui concerne ses créances et reprises paraphernales, notamment en faveur de l'acquéreur d'un immeuble du mari. — Montpellier, 4 août 1890, sous Cass., 8 janv. 1894, Laffitte, [S. et P. 96.1.318, D. 91.2.234]

895. — Et le créancier subrogé pourra exercer par préférence à la femme l'hypothèque légale garantissant ces créances. — Cass., 27 mars 1893, Bourdier, [S. et P. 95.1.34

896. — ... Que la femme mariée sous le régime dotal peut renoncer au profit d'un tiers à son hypothèque légale, en tant que cette hypothèque garantit des reprises de sommes non comprises dans la constitution dotale stipulée au contrat de mariage. — Riom, 22 déc. 1846, Desortiaux, [S. 47.2.195, P. 47.2.126, D. 47.2.106]

897. — ... Qu'en présence d'un contrat de mariage portant adoption du régime dotal, avec une société d'acquêts composée notamment des revenus des biens des époux, et sur les biens de laquelle la future épouse est autorisée à s'obliger conjointement avec son mari, il appartient aux juges du fait de décider que les époux n'ont entendu rendre dotale que la nue propriété d'une somme constituée en dot à la femme, payable à la volonté du constituant et productive d'intérêts jusqu'au paiement, et que les revenus de cette somme sont paraphernaux; les juges ne font ainsi qu'user du droit qui leur appartient exclusivement d'interpréter les conventions particulières énoncées au contrat de mariage. — Cass., 27 mars 1893, précité.

898. — ... Qu'en décidant ensuite que, du chef de ces paraphernaux, la femme dotale avait une reprise conservée par son hypothèque légale, et que les tiers, qu'elle avait subrogés dans l'effet de cette hypothèque, avaient le droit de se faire colloquer, à sa date, jusqu'à concurrence de leurs créances, les juges du fond n'ont fait que déduire les conséquences légales des faits par eux souverainement appréciés. — Même arrêt.

899-911. — La femme dotale, autorisée par son contrat de mariage à aliéner sa dot ou à hypothéquer ses immeubles dotaux, aura-t-elle le droit de subroger à son hypothèque légale? La jurisprudence établit en thèse que les dérogations formulées dans le contrat de mariage, au principe de l'inaliénabilité de la dot, doivent être rigoureusement renfermées dans leurs termes; et, par suite, elle refuse de voir une autorisation pour la femme de céder ses reprises, et de consentir subrogation au bénéfice de son hypothèque, dans les clauses qui ne consacrent pas expressément ce droit, quelque générales qu'elles paraissent quant à la faculté d'aliénation. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 3, p. 752. — V. sur la question, *suprà*, v° *Dot*, n. 2261 et s. — V. aussi Troplong, *Cont. de mariage*, t. 4, n. 3397; Pont, t. 1, n. 453; Bertauld, *loc. cit.*, n. 39; Gérardin, *Rev. prat.*, 1867, t. 30, p. 97; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1233; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 28; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1044

912. — L'obligation consentie solidairement avec son mari par une femme mariée sous une constitution générale de dot, n'opère pas subrogation à l'hypothèque légale sur les immeubles affectés par le mari à la garantie de sa dette. — Grenoble, 16 déc. 1882, Guillard, [S. 84.2.65, P. 84.244, D. 83.2.242]

913. — Toutefois, il appartient aux juges d'interpréter le contrat de mariage, et de décider que les stipulations qu'il renferme sont assez larges pour permettre à la femme dotale de subroger à son hypothèque légale

914. — Il a été, en effet, jugé que la clause d'un contrat de mariage, stipulant le régime dotal, portant que la future aura

le droit de se désister de son hypothèque légale en faveur des personnes qui auraient traité avec le futur, peut être interprétée en ce sens qu'elle a le droit de transmettre cette hypothèque aux tiers ayant traité avec le mari; qu'est par suite, valable la subrogation consentie par la femme au profit de divers créanciers du mari. — Cass., 27 févr. 1894, Sagné, [S. et P. 94.1.347, D. 94.1.295]

915. — Mais, dit M. Mérignhac, « dans certaines circonstances spécialement prévues par la loi et en dehors de toute clause du contrat de mariage, la femme peut aliéner sa dot avec l'autorisation de la justice (art. 1558); dans d'autres, la seule autorisation du mari lui suffit à cet égard (art. 1555 et 1556). Dans ces cas spéciaux, avec ces autorisations respectives, elle aura le droit de subroger à son hypothèque légale. Elle puisera alors son droit dans la loi, au lieu de le prendre dans son contrat de mariage; mais sa capacité sera naturellement la même ». Ainsi, notamment, la femme peut, avec l'autorisation de son mari, aliéner sa dot pour l'établissement de ses enfants; dans ce cas, elle pourra, dans ce but, subroger à son hypothèque légale. — V. Cass., 24 oct. 1892, Druillet, [S. et P. 92.1.574, D. 92.1.620] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1044. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1645 et s.

916. — La femme commune en biens qui, par une clause de son contrat de mariage, a stipulé, au cas où elle renoncerait à la communauté, la reprise de ses apports francs et quittes de toutes dettes, même de celles pour lesquelles elle se trouverait obligée ou condamnée, n'est pas privée de la faculté de subroger à son hypothèque légale. La jurisprudence et la majorité des auteurs décident qu'une pareille clause n'est ni assez claire ni assez explicite pour être opposable aux tiers; et qu'il faut une stipulation dirigée contre ces derniers et conçue en termes tels qu'il soit bien évident que la femme a voulu mettre ses apports sous la protection du régime dotal, sans déclaration expresse de dotalité. — Cass., 14 déc. 1858, Gaudermen, [S. 59.1.229, P. 59.5, D. 59.1.49]; — 15 déc. 1858 (3 arrêts), Laporte, Poincelin et Litang, [*Ibid.*]; — 21, 23 août 1859 (2 arrêts), Chamozzi, Froment, [S. 60.1.39, P. 60.557, D. 59.1.350]; — 13 août 1860, Sornin, [S. 61.1.154, P. 60.1079, D. 61.1.263]; — 29 janv. 1866, Maisondieu, [S. 66.1.141, P. 66.376, D. 66.1.276]; — 21 déc. 1869, Chevassu-Périgny, [S. 70.1.161, P. 70.380, D. 70.1.52]; — 2 déc. 1872, Chaignaud, [S. 72.1.437, P. 72.1149, D. 72.1.388]; — 14 juill. 1879, Richard, [S. 80.1.448, P. 80.1133, D. 80.1.328] — Paris, 21 janv. 1858, Grassière, [S. 58.2.314, P. 58.214] — Rouen, 17 juin 1869, Leduc, [S. 71.2.174, P. 71.561, D. 72.2.215] — Agen, 23 févr. 1881, Gaston, [S. 81.2.149, P. 81.1.811] — Riom, 24 juill. 1886, Delorme, [D. 87.2.252] — *Sic*, Bertauld, *loc. cit.*, n. 59; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 4, p. 755; Mérignhac, *loc cit.*, n. 33. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 451.

917. — Il a été jugé que la clause d'un contrat de mariage par laquelle la femme est autorisée, pour le cas de renonciation à la communauté, à reprendre ses apports « en exemption de dettes et charges quelconques et par préférence à tous créanciers, quand même la femme s'y serait obligée avec son mari ou y aurait été condamnée solidairement avec lui », peut être interprétée souverainement par le juge du fait comme n'équivalant pas à une stipulation de dotalité. En conséquence, cette clause ne fait pas obstacle à ce que la femme s'engage hypothécairement sur ses propres qui peuvent, dès lors, être valablement saisis par ses créanciers. — Cass., 14 juill. 1879, précité.

918. — Une telle clause ne peut être opposée aux tiers envers lesquels la femme s'est obligée et qu'elle a subrogés dans son hypothèque légale. — Paris, 21 janv. 1858, précité. — V. aussi Nancy, 10 déc. 1857, Laporte, [S. 58.2.314, P. 58.214] — Bordeaux, 21 déc. 1857, De Lafenestre, [S. 58.2.314, P. 58.214] — V. cependant, en sens opposé, Cass., 7 févr. 1855, De Fontaine, [S. 55.1.580, P. 55.1.537, D. 55.1.114]; — 16 avr. 1856, Clouet, [S. 56.1.411, P. 56.2.150, D. 56.1.298] — Amiens, 9 janv. 1855, Midy, [P. 55.1.138, D. 55.5.82]

919. — Quelquefois, la femme mariée sous le régime de la communauté ou sous un autre régime libre, stipule, dans son contrat de mariage, que ses immeubles ne pourront être aliénés que moyennant remploi. Mais cette clause n'empêche pas, en principe, la femme de s'obliger et, par conséquent, de subroger à son hypothèque légale. — V. Cass. (ch. réun.), 8 juin 1858, Chamon et Lefrançais, [S. 58.1.417, P. 58.1154, D. 58.1.233] — Laurent, t. 21, n. 128; Guillouard, t. 1, n. 90 et t. 2, n. 506; L. et A. Mérignhac, *Tr. du régime de communauté*, t. 1, n. 385 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1046. — V. aussi Cass., 19 janv. 1869, De la Pinière, [S. 69.1.630, P. 69.903, D. 69.1.503]

920. — Cette clause, même quand elle est obligatoire pour les tiers, n'équivaut nullement à la stipulation formelle de la dotalité; il faut une stipulation qui puisse en tenir lieu. — Cass., 19 janv. 1869, précité. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 577 et s.

921. — D'après M. Mérignhac (*Tr. des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 36), « il est des droits à l'égard desquels, quel que soit le régime adopté dans le contrat de mariage, la subrogation consentie par la femme ne saurait sortir effet. Ainsi, les frais de la séparation de biens appartiendront forcément à l'avoué qui en aura obtenu la distraction et qui pourra en demander personnellement la collocation, dans l'ordre, au rang de l'hypothèque légale, comme accessoire de la créance de la femme. De même, à un autre point de vue, la créance pouvant appartenir à la femme, aux termes des art. 1570 et 1566, C. civ., soit pour les aliments, l'habitation et les habits de deuil, soit pour la valeur des linges et hardes à elle constitués avec estimation, devra échapper aux conséquences de toute subrogation par elle consentie. Il est, en effet, certain que cette créance, destinée à faire face à des besoins personnels et de première nécessité, ne saurait, à aucun titre, être détournée du but que le législateur a entendu lui assigner. Enfin, la femme qui aura contre son mari une hypothèque garantissant, soit une provision alimentaire, soit une pension de même nature, soit une somme déclarée insaisissable par le donateur ou le testateur, conformément à la disposition de l'art. 581, C. proc. civ., pourra faire annuler ou réduire les effets de la subrogation dans les conditions prescrites par l'art. 582 du même Code. Le juge déterminera la part qui devra être soustraite à l'action des créanciers ». — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1047, 1048.

922. — Jugé que l'avoué qui obtient la distraction des dépens a un démembrement de la créance de son client, et doit jouir, dès lors, des droits qui y sont attachés. Ainsi, l'avoué qui a obtenu la distraction des frais de séparation de biens par lui faits dans l'intérêt de la femme, est subrogé, pour le paiement de ces frais, aux droits résultant de l'hypothèque légale de cette dernière. En conséquence, il a qualité pour surenchérir sur une vente d'immeuble du mari. — Cass., 30 janv. 1839, Toutain, [S. 39.1.96, P. 39.1.291]

923. — D'après M. Mérignhac, les héritiers de la femme « pourront, s'ils sont majeurs et capables, subroger librement à l'hypothèque légale qui appartenait à cette dernière, puisque aucune des restrictions signalées pour celle-ci ne leur est applicable » (*loc. cit.*, n. 39).

3° *Formes de la subrogation.*

924. — I. *Subrogation expresse.* — La subrogation est valable et parfaite pourvu qu'elle ait été consentie par acte authentique, et ensuite inscrite directement ou mentionnée en marge de l'inscription de l'hypothèque légale déjà prise, conformément aux prescriptions de l'art. 9, L. 23 mars 1855. Cette loi a donc établi deux règles essentielles : 1° La cession de l'hypothèque légale de la femme doit être faite par acte authentique; 2° la cession doit être rendue publique pour produire son effet à l'égard des tiers.

925. — Est-il, en outre, nécessaire que les formalités prescrites par l'art. 1690, C. civ., soient remplies vis-à-vis du mari en sa qualité de débiteur des reprises de la femme? Les partisans de l'opinion qui voit dans la subrogation le transport des créances de la femme, estiment que, même depuis la loi de 1855, ce transport doit être signifié au mari ou accepté par lui dans un acte authentique, pour que le subrogé soit saisi. — Bertauld, *loc. cit.*, n. 107; Larombière, *Oblig.*, t. 3, p. 252.

925 *bis.* — Jugé que la femme mariée, qui a conservé, après la purge de son hypothèque légale, la propriété de ses reprises, a pu régulièrement les céder, par acte notarié, à ses créanciers, sous condition par ceux-ci de remplir les formalités de l'art. 1690, C. civ., et qu'elle leur transmet en même temps le bénéfice du droit de préférence qui lui appartient encore. — Cass., 11 juin 1894, Daynac, [S. et P. 98.1.483, D. 96.1.537] — Pour être investis de ces droits à l'égard des tiers, les cessionnaires n'ont pas eu besoin de procéder aux inscriptions prévues par l'art. 9 de la loi de 1855, la cession ne pouvant être assimilée à une con-

cession d'hypothèque et les cessionnaires n'ayant pu prendre inscription, en l'absence d'immeubles appartenant à la femme ou à son mari, et sur lesquels une inscription du chef de la femme pût porter après la purge. — Même arrêt.

926. — Ceux qui estiment que la subrogation n'emporte que la cession de l'hypothèque, ce qui nous paraît indiscutable depuis la loi de 1855, décident avec raison que les formalités de l'art. 1690 sont complètement inutiles. La subrogation est parfaite par l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 9 de cette loi. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 42.

927. — En règle générale, la femme et le subrogé, ainsi que le mari, figureront dans l'acte de subrogation. Mais il peut arriver que la subrogation soit consentie en l'absence du subrogé; qu'elle ait lieu, par exemple, dans un acte postérieur à celui contenant l'obligation du mari. Faudra-t-il alors que l'acceptation du subrogé se manifeste ensuite, et la femme aura-t-elle le droit, jusqu'à cette acceptation, de retirer la subrogation considérée comme simple pollicitation? La Cour de cassation a vu, dans la renonciation même translative, un acte purement unilatéral; et elle a décidé que la renonciation par une femme au bénéfice de son hypothèque légale, en faveur d'un créancier de son mari, même sans aucune stipulation ou engagement à son profit, produit son effet par elle-même, conformément à l'art. 2180, C. civ., et comme au cas de toute autre renonciation, sans qu'aucune disposition de loi impose au créancier bénéficiaire l'obligation d'une déclaration quelconque pour en rendre les effets irrévocables à son égard. En conséquence, la femme ne peut rétracter une telle renonciation, bien que le créancier bénéficiaire n'ait jamais manifesté l'intention d'en profiter, et ne figure même point à l'acte qui la contient. — Cass., 19 nov. 1855, Denis, [S. 56.1.145, P. 57.27, D. 56.1.175]

928. — Il nous semble néanmoins que l'art. 2180, s'il est applicable à la renonciation purement extinctive, acte unilatéral de sa nature, ne concerne nullement la renonciation translative, qui équivaut à la cession. Cette dernière renonciation constitue un véritable contrat et requiert, dès lors, pour sa perfection, le consentement de toutes parties. Du reste, la question ne présente pas un grand intérêt pratique, car le subrogé n'étant saisi que par la publicité qu'il donne à la subrogation, s'empressera de remplir cette formalité, et manifestera ainsi son intention formelle d'adhérer au contrat proposé par la subrogation. Cette manifestation de son acceptation sera, d'ailleurs, suffisante, attendu qu'aucune forme sacramentelle n'est imposée. — V. Pau, 17 juin 1889, Larrouy. [D. 90.2.21] — *Sic*, Gauthier, note sous Cass., 29 nov. 1855, [P. 57.77]; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 43. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1086.

929. — A. *Conditions de la subrogation expresse.* — a) *Première condition : la subrogation à l'hypothèque légale de la femme doit avoir lieu par acte authentique.* — L'acte authentique est exigé *non ad probationem, sed ad solemnitatem*, en vue de la publicité ultérieure, qui ne peut se produire, conformément aux principes du régime hypothécaire, qu'en vertu d'un acte de cette nature. L'acte authentique a aussi pour but la protection de la femme. L'art. 9 de la loi de 1855 veut un acte authentique, mais n'exige pas un acte notarié; la subrogation pourra donc rigoureusement résulter de tout acte dressé conformément aux prescriptions de l'art. 1317, C. civ. Cependant, c'est en général par acte notarié que la femme consentira la subrogation. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 46; Verdier, *Transcrip.*, n. 670; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1075.

930. — L'authenticité est exigée même vis-à-vis de la femme, et celle-ci pourrait demander la nullité de toute subrogation qu'elle aurait consentie par acte sous seing privé. En effet, en subrogeant, la femme opère une véritable constitution d'hypothèque au profit du subrogé. Or, la constitution d'hypothèque est un acte solennel qui ne saurait avoir une existence quelconque, même entre parties, en dehors de la forme authentique. D'autre part, le législateur a voulu protéger la femme, la soustraire aux surprises, et lui ménager les conseils d'un officier public qui l'éclairera sur les conséquences de l'acte auquel elle va souscrire. — Cass., 22 nov. 1880, Joannand, [S. 81.1.473, P. 81.1206, D. 81.1.58] — Trib. Bourganeuf, 27 févr. 1869, Faye, [S. 69.2.88, P. 69.364, D. 74.5.290] — En ce sens, Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 1005; Verdier, *id.*, t. 2, n. 670; Bertauld, *Subrog.*, n. 87; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 19, p. 763 et 764; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 49; Bufnoir, note sous Cass., 22 nov. 1880, précité; Barafort, *Fragment sur le rég. hypoth.*, p. 89; Garnier, *Subrog. à l'hypoth. leg.*, n. 80; Le Baron, *Etude sur l'hyp. lég.*, n. 603 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1082.

931. — Si la femme donne mandat à son mari ou à un tiers de consentir la subrogation en son nom, la procuration, pour les mêmes motifs, devra être revêtue de la forme authentique. En donnant mandat de subroger, la femme ne comparaîtra pas dans l'acte qui consacrera la subrogation; dès lors, pour elle, l'authenticité ne pourra résulter que de la procuration elle-même. La jurisprudence décide, d'une manière invariable, que le mandat d'hypothéquer doit être donné par acte authentique à peine de nullité. — Cass., 7 févr. 1854, De Barante, [S. 54.1.322, P. 54.1.152, D. 54.1.49]; — 12 nov. 1855, Dumoulin, [S. 56.1.254, P. 56.2.213, D. 55.1.453]; — 19 janv. 1864, Beyssac, [S. 64.1.221, P. 64.908, D. 64.1.292]; — 15 nov. 1880, Marteau, [S. 81.1.253, P. 81.613, D. 81.1.118]; — 27 juin 1881, Forges de Liverdun, [S. 81.1.441, P. 81.1153, D. 82.1.175]; — 29 juin 1881, Thermes d'Enghien, [S. 83.1.218, P. 83.1.523, D. 82.1.106]; — 23 déc. 1885, Dupont, [S. 86.1.145, P. 86.1.353, D. 86.1.97]; — 24 mai 1886, Guitard, [S. 86.1.247, P. 86.1.604, D. 87.1.222] — Nancy, 26 mars 1879, Huel-Demange, [S. 80.2.47, P. 80.217] — Paris, 7 août 1880, Forges de Liverdun, [S. 81.2.93, P. 81.293] — V. Mérignhac, *loc. cit.*, n. 47; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1076. — V. *suprà*, v° *Mandat*, n. 79.

932. — Il a même été jugé qu'en l'état actuel de la jurisprudence, la Cour de cassation ayant plusieurs fois décidé que le mandat d'hypothéquer doit être authentique, le notaire qui a reçu l'acte par lequel le mandataire d'une femme mariée a consenti à un créancier une subrogation dans l'hypothèque légale de celle-ci, est responsable de la nullité de la subrogation pour défaut d'authenticité du mandat. — Cass., 24 mai 1886, précité.

933. — Et la procuration, surtout à l'égard du mari, devra être spéciale à l'objet du contrat, sans pouvoir être valablement donnée d'une manière indéterminée. La jurisprudence décide que, dans le mandat, la femme doit préciser les causes de la subrogation, indiquer à qui elle doit être consentie, et qu'elle ne peut donner procuration de subroger les créanciers du mari « généralement quelconques antérieurs au mariage ». — Cass., 19 mai 1840, Legris, [S. 41.1.60, P. 40.2.480]; — 19 juin 1844, Dubois, [P. 44.2.340] — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*

934. — D'après certains auteurs, l'authenticité ne serait pas exigée au regard de la femme, qui, dès lors, ne serait pas admise à demander la nullité de la subrogation qu'elle aurait consentie par acte sous seing privé. Ces auteurs basent leur opinion sur cette idée que l'art. 9 de la loi de 1855, en exigeant l'authenticité et la publicité, a eu particulièrement en vue la sûreté des créanciers, et que ces formalités ne sont utiles que lorsque la femme a consenti plusieurs subrogations successives. — Troplong, *Transcript.*, n. 362; Rivière et Huguet, *id.*, n. 398; Rivière et François, *id.*, n. 138 *quat.*; Flandin, *id.*, t. 2, n. 1547; Pont, t. 1, n. 467; Bressolles, *Expl. des rég. de dr. civ. resultant de la loi du 23 mars 1855*, n. 138 *quater*; Thézard, n. 112. — V. Troplong, *Transcript.*, n. 362; Pont, t. 1, n. 467. — V. Nancy, 4 mai 1886, sous Cass., 11 juin 1890, Bouillard, [D. 91.1.35

935. — Décider que la subrogation sous seing privé est valable même vis-à-vis de la femme, c'est reconnaître qu'elle existe et que, par suite, elle peut, le cas échéant, servir de base à une inscription, ce qui est absolument inadmissible. On ne saurait, d'autre part, objecter que la femme n'a aucun intérêt à demander la nullité de la subrogation qu'elle a ainsi consentie, car cet intérêt sera manifeste lorsqu'elle aura subrogé un créancier au profit duquel elle n'avait contracté aucun engagement. D'ailleurs, les créanciers chirographaires de la subrogeante auront toujours intérêt à faire tomber la subrogation, pour faire écarter le droit de préférence que le subrogé prétendrait exercer à leur préjudice.

936. — b) *Deuxième condition : la subrogation doit être rendue publique pour produire son effet à l'égard des tiers.* — Après avoir déclaré que la subrogation à l'hypothèque légale de la femme doit être consentie par acte authentique, l'art. 9, L. 23 mars 1855, ajoute : « et les cessionnaires n'en sont saisis à l'égard des tiers que par l'inscription de cette hypothèque prise à leur profit, ou par la mention de la subrogation en marge de l'inscription préexistante. Les dates des inscriptions ou mentions déterminent l'ordre dans lequel ceux qui ont obtenu les cessions ou renonciations exercent les droits hypothécaires de la femme ». Ainsi, le législateur de 1855 a définitivement condamné la pra-

tique ancienne; et, après avoir déclaré que la subrogation sera consentie par acte authentique, il a exigé la publicité pour que le subrogé soit saisi à l'égard des tiers de la subrogation qu'il a obtenue en cette forme. Cette publicité produira ici, pour le droit de préférence, son effet habituel, puisqu'elle établira l'ordre suivant lequel les divers subrogés exerceront les droits hypothécaires de la femme; elle investira également ces derniers du droit de suite vis-à-vis des tiers détenteurs des immeubles du mari. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 50; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1090.

937. — La publicité peut donc être réalisée, soit au moyen d'une inscription directe de l'hypothèque légale de la femme requise à son profit par le subrogé, soit par une mention de la subrogation en marge de l'inscription préexistante de cette hypothèque. Et, si l'hypothèque légale se trouve déjà inscrite, le subrogé sera évidemment libre de requérir une inscription nouvelle, sans être tenu de mentionner la subrogation en marge de l'inscription préexistante. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 21, p. 765; Bertauld, *loc. cit.*, n. 96; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 55. — *Contra*, Mourlon, *Transcription*, n. 1022 et s.

938. — S'il procède par voie d'inscription directe, le subrogé sera tenu de se conformer aux prescriptions de l'art. 2153, C. civ. Ainsi, cet article exige, en premier lieu, du créancier, ses nom, prénoms, profession, domicile et une élection de domicile; le subrogé devra donc fournir ces premières indications en ce qui le concerne; comme requérant l'inscription, il indiquera également les nom, prénoms, profession, domicile et qualité de la femme, puisque c'est l'inscription de celle-ci qui est requise. L'article précité exige ensuite les nom, prénoms, profession et domicile du débiteur; c'est le mari qui sera naturellement désigné, comme si la femme s'inscrivait elle-même contre lui. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 51; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1092.

939. — Le même article veut, en troisième lieu, que l'inscription mentionne la nature des droits à conserver et le montant de leur valeur, quant aux droits déterminés. Le subrogé sera-t-il, dès lors, tenu d'indiquer le montant et la cause des reprises de la femme contre le mari? Une opinion s'est prononcée pour l'affirmative. — V. en ce sens, Grosse, *Explication au point de vue pratique de la loi de 1855*, n. 287. — Mais, on a fait remarquer, avec raison, que l'art. 2153 n'est pas spécial à l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, et régit celle de toutes les hypothèques légales dont parle l'art. 2121; qu'il faut, par conséquent, apprécier chacune de ses énonciations d'après la nature particulière des droits garantis par chacune de ces hypothèques. Or, les droits de la femme sont ordinairement indéterminés et ne peuvent, en général, être connus que par la liquidation qui intervient à la dissolution du mariage; on ne saurait donc raisonnablement imposer au subrogé une indication que la femme elle-même serait dans l'impossibilité de fournir. Le subrogé se conformera, dès lors, suffisamment aux prescriptions de la loi, en inscrivant, d'une manière générale, les droits, créances et reprises de toute nature que la subrogeante peut ou pourra avoir à exercer contre son mari, soit en vertu de son contrat de mariage soit en vertu de tout autre titre. Toutefois, si, dans la subrogation, une indication précise avait été donnée, le subrogé serait obligé de la reproduire dans l'inscription. — Pont, *Publicité des subrog. à l'hyp. lég.* (extrait de la *Revue critique*, p. 50, n. 26; Mérignhac, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

940. — L'art. 2153 ne demande pas l'indication de l'espèce et de la situation des biens grevés par l'hypothèque légale; du reste, l'art. 2148 dispense de cette formalité l'inscription de cette hypothèque; le subrogé n'aura donc pas à fournir cette indication. Mais, si la subrogation, au lieu de s'étendre à tous les immeubles présents et à venir du mari, ne porte limitativement que sur certains immeubles déterminés de celui-ci, l'inscription devra alors désigner les biens ainsi spécialement affectés. Dans l'espèce, en effet, l'hypothèque générale et indéterminée de la femme n'est pas cédée dans son entier, et la cession se trouve restreinte d'une manière précise. L'inscription, qui doit être la représentation fidèle du titre constitutif, doit dans ce cas être conforme aux règles de la spécialité. — Mérignhac, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1092.

941. — L'inscription contenant les énonciations qui précèdent sera complète au point de vue des exigences de l'art. 2153; mais elle ne sera pas suffisante au regard de l'art. 9 de la loi de 1855, qui veut que l'hypothèque légale de la femme *soit inscrite au profit du subrogé*. Celui-ci devra donc déclarer qu'il requiert l'inscription de cette hypothèque en son nom et à son profit, en vertu de la subrogation qui lui a été consentie; il sera en même temps tenu d'indiquer la date, la nature et l'époque de l'exigibilité du titre d'où résulte la subrogation, ainsi que la somme, en capital et accessoires, pour laquelle elle a été concédée. Ces mentions, qu'on les exige par argument d'analogie tiré de l'art. 2148, ou en vertu de l'art. 9 de la loi de 1855, sont nécessaires pour donner à l'inscription requise son véritable caractère, la révéler aux tiers et en saisir le subrogé à l'égard de ces derniers. — Mérignhac, *loc. cit.*

942. — Le créancier hypothécaire subrogé pourra, par bordereaux distincts et séparés, requérir une première inscription pour son hypothèque conventionnelle, conforme aux prescriptions de l'art. 2148, et une seconde pour l'hypothèque légale selon l'art. 2153 et l'art. 9 de la loi de 1855. Mais il aura le droit de faire figurer celle-ci à la suite de la première, dans le même bordereau, pourvu que les deux ainsi réunies contiennent toutes les énonciations exigées pour chacune d'elles. — Rivière et François, *Explic. de la loi du 23 mars 1855*, n. 136; Troplong, *De la transcrip.*, n. 343; Pont, t. 1, n. 781 et s., et 951 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 23, p. 767; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 53; Leroux, *Contrôleur de l'enregist.*, art. 10737; Bertauld, *Subrog. à l'hypothèque légale*, n. 98. — *Contrà*, Mourlon, *Revue pratique*, 1856, t. 1, p. 95, *Transcription*, n. 1023; Verdier, *Transcrip.*, t. 2, n. 692; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1093.

943. — Et à cet égard, la jurisprudence est d'accord avec la doctrine. Il a été, en effet, jugé que l'inscription de l'hypothèque légale d'une femme mariée, requise, en vertu de l'art. 9, L. 23 mars 1855, par un créancier subrogé à cette hypothèque, peut être prise cumulativement avec l'inscription d'une hypothèque conventionnelle consentie à ce créancier et par un seul bordereau, pourvu qu'on y trouve toutes les énonciations prescrites par l'art. 2153; qu'il n'est pas nécessaire, pour la validité de l'inscription de l'hypothèque légale, qu'elle soit prise d'une manière distincte et isolée. — Cass., 9 déc. 1872, Deshayes, [S. 73.1.146, P. 73.356, D. 73.1.339] — Dijon, 13 juill. 1858, Cerf-Alkan, [S. 59.2.366, P. 60.482, D. 60.5.196] — Orléans, 20 févr. 1857, Conserv. des hyp. d'Orléans, [S. 57.2.200, P. 57.1093, D. 57.2.135]

944. — Une simple mention de la subrogation faite dans l'inscription de l'hypothèque conventionnelle sera-t-elle suffisante? Il convient ici de distinguer. Il est évident que si, à la suite de l'inscription de l'hypothèque conventionnelle, le subrogé se borne à déclarer qu'il a été en outre subrogé à l'hypothèque légale de la femme, cette simple mention sera absolument inefficace. Il en sera de même si la mention, quoique plus explicite, ne renferme pas les énonciations nécessaires pour l'inscription de l'hypothèque légale elle-même. — Mourlon, *Rev. prat.*, 1856, t. 1, p. 560; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 22, p. 766; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 53; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1093. — V. Thézard, n. 232.

945. — Ainsi, il a été jugé que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme mariée, nécessaire pour l'exercice de l'action hypothécaire, n'est pas valablement suppléée, de la part des créanciers subrogés à cette hypothèque, par la mention de la subrogation dont il s'agit dans l'inscription d'une hypothèque conventionnelle qui leur a été consentie par la femme en même temps que la subrogation à son hypothèque légale. — Cass., 4 févr. 1856, Linois, [S. 56.1.225, P. 56.1.449, D. 56.1.61] — Orléans, 12 juill. 1854, Linois, [S. 54.2.561, P. 56.1.185, D. 56.1.61] — Paris, 27 févr. 1857, Curabeth, [S. 57.2.283, P. 57.1094, D. 58.2.22]

946. — ... Alors du moins que la mention dont il s'agit est vague et incomplète et ne contient aucune des énonciations prescrites par l'art. 2153, C. civ. — Paris, 27 févr. 1857, précité.

947. — Mais, si la mention réunit les conditions requises pour la validité de l'inscription de l'hypothèque légale, elle pourra évidemment suppléer à cette inscription, car l'inscription n'est finalement que l'ensemble des énonciations exigées par la loi. Et il a été jugé que la simple mention, dans l'inscription d'une hypothèque consentie pour sûreté d'une obligation contractée solidairement par deux époux, de l'existence de cette solidarité, peut être considérée comme n'équivalant pas à une mention de la subrogation du créancier dans l'hypothèque légale de la femme;

qu'en tout cas, elle ne pourrait suppléer à l'inscription de cette hypothèque, qu'autant qu'elle renfermerait les conditions exigées par la loi pour la validité d'une semblable inscription. — Cass., 1er juin 1859, Florent, [S. 61.1.223, P. 60.936, D. 60.1.381]; — 21 juill. 1863, Poinsel, [S. 63.1.489, P. 64.292, D. 63.1.339]

948. — Cependant, il a été jugé qu'il n'est pas nécessaire, pour qu'une pareille mention supplée à l'inscription de l'hypothèque légale, qu'elle renferme toutes les énonciations prescrites par l'art. 2153; qu'il suffit qu'elle en contienne de suffisantes pour avertir les tiers. — Bourges, 20 août 1859, Ramond, [S. 60.2.241, P. 60.942, D. 60.2.80] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 781 et s.

949. — Il a même été jugé, mais avant la loi de 1855, que le créancier subrogé à l'hypothèque légale d'une femme mariée n'est point tenu, pour conserver les droits attachés à cette hypothèque, notamment en cas de purge des hypothèques légales par l'acquéreur des biens grevés, de faire inscrire l'hypothèque à laquelle il est subrogé, dans la forme sacramentelle des inscriptions ordinaires; qu'il suffit à cet égard d'une simple mention de cette subrogation sur les registres du conservateur des hypothèques; par exemple, dans l'inscription d'une hypothèque conventionnelle consentie au même créancier par le mari. — Paris, 30 juin 1853, Guiffrey, [S. 55.2.177, P. 54.2.218, D. 55.2.336]; — 31 août 1854, Bernard, [S. 55.2.177, P. 54.2.510, D. 55.2.337] — *Sic*, Pont, *Rev. crit.*, t. 9, p. 97; J. *Le Droit*, 7 et 8 nov. 1856.

950. — Si, l'hypothèque légale de la femme se trouvant déjà inscrite, le subrogé procède par la voie de la mention en marge de l'inscription préexistante, cette mention devra contenir les énonciations relatives à la subrogation, et dont nous avons ci-dessus parlé. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 54.

951. — Lorsque plusieurs créanciers ont été subrogés par le même acte, ils peuvent requérir cumulativement l'inscription ou la mention de la subrogation, comme ils peuvent requérir cumulativement l'inscription de leur hypothèque conventionnelle. Ce droit leur a été cependant contesté par ce motif que l'art. 2148 ne parle, en général, que d'un seul créancier requérant une seule inscription (V. sur ce point, Mourlon, *Transcription*, n. 1022 et s.). Mais il est bien évident que le législateur a seulement prévu le cas ordinaire, et qu'il se serait prononcé dans le sens ci-dessus indiqué, s'il s'était occupé du cas dont nous parlons, car il n'avait aucune raison pour décider le contraire. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 56.

952. — L'hypothèque sur les biens advenus au mari après la dissolution du mariage existe au profit du créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme, par la seule inscription prise conformément à l'art. 9, L. 23 mars 1855, sans qu'il soit besoin d'une nouvelle inscription indépendante de celle grevant les biens possédés par le mari durant le mariage. — Cass., 24 mai 1869, Combe, [S. 69.1.345, P. 69.878, D. 69.1.276] — V. également Paris, 18 août 1876, Pigot, [S. 79.2.295, P. 79.1148, D. 78.2.78] — V. en ce sens, Pont, n. 829; Audier, *Rev. prat.*, t. 20, p. 192.

953-957. — L'inscription de l'hypothèque légale prise par le subrogé ne profite qu'à lui seul, lorsqu'elle l'a été dans son intérêt exclusif; et elle peut être radiée d'une façon absolue en vertu de la mainlevée qu'il en donne. Dans ce cas, elle ne saurait être invoquée par la femme ou ses héritiers. — Cass., 1er juin 1859, précité; — 5 févr. 1861, Chouteau, [S. 61.1.209, P. 61.340, D. 61.1.65]; — 21 juill. 1863, précité. — Rouen, 26 déc. 1862, Mazet, [S. 62.2.46, P. 64.530] — Orléans, 9 juin 1874, Héraud, [S. 74.2.302, P. 74.1274] — *Sic*, Bertauld, *loc. cit.*, n. 101; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 24, p. 769; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 57; Pont, t. 2, n. 800; Colmet de Santerre, t. 9, n. 107 *bis*-X; Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 1041 et s.; Verdier, t. 2, n. 697; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1097.

958. — Et doit ou peut être considérée comme prise dans l'intérêt exclusif du créancier subrogé, l'inscription qui se borne à mentionner que ce dernier agit « comme subrogé dans l'hypothèque légale jusqu'à concurrence du montant de sa créance ». — Cass., 1er mai 1866, Chamblanc, [S. 66.1.187, P. 66.501, D. 66.1.293] — Dijon, 2 janv. 1865, Mêmes parties, [S. *Ibid.*, P. *Ibid.*, D. 65.2.55

959. — Il a été cependant jugé que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, prise par un créancier subrogé dans cette hypothèque, profite à la femme, tellement que la mainlevée de l'inscription donnée ultérieurement par le créancier n'en autorise la radiation qu'en ce qui concerne l'intérêt de ce créancier, et non en ce qui concerne l'intérêt de la femme. — Amiens, 31 mars 1857, R..., [S. 57.2.627, P. 57.1095, D. 58.2.26] — Orléans, 4 août 1859, Conserv. des hyp. d'Orléans, [S. 59.2.529, P. 59.667, D. 59.2.149

960. — Et il en est ainsi, alors même que l'inscription porte qu'elle est prise au profit exclusif du créancier subrogé, et qu'elle pourra être radiée sur sa simple mainlevée. — Orléans, 4 août 1859, précité. — Cet arrêt a été cassé le 5 févr. 1861, précité.

961. — Ces deux arrêts, pour décider que le conservateur ne peut radier l'inscription prise par le subrogé sans la mainlevée de la femme, affirmaient, le premier, que l'inscription peut être utile à la subrogeante, le second, que celle-ci est censée avoir donné mandat de prendre cette inscription dans son intérêt. Cette doctrine a été repoussée par la Cour de cassation qui, dans l'arrêt précité du 5 févr. 1861, a posé comme règle générale que l'on doit apprécier si, des termes de l'inscription, il apparaît qu'elle a été prise à la fois au profit de la femme et du subrogé, ou au profit de ce dernier seulement. Il est certain que le créancier n'a pas, comme le mari, mandat légal d'inscrire l'hypothèque légale dans l'intérêt de la femme (V. cepend. art. 25 de l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, *suprà*, n. 805).

962. — Jugé que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, prise par un créancier subrogé dans cette hypothèque, profite à la femme, même au cas où cette inscription n'a été prise que depuis la dissolution du mariage par le prédécès du mari. — Toulouse, 30 déc. 1859, Verdié, [S. 60.2.241, P. 60.816]

963. — Cet arrêt décide « qu'il importe peu que l'inscription ait été requise par les créanciers en leur nom et après la dissolution du mariage; que ceux-ci, en agissant dans leur intérêt pour la conservation de leurs droits, ont agi nécessairement pour la conservation de ceux de la femme même devenue veuve, dont ils n'étaient en cela que les représentants ou les mandataires ». C'est toujours l'idée du mandat persistant même après la dissolution du mariage.

964. — Mais l'inscription de l'hypothèque légale profitera naturellement à la femme ou à ses héritiers, si elle a été prise par le subrogé dans des termes qui ne la restreignent pas à l'intérêt exclusif de ce dernier. — Cass., 2 juin 1858, Réquier, [S. 58.1.433, P. 59.449, D. 58.1.249]; — 5 févr. 1861, précité. — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*, n. 57; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, note 26, p. 770; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1097.

965. — Il a été jugé, en ce sens, que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, prise par un créancier subrogé dans cette hypothèque, sans distinction entre ses droits propres et ceux pouvant appartenir à sa débitrice, profite à celle-ci, tellement que la mainlevée de l'inscription, donnée ultérieurement par le créancier, n'en autorise la radiation qu'en ce qui concerne l'intérêt de ce créancier et non en ce qui concerne l'intérêt de la femme. — Cass., 2 juin 1858, précité.

966. — La même règle doit être appliquée aux autres subrogés : ils pourront faire mentionner leurs subrogations en marge de l'inscription requise par un premier subrogé et se l'approprier si elle a été prise en termes assez généraux pour qu'on puisse la considérer comme n'étant pas restreinte à l'intérêt exclusif de l'inscrivant. Il a été jugé, d'après cette règle, que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, prise au profit de cette dernière d'une manière générale et indéterminée pour sûreté de ses reprises et indemnités, profite à tous les créanciers subrogés dans cette hypothèque légale, et non spécialement à celui qui a requis cette inscription, si rien dans le texte de l'inscription n'indique qu'elle a été prise à la requête de ce créancier ou dans son intérêt; et qu'il n'est pas permis de rechercher en dehors de l'inscription la preuve qu'elle a en réalité été prise, non au profit de la femme, mais au profit de ce même créancier. — Cass., 25 févr. 1862, Rack, [S. 62.1.356, P. 62.669, D. 62.1.249] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Mérignhac, *loc. cit.*

967. — ...Que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, requise par un créancier subrogé dans cette hypothèque, profite aux autres subrogés alors que les termes de son bordereau est conçue n'ont rien de restrictif et qu'on ne peut y trouver aucune intention qu'elle a été prise dans l'intérêt exclusif de l'inscrivant. — Cass., 3 juill. 1866, Perrin-Mercincourt, [S. 66.1.361, P. 66.961, D. 66.1.289]

968. — ...Et que doit être considérée comme prise dans un intérêt général, non dans celui exclusif du créancier, l'inscription qui

requise en connaissance d'une subrogation antérieure existant au profit d'un autre créancier, se borne à mentionner que la subrogation consentie en faveur de l'inscrivant l'a été jusqu'à concurrence de sa créance, mais sans déclaration que l'inscription n'est prise que dans la mesure de cette créance. — Même arrêt.

969. — Mais cette inscription ne profite pas aux autres subrogés, alors qu'il résulte de ses termes qu'elle n'a été prise que dans l'intérêt de l'inscrivant. — Cass., 1er juin 1859, Florent, [S. 61.1.223, P. 60.936, D. 60.1.384]; — 1er mai 1866, Chamblanc, [S. 66.1.187, P. 66.501, D. 66.1.292]

970. — Jugé même, d'une manière absolue, que le créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme, qui a négligé de faire inscrire cette hypothèque ou subrogation, ou ne l'a pas fait régulièrement, ne peut se prévaloir de l'inscription ou mention régulière qu'aurait prise un autre créancier subrogé : que ce dernier seul profite de son inscription. — Paris, 27 févr. 1857, Curabeth, [S. 57.2.283, P. 57.1094, D. 58.2.22]

971. — Les juges du fond ont un large pouvoir d'appréciation, pour déterminer les caractères auxquels on reconnaîtra si l'inscription du subrogé a été ou non prise par lui dans son intérêt exclusif.

972. — Le subrogé, après avoir inscrit l'hypothèque légale, doit ensuite se conformer à la règle du renouvellement décennal établi par l'art. 2154. L'art. 9 de la loi de 1855, en exigeant l'inscription, indique suffisamment qu'il faut observer les principes du droit commun. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 42, p. 628; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 59; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1094.

973. — Il a été, en effet, jugé que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme mariée, prise par un créancier subrogé, dans son propre intérêt, est soumise au renouvellement décennal; et que sont en droit d'invoquer le défaut d'inscription ou de renouvellement contre le créancier subrogé tous ceux qui peuvent se prévaloir de l'inaccomplissement des formalités de l'art. 1690, C. civ., et spécialement les créanciers chirographaires de la femme. — Caen, 18 déc. 1878, Boudet, [S. 79.2.297, P. 79.1150, et la note de M. Lyon-Caen, D. 79.2.241]

974. — Par suite, une saisie-arrêt est valablement formée sur le prix de vente d'un immeuble du mari, par un créancier chirographaire de la femme, à l'encontre du créancier subrogé qui n'a pas renouvelé son inscription en temps utile. — Même arrêt.

975. — En pareil cas, du reste, le subrogé ne saurait être préféré au créancier saisissant, sous prétexte que la femme a conservé sa propre hypothèque indépendante de toute inscription et qu'il exerce les droits de sa débitrice : en effet, le saisissant, étant aussi créancier de la femme, ne peut être primé par elle. — Même arrêt.

976. — D'autre part, le subrogé qui aura procédé par a voie de la mention en marge de l'inscription préexistante, sera tenu de renouveler cette mention en marge de l'inscription renouvelée. Il devra lui-même opérer le renouvellement de l'inscription prise par la femme, si celle-ci négligeait de remplir cette formalité, afin d'éviter la péremption de cette inscription. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 59; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1094.

977. — La nécessité du renouvellement subsiste tant que l'hypothèque n'a pas produit son effet légal, c'est-à-dire tant que le droit du créancier sur l'immeuble hypothéqué n'est pas converti en un droit irrévocable sur le prix. Nous verrons ultérieurement, suivant la nature de l'aliénation, à quelle époque et dans quelle circonstance l'hypothèque doit être considérée comme ayant produit son effet légal.

978. — Ainsi, d'après la loi du 23 mars 1855 (art. 9), celui qui se fait subroger à l'hypothèque légale d'une femme mariée n'est saisi, à l'égard des tiers, que par l'inscription de l'hypothèque prise à son profit, ou par la mention de la subrogation en marge de l'inscription préexistante. Et, si la même femme a consenti plusieurs cessions ou renonciations successives en faveur d'individus différents, ce sont les dates des inscriptions ou mentions qui fixent l'ordre à établir entre eux. Mais ce principe s'observe-t-il toujours? N'y a-t-il pas des circonstances où, les deux formalités de l'art. 9 devenant légalement impraticables, on en conduit à en faire abstraction pour le classement des tiers subrogés à la même hypothèque? Notamment, soit après les délais de la purge, soit après la transcription du jugement d'adjudication sur saisie, ou la quinzaine de la transcription du jugement d'expropriation pour cause d'utilité publique, les subrogés pourront-ils valablement encore inscrire à leur profit l'hypothèque légale de la femme non inscrite, ou effectuer la mention de leurs subrogations en marge de l'inscription préexistante?

979. — Il faut répondre négativement. L'hypothèque légale, réduite alors au droit de préférence, ne comporte plus une inscription utile pour la femme. Si la femme ne peut plus l'inscrire, ses ayants-cause ne sauraient avoir un droit qu'elle n'a pas elle-même. Sans doute, c'est dans leur intérêt propre, non dans le sien, qu'ils requièrent l'inscription; mais l'hypothèque qu'ils veulent révéler au public est celle de la femme. Ils doivent donc suivre les règles qui régissent l'hypothèque de la femme, et ne peuvent la porter efficacement à la connaissance des tiers lorsqu'il est trop tard pour que la subrogeante elle-même accomplisse la formalité. Si l'hypothèque légale a été inscrite, les subrogés ne peuvent pas également alors faire mention de leurs subrogations en marge de l'inscription. La mention n'est, en effet, qu'une inscription abrégée; au lieu de s'inscrire lui-même, le subrogé s'approprie l'inscription prise par la femme; il fait ainsi connaître aux tiers que cette inscription servira à sauvegarder ses droits. Le procédé diffère sans doute de celui qui serait employé si le subrogé s'inscrivait; mais en droit le résultat est le même. Si donc l'inscription n'est pas possible, la mention ne l'est pas davantage.

980. — Ces principes ont été consacrés par la Cour de cassation, qui décide que, dans cette hypothèse, les subrogés doivent signifier leurs cessions au débiteur cédé ou obtenir son acceptation par acte authentique. Les dates de ces significations ou acceptations détermineront l'ordre de préférence à observer entre les divers cessionnaires. Il a été, en effet, jugé que l'art. 9, L. 23 mars 1855, d'après lequel le cessionnaire de l'hypothèque légale d'une femme mariée n'est saisi à l'égard des tiers que par l'inscription de l'hypothèque prise à son profit, ou par la mention de la subrogation en marge de l'inscription préexistante, ne s'applique plus au cas où la cession intervient après la transcription du jugement d'adjudication et l'expiration du délai fixé par l'art. 754, C. proc., c'est-à-dire à une époque où l'hypothèque légale ne peut plus être inscrite, et où l'inscription antérieurement prise ne représente plus qu'un droit sur le prix. — Cass., 6 juin 1887, Marche, [S. 89.1.17, P. 89.1.25, D. 88.1.33]

981. — Dans ce cas, le cessionnaire, qui, au jour de la cession, n'aurait pas été admis à prendre inscription au nom de la femme cédante, n'a pu davantage s'assurer la préférence sur les cessionnaires antérieurs en mentionnant la cession en marge d'une inscription qui ne se rapportait plus qu'à un droit d'hypothèque transformé en une simple créance sur le prix. — Même arrêt.

982. — Et il y a lieu de lui préférer le cessionnaire qui a été antérieurement saisi au moyen d'un transport régulier et accepté par l'adjudicataire. — Même arrêt.

983. — La Cour suprême annule la mention marginale effectuée après la transcription du jugement d'adjudication; mais, au lieu d'appuyer uniquement sa décision sur l'effet du jugement dûment transcrit, elle se réfère aussi à une autre circonstance : la mention n'avait été opérée qu'après l'expiration du délai que l'art. 754, visé par l'art. 717, C. proc., accorde aux titulaires d'hypothèques légales non inscrites pour produire dans l'ordre. Or, cet élément de fait tient une grande place dans les motifs de l'arrêt; et on pourrait se demander si la théorie de la Cour de cassation ne doit pas se traduire de la manière suivante : même après la conversion du droit de suite en un droit sur le prix, l'hypothèque légale est valablement inscrite jusqu'à l'expiration du délai que le Code de procédure accorde au titulaire pour l'exercice de son droit de préférence sur ce prix. Convient-il d'interpréter ainsi la décision de la Cour suprême? Nous ne le pensons pas. On doit probablement y chercher moins un principe général qu'une solution d'espèce fondée sur des motifs surabondants; et nous estimons qu'après la transcription du jugement d'adjudication, l'hypothèque légale ne se prête plus à une inscription ou à une mention valable au profit des subrogés.

984. — Ce point a été nettement établi par la cour de Riom, dont l'arrêt était déféré à la Cour suprême. — V. Riom, 3 juill. 1884, sous Cass., 6 juin 1887, précité.

985. — Puisque la femme non inscrite conserve son droit de préférence, en le faisant valoir, aux termes de l'art. 717, C. proc. civ., par sa production dans l'ordre avant l'expiration du délai fixé par l'art. 754, C. proc. civ., le subrogé pourra produire à sa place dans les mêmes conditions; et tout ce que

demande l'art. 717, c'est qu'il produise, c'est-à-dire qu'il demande à être colloqué au produisant à l'appui de sa demande les titres d'où résulte son droit, sans qu'il soit nécessaire qu'il s'explique sur la nature de ce droit, ou qu'il spécifie, dans le cas où ce titre comporte deux droits de nature diverse, s'il réclame l'un ou l'autre ou tous les deux.

986. — Jugé, en effet, que le créancier subrogé dans une hypothèque légale non inscrite conserve son droit de préférence sur le prix, conformément aux art. 717 et 754, C. proc. civ., par cela seul qu'il produit son titre dans le délai déterminé par ces articles, et que son acte de produit contient demande générale en collocation sans qu'il soit nécessaire qu'il formule particulièrement une demande en collocation comme subrogé dans l'hypothèque légale, et cela encore bien que le même titre conférant en même temps une hypothèque conventionnelle, il ne se soit spécialement prévalu de sa subrogation dans l'hypothèque légale qu'après l'expiration du délai de production. — Cass., 14 déc. 1863, De Saint-Mauris, [S. 64.1.36, P. 64.376, D. 64.1.111]

987. — Si un subrogé et un adjudicataire sur saisie immobilière font, le même jour, l'un inscrire la subrogation, et l'autre transcrire le jugement d'adjudication, le premier s'inscrira-t-il valablement, soit vis-à-vis du second, si celui-ci est créancier inscrit, soit vis-à-vis des autres créanciers inscrits? On ne saurait évidemment prendre comme base de solution l'ordre de l'inscription ou de la transcription sur les registres du conservateur, car les deux formalités s'opèrent sur des registres différents. Mais on consultera le registre des dépôts, sur lequel le conservateur doit inscrire au fur et à mesure les dépôts, sans interruption, en délivrant aux déposants un récépissé portant le numéro d'ordre du registre. En conséquence, si le subrogé peut invoquer en sa faveur un dépôt antérieur à celui de l'adjudicataire, sa subrogation se trouvera avoir été inscrite avant la transcription du jugement d'adjudication, c'est-à-dire en temps utile. — Trib. de Die, 17 juin 1868 et de Forcalquier, 30 déc. 1880, [*Rev. du notariat*, n. 2365] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 192 et s.; Mourlon, *ib.*, n. 519; Flandin, *ib.*, n. 924 et 925; *Journ. des avoués*, t. 58, art. 96-2°, p. 464; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 66; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1109.

988. — Des inscriptions ou mentions opérées le même jour mettent sur la même ligne ceux de qui elles émanent. On a cependant soutenu que, dans ce cas, les subrogés doivent être colloqués d'après leur ordre sur les registres du conservateur, parce que, la règle de l'art. 2147 constituant une dérogation à la maxime générale : *potior tempore potior jure*, on doit revenir à l'application de cette maxime dès qu'un texte formel ne s'y oppose pas (V. en ce sens, Mourlon, *Transcript.*, n. 1093). Mais cette manière de voir doit être écartée, car, en matière hypothécaire, la loi n'admet ni priorité ni préférence entre créanciers inscrits le même jour. Or, les raisons qui ont fait édicter l'art. 2147, précité, sont applicables à la subrogation. — Troplong, *Transcript.*, n. 339; Pont, t. 2, n. 797; Bressolles, *Transcript.*, n. 106; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 67; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1122.

989. — Lorsque le mariage est dissous par la mort du mari, la femme doit s'inscrire dans l'année qui suit la dissolution du mariage; à défaut, son hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que du jour de l'inscription prise ultérieurement (L. de 1855, art. 8). Si les subrogés n'inscrivent pas leurs subrogations dans le délai fixé, ils ne prendront rang, eux aussi, que du jour où l'hypothèque légale aura été ultérieurement inscrite. — Paris, 30 nov. 1861, Pilatre-Jacquin, [P. 62.754] — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*, n. 68.

990. — Mais la mention en marge n'est pas soumise à la même condition. « En effet, si la femme est tenue de s'inscrire dans l'année du décès, ce n'est pas sous peine d'être déclarée déchue, mais seulement de laisser perdre à l'inscription tardivement prise l'effet rétroactif réservé à son hypothèque légale. Dès lors, pourvu que les droits de la subrogeante soient garantis par une inscription opérée dans la période voulue, la mention pourra ensuite utilement intervenir, soit pour saisir le subrogé, soit pour assurer son rang, conformément aux principes posés eu égard à la mention ». — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 65, 68.

991. — L'hypothèque légale non inscrite dans l'année de la dissolution du mariage, se trouve définitivement purgée, sur l'immeuble vendu, par la transcription antérieure de l'acte d'aliénation, sans que l'acquéreur soit tenu de recourir à la purge. Soumise désormais au droit commun, elle ne saurait être utilement inscrite après la transcription, une fois l'année dont il s'agit écoulée. En conséquence, après cette même année le subrogé n'a plus le droit d'inscrire sa subrogation sur l'immeuble dont l'aliénation a été transcrite. Mais il pourra opérer la mention en marge de l'inscription qui aura été utilement prise. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 69.

992. — Par la publicité dûment effectuée, les subrogés sont saisis de l'hypothèque légale de la femme à l'égard des tiers, comme le déclare l'art. 9 de la loi de 1855. Et, parmi les tiers, il faut ranger tous ceux qui, n'ayant pas figuré au contrat, ont intérêt à contester au subrogé les effets de la subrogation. A ce titre, les tiers comprendront nécessairement les subrogés ultérieurs : ceux-ci auront évidemment intérêt à écarter le subrogé qui les précède. Ils comprendront aussi les créanciers du mari, soit chirographaires, soit hypothécaires, s'ils viennent après la femme. Tous ces créanciers auront intérêt à opposer au subrogé le défaut de publicité et à le faire déclarer non saisi de l'hypothèque légale de la femme à leur égard, si d'ailleurs cette dernière ne vient pas elle-même exercer son droit hypothécaire. Les tiers comprendront encore les acquéreurs des immeubles du mari; mais, comme, vis-à-vis d'eux, le subrogé, par la publicité, est seulement saisi du droit de suite, la date de cette publicité sera sans importance, pourvu cependant que la formalité ait été remplie pendant que la femme avait encore le droit de s'inscrire elle-même. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 61.

992 *bis*. — Ainsi, le créancier du mari, envers lequel la femme s'est obligée solidairement avec son mari pour les affaires de la communauté, ce qui la fait considérer comme la caution du mari, qui a été subrogé à l'hypothèque légale de la femme, est primé par d'autres créanciers du mari postérieurement subrogés à cette même hypothèque, s'il n'a pas fait mentionner sa subrogation à l'hypothèque légale en marge de son inscription, et si ces derniers ont, au contraire, rempli cette formalité. — Cass., 11 juill. 1894, Crédit foncier de France, [S. et P. 99.1.353, et la note de M. Blondel, D. 96.1.113, et la note de M. De Loynes] — On ne saurait objecter que ces derniers créanciers subrogés par la femme ne peuvent, pas plus que la femme elle-même, prétendre toucher l'indemnité résultant de son engagement par préférence au créancier même envers qui elle s'est directement engagée, et dont la collocation doit, au contraire, avoir pour effet de libérer la femme de sa dette et ainsi de faire disparaître son droit à indemnité, alors que la femme a, en dehors de cette créance en indemnité, des reprises personnelles à exercer, et que, par suite de la non collocation dudit créancier, la dette principale n'est pas éteinte. — Même arrêt. — D'autre part, il n'y a pas lieu de déduire du chiffre des reprises de la femme le montant des collocations obtenues, sur le prix d'autres immeubles, par d'autres créanciers subrogés, lorsque les subrogations ont été consenties sur des immeubles différents et qu'elles sont postérieures à la date à laquelle les subrogés antérieurs ont conservé leur droit. — Même arrêt.

993. — La publicité n'est pas requise vis-à-vis de la femme partie au contrat, pour laquelle elle n'aurait aucune raison d'être. Mais les créanciers de celle-ci, chirographaires ou hypothécaires, pourront opposer le défaut de publicité; car ils ont intérêt à repousser les subrogations, pour écarter les créanciers du mari subrogés, ou venir au marc le franc avec les créanciers de leur débitrice également subrogés. — Caen, 18 déc. 1878, Boudet, [S.79.2.297, P. 79.1150, D. 79.2.211] — Lyon Caen, note sous cet arrêt; Bressolles, *Transcription*, n. 104; Verdier, n. 685; Mérignhac, *loc. cit.* — *Contrà*, Bertauld, *loc. cit.*, n. 95; Mourlon, *Transcription*, n. 1103; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1099.

994. — La préférence entre plusieurs créanciers subrogés, sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, dans l'hypothèque légale d'une femme mariée, se détermine par la date des inscriptions de cette hypothèque prises par eux, ou des mentions de leurs subrogations en marge d'une inscription préexistante, alors même que, dans le contrat du créancier qui a le premier inscrit sa subrogation, il aurait été dit que ce créancier, qui n'avait pas personnellement hypothèque sur les immeubles du débiteur, viendrait après les créanciers hypothécaires déjà subrogés, cette clause ne devant être considérée que comme une déclaration de l'état hypothécaire actuel, qui laisse subsister le droit de priorité du créancier dont la subrogation a été la première inscrite, pour le cas où les créanciers antérieurs ne conserveraient pas utilement leur propre droit. — Bordeaux, 11 juin 1861, Navailles, [S. 61.2.631, P. 62.450, D. 61.5.262]

995. — La loi du 23 mars 1855 (art. 9), qui détermine l'ordre

dans lequel doivent être colloqués les créanciers subrogés à l'hypothèque légale de la femme, n'a disposé que pour l'avenir. Quant aux subrogations antérieures à cette loi, elles sont restées régies par le Code civil, et, dès lors, c'est par leur date et non par leur rang d'inscription que se détermine la préférence. — Cass., 3 juill. 1866, Périn-Ménancourt, [S. 66.1.345, P. 66.960, D. 66.1.290] — V. aussi Cass., 9 mai 1860, Daumy-Saulnier, [S. 60.1.613, P. 60.982, D. 60.1.217] — *Sic*, Verdier, *Transcript. hypoth.*, t. 2, n. 708 et 723; Flandin, *id.*, t. 2, n. 1514; Massé et Vergé, d'après Zachariæ, t. 5, § 796, note 32, p. 169 et 170; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 14, p. 758; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1091.

996. — Et il en est ainsi, alors même que l'inscription de l'hypothèque légale n'aurait été prise que depuis la loi du 23 mars 1855 et en conformité de l'art. 8 de cette loi. — Cass., 9 mai 1860, précité.

997. — Un créancier ne peut requérir l'inscription de l'hypothèque légale à son profit qu'en vertu d'une subrogation de la femme. Sans doute, le créancier peut prendre inscription au nom de son débiteur pour conserver les droits de celui-ci (C. civ., art. 1166; C. proc. civ., art. 775); mais le montant de la collocation du débiteur est distribué comme chose mobilière entre tous les créanciers.

998. — Jugé que le créancier ne peut inscrire à son profit, pour sûreté de sa propre créance, un droit hypothécaire garantissant une créance de son débiteur sur un tiers. Ainsi, le notaire, à qui des frais d'actes sont dus solidairement par deux époux, ne peut, en l'absence de toute subrogation, inscrire à son profit, comme créancier de la femme, l'hypothèque légale de celle-ci sur les biens du mari. Tout créancier inscrit du mari peut demander la radiation d'une telle inscription. — Cass., 5 mai 1874, G..., [S. 76.1.277, P. 76.653, D. 75.1.20] — Paris, 7 mai 1873, Mêmes parties, [S. 73.2.270, P. 73.1100, D. 73.2.158]

999. — B. *Effets de la subrogation expresse.* — Nous avons défini la subrogation : la cession de l'hypothèque légale de la femme au profit du subrogé. L'hypothèque légale fait donc seule l'objet du contrat; la femme demeure investie de ses droits et reprises, et c'est la créance du subrogé qui est colloquée au rang hypothécaire de la subrogeante. Toutefois, nous avons ajouté que, sans entraîner la cession des droits de la femme, la subrogation exerce sur ces droits une influence notable, dont nous allons maintenant déterminer la portée. Nous étudierons d'abord les effets de la subrogation au regard du subrogé, et nous les examinerons ensuite par rapport à la femme.

1000. — *a. Effets de la subrogation à l'égard du subrogé.* — *a. Effets quant au droit de préférence.* — En vertu du droit de préférence attaché à l'hypothèque qui leur a été cédée, les subrogés pourront, à l'égard de la femme et des tiers dont il est question dans l'art. 9 de la loi de 1855, faire colloquer, selon les dates des inscriptions ou mentions, leurs créances respectives jusqu'à concurrence des sommes pour lesquelles la subrogation leur a été respectivement consentie, mais sans dépasser les droits de la subrogeante. Cette collocation aura lieu aux divers rangs appartenant à l'hypothèque légale à raison de la nature des reprises qu'elle garantissait. Ainsi, dans l'ordre ouvert sur le mari, les créances de la femme contre celui-ci seront liquidées, et les collocations des subrogés effectuées jusqu'à ce qu'elles aient atteint un chiffre égal à celui de ces créances. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-XXIII; Thézard, n. 106; Mérignhac, *op. cit.*, n. 75; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1235; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1112.

1001. — Par exemple, un ordre étant ouvert contre le mari pour la distribution d'une somme de 10,000 fr. il est justifié que la femme a contre celui-ci des reprises se portant à 5,000 fr. Un premier subrogé pour 3,000 fr. obtiendra collocation complète au rang de l'hypothèque légale de la femme et un second subrogé pour pareille somme n'obtiendra collocation après lui que pour 2,000, car la femme, si elle n'avait point cédé son hypothèque, n'aurait pu être colloquée elle-même que pour 5,000 fr. Il est bien évident qu'un troisième subrogé n'obtiendra en cette qualité aucune collocation utile. Si, dans l'ordre, les subrogés ne peuvent utiliser d'aucune créance de la femme contre son mari, aucun d'eux ne pourra utiliser sa subrogation.

1002. — La subrogation ne produira donc un effet quelconque que si, au moment où le subrogé veut la faire valoir, la femme a encore une créance à exercer contre son mari; et elle ne vaudra que dans la mesure de cette créance; d'où la conséquence qu'elle s'évanouira si la subrogeante n'a alors aucune reprise. Ici, s'élève naturellement la question de savoir quelle influence exerce la subrogation sur les créances de la femme contre son mari, à partir du moment où elle est concédée. La subrogeante conserve-t-elle le droit d'en disposer comme par le passé, de façon à rendre à son gré la subrogation inutile, ou bien son droit d'aliénation est-il restreint désormais, et dans quelle mesure? Tous les effets de la subrogation dépendent de la solution que l'on donne à cette question, sur laquelle on est loin de s'entendre.

1003. — D'après une opinion trop favorable aux intérêts de la femme et qui, par suite, ne ménage pas assez ceux des subrogés, la subrogeante conserve la disposition absolue de sa créance, puisqu'elle ne l'a point cédée au subrogé. En conséquence, lorsque la créance de la première vient à disparaître pour une cause quelconque, la subrogation du second s'évanouit, sans que celui-ci ait à rechercher par suite de quels événements cette créance a disparu. Le créancier n'obtient par la subrogation qu'un droit purement éventuel subordonné au résultat d'une liquidation future. — Pont, t. 1, n. 482, 483; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 32, p. 776; Colmet de Santerre, t. 9, p. 139; Verdier, *Transcription*, n. 653; Beudant, *Revue critique*, p. 233 et s.; Thézard, n. 107; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1236; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1114.

1004. — Il a été jugé, conformément à cette opinion, que le créancier subrogé dans l'hypothèque légale de la femme par une obligation solidaire des deux époux, et cessionnaire même des droits et reprises de la femme, jusqu'à due concurrence de sa créance, ne peut néanmoins prétendre collocation au rang de cette hypothèque, s'il résulte de la liquidation ultérieure des droits de la femme que cette dernière, au lieu d'être créancière, est débitrice de la communauté ou de son mari, et n'a ainsi aucunes reprises à exercer; la cession comme la subrogation ne confère au créancier qu'un droit purement éventuel et subordonné au résultat de la liquidation de la communauté. — Paris, 3 févr. 1855, Roy, [S. 55.2.307, P. 55.2.180, D. 55.2.285] — V. aussi, Cass., 25 janv. 1853, Charvin, [S. 53.1.423, P. 53.1.697, D. 53.1.12]

1005. — Cette théorie nous paraît trop absolue. Sans doute, la femme, malgré la subrogation, reste investie de son droit de créance; mais, en subrogeant, elle a, il faut bien le reconnaître, contracté une obligation à l'égard du subrogé. Or, la déclarer libre d'agir comme avant la subrogation, c'est réduire cette subrogation aux proportions d'un contrat absolument illusoire; c'est prêter à la loi une conception regrettable en autorisant un contrat qu'elle permet à l'une des parties de détruire à sa volonté. — Mourlon, *Transcription*, n. 910 et s.; Bertauld, *Subrog.*, n. 117 et s.; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 78, 79; Demolombe, *Successions*, t. 3, n. 398.

1006. — Entrons dans l'examen des actes que la femme mariée est appelée à accomplir et recherchons, à propos de chacun d'eux, jusqu'à quel point ils lui sont permis au regard des subrogés, et jusqu'à quel point aussi ces derniers seront autorisés à les critiquer.

1007. — L'un des actes les plus importants pour la femme est, sans contredit, l'acceptation de la communauté ayant existé entre elle et son mari. Il est incontestable que la femme aura le droit, en dehors de toute idée de fraude, d'accepter la communauté; et le subrogé, quelque inconvénient qu'il en éprouve, devra respecter cet acte, qui est la conséquence de l'exercice d'un droit consacré par la loi. L'intérêt de la femme prédomine ici, au point d'effacer celui du subrogé; et, du reste, ce dernier, au moment de la subrogation, a dû prévoir et a accepté cette éventualité. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 33, p. 777; Pont, *loc. cit.*; Mérignhac, *loc. cit.*; Thézard, n. 108; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Colmet de Santerre, t. 9, n. 75 *bis*-XII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1115.

1008. — Ainsi, il a été jugé que la femme qui accepte la communauté, et qui y fait ainsi tomber ses apports, détruit par là l'effet de la cession qu'elle avait antérieurement consentie de ses droits et reprises à un tiers, avec subrogation dans le bénéfice de son hypothèque légale : ce tiers ne peut plus, dès lors, exercer un droit de privilège et de préférence que la femme ne pourrait plus exercer elle-même. — Cass., 30 avr. 1849, Bellavoine, [S. 49.1.465, P. 49.2.161, D. 50.1.483] — V. cep. Carette, note sous cet arrêt, [S. 49.1.465]

1009. — Il faut même admettre que la femme mariée sous le

régime de la communauté, avec réserve de reprendre ses apports au cas de renonciation, pourra accepter la communauté, bien que, par suite de son acceptation, elle n'ait plus aucune reprise à exercer. Il s'agit encore ici de l'exercice d'un droit dont les subrogés devront subir les conséquences, si d'ailleurs il a été accompli sans fraude. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 24, p. 769; Bertauld, *loc. cit.*, n. 126; Pont, *loc. cit.*; Thézard, n. 108.

1010. — Mais les subrogés pourront faire annuler l'acceptation de la communauté, si la femme, en acceptant, a agi dans une pensée de fraude et pour porter atteinte à leurs droits. L'art. 1464, qui autorise les créanciers à attaquer la renonciation, n'est pas exclusif du droit d'attaquer l'acceptation. — Marcadé, sur l'art. 1464, n. 1; Rodière et Pont, *Contr. de mariage*, t. 2, n. 1057; Aubry et Rau, 4e éd., t. 5, § 517, texte et note 24, p. 417; Laurent, t. 22, n. 391; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 203; Guillouard, *Contr. de mariage*, t. 3, n. 1277; L. et A. Mérignhac, *Tr. du régime de comm.*, t. 1, n. 1805; Mérignhac, *Traité des contr. relatifs à l'hyp. légale de la femme mariée*, n. 81; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1115. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1805.

1011. — La jurisprudence, partant de ce point de vue que le subrogé a le droit de faire annuler l'acceptation de la communauté qui a été faite dans l'intention de lui nuire, décide même que la renonciation peut être tenue pour accomplie au profit de celui-ci, si elle tarde à se produire.

1012. — Par suite, il a été jugé que l'hypothèque légale d'une femme commune en biens peut être exercée sur le prix d'aliénation des conquêts de communauté, par les créanciers subrogés à cette hypothèque, en cas de faillite ou déconfiture du mari, sans attendre que la femme ou ses héritiers aient renoncé à la communauté. — Paris, 30 juin 1853, Guiffrey, [S. 55.2.177, P. 54.2.218, D. 55.1.273] — Orléans, 12 juill. 1854, de Linois, [S. 54.2.561, P. 56.1.185, D. 56.1.61] — Colmar, 20 nov. 1855, Delabrousse, [S. 56.2.580, P. 58.199] — V. aussi Cass., 4 févr. 1856, de Linois, [S. 56.1.225, P. 56.1.449, D. 56.1.61] — *Sic*, Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hyp. lég. de la femme mariée*, n. 81. — *Contrà*, Bertauld, *loc. cit.*, n. 47 *bis*.

1013. — Du reste, la mauvaise foi de la femme s'induira presque toujours des circonstances de fait, que les juges apprécieront souverainement. Jugé, notamment, que les créanciers subrogés à l'hypothèque légale d'une femme commune en biens peuvent, en cas de déconfiture du mari, exercer, même avant la dissolution de la communauté et la liquidation des reprises de la femme, l'action hypothécaire appartenant à celle-ci contre les tiers détenteurs des immeubles frappés de son hypothèque; sauf à établir, dans l'instance même d'expropriation, l'existence de leurs droits et de ceux de leur débitrice. — Metz, 20 janv. 1859, Gérard, [S. 59.2.367, P. 59.248]

1014. — Jugé aussi que le créancier envers lequel la femme s'est engagée solidairement avec le mari en le subrogeant à son hypothèque légale, est en droit, en cas de déconfiture du mari, de se faire colloquer du chef de sa débitrice, au rang de son hypothèque légale, pour le montant de ses reprises en capital et intérêts, comme si la communauté avait été réellement dissoute. — Bordeaux, 31 déc. 1889, Lataste, [S. 91.2.228, P. 91.1.1224]

1015. — Si la femme ou ses héritiers sont appelés à la succession du mari, leur acceptation fera disparaître, par voie de confusion, les créances qu'ils pouvaient avoir à exercer contre ce dernier. L'acceptation de la succession lèse donc, d'une manière grave, les intérêts des créanciers subrogés par la femme; ils sont cependant tenus de la subir, car, en acceptant, celle-ci ne fait qu'user d'un droit que la loi lui accorde, et qu'elle est censée avoir réservé lorsqu'elle a consenti les subrogations. Bien entendu, comme au cas de communauté, la solution serait différente, s'il s'agissait d'une succession notoirement onéreuse acceptée en vue de nuire aux subrogés. — Mérignhac, *loc. cit.*; Thézard, n. 108. — *Contrà*, Bertauld, *Subrog.*, n. 117 et 118.

1016. — Il a été jugé, sur ce point, que la femme qui, en s'obligeant avec son mari envers un tiers, le subroge dans son hypothèque légale, ne lui confère ainsi qu'un droit éventuel. En conséquence, si ses héritiers, qui sont en même temps ceux du mari, après avoir accepté sa succession, acceptent ensuite la succession du mari, la réunion en leur personne des qualités de créanciers et de débiteurs, opère une confusion qui ne permet plus au cessionnaire de l'hypothèque légale de la femme de s'en prévaloir pour se faire colloquer à la date de cette hypothèque. — Orléans, 16 mars 1849, Picault, [S. 49.2.449, et la note de Carette, P. 49.1.390, D. 49.2.156]

1017. — La compensation peut-elle s'opérer, au préjudice du créancier subrogé dans l'hypothèque légale de la femme, entre les reprises garanties par cette hypothèque et les sommes dont le mari se trouve lui-même créancier de sa femme? La question n'a pas été résolue par la Cour de cassation; mais il a été décidé qu'en tout cas, le juge n'est pas tenu de n'accorder au créancier subrogé qu'une collocation subordonnée au résultat de la liquidation des reprises de la femme, s'il ne lui est indiqué aucune dette de la femme avec laquelle puisse être compensée la dette certaine et actuelle du mari. — Cass., 24 mai 1869, Combe, [S. 69.1.345, P. 69.879, D. 69.1.276]

1018. — Mais il a été jugé que, lorsque la femme, en s'engageant avec son mari, a subrogé le créancier dans son hypothèque légale, la compensation ne peut, à son décès, s'opérer, au préjudice du créancier subrogé, entre les reprises garanties par cette hypothèque et les sommes dont le mari se trouve lui-même créancier de sa femme. — Toulouse, 22 juin 1859, sous Cass., 17 janv. 1860, Nicolau, [S. 61.1.881, P. 61.881, D. 60.1.400] — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*, n. 77. — *Contrà*, Paris, 3 févr. 1855, Roy, [S. 55.2.307, P. 55.2.180, D. 55.2.285] — Pont, t. 1, n. 481; Thézard, n. 107; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1114.

1019. — Il est incontestable que la femme ne saurait, au détriment du subrogé, ni rétracter la subrogation qu'elle a valablement consentie, ni en détruire ou en restreindre les effets, soit en faisant donation, quittance ou remise de ses créances à son mari, soit en consentant la restriction de son hypothèque légale. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 38, p. 778; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 84; Thézard, n. 107; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1113.

1020. — Et le créancier d'une femme mariée ne peut exercer, en vertu de l'art. 1166, l'hypothèque légale de cette dernière au préjudice de subrogations dans cette hypothèque précédemment consenties par la femme à d'autres créanciers. — Amiens, 11 nov. 1858, Waxin, [S. 59.2.316, P. 60.252, D. 59.2.128]

1021. — Mais la subrogation consentie par la femme dans l'effet de son hypothèque légale accessoirement à l'obligation hypothécaire du mari peut, lorsque cette obligation est annulée pour fraude, être elle-même annulée sur la demande d'un créancier chirographaire au profit duquel la femme aurait renoncé à son hypothèque légale. — Cass., 14 déc. 1858, Pernet et Cie, [S. 60.1.987, P. 60.929, D. 59.1.150]

1022. — Pour établir les reprises et créances de la subrogeante, les subrogés auront le droit d'invoquer tous les titres que celle-ci peut faire valoir, de profiter des mêmes présomptions, de se servir des mêmes preuves, d'intervenir dans toute liquidation entre les époux. — V. Cass., 26 juin 1855, Deplibers, [S. 55.1.670, P. 56.1.593, D. 55.1.273] — Agen, 23 mars 1870, Boutet, [S. 70.2.274, P. 70.1075, D. 70.2.148] — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*, n. 76, 77.

1023. — Jugé, notamment, que le créancier subrogé dans l'hypothèque légale de la femme a le droit de s'opposer à ce qu'il soit procédé hors de sa présence à la liquidation de la communauté. — Cass., 1er août 1848, Deloynes-Dubouillay, [S. 48.1.727, P. 48.2.19, D. 48.1.189]

1024. — Il a été jugé que le paiement des reprises fait de bonne foi par le mari à la femme ou à son héritier, avant que les subrogations auxquelles il est resté complètement étranger lui aient été notifiées, est valable, quoique le paiement soit postérieur à l'inscription ou aux mentions prévues par l'art. 9, L. 23 mars 1855. Dans ce cas, ces inscriptions ou mentions ne sauraient équivaloir à une saisie-arrêt pratiquée entre les mains du mari, ni empêcher celui-ci de payer valablement la femme ou ses héritiers. — Toulouse, 29 févr. 1892, Thalon, [S. et P. 93.2.105, D. 92.2.277] — Dans l'espèce, il s'agissait d'une subrogation consentie en dehors du mari par l'héritière de la femme à ses propres créanciers; le paiement fait de bonne foi par le mari, malgré cette subrogation, aux mains de la femme, a été déclaré valable.

1025. — Nous avons vu que la femme qui s'oblige solidairement avec son mari, dans l'intérêt de celui-ci ou de la communauté, doit, aux termes de l'art. 1431, [illegible] du montant de son obligation, et que sa créance à l'encontre [illegible] est garantie par l'hypothèque [illegible] pour de l'origine. D'autre part, nous avons constaté qu'au cas de faillite ou de déconfiture du mari, elle peut obtenir sa collocation dans l'ordre ouvert au

préjudice de ce dernier, pour le montant des dettes qu'elle a ainsi contractées, même si ces dettes n'ont encore donné lieu à aucune poursuite. Dès lors, le créancier envers lequel la femme s'est solidairement obligée et qu'elle a en même temps subrogé à son hypothèque légale, peut, sans justifier d'aucune reprise de la subrogeante, se faire colloquer au rang de cette hypothèque légale à raison de l'indemnité due à celle-ci pour l'obligation par elle contractée. — V. *suprà*, n. 402 et s.

1026-1029. — Ainsi jugé que la femme qui contracte solidairement avec son mari, n'étant aux termes de l'art. 1431, C. civ., réputée s'engager que comme caution de son mari, peut valablement subroger dans son hypothèque légale, pour le montant de l'obligation qu'elle a contractée, le créancier envers lequel elle s'est engagée solidairement. — Alger, 27 juin 1892, Baubil et Thomas, [S. et P. 93.2.241, D. 93.2.389]

1030. — ... Que la femme mariée n'ayant d'hypothèque pour les dettes qu'elle a contractées avec son mari qu'à compter du jour de l'obligation, le créancier subrogé à cette hypothèque ne saurait prétendre à un droit de préférence ou de priorité à l'encontre d'un autre créancier, alors que la date de l'inscription prise par ce dernier est la même que celle de l'obligation consentie au premier. — Même arrêt.

1031. — ... Qu'un créancier subrogé à l'hypothèque légale d'une femme commune en biens, accessoirement à une obligation contractée à son profit par cette femme solidairement avec son mari, peut toujours, quand même cette femme n'aurait eu, antérieurement à l'obligation dont il s'agit, aucune créance contre son mari qui pût servir de base à une hypothèque légale, se faire colloquer sur le prix de vente des biens du mari, à la date de cette même obligation, laquelle donnant droit à la femme à une indemnité de la part de son mari, a par là même donné naissance à une hypothèque légale, qui prend rang du jour de l'obligation. — Orléans, 12 juill. 1854, Linois, [S. 54.2.561, P. 56.1.185, D. 56.1.61] — Metz, 22 janv. 1856, Bénédic, [S. 56.2.395, P. 56.1.377, D. 56.2.152] — Paris, 8 janv. 1859, Foigne-Marécat, [S. 59.2.65, P. 59.113, D. 59.2.65] — V. aussi Agen, 20 mars 1889, Escousse, [S. et P. 99.1.353, *ad notam*, D. 90.2.143]

1032. — Mais la créance de la femme cesse d'exister lorsque les dettes pour lesquelles elle s'est engagée sont éteintes; et dès lors, cette créance ne peut plus servir de base à la subrogation. Aussi, a-t-il été jugé que le créancier subrogé dans l'hypothèque légale de la femme pour l'indemnité des dettes par elles contractées avec son mari ne peut prétendre collocation au rang de cette hypothèque dans un ordre ouvert sur les biens du mari, si le règlement de cet ordre a pour effet d'éteindre les dettes au paiement desquelles la femme s'était engagée avec le mari. — Douai, 21 nov. 1872, Jamet, [S. 73.2.227, P. 73.1042]

1032 *bis*. — ... Que, lorsque la femme, en s'obligeant solidairement avec son mari dont elle est réputée n'être que caution, cède au créancier le montant de ses reprises avec subrogation à son hypothèque légale, et lorsqu'elle n'a d'autres reprises à exercer que l'indemnité pouvant lui être due par son mari à raison de cet engagement, le droit du cessionnaire est subordonné à la condition que, lors de la liquidation des reprises, la femme ait payé, ou tout au moins qu'elle soit exposée à payer conformément à l'art. 2032, C. civ. En conséquence, la femme étant décédée sans que ces éventualités se soient réalisées, et en ne laissant d'autre héritier que son mari, la subrogation devient sans effet par la confusion en la personne de ce dernier des qualités de débiteur et de caution. — Cass., 8 août 1894, Torrent et Salis, [S. et P. 97.1.122, D. 95.1.235]

1033. — Le créancier hypothécaire du mari n'a pas besoin de conserver l'hypothèque conventionnelle qui lui a été accordée par celui-ci, pour utiliser la subrogation consentie par la femme. Il suit de là que, si ce créancier vient à perdre le bénéfice de cette hypothèque conventionnelle, faute d'inscription en temps utile, ou par la péremption de l'inscription qu'il avait prise, il aura néanmoins le droit de se faire colloquer en vertu de l'hypothèque légale à laquelle il a été subrogé et qui est complètement indépendante de l'hypothèque conventionnelle. — Cass., 8 août 1854, précité. [S. 54.1.521, P. 55.2.457, D. 55.1.337] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 477; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 40, p. 779. — *Contra*, Paris, 24 août, 1853, Boisseau-Laborde, [S. 54.2.4.., P. 53.2.345, D. 54.2.105] — Mourlon, *Transcrip.*, n. 924; Berenald, *Subrog.*, n. 165.

1034. — Mais il a été jugé que le créancier qui a laissé périmer une hypothèque conventionnelle en considération de laquelle la femme de son débiteur l'avait subrogé dans son hypothèque légale ou lui avait consenti un droit d'antériorité, est obligé, s'il est colloqué sur le prix des biens du débiteur au rang de l'hypothèque légale de la femme, d'indemniser celle-ci du préjudice qu'il lui a causé en la privant du rang qu'occupait l'hypothèque périmée. — Cass., 9 août 1865, Pic, [S. 65.1.447, P. 65.1175, D. 66.1.32] — Riom, 3 août 1863, Pic, [S. 63.2.171, P. 63.954, D. 63.2.133] — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*, n. 94.

1035. — Puisque le subrogé n'est saisi à l'égard des tiers que par l'inscription à son profit de l'hypothèque légale de la subrogeante, ou par la mention de sa subrogation en marge de l'inscription préexistante (V. *suprà*, n. 936 et s.), il ne pourra utiliser les droits hypothécaires de la femme pour faire colloquer sa propre créance, que dans les limites de l'inscription prise ou de la mention opérée. — Cass., 17 nov. 1879, Duchêne-Pinault, [S. 81.1.165, P. 81.1.386, D. 80.1.380]

1036. — Ainsi, quant aux intérêts de sa créance, le subrogé tombera sous l'application de l'art. 2151, modifié par la loi du 17 juin 1893, laquelle fixe à trois ans les intérêts garantis par l'inscription prise, à la place des deux années et de l'année courante primitivement conservées par cet article. Si l'art. 2151, modifié par ladite loi, est inapplicable à l'hypothèque légale de la femme mariée, c'est en tant que cette hypothèque se trouve dispensée d'inscription; mais, le subrogé étant tenu d'inscrire cette hypothèque, se trouve soumis à ce texte dans sa lettre comme dans son esprit. — Pont, t. 1, n. 436, t. 2, n. 1030; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 13, p. 687; Grenier, t. 1, n. 104; Troplong, t. 3, n. 101; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 93. — *Contrà*, Mourlon, *Transcrip.*, n. 1094.

1037. — Ainsi jugé que l'hypothèque légale de la femme mariée, lorsqu'elle a été l'objet d'une cession ou subrogation, ne vaut à l'égard des tiers qu'à la condition d'être inscrite, et rentre, dès lors, en ce qui concerne les cessionnaires ou subrogés, dans la classe de celles dont l'effet est réglé, au point de vue des arrérages ou intérêts, par l'art. 2151, C. civ. — Cass., 27 janv. 1885, Manceau, [S. 86.1.109, P. 86.1.245, D. 85.1.373]

1038. — ... Que le créancier cessionnaire n'a droit, en ce cas, d'être colloqué au même rang d'hypothèque que pour son capital, et en ce qui concerne les intérêts pour deux années pleines et l'année courante (aujourd'hui trois années depuis la loi du 17 juin 1893). — Cass., 17 nov. 1879, précité; — 27 janv. 1885, précité.

1039. — Le subrogé pourra donc utiliser sa subrogation pour la totalité de sa créance en capital et accessoires, sous la double condition que cette créance ne soit pas supérieure au montant des reprises justifiées de la subrogeante, et reste dans les limites de l'inscription prise.

1040. — Mais que décider, si, au lieu de céder au subrogé son hypothèque pour assurer le paiement de sa créance, la femme ne s'en dessaisit en sa faveur que jusqu'à concurrence d'une somme déterminée? Dans cette hypothèse, elle devra laisser colloquer le subrogé, par préférence à elle-même, pour la somme désignée seulement, mais pour la totalité de cette somme, alors même qu'elle absorberait l'entière collocation procurée dans l'ordre par l'hypothèque légale. La subrogeante, en effet, a voulu que, quelle que fût la créance du subrogé, la subrogation se réalisât uniquement pour la somme fixée; mais, pour cette somme, le contrat doit recevoir sa pleine exécution. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 95.

1041. — β) *Effets quant au droit de suite.* — Nous n'avons eu en vue jusqu'ici que le droit de préférence attaché à l'hypothèque légale et s'exerçant au profit du subrogé. Mais la subrogation transmet aussi à ce dernier le droit de suite qui découle de cette hypothèque, puisque l'hypothèque est transmise. Le subrogé qui aura rendu sa subrogation publique, conformément à l'art. 9, L. 23 mai 1855, suivra donc aux mains des tiers détenteurs les immeubles aliénés par le mari et soumis à la subrogation. Toutefois, le droit de suite disparaîtra au moyen des aliénations qui purgent par elles-mêmes toutes les hypothèques, soit inscrites, soit dispensées d'inscription, aliénations dont nous donnerons le détail en traitant de la purge. Après elles, les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix; et il ne reste de l'hypothèque que le seul droit de préférence à faire valoir dans l'ordre. — V. *infrà*, n. 3858 et s.

1042. — Quant aux ventes qui ne purgent pas, elles n'éteindront pas le droit de suite du subrogé sur les immeubles du mari

auxquels elles s'appliquent. Dès lors, les tiers détenteurs seront tenus de purger l'hypothèque inscrite de la femme, non seulement au regard de celle-ci, mais encore vis-à-vis des subrogés. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 39, p. 778; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 99; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1121.

1043. — Les notifications prescrites par les art. 2183 et 2184 devront donc être adressées au subrogé; et, s'il est en même temps créancier hypothécaire, elles devront le saisir tant en cette qualité qu'en qualité de subrogé. Le tableau dressé en conformité du premier de ces articles devra, en désignant le créancier, indiquer sa qualité de subrogé, le titre qui sert de base à la subrogation, la somme qu'elle garantit et la date de la publicité afin que les créanciers antérieurement inscrits, mais non subrogés, étant avertis qu'il peut être colloqué avant eux, soient suffisamment éclairés sur le point de savoir s'ils doivent ou non surenchérir. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 99; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, p. 474; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1120.

1044. — Jugé que lorsqu'un créancier du mari a fait inscrire la subrogation que lui a consentie la femme dans son hypothèque légale, l'acquéreur qui veut purger doit faire la notification prescrite par la loi à ce créancier. — Angers, 3 avr. 1835, Hatton, [S. 35.2.226, P. chr.] — Paris, 24 août 1840, Dumont, [S. 41.1. 336, *ad notam*, P. 40.2.687] — V. *Contrà*, Amiens, 10 juill. 1843, Desnoyelles, [S. 46.2.39, D. 46.2.164]

1045. — Sur la purge, le subrogé sera admis, en vertu du droit de suite, à exercer la surenchère du dixième prévue et réglée par l'art. 2185, C. civ. Et si le tiers détenteur ne prend aucun des trois partis indiqués par les art. 2167 et 2168, c'est-à-dire s'il ne se décide ni à purger, ni à payer, ni à délaisser, le subrogé aura le droit de l'interpeller au moyen de la sommation dont parle l'art. 2169. Mais il ne pourra, en sa seule qualité de subrogé, avoir recours à cette sommation, qui peut aboutir à la saisie de l'immeuble détenu par le tiers détenteur, qu'autant que les reprises de la femme subrogeante seront liquides, certaines et exigibles. Dans tous les cas, la sommation ne saurait être faite pour une somme excédant ces reprises et aussi la créance du subrogé. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 100; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1120.

1046. — Il est, d'ailleurs, bien évident que le subrogé, en cette qualité, ne peut user du droit de suite que si la femme a des reprises à exercer, et si ces reprises jouissent d'une hypothèque légale remontant, d'après les règles de l'art. 2135, à une époque où elle a pu utilement frapper l'immeuble aliéné par le mari. Si cet immeuble est passé aux mains du tiers détenteur alors que la femme n'avait encore aucun droit hypothécaire à exercer, il ne saurait être suivi par le subrogé, ne pouvant l'être par la femme.

1047. — γ) *Étendue de la subrogation.* — Maintenant, sur quels immeubles du mari portera la subrogation? Quand la femme subroge un créancier de son mari, au profit duquel celui-ci affecte certains de ses immeubles, nous croyons que la subrogation ne s'applique qu'aux immeubles affectés. Le créancier, en effet, lorsqu'il a prêté, a eu seulement en vue les immeubles qui ont été hypothéqués dans l'acte d'obligation. Et, en demandant à être subrogé à l'hypothèque légale de la femme de son débiteur, il n'a eu évidemment qu'un seul but : empêcher que, plus tard, sa garantie ne fût amoindrie ou annulée par l'exercice des reprises de la subrogeante, s'il se trouvait seul en sa présence, ou, s'il se trouvait en concours avec d'autres créanciers, passer avant eux en vertu de la subrogation. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 86; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 41, p. 779.

1048. — Conformément à cette idée, il a été jugé que la subrogation dans l'hypothèque légale de la femme mariée résultant, au profit d'un créancier, de l'obligation souscrite envers lui par la femme solidairement avec son mari dans un acte de constitution hypothécaire, ne s'applique qu'aux immeubles mêmes sur lesquels l'hypothèque a été constituée, et non à tous les immeubles indistinctement que frappe l'hypothèque légale de la femme. — Amiens, 11 nov. 1858, Waxin, [S. 59.2.316, P. 60.252, D. 59.2.128]

1049. — Mais la subrogation à l'hypothèque légale de la femme, quand elle a été consentie dans des termes généraux et absolus, et non limitée aux biens spécialement hypothéqués par le mari suivant le même acte, s'étend généralement et sans exception à tous les biens présents et à venir sur lesquels frappe cette hypothèque légale. — Cass., 3 juill. 1866, Périn-Ménancourt, [S. 66.1.345, P. 66.691, D. 66.1.289] — Paris, 4 mars 1863, Mêmes parties, sous Cass., 3 juill. 1866, précité. — Lyon, 27 déc. 1882, Lallier, [S. 84.2.62, P. 84.1.340, D. 83.2.243] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Mérignhac, *loc. cit.*; Bertauld, *Subrog.*, n. 139; Mourlon, *Transcript.*, n. 920. — V. *suprà*, n. 456 et s.

1050. — Jugé également que la subrogation dans son hypothèque légale, consentie par une femme mariée au cours d'une instance d'ordre dans lequel elle a été colloquée provisoirement, n'a pas seulement pour effet de transmettre au créancier subrogé les droits de la femme sur le prix en distribution, mais encore de le subroger dans les droits hypothécaires de la femme sur les autres immeubles du mari. — Cass., 18 déc. 1854, Pipet, [S. 55.1.247, P. 56.1.11, D. 55.1.34] — Bourges, 11 juin 1855, Libeyre, [S. 55.2.636, P. 56.2.195, D. 59.1.74]

1051. — ... Que dans ce cas, le créancier subrogé peut exercer le droit hypothécaire de la femme, même sur des biens vendus par le mari à une époque à laquelle il n'était pas créancier, et qui n'ont pas été purgés. — Mêmes arrêts.

1052. — ... Que la cession de son droit d'hypothèque légale, consentie par une femme mariée, comprend les effets futurs de cette hypothèque, aussi bien que les effets présents; que, dès lors, au cas où il existe plusieurs subrogations intervenues à des dates différentes, le créancier premier subrogé ne saurait être primé par le second, sous prétexte que les créances de la femme à raison desquelles s'exerce le droit d'hypothèque légale sont postérieures au premier acte de cession de cette hypothèque. — Lyon, 28 août 1857, Morel, [S. 57.2.671, P. 58.181]

1053. — ... Que la clause par laquelle une femme subroge un tiers dans tous les effets de son hypothèque légale s'applique aux biens à venir du mari comme à ses biens présents. — Paris, 18 août 1876, Pigot, [S. 79.2.295, P. 79.1148, D. 78.2.78]

1054. — Mais le créancier subrogé satisfait aux dispositions de l'art. 9 de la loi de 1855 en faisant inscrire ladite hypothèque légale seulement sur les biens présents : cet article ne peut s'appliquer aux biens à venir qui ne sont pas encore dans le patrimoine du mari. — Même arrêt.

1055. — Par suite, la transcription de la vente par les époux d'un bien acquis par eux depuis la subrogation ne s'oppose pas à l'exercice sur cet immeuble des droits du créancier subrogé, bien que celui-ci n'ait pris inscription sur l'immeuble que postérieurement à cette transcription. — Même arrêt.

1056. — La subrogation générale s'étend même aux biens advenus après la dissolution du mariage. Jugé, en effet, que l'hypothèque légale de la femme frappe même les biens advenus au mari après la dissolution du mariage. Et l'hypothèque sur ces biens existe au profit du créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme par la seule inscription prise conformément à l'art. 9, L. 23 mars 1855, sans qu'il soit besoin d'une nouvelle inscription indépendante de celle grevant les biens possédés par le mari durant le mariage. — Cass., 24 mai 1869, Combe, [S. 69.1. 345, P. 69.879, D. 69.1.276] — *Sic*, Audier, *Revue pratique*, t. 20, p. 192; Pont, t. 2, n. 829; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 89. — V. *suprà*, n. 459.

1057. — Si elle est accordée à la suite d'un jugement de condamnation, ou après une affectation hypothécaire consentie sur tous les biens présents et à venir du mari en cas d'insuffisance déclarée des biens présents, la subrogation, sauf convention contraire, aura la même étendue que l'hypothèque judiciaire ou que l'hypothèque conventionnelle stipulée. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 87.

1058. — Le créancier chirographaire du mari, que la femme a subrogé à son hypothèque légale, obtient une subrogation plus étendue que celle du créancier hypothécaire subrogé seulement quant aux immeubles affectés dans l'acte d'obligation. En effet, le créancier chirographaire subrogé ne voit pas sa subrogation renfermée dans les limites de la garantie hypothécaire accordée par le mari, puisque cette garantie n'existe pas; il n'a comme sûreté que l'hypothèque légale de la femme qui lui est cédée par la subrogation; et, dès lors, cette sûreté, sauf convention contraire, doit avoir la même étendue que l'hypothèque cédée. La même situation sera faite, pour les mêmes motifs, au créancier de la femme par elle subrogé. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 88.

1059. — En ce qui concerne les conquêts, lorsque la femme accepte la communauté, le subrogé n'a aucun droit à exercer sur ceux qui sont mis au lot de la subrogeante, car pour eux, par l'effet déclaratif du partage, la subrogation s'évanouit rétroactivement avec l'hypothèque légale elle-même. Son droit n'existe donc que la moitié revenant au mari ou à ses héritiers; et, dès lors, si des conquêts sont aliénés par la femme et les héritiers

du mari ou expropriés à leur préjudice, la subrogation ne peut être utilisée que pour la moitié du prix revenant à ces derniers. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et notes 36 et 37, p. 778; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 91; Pont, t. 1, n. 521; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1115.

1060. — Si la femme renonce à la communauté, la subrogation aura son effet sur tous les conquêts comme sur les immeubles propres du mari. En vertu de la renonciation de la femme, les conquêts sont censés avoir toujours appartenu au mari; ils sont dès lors, frappés de l'hypothèque légale, et, par suite, soumis à la subrogation générale qui a pu être consentie. — Pont, t. 1, n. 524 et s.; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 90. — Relativement à l'hypothèque légale de la femme sur les conquêts, V. *suprà*, n. 517 et s. — En ce qui concerne la nature des reprises de la femme commune, V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2002 et s. — V. aussi L. et A. Mérignhac, *Traité du régime de la communauté*, n. 2002 et s.

1061. — Jugé que l'hypothèque légale qui appartient à la femme sur les conquêts de communauté est subordonnée, quant à son étendue, à l'option que fera la femme ou ses héritiers, après la dissolution de la communauté, entre le parti d'accepter la communauté, ou celui d'y renoncer, en ce que, au cas de renonciation, l'hypothèque légale s'étendra à tous les conquêts indistinctement, tandis que, au cas d'acceptation, elle sera restreinte, tant à l'égard de la femme personnellement qu'à l'égard des tiers subrogés à son hypothèque légale, à la portion de ces conquêts qui sera dévolue au mari dans le partage des biens de la communauté entre les époux. — Colmar, 1er mars 1855, Mérian, [S. 56.2.577, P. 57.445, D. 57.2.37]

1062. — Par suite, dans ce dernier cas, l'hypothèque légale ne peut être exercée qu'après le partage dont il s'agit, partage qui peut être provoqué à cet effet par la femme ou ses héritiers, ou par les tiers qu'elle aurait subrogés à son hypothèque légale. — Même arrêt.

1063. — Mais ce partage ne peut être demandé par les tiers subrogés à l'hypothèque légale, après qu'une saisie a été pratiquée sur les immeubles de la communauté par les créanciers de la communauté, sans protestation de leur part, et pour la première fois en cause d'appel. — Même arrêt.

1064. — Jugé que, lorsque la femme ou ses héritiers, acceptant la communauté, font, en vertu des art. 1470 et 1471, C. civ., le prélèvement d'un immeuble conquêt de cette même communauté, ce prélèvement fait réputer la femme propriétaire *ab initio* de l'immeuble ainsi prélevé, et, par suite, anéantit la subrogation par elle consentie au profit d'un tiers dans l'effet de son hypothèque légale sur le même immeuble. — Cass., 1er août 1848, Deloynes-Duhoullay, [S. 48.1.727, P. 48.2.19, D. 48.1.189]

1065. — b *Effets de la subrogation à l'égard de la femme.* — A l'égard de la femme, les effets de la subrogation varient suivant qu'elle a subrogé, soit un créancier du mari, ce qui est le cas ordinaire, soit un créancier personnel, pour une dette contractée dans son intérêt exclusif, ou un tiers n'ayant pas le mari pour débiteur. Et, dans la première hypothèse, il faut distinguer encore suivant que le créancier subrogé du mari est hypothécaire ou simplement chirographaire.

1066. — α *La femme subroge un créancier du mari.* — Lorsqu'elle a subrogé pour une dette du mari, ou qui doit demeurer à la charge exclusive de celui-ci, la femme ne perd pas ses reprises dans la mesure où la subrogation produit son effet, puisque ce n'est pas sa propre dette qui est payée. Elle aura donc le droit, malgré la subrogation, de faire colloquer ses propres créances. Et, d'abord, elle pourra les faire colloquer, si le subrogé est créancier hypothécaire, au rang qu'assurait à celui-ci sa propre hypothèque, à laquelle elle se trouve légalement subrogée, en vertu du § 3 de l'art. 1251. Le créancier hypothécaire, s'il n'avait pas été subrogé, aurait obtenu collocation au rang de sa propre hypothèque après tous ceux qui le primaient. Or, la femme qui l'a subrogé peut obtenir cette collocation à sa place, sans léser les droits de personne. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 53, p. 785; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 105 et 106; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1135.

1067. — Ainsi, il a été jugé que la femme qui a été colloquée à raison de sa dot et de ses reprises dans un ordre ouvert sur les biens du mari et dont la collocation a servi à payer en sous-ordre des créanciers inscrits de son mari, envers lesquels elle s'était obligée solidairement, se trouve par là légalement subrogée dans l'effet de l'inscription de ces créanciers, et doit obtenir sa collocation au rang de leur hypothèque conventionnelle sur les autres biens du mari. — Cass., 40 déc. 1844, Paillet, [S. 45.1.367, P. 45.1.340, D. 45.1.72] — Lyon, 4 août 1853, Escoffier, [S. 55.2.30, P. 55.1.334, D. 57.2.127]; — 11 août 1855, N..., [S. 55.2.687, P. 56.1.413, D. 57.2.127] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 53, p. 785; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 105; Laurent, t. 18, n. 105; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1068. — Indépendamment de cette hypothèque conventionnelle, la femme aura encore, pour obtenir elle-même collocation, sa propre hypothèque légale, qui toutefois ne prendra rang qu'après tous les créanciers hypothécaires antérieurs au subrogé et qui n'ont été primés par lui qu'en vertu de la subrogation. En laissant ainsi colloquer avant elle tous ces créanciers antérieurs, elle peut désormais user de ses droits hypothécaires vis-à-vis des créanciers postérieurs, puisque ceux-ci se trouvaient primés par le subrogé et qu'ainsi elle n'a rien accordé à leur détriment à ce dernier. En sorte que, si l'hypothèque du subrogé vient avant celles de tous les autres créanciers du mari, la subrogation peut être considérée comme n'ayant point été utilisée et la femme comme n'ayant rien accordé. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 50, p. 784; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 106.

1069. — Jugé que la subrogation consentie par une femme mariée, dans l'effet de son hypothèque légale, au profit d'un créancier de son mari, pour le montant d'une créance même supérieure à la valeur des reprises de la femme, n'équivaut pas à une cession absolue de son hypothèque; qu'elle n'entraîne qu'un simple abandon de son rang hypothécaire au profit du créancier subrogé; que dès lors, la femme conserve le droit de se faire colloquer sur le prix des immeubles de son mari restant à distribuer après le prélèvement exercé par le créancier subrogé. — Paris, 3 déc. 1838, Paillet, [S. 49.2.283, *ad notam*, P. 39.2.617]; — 27 mai 1848, de Sérilly, [S. 49.2.283, P. 48.2.258, D. 48.2.128] — V. aussi Cass., 17 avr. 1832, Saint-Denis, [P. chr.]

1070. — Dans tous les cas, en subrogeant un créancier du mari, la femme s'oblige pour le mari. Or, nous savons qu'aux termes de l'art. 1431, C. civ., la femme qui s'oblige solidairement avec le mari pour les affaires de la communauté ou du mari, n'est réputée, à l'égard de celui-ci, s'être engagée que comme caution, et doit être indemnisée de l'obligation qu'elle a contractée, et que l'indemnité à laquelle elle a droit est garantie par l'hypothèque légale prenant rang du jour de l'obligation. Nous avons vu, d'autre part, qu'en cas de faillite ou de déconfiture du mari, la femme peut demander collocation pour le montant de cette indemnité, même si les dettes pour lesquelles elle s'est obligée n'ont encore donné lieu à aucune poursuite (V. *suprà*, n. 402 et s.). La femme aura donc le droit de se faire colloquer au rang de l'hypothèque légale née de la subrogation qu'elle a consentie, pour le montant de cette subrogation. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 110.

1071. — On a prétendu, il est vrai, que la femme qui, postérieurement à la cessation de paiements de son mari ou dans les dix jours ayant précédé cette époque, s'oblige solidairement avec son mari pour une dette antérieure de celui-ci, n'a pas hypothèque légale pour l'indemnité de cette obligation et ne saurait par suite y subroger. — V. *suprà*, n. 432.

1072. — Mais nous avons vu que la jurisprudence a repoussé cette thèse. — V. *suprà*, n. 428 et s., 434 et s.

1073. — Du reste, l'hypothèque et la subrogation peuvent dans ce cas être annulées, alors que l'obligation personnelle de la femme, dans ses rapports avec le créancier, demeure maintenue. En effet, la femme dont le mari commerçant est en état de cessation de paiements peut encore s'obliger valablement envers un créancier antérieur de son mari et même consentir au profit de ce créancier une subrogation à son hypothèque légale. — Il n'importe que cette obligation et cette subrogation aient été déclarées en justice nulles, par application des art. 447 et 597, C. comm., à l'égard de la masse de la faillite du mari, comme ayant été consenties à la charge de l'actif de la faillite en connaissance de la cessation des paiements du mari. Les articles précités sont sans application au règlement des rapports de la femme du failli avec le créancier envers qui elle s'est engagée, alors d'ailleurs qu'il s'agit uniquement d'appliquer le bénéfice de la subrogation à l'hypothèque légale garantissant les reprises matrimoniales à raison de la dot et des apports mobiliers de la femme. — V. *suprà*, n. 436 et s.

1074. — Lorsque la femme subroge un créancier chirographaire de son mari, elle sacrifie ses droits hypothécaires sans

rencontrer un équivalent chez le subrogé. Dès lors, pour une part de ses reprises égale à la somme obtenue par celui-ci en vertu de la subrogation, elle n'a plus que l'hypothèque légale résultant de cette subrogation et prenant rang le même jour. En effet, l'hypothèque légale qui primitivement garantissait cette part a été, dans cette mesure, utilisée par le subrogé; elle ne peut donc plus, toujours dans la même mesure, être invoquée par la subrogeante, sous peine de servir deux fois pour la même somme. En conséquence, par elle, la femme n'obtiendra collocation que pour la différence; et elle n'aura finalement que la seule hypothèque née de la subrogation, si la collocation du subrogé est égale au montant de ses reprises. Et la solution sera la même si le créancier, quoique hypothécaire, exerce sa subrogation sur des immeubles qui n'étaient pas soumis à son hypothèque; pour ces immeubles, le créancier hypothécaire n'est qu'un simple chirographaire. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et notes, n. 48 et 49, p. 783; Mérignhac, *op. cit.*, n. 107; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1134.

1075. — Jugé que, s'il est vrai qu'en principe la subrogation consentie par la femme dans le bénéfice de son hypothèque légale en faveur de créanciers de son mari inscrits sur certains immeubles, ne met pas obstacle à ce qu'elle exerce, de son chef, cette même hypothèque légale sur d'autres immeubles, il en est autrement lorsque la subrogation portant sur « les droits, reprises, créances et conventions matrimoniales de la femme, et notamment sur l'effet entier de son hypothèque légale, » a lieu en faveur d'un créancier purement chirographaire. En pareil cas en effet, ce n'est plus uniquement sur le rang, mais sur la créance elle-même que porte la subrogation, et, dès lors, si le créancier reçoit en vertu de cette subrogation une somme équivalente au montant des reprises dotales, la créance résultant de ces reprises se trouve éteinte. — Cass., 11 févr. 1867, Arnouts, [S. 67.1.101, P. 67.248, D. 67.1.465]

1076. — En ce qui concerne le droit de suite, lorsque le subrogé créancier hypothécaire du mari utilise sa subrogation sur le prix des biens qui étaient restés aux mains de ce dernier, la femme peut poursuivre pour la totalité de ses reprises les tiers détenteurs des immeubles aliénés. Mais, si le subrogé est colloqué sur un tiers détenteur, la femme ne peut poursuivre les autres que pour ses reprises diminuées du montant de cette collocation. En les poursuivant pour le tout, elle aggraverait leur situation, puisqu'ils sont privés de tout recours en contribution contre le tiers détenteur sur lequel a été colloqué le subrogé. Et, dans le cas où le subrogé a été colloqué sur le prix d'un immeuble aliéné par le mari et sur lequel il n'avait pas hypothèque de son propre chef, la femme perd son droit de suite pour le montant de la collocation ainsi obtenue. — V. Cass., 11 févr. 1867, précité. — Paris, 27 mai 1848, précité. — V. aussi Bourges, 30 juill. 1853, Nicaud, [S. 55.2.586, P. 55.1.494, D. 56.2.205] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et notes 51 et 52, p. 784; Mérignhac, *op. cit.*, n. 107; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1134.

1077. — (5) *La femme subroge un créancier personnel.* — Lorsque la femme subroge pour une dette personnelle ou contractée dans son intérêt exclusif, la subrogation, dans la mesure où elle se réalise, fait disparaître la créance de la subrogeante, puisque c'est la dette de cette dernière qui est payée sur les immeubles du mari. Les reprises de la femme se trouvent ainsi éteintes pour une partie, et pour cette partie il ne saurait être question d'un recours quelconque : la perte de la créance entraîne nécessairement la perte de l'hypothèque dans la même proportion. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 45, p. 782; Mérignhac, *op. cit.*, n. 114; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1132.

1078. — II. *Cession d'antériorité.* — La cession d'antériorité est une des faces de la subrogation, et appartient ainsi à la catégorie des stipulations translatives de l'hypothèque légale de la femme. On peut la définir : « le contrat par lequel la femme s'oblige à laisser colloquer à son propre rang, sur le prix des immeubles de son mari, un créancier hypothécaire qui ne devait obtenir collocation qu'après elle, et consent à n'être colloquée elle-même qu'au rang de ce créancier ». — Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 116. — V. également en ce qui concerne cette stipulation, Troplong, *Transcript.*, n. 324; Pont, t. 1, n. 334; Beudant, *Revue critique*, 1866, p. 213; Aubry et Rau, t. 3, § 288, texte et note 3, p. 742; Laurent, t. 31, n. 330 et s.; Colmet de Santerre, t. 9, n. 75 *bis*-XVI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 906, 1059.

1079. — La cession d'antériorité n'est donc qu'un simple échange de rang. Le créancier qui l'obtient fait colloquer sa créance au rang de l'hypothèque légale de la femme; et celle-ci descend au rang de ce créancier pour une part de ses reprises égale à cette créance, mais reste à son rang pour le surplus. D'autre part, ce même créancier ne peut obtenir collocation au rang de la femme que pour l'équivalent des droits de cette dernière, et doit demeurer à son rang pour ce qui excède ces droits. Ainsi, la femme a droit au second rang, le créancier au cinquième; la créance de la femme se porte à 8,000 fr., celle du créancier à pareille somme. Dans ce cas, le créancier montera au second rang, la femme descendra au cinquième, chacun pour la totalité de sa créance. S'il n'est dû au créancier que 5,000 fr., sa collocation aura lieu au second rang pour cette somme, et celle de la femme au même rang pour 3,000 fr., et au cinquième pour 5,000. Enfin, s'il est dû au créancier 9,000 fr., il passera au second rang pour 8,000, restera au cinquième pour 1,000, et la femme viendra après lui à ce même cinquième rang pour ses 8 000 fr. Si ce dernier rang n'est pas utile pour elle, la femme l'utilisera dans des ordres ultérieurs. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 116.

1080. — Nous venons de le constater, lorsqu'il s'agit d'une véritable subrogation, le créancier qui en est le bénéficiaire pourra faire valoir, dans toute leur intégrité, les droits qu'il tient de la femme, quand même il aurait laissé périr l'hypothèque conventionnelle qu'il avait contre le mari. Il n'y a aucun lien entre ces hypothèques, et la femme n'a pu compter sur la conservation des sûretés prises par le créancier vis-à-vis de son mari. S'agit-il, au contraire, d'une cession de priorité et de préférence consentie par la femme? Cette cession suppose nécessairement un échange, une interversion de rang entre cette dernière et le créancier dont elle viendra prendre la place; il faut donc qu'il y ait un créancier hypothécaire auquel elle puisse se substituer. Si celui-ci perd son hypothèque, la cession tombe, la femme ne trouvant plus l'équivalent sur lequel elle a légitimement compté, et qui était corrélatif à son propre engagement.

1081. — Ainsi, il a été jugé que, lorsque la femme a purement et simplement consenti, au profit d'un créancier hypothécaire du mari, une cession d'antériorité dans le rang de son hypothèque légale, sans s'engager personnellement à la dette, cette convention ne peut produire effet et autoriser le créancier à se présenter à l'ordre, au lieu et place de la femme, qu'autant que l'hypothèque conventionnelle du créancier continue à subsister. — Aix, 8 avr. 1892, Consorts Motto, [S. et P. 92.2.145] — Trib. Grasse, 26 oct. 1891, sous Aix, 8 avr. 1892, précité. — V. aussi Cass., 25 janv. 1853, Carrvin et Fischer, [S. 54.1.423, P. 53.1.697, D. 53.1.42] — Paris, 24 août 1853, Boisseau-Laborde, [S. 53.2.545, P. 53.2.545, D. 54.2.105]

1082. — Et, si l'hypothèque restant intacte, le créancier a négligé de renouveler son inscription et l'a laissée périmer, la cession demeure valable; mais la femme aura contre lui un recours pour le préjudice qu'il lui a causé par sa faute. — Riom, 3 août 1863, Pic, [S. 63.2.171, P. 63.954, D. 63.2.133]

1083. — Jugé que l'engagement pris par une femme, en faveur d'un créancier hypothécaire de son mari, de ne faire valoir les droits résultant de son hypothèque légale que postérieurement à ce créancier, oblige les héritiers de cette femme, sans qu'ils puissent, lorsqu'ils sont mineurs, se soustraire à son exécution sous prétexte qu'ils exerceraient leurs droits d'héritiers, non en vertu de l'hypothèque légale de leur mère, mais en vertu de leur hypothèque pupillaire. — Cass., 9 août 1865, Preveraud, [S. 65.1.447, P. 65.1175, D. 66.1.32]

1084. — Cette cession d'antériorité doit avoir son effet en faveur du créancier, alors même que celui-ci aurait laissé périmer, à défaut de renouvellement en temps utile, l'inscription de son hypothèque conventionnelle. — Même arrêt.

1085. — Mais il a été jugé que la perte même de l'hypothèque conventionnelle n'empêcherait pas le créancier de faire valoir la cession d'antériorité qu'il avait obtenue. — Cass., 8 août 1854, Lafeuille, [S. 54.1.521, P. 55.2.457, D. 58.1.347] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 477; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 60, p. 779.

1086. — Il est bien évident que la cession d'antériorité, intervenue entre un créancier et la femme, ne saurait nuire aux créanciers intermédiaires qui sont étrangers au contrat. Il a été, en effet, jugé que, si l'hypothèque accessoire d'une

créance peut en être séparée et faire l'objet d'une cession indépendante de la transmission de la créance elle-même, et si, par suite, un créancier hypothécaire antérieur peut céder la priorité de son rang à un créancier postérieur, cette convention licite entre eux ne saurait nuire aux créanciers intermédiaires qui y sont restés étrangers. — Cass., 31 janv. 1883, Courtier, [S. 84.1.321, P. 84.1.796, D. 83.1.316]

1087. — Ainsi, lorsqu'un créancier inscrit au premier rang sur deux immeubles a cédé au créancier troisième inscrit son rang hypothécaire et que ce dernier a été intégralement remboursé dans l'ordre ouvert sur le premier immeuble hypothéqué, le créancier premier inscrit dans l'ordre ouvert sur le second des immeubles ne peut prétendre être colloqué au préjudice du créancier deuxième inscrit, pour la portion de sa créance dont il n'a pas été payé, à raison de la cession d'antériorité par lui consentie. — Même arrêt.

1088. — Cet arrêt répond aux préoccupations d'un auteur qui croit que la cession d'antériorité peut servir à léser les droits des créanciers intermédiaires par un cumul illicite de collocations. Ainsi, Primus, propriétaire des immeubles A et B, contracte deux emprunts successifs pour lesquels il hypothèque ces deux immeubles. Le second prêteur pourra croire, avec raison, que ses garanties sont absolument sûres, puisque, quel que soit l'immeuble sur lequel le premier exercera son droit, il sera seul ensuite à exercer le sien sur l'autre. Mais un troisième emprunt est contracté, et le premier créancier inscrit intervenant au contrat cède son rang sur l'immeuble A au troisième prêteur, qui prime ainsi le second sur cet immeuble. Or celui-ci se trouvant déjà primé sur l'immeuble B par le premier créancier inscrit, arrivera ainsi au dernier rang sur les deux immeubles et perdra sa créance. La femme, lorsqu'elle viendra au premier rang, pourra se livrer à l'opération qui vient d'être indiquée et porter ainsi un grave préjudice aux créanciers intermédiaires. — Bertauld, *Subrog.*, n. 21.

1089. — Mais il est facile de répondre que la femme, après avoir cédé son rang sur l'immeuble A au troisième créancier, « ne pourra elle-même obtenir collocation à ce rang, soit sur cet immeuble, soit sur l'immeuble B, que pour ce qui restera de ses reprises, déduction faite de la créance ayant motivé la cession; s'il en était autrement, on ferait produire à l'hypothèque légale un double effet pour une valeur égale au montant de cette créance. Les autres reprises ne recevront collocation qu'au rang de l'hypothèque du cessionnaire, ou de la nouvelle hypothèque légale née de l'engagement même contracté par la femme. Ainsi, il ne sera pas possible à cette dernière de primer les créanciers inscrits ayant un droit antérieur à celui que lui confèrent ces deux hypothèques, et, dans l'espèce, le second prêteur de deniers ». — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 120.

1090. — Puisque la cession d'antériorité ne peut pas nuire aux autres créanciers, elle ne peut pas non plus être invoquée par eux comme constituant un droit acquis à leur égard. Et il a été jugé que la cession d'antériorité consentie par des créanciers hypothécaires, au profit d'un autre créancier hypothécaire postérieur, laisse subsister l'hypothèque des cédants, avec tous ses effets, vis-à-vis de tous autres que ceux à qui l'antériorité a été consentie; les créanciers postérieurs qui y sont étrangers et auxquels elle n'aurait pu nuire, ne sauraient l'invoquer pour prétendre qu'elle aurait éteint le droit hypothécaire des cédants, comme si ceux-ci, au lieu de consentir une simple cession d'antériorité, avaient renoncé purement et simplement à leurs hypothèques. — Cass., 9 janv. 1893, Soize, [S. et P. 94.1.73] — Bertauld, *loc. cit.*, n. 20; Bénech, *loc. cit.*, p. 40; Verdier, *Transcript.*, t. 2, n. 721; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcript.*, p. 276, 277, n. 382; Mérignhac, *loc. cit.*; Thézard, n. 103.

1091. — Il est parfois très-difficile de distinguer, en fait, la simple cession d'antériorité de la subrogation à l'hypothèque légale. Il a été jugé spécialement que, lorsqu'une femme mariée, dans un acte par lequel son mari se reconnaissait débiteur envers un tiers, avec affectation hypothécaire de ses immeubles, a déclaré renoncer à exercer son hypothèque légale à l'encontre de ce tiers, et consentir à ce qu'il lui fût préféré dans tous ordres et contributions, cet acte a le caractère, non d'une cession de priorité, ou d'une interversion de rang, mais d'une renonciation à l'hypothèque légale, qui doit sortir à effet, malgré l'annulation de l'hypothèque conventionnelle du créancier subrogé. — Aix, 8 avr. 1892, précité.

1092. — En conséquence, si, le mari étant tombé en faillite, l'hypothèque conventionnelle par lui consentie est annulée par application de l'art. 446, C. comm., le créancier n'en est pas moins en droit de se prévaloir de l'hypothèque légale de la femme, à l'effet d'obtenir une collocation directe dans l'ordre ouvert sur les immeubles du mari. — Même arrêt.

1093. — Jugé, de même, qu'est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation la décision par laquelle les juges du fond, appréciant l'intention des parties, et sans d'ailleurs dénaturer la convention, déclarent que, d'après les termes de l'acte et les circonstances dans lesquelles il a été passé, la femme a entendu consentir au profit de créanciers de son mari, dans l'acte d'obligation, non une cession d'antériorité, mais une subrogation à son hypothèque légale pour la garantie de leur créance, sans que la jouissance du rang de cette hypothèque légale soit subordonnée à la validité de l'hypothèque conventionnelle stipulée du mari. — Cass., 2 juin 1893, Hattier, [S. et P. 96.1.38, D. 94.1.35]

1094. — Il a été jugé aussi que l'acte authentique par lequel une femme cède et transporte en termes généraux et absolus son hypothèque légale à un créancier du mari, pour garantie de la dette hypothécaire contractée par celui-ci, n'a pas le caractère d'une simple cession d'antériorité sur l'immeuble hypothéqué par le débiteur, mais d'une subrogation générale à l'hypothèque légale de la femme sur tous les biens qu'elle peut frapper, et par conséquent sur les biens à venir comme sur les biens présents du mari. — Lyon, 27 déc. 1882, Lallier, [S. 84.2.62, P. 84.1.340, D. 83.2.243]

1094 *bis.* — Si une quittance sincère, donnée par le créancier hypothécaire au débiteur, entraîne l'extinction de la créance, et par suite de l'hypothèque, la quittance fictive donnée par le créancier hypothécaire au débiteur, et produite par celui-ci à un second prêteur sur hypothèque, avec la déclaration « que l'hypothèque qu'il lui concédait viendrait au premier rang, parce qu'une autre inscription qui semblait la première est sans effet, et au surplus serait radiée à bref délai », est à bon droit déclarée par le juge du fond, par appréciation des documents et circonstances de la cause, comme impliquant nécessairement de la part de son auteur renonciation à se prévaloir de l'hypothèque et à son antériorité au profit de ce second prêteur. — Cass., 8 nov. 1898, Bucher, [S. et P. 99.1.399]

1095. — En cas de doute sur le véritable sens de la convention, les juges devront en déterminer la portée; et il leur appartient de décider souverainement s'ils se trouvent en présence d'une subrogation ou d'une simple cession d'antériorité. — Cass., 9 janv. 1893, précité; — 20 janv. 1893, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 5, p. 753; Bertauld, *loc. cit.*, n. 139 et 150.

1096. — Ainsi, lorsque les créanciers inscrits du chef d'un précédent vendeur ont cédé aux créanciers postérieurs inscrits du chef du second vendeur, le droit de se faire colloquer dans toute distribution du prix de revente de l'immeuble par préférence et antériorité aux collocations subsistant à leur profit sur le prix non payé, les juges du fait, en attribuant à cette convention le caractère d'une simple cession d'antériorité, ne font que l'interpréter d'après ses termes précis, sans la dénaturer. — Cass., 9 janv. 1893, précité.

1097. — La cession d'antériorité ne constituant qu'un simple échange de rangs, transfère seulement au cessionnaire le droit de préférence qui découle de l'hypothèque légale de la femme. Mais, sous ce rapport, elle équivaut à une véritable subrogation, et produit les effets de ce contrat dont elle doit suivre les règles. La cession d'antériorité demeure donc soumise aux prescriptions de l'art. 9, L. 23 mars 1855. En conséquence, elle n'est valable que si elle est consentie par acte authentique, et le cessionnaire n'en est saisi que par la publicité imposée par l'article précité. C'est cette publicité qui seule saisira, à l'égard des tiers, les bénéficiaires du droit d'antériorité, et règlera entre eux, aussi bien que vis-à-vis de tous créanciers subrogés, l'ordre dans lequel ils devront être colloqués au rang de l'hypothèque légale de la femme. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 122.

1098. — La femme, pour ses reprises aliénables, peut consentir au profit du crédit foncier une subrogation expresse à son hypothèque légale, qui constitue une véritable cession d'antériorité. Le crédit foncier doit faire mention de la subrogation dans l'inscription qu'il prend contre le mari, à raison du prêt consenti à ce dernier; cette mention est opérée conformément à l'art. 9 de la loi de 1855. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 131. — V. *infrà*, n. 4349 et s.

1099. — III. *Subrogation tacite.* — Dans les stipulations qui précèdent, nous avons vu la femme céder d'une manière expresse soit la totalité de son hypothèque légale, soit seulement le rang de cette hypothèque. Nous allons maintenant rencontrer des hypothèses où cette cession, sans se produire expressément, résultera implicitement d'un acte où la femme sera partie, et nous aurons ce qu'on est convenu d'appeler une subrogation tacite. Il faudra ici interpréter cet acte, et décider si la femme, par la nature même de l'engagement qu'il renferme, par les effets qu'il est destiné à produire, a nécessairement compris qu'elle cédait son hypothèque et a effectivement voulu la céder. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 124.

1100. — La femme qui s'engage conjointement ou solidairement avec son mari subroge-t-elle le créancier à son hypothèque légale par le fait même de son obligation? Il est d'abord certain que la subrogation tacite ne saurait résulter d'une simple obligation chirographaire, quoique, bien entendu, l'acte qui la renferme soit revêtu de la forme authentique. Cependant une opinion isolée et quelques arrêts ont adopté l'opinion contraire. Et il a été jugé, en ce sens, que la subrogation à l'hypothèque légale de la femme qui s'oblige solidairement avec son mari résulte de la nature même de l'engagement solidaire contracté par la femme; que cette obligation solidaire équivaut à une cession des droits hypothécaires de la femme sur son mari. — Cass., 17 avr. 1827, Dupic, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1829, Lamoignon, [S. et P. chr.] — Lyon, 24 mai 1850, Delornage, [S. 50.2.532, P. 52.1.255, D. 50.2.179] — *Sic*, Mourlon, *Transcript.*, n. 986.

1101. — Mais cette solution est aujourd'hui repoussée, avec raison, par la jurisprudence et la doctrine. On ne saurait, en effet, dans une simple obligation chirographaire, voir l'intention de la femme de subroger. L'intervention de la femme dans l'obligation ne peut en changer la nature; or, c'est pourtant ce qui arriverait si la subrogation en résultait, puisque cette obligation, qui n'était que chirographaire, deviendrait immédiatement hypothécaire vis-à-vis du mari, et aurait pour garantie tous les biens présents et à venir de ce dernier. Si le créancier avait voulu une hypothèque, si le mari et la femme avaient voulu l'accorder, elle aurait été stipulée, ce qui était facile, attendu que nous devons nécessairement nous placer en présence d'une obligation authentique (V. *suprà*, n. 929 et s., et *infrà*. n. 1124). — Gauthier, *Subrogation des personnes*, n. 585; Grenier, *Hypoth.*, t. 1, n. 254; Troplong, *Hypoth.*, t. 2, n. 603; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1551; Pont, t. 1, n. 463; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 11, p. 757; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 125; Thézard, n. 110; Larombière, *Des oblig.*, sur l'art. 1250, n. 53; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-XX; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1238; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1063.

1102. — Jugé que l'obligation purement personnelle, contractée par une femme mariée, même solidairement avec son mari, n'emporte pas subrogation du créancier à l'hypothèque légale de la femme. — Paris, 8 avr. 1853, Dumont, [S. 53.2.565, P. 56.1.181, D. 54.2.112] — Orléans, 12 juill. 1854, Linois, [S. 54.2.561, P. 56.1.185, D. 56.1.61]

1103. — ... Que le cautionnement par la femme d'une dette chirographaire du mari n'implique pas nécessairement renonciation à son hypothèque légale vis-à-vis du créancier cautionné. — Amiens, 26 mai 1874, Brunette, [S. 75.2.113, P. 75.472, D. 76.2.130]

1104. — Cette renonciation serait d'ailleurs inefficace, si le cautionnement était donné par acte sous seing privé. — Même arrêt.

1105. — Et, alors même qu'en vertu de l'obligation chirographaire des époux, le créancier obtiendrait un jugement de condamnation emportant hypothèque judiciaire, ce jugement n'opérerait pas la subrogation, qui ne peut émaner que du consentement de la femme. — Cass., 14 mars 1865, Leriche, [S. 65.1.209, P. 65.510, D. 65.1.129] — Paris, 2 janv. 1836, Dampon, [S. 36.2.149, P. chr.] — Caen, 15 juill. 1840, Leguillon, [S. 40.2.522] — Orléans, 24 mai 1848, Vidal, [S. 50.2.145, P. 48.2.57, D. 48.2.185]; — 12 juill. 1854, précité; — 9 juin 1874, Héraud, [S. 74.2.302, P. 74.1274] — *Sic*, Grenier, *loc. cit.*; Gauthier, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, note 12, p. 757; Mérignhac, *loc. cit.*; Bertauld, *loc. cit.*, n. 70; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1063.

1106. — Jugé également qu'une obligation contractée par une femme mariée, solidairement avec son mari, sans aucune affectation hypothécaire, n'emporte pas de plein droit la subrogation du créancier à l'hypothèque légale de la femme. — Orléans, 24 mai 1848, précité.

1107. — ... Que cette subrogation tacite n'a lieu qu'autant qu'il y a, de la part du mari, hypothèque sur ses propres biens : qu'il importe peu que le créancier ait ultérieurement acquis cette hypothèque par suite d'un jugement de condamnation. — Paris, 2 janv. 1836, précité.

1108. — ... Et que le jugement rendu contre la femme à raison de cette même créance, ne peut non plus conférer aucune subrogation tacite au créancier. — Caen, 15 juill. 1840, précité.

1109. — ... Que le jugement de condamnation prononcé contre deux époux, au paiement d'une obligation par eux souscrite solidairement, mais sans renonciation expresse ou tacite de la part de la femme à son hypothèque légale, n'emporte pas subrogation, au profit du créancier, dans le bénéfice de cette hypothèque. — Cass., 14 mars 1865, précité. — Orléans, 9 juin 1874, précité.

1110. — ... Que peu importe que ce jugement émane d'un juge de paix saisi par voie de prorogation de juridiction. — Cass., 14 mars 1865 (Sol. impl.), précité.

1111. — Le créancier chirographaire n'a donc qu'un droit, celui de demander une collocation en sous-ordre sur les sommes attribuées dans l'ordre à la femme sa débitrice, en concours avec les autres créanciers de celle-ci. Il a été jugé, à cet égard, que le créancier envers lequel une femme s'est obligée solidairement avec son mari, sans aucune affectation hypothécaire, a toutefois le droit de demander sa collocation en sous-ordre sur les sommes qui seront affectées à l'hypothèque légale de la femme, en vertu des art. 1166, C. civ., et 778, C. proc. civ., comme exerçant les droits de sa débitrice. — Orléans, 24 mai 1848, précité. — Amiens, 11 nov. 1858, Waxin, [S. 59.2.316, P. 60.252, D. 59.2.128] — V. aussi Cass., 4 févr. 1839, Duchateau, [S. 39.1.107, P. 39.1.343] — *Sic*, Troplong, *loc. cit.*, n. 600 *bis* et s.; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 13.

1112. — Toutefois, si le créancier chirographaire de la femme fait pratiquer une saisie-arrêt entre les mains du mari, le jugement de validité devenu définitif opérera, au profit du saisissant, cession judiciaire des sommes saisies-arrêtées. Dès lors, cette cession, comme celle qui est volontairement consentie, conférera subrogation à l'hypothèque légale de la débitrice saisie; et le créancier en sera investi, à l'égard des tiers, par l'inscription qu'il prendra en vertu du jugement, et dans laquelle il fera figurer toutes les énonciations nécessaires pour que l'hypothèque légale soit inscrite au profit du subrogé. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 126; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1063.

1113. — Mais on reconnaît généralement que l'obligation contractée conjointement ou solidairement par une femme avec son mari, avec affectation hypothécaire des biens de ce dernier, emporte tacitement et de plein droit subrogation du créancier dans l'hypothèque légale de sa débitrice. La connaissance qu'a eue la femme de l'hypothèque concédée par le mari, le silence qu'elle a gardé en ce qui la concerne impliquent suffisamment qu'elle a consenti à ne point faire obstacle à son efficacité par sa propre hypothèque. D'autre part, le créancier, en faisant intervenir la femme, a voulu évidemment que la garantie qu'il exigeait ne fût point diminuée ou annihilée par l'hypothèque légale de cette dernière, et pût même, grâce à elle, prendre rang avant celles de tous autres créanciers antérieurs. — Troplong, *Hypoth.*, t. 2, n. 603; Duranton, t. 12, n. 144; Mourlon, *Transcript.*, n. 994; Bénech, *Nantissement*, n. 26; Bertauld, *Subrog.*, n. 63 à 68 et 72; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1250, n. 53; Pont, t. 1, n. 464; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1550; Verdier, *Transcript.*, t. 2, n. 688; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 10, p. 756; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 127; Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1238; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1061, 1064.

1114. — Et la jurisprudence, d'accord avec la doctrine, décide que l'obligation contractée par une femme mariée, solidairement avec son mari, avec affectation hypothécaire des biens de ce dernier, emporte de plein droit subrogation du créancier à l'hypothèque légale de la femme sur les biens du mari, qu'il n'est pas nécessaire que cette subrogation soit stipulée en termes exprès. — Cass., 8 août 1854, Lafeuille, [S. 54.1.521, P. 55.2.451, D. 55.1.337]; — 26 juin 1855, Devillers, [S. 55.1.670, P. 56.1.193, D. 55.1.273] — Caen, 3 mai 1852, Delaunay, [S. 53.2.79, P. 54.1.152, D. 54.2.20] — Paris, 31 mars 1854, Vancelcent, [S. 54.2.337, P. 54.2.15, D. 55.1.2.3] — Metz, 12 janv. 1856, Benedic, [S. 56.2.395, P. 56.1.377, D. 56.2.152]

1115. — ... Qu'en un tel cas, le concours solidaire de la femme à

l'acte d'obligation n'a pas uniquement pour effet, en ce qui touche son hypothèque légale, d'entraîner une simple renonciation de sa part à la priorité de rang de cette hypothèque sur l'hypothèque conventionnelle consentie par le même acte au profit du créancier. — Cass., 8 août 1854, précité.

1116. — Il suit de là que, si ce créancier vient à perdre le bénéfice de son hypothèque conventionnelle, faute d'inscription en temps utile ou par la péremption de celle qu'il avait prise, il n'en doit pas moins être colloqué, comme subrogé dans l'hypothèque légale, à la date de son contrat; et la femme ou ceux qu'elle aurait ultérieurement subrogés dans son hypothèque légale ne seraient pas fondés à prétendre que, par l'effet de la péremption de l'inscription du premier subrogé, ils reprennent le rang qui leur appartient en vertu de l'hypothèque légale. — Même arrêt.

1117. — ... Jugé encore que la femme qui souscrit solidairement avec son mari une obligation envers un tiers, avec hypothèque sur des immeubles appartenant au mari ou dépendant de la communauté, subroge par cela même tacitement le créancier au bénéfice de son hypothèque légale sur ces immeubles jusqu'à concurrence de l'obligation. — Cass., 25 févr. 1862, Back, [S. 62.1.356, P. 62.669, D. 62.1.240]

1118. — Il a été néanmoins décidé qu'une obligation contractée par une femme mariée, solidairement avec son mari, même avec affectation hypothécaire des biens de ce dernier, n'emporte pas pour cela de plein droit la subrogation du créancier à l'hypothèque légale de la femme sur les biens du mari, et qu'en un tel cas, le concours solidaire de la femme à l'acte d'obligation a uniquement pour effet, en ce qui touche son hypothèque légale, d'entraîner une simple renonciation de sa part à la priorité du rang de cette hypothèque sur l'hypothèque conventionnelle consentie par le même acte au profit du créancier. — Paris, 24 août 1853, Boisseau-Laborde, [S. 53.2.545, P. 53.2.545, D. 54.2.105] — *Sic*, Mourlon, *Traité des subrog.*, p. 612; Gauthier, *Subrog. des personnes*, n. 584.

1119. — La subrogation tacite ne s'applique qu'aux immeubles sur lesquels l'hypothèque a été constituée par le mari; elle ne s'étend pas indistinctement à tous les immeubles frappés de l'hypothèque légale de la femme. — V. Amiens, 11 nov. 1858, précité. — *Sic*, Bertauld, *loc. cit.*, n. 139; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte, p. 758; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 128; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1065.

1120. — Cependant, l'obligation contractée par la femme, dans un acte authentique, de payer le montant des condamnations prononcées dans un jugement rendu contre son mari, entraînerait subrogation tacite générale, puisque la nature seule du titre indique qu'il confère hypothèque sur tous les biens présents et à venir du débiteur. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 130.

1121. — On a prétendu qu'il est nécessaire, pour que la subrogation tacite se réalise, que la femme s'engage dans l'acte même qui contient l'obligation hypothécaire du mari; qu'en conséquence elle ne subroge pas tacitement, si elle intervient par acte séparé, sans rien promettre relativement à l'hypothèque déjà concédée, car alors elle ne saurait être considérée comme ayant abdiqué sa propre hypothèque au profit d'une garantie qu'elle ne connaissait pas. — Bertauld, *loc. cit.*, n. 72; Troplong, *loc. cit.*, n. 603.

1122. — Mais cette exigence nous semble excessive. En fait, il est évident qu'il sera donné connaissance à la femme du contrat auquel elle va adhérer; dans tous les cas, elle sera réputée en avoir eu connaissance, puisqu'elle aura accepté d'en subir les conséquences. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 129; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1062.

1123. — On a également soutenu que la femme devait participer à l'affectation hypothécaire consentie par le mari. Cette condition n'a aucune portée lorsque le mari est seul propriétaire des immeubles hypothéqués. D'ailleurs, la subrogation tacite découle d'un principe qui ne nécessite en rien le concours de la femme à l'hypothèque conventionnelle : c'est son engagement dans l'obligation portant affectation hypothécaire qui implique l'abandon de son hypothèque légale au profit du bénéficiaire de l'obligation. — Bertauld, *loc. cit.*; Pont, t. 1, n. 464; Mérignhac, *loc. cit.*; Fundin, *Transcript.*, t. 2, n. 1550; Verdier, *ibid.*, t. 2, n. 666; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-XIX-XXI; André, n. 1056; Lazard, n. 110; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1062. — *Contra*, Benech, *Nantiss.*, n. 25; Gauthier, *Subrog.*, n. 378.

1124. — La subrogation tacite ne peut résulter que d'un acte authentique (V. *suprà*, n. 929 et s.); et la publicité seule saisira le créancier subrogé et déterminera son rang vis-à-vis des autres subrogés, conformément à l'art. 9 de la loi de 1855 (V. *suprà*, n. 936 et s.). Intervenant toujours au profit d'un créancier hypothécaire, et, d'autre part, produisant à son égard les effets que produit à l'égard de ce même créancier la subrogation ordinaire, la subrogation tacite s'analyse au fond des choses, et sous un nom différent, en une véritable cession d'antériorité. Dès lors, elle doit, comme ce dernier contrat et dans la même mesure, produire les effets et suivre les règles de la subrogation expresse. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 128.

1124 *bis*. — Par suite, le créancier subrogé tacitement à l'hypothèque légale de la femme mariée (dans l'espèce, un enfant doté par ses père et mère solidairement, avec constitution d'hypothèque sur tous leurs immeubles), qui, dans l'inscription de l'hypothèque conventionnelle à lui également consentie, n'a ni requis mention de la subrogation tacite dont il est le bénéficiaire, ni inséré les indications nécessaires à l'inscription de l'hypothèque légale elle-même, ne peut opposer aux tiers la subrogation dont il ne s'est pas assuré le bénéfice. — Cass., 11 juin 1894, Daymac, [S. et P. 98.1.483, D. 96.1.537]

1125. — IV. *Promesse d'abstention.* — Au lieu de subroger à son hypothèque légale, la femme peut promettre à un créancier de son mari de ne point user du bénéfice de cette hypothèque à son préjudice. Telle est la promesse d'abstention, qui peut être définie « l'engagement pris par la femme de ne point porter préjudice aux droits hypothécaires d'un créancier, dans la distribution du prix des immeubles de son mari, par l'exercice de son hypothèque légale ». — Mérignhac, *op. cit.*, n. 132.

1126. — Ainsi, dans cette stipulation, la femme ne transmet plus ses droits hypothécaires au créancier; elle promet seulement de ne point les faire valoir vis-à-vis de lui. L'abstention promise par la femme ne doit se produire que dans l'intérêt du créancier qui l'a stipulée et dans la mesure de cet intérêt. Cette donnée met en lumière la différence qui existe entre la promesse d'abstention et la cession d'antériorité. Celle-ci exige de la femme la transmission de son droit de préférence, celle-là n'implique aucune transmission de ce droit. Et, cependant, nous allons constater que, par la force même des choses, la promesse d'abstention, produira, dans certains cas exceptionnels, les effets de la cession d'antériorité en transmettant au bénéficiaire le droit de préférence de la femme. — Mérignhac, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 908.

1127. — Si aucun autre créancier n'existe entre la femme et le bénéficiaire de la stipulation, celui-ci sera naturellement colloqué avant la femme, qui devra s'effacer devant lui, en vertu de la promesse qu'elle a faite de s'abstenir à son égard. Mais la situation devient plus difficile, lorsque l'on rencontre des créanciers intermédiaires auxquels la femme n'a rien promis. Dans ce cas, l'exécution de la promesse amène à des résultats contraires en apparence à la nature d'un contrat qui n'a rien de translatif; mais pourtant nécessaires pour concilier l'intérêt de toutes les parties. Des exemples vont mettre en évidence ces résultats auxquels nous faisons allusion. — Mérignhac, *loc. cit.*

1128. — Une somme de 8,000 fr. est mise en distribution; et, dans l'ordre, figurent : au premier rang, la femme pour 2,000 fr.; au deuxième rang, un créancier pour 6,000; au troisième, un autre créancier pour 2,000, lequel a obtenu une promesse d'abstention de la femme. Si celle-ci s'abstient, le premier créancier prendra ses 6,000 fr., et le second, bénéficiaire de la promesse, sera payé avec les 2,000 fr. restants. Dans cette hypothèse, la promesse d'abstention sera pleinement exécutée sans aucune difficulté, et produira son effet normal. En effet, si la femme avait pris part à l'ordre, le premier créancier aurait été néanmoins intégralement payé, mais le second n'aurait rien reçu; son abstention a donc permis de colloquer celui à qui elle avait fait la promesse de s'abstenir, et le contrat a ainsi amené le résultat qu'il était destiné à produire. — Mérignhac, *loc. cit.*

1129. — Mais le prix à distribuer est de 6,000 fr. seulement. Si la femme s'abstient, le premier créancier prendra l'entier prix, tandis qu'il ne recevra que 4,000 fr. si elle ne s'abstient pas; mais, dans tous les cas, le second créancier ne recevra rien. Dans cette hypothèse, la femme n'aura pas à s'abstenir, car son abstention ne serait utile qu'au créancier auquel elle n'avait rien promis, et ne produirait aucun effet au profit du bénéficiaire de la promesse. Puisque celui-ci ne peut pas en bénéficier, elle

doit être considérée comme non avenue ; s'il en était autrement, on irait contre la volonté formelle des parties. — Mérignhac, *loc. cit.*

1130. — Voici maintenant une troisième hypothèse à prévoir. Supposons que le prix à distribuer se porte à 7,000 fr. Si la femme s'abstient, après qu'on a retranché de ce prix les 6,000 fr. dus au premier créancier, une somme de 1,000 fr. reste libre pour le second créancier, c'est-à-dire le bénéficiaire de la promesse d'abstention. C'est donc pour cette somme que la femme doit s'abstenir au profit de celui-ci, puisque c'est seulement dans la mesure de son intérêt qu'elle est tenue de s'abstenir. Dès lors, la distribution du prix se fera de la manière suivante : au rang de l'hypothèque légale, on colloquera le bénéficiaire de la promesse d'abstention pour cette somme de 1,000 fr.; et, après lui, la femme, pour pareille somme représentant le surplus de ses reprises; ensuite, viendra, au rang de son hypothèque, le premier créancier pour 5,000 fr. formant le résidu du prix. Ce dernier n'aura pas à se plaindre, car la femme n'avait contracté aucun engagement à son égard, et vis-à-vis de lui elle était en droit de faire colloquer toutes ses reprises; peu lui importe donc qu'elle garde toute sa collocation ou qu'une partie soit prise par un autre. Mais, ici, on le voit, la promesse d'abstention équivaut à une véritable cession d'antériorité, attendu que le bénéficiaire, pour les 1,000 fr. qui lui sont alloués, ne passe avant le premier créancier qu'en se faisant colloquer au rang de la femme. — Mérignhac, *loc. cit.*

1131. — On objectera, peut-être, que ce résultat, par lequel on aboutit à faire colloquer le bénéficiaire de la promesse au rang de l'hypothèque légale de la femme, est contraire à la nature du contrat qui n'a rien de translatif. Nous ne croyons pas que l'objection soit fondée ; dans tous les cas, la solution proposée nous paraît seule pouvoir donner à la convention une exécution conforme à la volonté des parties, en même temps qu'une utilité pratique. Décider, d'une manière absolue, que la femme doit s'abstenir, sans permettre au bénéficiaire de monter à son rang, c'est faire profiter les créanciers intermédiaires de l'abstention de celle-ci sans aucune utilité pour celui qui l'a stipulée ; c'est aller, par suite, contre l'intention évidente des parties. Et, d'autre part, si l'on soutient que la femme ne devra s'abstenir que lorsque le bénéficiaire pourra, grâce à cette abstention, se faire colloquer, tout en restant à son rang, comme dans notre première hypothèse, on rend la stipulation presque toujours inapplicable; et on détruit sa raison d'être en se préoccupant des effets qu'elle pourrait produire vis-à-vis des créanciers intermédiaires, sans avoir égard aux droits de ceux qui peuvent en exiger l'exécution quand leur intérêt l'exige. — Mérignhac, *loc. cit.*

1132. — La promesse d'abstention ne peut intervenir qu'au profit d'un créancier hypothécaire, car la femme ne peut utilement s'abstenir qu'en faveur de celui qui a le droit d'être colloqué dans l'ordre. Pour le même motif, elle ne saurait s'appliquer à d'autres immeubles que ceux grevés de l'hypothèque conventionnelle de ce créancier. Elle devra avoir lieu par acte authentique; et le bénéficiaire n'en sera saisi à l'égard des tiers que par la publicité, qui déterminera son rang vis-à-vis de tous autres bénéficiaires ou de tous subrogés, le tout conformément à l'art. 9 de la loi de 1855. — V. *suprà*, n. 929 et s., 936 et s.

1133. — V. *Cession des créances de la femme.* — La loi du 23 mars 1855 n'a entendu régir que la cession de l'hypothèque légale de la femme, et a laissé la cession de ses créances soumise, comme elle l'était avant, aux règles du droit commun. Or, on sait que la cession des créances, prévue par les art. 1689 et 1690, C. civ., peut être effectuée par acte authentique ou sous seing privé (C. civ., art. 1582); et que, pour être parfaite et opposable aux tiers, il suffit qu'elle ait été notifiée au débiteur, ou acceptée par lui dans un acte authentique (V. *suprà*, v° *Cession de créances*). Mais une cession faite par la femme dans ces conditions n'emportera pas en même temps, à l'égard des tiers, dans le sens de l'art. 9 de la loi de 1855, subrogation du cessionnaire à l'hypothèque légale garantissant la créance cédée. Dès qu'il s'agit de la cession de l'hypothèque légale de la femme, il faut se conformer aux prescriptions de cet article; peu importe que la cession ait lieu d'une manière principale et directe ou d'une manière indirecte, les effets étant les mêmes dans les deux cas. En conséquence, le cessionnaire de la créance de la femme ne sera saisi à l'égard des tiers de l'hypothèque légale attachée à la créance cédée, que s'il se conforme aux conditions relatives à l'authenticité et à la publicité (V. *supra*, n. 929 et s., 936 et s.). Puisque ces conditions sont requises pour la simple cession de l'hypothèque, il est évident qu'on doit les exiger, avec plus de raison, quand la femme cède à la fois et sa créance et son hypothèque. — Troplong, *Transcrip.*, n. 335 et s.; Duranton, t. 1, n. 169; Mourlon, *Transcrip.*, n. 104; Bertauld, *loc. cit.*, n. 93; Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 20, p. 764; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 166, 167; Ducruet, *Transcrip.*, p. 41; Flandin, *Trans.*, t. 2, n. 1555; Colmet de Santerre, t. 9, n. 107 *bis*-IX. — *Contra*, Rivière et Huguet, *Transcrip.*, n. 393 et s.; Rivière et Fraissinet, *Ibid.*, n. 139; Bressolles, *Ibid.*, n. 100.

1134. — La cession de la créance ne sera pas opérée, si la femme se borne à déclarer qu'elle cède, à titre de garantie, une somme suffisante à prendre à due concurrence sur les reprises et créances qu'elle est en droit d'exercer contre son mari. Pour qu'il y ait cession-transport, il faut que le contrat contienne vente avec indication d'un prix.

1135. — Jugé que la convention par laquelle la femme, après la dissolution du mariage, ou son héritier, cède et transporte à l'un de ses créanciers une somme avec tous ses accessoires à prendre à due concurrence sur les reprises qu'elle est en droit d'exercer contre son mari, ne constitue pas une cession-transport, alors que le contrat ne contient pas l'indication d'un prix, mais déclare seulement que la cession est faite pour garantie des sommes empruntées par la femme et remboursables dans un laps de temps déterminé : que c'est là une subrogation à l'hypothèque légale de la femme, dans le sens de l'art. 9, L. 23 mars 1855. — Toulouse, 29 févr. 1892, Chalou, [S. et P. 93.2.105, D. 92.2.277]

1136. — ... Que la priorité entre plusieurs cessions ou subrogations de ce genre se règle donc par les dates de l'inscription et des mentions en marge, conformément à cet article, et non d'après celles des significations qui en auraient été faites au mari. — Même arrêt.

1137. — L'arrêt reconnaissant que, dans l'espèce, il s'agissait non de cession de créances, mais de subrogation, devait nécessairement ordonner, comme il l'a fait, que la priorité entre les subrogés se réglerait par les dates des inscriptions ou mentions, d'après les prescriptions de l'art. 9 de la loi de 1855. Mais on est amené à conclure *par à contrario* qu'il aurait décidé qu'entre de véritables cessionnaires de créances le rang doit être fixé par les dates des significations des cessions faites au mari. Il déclare, en effet, « que les conventions intervenues ne constituent point des cessions-transport; qu'une cession de créance suppose une vente, un transport de propriété moyennant un prix d'achat...; qu'il s'agissait simplement d'emprunteurs, dont l'hypothèque légale était la garantie; que les déclarations de cession de droits et reprises n'exprimaient qu'une idée de subrogation dans les conditions de l'art. 9, L. 23 mars 1855, *subrogation qui comporte seulement la double formalité d'authenticité et de publicité ... et n'est point régie par les dispositions de l'art. 1690, C. civ.* »

1138. — Cet arrêt consacre, en outre, la théorie que nous avons indiquée (V. *supra*, n. 881 et 882), d'après laquelle les subrogés n'étant point investis des créances de la subrogeante, n'obtiennent par la subrogation qu'un droit purement éventuel qui disparaît si ces créances disparaissent pour une cause quelconque. Il a, en conséquence, décidé que le paiement des reprises fait de bonne foi par le mari à la femme ou à son héritier, avant que ces cessions ou subrogations, auxquelles il était resté complètement étranger, lui eussent été signifiées, devaient être tenu pour valable, quoique le paiement fut postérieur à l'inscription ou aux mentions prévues par l'art. 9. — Toulouse, 29 févr. 1892, précité.

1139. — ... Qu'en pareil cas, ces inscriptions ou mentions ne sauraient équivaloir à une saisie-arrêt pratiquée entre les mains du mari, ni empêcher celui-ci de payer valablement la femme ou ses héritiers. — Même arrêt.

1140. — Le cessionnaire d'une créance de la femme régulièrement saisi, par la publicité, de l'hypothèque légale qui la garantit, ne pourra se faire colloquer qu'au rang appartenant à la créance cédée. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 167.

§ 9. *Renonciation par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque.*

1141. — Sous la loi du 23 mars 1855, une vive controverse s'était élevée sur le point de savoir si l'art. 9 de cette loi qui exige l'authenticité et la publicité pour la cession de l'hypothèque

légale de la femme au profit d'un créancier, devait s'appliquer lorsque celle-ci renonçait à cette hypothèque en faveur d'un acquéreur du mari. On soutenait, d'une part, que cet article ayant placé côte à côte, sur la même ligne, les *cessions* ou *renonciations*, régissait nécessairement les unes et les autres. Mais on affirmait, d'autre part, que le législateur n'avait eu en vue, dans le texte, que la renonciation translative, équivalant à la cession; et qu'il ne s'était point occupé de la renonciation extinctive, qui a pour but, non plus de transmettre, mais de faire disparaître l'hypothèque de la femme.

1142. — On se demandait, d'abord, si la renonciation extinctive, consentie par la femme au profit de l'acquéreur d'un immeuble du mari, devait nécessairement, pour être valable, se produire dans un acte authentique. On répondait affirmativement dans la doctrine qui prétendait que l'art. 9 s'appliquait à toute renonciation. — Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 18 et 19, p. 763 et 764; Le Baron, *Etude sur l'hypoth. légale*, n. 603 et s.; Garnier, *Subrog.*, n. 603 et s.; Bertauld, *Subrog.*, n. 83; Verdier, *Transcript.*, n. 754; Labbé, *Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, 1881, p. 339. — Mais on répondait négativement dans la doctrine contraire. — Pont, t. 1, n. 486; Berger, *Transcript.*, n. 347; Troplong, *id.*, n. 321 et 332; Mourlon, *id.*, n. 1015; Flandin, *id.*, n. 1547; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 150, 151; Tessier, *Rev. crit.*, 1889, p. 634; Larombière, *Oblig.*, t. 3, p. 251; Thézard, n. 114; Bufnoir, note sous Cass., 22 nov. 1880, [S. 81.1.473, P. 81.1.1206]

1143. — La jurisprudence n'eut à se prononcer sur la question qu'en 1869. A cette époque, le tribunal de Bourganeuf rendit un jugement déclarant que la femme pouvait se prévaloir de la nullité d'une renonciation extinctive consentie par acte sous seing privé. — Trib. Bourganeuf, 27 févr. 1869, Faye, [S. 69.2.88, P. 69.364, D. 74.5.290]

1144. — La question fut ensuite soumise à la cour de Lyon. Dans l'espèce, la femme avait renoncé à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'un immeuble qui en était grevé; mais la cour de Lyon avait en outre jugé en fait que, dans les circonstances de la cause, cette renonciation devait être interprétée non comme extinctive, mais comme translative du droit de la femme. Cela admis, l'opération rentrait incontestablement dans les termes de l'art. 9, L. 23 mars 1855, et la question était simplement et exclusivement celle de savoir sous quelle sanction ce texte exige l'authenticité de l'acte par lequel la femme cède son hypothèque légale ou y renonce au profit d'un tiers. Mais la cour de Lyon affirma nettement qu'elle aurait donné la même solution et prononcé de même la nullité de la renonciation consentie par la femme à son hypothèque dans le cas où, d'après les circonstances de la cause, elle se serait trouvée en présence d'une renonciation simplement abdicative et non pas translative des droits de la femme. Toutefois, elle exceptait de la nécessité de l'acte authentique le cas où la femme figure comme covenderesse dans l'acte de vente. Devant la Cour de cassation, la seule question posée a été celle de savoir en quelle qualité la femme avait figuré à l'acte de vente. Le pourvoi voulait que ce fut en qualité de venderesse, et on conclait qu'un acte authentique n'était pas nécessaire. La Cour de cassation a déclaré que la cour d'appel avait jugé, d'après les termes du contrat et les circonstances de la cause, que la femme était intervenue à l'acte de vente, non pas comme venderesse, mais pour renoncer à son hypothèque légale; et que c'était là, de la part des juges du fond, une appréciation souveraine. — Cass., 22 nov. 1880, Joannand, [S. 81.1.473, P. 81.1.1206, D. 81.1.58] — Lyon, 6 mars 1880, Mêmes parties, sous Cass., précité.

1145. — Une seconde question se posait, sous la loi du 23 mars 1855, à propos de la renonciation extinctive. On se demandait, en effet, d'autre part, si l'acquéreur d'immeubles du mari ou de conquêts de communauté, en faveur duquel la femme du vendeur avait renoncé à son hypothèque légale, et qui s'était borné à faire transcrire son contrat, sans requérir l'inscription ou la mention prescrite par l'art. 9, L. 23 mars 1855, pouvait opposer cette renonciation aux tiers que la femme avait depuis subrogés dans cette hypothèque, et qui avaient requis l'inscription ou la mention prescrite par l'art. 9. Ici, la controverse était encore vive.

1146. — On soutenait, dans un premier système, que l'acquéreur devait nécessairement recourir à l'inscription ou à la mention, pour pouvoir opposer aux tiers la renonciation extinctive qu'il avait obtenue de la femme de son vendeur. — Lyon, 22 déc. 1863, sous Cass., 29 août 1866, Francon, [S. 67.1.9, P. 64.231, D. 64.2.193] — Douai, 22 déc. 1887, Bracq, [S. 89.2.78, P. 89.1.456, D. 90.2.467] — Trib. Charolles, 6 sept. 1879, Robin, [S. 80.2.148, P. 80.697] — V. Ducruet, *Etudes sur la transcription*, n. 42; Hervieu, *Journ. des conserv.*, t. 2, p. 296; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcription*, t. 2, n. 391; Verdier, *De la transcription*, t. 2, p. 661 et 662, et *Rev. prat.*, 1867, t. 24, p. 209 et 1868, t. 26, p. 5; Bertauld, *Subrogation à l'hypoth. légale*, n. 99; Rabot, *Id.*, n. 80; Aubry et Rau, t. 3, 4e éd., § 288 *bis*, p. 465; Garnier, *De la subrogation de l'hypothèque légale de la femme*, n. 349 et 350; Le Baron, *Etude sur l'hypothèque légale de la femme;* Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1217; *Journal des conservateurs des hypoth.*, 1890, n. 4115, p. 422 et s.

1147. — Ainsi, il avait été jugé que la disposition de l'art. 9, L. 23 mars 1855, d'après laquelle les cessionnaires de l'hypothèque légale de la femme mariée n'en sont saisis à l'égard des tiers que par l'inscription de cette hypothèque ou par la mention de la subrogation en marge de l'inscription préexistante, est générale, et s'applique même à la renonciation purement extinctive de l'hypothèque légale consentie par la femme au profit de l'acquéreur d'immeubles du mari ou d'immeubles dépendant de la communauté; qu'en conséquence, la transcription de l'acte de vente, opérée par l'acquéreur, ne met pas obstacle à ce que les tiers que la femme a ultérieurement subrogés dans son hypothèque légale, et qui se sont conformés aux prescriptions de l'art. 9, L. 23 mars 1855, puissent se prévaloir de cette subrogation. — Douai, 22 déc. 1887, précité.

1148. — On affirmait, au contraire, dans un second système, que la renonciation purement extinctive consentie par la femme au profit de l'acquéreur, n'était pas soumise à la publicité exigée par l'art. 9; et que cette formalité n'était imposée qu'aux cessionnaires de l'hypothèque légale, aux subrogés. — Dijon, 4 août 1880, Robin, [S. 80.2.323, P. 80.1224, D. 80.2.241]; — 6 févr. 1889, Lefèvre, [S. 89.2.78, P. 89.1.456, D. 90.2.326] — Trib. la Flèche, 26 août 1878, de Paillot, [S. 80.2.148, P. 80.697, D. 80.3.134] — Trib. Beaune, 28 août 1879, Duport, [S. 80.2.148, P. 80.697, D. 80.3.134] — Trib. Le Mans, 28 janv. 1880, Sarcé, [D. 80.2.134] — V. Pont, t. 1, n. 486 et J. *Le Droit*, 8 mars 1868; Amiaud, *Rev. prat.*, 1867, t. 24, p. 481, et 1869, t. 27, p. 58; Mourlon, *Transcription*, n. 343, 346 et s.; Boulanger, *Traité des radiat. hypot.*, n. 152; Labbé, *Rev. crit. de législ. et de jurisp.*, 1881, p. 340; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 155 et s.; Thézard, n. 114; Tissier, *Rev. crit.*, 1889, p. 634.

1149. — Et il avait été jugé, en ce sens, que, bien que l'acquéreur d'immeubles du mari ou de conquêts de communauté n'eut pas fait inscrire ou mentionner, conformément à l'art. 9, L. 23 mars 1855, la renonciation de la femme à son hypothèque légale sur les immeubles vendus, renonciation résultant implicitement de son concours à l'acte de vente, l'acquéreur se trouvait suffisamment protégé, par la transcription de son contrat, contre le droit de suite exercé par un créancier ultérieurement subrogé par la femme dans son hypothèque légale et qui avait fait inscrire ou mentionner cette subrogation. — Dijon, 6 févr. 1889, précité.

1150. — L'arrêt se fondait, pour justifier cette solution, sur le motif qu'il ne saurait être question de conflit entre la renonciation faite au profit de l'acquéreur et la subrogation consentie au profit d'un créancier, quand le subrogé n'a pas donné à son titre la publicité prescrite par l'art. 9 avant la transcription de l'acte qui a investi l'acquéreur de la propriété; que le créancier qui inscrit la subrogation après transcription de l'aliénation n'agit pas en effet, dans ce cas, en vertu d'un droit qui lui est propre, mais comme ayant-cause de la femme, et doit par suite être écarté par l'exception de garantie opposable à la femme à raison de sa renonciation. L'arrêt s'appropriait ainsi la doctrine exposée par M. Bufnoir, dans la note, *in medio*, sous Cass., 22 nov. 1880, S. 81.1.473, P. 81.1.1206] — *Sic*, Mérignhac, *Tr. des contr. relatifs à l'hyp. lég. de la femme mar.*, n. 156 et s.

1151. — La thèse qui soutenait que la renonciation obtenue par l'acquéreur, devait être rendue publique conformément à l'art. 9 de la loi de 1855, avait soulevé, non sans raison, une grande émotion dans le monde des affaires. Elle fut telle, que les notaires, en masse, par une pétition qui fit l'objet d'un rapport favorable à la Chambre des députés, demandèrent une interprétation législative de la loi précitée. Toutefois, il faut le remarquer, la Cour de cassation ne s'était point prononcée sur ce point. Si elle avait, en effet, rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Lyon précité (Cass., 29 août 1866, Francon, [S. 67.1.9, P. 67.

11, D. 67.1.49), c'est qu'elle avait considéré que, dans l'espèce, la renonciation était invoquée par l'acquéreur comme une véritable subrogation. Quant à l'arrêt précité de 1880, il ne préjugeait pas davantage l'opinion de la Cour suprême, car il avait pour point de départ l'interprétation de la décision de la Cour d'appel, qui donnait à la renonciation de la femme le caractère translatif.

1152. — Tel était le dernier état de la jurisprudence sur cette controverse, lorsque la loi du 13 févr. 1889 est venue trancher la question dans le sens de l'opinion consacrée par l'arrêt de la Cour de Dijon, en disposant notamment « que la renonciation par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque, emporte l'extinction et vaut purge, à partir, soit de la transcription de l'aliénation, si la renonciation y est contenue, soit de la mention faite en marge de la transcription de l'acte d'aliénation, si la renonciation a été consentie par acte authentique distinct ». Mais il faut remarquer que la loi du 13 févr. 1889 n'a pas créé un droit nouveau. Elle s'est expliquée sur la portée d'une stipulation au sujet de laquelle on n'était point fixé; elle a dit que, par sa nature, la renonciation au profit de l'acquéreur était extinctive; et elle a, par suite, déclaré qu'elle ne se trouvait point soumise à la publicité prescrite par l'art. 9, au regard de la subrogation. Et, en exigeant que le titre qui renferme cette renonciation soit transcrit, elle a fait produire son effet naturel à la loi du 23 mars 1855 en matière de transcription.

1153. — Ce caractère de la loi nouvelle a été ainsi apprécié par la Cour de cassation dans le premier arrêt qu'elle a été appelée à rendre en matière de renonciation extinctive. Elle a, en effet, déclaré que, sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, la renonciation pure et simple de la femme à son hypothèque légale, dans un acte de vente régulièrement transcrit au profit de l'acquéreur de l'immeuble grevé de cette hypothèque, était dispensée de toute formalité autre que celle de la transcription. — Cass., 5 mai 1890, Bracq, [S. 90.1.392, P. 90.1.952, D. 90.1.467]

1154. — ... Et que, si la loi du 13 févr. 1889, dont le but a été de mettre fin sur ce point à toute controverse, contient en ce sens une disposition expresse, elle n'a point innové dans cette mesure. — Même arrêt.

1155. — La loi du 13 févr. 1889 a également mis fin à la controverse qui existait, sous la loi de 1855, au point de vue de la nécessité de l'acte authentique en matière de renonciation extinctive, en disposant que la renonciation par la femme à son hypothèque légale, au profit de l'acquéreur d'un immeuble grevé de cette hypothèque « n'est valable que si elle est contenue dans un acte authentique. »

1156. — Et il a été jugé, sur ce point, que la disposition de l'art. 9, L. 23 mars 1855, d'après laquelle, dans le cas où les femmes peuvent céder leur hypothèque légale ou y renoncer, cette cession ou renonciation doit être faite par acte authentique, s'appliquait seulement aux cessions ou renonciations translatives de son droit consenties par la femme au profit de tiers dans le bénéfice de son hypothèque, et non aux renonciations purement extinctives de cette hypothèque consenties au profit des acquéreurs des immeubles qui pouvaient en être grevés; que devait donc être tenue pour valable la renonciation à son hypothèque légale consentie, sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, par une femme mariée au profit de l'acquéreur d'un immeuble propre au mari par acte sous seing privé. — Orléans, 21 mars 1894, Arnault-Bréchard, [S. et P. 94.2.274, D. 94.2.529]

1156 *bis*. — ... Que sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, la femme qui avait concouru avec son mari à l'acte de vente sous seing privé d'un immeuble de celui-ci, en prenant expressément la qualité de covenderesse, et qui, en outre, s'était engagée solidairement avec lui à toutes les garanties de droit, et avait même délégué avec lui le prix à certains créanciers, devait être considérée comme liée envers l'acquéreur de cet immeuble, et, qu'en conséquence, elle ne saurait évincer ledit acquéreur en lui opposant son hypothèque légale. — Cass., 30 juill. 1895, Arnault-Pager, [S. et P. 99.1.319, D. 96.1.302]

1157. — ... Que cette renonciation, intervenue avant la loi ou même depuis la loi du 13 févr. 1889, d'après laquelle la renonciation par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque n'est valable que si elle est contenue dans un acte authentique, devait produire ses effets depuis cette loi; que la loi du 13 févr. 1889, n'ayant pas effet rétroactif, ne peut être appliquée à des contrats antérieurs à sa promulgation. — Orléans, 21 mars 1894, précité.

1158. — Il est bien évident que la renonciation dont nous parlons n'est pas soumise aux formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ. Ces formalités ne sont, en effet, exigées que lorsque la femme renonce à son hypothèque légale sur la demande du mari et dans l'intérêt de ce dernier seulement. Or, ici, la renonciation se produit au profit d'un tiers. Il a été jugé, à cet égard, que les art. 2144 et 2145, C. civ., relatifs à la restriction de l'hypothèque légale sur la demande et dans l'intérêt du mari, ne sont pas applicables aux renonciations consenties par la femme, quoique de concert avec son mari, en faveur de tiers, spécialement en faveur de ses créanciers ou des acquéreurs de ses biens. — Cass., 28 nov. 1892, Vᵉ Gardes, [S. et P. 93.1.191, D. 93.1.62] — Chambéry, 19 nov. 1877, Duchesne, [S. 78.2.5, P. 78.85] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 643 *bis;* Duranton, t. 20, n. 72; Pont, t. 1, n. 454 et 543; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte et note 81 et 82, p. 413 et 414; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 140; Thézard, n. 102; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1073.

1159. — ... Que la femme, après la vente d'un immeuble de son mari, et lors même qu'elle n'a pas concouru à cette vente, peut valablement renoncer, en faveur de l'acquéreur, à son hypothèque légale sur cet immeuble, sans être tenue de remplir les formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ. — Trib. Nantes, 17 juill. 1871, Blanchard, [S. 72.2.26, P. 72.110]

1160. — ... Que la femme mariée peut valablement renoncer à son hypothèque légale sur certains immeubles de son mari, au profit d'un tiers, sans être tenue de remplir les formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ. : que ces formalités ne sont nécessaires qu'au cas de réduction de l'hypothèque consentie au profit du mari seul. — Douai, 20 mars 1851, Wagrez, [S. 51.2.481, P. 52.1.198, D. 52.2.137]

1161. — Et qu'à cet égard, la renonciation faite par une femme mariée dans le but de faire agréer son mari comme caution d'un surenchérisseur, doit être réputée faite au profit du tiers surenchérisseur, et non au profit du mari. — Même arrêt.

1162. — La femme qui a concouru à la vente d'un immeuble de la communauté, avec garantie solidaire de tous troubles, hypothèques et évictions, peut valablement, sous la seule autorisation de son mari, et sans être tenue d'observer les formalités prescrites pour la réduction de l'hypothèque, donner ultérieurement mainlevée de son hypothèque légale sur l'immeuble vendu et de l'inscription de cette hypothèque; et cela alors même que l'acquéreur est encore débiteur du prix. — Metz, 13 déc. 1854, Ouzaneau, [S. 55.2.193, P. 55.2.324, D. 56.2.243] — Chambéry, 19 nov. 1877, précité.

1163. — Mais la femme, même séparée de biens, ne peut valablement renoncer à son hypothèque sur certains immeubles de son mari, avec le seul consentement de ce dernier, et sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ., alors que cette renonciation est pure et simple, et qu'elle est faite, non au profit d'un tiers mais uniquement en faveur du mari. — Cass., 26 avr. 1864, Souchières, [S. 64.1.396, P. 64.577, D. 64.1.181] — Montpellier, 10 déc. 1864, Souchières, [S. 65.2.143, P. 65.699, D. 65.2.216] — *Contrà*, Nîmes, 5 août 1862, Souchières, [S. 63.2.402, P. 63.81, D. 63.2.29]

1164. — Jugé qu'une telle renonciation, faite par la femme avec l'autorisation, mais sans le concours de son mari, n'a pas besoin, pour produire ses effets, d'être acceptée, soit par celui-ci, soit par ses créanciers; et que la femme ne peut la rétracter au préjudice des droits hypothécaires conférés ultérieurement par le mari à des tiers. — Nîmes, 5 août 1862, précité.

1165. — ... Et que la femme séparée de corps et de biens ne peut pas renoncer d'une manière générale à son hypothèque légale. — Cass., 20 mai 1878, Leroy, [S. 79.1.49, P. 79.113]

1166. — Du reste, la résolution d'une vente d'immeuble a pour effet de faire considérer comme non avenue la renonciation à l'hypothèque légale consentie par la femme du vendeur au profit de l'acquéreur. Par suite, la créance de la femme prime tous les droits nés postérieurement au mariage, et notamment le droit de rétention reconnu à l'acquéreur à l'effet d'assurer la restitution du prix par lui payé. — Cass., 13 juill. 1874, Martineau, [S. 75.1.145, P. 75.353, D. 76.1.121]

1167-1169. — La loi du 13 févr. 1889 a, comme la loi du 23 mars 1855, gardé le silence sur les conditions de capacité de la femme qui veut renoncer à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur des immeubles de son mari. Il faut donc ici, en matière de subrogation, appliquer le droit commun; et nous ren-

voyons sur ce point aux explications qui ont été données à propos de la femme qui veut subroger. — V. *suprà*, n. 890 et s.

1° *Formes de la renonciation.*

1170. — I. *Renonciation expresse.* — La renonciation sera expresse, lorsque la femme déclarera d'une manière explicite, formelle, qu'elle renonce à son hypothèque légale, en faveur de l'acquéreur, sur l'immeuble aliéné. Sans doute, une formule sacramentelle ne lui est pas imposée; mais il faut que sa volonté à cet égard soit formellement et clairement exprimée.

1171. — La femme dûment autorisée de son mari peut renoncer, soit dans l'acte même d'aliénation, soit par acte distinct et séparé; mais, déclare la loi de 1889, « dans tous les cas, cette renonciation n'est valable et ne produit les effets ci-dessus que si elle est contenue dans un acte authentique ». D'après la loi nouvelle, la renonciation ne peut donc valablement être donnée que dans un acte authentique; et ainsi a pris fin la controverse qui, nous l'avons vu, s'était élevée sur ce point sous la loi de 1855. — V. en ce qui concerne l'acte authentique, *suprà*, n. 929 et s.

1172. — Si la femme donne à son mari ou à une autre personne mandat de consentir la renonciation, sa procuration devra être revêtue de la forme authentique. Cette solution, donnée à propos de la procuration pour subroger, s'impose ici pour les mêmes motifs (V. *suprà*, n. 931, les arrêts et les auteurs cités). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1085.

1173. — Une renonciation fournie par acte sous seing privé serait radicalement nulle au regard de tous les intéressés, y compris la femme elle-même. Les termes dans lesquels est conçue la loi de 1889 ne laissent aucun doute sur ce point; en conséquence, la renonciation en dehors de la forme authentique serait inexistante. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1084.

1174. — La renonciation de la femme est soumise par la loi de 1889 à la publicité résultant de la transcription. La formalité se trouve remplie par la transcription même de l'acte d'aliénation, si la renonciation s'y trouve contenue. Quant à la renonciation qui ne sera accordée que postérieurement, elle devra être mentionnée en marge de la transcription de l'acte d'aliénation, transcription exigée par l'art. 6 de la loi de 1855. La renonciation emporte l'extinction de l'hypothèque légale et vaut purge, dit la loi de 1889, « à partir, soit de la transcription de l'acte d'aliénation, si la renonciation y est contenue, soit de la mention faite en marge de la transcription de l'acte d'aliénation, si la renonciation a été consentie par acte authentique distinct. »

1175. — La renonciation ne produit donc ses effets qu'à partir de la publicité qui lui est ainsi donnée; mais, à partir de ce moment, elle vaut purge. En conséquence, les subrogés antérieurs qui n'auraient pas encore inscrit leur subrogation ne pourront plus l'inscrire sur l'immeuble vendu, puisque désormais sur cet immeuble l'hypothèque légale de la subrogeante est purgée. A plus forte raison, la femme ne pourra-t-elle plus consentir une nouvelle subrogation sur ce même immeuble. Mais, dans l'intervalle qui s'écoulera entre la renonciation consentie et la transcription ou la mention, les subrogations antérieures et les subrogations nouvelles seront valablement inscrites et obligeront l'acquéreur malgré la renonciation. La purge, en effet, n'est pas encore opérée à l'égard des subrogés; or, tant qu'il n'y a pas purge, l'inscription de l'hypothèque légale est possible, sinon pour la femme qui a renoncé, du moins pour ses subrogés. L'acquéreur a, dès lors, le plus grand intérêt à remplir sans retard la formalité prescrite. Et, si la renonciation n'est donnée qu'après l'acquisition, il devra, en dehors de l'état sur transcription, demander un certificat après la mention opérée.

1176. — II. *Renonciation tacite.* — Sous la loi de 1855, la renonciation tacite était admise, et on la faisait généralement résulter de l'intervention de la femme dans l'acte d'aliénation, si, d'ailleurs, cette intervention ne pouvait avoir aucune autre raison d'être, aucune autre utilité. Mais, cette interprétation de l'intervention de la femme donnait lieu à des difficultés nombreuses; aussi, la loi du 13 févr. 1889 a-t-elle eu pour but de mettre fin à cet état de chose, en indiquant dans quels cas le concours de la femme à l'acte d'aliénation doit être interprété comme une renonciation à son hypothèque légale. Elle dispose donc qu' « en l'absence de toute renonciation expresse, la renonciation par la femme à son hypothèque légale ne pourra s'induire de son concours à l'acte d'aliénation, que si elle stipule soit comme covenderesse, soit comme garante ou caution du mari. »

1177. — Depuis la loi du 13 févr. 1889, il a été jugé que la femme qui est intervenue à une vente faite par le mari d'immeubles à lui propres, en prenant la qualité de covenderesse et en s'obligeant au regard de l'acquéreur, solidairement avec son mari, à toutes les garanties de droit, a, par là même, renoncé à faire valoir contre l'acquéreur son hypothèque légale. — Orléans, 21 mars 1894, Arnault-Bréchard, [S. et P. 94.2.274, D. 94.2 529]

1178. — Avant cette loi, la jurisprudence était fixée dans le même sens, et elle décidait généralement que la femme qui vend conjointement avec son mari un immeuble propre à ce dernier, surtout avec stipulation de toute garantie solidaire, renonce par là, au profit de l'acquéreur, à l'hypothèque légale qu'elle avait sur cet immeuble. — Cass., 26 août 1862, Bouillon, [S. 62.1. 920, P. 63.62, D 62.1.344]; — 22 nov. 1880, Joannand, [S. 81. 1.473, P. 81.1.1206, D. 81.1.58] — Dijon, 17 nov. 1876, Larguille, [S. 77.2.261, P. 77.1035, D. 78.2.57]; — 4 août 1880, Robin-Barbin, [S. 80.2.423, P. 80.1224, D. 80.2.241] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 465; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1552; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 143; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1067.

1179. — Comme nous l'avons dit, la loi du 13 févr. 1889 a voulu mettre fin aux difficultés auxquelles donnait lieu l'interprétation de la volonté de la femme en matière de renonciation tacite. Ainsi qu'elle le déclare, cette renonciation ne pourra résulter du concours de la femme à l'acte d'aliénation « que si elle stipule soit comme covenderesse soit comme garante ou caution du mari ». Le texte est limitatif; et, en dehors des cas qu'il indique, il ne permet pas aux juges de déclarer que la femme a tacitement renoncé à son hypothèque légale. Toutefois, pas plus qu'en matière de renonciation expresse, une formule sacramentelle n'est ici exigée; et, quelles que soient les expressions employées, il suffira que la femme ait formellement et certainement contracté un engagement de la nature de ceux que le législateur a indiqués. — Escorbiac, *Hypothèque légale de la femme, Comment. de la loi du 13 févr. 1889*, p. 140 et s.; César-Bru, *Etude sur la renonciation par la femme mariée à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles du mari*, p. 57 et s.; Didier, *Etude sur la loi du 13 févr. 1889*, p. 17; Tissier, *Rev. crit.*, 1889, sér. nouv. 18, p. 643, n. 13; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1068.

1180. — Que décider si, au lieu d'un acte de vente, il s'agit d'un acte d'une autre nature, par exemple d'une donation, d'un échange? La femme, malgré son intervention, devra-t-elle être toujours considérée comme n'ayant pas renoncé à son hypothèque légale? Evidemment non; et, si elle prend part à l'acte comme codonatrice ou coéchangiste, elle est garante avec son mari de la constitution de dot ou de l'échange; et par suite, en vertu de l'obligation de garantie dont elle demeure tenue, elle ne saurait conserver son hypothèque légale sur les immeubles donnés ou échangés.

1181. — C'est ainsi qu'avant la loi de 1889 il a été jugé que la femme qui, dans son propre contrat de mariage, concourt avec son mari à une donation par eux faite conjointement à l'un des enfants à naître du mariage, ne renonce pas par là au profit de cet enfant à son hypothèque légale sur les biens du mari compris dans la donation. Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi par interprétation du contrat de mariage et des circonstances dans lesquelles il a eu lieu, ne viole aucune loi. — Cass., 30 juin 1856, Durepaire, [S. 57.1.260, P. 57.1039, D. 57.1.93]

1182. — Jugé, d'autre part, que la femme qui concourt avec son mari, dans le contrat de mariage d'un enfant commun, à la donation faite à celui-ci d'un immeuble appartenant au mari, renonce par là à son hypothèque légale sur cet immeuble. En tout cas, l'arrêt qui le décide ainsi par interprétation du contrat et de l'intention des parties, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 9 févr. 1859, Tillard, [S. 60.1.647, P. 60. 167, D. 59.1.460] — Dans cette dernière espèce, la femme était tenue avec son mari de l'obligation de garantie résultant de la constitution de dot.

1183. — ... Que la renonciation à son hypothèque légale par une femme commune en biens en faveur des actionnaires d'une société formée entre elle et son mari et des tiers demeure valable, nonobstant le jugement déclarant que la femme n'avait pu être légalement l'associée et la cogérante de son mari, si d'ailleurs elle a retiré de la société tous les avantages qu'elle pouvait en espérer. — Nancy, 10 août 1875, Rémy, [S. 76.2.245, P. 76.974] — V. Pont, t. 1, n. 465; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1068.

1184. — ... Qu'au surplus, l'intervention de la femme dans l'acte d'association emporte virtuellement, au profit des actionnaires de la société, renonciation de la femme à son hypothèque légale sur les biens communs ou les propres du mari, composant l'apport de celui-ci dans la société. — Même arrêt. — Ici également la femme était garante de l'apport fait par le mari à la société; elle avait donc tacitement renoncé à son hypothèque légale sur les immeubles apportés.

1185. — Les formalités requises pour la renonciation expresse sont aussi exigées pour la renonciation tacite. Celle-ci ne pourra donc, comme l'autre, être stipulée que dans un acte authentique et cet acte devra également être transcrit. Si la renonciation tacite résultait d'un acte postérieur à l'aliénation, mention en serait faite en marge de la transcription de l'acte d'aliénation. Cet acte postérieur devrait, à son tour, être revêtu de la forme authentique. Nous admettons, on le voit, que la renonciation tacite peut, aussi bien que la renonciation expresse, avoir lieu par un acte postérieur à l'acte d'aliénation. On ne saurait invoquer aucune raison pour décider le contraire, et la loi de 1889 ne s'oppose nullement à cette solution. — Wable, *Traité des renonciations par la femme à son hyp. lég. au profit du tiers acquéreur*, n. 42; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1070.

1186. — Et, si la femme donne mandat de consentir la renonciation tacite en son nom, sa procuration ne sera valable qu'en la forme authentique. — V. *suprà*, n. 1172.

1187. — La renonciation tacite ne produira ses effets, comme la renonciation expresse, qu'à partir de la publicité résultant de la transcription. — V. *suprà*, n. 1174.

1188. — Le créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme aurait le droit de consentir la renonciation, et, vis-à-vis de lui, elle produirait l'effet qu'elle produit au regard de la femme. Il a été, en effet, jugé que la renonciation à l'hypothèque légale de la femme, que le tiers subrogé dans cette hypothèque consent au profit de l'acquéreur d'un immeuble du mari, est obligatoire pour la femme; que dès lors, celle-ci ne peut critiquer soit le paiement fait par l'acquéreur au mari en suite de cette renonciation, soit l'emploi fait par le mari du prix d'acquisition au profit de tels ou tels créanciers, même chirographaires. — Cass., 12 févr. 1868, Vital-Domond, [S. 68.1.389, P. 68.1061, D. 68.1.346]

2° *Effets de la renonciation.*

1189. — D'après la loi du 13 févr. 1889, « la renonciation par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque, en emporte l'extinction et vaut purge ». Ainsi, la renonciation est aujourd'hui purement extinctive; elle réalise le but poursuivi par l'acquéreur : elle vaut purge au regard de l'immeuble par lui acquis. Cependant, avons-nous dit, des deux droits que confère l'hypothèque, un seul, le droit de suite, disparaît, tandis que l'autre, le droit de préférence, survit à la renonciation. Nous allons donc étudier les effets de la renonciation, soit quant au droit de suite, soit quant au droit de préférence.

1190. — I. *Effets de la renonciation quant au droit de suite.* — La femme qui renonce au profit de l'acquéreur, perd, sur l'immeuble aliéné, le droit de suite attaché à son hypothèque légale, et, quant à ce droit, sa renonciation vaut véritablement purge. L'acquéreur se trouve donc à l'abri des poursuites hypothécaires de la femme; et celle-ci ne peut plus notamment frapper l'immeuble de surenchère : vis-à-vis d'elle, le prix est définitivement fixé, sous la seule réserve de son droit de préférence sur ce prix. D'autre part, la renonciation, dès qu'elle a été rendue publique conformément aux indications de la loi de 1889, empêche toute nouvelle subrogation ou rend inefficace toute subrogation antérieure qui ne se trouvait encore ni inscrite ni mentionnée. Nous supposons, d'ailleurs, que l'acquéreur se trouve en présence de la femme seule, car, si des créanciers hypothécaires sont inscrits sur l'immeuble, il devra, en ce qui les concerne, remplir, s'il y a lieu, les formalités prescrites pour la purge des hypothèques inscrites.

1191. — L'acquéreur qui a obtenu la renonciation de la femme, peut-il exiger que celle-ci donne mainlevée de son hypothèque légale sur l'immeuble qu'il a acquis, si cette hypothèque a été inscrite? Nous pensons qu'il faut répondre affirmativement, car l'inscription n'a plus sa raison d'être au regard d'un immeuble que ne frappe plus l'hypothèque; et, d'autre part, l'inscription n'est pas nécessaire pour la conservation du droit de préférence conservé à la femme, droit à propos duquel, d'ailleurs, cette dernière serait autorisée à faire toutes ses réserves. En tout cas, le conservateur ne saurait être contraint de radier en l'absence de la mainlevée de la femme; il n'est pas juge de la validité de la renonciation. — Cass., 26 août 1862, Rouillon, [S. 62.1.920, P. 63.62, D. 62.1.344] — Amiens, 3 mars 1854, Gastineau, [P. 53.1.691, D. 54.5.427] — *Sic*, *Journal des notaires*, 1889, art. 24199, p. 133; *Journal des conservateurs des hyp.*, 1890, art. 4075, p. 256; Wable, *loc. cit.*, n. 111. — *Contrà*, Amiens, 19 déc. 1846, Neuhans, [S. 47.2.193, P. 47.2.99, D. 47.2.97] — Angers, 27 mai 1864, Aix, [S. 64.2.270, P. 64.1105, D. 64.2.152] — Dijon, 17 nov. 1876, Larguille, [S. 77.2.261, P. 77.1035, D. 78.2.57]

1192. — Nous estimons cependant que la mainlevée pourrait être refusée par la femme, si le prix de vente devait être distribué par voie d'ordre, parce que, dans ce cas, la femme aurait intérêt à conserver son inscription pour recevoir la sommation de produire comme tout créancier inscrit.

1193. — II. *Effets de la renonciation quant au droit de préférence.* — Avant la loi du 13 févr. 1889, on n'était pas d'accord sur l'étendue du droit de préférence réservé à la femme, malgré sa renonciation à son hypothèque légale, lorsqu'un ordre n'était pas nécessaire. Et on se demandait si l'acquéreur se libérait valablement en versant son prix aux mains du mari, sans le consentement de la femme.

1194. — D'après une première opinion, le paiement fait au mari, en dehors du concours de la femme, laissait subsister le droit de préférence de cette dernière. La jurisprudence décidait notamment que le mari ne pouvait ni recevoir ni céder le prix au préjudice de la femme. Ainsi, elle déclarait que le concours de la femme à la vente d'un immeuble de son mari n'emportait renonciation, de sa part, à son hypothèque légale sur cet immeuble qu'en ce qui concernait l'immeuble lui-même et au profit de l'acquéreur uniquement; mais que la femme conservait le bénéfice de son hypothèque sur le prix de vente, tant qu'il demeurait entre les mains de l'acquéreur; que par suite, le mari ne pouvait céder aucune portion de ce prix à des tiers au préjudice de sa femme. — Amiens, 16 févr. 1854, Gastineau, [S. 54.2.260, P. 54.2.397, D. 54.2.148] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 288 *bis*, texte et note 9, p. 756.

1195. — ... Que la même solution devait être donnée encore qu'au concours de la femme à la vente, se fut jointe la circonstance qu'elle aurait donné une mainlevée formelle, dans l'acte, de son inscription hypothécaire prise sur l'immeuble. — Même arrêt.

1196. — ... Que, du moins, les juges pouvaient décider, par interprétation des stipulations accessoires du contrat, que la femme n'avait renoncé à son hypothèque légale sur l'immeuble vendu, qu'en ce qui concernait l'immeuble même et au profit de l'acquéreur uniquement, entendant conserver le bénéfice de son hypothèque sur le prix de vente; et qu'ils pouvaient, par suite de cela, déclarer nulles et sans effet à l'égard de la femme des cessions de diverses portions de ce prix que le mari aurait consenties ultérieurement : qu'une telle décision échappait à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 6 nov. 1855, Drouard, [S. 56.1.235, P. 55.2.454, D. 55.1.449]

1197. — ... Que la vente d'un immeuble faite conjointement et solidairement par le mari et la femme, avec stipulation de garantie contre toute éviction, n'entraînait pas de la part de la femme la renonciation absolue à son hypothèque légale sur cet immeuble; que la femme perdait seulement le droit de suite, mais conservait le droit de préférence sur le prix. — Dijon, 17 nov. 1876, Larguille, [S. 77.2.261, P. 77.1035, D. 78.2.57]

1198. — ... Que dès lors, l'acquéreur ne pouvait demander à la femme la mainlevée de son hypothèque, tant que la femme n'avait pas été désintéressée. — Même arrêt.

1199. — ... Que l'acquéreur ne pouvait davantage, au mépris de l'inscription de l'hypothèque, payer libératoirement son prix, soit au mari, soit au cessionnaire du mari. — Même arrêt.

1200. — ... Qu'il importait peu que l'immeuble vendu fut un acquêt de communauté si, par la renonciation ultérieure de la femme, cet immeuble devait être considéré comme ayant toujours appartenu au mari et lui étant propre. — Même arrêt. — V. aussi Agen, 24 mars 1866, Escalot, [D. 67.2.129]

1201. — D'après une seconde opinion, la femme conservait son droit de préférence, seulement tant que le prix n'était pas payé au mari; mais ce droit s'évanouissait après le paiement fait à ce dernier, paiement que l'on déclarait valable.

1202. — Jugé que le concours de la femme à la vente de biens du mari frappés de son hypothèque légale, et son intervention dans les quittances du prix pour donner mainlevée, sans condition ni réserve, de cette hypothèque, conféraient à l'acquéreur le droit de payer le prix au mari; et que le mari pouvait, en pareil cas, employer ce prix à éteindre même des créances postérieures à celle de sa femme, fût-ce des créances purement chirographaires. — Cass., 12 févr. 1868, Vital-Domond, [S. 68.1.389, P. 68.1061, D. 68.1.346] — V. en ce sens, Pont, n. 485; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 145.

1203. — ... Qu'en conséquence, le créancier, à qui le prix dont il s'agit aurait été remis par le mari avec imputation sur une créance chirographaire, conservait, s'il avait une hypothèque antérieure à celle de la femme, le droit de primer celle-ci sur d'autres immeubles affectés à sa créance hypothécaire. — Cass., 12 févr. 1868, précité. — Amiens, 3 mai 1853, Gastineau, [P. 53.1. 691, D. 54.5.427] — Metz, 31 déc. 1867, Bidault, [S. 69.2.5, P. 69.85, D. 68.2.145]

1204. — Quand un ordre devenait nécessaire, la femme avait le droit de se faire colloquer à son rang, à l'encontre des créanciers hypothécaires n'ayant qu'un rang postérieur au sien. — Cass., 21 févr. 1849, Sachet, [S. 49.1.643, P. 50.2.66, D. 49.1.157] — Angers, 27 mai 1864, Alix, [S. 64.2.270, P. 64.1168, D. 64.2.152] — Agen, 14 mars 1866, Malaret, [S. 67.2.55, P. 67.321, D. 67.2. 129] — Paris, 10 févr. 1873, sous Cass., 13 juill. 1874, Marthieu, [S. 75.1.145, P. 75.353, D. 74.2.133] — Dijon, 17 nov. 1876, précité.

1205. — La loi du 13 févr. 1889 conserve formellement le droit de préférence à la femme qui renonce à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'un immeuble du mari. Et, bien qu'elle déclare que la renonciation vaut purge, elle place, relativement à ce droit, la femme qui renonce dans une situation plus avantageuse que celle qui est faite par l'art. 772, C. proc. civ., à la femme qui ne s'inscrit pas après la purge de son hypothèque. Aux termes de cet article, « les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leurs hypothèques dans le délai fixé par l'art. 2195, C. civ., ne peuvent exercer le droit de préférence sur le prix qu'autant qu'un ordre est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce délai et sous les conditions déterminées par la dernière disposition de l'art. 717 ». On le voit, la femme qui n'a pas pris inscription dans le délai de la purge conserve encore, sans doute, son droit de préférence; mais elle doit le faire valoir, elle doit veiller, car ce droit n'est pas opposable à l'acquéreur. Et, si cet ordre est nécessaire, elle ne pourra y produire que s'il est ouvert dans le court délai fixé; de plus, elle devra produire spontanément, dans les conditions indiquées par l'art. 717, précité. Nous ne parlons pas, bien entendu, de la femme qui s'inscrit dans le délai de la purge, car celle-ci doit être traitée comme tout créancier inscrit.

1206. — Voici maintenant comment s'exprime la loi nouvelle, en parlant de la femme qui renonce à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur : « Toutefois, la femme conserve son droit de préférence sur le prix, mais sans pouvoir répéter contre l'acquéreur le prix ou la portion du prix par lui payée de son consentement, et sans préjudice du droit des autres créanciers hypothécaires ». Ainsi, l'acquéreur au profit de qui la femme a renoncé à son hypothèque légale n'obtient qu'un seul avantage : il échappe à la surenchère qu'aurait pu pratiquer la renonçante en vertu du droit de suite attaché à cette hypothèque. Pour le droit de suite, l'hypothèque légale est définitivement purgée; mais elle subsiste pour le droit de préférence; et ce droit s'oppose à ce que l'acquéreur paye valablement son prix sans le consentement de la femme. M. Merlin, rapporteur de la loi de 1889 au Sénat s'est exprimé en ces termes : « le consentement de la femme au paiement du prix sera nécessaire pour mettre l'acquéreur à l'abri de toute réclamation de la part de la femme. »

1207. — Le droit de préférence conservé à la femme qui renonce à son hypothèque légale, est plus efficace que celui qui appartient à la femme non inscrite, à suite de purge. Après la purge, l'acquéreur n'a plus à se préoccuper du droit de la femme qui a négligé de prendre inscription; il peut valablement, en dehors d'elle, payer son prix au mari ou à ses ayants-cause; c'est à elle de veiller. Après la renonciation, au contraire, le droit de préférence de la femme est opposable à l'acquéreur; ce droit veille pour elle et protège ses intérêts. Pour se libérer valablement, l'acquéreur doit verser son prix entre les mains de la femme ou obtenir d'elle qu'elle renonce à son droit de préférence. En un mot, ce droit de préférence, aux yeux du législateur de 1889, n'est plus seulement un droit permettant à la femme de se faire colloquer à son rang sur le prix et disparaissant avec ce prix, il va plus loin, et il crée une créance directe au profit de la femme contre l'acquéreur, créance qui ne disparaît que du consentement de la créancière. — César-Bru, *loc. cit.*, p. 104 et s.; Wable, *loc. cit.*, n. 112 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1146.

1208. — Et l'exercice de ce droit n'est soumis à aucun délai; par suite, la femme pourra le faire valoir pendant trente ans. La commission du Sénat avait d'abord proposé de limiter cet exercice conformément aux dispositions des art. 717 et 772, C. proc. civ.; mais M. le sénateur Lacombe déposa un amendement tendant à faire supprimer le renvoi à ces articles; et cette suppression fut en effet adoptée. Voici sur quels motifs il basa sa demande : « Ici, où il n'y a ni purge, ni signification faite à la femme, où l'extinction de son droit hypothécaire n'est que la conséquence, plus ou moins connue par elle, ou plus ou moins présente à son esprit, de son consentement à l'aliénation, il est nécessaire de ne pas la priver de son droit de préférence par la simple expiration d'un délai, et sans qu'elle ait été mise en demeure de le faire valoir » (Sénat, *Journ. off.*, 7 févr. 1888, Déb. parlem., p. 123). — Wable, *loc. cit.*, p. 112 et s.; César-Bru, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1146. — V. Paris, 10 févr. 1873, sous Cass., 13 juill. 1874, précité.

1209. — D'un autre côté, la loi de 1889 n'exige aucune condition de publicité pour la conservation du droit de préférence de la femme renonçante. L'art. 772, C. proc. civ., permet à la femme qui ne s'est pas inscrite dans le délai de la purge, d'exercer ce droit; on ne voit pas pourquoi la femme qui a renoncé à son hypothèque serait obligée de s'inscrire pour le faire valoir. Ayant perdu son droit de suite sur l'immeuble, elle ne saurait plus inscrire une véritable hypothèque dans le sens de l'art. 2114, qui déclare que l'hypothèque est un droit réel sur les immeubles. — V. Cass., 6 juin 1887, Marche, [S. 89.1.17, P. 89.1.25, D. 88. 1.33] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1149.

1210. — S'il existe des créanciers inscrits rendant nécessaire la purge des hypothèques inscrites, les notifications prescrites par l'art. 2183 pour cette purge ne seront pas adressées à la femme qui a renoncé à son hypothèque légale, puisqu'elle ne peut plus, ayant perdu son droit de suite, exercer la surenchère du dixième, et qu'à son égard le prix se trouve définitivement fixé. Mais, dans l'ordre qui s'ouvrira, elle devra recevoir, et la lettre chargée adressée en vue du règlement amiable, et la sommation de produire à l'ordre judiciaire, absolument comme tout créancier inscrit. Nous savons, en effet, que le droit de préférence qui survit à la renonciation, est opposable à l'acquéreur, et que la femme renonçante n'est pas tenue de le faire valoir spontanément, comme la femme non inscrite après purge. Aussi, tandis que l'acquéreur n'est pas obligé de faire intervenir celle-ci dans l'ordre, il doit au contraire y appeler la femme qui a renoncé; à défaut, il ne pourrait opposer à cette dernière le règlement amiable ou judiciaire intervenu, car, contrairement aux prescriptions de la loi nouvelle, il aurait payé son prix sans tenir compte du droit de préférence de la renonçante. L'avoué poursuivant l'ordre devra donc agir avec prudence, d'autant que la femme qui a renoncé ne figurera pas, en général, dans l'état des inscriptions qui doit lui servir de guide pour dresser les sommations de produire dans l'ordre. Il est inutile d'ajouter que la femme sera appelée bien que l'ordre soit ouvert après les délais de l'art. 772, C. proc. civ., attendu que ce texte, nous l'avons dit, ne lui est pas applicable et que son droit persiste pendant trente ans.

1211. — Il est, d'ailleurs, bien évident que la femme ne peut conserver son droit de préférence sur le prix, que lorsqu'un prix est stipulé comme condition de la transmission de l'immeuble. Si, par exemple, le mari, au lieu de consentir une vente, fait une donation, un échange, ou cède un immeuble en paiement d'une dette, dans ces divers cas, la femme qui renonce à son hypothèque, est nécessairement considérée comme ayant abdiqué et son droit de suite et son droit de préférence.

1212. — La renonciation de la femme ne doit pas profiter aux créanciers qui ne sont pas intervenus au contrat; et voilà pourquoi la renonçante conserve à leur égard son droit de préférence. Mais, d'autre part, elle ne doit pas leur porter préjudice; aussi la loi dit-elle que la renonçante conserve son droit de préférence « sans préjudice du droit des autres créanciers hypo-

thécaires ». Ainsi, nous supposons que l'acquéreur paye une partie du prix, soit au mari, soit à un tiers, avec le consentement de la femme. Celle-ci, dans l'ordre qui s'ouvrira ensuite pour la distribution du surplus, ne sera pas admise à demander collocation pour la totalité de ses reprises; et elle devra en déduire la somme représentant la partie du prix qui a été payée avec son consentement. Si elle pouvait produire pour tout ce qui lui est dû, elle porterait préjudice, à concurrence de cette somme, aux créanciers venant après elle.

1213. — La femme peut renoncer à son droit de préférence; et, dans ce cas, l'acquéreur se libère valablement en dehors d'elle; il est même alors subrogé à ce droit, vis-à-vis des créanciers postérieurs, à concurrence du prix qu'il a payé. Sur ce point, la loi du 13 févr. 1889 s'exprime de la manière suivante dans son § 5 : « Le concours ou le consentement donné par la femme soit à un acte d'aliénation contenant quittance totale ou partielle du prix, soit à l'acte ultérieur de quittance totale ou partielle, emporte même, à due concurrence, subrogation à l'hypothèque légale sur l'immeuble vendu au profit de l'acquéreur, vis-à-vis des créanciers hypothécaires postérieurs en rang ». Il est certain que la femme qui a consenti au paiement du prix, ne peut plus demander ce prix à l'acquéreur. Et, d'autre part, cet acquéreur ne s'est décidé à payer, malgré la présence des créanciers inscrits sur l'immeuble, que parce qu'il savait que, subrogé à la femme qui les primait, il viendrait avant eux dans l'ordre dont l'ouverture pourrait être requise. Faisons remarquer que l'acquéreur est subrogé, non à l'hypothèque légale comme le dit la loi, mais au droit de préférence qui résulte de cette hypothèque.

1214. — En général, quand il n'existera aucun créancier inscrit, ou quand le prix sera suffisant pour désintéresser ceux qui pourront exister, la femme renoncera à son droit de préférence, pour permettre au mari de liquider immédiatement ses affaires en y consacrant le montant de la vente, comme elle avait renoncé à son droit de suite pour éviter les frais de la purge. Mais, si l'immeuble vendu est grevé d'hypothèques garantissant des créances qui dépassent le prix, un acquéreur prudent, malgré la subrogation qui s'opérera en sa faveur, ne consentira pas à payer sans faire ouvrir un ordre. Nous savons, en effet, que la subrogation n'est utile que lorsque la subrogeante a des reprises à exercer, et qu'elle ne peut servir que dans la mesure de ces reprises. Or, les droits de la femme sont, en général, indéterminés, inconnus; et leur importance ne se révèle que par la liquidation qui intervient lors de la séparation de biens ou à la dissolution du mariage. Dès lors, l'acquéreur qui aura payé le mari dans ces conditions, aura, sans doute, valablement payé, s'il peut exercer la subrogation pour l'entière somme versée; mais il sera obligé de payer deux fois en tout ou en partie, si les droits de la subrogeante sont nuls ou inférieurs au prix. Aucun acquéreur ne voudra s'exposer à ce danger.

1215. — La loi fait résulter l'extinction du droit de préférence du consentement de la femme au paiement du prix entre les mains du mari, ce qui est bien rationnel. Ce consentement peut être donné d'une façon expresse ou tacite : il s'induit, d'après le texte, du concours de la femme à l'acte d'aliénation portant quittance ou à l'acte ultérieur donnant quittance. Mais le droit de la femme ne sera éteint que jusqu'à concurrence de la somme dont elle aura ainsi autorisé le paiement.

1216. — La quittance à laquelle la femme donnera son concours, sera évidemment revêtue de la forme authentique, lorsqu'elle sera renfermée dans l'acte même d'aliénation, puisque dans cet acte se trouvera en même temps la renonciation à l'hypothèque légale, qui n'est valable qu'en la forme authentique (V. *suprà*, n. 1171). La quittance sera encore nécessairement authentique, si elle intervient dans l'acte ultérieur contenant la renonciation qui n'aurait pas été donnée dans l'acte d'aliénation.

1217. — Mais, en principe, faut-il exiger une quittance authentique ou bien une quittance sous seing privé, est-elle suffisante? Il est, d'abord, certain que, si la femme se trouve seule en présence du mari, une quittance sous seing privé suffit. Pour exiger une quittance authentique, un texte serait nécessaire; or, la loi de 1889, qui veut l'authenticité pour la renonciation au droit de suite, ne la demande pas pour la renonciation au droit de préférence, car alors l'hypothèque se trouve purgée. Sans doute, la femme a droit à une égale protection dans les deux cas; mais le législateur n'ayant pas prescrit pour cette dernière renonciation la mesure qu'il a imposée pour la première, il n'est pas permis de l'exiger à sa place. Du reste, la femme, qui a été protégée une première fois, se trouve maintenant suffisamment éclairée; et la protection qu'on réclame pour elle tournerait au préjudice du mari et par suite au sien, puisqu'elle occasionnerait les frais d'une quittance notariée. — César-Bru, *loc. cit.*; Wable, *loc. cit.*; Dalmbert, *Traité de la purge des privil. et hyp.*, p. 354. — *Contrà*, Escorbiac, *loc. cit.*, p. 154.

1218. — La même solution doit-elle être admise lorsqu'il existe des créanciers inscrits venant après la femme? Dans cette hypothèse, on le sait, l'acquéreur se trouve subrogé aux droits de la femme à concurrence du prix qu'il a payé au mari. Or, dit-on, puisqu'on se trouve, ici, en présence d'une subrogation à l'hypothèque légale de la femme, se produisant au profit de l'acquéreur à l'encontre des créanciers postérieurs en rang, on tombe sous l'application de l'art. 9 de la loi de 1855, et, par suite, l'authenticité et la publicité deviennent nécessaires (V. *suprà*, n. 929 et s., 936 et s.). — Escorbiac, *loc. cit.*, p. 162.

1219. — A notre avis, une quittance sous seing privé suffit encore dans cette hypothèse, et l'acquéreur n'est tenu à aucune publicité. Sans doute, la subrogation à l'hypothèque légale de la femme exige l'authenticité et la publicité; mais, dans l'espèce, il ne s'agit pas de la subrogation prévue par l'art. 9 de la loi de 1855, et à propos de laquelle cette double formalité se trouve prescrite. L'acquéreur, en effet, est subrogé, non à l'hypothèque légale qui a été purgée par la renonciation de la femme, mais au droit de préférence qui a survécu, c'est-à-dire à un simple droit de créance. D'ailleurs, pourquoi rendre publique la subrogation dont parle la loi de 1889? Elle ne modifie en rien la situation des créanciers postérieurs en rang, car, étant primés par la femme, il leur importe peu que celle-ci soit elle-même colloquée ou que l'acquéreur soit colloqué à sa place. Et, d'autre part, elle ne peut pas se trouver en concours avec une subrogation véritable que consentirait la femme, aucune subrogation ne pouvant plus être inscrite, depuis la transcription de la renonciation, sur l'immeuble aliéné. Comme l'a déclaré M. Merlin dans son second rapport au Sénat, « la subrogation dans ce cas peut s'accomplir de plein droit et sans aucune forme de publicité, le contrat intervenu entre la femme et l'acquéreur ne modifiant pas la situation des autres créanciers inscrits ». — César-Bru, *loc. cit.*; Tissier, *Rev. crit.*, 1889, nouv. sér., t. 18, p. 652, n. 22; Dalmbert, p. 360, n. 18; Wable, n. 131; Didier, p. 33 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1154.

1220. — D'ailleurs, la publicité est exclue, en principe, par la loi elle-même, pour la subrogation dont nous parlons, car, l'ayant exigée, comme nous allons le voir, dans un cas particulier, elle a implicitement déclaré qu'elle était inutile en dehors de ce cas. Le § 5 de la loi de 1889 déclare en effet : « mais cette subrogation ne pourra préjudicier aux tiers qui deviendraient cessionnaires de l'hypothèque légale de la femme sur d'autres immeubles du mari, à moins que l'acquéreur ne se soit conformé aux prescriptions du § 1 du présent article ». Or, le § 1 du présent article n'est autre chose que le § 1 de l'art. 9 de la loi de 1855 complété par la loi de 1889. Dans le cas prévu, l'acquéreur subrogé au droit de préférence devra donc requérir à son profit l'inscription de l'hypothèque légale de la femme pour la somme qu'il a payée. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1154.

1221. — Arrivons maintenant à l'examen de ce cas particulier prévu par la loi de 1889, dans lequel l'acquéreur doit rendre publique sa subrogation au droit de préférence de la femme. Nous allons rencontrer ici une vive controverse dans la doctrine, et constater que les auteurs sont complètement divisés. Posons d'abord bien exactement l'espèce. Un mari vend un de ses immeubles, et l'acquéreur qui a obtenu la renonciation de la femme à son hypothèque légale sur l'immeuble vendu, se trouve ensuite subrogé au droit de préférence de cette dernière, à l'encontre des créanciers inscrits postérieurs en rang, à raison du consentement qu'elle a donné à la quittance du prix. Plus tard, la femme consent des subrogations à son hypothèque légale sur d'autres immeubles du mari. Quelle sera la situation de l'acquéreur subrogé au droit de préférence sur son immeuble, vis-à-vis des subrogés à l'hypothèque légale de la femme, et à quelles condition pourra-t-il, à l'encontre de ceux-ci, faire valoir le droit qui lui a été transmis?

1222. — Pour établir la base de la discussion, on déclare d'abord, dans un premier système, qu'il faut supposer que l'acquéreur se trouve en conflit avec des tiers subrogés à l'hypothèque légale, non seulement, comme le dit la loi, sur les autres immeubles du mari, mais encore sur l'immeuble vendu; car, si

cet immeuble avait été soustrait aux subrogations, les subrogés n'auraient aucune réclamation à adresser à l'acquéreur. Ces prémisses posées, on raisonne alors de la manière suivante : la femme avait évidemment le droit de consentir des subrogations, et les subrogés, en l'absence de toute indication contraire, ont dû croire que les subrogations consenties étaient aussi étendues que toutes les reprises de la subrogeante. Mais, voici que l'acquéreur se présente à l'ordre et fait valoir sa subrogation sur son immeuble à concurrence du prix qu'il a payé; dès lors, les subrogés ne peuvent utiliser leurs propres subrogations que dans la mesure des reprises de la subrogeante diminuées de la somme représentant ce prix, puisque pour cette somme, l'hypothèque légale a produit son effet. Or, en agissant ainsi, l'acquéreur entre en concours avec les subrogés, ce qu'il ne peut pas faire s'il ne s'est pas conformé aux prescriptions de l'art. 9. D'ailleurs, il serait tenu d'indemniser les subrogés du préjudice que leur causerait sa collocation, attendu que, s'il eût rendu public l'avantage que lui avait consenti leur subrogeante, ils auraient réduit le crédit par eux ouvert au mari du montant de cet avantage. — V. *Journal des notaires, De la renonciation à l'hypothèque légale*, 1889, p. 262 et s.; *Journal des conserv. des hyp., Comment. de la loi du 13 févr. 1889*, année 1890, art. 4026, p. 53; Escorbiac, *loc. cit.*, p. 164.

1223. — On peut d'abord reprocher à ce système d'ajouter à la loi, en lui faisant dire, pour les besoins de l'argumentation, ce qu'elle n'a point dit. On admet, en effet, qu'elle a eu en vue des subrogations générales portant même sur l'immeuble vendu, alors qu'elle parle de tiers « qui deviendraient cessionnaires de l'hypothèque légale de la femme *sur d'autres immeubles du mari*. Dans tous les cas, on objecte, non sans raison, que, par la renonciation transcrite, l'hypothèque légale de la femme se trouve définitivement purgée au regard de tous sur l'immeuble vendu; que, dès lors, aucune subrogation ultérieure ne peut être ni valablement consentie ni utilement inscrite ou mentionnée sur cet immeuble; qu'en conséquence, aucun subrogé ne saurait venir en concours avec l'acquéreur. Pourquoi donc cet acquéreur serait-il tenu de publier sa subrogation, puisque cette formalité se trouve complètement inutile? — César-Bru, *loc. cit.*, p. 172 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1163.

1224. — On suppose, dans un autre système, que la loi a voulu prévoir le cas où l'acquéreur, pour plus de garantie, demanderait à la femme une subrogation à son hypothèque légale « sur d'autres immeubles du mari ». — V. Bressolles, *Recueil de l'académie de législation de Toulouse*, 1889, p. 155; *Circulaire du comité des notaires des départements*, n. 211, p. 526.

1225. — Cette interprétation couperait court à toute difficulté. Il est certain que l'acquéreur qui, en dehors de la renonciation de la femme, obtient de celle-ci une subrogation à son hypothèque légale sur d'autres immeubles du mari, devient sur ce point un subrogé ordinaire, et est tenu comme tel de se soumettre aux prescriptions de l'art. 9, s'il veut entrer en concours avec d'autres subrogés. Cela est évident, si évident que cet article suffisait et rendait une disposition nouvelle parfaitement inutile. Aussi peut-on douter que la pensée du législateur de 1889 ait été celle qu'on lui prête dans cette interprétation.

1226. — Si, pour trouver une application de cette disposition de la loi, on accepte le premier système, il faut aller plus loin que ceux qui l'adoptent, et décider que, même dans le cas où, le mari ne possédant que le seul immeuble qu'il vend, les subrogations ultérieures de la femme ne pourraient pas porter, comme le suppose le législateur, « sur d'autres immeubles », l'acquéreur serait cependant tenu de se conformer encore à l'art. 9; et on sera ainsi amené à cette conclusion qu'il devra toujours rendre sa subrogation publique. Dès que l'on admet, en effet, que, malgré la renonciation transcrite et la purge qui en est la conséquence, il est permis à la femme de subroger à son hypothèque légale sur l'immeuble vendu, et aux subrogés d'inscrire utilement cette hypothèque sur cet immeuble, il importe peu que les subrogations consenties s'appliquent ou non à d'autres immeubles en même temps. D'ailleurs, les subrogations sur l'immeuble vendu ne seront pas sans utilité, si une partie seulement du prix a été payée. Et alors, contrairement à la volonté de la nouvelle, la renonciation, au lieu d'être extinctive, devient [illegible] translative de l'hypothèque légale; loin de pouvoir [illegible] cette hypothèque, suivant son intention, l'acquéreur sera obligé de l'inscrire, de la surveiller, de la renouveler de dix ans en dix ans. Étrange résultat! on voulait arriver à la purge, et on aboutit à la conservation de l'hypothèque que l'on croyait purger!

1227. — Quelle est exactement la portée, la signification de cette disposition qui forme le § 5 de la loi du 13 févr. 1889? Ce paragraphe a été rédigé et accepté par le Sénat, sur un amendement présenté par M. le sénateur Lacombe, dans les termes suivants : « Le concours de la femme et son consentement au paiement total ou partiel du prix emporte, au profit de l'acquéreur et à due concurrence, vis-à-vis des créanciers hypothécaires postérieurs, subrogation à l'hypothèque légale, mais seulement sur l'immeuble vendu, et à charge par lui de se conformer aux prescriptions du § 1 du présent article ». M. Lacombe expliquant ensuite sa pensée, déclarait à la séance du 6 février : « Le seul doute qui se soit élevé est de savoir si les formalités prescrites par l'art. 9, L. 23 mars 1855, sont applicables à ce cas, comme à celui de subrogation générale consentie par la femme en faveur d'un tiers. Si l'on admet que la loi sera applicable également au cas où il y a, outre la femme, d'autres créanciers hypothécaires, je dis qu'il serait alors impossible d'admettre le système de la commission; que la formalité de la transcription serait absolument insuffisante ». On le voit, ne se contentant pas de la transcription, M. le sénateur Lacombe voulait, au cas de subrogation, la publicité de l'art. 9, mais il l'exigeait vis-à-vis des créanciers inscrits sur l'immeuble vendu et postérieurs en rang à la femme. Dans le cas contraire, disait-il « on arriverait à ce résultat inadmissible : un créancier qui n'aurait pas pris les précautions spéciales édictées par l'art. 9 se trouverait préférable à ceux qui se seraient conformés à cet article et auraient rempli les formalités qu'il leur impose, et cela, non pas seulement sur le prix de l'immeuble vendu, mais, par suite d'une action réflexe en quelque sorte, sur le prix même des autres immeubles ». Il n'était donc nullement question des subrogations que la femme pourrait ultérieurement consentir.

1228. — M. Lacombe, dans la dernière phrase que nous venons de citer, parle d'une action réflexe en vertu de laquelle l'acquéreur pourrait exercer le droit de préférence même sur le prix des autres immeubles du mari. Il suppose donc que la subrogation qui se produit de plein droit au profit de l'acquéreur qui a payé, dépassant l'immeuble vendu irait frapper les autres immeubles du mari; et il déclare, avec raison, que vis-à-vis de ces derniers immeubles la publicité résultant de la transcription de la renonciation ne suffit plus, et que l'acquéreur ainsi subrogé, pour pouvoir opposer son droit de préférence aux subrogés ultérieurs, doit se conformer à l'art. 9. Peut-être le § 5 de la loi de 1889 a-t-il été rédigé sous l'inspiration de cette idée. Il ne s'agirait pas, ainsi qu'on le dit dans le second système que nous avons exposé, d'une subrogation spéciale plus étendue stipulée sur les autres immeubles, mais de la subrogation légale s'étendant à ces immeubles et devant dans ce cas être inscrite pour produire son effet. Ainsi, l'acquéreur au moyen de la transcription, serait subrogé au droit de préférence de la renonçante sur l'immeuble par lui acquis et payé; mais sa subrogation sur les autres immeubles devrait, comme les subrogations ordinaires, être inscrite ou mentionnée en marge de l'inscription préexistante de la femme. Au moyen de cette idée se trouverait expliqué le sens du § 5 (V. *suprà*, n. 1220).

1229. — Quoiqu'il en soit, un acquéreur soucieux de ses intérêts agira d'une manière prudente, en inscrivant la subrogation conférée par la loi de 1889, surtout tant que la jurisprudence ne se sera pas prononcée sur la question. Mais, il est facile de prévoir que rarement le prix sera payé sur la foi de cette subrogation offerte comme seule protection contre le recours des créanciers inscrits sur l'immeuble vendu. La subrogation, on le sait, et nous l'avons déjà dit, ne constitue qu'une garantie éventuelle, qui ne peut s'exercer que dans la mesure des reprises de la femme, qui disparaît si la liquidation à intervenir démontre que la subrogeante n'a droit à aucune reprise. Dans tous les cas, l'obligation d'inscrire l'hypothèque légale se présentera toujours comme un inconvénient des plus graves. On aura donc généralement recours à un ordre pour se libérer d'une façon absolument sûre. Et, encore, l'acquéreur qui craindra de payer son prix au mari, et qui, par suite, n'obtiendra de la femme que la renonciation au droit de suite, aimera mieux recourir à la purge que de demeurer soumis au droit de préférence de la renonçante. En purgeant, si la femme ne s'inscrit pas, il se trouve immédiatement affranchi et du droit de suite et du droit de préférence attachés à l'hypothèque légale purgée. Il ne demeure pas débi-

teur de la femme, qui est tenue de produire d'elle-même à l'ordre, sans y être appelée, si un ordre s'ouvre dans les trois mois de la purge, le tout conformément aux dispositions de l'art. 772, C. proc. civ. Dans le cas où la femme s'inscrit, il l'appelle à l'ordre comme les autres créanciers inscrits. Si, au contraire, il opte pour la renonciation de la femme, il devient, à raison du droit de préférence qui survit et qui dure trente ans, débiteur direct de la renonçante, il ne peut pas payer son prix sans son consentement; et il est obligé de l'appeler à l'ordre bien qu'elle ne figure pas parmi les créanciers inscrits, ce qui lui impose une surveillance toute spéciale.

1230. — Au lieu de subroger l'acquéreur à son droit de préférence, la femme peut céder ce droit à un tiers. Les principes généraux conduiraient à décider que, s'agissant de la cession d'une créance, cette cession peut être faite par acte authentique ou sous seing privé, et se trouve parfaite dès qu'elle a été notifiée au débiteur ou acceptée par lui dans un acte authentique (V. *suprà*, v° *Cession de créances*). Mais ici, comme pour la subrogation, on prétend que la loi de 1889 exige les formalités de l'art. 9. Nous renvoyons, à cet égard, aux explications qui précèdent.

1231. — En résumé, la loi de 1889 a donné son véritable caractère à la renonciation consentie par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur, en déclarant qu'elle emporte l'extinction de cette hypothèque et vaut purge. Elle a ainsi mis fin à la controverse qui s'était élevée sous la loi de 1855. Considérant cete renonciation comme extinctive, elle l'a soumise à la seule publicité qui lui convenait, celle qui résulte de la transcription; et elle a exigé pour sa validité un acte authentique, en partant de ce double point de vue que l'authenticité est prescrite par les principes généraux en matière hypothécaire et est nécessaire pour protéger la femme. Elle a par là également tranché cette question de l'authenticité et de la publicité si vivement agitée avant elle. Elle a accordé à la femme qui renonce, une protection plus énergique que celle qui a été réservée par la loi de 1858, dans l'art. 772, C. proc. civ., à la femme dont l'hypothèque est purgée. L'acquéreur qui a obtenu la renonciation de la femme est tenu vis-à-vis de celle-ci; il ne peut payer sans son consentement, car la renonçante a conservé son droit de préférence qui lui est opposable, qui constitue une créance contre lui. S'il paie, il est sans doute subrogé aux droits de la femme; mais cette subrogation, garantie purement éventuelle, devient pour lui une gêne par la nécessité, qui semble imposée, de l'inscrire. Cette situation faite à l'acquéreur est de nature à enlever à la renonciation nouvelle son utilité pratique.

Section II.

Hypothèque légale des mineurs et des interdits.

1232. — Cette hypothèque légale repose, comme celle de la femme, sur une idée de protection. Les mineurs et les interdits ne sont pas en état de défendre leurs intérêts; la loi devait donc les protéger. Et, si la femme mariée est tenue de subir, dans une certaine limite, une situation qu'elle a librement acceptée, les mineurs et les interdits ne sauraient souffrir des conséquences d'une gestion qu'ils ne pouvaient pas éviter, qui a été confiée à un tuteur qu'ils n'étaient pas libres de choisir. C'est ce point de vue qui explique, d'ailleurs, les quelques différences que nous aurons à constater entre l'hypothèque légale de ces derniers et celle de la femme.

1233. — Ici, se présente, tout d'abord, la question de savoir si le mineur ou l'interdit étranger a une hypothèque légale sur les biens de son tuteur situés en France. La même question a été posée au sujet de la femme étrangère, et pour les mêmes raisons, nous adoptons la solution qui a été donnée pour celle-ci (V. *supra*, n. 254 et s.). Comme à propos de cette dernière, la jurisprudence décide que le mineur ou l'interdit étranger n'a pas hypothèque légale sur les biens de son tuteur situés en France. Elle admet cependant une exception à cette règle, lorsqu'il peut invoquer un traité de réciprocité, ou lorsqu'il est légalement domicilié en France, avec l'autorisation du gouvernement. — Cass., 5 févr. 1872, Converso, [S. 72.1.190, P. 72.431, D. 73.1.76] — Amiens, 18 août 1834, Hervas, [S. 35.2.481, P. chr.] — Rennes, 30 août 1845, Dugout, [S. 45.2.606, P. 45.2.441, D. 46.2.164] — Alger, 31 janv. 1868, sous Cass., 5 févr. 1872, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 1, § 78, texte et notes 65 et 66, p. 519 et t. 3, § 264, texte et note 1 *ter*, p. 246; Massé et Vergé, t. 5, § 795, note 1, p. 155; Grenier, t. 1, n. 284.

1234. — Jugé, en ce sens, que le mineur étranger n'a pas d'hypothèque légale sur les immeubles de son tuteur situés en France, à moins qu'un traité international ne lui confère la réciprocité, ou qu'il ne soit légalement domicilié en France avec l'autorisation du gouvernement. — Alger, 31 janv. 1868, sous Cass., 5 févr. 1872, précité.

1235. — C'est ainsi que l'hypothèque légale peut être réclamée en France par le mineur sarde, en vertu du traité de réciprocité intervenu, le 24 mars 1760, entre la France et la Sardaigne. — Cass., 5 févr. 1872, précité.

1236. — Jugé encore, que le mineur étranger a une hypothèque légale, comme le mineur français, sur les biens du tuteur situés en France. — Grenoble, 19 juill. 1849, Dupré, [S. 50.2.261, P. 50.2.233, D. 51.2.11] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 429; Pont, t. 1, n. 489; Vigié, t. 3, n. 1346, 1352.

1237. — ... Que du moins, l'hypothèque légale peut être réclamée, en France, par un mineur sarde, en vertu du traité intervenu, le 24 août 1760, entre les souverains de France et de Sardaigne. — Même arrêt.

1238. — Si la tutelle d'un mineur étranger se trouve dévolue d'après la loi française, cette tutelle, régie par la loi française, engendrera l'hypothèque légale. Ainsi, la femme française qui, après être devenue étrangère par son mariage avec un étranger, recouvre, devenue veuve, sa nationalité d'origine en se conformant aux prescriptions de la loi du 26 juin 1889, demeure, comme tutrice de son enfant mineur, soumise à l'hypothèque légale établie par la loi française au profit du mineur. Jugé que, dans ce cas, la tutelle de la mère étant régie par la loi française, la tutrice est assujettie à l'hypothèque légale. Peu importe que l'enfant mineur soit demeuré étranger comme l'était le père; le droit de tutelle de la mère doit prévaloir contre les règles contraires dérivées du statut étranger. — Bourges, 4 août 1874, Sokolowski, [S. 75.2.69, P. 75.337]

1239. — Et la femme étrangère qui redevient française se trouve, au décès de son mari, investie de plein droit de la tutelle légale de ses enfants mineurs. Peu importe que ceux-ci soient demeurés étrangers comme l'était leur mère, et que la loi étrangère n'admette pas la tutelle légale des père et mère. — Cass., 13 janv. 1873, Chezzi, [S. 73.1.13, P. 73.18, D. 73.1.297]

1239 *bis*. — Aux termes de l'art. 36 de l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, « les mineurs et interdits non français ont l'hypothèque légale sur les biens de leurs tuteurs situés en France, lorsque cette hypothèque leur est reconnue par la loi de leur pays ». — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 40, n. 75.

1240. — Nous examinerons successivement : 1° quels mineurs et interdits ont hypothèque légale, et, par suite, quelles personnes se trouvent soumises à cette hypothèque; 2° pour quels droits les mineurs et les interdits ont hypothèque légale; 3° sur quels biens frappe cette hypothèque; 4° quelle réduction ou restriction elle peut subir; 5° quel rang de collocation elle procure; 6° à quelles personnes la loi enjoint, à quelles elle permet d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits. Dans quels cas, cette hypothèque, occulte en principe, se trouve soumise à l'inscription; 7° à quel moment s'éteint l'hypothèque légale des mineurs et des interdits.

§ 1. *Quels mineurs et interdits ont hypothèque légale; et, par suite, quelles personnes se trouvent soumises à cette hypothèque.*

1241. — Le Code civil, dans ses art. 2121 et 2135, accorde une hypothèque légale aux mineurs et aux interdits sur les biens de leurs tuteurs; et cette garantie trouve sa cause dans les rapports que la loi établit entre l'incapable et son tuteur, ce dernier étant chargé de représenter le premier dans les actes civils et d'administrer sa fortune. Cette idée va nous servir de guide pour la solution de la première question que nous avons à résoudre, c'est-à-dire pour déterminer quels sont ceux qui peuvent invoquer l'hypothèque dont nous allons nous occuper, et par voie de suite, quels sont ceux qui n'y doivent songer.

1242. — Ainsi, le mineur a hypothèque légale sur les biens de son tuteur, qu'il s'agisse d'un tuteur légal, testamentaire ou dativ. Remarquons que l'art. 442 1° confère la tutelle même au père ou à la mère mineur; dans ce cas, le tuteur, quoique ad-

neur, sera soumis à l'hypothèque légale. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1245-1°; Pont, t. 1, n. 499; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1184.

1243. — L'enfant trouvé sur la voie publique, et auquel un tuteur a été nommé par délibération d'un conseil de famille convoqué d'office, ne peut être assimilé aux enfants assistés, lors même qu'il aurait été placé dans un hospice, sur la demande de son tuteur. Dès lors, il a droit à l'hypothèque légale sur les biens de son tuteur. — Alger, 28 juin 1875, Heldé, [S. 77.2.319, P. 77.1276, D. 77.2.178]

1244. — L'hypothèque légale s'attache également à la tutelle officieuse et le tuteur officieux se trouve atteint par elle. — Persil, sur l'art. 2121, n. 37; Grenier, t. 1, n. 281; Duranton, t. 19, n. 310; Troplong, t. 2, n. 425; Valette, n. 142, p. 283; Martou, n. 770; Taulier, t. 7, p. 289; Demolombe, t. 6, n. 236; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 12, p. 358; Thézard, n. 117; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1245-3°; Vigié, t. 3, n. 1349; Laurent, t. 30, n. 266; André, n. 676; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1185. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 494.

1245. — L'hypothèque légale grève non seulement les biens du tuteur principal, mais aussi ceux du cotuteur, c'est-à-dire du second mari, dans l'hypothèse prévue dans l'art. 396, et ceux du protuteur dans celle dont il est question dans l'art. 417. — Delvincourt, t. 3, p. 216; Persil, sur l'art. 2121, n. 29; Duranton, t. 3, n. 431; Valette, n. 142, p. 182; Demolombe, t. 7, n. 135 et 211; Pont, t. 1, n. 499; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 11, p. 358; Thézard, n. 117; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1245-2° et 4°; Vigié, t. 3, n. 1349; Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Laurent, t. 30, n. 264; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1186.

1246. — Jugé que la mère tutrice qui a convolé en secondes noces, et qui, maintenue dans la tutelle de ses enfants se trouve avoir pour cotuteur son second mari, ne peut exercer son hypothèque légale sur les biens de ce dernier, qu'après que ses enfants ont exercé la leur sur ces mêmes biens : obligée envers eux solidairement avec son second mari, elle ne peut exercer ses droits au préjudice de ses enfants, au profit desquels s'est opérée une subrogation tacite dans l'effet de l'hypothèque légale de leur mère. — Cass., 22 nov. 1836, Périer, [S. 37.1.83, P. 37.1.5]

1247. — Il est une personne à laquelle la loi donne le nom de tuteur et dont les biens ne sont pas cependant soumis à l'hypothèque légale : nous voulons parler du tuteur à la substitution (art. 1055, 1056). Cela s'explique, parce qu'il ne s'agit pas ici d'un véritable tuteur, mais plutôt d'un curateur. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1244-7°; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis* note 2, p. 354; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis*-V; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1177.

1248. — De même, l'hypothèque légale ne grèvera point les biens de celui qui, n'ayant pas la qualité de tuteur, aura, en vertu de l'obligation imposée par la loi, provisoirement géré la tutelle, notamment dans les cas prévus par les art. 394, 419 et 440. — Demolombe, t. 8, n. 29; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 6, p. 356; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1180.

1249. — Il est bien évident que l'hypothèque légale ne grèverait pas davantage les immeubles de celui qui ne pourrait pas être considéré comme ayant rempli les fonctions de tuteur, comme ayant géré *pro tutore*. Ainsi, elle ne saurait atteindre ni le cohéritier ayant administré une succession appartenant pour partie à ses cohéritiers mineurs, ni celui qui aurait pris l'administration des biens d'un mineur émancipé. — Troplong, t. 2, n. 422; Demolombe, t. 7, n. 509; Taulier, t. 6, p. 286, 287; Pont, t. 1, n. 500.

1250. — Jugé que l'hypothèque légale, en faveur du mineur sur les biens de son tuteur n'existe pas dans le cas où le mineur, émancipé par le mariage, est devenu veuf en état de minorité : que dans ce cas, l'émancipation conserve son effet; il n'y a ni tutelle, ni hypothèque légale. — Cass., 21 févr. 1819, Dusserre, [S. et P. chr.]

1251. — D'après M. Pont (*loc. cit.*), l'hypothèque légale viendrait atteindre les biens de celui qui remplirait les fonctions de tuteur sans en avoir le titre légal. « Il ne serait, déclare cet auteur, ni raisonnable ni juste que celui qui a rempli les fonctions de tuteur, qui en a exercé la surveillance, ne fût pas tenu vis-à-vis du pupille, et responsable de la même manière que celui qui a le titre légal de tuteur. Le pupille ne peut pas avoir à souffrir de ce que celui qui a administré sa fortune, qui a géré ses biens, qui l'a représenté dans les actes civils, n'avait pas été régulièrement investi de la tutelle; en fait, celui qui a géré pour lui n'a pu être qu'un tuteur à ses yeux; en droit, les sûretés que la loi accorde au pupille sur les immeubles du tuteur lui sont dues. Et, par suite, l'action hypothécaire est ouverte contre celui qui, sans être tuteur, en a rempli les fonctions, soit qu'il ait cru être tuteur, soit qu'il ait voulu l'être sachant qu'il ne l'était pas ». — Troplong, n. 421; de Fréminville, *Minorité*, t. 2, n. 1131; Demolombe, *Minorité*, t. 1, n. 390.

1252. — D'après MM. Aubry et Rau, « tout ce que l'on peut admettre, c'est que les biens de celui qui, par suite d'une erreur commune, a été publiquement considéré comme investi d'une tutelle qu'il ne pouvait gérer ou qui ne lui était pas dévolue sont grevés de l'hypothèque légale, comme ils le seraient dans le cas d'une tutelle réellement et valablement déférée. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, note 9 *in fine*, p. 357.

1253. — Ainsi, seraient grevés de l'hypothèque légale les biens de l'ascendant qui « dans la croyance générale de la mort de son fils tuteur, aurait pris les fonctions de tuteur légal ». — Thézard, n. 117. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1182.

1254. — Le mineur a une hypothèque légale sur les biens du second mari de sa mère, dans le cas où celle-ci a perdu la tutelle à défaut de convocation du conseil de famille lors de son second mariage. — Cass., 27 juin 1877, Ben-Chimol, [S. 79.1.55, P. 79.123, D. 78.1.412] — Paris, 22 déc. 1822, Gaillard, [S. 34.2.231, *ad notam*] — Poitiers, 28 déc. 1824, Guérin, [S. et P. chr.] — Nîmes, 30 nov. 1831, Boubon, [S. 32.2.139, P. chr.] — Colmar, 26 nov. 1833, Meyer, [S. 34.2.231, P. chr.] — *Sic*, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. 2, § 1, n. 8; Taulier, t. 7, p. 287; Grenier, t. 1, n. 280; Troplong, t. 2, n. 426; Baudot, *Formul. hypothéc.*, t. 1, n. 415; Magnin, *Des minor.*, t. 1, n. 457; de Fréminville, *De la minor.*, t. 1, n. 51; Chardon, *Puiss. tutél.*, n. 14; Demolombe, *Minor. et tut.*, t. 1, n. 128; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 457, § 229, note 4, et t. 5, p. 158, § 795, note 8; Boileux, t. 7, p. 351; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 13, p. 360; Thézard, n. 117; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1245-5°; André, n. 680; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1187; Vigié, t. 3, n. 13, 49. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 428; Duranton, t. 3, n. 426, et t. 19, n. 312; Marcadé, sur l'art. 395, n. 2; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 457, § 229; Valette, sur Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 290, n. 7; Bugnet, sur Pothier, *Hypoth.*, t. 9, p. 432, note; Laurent, t. 4, n. 390, et t. 30, n. 264. — V. aussi Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 144 *bis*; Pont, t. 1, n. 500; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis*-IV.

1255. — Il est, d'ailleurs, certain que l'hypothèque légale des enfants mineurs contre la mère remariée qui a conservé indûment la tutelle, frappe sur les biens de celle-ci, même pour la gestion qu'elle a eue après son second mariage. — Bruxelles, 17 mars 1821, Loridon, [S. et P. chr.] — Colmar, 23 janv. 1832, Amann, [P. chr.]

1256. — Jugé que, dans l'intervalle qui s'écoule entre le convol de la mère tutrice et l'assemblée de famille qui lui confère de nouveau la tutelle ou qui l'en dépouille, une tutelle de fait est substituée à la tutelle de droit, et cette tutelle de fait a la même efficacité que l'autre; qu'en conséquence, l'hypothèque du mineur sur les biens de sa mère tutrice, même pour des faits de gestion postérieurs à la seconde tutelle, confirmée par le conseil de famille, prend rang du jour de la première tutelle. — Cass., 15 déc. 1825, Delglat, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 280; Magnin, *Des min.*, t. 1, n. 457; de Fréminville, *Minor.*, t. 1, n. 51; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 289; Marcadé, sur l'art. 395, n. 1; Demolombe, *Minor.*, t. 1, n. 124; Pont, t. 1, n. 500; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, n. 117; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1187.

1257. — Le mineur n'a pas durant le mariage, une hypothèque légale sur les biens de son père administrateur légal de son patrimoine. Le père administre la fortune de ses enfants mineurs : il est comptable; mais la loi lui donne un autre titre que celui de tuteur (art. 389), précisément pour le soustraire aux rigueurs de la tutelle.

1258. — Cela s'explique, d'ailleurs, parce que l'enfant qui a ses père et mère, a rarement une fortune personnelle. Tant que la mère existe, les biens du père sont affectés à l'hypothèque légale de cette dernière; et ce serait vraiment ruiner le crédit immobilier du mari, que de grever encore celui-ci d'une hypothèque lé-

gale au profit du mineur. Enfin, la mère exerce un contrôle qui constitue, par lui-même, une garantie que la loi juge suffisante. — Delvincourt, t. 2, p. 547; Merlin, *Rép.*, v° *Puissance paternelle*, sect. 4, n. 17; Favard de Langlade, v° *Tutelle*, § 1, n. 1 *bis*; Duranton, t. 3, n. 416, et t. 19, n. 308; Troplong, t. 2, n. 424; Magnin, *Des minorités*, etc., t. 2, n. 1230; Zachariæ, t. 2, § 264, n. 12; Taulier, t. 7, p. 292; Marcadé, t. 2, p. 154; Martou, t. 1, n. 775; Pont, t. 1, n. 493; Aubry et Rau, t. 1, § 123, note 10, p. 777; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 795, note 6; Laurent, t. 30, n. 271; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis* IV; Thézard, n. 116; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1244; Vigié, t. 3, n. 1349; André, n. 672; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1178; Guillouard, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 712.

1259. — Jugé que les enfants mineurs n'ont pas, durant le mariage, d'hypothèque légale sur les biens de leur père, à raison de son administration. — Paris, 22 nov. 1894, Pelpel, [S. et P. 97.2.265] — Trib. Seine, 8 nov. 1898 (motifs), Duménil, [S. et P. 99.2.316] — *Contrà*, Toulouse, 23 déc. 1818, Turben, [S. et P. chr., D. 9.126] — Grenier, t. 1, n. 277; Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2121, n. 36; Battur, t. 2, n. 365. — V. les arrêts et auteurs cités *suprà*, v° *Administration légale*, n. 45.

1260. — Mais le mineur soumis à l'administration légale de son père, en tant qu'il est héritier d'une sœur consanguine, laquelle avait eu une hypothèque légale du jour où leur père commun était devenu son tuteur, a, par cela même, le droit de faire inscrire cette hypothèque pour la garantie de sa part héréditaire. — Bordeaux, 19 mars 1875, Ricaud, [S. 76.2.97, P. 76.441, D. 77.2.25]

1261. — Le divorce ne donne pas lieu à l'ouverture de la tutelle. Dès lors, l'hypothèque légale des mineurs ne grève pas les biens de celui des époux divorcés auquel est confiée la garde des enfants issus du mariage.

1262. — Lorsque se trouvait en vigueur l'art. 305, C. civ., abrogé par la loi du 27 juill. 1884, il a été jugé que les enfants mineurs d'époux divorcés par consentement mutuel n'ont pas d'hypothèque légale sur les biens de leur père, à raison des droits que leur confère l'art. 305, C. civ., et dont la jouissance est conservée au père jusqu'à la majorité des enfants. A cet égard, le père simple administrateur, ne peut être assimilé au père tuteur. — Poitiers, 31 mars 1830, Krom, [S. et P. chr.]

1263. — De même, l'hypothèque légale des mineurs ne saurait être invoquée ni contre le curateur du mineur émancipé, ni contre le conseil judiciaire nommé conformément à l'art. 513, C. civ., car ils ne détiennent pas et n'administrent pas les biens; ils ne sont pas comptables. — Pont, t. 1, n. 496; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 8, p. 356 et 357; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1244-4°-5°; Vigié, t. 3, n. 1349; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis*-IV; Thézard, n. 116; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1175, 1181. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 387.

1264. — ... Ni, pour les mêmes raisons, contre le subrogé tuteur. La rédaction primitive de l'art. 2121 soumettait bien les subrogés tuteurs à l'hypothèque légale; mais cette disposition fut supprimée sur les observations du Tribunat. Dès lors, les subrogés tuteurs ne peuvent être atteints par cette hypothèque, soit à raison de la responsabilité qu'ils viendraient à encourir en leur qualité, soit même à raison des actes de gestion qu'ils accompliraient à la place du tuteur. — Merlin, *Rép.*, v° *Hypothèque*, sect. 2, § 3, art. 4, n. 3; Grenier, t. 1, p. 274; Duranton, t. 19, n. 313; Troplong, t. 2, n. 422; Valette, n. 142, p. 284; Martou, n. 774; de Fréminville, *loc. cit.*, n. 166 et 1124; Demolombe, t. 7, n. 389 et 390; Pont, t. 1, n. 497; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 5, p. 355 et 356; Thézard, n. 116; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1244-3°; Vigié, t. 3, n. 1349, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1179; André, n. 673. — *Contra*, Persil, sur l'art. 2121, n. 24 et 25, qui est d'avis que les biens du subrogé tuteur sont soumis à l'hypothèque légale, lorsque, ayant fait des actes de gestion, il est devenu comptable. — M. Demolombe, adopte la même solution pour le cas où le subrogé tuteur devient tuteur de fait (t. 7, n. 390).

1265. — Sont encore affranchis de l'hypothèque légale le tuteur *ad hoc* donné à l'enfant dont l'état est contesté (art. 318), le tuteur spécial et particulier donné à chacun des mineurs ayant des intérêts opposés dans un partage (art. 838), le curateur au ventre (art. 393). — Pont, t. 1, n. 496; Troplong, t. 2, n. 423.

1266. — ... Et aussi ceux qui sont chargés d'administrer les biens des absents. La loi du 11 brum. an VII (art. 21, n. 2) décidait le contraire; mais le Code civil n'a pas reproduit sa disposition sur ce point. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, note 1, p. 354; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1244-1°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1174.

1267. — L'hypothèque légale sur les biens du tuteur est accordée à l'individu légalement interdit comme à celui qui est frappé d'interdiction judiciaire. — Valette, n. 142; Pont, t. 1, n. 491; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 10, p. 208; Thézard, n. 117; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1245-6°; Vigié, t. 3, n. 1349; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1183. — V. *infrà*, v[is] *Interdiction*, n. 643, *Interdiction judiciaire*, n. 49.

1268. — Il a été jugé que l'hypothèque légale accordée à l'interdit s'applique non-seulement au cas d'interdiction pour cause de démence, mais encore au cas d'interdiction légale résultant d'une condamnation à certaines peines afflictives et infamantes, aux termes de l'art. 29, C. pén. — Pau, 19 août 1850, Liberat, [S. 50.2.587, P. 52.2.467, D. 51.2.5]

1269. — Mais celui dont l'interdiction est poursuivie, n'a pas hypothèque légale sur les biens de l'administrateur provisoire qui peut lui être donné en conformité de l'art. 497. — Cass., 27 avr. 1824, Viguier, [S. et P. chr.] — Montpellier, 14 janv. 1823, Mêmes parties, [S. et P. chr.] — *Sic*, Valette, *loc. cit.*; Pont, t. 1, n. 496; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 7, p. 356; Thézard, n. 116; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1176.

1270. — Quant aux personnes non interdites placées dans un établissement d'aliénés, elles n'ont aucune hypothèque légale; mais elles jouissent de certaines garanties prévues par la loi du 30 juin 1838. D'abord, l'art. 31 de cette loi leur accorde un privilège sur le cautionnement du receveur de l'établissement. En outre, aux termes de l'art. 34, le jugement qui leur nomme un administrateur provisoire peut, sur les biens de cet administrateur, constituer à leur profit une hypothèque générale ou spéciale jusqu'à concurrence d'une somme déterminée. Cette hypothèque devra, à la requête du Procureur de la République, être inscrite dans le délai de quinzaine; elle ne datera que du jour de l'inscription. L'hypothèque accordée par la loi de 1838 diffère essentiellement, on le voit, de l'hypothèque légale de l'interdit; elle est plutôt judiciaire que légale : elle peut être spéciale; elle n'est accordée que pour une somme déterminée; elle doit être inscrite et ne prend rang qu'à dater de l'inscription. — Demolombe, t. 8, n. 824 et 825; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 3, p. 354; Colmet de Santerre, t. 9, n. 82 *bis*-VI; Thézard, n. 118; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1244-6°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1176. — V. *suprà*, v[is] *Aliéné*, *Aliénation mentale*, n. 425 et s. (1).

1271. — Aux termes de l'art. 10, L. 24 juill. 1889, lorsque la déchéance de la puissance paternelle est prononcée, les tuteurs institués en vertu de cette loi « remplissent leurs fonctions sans que leurs biens soient grevés de l'hypothèque légale du mineur. Toutefois, au cas où le mineur possède ou est appelé à recueillir des biens, le tribunal peut ordonner qu'une hypothèque générale ou spéciale soit constituée jusqu'à concurrence d'une somme déterminée ». Cette hypothèque est de même nature que celle dont nous venons de parler et qui peut être accordée à l'individu non interdit placé dans un établissement d'aliénés. Seulement, la loi de 1889 ne dit pas, comme le dit la loi de 1838, qu'elle devra être inscrite et qu'elle ne datera que du jour de l'inscription; mais nous estimons que, par analogie, on doit appliquer les mêmes règles. — Leloir, *Code de la puissance paternelle*, n. 562; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1184-2°.

1272. — L'art. 13, L. précitée 24 juill. 1889, autorise, pendant l'instance en déchéance de la puissance paternelle, l'établissement d'une tutelle officieuse. Le tuteur officieux n'est point non plus, en vertu de l'art. 10, grevé de l'hypothèque légale du mineur. Mais le tribunal, s'il le jugeait nécessaire, pourrait néanmoins encore ordonner qu'une hypothèque générale ou spéciale serait constituée jusqu'à concurrence d'une somme déterminée. — Leloir, *loc. cit.*, n. 570.

(1) Aux termes de l'art. 37 de l'avant-projet de loi [illegible] l'inscription devrait être prise dans la huitaine du jugement [illegible] avant l'enregistrement, *à la diligence du greffier*.

(2) L'art. 37 de l'avant-projet, précité, porte : « Il en est de même pour les biens institués en vertu de la loi du 24 juill. 1889, [illegible] de la puissance paternelle ». En conséquence, l'inscription de l'hypothèque serait faite dans les mêmes formes que ci-dessus. — V. le rapport de M. [illegible], p. 10, n. 76.

§ 2. *Pour quels droits les mineurs et les interdits ont hypothèque légale.*

1273. — D'une manière générale, l'hypothèque légale des mineurs et des interdits garantit tout ce que le tuteur peut devoir « à raison de sa gestion », ainsi que le déclare l'art. 2135. Jugé, à cet égard, que l'hypothèque légale des mineurs garantit, d'une manière générale, la restitution de tous les biens et valeurs qui appartiennent aux dits mineurs et dont les tuteurs ont eu la gestion. — Cass., 30 janv. 1883, Guimaraës [S. 85.1.109, P. 85.1.247]; — 14 avr. 1889, Dubois, [S. et P. 92.1.339]; — 23 nov. 1898, Cannac, [S. et P. 99.1.9]

1274. — Ainsi, elle garantit d'abord les valeurs et capitaux remis aux mains du tuteur, au début de la tutelle.

1275. — Elle garantit ensuite les recettes et recouvrements opérés au cours de la tutelle, et aussi les sommes que le tuteur aurait dû toucher, et qui se trouvent perdues par suite de sa négligence. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte, p. 363; Thézard, n. 119; Pont, t. 1, n. 501; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1189.

1276. — Elle protège également les sommes que le tuteur pouvait devoir personnellement au mineur, avant de commencer sa gestion et celles aussi dont il est devenu son débiteur pendant la tutelle, pour causes étrangères à cette gestion, si, d'ailleurs, ces dettes étant venues à échéance, il était tenu d'en opérer le recouvrement en sa qualité de tuteur. — Cass., 12 mars 1811, Hospices d'Audenarde, [S. et P. chr.] — Paris, 26 mars 1836, Pitt-Eykin, [S. 36.2.259, P. chr.] — Pau, 17 juin 1837, Minvielle, [S. 38.2.161, P. 38.2.320] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 282; Persil, *Quest.*, t. 1, p. 231; Duranton, t. 19, n. 317, et t. 20, n. 13; Merlin, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. 2, § 3, art. 4, n. 3; Favard de Langlade, *eod. verb.*, sect. 2, § 1, n. 7; Troplong, t. 2, n 427; Delvincourt, t. 3, n. 547; Magnin, *Minorités*, t. 2, n. 1279; de Fréminville, *Min. et tut.*, t. 2, n. 1133; Pont, t. 1, n. 501; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 20, p. 363; Laurent, t. 30, n. 273; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-I; Thézard, n. 119; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1246; André, n. 687; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1189.

1277. — Jugé que l'hypothèque légale du mineur sur les biens de son père tuteur, conserve non-seulement les sommes que le père doit et a reçues comme tuteur, mais encore celles dont il se trouve redevable comme adjudicataire des conquêts de communauté pour soulte et retour de lots. — Paris, 26 mars 1836, précité.

1277 *bis*. — ... Que l'hypothèque légale garantit le recouvrement d'une créance dont le mineur a été investi, par voie d'héritage, contre son tuteur, qui s'est trouvée exigible au cours de la tutelle, et que le tuteur a eu par suite l'obligation de se payer à lui-même pour le compte de son pupille. — Cass., 23 nov. 1898, précité.

1278. — De même, le mineur a hypothèque légale pour les sommes dont le tuteur lui a fait donation pendant la tutelle. Jugé, en ce sens, que le mineur a hypothèque sur les biens de son tuteur à raison de la donation conditionnelle que celui-ci lui a faite pendant la tutelle, et cette hypothèque remonte au jour où la tutelle a été acceptée. Seulement, la collocation dans l'ordre ouvert sur le prix des biens du tuteur ne peut être que conditionnelle, si elle est requise avant l'accomplissement de la condition sous laquelle la donation a été faite. — Rouen, 18 janv. 1839, Marie, [S. 39.2.208]

1279. — Jugé, toutefois, que le mineur n'a pas d'hypothèque légale sur les biens de son tuteur, à raison d'une somme que celui-ci a été chargé de lui laisser ou déléguer dans sa succession, sur un capital légué au tuteur. — Douai, 4 mai 1846, Panthou, [S. 46.2.470, P. 46.2.724, D. 46.2.154] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 501; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 24.

1280. — L'hypothèque légale du mineur garantit encore toutes les créances de celui-ci provenant des responsabilités encourues par le tuteur pour ses fautes, sa négligence, et, à plus forte raison, ses malversations. — Pau, 19 août 1850, Leberat-Tiron, [S. 50.2.587, P. 52.2.467, D. 51.2.5] — Bourges, 6 mars 1853, de Joulfroy, [S. 55.2.353, P. 55.2.316, D. 55.2.300] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 501; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 24, p. 365; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1246; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1190.

1281. — Ainsi, il a été jugé que l'omission par le tuteur de prendre, dans l'année de la dissolution du mariage, l'inscription de l'hypothèque légale appartenant au pupille du chef de sa mère (V. *suprà*, n. 837 et s.), constitue un fait de mauvaise gestion, engageant la responsabilité du tuteur, et à raison duquel le mineur est protégé par l'hypothèque légale du tuteur remontant à l'ouverture de la tutelle. — Alger, 12 mai 1880, Laure, [S. 81.2.37, P. 81.1.213]

1282. — ... Que le mineur est garanti par son hypothèque légale, quant aux dommages-intérêts qu'il peut réclamer à son tuteur à raison de la donation que celui-ci lui a faite, lorsque cette donation est nulle, faute d'acceptation régulière, ou inefficace pour défaut de transcription. — Rouen, 18 janv. 1839, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, note 22, p. 364; Thézard, n. 119; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1190.

1283. — ... Que le mineur a hypothèque légale sur les biens de son tuteur à raison de la mauvaise gestion ou administration par ce dernier, de biens dont il avait l'usufruit et dont son pupille avait la nue propriété : que la réunion de la qualité d'usufruitier à celle de tuteur ne saurait avoir pour effet de soustraire ce dernier à la responsabilité, comme tuteur, de ceux de ses actes qui portent préjudice au mineur. — Bourges, 6 mars 1853, précité.

1284. — ... Que l'hypothèque légale des mineurs sur les biens de leurs tuteurs garantit d'une manière générale la restitution de tous les biens et valeurs qui appartiennent auxdits mineurs, et dont les tuteurs ont eu la gestion ou la jouissance; qu'il importe peu que cette jouissance ait été dispensée de caution; que l'usufruitier même sans caution n'en est pas moins tenu de restituer, et que les dissipations commises par lui constituent une faute dont les conséquences sont garanties par l'hypothèque légale. — Cass., 30 janv. 1883, Guimaroës, [S. 85.1.109, P. 85.1.247]

1285. — ... Que l'hypothèque légale du mineur sur les biens de sa mère tutrice garantit la restitution de toutes les valeurs composant la succession du père et dont la mère a disposé durant sa gestion, y compris la portion de ces valeurs dont l'usufruit appartenait à la mère, en vertu d'une donation contractuelle à elle faite par son mari; qu'il importe peu que l'usufruit ait été donné à la mère avec dispense de caution. — Cass., 16 janv. 1878, Barrère, [S. 78.1.338, P. 78.867, D. 78.1.268] — *Sic*, Laurent, t. 30, n. 275.

1286. — Le père, tuteur légal, légataire de l'usufruit d'une somme dont la nue propriété appartient au mineur, s'il a le droit de jouir, en vertu de son legs, de ladite somme sans fournir caution, n'est pas dispensé de l'obligation de conserver le capital et de le restituer au mineur; en le dissipant, il manque non seulement à ses devoirs d'usufruitier, mais encore et surtout à ses devoirs de tuteur. Il se rend ainsi comptable de la somme susdite à raison de sa gestion, dans les termes de l'art. 2135, n. 1, C. civ., et, par suite, c'est à bon droit que le mineur est colloqué au rang de son hypothèque légale pour le montant de cette somme. — Cass., 29 juill. 1895, Crespin de la Jeannière, [S. et P. 97.1.38, D. 96.1.107]

1287. — L'hypothèque légale du mineur garantit non seulement les capitaux, mais encore les accessoires, fruits, intérêts et frais. — Bourges, 28 avr. 1838, Pilien, [P. 38.2.550] — Bordeaux, 10 août 1849, Leps, [D. 52.2.102] — Pau, 19 août 1850, précité. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 501.

1288. — Lorsque le tuteur, sans avoir rempli les formalités prescrites par la loi, aliène les immeubles du mineur et perçoit le prix de l'aliénation, le mineur peut ou réclamer ce prix à celui-ci, en vertu de son hypothèque légale qui en protège la restitution, ou exercer l'action révocatoire contre le tiers détenteur. Il a le choix entre cette dernière action et l'action hypothécaire. — Toulouse, 18 déc. 1826, Laborderie, [S. et P. chr.] — Bourges, 28 avr. 1838, précité. — Grenoble, 18 juill. 1849, Dupré, [S. 50.2.261, P. 50.2.233, D. 51.2.10] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 501; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 27, p. 366; Thézard, n. 119; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1192. — *Contrà*, Grenoble, 12 déc. 1826, Billiard, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 320.

1289. — Jugé que le mineur dont les biens ont été vendus par son tuteur, sans formalités de justice, peut exercer à son choix ou l'action révocatoire contre l'acquéreur, ou l'action en indemnité contre le tuteur; qu'en ce dernier cas, il peut faire valoir son hypothèque légale, du jour de l'entrée en fonctions de la tutelle. — Mêmes arrêts.

1290. — Jugé cependant que, dans ce cas, le mineur doit

d'abord agir contre les acquéreurs, sauf à revenir ensuite contre le tuteur par voie d'action en dommages-intérêts, et dans l'hypothèse seulement où l'action dirigée contre les acquéreurs ne l'aurait pas indemnisé entièrement. — Grenoble, 12 déc. 1826, précité.

1291. — L'hypothèque légale du mineur sur les biens de son père tuteur conserve, non seulement les sommes que le père doit et a reçues comme tuteur, mais encore celles dont il se trouve redevable pour les reprises de la mère dont il avait l'usufruit et qu'il a dissipées. — Bordeaux, 18 déc. 1878, Vergnol, [S. 79.2.174, P. 79.722, D. 81.2.215]

1292. — Ainsi, le mineur placé sous la tutelle de son père a pour garantie des reprises de sa mère, et l'hypothèque légale qui appartenait à celle-ci et l'hypothèque légale résultant de la tutelle. Mais il sera tenu de respecter les subrogations que sa mère aura valablement consenties; et, pour le capital des reprises, il ne pourra exercer l'hypothèque qui lui appartient comme mineur, au détriment des tiers subrogés. — Cass., 9 août 1865, Pic, [S. 65.1.447, P. 65.1175, D. 66.1.32] — Riom, 3 août 1863, Pic, [S. 63.2.171, P. 63.954, D. 63.2.133] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 26, p. 366.

1293. — Jugé que l'engagement pris par une femme, en faveur d'un créancier hypothécaire de son mari, de ne faire valoir les droits résultant de son hypothèque légale que postérieurement à ce créancier (V. *suprà*, n. 1078 et s.), oblige les héritiers de cette femme, sans qu'ils puissent, lorsqu'ils sont mineurs, se soustraire à son exécution sous prétexte qu'ils exerceraient leurs droits héréditaires, non en vertu de l'hypothèque légale de leur mère, mais en vertu de leur hypothèque pupillaire. Cette cession d'antériorité doit avoir son effet en faveur du créancier, alors même que celui-ci aurait laissé périmer, à défaut de renouvellement en temps utile, l'inscription de son hypothèque conventionnelle. — Cass., 9 août 1865, précité.

1294. — Sur la question de savoir si l'art. 8, L. 23 mars 1855, d'après lequel l'hypothèque légale de la femme ne peut être utilement invoquée à l'égard des tiers qu'autant qu'elle a été inscrite dans l'année qui a suivi la dissolution du mariage, s'étend au mineur ou à l'interdit, V. *suprà*, n. 837 et s.

1295. — Quant aux intérêts ou revenus des reprises, lorsque le père en est débiteur, soit parce qu'il a encouru la déchéance prononcée par l'art. 1442, soit parce que son usufruit légal a cessé, ils forment au profit du mineur une créance personnelle protégée par son hypothèque pupillaire, qu'il peut comme héritier bénéficiaire de sa mère, exercer même contre les créanciers de celle-ci. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

1296. — Jugé, à cet égard, que le mari qui, faute d'avoir fait inventaire après le décès de sa femme, a encouru la privation de la jouissance des revenus de ses enfants mineurs que prononce l'art. 1442, est tenu envers ceux-ci des intérêts des reprises de leur mère, non comme mari, mais comme tuteur; que ces intérêts appartiennent par conséquent aux mineurs en vertu d'un droit à eux personnel, et non à titre d'accessoire de ces reprises, et sous les charges dont celles-ci peuvent se trouver grevées. — Cass., 9 août 1865, précité.

1297. — L'hypothèque légale du mineur et de l'interdit sur les biens du tuteur s'étend aux faits d'administration postérieurs à la cessation des fonctions de ce dernier lorsque ces faits sont une suite nécessaire de la tutelle. — Demolombe, t. 8, n. 27 et s.; Pont, t. 1, n. 502; Martou, t. 2, n. 785; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 28, p. 366; Thézard, n. 119; André, n. 691; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1193.

1298. — Ainsi, l'effet de l'hypothèque légale sur les biens du tuteur n'est pas limité à la garantie de la gestion du tuteur pendant la durée de la tutelle; il s'étend à la gestion entière, jusqu'à la reddition du compte de tutelle. — Pau, 19 août 1850, Lebérat, [S. 52.2.587, P. 52.2.467, D. 51.2.5]

1299. — Mais il en serait autrement, si l'ancien pupille ou ses ayants-droit avaient abandonné à l'ancien tuteur l'administrateur volontaire de leurs biens, comme ils auraient pu le laisser à tout autre mandataire. Il a été jugé, en ce sens que le tuteur qui, à la majorité de son pupille, continue d'administrer les biens de ce dernier, sans rendre de compte de tutelle, n'est point tenu quant à ce, comme tuteur, mais simplement comme gérant d'affaires. Par suite, il n'est pas soumis à l'hypothèque légale du mineur, pour raison de cette administration. — Angers, 24 févr. 1853, Carré, [S. 53.2.289, P. 54.1.161, D. 53.2.43] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

1300. — Enfin, l'hypothèque légale du mineur, si elle est d'ailleurs régulièrement inscrite, garantit non seulement le reliquat du compte de tutelle, mais encore les redressements éventuels que le mineur devenu majeur peut faire établir à son profit pendant dix ans, à compter de sa majorité. — Cass., 9 août 1882, Poullain, S. 83.1.402, P. 83.1.1025, D. 83.1.434

§ 3. *Sur quels biens porte l'hypothèque légale des mineurs et des interdits.*

1301. — L'hypothèque légale des mineurs et interdits est comme l'hypothèque légale de la femme, générale, et frappe, par conséquent, tous les immeubles présents et à venir du tuteur, pour la totalité des créances leur appartenant. — Cass., 16 avr. 1889, Dubois, [S. et P. 92.1.339, D. 90.1.181] — Nous avons indiqué quels biens sont susceptibles d'hypothèque, et les principes que nous avons établis doivent recevoir ici leur application. — V. *suprà*, n. 103 et s. (1).

1302. — L'hypothèque légale des mineurs frappe même les biens advenus au tuteur depuis la cessation de la tutelle. — Cass., 17 juill. 1844, Montaigu, [S. 44.1.641, P. 44.2.632] — Lyon, 23 nov. 1850, Veyret, [S. 51.2.87, P. 52.2.346, D. 51.1.241] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 509; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 3, p. 348; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1250; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1194.

1303. — Mais elle ne s'étend pas aux immeubles personnels des héritiers du tuteur décédé. L'hypothèque est limitativement accordée sur les biens du débiteur originaire; les héritiers du tuteur, s'ils acceptent purement et simplement sa succession, seront sans doute tenus des dettes de leur auteur sur leur patrimoine personnel, mais ce patrimoine ne sera pas atteint par l'hypothèque légale du mineur. — V. Agen, 15 janv. 1825, Lubespère [S. et P. chr.] — *Sic*, Valette, n. 133; Demolombe, t. 8, n. 33; Pont, t. 1, n. 510; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 5, p. 348; Colmet de Santerre, t. 9, n. 81 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1250; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1194.

1304. — L'hypothèque légale du mineur n'est pas, au cas de faillite du père tuteur, soumise aux conditions et restrictions établies par l'art. 563, C. comm., pour l'hypothèque légale de la femme. — Grenoble, 7 juin 1834, Pourret, [S. 34.2.438, P. chr.] — Colmar, 2 févr. 1857, Maimbourg, [S. 57.2.682, P. 58.716, D. 58.2.61] — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 25, p. 365; Massé et Vergé, t. 5, p. 156, note 3, *in fine*; Esnault, *Faillites*, t. 3, n. 590; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1194. — V. *suprà*, n. 539 et s.

1305. — Jugé que l'enfant mineur d'un négociant failli et dont la mère est décédée, peut exercer non seulement l'hypothèque légale qui appartient à sa mère pour la restitution de sa dot, dans les limites et aux conditions établies par l'art. 563, C. comm., pour le cas où le père se trouverait négociant au moment de son mariage ou l'est devenu dans l'année qui l'a suivi, mais encore de son propre chef, et à raison de sa minorité, une hypothèque légale qui n'est pas soumise aux conditions et restrictions affectant l'hypothèque de sa mère. — Colmar, 2 févr. 1857, précité.

1306. — En conséquence, il peut, en vertu de son hypothèque légale propre, demander sa collocation, pour le montant de la dot de sa mère, sur tous les immeubles de son père indistinctement, et sans en excepter ceux que celui-ci aurait acquis postérieurement au mariage autrement que par succession et donation. Et, de plus, il est dispensé de prouver par acte ayant date certaine le fait de la réception de la dot par son père, alors toutefois que le mariage a duré au moins dix ans depuis l'échéance

(1) Nous rappelons que c'est sur ce point que portait [illegible] proposée par la sous-commission juridique du [illegible] des mineurs et interdits devenaient [illegible] par le conseil de tutelle (V. le rapport de M. [illegible] égard, l'art. 28 de l'avant-projet de la [illegible] tutrice de toute tutelle légale [illegible] paragraphe de l'art. 37 [illegible] somme pour laquelle il sera pris [illegible] *désigné* les [illegible] qu'il n'est pas [illegible] au conseil de tutelle [illegible] pour requérir la convocation du conseil de tutelle [illegible]

des termes pris pour le paiement de la dot au mari. — Même arrêt.

1307. — Décidé également que l'hypothèque légale qui appartient à l'enfant mineur d'un commerçant failli sur tous les biens de son père devenu son tuteur, pour la restitution de la dot de sa mère, s'étend aussi bien sur les immeubles qui sont advenus au père depuis son mariage, que sur ceux qu'il possédait avant cette époque. — Grenoble, 7 juin 1834, précité.

1308. — Tout immeuble qui entre dans le patrimoine du tuteur se trouve soumis à l'hypothèque légale du mineur, quel que soit le titre d'acquisition. Ainsi, en cas d'échange, l'immeuble acquis par le tuteur est atteint par l'hypothèque légale du mineur; et, d'autre part, l'immeuble donné en échange y demeure soumis. — V. Cass., 9 nov. 1815, Desquiron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 434 *bis*; Pont, t. 1, n. 515; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 4, p. 348; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1251. — V. *suprà*, n. 464 et 465, la même solution donnée pour l'hypothèque légale de la femme mariée.

1309. — Et l'immeuble acquis par le tuteur se trouve, dès son acquisition, soumis à l'hypothèque légale du mineur, même dans le cas où le titre d'acquisition est sujet à transcription, sous la réserve toutefois des droits acquis aux tiers du chef du précédent propriétaire, dans l'intervalle écoulé entre la souscription du titre et sa transcription. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 6, p. 349. — V. *suprà*, n. 469.

1310. — Mais l'hypothèque légale du mineur ne grève que les immeubles dont le tuteur est propriétaire incommutable. Ainsi, lorsque le tuteur est propriétaire d'un immeuble sous condition suspensive, l'hypothèque, comme la propriété, se trouve subordonnée à l'événement. Si la condition se réalise, le tuteur sera censé avoir toujours été propriétaire de l'immeuble par l'effet rétroactif de la condition, et l'hypothèque légale du mineur frappera rétroactivement cet immeuble. Si la condition vient, au contraire, à défaillir, l'hypothèque n'aura jamais grevé un immeuble dont le tuteur n'aura jamais été propriétaire. — Pont, t. 1, n. 511. — V. *suprà*, n. 479 et s., pour l'hypothèque légale de la femme mariée.

1311. — Si le tuteur est propriétaire d'un immeuble sous condition résolutoire, par l'événement de la condition, l'hypothèque légale du mineur s'évanouira rétroactivement avec le droit de propriété lui-même. — Pont, t. 1, n. 511.

1312. — Par contre, l'immeuble que le tuteur aurait aliéné avant le commencement de la tutelle, sous condition résolutoire, se trouverait soumis à l'hypothèque légale du mineur par l'effet de la condition résolutoire. Ainsi, l'immeuble qui avait été aliéné avec faculté de réméré, serait grevé de cette hypothèque si le tuteur exerçait le réméré. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, p. 348; Pont, t. 1, n. 516.

1313. — L'hypothèque légale du mineur ne suivra pas l'immeuble qui sortira des mains du tuteur par la résolution de la vente qui l'avait rendu propriétaire. — V. *suprà*, n. 492.

1314. — Il en serait autrement, s'il s'agissait d'une rétrocession amiable faite au vendeur pour défaut de paiement du prix. — V. *suprà*, n. 493.

1315. — En ce qui concerne les immeubles sociaux et les immeubles indivis, V. ce qui a été dit *suprà*, n. 494 et s., à propos de l'hypothèque légale de la femme. Les solutions adoptées pour celle-ci doivent recevoir leur application à l'égard du mineur.

1316. — L'hypothèque légale du mineur frappe, d'après la loi du 23 mars 1855, l'immeuble que le tuteur a aliéné avant la délation de la tutelle, lorsque l'acte d'aliénation n'a été transcrit qu'après l'événement qui a fait naître cette hypothèque. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 7, p. 349.

1317. — Cette hypothèque, tant qu'elle n'est pas purgée, suit l'immeuble volontairement aliéné par le tuteur. En cas de purge, le droit de suite est perdu faute d'inscription dans le délai prescrit par l'art. 2195; mais le droit de préférence est conservé sous les conditions qui seront indiquées (V. *infrà*, n. 1383 et s.). Lorsque l'immeuble sort des mains du tuteur par la voie de la saisie immobilière, le jugement d'adjudication dûment transcrit purge l'hypothèque du mineur. Toutefois, celui-ci, même non inscrit, conserve son droit de préférence sur le prix, aux conditions qui seront également indiquées. — V. *infrà*, n. 1385.

1318. — Il est bien évident que l'hypothèque légale du mineur ne saurait mettre obstacle à l'aliénation de l'immeuble qu'elle grève. Jugé, en ce sens, que l'existence d'une hypothèque légale inscrite sur un immeuble pour sûreté d'une créance à échéance indéterminée, n'a pas pour effet de frapper d'inaliénabilité cet immeuble, que le propriétaire peut exploiter, louer, hypothéquer ou même aliéner, et qui passera seulement aux mains de l'acquéreur avec la charge de l'hypothèque légale. — Cass., 16 avr. 1889, Dubois, [S. et P. 92.1.339, D. 90.1.181]

§ 4. *Quelle restriction ou réduction peut subir l'hypothèque légale des mineurs et des interdits.*

1319. — Si l'hypothèque légale des mineurs et interdits est en principe générale, elle peut en fait perdre ce caractère. Elle peut, en effet, être réduite au début de la tutelle, sur avis du conseil de famille (art. 2141), et aussi au cours de la tutelle (art. 2143), en vertu d'une décision judiciaire (1).

1° *Réduction stipulée dans l'acte même qui nomme le tuteur.*

1320. — L'art. 2141 autorise le conseil de famille qui nomme le tuteur à restreindre, dans l'acte même de nomination, l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit. A défaut, cette hypothèque, comme nous venons de le voir, grèvera tous les immeubles du tuteur désigné. Ainsi, la déclaration de restriction doit être insérée dans l'acte de nomination. Si le tuteur n'a pas assisté à la délibération du conseil de famille lui déférant la tutelle, il pourra demander la restriction dans le délai que lui accorde l'art. 439 pour présenter ses excuses au sujet de sa nomination. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1363; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1195.

1321. — Mais le tuteur n'est pas toujours nommé par le conseil de famille; et, dès lors, se pose la question de savoir si la réduction de l'hypothèque légale prévue par l'art. 2141 peut avoir lieu dans les tutelles qui s'établissent en dehors de ce conseil et qui sont déférées par la loi, c'est-à-dire dans les tutelles légales ou testamentaires. Aucune difficulté ne peut se présenter pour la tutelle légale appartenant de plein droit au survivant des père et mère (art. 390), ou aux ascendants lorsqu'il n'a pas été choisi de tuteur par le dernier mourant des père et mère (art. 402). Ici, aucune nomination de tuteur n'est faite, et, par suite, aucun acte n'intervient par lequel l'hypothèque légale puisse être réduite. Si le conseil de famille se réunit, c'est uniquement pour nommer le subrogé tuteur (art. 421). — Pont, t. 1, n. 549; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 17, p. 362; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1363; Thézard, n. 121; Colmet de Santerre, t. 9, n. 112 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1197.

1322. — En ce qui concerne la tutelle testamentaire, les auteurs ne sont pas d'accord. D'après une opinion, le père et la mère non remariée ont la faculté, en nommant un tuteur à leurs enfants mineurs, de restreindre l'hypothèque légale de ces derniers en vertu des dispositions de l'art. 2141. Il n'y a aucune raison qui empêche cette disposition testamentaire de recevoir son exécution; et les père et mère doivent être réputés avoir pour les intérêts de leurs enfants mineurs au moins autant de sollicitude que le conseil de famille. — Persil, sur l'art. 2141, n. 2; Pont, t. 1, n. 549.

1323. — D'après une autre opinion qui nous semble plus juridique, il faut refuser au père et à la mère non remariée le droit de restreindre l'hypothèque légale de leurs enfants mineurs, dans le testament par lequel ils nomment un tuteur à ces derniers. Cette faculté n'est accordée par l'art. 2141 qu'au seul conseil de famille; elle rentre dans le contrôle de la tutelle dont est investi ce conseil (art. 2143). D'ailleurs, c'est seulement au moment où s'ouvre la tutelle, que l'on peut savoir si les immeubles du tuteur sont assez importants pour permettre, sans que les intérêts des mineurs se trouvent compromis, la restriction de leur hypothèque légale. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 17, p. 362; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1363; Thézard, n. 121; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1197.

1324. — Si le conseil de famille peut permettre la restriction de l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit, il ne saurait affranchir d'une manière absolue de cette hypothèque tous les biens présents et à venir du tuteur, ni même tous ses biens

(1) L'art. 31 de l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre est ainsi conçu : « Lorsque les inscriptions deviennent manifestement excessives, le tuteur peut demander au conseil de famille de les réduire. Si la délibération qui accueille cette demande n'est pas unanime, elle n'est exécutoire qu'après l'homologation du tribunal ».

présents seulement. Ce serait violer l'art. 2140, qui, bien que relatif à l'hypothèque légale de la femme, s'applique nécessairement à celle du mineur ou de l'interdit. — Persil, t. 1, sur l'art. 2141, n. 4; Pont, t. 1, n. 543 et 544; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 15, p. 361; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Thézard, n. 121; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1196 (1).

1325. — Lorsque l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit est restreinte à certains immeubles déterminés, elle devient spéciale, et n'affecte plus que les immeubles indiqués; les autres biens présents et les biens à venir du tuteur en demeurent affranchis. Mais, sur les immeubles qu'elle grève, elle conserve son caractère d'hypothèque légale et se trouve dispensée d'inscription. — Troplong, t. 2, n. 644 *bis;* Pont, t. 1, n. 553; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 16, p. 362; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1196. — V. à propos de la restriction de l'hypothèque légale de la femme, *suprà*, n. 615.

1326. — Le conseil de famille peut donc restreindre l'hypothèque légale du mineur aux immeubles qu'il désigne. Mais il est libre de procéder autrement et de décider, par exemple, que certains immeubles seront dégrevés. Dans ce cas, l'hypothèque légale conserve son caractère propre, qui est la généralité, et grève tous les biens présents et à venir du tuteur, à l'exception seulement de ceux qui en ont été nominativement affranchis. — Pont, t. 1, n. 456; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 15, p. 361; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1196. — V. *suprà*, n. 609.

1327. — Si, après la restriction prononcée dans l'acte de nomination du tuteur par le conseil de famille, la garantie laissée au mineur ou à l'interdit se trouvait ou devenait, pour une cause quelconque, insuffisante, le subrogé tuteur serait autorisé, sous la réserve des droits déjà acquis aux tiers, à réclamer un complément d'hypothèque, et même tout le droit primitif d'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit. — Pont, t. 1, n. 552; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 19, p. 363. La même solution a été adoptée pour la restriction de l'hypothèque légale de la femme. — V. *suprà*, n. 685 et 686, les arrêts et autorités cités.

2° *Réduction prononcée au cours de la tutelle.*

1328. — Cette réduction ou restriction est autorisée par l'art. 2143, qui s'exprime de la manière suivante : « Lorsque l'hypothèque n'aura pas été restreinte par l'acte de nomination du tuteur, celui-ci pourra, dans le cas où l'hypothèque générale sur ses immeubles excéderait notoirement les sûretés suffisantes pour sa gestion, demander que cette hypothèque soit restreinte aux immeubles suffisants pour opérer une pleine garantie en faveur du mineur. La demande sera formée contre le subrogé tuteur, et elle sera précédée d'un avis de famille ». L'art. 2145 exige ensuite que le jugement prononçant la restriction soit rendu sur les conclusions du ministère public et contradictoirement avec lui. Examinons les diverses conditions auxquelles la loi soumet cette restriction.

1329. — Pour que la restriction au cours de la tutelle soit possible, il faut d'abord que l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit n'ait pas été déjà réduite par l'acte de nomination du tuteur. Si elle avait été réduite, elle participerait désormais de l'hypothèque conventionnelle, car elle serait en quelque sorte spéciale, et se trouverait régie par l'art. 2161, qui, dans sa disposition finale, déclare que l'action en réduction n'est pas ouverte contre l'hypothèque conventionnelle. — Pont, t. 1, n. 556; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1361-1°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1199.

1330. — Il faut ensuite que l'importance de l'hypothèque générale du mineur sur les biens de son tuteur excède notoirement les sûretés suffisantes pour la gestion de celui-ci. Si l'excédent de garantie était insignifiant, la réduction ne serait pas autorisée. — Pont, t. 1, n. 557; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1365-2°; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte, p. 652; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1199.

1331. — Il faut, en troisième lieu, que la demande en réduction soit précédée d'un avis du conseil de famille. Le conseil sera formé et réuni suivant les règles indiquées par les art. 407 et s. Après cet avis, favorable ou non, le tuteur peut former sa demande en restriction. Il n'est pas, en effet, nécessaire que l'avis du conseil de famille soit dans le sens de la restriction de l'hypothèque légale du mineur, pour que les tribunaux puissent l'ordonner. — Persil, sur l'art. 2145, n. 2; Pont, t. 1, n. 561, 562; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1365-5°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1201.

1332. — La demande en restriction doit ensuite être formée contre le subrogé tuteur, chargé, aux termes de l'art. 420, de représenter le mineur lorsque ses intérêts sont en opposition avec ceux de son tuteur. Ainsi, la disposition de l'art. 2145, d'après laquelle les jugements sur les demandes des maris et des tuteurs seront rendus contradictoirement avec le ministère public, ne s'applique pas à la demande en restriction formée par le tuteur. Celle-ci, disons-nous, est engagée contre le subrogé tuteur, et est seulement, en conformité de l'art. 83, C. proc. civ., communiquée au ministère public, qui donne ses conclusions. Du reste, il ne s'agit pas ici d'un simple jugement d'homologation rendu sur requête, mais d'une décision intervenant sur une instance introduite en la forme ordinaire contre le subrogé tuteur, et après débats contentieux. — Troplong, t. 2, n. 638, 644; Pont, t. 1, n. 563 et 565; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et notes 9 et 10, p. 652; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1365-4° et 5°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1202; Colmet de Santerre, t. 9, n. 115 *bis*-I.

1333. — En conséquence, il a été décidé que le jugement qui prononce la réduction ou restriction de l'hypothèque légale d'un mineur sur les biens de son tuteur, est nul s'il a été rendu hors la présence du subrogé tuteur et sans qu'il y ait été appelé..., encore que, lors de la délibération du conseil de famille qui a précédé le jugement, le subrogé tuteur ait été d'avis de la réduction ou restriction. — Bourges, 1er févr. 1831, Desnoyers, [S. 31. 2.253, P. chr.]

1334. — Décidé, aussi, que le jugement qui prononce, après avis conforme du conseil de famille, la réduction de l'hypothèque légale du mineur sur les biens de son tuteur, est nul et sans effet vis-à-vis du mineur, s'il a été rendu en la forme non contentieuse, sur simple requête, hors de la présence du subrogé tuteur et sans qu'il y ait été appelé. Peu importe que le subrogé tuteur ait concouru à l'avis de famille. Pour repousser l'effet d'un tel jugement, le mineur n'a même pas besoin de former une action principale en nullité; il lui suffit d'en opposer l'irrégularité par voie d'exception lorsqu'on s'en prévaut contre lui. — Cass., 3 juin 1834, Loisel, [S. 34.1.434, P. chr.] — Paris, 11 juin 1834, Petit, [S. 34.2.386. P. chr.]

1335. — Le jugement qui restreint l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit à certains immeubles, affranchit de cette hypothèque les autres immeubles du tuteur, qui désormais demeurent libres en vertu de la restriction prononcée. « Dans le cas, déclare l'art. 2145, où le jugement prononcera la réduction de l'hypothèque à certains immeubles, les inscriptions prises sur tous les autres seront rayées ». Ce texte reproduit la règle de l'art. 2142 qui, pour la restriction prononcée par le conseil de famille dispose que « le tuteur et le subrogé tuteur ne seront tenus de requérir inscription que sur les immeubles indiqués ». — V. pour les effets de la restriction de l'hypothèque légale du mineur ce qui a été dit *supra* à propos de la restriction de l'hypothèque légale de la femme, n. 679 et s.

1336. — L'hypothèque légale du mineur, après le jugement qui prononce sa restriction à certains immeubles déterminés, jouit encore des avantages dont elle jouissait avant, et produit son effet, à l'égard des tiers indépendamment de toute inscription sur les immeubles affectés. Nous avons donné cette solution à propos de l'hypothèque restreinte dans l'acte même de nomination du tuteur. — Troplong, t. 2, n. 644 *bis*; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 26, p. 657; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1205.

1337. — Le jugement qui prononce la restriction de l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit ne fait pas obstacle à ce que, ultérieurement, et sauf les droits acquis aux tiers, acquéreurs ou créanciers, un supplément d'hypothèque, ou même tout le droit primitif d'hypothèque légale ne soit revendiqué, s'il y a preuve établie de l'insuffisance de la garantie restreinte. — Pont, t. 1, n. 557; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 19

(1) « Le tuteur ne peut être affranchi de toute inscription qu'à la condition de fournir un cautionnement suffisant en espèces, rentes ou créances sur l'État français, actions, obligations et parts d'intérêts sur lesquelles la Banque de France consent des avances ou autres valeurs agréées par délibération motivée du conseil de famille » art. 29 de l'avant projet de la sous-commission juridique du cadastre). — V. le rapport de M. Challamel, p. 40, n. 73. — La faculté de substituer un nantissement à l'hypothèque légale a été également reconnue au mari (séances des 18 et 25 janvier 1900).

p. 363; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1365-5°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1206. — V. *suprà*, la solution admise à cet égard en ce qui concerne la femme, n. 685.

1338. — La demande en réduction formée par le tuteur doit être portée devant le tribunal du domicile du tuteur, et non devant celui de la situation des biens. — Persil, sur l'art. 2145, n. 2; Pont, t. 1, n. 562; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1202. — V. *suprà*, n. 674.

1339. — Elle est introduite, nous l'avons déjà dit, contre le subrogé tuteur et par assignation signifiée à ce dernier. Le ministère public est seulement partie jointe et doit être entendu en ses conclusions. — Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 9, p. 652.

1340. — Le jugement qui intervient est susceptible d'appel, soit de la part du tuteur, soit de la part du subrogé tuteur. — Paris, 11 juin 1834 motifs), précité. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 563 et 565; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 10, p. 652; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1204.

1341. — Le délai de l'appel ne court qu'à partir de la signification, non seulement au tuteur ou au subrogé tuteur, suivant les cas, mais encore au nouveau subrogé tuteur nommé à cet effet. Jugé que, quand le tuteur plaide contre le mineur, la signification unique du jugement au subrogé tuteur, qui est en cause et qui remplit l'office du tuteur, est insuffisante pour faire courir le délai de l'appel; il faut qu'un nouveau subrogé tuteur soit nommé et qu'une seconde signification de jugement lui soit faite. — Cass., 3 déc. 1889, Reinach, [S. 90.1.261, P. 90.1.644, D. 90.1.21]

1342. — Presque tous les auteurs reconnaissent également au ministère public le droit de relever appel du jugement qui statue sur la demande en restriction de l'hypothèque légale du mineur. — Massabiau, *Man. du minist. publ.*, t. 1, n. 902; G. Debacq, *Act. du minist. publ. en mat. civ.*, p. 283 et s.; Pont, t. 1, n. 563 et 565; Troplong, t. 2, n. 644; Boulanger et de Récy, *Tr. des radiat. hyp.*, t. 2, n. 668; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1204. — *Contrà*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

§ 5. *A quelle époque remonte l'hypothèque légale des mineurs et des interdits, et quel rang de collocation elle procure.*

1343. — Comme l'hypothèque légale de la femme, l'hypothèque légale du mineur et de l'interdit est occulte; elle existe indépendamment de toute inscription. L'art. 2135 dispose, en effet, que « l'hypothèque existe indépendamment de toute inscription au profit des mineurs et interdits » (1). Or, comme c'est en principe l'inscription qui donne son rang à l'hypothèque d'après la disposition de l'art. 2134, nous avons à nous demander quel rang, en dehors de toute publicité, la loi accorde à l'hypothèque légale du mineur et de l'interdit, et quelle règle elle a suivie pour déterminer ce rang.

1344. — La femme, nous l'avons vu, est colloquée à des rangs différents; et le point de départ de son hypothèque a été placé à des dates diverses et successives, déterminées d'après les causes et la naissance de ses droits et de ses reprises. Pour le mineur le législateur s'est placé à un autre point de vue; et c'est ici qu'apparaît la faveur la plus grande qu'il a faite à ce dernier.

1345. — L'hypothèque légale du mineur, en effet, a une date unique : d'après l'art. 2135, elle prend rang du jour de l'acceptation de la tutelle. Au point de vue juridique, la règle adoptée pour l'hypothèque légale de la femme est plus logique, car l'existence de l'hypothèque, droit accessoire, se conçoit difficilement avant l'existence de la créance, droit principal. Mais, on a considéré qu'il serait difficile de séparer les divers éléments constituant la gestion du tuteur; qu'il y aurait danger pour le mineur à ce que le tuteur eût intérêt à retarder la naissance des droits de son pupille; et on a fait alors des droits de celui-ci un tout indivisible, ce qui a conduit à donner à son hypothèque une date unique.

1346. — Mais quelle est cette date unique? L'art. 2135, nous venons de le voir, déclare que l'hypothèque légale du mineur « existe du jour de l'acceptation de la tutelle », tandis que l'art. 2194 parle du « jour de l'entrée en gestion du tuteur ». Au fond, ces deux expressions, qui ne sont exactes ni l'une ni l'autre, ont la même signification. Le moment visé par elles est celui où commence la responsabilité du tuteur; or ce moment varie suivant les diverses tutelles. — Pont, t. 2, n. 748; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis* texte et note 30, p. 367; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1333; Thézard, n. 225; Colmet de Santerre, t. 9, n. 103 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1462.

1347. — S'agit-il d'une tutelle dative, l'hypothèque légale du mineur prend naissance le jour où le tuteur reçoit notification de sa nomination, s'il n'est pas présent, ou le jour même de la délibération qui le nomme, s'il est présent. — Pont, t. 2, n. 748; Thézard, n. 225; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1333; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1463.

1348. — S'agit-il d'une tutelle légitime, le tuteur légal saura qu'il est tuteur le jour où décède la personne dont la mort donne lieu à la tutelle; c'est donc de ce jour même que datera l'hypothèque légale du mineur. — Pont, t. 2, n. 748; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

1349. — Une opinion estime qu'ici, comme lorsqu'il est nommé par le conseil de famille, le tuteur n'est grevé de l'hypothèque légale qu'à partir du jour où il a connaissance des fonctions qui lui sont dévolues par la loi. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 103 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1463.

1350. — S'agit-il enfin d'une tutelle testamentaire, le tuteur choisi sera grevé de l'hypothèque légale de son pupille le jour même de l'ouverture du testament s'il y assiste, et, dans le cas contraire, le jour où notification lui aura été légalement faite de la désignation dont il a été l'objet de la part du père ou de la mère dudit pupille. — Pont, *loc. cit.*; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1463.

§ 6. *A quelles personnes la loi enjoint, à quelles elle permet d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits. Dans quels cas, cette hypothèque, occulte, en principe, se trouve soumise à l'inscription.*

1351. — En principe, nous l'avons dit, l'hypothèque légale du mineur et de l'interdit n'est pas soumise à la publicité. Et, quoique non inscrite, l'hypothèque légale du mineur et de l'interdit conserve à la fois le droit de préférence et le droit de suite attachés à toute hypothèque. — V. sur ce point les autorités et arrêts cités, n. 788 et s., à propos de l'hypothèque légale de la femme mariée.

1352. — Mais, tout en déclarant que l'inscription n'est pas nécessaire pour l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit, la loi tend cependant à rendre cette hypothèque publique; et, dans ce but, elle enjoint à certaines personnes de l'inscrire, en même temps qu'elle permet à d'autres de remplir cette formalité. Dans certains cas, enfin, elle exige l'inscription.

1° *Personnes auxquelles la loi enjoint d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits.*

1353. — D'après l'art. 2136, les tuteurs sont tenus de rendre publiques les hypothèques dont leurs biens sont grevés, et, à cet effet, de requérir eux-mêmes, sans aucun délai, inscription aux bureaux à ce établis, sur les immeubles à eux appartenant, et sur ceux qui pourront leur appartenir par la suite. Les tuteurs qui, ayant manqué de requérir et de faire les inscriptions ordonnées par le présent article, auraient consenti ou laissé prendre des privilèges ou des hypothèques sur leurs immeubles, sans déclarer expressément que les dits immeubles étaient affectés à l'hypothèque légale des mineurs, seront réputés stellionataires et comme tels contraignables par corps ».

1354. — D'autre part, aux termes de l'art. 2137, « les subrogés tuteurs sont tenus, sous leur responsabilité personnelle, et sous peine de tous dommages-intérêts, de veiller à ce que les inscriptions soient prises sans délai sur les biens du tuteur, pour raison de sa gestion, même de faire faire les dites inscriptions ».

1355. — Et l'art. 2138 ajoute qu'à défaut par les tuteurs et subrogés tuteurs de faire faire les inscriptions ordonnées par les articles précédents, elles seront requises par le procureur de la République près le tribunal du domicile des tuteurs, ou du lieu de la situation des biens.

(1) [illegible] rappelons que d'après l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre [illegible] Impériaux. — V. le rapport de M. J. Chantemel, p. 29, n. 5[illegible] 53 n. 90. — V. aussi, 28 de l'avant-projet, *suprà*, n. 1301, en note. V. [illegible] art. 5[illegible] de l'inscription des privilèges immobiliers et des hypothèques [illegible] pour une somme déterminée et sur des immeubles d[illegible]

1356. — Ainsi, en première ligne, c'est le tuteur qui est tenu d'inscrire l'hypothèque légale de son pupille; et, s'il viole les dispositions de l'art. 2136, nous voyons que la loi le déclare stellionataire et comme tel contraignable par corps. Mais, depuis l'abolition de la contrainte par corps en matière civile par la loi du 22 juill. 1867, les dispositions établies par le législateur se trouvent dépourvues de toute sanction spéciale, sauf dans quelques rares exceptions. Les explications qu'exige l'art. 2136 ont été fournies à propos du mari chargé, sous la même sanction, d'inscrire ou de faire inscrire l'hypothèque légale de sa femme. — V. *suprà*, n. 795 et s.

1357. — En ce qui concerne le procureur de la République, on reconnaît généralement que l'art. 2138, malgré l'expression *seront requises*, ne renferme pour lui rien d'impératif, mais une simple faculté. Toutefois, l'art. 692, C. proc. civ., prescrit à ce magistrat d'inscrire l'hypothèque légale du mineur sur les immeubles du tuteur qui seront l'objet d'une saisie immobilière. En dehors de ce cas, où l'obligation est formelle, le procureur de la République n'inscrit qu'avec la plus grande réserve l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit, conformément d'ailleurs aux instructions administratives (V. Instr. min. Just., 15 sept. 1806). — Locré, t. 16, p. 460; Pont, t. 2, n. 843; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 31, p. 523; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1527.

1358. — Quant au subrogé tuteur, faute de faire prendre ou de prendre lui-même inscription d'hypothèque légale, au nom du mineur, sur les biens du tuteur, il est personnellement responsable du préjudice pouvant en résulter, non seulement pour le mineur, mais pour les tiers, et notamment pour les créanciers hypothécaires qui auraient traité avec le tuteur dans l'ignorance de l'hypothèque légale non inscrite et se trouveraient plus tard évincés par le mineur. — Pont, t. 2, n. 859 et 860; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 47, p. 528; Thézard, n. 157; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1354; Colmet de Santerre, t. 9, n. 109 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1535 et 1536.

1359. — Jugé que l'obligation pour le subrogé tuteur de veiller à ce que les inscriptions soient prises sans délai sur les biens du tuteur à raison de sa gestion, lui est imposée non seulement dans l'intérêt des mineurs et interdits, mais encore et surtout dans l'intérêt des tiers, qui pourraient traiter avec le tuteur dans l'ignorance de l'existence de l'hypothèque légale et se faire consentir par lui des hypothèques sur ses biens. — Cass., 15 nov. 1892, Douet, [S. et P. 93.1.145, D. 93.1.37]; — 12 déc. 1898, Dufaur, [S. et P. 99.1.333] — Grenoble, 14 mai 1895, Levet et autres, [S. et P. 96.2.111, D. 95.2.303]

1360. — La circonstance que les tiers acquéreurs auraient pu se mettre à l'abri de tout danger en purgeant ne fait pas disparaître la faute et la responsabilité du subrogé tuteur; il y a lieu seulement, dans la fixation des dommages-intérêts, de tenir compte du défaut de vigilance des tiers acquéreurs pour atténuer la responsabilité du subrogé tuteur. — Cass., 12 déc. 1898, précité.

1361. — La formule générale de l'art. 2137, C. civ., accorde notamment l'action en dommages-intérêts aux créanciers hypothécaires auxquels le subrogé tuteur a causé un préjudice en ne remplissant pas l'obligation qui lui était imposée. — Cass., 15 nov. 1892, précité. — Spécialement, il en est ainsi dans le cas où la créance du mineur a pour cause les reprises dues à sa mère par son tuteur; celui-ci, en ne versant pas ces reprises dans la caisse de son pupille, dès après leur liquidation, commet une faute de gestion, et par suite encourt une responsabilité garantie par l'hypothèque légale du mineur. — Même arrêt.

1362. — Le principe de la responsabilité du subrogé tuteur à l'égard des tiers étant une fois posé, il paraît tout à fait exact d'en faire l'application à l'hypothèse où le mineur s'est trouvé créancier de son père, tuteur légal, à raison des reprises dues à sa mère et liquidées au cours de la tutelle; son hypothèque légale garantissait le paiement de ses reprises, puisqu'il est admis d'une façon générale que le tuteur débiteur de son pupille doit, si sa dette vient à échoir pendant la tutelle, se payer à lui-même et verser dans la caisse du pupille les fonds par lui dus; en ne le faisant pas, le tuteur commet une faute de gestion, engage sa responsabilité, et devient, comme tuteur, débiteur d'une indemnité garantie par l'hypothèque légale du mineur. Les créanciers hypothécaires du tuteur sont donc lésés, dans ce cas comme dans tout autre, le mineur exerçant toujours son droit d'hypothèque à la date du commencement de la tutelle.

1363. — Dans ce cas, le subrogé tuteur responsable ne saurait prétendre, à sa décharge, qu'il n'était pas tenu d'inscrire l'hypothèque légale avant la liquidation des reprises, alors que l'art. 2137 lui prescrivait de le faire sans délai, et que, d'autre part, le retard apporté par lui à cette inscription a laissé le créancier hypothécaire du tuteur dans l'ignorance de cette hypothèque légale. — Cass., 15 nov. 1892, précité.

1364. — L'interprétation donnée par la Cour de cassation est en harmonie avec le texte de l'art. 2137, qui édicte d'une façon générale la responsabilité du subrogé tuteur, sous peine de tous dommages-intérêts, au cas où l'hypothèque légale du mineur n'a pas été inscrite. Elle semble aussi d'accord avec le but qu'a dû se proposer le législateur en admettant cette disposition; l'intérêt du mineur est en général sauvegardé par la dispense d'inscription établie à son profit, et par les formalités qui sont exigées pour la purge de l'hypothèque légale; c'est surtout dans l'intérêt des tiers et pour leur faire connaître les hypothèques légales des femmes et des mineurs, que les art. 2136 et s., C. civ., ont été rédigés. Cette interprétation paraît avoir été acceptée par les auteurs d'une façon à peu près unanime, nous venons de le constater.

1365. — Jugé, de même, que le subrogé tuteur qui a négligé de faire prendre sans délai par le tuteur, ou de requérir lui-même l'inscription de l'hypothèque légale accordée aux mineurs sur les biens de leur tuteur à raison de sa gestion, est personnellement responsable, soit à l'égard des tiers, soit à l'égard du pupille. — Nancy, 28 févr. 1880, de Meixmoron, [S. 82.2.38, P. 82.1.219, D. 81.2.221]

1366. — Dans tous les cas, le subrogé tuteur ne pourrait pas être recherché par de simples créanciers chirographaires. — Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1536.

1367. — Le subrogé tuteur est donc responsable du défaut d'inscription. Mais, s'agissant d'une action en responsabilité, les conditions générales d'admissibilité d'une telle action doivent se trouver réunies. Ainsi, d'une part, il faut que la faute du subrogé tuteur soit établie. La faute peut avoir été commune au subrogé tuteur et au créancier hypothécaire. Dans ce cas, la responsabilité doit être divisée entre eux, par application de la jurisprudence d'après laquelle, au cas de dommage dû en partie à la faute de la victime, la responsabilité de l'auteur du dommage ne disparaît pas, mais est atténuée. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1536.

1368. — Jugé, d'après ces principes, que le défaut d'inscription de l'hypothèque légale n'autorise le mineur à réclamer des dommages-intérêts au subrogé tuteur, que si le tuteur a commis une faute dans sa gestion et a fait ainsi éprouver au mineur un préjudice certain et appréciable. — Nancy, 28 févr. 1880, précité.

1369. — Spécialement, aucune action en dommages-intérêts ne peut être exercée contre le subrogé tuteur pour défaut d'inscription, sous prétexte que le père tuteur ne s'est point payé à lui-même, pour le compte de son pupille, le montant des reprises matrimoniales revenant à celui-ci du chef de sa mère, si ces reprises n'ont pu être liquidées durant la tutelle. — Même arrêt.

1370. — Et l'accomplissement des formalités de la purge légale par l'acquéreur, avant la majorité du mineur, pouvant seul constituer le subrogé tuteur en faute, celui-ci n'est soumis à aucune responsabilité si lesdites formalités n'ont commencé qu'après la majorité de l'ex-pupille. — Même arrêt.

1371. — Il en est ainsi alors même que l'acquéreur aurait notifié le dépôt de son contrat au subrogé tuteur, et non au mineur devenu majeur, qui aurait ainsi ignoré cette notification. — Même arrêt. — Dans ce cas-là, en effet, il n'y a pas de préjudice causé, puisque, pendant toute la durée de la minorité, même une année plus tard (L. 23 mars 1855, art. 8), l'hypothèque pupillaire, bien que demeurée occulte, subsiste au profit du mineur, et qu'une fois la majorité advenue, c'est au mineur de prendre soin de ses propres intérêts, sous peine de supporter la conséquence de sa négligence.

1372. — Mais la responsabilité prévue par l'art. 2137 est encourue, si la purge a eu lieu pendant la minorité. Et il a été jugé que le subrogé tuteur qui, mis en demeure, par la notification prescrite par l'art. 2194 pour la purge des hypothèques légales, d'inscrire l'hypothèque légale du mineur, s'est abstenu de prendre inscription, a encouru la responsabilité édictée par l'art. 2137. — Paris, 26 févr. 1891, Levasseur, [D. Rep., *suppl.*, v° *Priv. et hypoth.*, n. 1115]

1373. — Jugé, encore, que la responsabilité du subrogé tuteur, faute par lui d'avoir fait inscrire l'hypothèque légale du pupille, n'est engagée envers les tiers qui ont traité avec le tuteur dans l'ignorance de cette hypothèque que s'il résulte des circonstances qu'avant la date des inscriptions prises au profit de ces tiers, le subrogé tuteur a su que le tuteur était propriétaire d'immeubles dans des arrondissements déterminés, ou que, s'il l'a ignoré, c'était par suite de sa négligence ou de son défaut de soins. — Cass., 23 déc. 1895, Kockert, [S. et P. 96.1.181, D. 96.1.481]

1374. — Et cette preuve incombe entièrement aux tiers demandeurs en dommages-intérêts. — Même arrêt.

1375. — Par suite, c'est à bon droit que le recours formé contre le subrogé tuteur est rejeté alors que les éléments du débat consignés dans les qualités de l'arrêt ne révèlent pas à quelle époque et d'après quels indices le subrogé tuteur aurait pu et dû savoir que le tuteur était devenu propriétaire de l'immeuble sur lequel l'hypothèque légale du pupille n'a pas été inscrite, et que la preuve n'en a pas été offerte par les demandeurs. — Même arrêt.

1376. — Il a du reste été jugé que la disposition de l'art. 2137, C. civ., qui soumet à des dommages-intérêts le subrogé tuteur qui a négligé de faire prendre inscription sur les biens du tuteur, n'est pas applicable au cas de non-inscription de l'hypothèque légale appartenant au mineur, du chef de sa mère, sur les biens de son père tuteur. — Douai, 18 mars 1840, Lethierry, [S. 40.2.289, P. 40.1.620] — Nancy, 28 févr. 1880, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 50, p. 529. — *Contrà*, Angers, 19 janv. 1892, sous Cass., 15 nov. 1892, Douet, [S. et P. 93.1.145, D. 92.2.212] — V. Cass., 2 mai 1866 (motifs), Borel, [S. 66.1.233, P. 66.609, D. 66.1.241]

1377. — D'autre part, un préjudice doit avoir été causé au créancier hypothécaire par la faute du subrogé tuteur. Ainsi le subrogé tuteur serait admis à repousser toute demande en dommages-intérêts formée contre lui, en prouvant que le demandeur avait connaissance de l'hypothèque légale qui grevait les biens du tuteur avec lequel il a traité. — Aubry et Rau, t. 3, § 269, p. 514, texte et note 19.

1378. — Ainsi jugé que la responsabilité du subrogé tuteur n'est pas absolue; qu'elle est subordonnée à la preuve du préjudice causé, et qu'elle doit être réduite au cas de concours d'une faute ou négligence du tiers ou de son mandataire. — Grenoble, 14 mai 1895, Levet et autres, [S. et P. 96.2.111, D. 95.2.303]

1379. — Le subrogé tuteur jouit d'un délai moral pour l'accomplissement de l'obligation que lui impose l'art. 2137; et il appartient aux tribunaux de décider, d'après les circonstances, si, dans tel cas donné, ce délai a été dépassé ou non. — V. Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 46, p. 527.

1380. — B. *Personnes auxquelles la loi permet d'inscrire l'hypothèque légale des mineurs et des interdits.* — L'art. 2139 permet aux parents et aux amis du mineur et au mineur lui-même d'inscrire l'hypothèque légale de ce dernier. L'art. 32, L. 11 brum. an VII, déclarait que les parents ou amis qui avaient concouru à la nomination du tuteur, étaient tenus, sous leur responsabilité solidaire, de réquérir, en temps utile, l'inscription sur les biens de celui-ci, mais le Code civil n'a pas reproduit cette disposition; il en résulte que les parents ou amis n'encourent aucune responsabilité. — Pont, t. 2, n. 847; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 34, p. 523; Thézard, n. 157.

1381. — Quant au mineur, s'il a le droit de s'inscrire lui-même, il n'encourt cependant aucune responsabilité, lorsque, tant que dure la tutelle, il ne requiert pas l'inscription même dans le cas où cette inscription devient nécessaire. Dans cette hypothèse, le tuteur ne saurait se décharger sur lui de sa propre responsabilité. — V. Riom, 16 mars 1882 Charmensat, [D.83.2.35]

1382. — Le conservateur des hypothèques n'a aucune qualité pour inscrire d'office l'hypothèque légale du mineur. — Pont, t. 2, n. 844; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 33, p. 523; Thézard, n. 157; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1528. — V. Circulaire du ministre de la Justice du 15 sept. 1808, rapportée par Persil, t. 1, sur l'art. 2138, n. 2.

C. Dans quels cas l'hypothèque légale du mineur et de l'interdit se trouve soumise à l'inscription.

1383. — I. *Aliénation volontaire des immeubles du tuteur en vue de la purge des hypothèques légales.* — Aux termes de l'art. 2195, lorsque le tuteur aliène ses immeubles, et que l'acquéreur remplit les formalités de la purge des hypothèques légales, les immeubles aliénés passent aux mains de ce dernier affranchis de l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit, si cette hypothèque n'est pas inscrite dans les deux mois de la purge. Dans ce cas, cependant, le droit de suite seul est perdu, mais le droit de préférence demeure aujourd'hui conservé. La Cour de cassation se prononçait autrefois en sens contraire; mais il est incontestable que, depuis la loi du 21 mai 1858, la purge non suivie d'inscription ne fait plus perdre que le droit de suite. Nous indiquerons plus tard à quelles conditions le droit de préférence ainsi conservé pourra être exercé dans l'ordre (C. proc. civ., art. 772). — Cass., 21 juill. 1863, Poinsel, [S. 63.1.489, P. 64.292, D. 63.1.339] — Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 28, p. 520; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1520. — V. *suprà*, n. 816 et s.

1384. — Si l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit est inscrite dans le délai imparti par l'art. 2195, elle conserve toute son efficacité, c'est-à-dire et le droit de suite et le droit de préférence comme le déclare l'art. 2194.

1385. — II. *Adjudication des immeubles du tuteur sur saisie immobilière.* — L'adjudication sur saisie immobilière transmet aujourd'hui à l'adjudicataire les immeubles expropriés libres de toute hypothèque. Les hypothèques légales elles-mêmes, dont les titulaires sont appelés dans la poursuite en vertu de l'art. 692, C. proc. civ., doivent être inscrites avant la transcription du jugement d'adjudication, conformément aux prescriptions de l'art. 717 du même code. Ainsi, l'hypothèque légale du mineur, lorsque les immeubles du tuteur sont adjugés sur saisie, doit être inscrite avant la transcription du jugement d'adjudication. Si elle est inscrite, le mineur, comme les autres créanciers inscrits, conserve son droit hypothécaire sur le prix seulement, et, comme les autres créanciers inscrits aussi, il est sommé de produire à l'ordre. Si elle n'est pas inscrite, le mineur conserve cependant son droit de préférence par une faveur spéciale; mais ne s'étant pas fait connaître, il ne sera pas appelé à l'ordre. Ces solutions sont consacrées par l'art. 717, précité, dans les termes suivants : « Le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, et les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. Les créanciers à hypothèque légale qui n'ont pas fait inscrire leur hypothèque avant la transcription du jugement d'adjudication ne conservent de droit de préférence sur le prix qu'à la condition de produire avant l'expiration du délai fixé par l'art. 754, dans le cas où l'ordre se règle judiciairement, et de faire valoir leurs droits avant la clôture, si l'ordre se règle amiablement, conformément aux art. 751 et 752 ». — V. *suprà*, n. 820 et s.

1386. — III. *Expropriation des immeubles du tuteur pour cause d'utilité publique.* — Lorsque les immeubles du tuteur sont expropriés pour cause d'utilité publique, l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit doit être inscrite dans la quinzaine de la transcription du jugement prononçant l'expropriation. Cette hypothèque sera utilement inscrite dans ce délai de quinzaine, même depuis la loi du 23 mars 1855, qui n'a pas abrogé l'art. 17, L. 3 mai 1841 accordant ce délai pour inscrire toutes les hypothèques sur les immeubles ainsi expropriés. Cet art. 17, L. 3 mai 1841, règle la situation hypothécaire de l'immeuble exproprié comme suit : « Dans la quinzaine de la transcription, les privilèges et les hypothèques conventionnelles, judiciaires ou légales, seront inscrits. A défaut d'inscription dans ce délai, l'immeuble exproprié sera affranchi de tous privilèges et hypothèques, de quelque nature qu'ils soient, sans préjudice des droits des femmes, mineurs et interdits, sur le montant de l'indemnité, tant qu'elle n'a pas été payée ou que l'ordre n'a pas été définitivement réglé entre les créanciers. Les créanciers inscrits n'auront, dans aucun cas, la faculté de surenchérir, mais ils pourront exiger que l'indemnité soit fixée conformément au titre 4. En cas de conventions amiables passées entre l'administration et le tuteur, la situation est réglée par l'art. 19 de la même loi. — Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 26, p. 519. — V. *suprà*, n. 823.

1387. — IV. *Cessation de la tutelle.* — Tant que dure la situation en vue de laquelle l'hypothèque légale a été accordée au mineur ou à l'interdit, la dispense d'inscription devait être conservée; mais il était excessif de la maintenir lorsque cette situation a cessé. La loi du 23 mars 1855 est venue réprimer cet excès, en exigeant l'inscription dans l'année qui suit la cessation de la tutelle. Comme sanction, l'inscription prise ultérieurement ne fera remonter l'hypothèque qu'à la date où elle aura été

effectuée; en sorte qu'on a pu comparer à un renouvellement l'inscription dès lors exigée. L'inscription prise dans l'année rétroagit et conserve à l'hypothèque son rang antérieur. Tant qu'on est dans le délai, l'inscription, ne constituant qu'un renouvellement, sera utilement opérée, quoiqu'il y ait alors un fait l'empêchant (art. 2146).

1388. — C'est l'art. 8, L. 23 mars 1855 précitée, qui exige ainsi l'inscription lorsque cesse la tutelle ou l'interdiction. Il déclare, en effet, que si « le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, leurs héritiers ou ayants-cause, n'ont pas pris inscription dans l'année qui suit la cessation de la tutelle, leur hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que du jour des inscriptions prises ultérieurement ». Comme le déclare le texte de cet article, la loi ne se préoccupe que de l'intérêt exclusif des tiers auxquels le tuteur aurait pu conférer des droits réels sur ses immeubles; d'où la conséquence que, vis-à-vis de celui-ci ou de ses héritiers, l'hypothèque du mineur ou de l'interdit, bien que non inscrite dans le délai, conserve cependant toutes ses prérogatives. — Pont, t. 2, n. 836. — V. *suprà*, n. 825 et s. — V. aussi *suprà*, ce qui a été dit à propos de l'hypothèque légale de la femme, au point de vue des droits des créanciers chirographaires, n. 827 et 828.

1389. — L'art. 8, L. 23 mars 1855, reçoit son application, non seulement lorsque la tutelle a cessé par la majorité ou la mainlevée de l'interdiction, mais encore lorsqu'elle a pris fin par la mort du mineur ou de l'interdit. Ainsi, les héritiers ou ayants-cause du mineur ou de l'interdit sont tenus, comme l'est le mineur devenu majeur ou l'interdit relevé de l'interdiction, de prendre inscription dans l'année qui suit la cessation de la tutelle. La loi ne parle pas, sans doute, de la cessation de la tutelle par la mort du mineur ou de l'interdit; mais il est admis d'une façon unanime qu'elle doit recevoir également son application dans cette hypothèse. — Troplong, *Transcrip.*, n. 310 et 311; Pont, t. 2, n. 815; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 17, p. 513; Colmet de Santerre, t. 9, n. 107 *bis*-II; Thézard, n. 229; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1343; Vigié, t. 3, n. 1410.

1390. — Et il a été jugé que l'obligation imposée aux héritiers du mineur ou de l'interdit de faire inscrire l'hypothèque légale de leur auteur dans l'année de la cessation de la tutelle, existe pour les héritiers mineurs aussi bien que pour les héritiers majeurs. — Cass., 22 août 1876, Maurel, [S. 76.1.471, P. 76.1188, D. 78.1.212] — *Contrà*, Toulouse, 9 juill. 1875, Carrat, [S. 75.2.336, P. 75.1261] — V. *suprà*, n. 837 et s., les autorités et arrêts cités à propos de l'hypothèque légale de la femme.

1391. — Mais la cessation de la tutelle qui, aux termes de l'art. 8, L. 23 mars 1855, fait courir le délai d'un an dans lequel doit être inscrite l'hypothèque légale du mineur, ne doit s'entendre que de celle qui a lieu par l'événement de la majorité ou par le décès du mineur, et non pas de la cessation qui a lieu, pendant la minorité, par le changement de tuteur : dans ce dernier cas, l'hypothèque légale contre l'ancien tuteur continue à être dispensée d'inscription tant que le mineur n'est pas devenu majeur ou n'est pas décédé. — Grenoble, 10 juill. 1867, Couchoud, [S. 68.2.45, P. 68.223] — *Sic*, Mourlon, *Transcription*, t. 2, n. 865; Flandin, *id.*, t. 2, n. 1526; Pont, t. 2, n. 814; Gauthier, *Transcription*, n. 153; Rivière et Huguet, *id.*, n. 378 et 379, Rivière et François, n. 120; Lesenne, n. 134; Lemarcis, p. 39; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Transcription*, n. 148; Colmet de Santerre, t. 9, n. 107 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1345; Vigié, *loc. cit.* — *Contrà*, Verdier, *Transcription*, t. 2, n. 628; Audier, *Revue prat.*, t. 20, p. 181. — V. aussi Ducruet, p. 35.

1392. — De même, le délai d'une année dans lequel l'hypothèque légale du mineur doit être inscrite pour conserver son effet ne court, même dans le cas d'émancipation, que du jour où le mineur est devenu majeur; il ne court pas dès le jour de la cessation de la tutelle par l'émancipation. — Amiens, 6 févr. 1864, Faupel, [S. 64.2.93, P. 64.616 D. 64.5.209] — V. en ce sens, Pont, t. 2, n. 814; Flandin, *Transcript.*, n. 1525; Rivière et François, *Explic. de la loi du 23 mars 1855*, n. 122; Rivière et Huguet, *quest.*, n. 378 et 379; Lesenne, *Transcript.*, n. 134; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 16, p. 512; Thézard, n. 229; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1345; Vigié, t. 3, n. 1410.

1393. — Et il en est ainsi, même en cas d'émancipation par mariage. — Alger, 26 avr. 1880, Bloch, [S. 81.2.264, P. 81.1.1258]

1394. — Nous avons émis cette idée que l'inscription prise dans l'année de la cessation de la tutelle constitue en quelque sorte un renouvellement; dès lors, elle sera valable et efficace, bien qu'elle vienne se heurter à l'un des empêchements prévus par l'art. 2146, c'est-à-dire bien que le tuteur ait été déclaré en faillite, ou que sa succession se trouve bénéficiaire ou vacante. — Pont, t. 2, n. 890, 895; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 20, p. 515; Colmet de Santerre, t. 9, n. 120 *bis*-VI; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1381; Demangeat, sur Bravard, *Traité de dr. comm.*, t. 5, p. 293, note 2. — V. *suprà*, les autorités et arrêts cités à propos de l'hypothèque légale de la femme mariée, n. 848 et s.

1395. — Mais, après l'expiration de l'année, ces événements qui, en principe, empêchent qu'une inscription puisse être valablement prise, rendraient désormais inefficace l'inscription de l'hypothèque légale du mineur.

1396. — Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque légale du mineur, qui n'a pas été inscrite dans l'année de la cessation de la tutelle, en conformité de l'art. 8, L. 23 mars 1855, ne peut plus, si le tuteur est tombé en faillite, être utilement inscrite postérieurement au jugement déclaratif : l'art. 448, C. comm., est, en ce cas, opposable au mineur, comme à tous autres créanciers. — Cass., 17 août 1868, Barbier, [S. 68.1.377, P. 68.1041, D. 68.1.398] — Caen, 27 janv. 1870, Barbier, [S. 70.2.331, P. 70.1197, D. 71.2.99]

1397. — La nullité d'une inscription ainsi prise après le jugement déclaratif de faillite, existe au regard, non seulement des créanciers hypothécaires, mais aussi de la masse chirographaire de la faillite. — Cass., 17 août 1868, précité.

1398. — L'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit inscrite après l'année pourra-t-elle être annulée, si l'inscription n'a été prise qu'après l'époque de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui ont précédé, et ce, par application du § 2 de l'art. 448, C. comm.? A cet égard, il a été jugé que la disposition de l'art. 448, C. comm., portant que les inscriptions hypothécaires prises dans les dix jours de la cessation des paiements peuvent être déclarées nulles s'il s'est écoulé plus de quinze jours entre la date de l'acte constitutif de l'hypothèque et celle de l'inscription, est inapplicable aux inscriptions de l'hypothèque légale du mineur. — Cass., 18 avr. 1873, Rosay, [S. 73.1.397, P. 73.972] — Colmar, 15 janv. 1862, Winckler, [S. 62.2.122, P. 62.19, D. 62.2.102] — V. Bourges, 1er avr. 1870, Blanvillain, [S. 71.2.72, P. 71.294, D. 72.2.30]

1399. — Mais, en admettant que l'art. 448, § 2, C. comm., soit applicable à l'inscription de l'hypothèque légale du mineur, l'inscription prise par le mineur entre la cessation des paiements et le jugement déclaratif de la faillite ne devrait pas être annulé, s'il est constant que le mineur n'a participé à aucune fraude, que son retard provient de son inexpérience et n'a causé aucun préjudice aux créanciers. — Grenoble, 25 juin 1875, Synd. A..., [S. 76.2.147, P. 76.674] — V. Cass., 2 mars 1863, Winckler, S. 63.1.425, P. 64.51, D. 64.1.25] — Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 21, p. 516. — V. *suprà*, n. 853 et s.

1400. — Si l'inscription n'a pas été prise dans l'année de la cessation de la tutelle, l'ancien pupille ou ses ayants-droit se trouvent, au regard des immeubles du tuteur qui, postérieurement, sont l'objet soit d'une vente amiable, soit d'une adjudication sur saisie, soit d'une expropriation pour cause d'utilité publique, dans la situation faite à tout autre créancier hypothécaire. En conséquence, ils perdent sur ces immeubles, non seulement le droit de suite, mais même le droit de préférence, faute de s'être inscrits, dans les deux premiers cas, avant la transcription de l'acte d'aliénation ou du jugement d'adjudication, et dans le dernier dans la quinzaine de la transcription du jugement qui a prononcé l'expropriation pour cause d'utilité publique. — Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 20, p. 521; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1520. — V. *suprà*, n. 861 et s.

1401. — Le défaut d'inscription de l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit dans l'année qui suit la cessation de la tutelle, n'emporte pas extinction de cette hypothèque : seulement, comme le déclare l'art. 8 de la loi de 1855, elle ne date à l'égard des tiers que du jour des inscriptions prises ultérieurement. Dès lors, elle ne saurait être opposée ni aux créanciers hypothécaires inscrits avant elle, ni aux tiers avant de l'acquis des droits réels antérieurement transcrits. — Limoges, 14 juin 1860, Desvalois, [S. 61.2.68, P. 61.528, D. 60.2.222] — V. aussi Cass., 2 juill. 1877, Manem, [S. 77.1.415, P. 77.1094, D. 78.1.198] — Paris, 30 nov. 1861, Pilatre-Lacoun, [P. 62.751] — Aubry et Rau, t. 3, § 269, p. 515. — V. *suprà*, n. 860.

1402. — Le mineur, devenu majeur, qui a fait inscrire son

hypothèque légale dans l'année qui suit sa majorité, prime donc de ce chef tous les créanciers hypothécaires de son père tuteur dont l'inscription est postérieure à la naissance de la tutelle. — Bordeaux, 18 déc. 1878, Vergnol, [S. 79.2.174, P. 79.722]

1403. — L'inscription d'hypothèque légale prise à son profit par un des héritiers d'un interdit sur les biens de l'ancien tuteur du *de cujus*, pour sûreté et garantie des sommes dues par celui-ci à la succession à raison de sa gestion, peut être considérée comme profitant à ses cohéritiers, lorsque les termes dans lesquels cette inscription a été requise n'ont rien de restrictif et d'où l'on doive induire qu'elle a été prise dans l'intérêt exclusif de l'inscrivant. — Cass., 4 août 1890, Delpeut, [S. 90.1.456, P. 90.1.1096, D. 91.1.359]

1404. — Après avoir été inscrite conformément aux prescriptions de l'art. 8 de la loi de 1855, l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit sera ensuite soumise à la loi du renouvellement décennal, comme les autres hypothèques. — Pont, t. 2, n. 1046. — V. *suprà*, n. 872.

1405. — L'inscription dans l'année ne serait plus exigée, si, avant l'expiration de cette année, l'hypothèque du mineur ou de l'interdit avait produit son effet légal. Nous aurons à examiner plus tard dans quelles circonstances une hypothèque est réputée avoir produit son effet légal. — V. *suprà*, n. 864 et s., les arrêts cités à propos de l'hypothèque légale de la femme mariée.

§ 7. *A quel moment s'éteint l'hypothèque légale des mineurs et des interdits.*

1406. — L'hypothèque légale du mineur et de l'interdit s'évanouit dès que se trouve acquise la prescription de l'action en reddition ou en révision du compte de tutelle qui leur appartient contre le tuteur ou ses héritiers. Mais, malgré la reddition de ce compte et le paiement du reliquat, elle garantit encore tous redressements éventuels qui pourront être demandés, soit par l'ancien pupille, soit par ses héritiers; et, de ce chef, si elle a été inscrite conformément aux prescriptions de la loi de 1855, c'est-à-dire dans l'année de la cessation de la tutelle, elle prime toutes hypothèques postérieures. — Demolombe, t. 8, n. 140 à 146; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 31, p. 367; Troplong, t. 2, n. 572; Pont, t. 1, n. 502; Martou, t. 2, n. 785.

1407. — Ainsi jugé que l'hypothèque légale du mineur régulièrement inscrite garantit non seulement le reliquat du compte de tutelle, mais encore les redressements éventuels que le mineur devenu majeur peut faire établir à son profit pendant dix ans à compter de sa majorité. — Cass., 21 févr. 1838, Picard, [S. 38.1.193, P. 38.1.259]; — 9 août 1882, Poullain, [S. 83.1.402, P. 83.1.1025, D. 83.1.134] — Orléans, 12 janv. 1839, Picard, [S. 39.2.376, P. 39.1.247] — Rouen, 10 mai 1875, Philippe, [S. 77.2.117, P. 77.484]

1408. — En conséquence, la garantie hypothécaire a sa raison d'être même après la reddition du compte par le tuteur, et doit être maintenue tant que subsiste l'action du mineur contre son ancien tuteur relativement aux faits de la tutelle. — Cass., 9 août 1882, précité.

1409. — Ainsi l'hypothèque légale du mineur prime toutes hypothèques acquises contre le tuteur, même postérieurement à la reddition du compte de tutelle. — Cass., 21 févr. 1838, précité. — Orléans, 12 janv. 1839, précité.

1410. — En conséquence, elle prime spécialement l'hypothèque légale postérieure de la femme du tuteur. — Cass., 18 août 1840, Picard, [S. 40.1.995]; — 23 déc. 1856, Mirabel, [S. 56.1.845, P. 58.336, D. 57.1.105] — Toulouse, 7 mars 1855, Mirabel, [S. 55.2.257, P. 55.1.621, D. 55.2.110]

1411. — Après que la tutelle a pris fin, l'ex-mineur devenu majeur et maître de ses droits, est libre de renoncer en tout ou en partie à la garantie de l'hypothèque légale. Quand dira-t-on que la renonciation est totale? Quand dira-t-on qu'elle est partielle? C'est là une question de fait, dont la solution dépend de l'interprétation des conventions intervenues entre les parties. Jugé, à cet égard, que l'hypothèque légale des mineurs frappe tous les biens des tuteurs pour la totalité des créances leur appartenant contre le tuteur. Qu'il importe peu, par conséquent, qu'une liquidation, intervenue après la majorité de l'ex-pupille, après avoir établi le montant des créances de celui-ci grevées de l'hypothèque du tuteur, ait attribué à l'ex-pupille une somme déterminée à prendre sur le prix d'un immeuble adjugé à l'ex-tuteur, si inscription de l'hypothèque légale a été prise pour sûreté des créances de l'ex-mineur notamment sur cet immeuble, et s'il résulte de l'acte de liquidation, souverainement interprété par les juges du fait, qu'il ne contenait aucune restriction de l'hypothèque légale, laquelle persistait à grever l'immeuble en question pour le montant des créances de l'ex-mineur. — Cass., 16 avr. 1896, Dubois, [S. et P. 92.1.339]

1412. — ... Que dès lors, ne sauraient être tenues pour non valables les offres par lesquelles l'ex-tuteur demande la radiation de l'hypothèque légale grevant l'immeuble dont il s'agit, à la charge par lui de faire seulement emploi d'un capital égal à la somme attribuée en achat d'une rente de 3 p. 0/0 sur l'État français immatriculé pour l'usufruit en son nom personnel, et pour la nue propriété au nom de l'ex-mineur. — Même arrêt.

1413. — Dans l'espèce que nous venons de rapporter il est à remarquer que l'offre était insuffisante, dès que l'ex-mineur n'avait pas consenti à ce que l'hypothèque légale sur l'immeuble en question fût limitée à une somme déterminée. Du reste, et en tout état de cause, le tuteur ne pourrait, même après la fin de la tutelle, substituer à la garantie résultant de l'hypothèque légale une garantie d'une tout autre nature, telle que celle qui résulterait, par exemple, de la remise d'un titre de rente sur l'État. Si cette faculté existait, l'hypothèque légale ne serait plus une hypothèque établie par l'autorité de la loi; ce serait une hypothèque proposée par la loi à ceux à qui il plairait de la laisser subsister. — V. Pont, t. 1, n. 543. — V. *suprà*, n. 1324, à la note.

1414. — Lorsque l'ex-pupille ou ses ayants-droit ont, après une reddition de compte régulièrement fournie, donné mainlevée de l'hypothèque légale, ils ne sont plus admis, pour les redressements réclamés, à se prévaloir de cette hypothèque contre les tiers créanciers ou acquéreurs, qui ont traité sur la foi de la mainlevée consentie. — Toulouse, 18 juill. 1839, Dernis, [S. 39.2.523, P. 39.2.231] — *Sic*, Demolombe, t. 8, n. 147; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *bis*, texte et note 32, p. 368.

1415. — Il a été cependant jugé que la restriction consentie par un pupille devenu majeur, de son hypothèque légale à certains immeubles du tuteur, à raison du reliquat de compte de tutelle dont celui-ci est resté débiteur, ne saurait être opposée au pupille par les autres créanciers du tuteur, dans le cas où cette restriction viendrait à être révoquée judiciairement par suite de la découverte de dissimulations commises par le tuteur dans son compte de tutelle. — Douai, 22 avr. 1857, Meurillon, [S. 57.2.746, P. 58.739, D. 58.2.32] — V. à cet égard, Demolombe, t. 8, n. 140 et s.

1416. — Au cas où un majeur ayant une hypothèque légale sur les biens de son ancien tuteur, qui ne lui a pas encore rendu son compte de tutelle, se trouve en concours avec un créancier hypothécaire de son tuteur inscrit sur les biens dont le prix est à distribuer, les tribunaux peuvent impartir un délai au majeur pour se faire rendre compte, faute de quoi, la somme à distribuer sera attribuée au créancier inscrit. Mais, si des mineurs se trouvent en concours avec des créanciers inscrits sur les biens de leur tuteur, aucune attribution définitive ne peut être prononcée au profit de ces créanciers, tant que la gestion du tuteur n'étant pas terminée, les mineurs ne peuvent faire procéder au compte de tutelle. — Cass., 9 janv. 1855, Dalgalarando, [S. 55.1.125, P. 56.1.305, D. 55.1.28]

1417. — Jugé aussi que le tuteur n'étant comptable de sa gestion qu'à la fin de la tutelle, et jusque-là les créances du mineur sur le tuteur étant indéterminées et éventuelles, aucune attribution définitive ne peut être faite au profit du mineur en cas d'ordre ouvert sur le prix d'adjudication d'un immeuble du tuteur vendu au cours de la tutelle. — Alger, 12 mai 1880, Laure, [S. 81.1.213, P. 81.1.213]

1418. — Mais, dans ce cas, le juge doit, après avoir colloqué conditionnellement le mineur au rang de son hypothèque légale, et les créanciers hypothécaires postérieurs du tuteur à leur rang, pourvoir à ce que le montant de la collocation du mineur soit conservé pour lui être remis, s'il y a lieu, après le compte de gestion du tuteur. Et, à cet effet, le juge peut, soit autoriser les créanciers postérieurs à recevoir les fonds moyennant caution, soit autoriser l'acquéreur à retenir les fonds dans ses mains, ou à les déposer à la Caisse des consignations, les intérêts devant alors être versés aux mains des créanciers jusqu'à la fin de la tutelle. — Même arrêt.

1419. — Les sommes dues au tuteur par le mineur pour travaux exécutés sur des immeubles indivis entre eux et pour achat du matériel d'exploitation de ces immeubles, constituent un des éléments du compte de tutelle. Par suite, la cession que

fait le tuteur de sa créance sur le mineur est subordonnée à la condition qu'il ressortira du compte de tutelle un reliquat suffisant au profit du tuteur. — Cass., 9 déc. 1874, Jandard, [S. 76.1.26, P. 76.40, D. 75.1.411]

1420. — Par suite, encore, les cessionnaires du tuteur ne peuvent demander une collocation en sous-ordre sur celle attribuée au mineur en vertu de son hypothèque, ou réclamer la préférence sur celui-ci, s'ils ont de leur chef une hypothèque postérieure en rang sur les mêmes immeubles, alors que le tuteur, par le compte de tutelle, a été constitué débiteur de son ancien pupille. — Même arrêt.

1421. — Le pupille peut opposer en compensation au cessionnaire de son tuteur les sommes dont il est devenu créancier du tuteur, avant la signification de la cession au subrogé tuteur. — Même arrêt.

SECTION III.

Hypothèque légale du Trésor, des communes et des établissements publics.

1422. — Après avoir rangé, parmi les droits et créances auxquels l'hypothèque légale est attribuée, ceux des femmes mariées, des mineurs et des interdits, l'art. 2121 y comprend en troisième lieu, « ceux de l'Etat, des communes et des établissements publics, sur les biens des receveurs et administrateurs comptables ». L'énumération de l'art. 2121 n'est ni exacte ni complète sur ce dernier point. D'une manière générale, il s'agit de tous les comptables de deniers publics. — V. *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 373 et s. — V. aussi le rapport de M. J. Challamel à la sous-commission juridique du cadastre, p. 41, n. 77, et art. 39 de l'avant-projet.

1423. — Parmi ceux qui, aux termes de l'art. 2121, jouissent d'une hypothèque légale sur les biens des receveurs et administrateurs comptables, il faut aujourd'hui placer les départements, auxquels la loi du 10 mai 1838 a donné la personnalité morale. Du reste, aux termes de l'art. 1er, Décr. 31 mai 1862, réglant la comptabilité publique, les deniers des départements sont compris parmi les deniers publics. Cet article est en effet ainsi conçu : « Les deniers publics sont ceux de l'Etat, des départements, des communes et des établissements publics ou de bienfaisance ». — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 2, p. 248; Colmet de Santerre, t. 9, n. 83 *bis*-I; Thézard, n. 122; Vigié, t. 3, n. 1354; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1209.

1424. — Les établissements publics ayant hypothèque en vertu de l'art. 2121, sont ceux seulement qui ont été créés en vue d'une utilité publique, qui émanent directement de la puissance publique, et dont les deniers, au point de vue de la gestion et de la comptabilité, se trouvent rangés dans la classe des deniers publics. Ainsi, les hospices et hôpitaux, les bureaux de bienfaisance, les monts-de-piété jouissent de l'hypothèque accordée par l'art. 2121 (V. décret précité du 31 mai 1862, et *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 2305). Mais la même garantie ne saurait être invoquée par les établissements autorisés à titre d'utilité publique, par exemple par les caisses d'épargne, les sociétés de secours mutuels. Ces personnes morales reconnues, dont les deniers ne sont pas compris dans la catégorie des deniers publics, n'ont point hypothèque légale sur les biens de leurs comptables ou caissiers. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 4, p. 416; Colmet de Santerre, t. 9, n. 83 *bis*-I; Thézard, n. 122; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1249; Vigié, t. 3, n. 1354; Laurent, t. 30, n. 417 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1209.

1425. — Ainsi, il a été jugé que les caisses d'épargne n'ont pas hypothèque légale sur les biens de leurs caissiers ou receveurs : ce ne sont pas des établissements dans le sens de la loi. — Cass., 8 juill. 1856, Devillers, [S. 56.1.878, P. 57.490, D. 56.1.278] — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 505. — V. aussi l'arrêt cassé d'Amiens, [S. 56.2.550, P. 55.2.149, D. 55.2.306]

1426. — En parlant des *receveurs et administrateurs comptables*, l'art. 2121 entend viser les fonctionnaires qui, sous le nom de receveur, caissier, payeur ou autre, ont la gestion, le maniement des deniers de l'Etat, de la commune ou des établissements publics, et se trouvent directement comptables de ces deniers. En conséquence, ne sont pas soumis à l'hypothèque légale de l'art. 2121 ceux qui, n'ayant aucun maniement de fonds, sont seulement chargés d'ordonner, de diriger, surveiller ou contrôler l'emploi des deniers publics, comme les ministres, les préfets, les maires ou adjoints, les inspecteurs, vérificateurs ou contrôleurs. — Tarrible, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. 2, § 3, art. 4, n. 4; Grenier, t. 1, n. 287; Troplong, t. 1, n. 430; Zachariæ, § 264, texte et note 39; Pont, t. 1, n. 506; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 6, p. 418; Colmet de Santerre, t. 9, n. 83 *bis*-II; Thézard, n. 122; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1248; Vigié, t. 3, n. 1354; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1212.

1427. — On admet même que les percepteurs des contributions directes ne sont pas soumis à l'hypothèque légale de l'art. 2121, parce qu'ils ne sont que des agents ou préposés des trésoriers-payeurs généraux, et ne rendent pas directement compte au Trésor des fonds qu'ils reçoivent. — Troplong, t. 2, n. 430 *bis*; Pont, t. 1, n. 39; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 8, p. 418; Colmet de Santerre, t. 9, n. 83 *bis*-II; Thézard, n. 122; Vigié, *loc. cit.* — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1212.

1428. — Il a été jugé, conformément à cette doctrine, que les percepteurs des contributions ne sont pas compris dans la disposition de l'art. 2121, C. civ., qui donne au trésor public une hypothèque légale sur les biens des receveurs et administrateurs comptables à dater du jour de leur entrée en exercice. Il n'y a hypothèque que du jour de la contrainte décernée contre ce percepteur. — Colmar, 10 juin 1820, Blum, [S. et P. chr.]

1429. — Une décision du ministre des Finances du 21 mars 1809 a même ordonné la radiation d'une inscription prise au profit du Trésor contre un percepteur, en se basant sur ce que les percepteurs ne figurent pas parmi les comptables désignés par l'art. 8, L. 5 sept. 1807.

1430. — Il a été cependant jugé, à propos du privilège établi par l'art. 1, L. 5 sept. 1807, au profit du Trésor sur les biens des comptables, que ce privilège s'applique au percepteur; et que le trésorier-payeur général, qui a payé au Trésor, de ses deniers personnels, le déficit laissé par un percepteur placé sous ses ordres, est subrogé au privilège du Trésor sur les biens de ce percepteur. — Nancy, 8 mars 1884, De Combarieu, [S. 84.2.59, P. 84.1.335, D. 86.2.9]

1431. — Ne sont pas soumis davantage à l'hypothèque légale de l'art. 2121 ceux qui, sans avoir le maniement des deniers publics, sont seulement comptables en matières. — Cass., 19 févr. 1856, Bernier, [S. 56.1.727, P. 56.2.21, D. 56.1.78] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 7, p. 418; Thézard, n. 122.

1432. — Spécialement, ce privilège n'existe pas sur les biens d'un officier d'administration des subsistances militaires, à raison des déficits en grains qui ont été constatés dans les magasins confiés à sa garde. — Même arrêt.

1433. — Jugé que les fermiers de l'octroi d'une commune ne sont pas des receveurs ou administrateurs comptables, sur les biens de qui la commune ait hypothèque légale, aux termes de l'art. 2121, C. civ. — Pau, 25 juin 1816, Poque, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, *Quest.*, t. 1, p. 269. — *Contrà*, Aix, 12 févr. 1806, maire de Draguignan, [S. et P. chr.]

1434. — Le fermier des biens d'un hospice n'est point non plus assimilé à un comptable, en ce sens que l'hospice ait hypothèque légale sur ses biens pour le montant des fermages. — Cass., 3 juill. 1817, Hospice de Grenoble, [S. et P. chr.]

1435. — Mais jugé que les adjudications administratives de travaux publics emportent l'hypothèque légale au profit de l'Etat sur les biens de l'adjudicataire. Les dispositions des lois des 28 oct.-5 nov. 1790 et 4 mars 1793, desquelles résulte cette hypothèque, n'ont point été abrogées par le Code civil. — Cass., 12 janv. 1835, Préf. des Basses-Pyrénées, [S. 35.1.11, P. chr.] — V. l'arrêt cassé de Pau, 16 juin 1832. Même partie. [S. 32.2.571, P. chr.]

1436. — On ne pourrait surtout contester le droit hypothécaire de l'Etat, lorsque, par un acte, même sous seing privé, passé avec le préfet, l'adjudicataire a formellement hypothéqué ses biens pour garantie de l'exécution de son adjudication. — Même arrêt.

1437. — On décidait, avant les décrets des 27 mars 1893, que les institutions ecclésiastiques, notamment les chapitres cathédraux ou collégiaux, les séminaires, les fabriques d'église, les consistoires qui, par certaines villes, pouvaient revêtir le caractère d'établissements publics, n'avaient pas cependant l'hypothèque légale contre leurs receveurs ou trésoriers, parce que

ceux-ci n'étaient point comptables de deniers publics. — V. en ce sens, Trib. Langres, 19 mars 1864, Fabrique de Fayl-Billot, [S. 64.2.306] — Gaudry, *Législ. des cultes*, n. 1138; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 5, p. 417; Thézard, n. 122; Laurent, t. 30, n. 420, qui a cité à l'appui de son opinion un arrêt de cassation de Belgique du 7 juin 1849, [*Pasicr.*, 49.1.362] — *Contrà*, Cass. du Grand-Duché de Luxembourg, 17 déc. 1889, Kayl, [S. 90.4.30, P. 90.2.51, D. 90.2.273] — Carré, *Gouvern. des paroisses*, n. 482; Affre, *Adm. temp. des paroisses*, p. 105; de Champeaux, *Dr. civ. eccléS.*, t. 1, p. 421; Batbie, *Dr. adm.*, t. 5, n. 207; Ducrocq, *Dr. adm.*, t. 2, n. 1333 en note, et 1338.

1438. — Ainsi, il avait été jugé que les fabriques d'églises n'ont pas d'hypothèque légale sur les biens de leurs trésoriers : qu'elles ne sont pas des établissements publics dans le sens de l'art. 2121, C. civ. — Trib. Langres, 19 mars 1864, précité. — *Contrà*, Cass. du Grand-Duché de Luxembourg, 17 déc. 1889, précité. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1210.

1439. — Mais depuis les décrets précités, rendus en exécution de la loi du 26 janv. 1892, art. 78, les comptables des deniers des fabriques, des conseils presbytéraux, y compris ceux de l'église de la confession d'Augsbourg, des consistoires et communautés israélites, « sont soumis aux mêmes obligations que les comptables des deniers des hospices et bureaux de bienfaisance ». L'hypothèque légale n'est inscrite sur les biens des comptables des deniers, soit des fabriques, soit des conseils presbytéraux, soit des communautés consistoriales, « que si cette inscription est autorisée par une décision spéciale du juge de leurs comptes, et seulement dans les cas de gestions occultes, condamnations à l'amende pour retards dans la présentation des comptes, malversations, débets avoués ou résultant du jugement des comptes. Cette hypothèque est inscrite conformément aux dispositions des art. 2121 et 2122, C. civ., sur tous les biens présents et à venir de ces comptables, et sous réserve du droit du juge des comptes de prononcer sur les demandes en réduction ou translation formées par ses justiciables ».

1440. — L'art. 23, tit. 13, L. 6-22 août 1791, déclare que « la Régie (des douanes) aura hypothèque sur les immeubles des redevables à compter du jour où les soumissions ont été faites sur le registre et signées par eux ou leurs facteurs, pourvu néanmoins que les extraits des registres contenant la soumission desdits redevables aient été soumis à l'enregistrement dans le délai fixé par les actes des notaires ».

1441. — Cet article crée une véritable hypothèque légale non abrogée ni par la loi du 11 brum. an VII, ni par le Code civil. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 10, p. 419; Pabon, *Traité des infractions du contentieux et des tarifs des douanes*, n. 625, *in fine*. — V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1582 et s.

1442. — D'après une règle admise, on assimile aux comptables réguliers, au point de vue de la responsabilité et de la compétence des juridictions chargées de les juger, ceux qui se sont irrégulièrement immiscés dans le maniement des deniers publics, qui ont été comptables occultes ou comptables de fait. Cette règle est énoncée dans l'art. 25 du décret du 31 mai 1862 sur la comptabilité publique d'après lequel « toute personne autre que le comptable qui, sans autorisation légale, se serait ingérée dans le maniement des deniers publics est, par ce seul fait, constitué comptable. Les gestions occultes sont soumises aux mêmes juridictions et entraînent la même responsabilité que les gestions patentes et régulièrement décrites ». Le même principe est appliqué, d'une façon spéciale, par la loi municipale du 5 avr. 1884, qui déclare, dans son art. 155, que « toute personne autre que le receveur municipal, qui, sans autorisation légale, se serait ingérée dans le maniement des deniers de la commune, sera, par ce seul fait, constituée comptable et pourra, en outre, être poursuivie en vertu du Code pénal, comme s'étant immiscée sans titre dans les fonctions publiques ». On peut considérer qu'il y a là une règle fondamentale en matière de comptabilité publique; les dispositions de la loi sur cette comptabilité sont applicables, non seulement quand il s'agit d'un comptable public, mais chaque fois qu'il y a eu maniement de deniers publics. — V. *suprà*, v° *Cour des comptes*, n. 309 et s.

1443. — Conformément à cette règle, il a été jugé que la gestion occulte étant soumise, d'après le décret du 31 mai 1862, aux mêmes juridictions et entraînant la même responsabilité que les gestions patentes et régulièrement décrites, il en résulte que les biens des comptables occultes sont frappés de l'hypothèque légale créée par l'art. 2121, C. civ. — Bordeaux, 1er juill. 1890, Coudert, [S. et P. 92.2.33]

1444. — Spécialement, un bureau de bienfaisance, dont les biens ont été irrégulièrement administrés par le maire de la commune, a contre ce dernier une créance garantie par une hypothèque légale. — Même arrêt. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1213.

1445. — Cette décision est conforme à la jurisprudence constante de la Cour des comptes et à la pratique administrative — V. Léon Say, *Diction. des finances*, t. 1, v° *Comptabilité occulte*, p. 1132 et s.; Béquet, *Rép. de dr. admin.*, v° *Comptabilité de fait*, n. 401; de Swarte, *Tr. de la comptabilité occulte*, p. 95 et 96. — Elle s'expliquerait dans l'hypothèse d'un comptable de deniers communaux, car alors on peut appliquer la loi du 5 avr. 1884, précitée. Mais en ce qui concerne les comptables des bureaux de bienfaisance, on ne peut, comme le fait l'arrêt, se baser que sur l'art. 25, Décr. 31 mai 1862, également précité; or, c'est là une base bien fragile pour établir un droit d'hypothèque légale. L'art. 2121, en effet, en parlant des « receveurs et administrateurs comptables », n'a visé que les comptables réguliers; on ne peut guère considérer les autres comme des receveurs ou administrateurs; et ces expressions ne peuvent s'appliquer qu'aux fonctionnaires spécialement chargés d'une gestion de deniers publics. — V. *suprà*, n. 1426.

1446. — L'hypothèque légale accordée par l'art. 2121 à l'Etat, aux communes et aux établissements publics, est générale et grève tout les biens présents et à venir de ceux qui s'y trouvent soumis, conformément à la règle établie par l'art. 2122. Mais elle n'est pas occulte et tombe sous l'application de l'art. 2134, aux termes duquel « entre les créanciers, l'hypothèque, soit légale, soit judiciaire, soit conventionnelle, n'a de rang que du jour de l'inscription prise par le créancier ». A la différence de l'hypothèque légale de la femme et de celle du mineur et de l'interdit, l'hypothèque légale de l'Etat, des communes et des établissements publics est donc soumise à l'inscription. — Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 2, p. 506; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1214.

1447. — L'hypothèque grève, non seulement les immeubles que le comptable possédait au moment où il est entré en fonctions et ceux qui lui adviennent à un titre quelconque pendant qu'il est en exercice, mais même ceux qu'il peut acquérir depuis sa démission ou sa révocation. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 3, p. 347 et 348; Pont, t. 1, n. 509; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1214. — V. *suprà*, n. 456 et s., 1301 et s.

1448. — Nous devons faire remarquer que, depuis la loi du 5 sept. 1807, l'hypothèque légale de l'Etat ne grève plus les immeubles acquis à titre onéreux par les comptables depuis leur nomination. Mais, sur ces immeubles, cette loi a accordé au Trésor un privilège spécial, qui doit être inscrit dans les deux mois de l'enregistrement des actes d'acquisition. L'hypothèque légale n'existe donc au profit de l'Etat que sur les immeubles que le comptable possédait au moment de sa nomination, et sur ceux qu'il a acquis depuis à titre gratuit. — Aubry et Rau, t. 3, § 264 *quater*, texte et note 9, p. 419; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1214.

1449. — Comme l'hypothèque légale de la femme et des mineurs, celle de l'Etat, des communes et des établissements publics peut être l'objet d'une restriction; en conséquence, l'inscription générale qui a été requise est susceptible de réduction. Cette solution est autorisée par la généralité des termes de l'art. 2161, et formellement consacrée par la loi du 16 sept. 1807, qui dispose, dans son art. 15, que la Cour des comptes « prononcera sur les demandes en réduction, en translation d'hypothèque, formées par des comptables encore en exercice, ou par ceux hors d'exercice dont les comptes ne sont pas définitivement apurés, en exigeant les sûretés suffisantes pour la conservation des droits du Trésor ». — Zachariæ, § 275, note 10; Pont, t. 1, n. 600; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 4, p. 649; Colmet de Santerre, t. 9, n. 142 *bis*-III; Vigié, t. 3, n. 1366. — *Contrà*, Persil, sur l'art. 2161, n. 5; Battur, t. 4, n. 700; Thézard, n. 122; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1249; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Cour des comptes*, n. 301 et s.

1450. — Les communes et les établissements publics étrangers n'ont point hypothèque légale sur les biens que leurs comptables possèdent en France. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, p. 346 et 347.

Section IV.

Hypothèque légale au profit des légataires.

1451. — Aux termes de l'art. 1017, « les héritiers du testateur ou autres débiteurs d'un legs, seront personnellement tenus de l'acquitter, chacun au prorata de la part et portion dont ils profiteront dans la succession. Ils en seront tenus hypothécairement pour le tout, jusqu'à concurrence de la valeur des immeubles de la succession dont ils seront détenteurs ». Ainsi, les immeubles d'une succession sont affectés par hypothèque au paiement des legs ce qui doit s'entendre particulièrement des legs de créances, par exemple aux legs de sommes d'argent, faits par le *de cujus*. Quant aux legs de corps certains, les légataires ont l'action en revendication, préférable à l'action hypothécaire.

1452. — Cette hypothèque légale n'est ni générale, ni occulte. Elle n'est pas générale, car, d'après l'art. 1017, elle ne porte que sur les immeubles de l'héritier provenant de la succession. Aussi, l'art. 2122 est-il trop général quand il dit que « le créancier qui a une hypothèque légale peut exercer son droit sur tous les immeubles appartenant à son débiteur et sur ceux qui pourront lui appartenir dans la suite ». Elle n'est pas non plus occulte, attendu que, nulle part, la loi ne la dispense d'inscription. Si donc, le lendemain de l'ouverture de sa succession, l'héritier emprunte en consentant une hypothèque que le prêteur fait inscrire immédiatement, le légataire non inscrit sera primé par celui-ci.

1453. — Ainsi comprise, l'hypothèque légale du légataire est basée sur cette idée générale qu'il faut assurer l'exécution des volontés du défunt, que les biens de ce dernier ne passent aux héritiers que déduction faite des legs, et que les légataires ne doivent pas subir le concours des créanciers desdits héritiers. Cette considération ne justifie pas cependant l'hypothèque légale du légataire, car la loi n'accorde pas la même garantie aux créanciers du défunt, bien que pour ceux-ci on puisse dire, avec plus de raison que pour le légataire, qu'ils ne doivent pas subir le concours des créanciers de l'héritier, lequel prend la succession avec les dettes qui la grèvent.

1454. — La loi, disons-nous, n'accorde pas aux créanciers héréditaires une hypothèque légale. L'art. 873, il est vrai, s'explique sur les dettes à peu près comme l'art. 1017 sur les legs, et il déclare que « les héritiers sont tenus des dettes et charges de la succession, personnellement pour leur part et portion virile, et hypothécairement pour le tout ». Mais l'art. 873 veut dire simplement que les héritiers sont tenus hypothécairement pour le tout, si les créanciers ont une hypothèque du chef du défunt. Telle est l'explication de cet article, et il n'y a pas à supposer que les rédacteurs du Code aient voulu conférer aux créanciers du défunt, une hypothèque légale sur les biens de la succession (Aubry et Rau; 4e éd., t. 6, § 636, note 13, p. 672). L'art. 1017, au contraire, ne peut recevoir la même explication. Le legs est un droit qui s'ouvre au décès du testateur; il ne saurait donc être question d'une hypothèque qui aurait existé antérieurement à ce décès au profit du légataire, et il ne peut s'agir que d'une hypothèque directement conférée à celui-ci par la loi. Ainsi, les légataires ont une double garantie : une hypothèque légale et la séparation des patrimoines (art. 2111), alors que les créanciers n'ont que la séparation des patrimoines. Et pour les légataires, l'hypothèque légale est tantôt plus, tantôt moins utile que la séparation des patrimoines.

1455. — On s'accorde à voir dans la disposition de l'art. 1017, une extension peut-être insolite de l'hypothèque qui était accordée par le droit romain au légataire. Cependant quelques auteurs sont allés jusqu'à nier l'existence de cette hypothèque dans notre droit, et ont prétendu que le droit hypothécaire dont parle l'art. 1017 n'est que la faculté qu'a le légataire de demander la séparation des patrimoines. Mais la jurisprudence et la majorité des auteurs n'élèvent aucun doute sur l'existence de l'hypothèque légale des légataires consacrée par l'art. 1017. — V. *infrà*, v° *Legs*, n. 1589 et s.

1455 *bis*. — D'après l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, cette hypothèque légale est supprimée. Les légataires n'auraient plus, comme garantie, que la séparation des patrimoines. — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 29, n. 52.

Section V.

Hypothèque légale des créanciers du commerçant failli ou admis au bénéfice de la liquidation judiciaire.

1456. — Sous le Code de commerce de 1808, on a longtemps soutenu que l'inscription prise par les syndics sur les biens du failli, en vertu de l'ancien art. 500 de ce Code (art. 490 nouveau), ne constituait pas, au profit des créanciers de la faillite, un véritable droit d'hypothèque sur ces biens, et qu'elle n'avait d'autre but et d'autre effet que de donner plus de publicité à la faillite. Mais, aujourd'hui, d'après la loi du 25 mai 1838 sur les faillites, cette interprétation se soutiendrait difficilement, en présence du nouvel art. 517, C. comm., qui dispose que : « l'homologation conservera à chacun des créanciers, sur les immeubles du failli, l'hypothèque inscrite en vertu du troisième paragraphe de l'art. 490 ». C'est donc bien une véritable hypothèque que les syndics font inscrire. — Renouard, *Des faillites*, sur l'art. 490, t. 1, p. 497; Alauzet, *Comm. du Code de comm.*, t. 4, n. 1752; Esnault, *Des faillites*, t. 2, n. 350; Laisné, *Des faillites*, p. 163; Geoffroy, *Code pr. des faillites*, p. 81; Gouget et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Faillites*, n. 523; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Faillites*, n. 531; Demangeat, sur Bravard, *Comm. de dr. comm.*, t. 5, p. 314, note 1; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 11, p. 350; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 967; Thézard, n. 126; Colmet de Santerre, t. 9, n. 85; Vigié, t. 3, n. 1334. — *Contrà*, Paris, 22 juin 1850, Bartinet, [S. 51.2.542, P. 51.1.30, D. 52.2.213] — Pardessus, *Dr. comm.*, t. 5, n. 1168 et 1248; Pont, t. 2, n. 904.

1457. — L'hypothèque légale que l'art. 490, C. comm., attache au fait même de la faillite ne grève que les immeubles appartenant au failli au moment où il est déclaré en faillite et ceux qui peuvent lui advenir jusqu'à son concordat. — Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 14, p. 352; Thézard, n. 126; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2707; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1217.

1458. — Cette hypothèque légale n'est pas occulte, et, pour être efficace, elle a besoin d'une inscription spéciale sur chacun des immeubles qui lui sont soumis. La nécessité de cette inscription spéciale est démontrée par les termes mêmes de l'art. 490, C. comm., d'après lequel les syndics sont tenus de « prendre inscription, au nom de la masse des créanciers, sur les immeubles du failli dont ils connaîtront l'existence ». — Bravard, *loc. cit.*, p. 353; Pont, t. 2, n. 1001; Aubry et Rau, t. 3, § 264, texte et note 16, p. 205; Thézard, n. 126; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1216.

1459. — Aux termes de l'art. 4, L. 4 mars 1889, l'hypothèque dont nous venons de nous occuper est attribuée aux créanciers du commerçant qui a été admis au bénéfice de la liquidation judiciaire instituée par cette loi. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 967. — V. *infrà*, v° *Liquidation judiciaire*, n. 299 et 300.

1460. — Sur les effets de cette hypothèque légale, V. *supra*, v° *Faillite*.

Section VI.

Privilèges immobiliers dégénérés en hypothèques légales, faute d'inscription en temps utile.

1461. — Aux termes de l'art. 2113, « toutes créances privilégiées soumises à la formalité de l'inscription, à l'égard desquelles les conditions ci-dessus prescrites pour conserver le privilège n'ont pas été accomplies, ne cessent pas néanmoins d'être hypothécaires; mais l'hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que de l'époque des inscriptions qui auront dû être faites ainsi qu'il sera ci-après expliqué ». Ainsi, les privilèges soumis à l'inscription et non utilement inscrits dégénèrent en hypothèques légales; pour eux, l'inscription ultérieure ne date à l'égard des tiers que du jour où elle est prise; alors elle conserve le rang. L'art. 2113 reçoit application dans les hypothèses suivantes.

1462. — Ainsi dégénéreront en simples hypothèques légales, dont l'efficacité se déterminera par la loi établie dans l'art. 2113 : 1° le privilège du Trésor sur les immeubles, soit des comptables, soit des condamnés, s'il n'est pas inscrit dans les deux mois impartis (L. 5 sept. 1807, art. 3 et 5); 2° le privilège du copartageant non inscrit dans les soixante jours de l'acte de partage ou de l'adjudication sur licitation. Nous devons faire remarquer que l'inscription est exigée dans ce délai par l'art. 2109, pour

la conservation du droit de préférence. Quant au droit de suite, le copartageant ne le conserve contre le tiers acquéreur, nonobstant toute transcription opérée, qu'à la condition de s'inscrire dans les quarante-cinq jours du partage, conformément aux dispositions de l'art. 6, al. 2, L. 23 mars 1855; 3° le privilège des architectes, entrepreneurs, maçons et autres ouvriers, sur la plus-value résultant de leurs travaux, lorsque l'inscription des procès-verbaux n'a pas été faite conformément aux prescriptions de l'art. 2110. Cette inscription détache, pour ainsi dire, la plus-value opérée et l'isole; à défaut, elle tombe dans le patrimoine général, dont elle suit désormais les fluctuations; 4° le privilège de la séparation des patrimoines, quand il n'a pas été inscrit dans les six mois à compter de l'ouverture de la succession, comme le prescrit l'art. 2111. Rappelons ici qu'on n'est pas d'accord sur le point de savoir si la séparation des patrimoines constitue ou non un véritable privilège; 5° le privilège sur la plus-value résultant de travaux de desséchement ou de drainage, lorsque ne sont pas remplies les formalités prescrites, soit par la loi du 16 sept. 1807, art. 23, soit par celle du 17 juill. 1856. — V. *infrà*, v° *Privilèges*.

1463. — Quant au privilège du vendeur, on sait qu'il est conservé par la seule transcription de l'acte de vente; mais que néanmoins le conservateur est obligé, sous sa responsabilité et à peine de tous dommages-intérêts envers les tiers, de prendre une inscription d'office. Aucun délai n'est imposé au vendeur pour opérer la transcription qui conserve son privilège, tant que l'immeuble par lui vendu n'est pas sorti des mains de l'acquéreur. Mais ce privilège, aux termes de l'art. 6, al. 2, L. 23 mars 1855, est perdu pour lui par la transcription de l'acte de revente, si, alors, dans les quarante-cinq jours de sa propre vente, il n'a pas rempli les formalités nécessaires pour le conserver. Toutefois, déclarent MM. Aubry et Rau, « ce délai de quarante-cinq jours, uniquement établi dans l'intérêt du vendeur, ne doit pas être rétorqué contre lui, et ne constitue pas un terme fatal à l'expiration duquel son privilège, non antérieurement conservé, dégénérerait nécessairement en une simple hypothèque, conformément à l'art. 2113 » (t. 3, § 278, texte et note 6, p. 586 et 587). — V. *infrà*, v° *Privilèges*.

CHAPITRE II.

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE.

1464. — L'art. 2117 déclare que « l'hypothèque judiciaire est celle qui résulte des jugements ou actes judiciaires ». Et l'art. 2123 détermine ensuite quels sont ces actes et jugements auxquels est attachée l'hypothèque judiciaire : « l'hypothèque judiciaire résulte des jugements soit contradictoires, soit par défaut, définitifs ou provisoires, en faveur de celui qui les a obtenus. Elle résulte aussi des reconnaissances ou vérifications faites en jugement des signatures apposées à un acte obligatoire sous seing privé ». Le débiteur, en se laissant poursuivre et condamner, indique qu'il est de mauvaise foi, ou bien que ses affaires sont en mauvais état. Alors, pour assurer le respect dû au jugement de condamnation, la loi décide que de ce jugement résultera une hypothèque au profit du créancier.

1465. — L'hypothèque judiciaire est très-contestable. Pourquoi, en effet, un créancier qui a obtenu un jugement contre le débiteur doit-il être préféré aux autres créanciers de ce même débiteur? On répond que le respect dû aux décisions judiciaires nécessite l'hypothèque judiciaire. Mais, si l'on conçoit que l'on assure l'exécution des jugements contre le débiteur condamné, on ne conçoit pas que ce soit au détriment des autres créanciers. L'inconvénient est manifeste quand le débiteur est au-dessous de ses affaires, en état d'insolvabilité. Un créancier, au courant des affaires de celui-ci, est sûr, en obtenant jugement, de primer les autres créanciers qui n'auront pas exercé des poursuites, ne connaissant pas la situation. Au moment d'une débâcle, l'hypothèque judiciaire deviendra le prix de la course; souvent [illegible] la priorité sera le résultat du hasard; et un créancier aussi vigilant qu'un autre pourra être cependant devancé par [illegible] qui aura porté sa demande devant un tribunal [illegible], ou parce que son affaire présentait plus de difficultés. Parfois même un débiteur laissera prendre un jugement de défaut par un créancier qu'il voudra favoriser, alors qu'il retardera les autres en se défendant.

1466. — La loi commerciale (C. comm., art. 446) a obvié en partie à cet inconvénient, en décidant que les jugements obtenus contre le débiteur failli, pendant la période suspecte, n'emporteraient pas hypothèque judiciaire. Mais le péril subsiste en matière civile. Aussi n'est-ce qu'historiquement qu'on peut expliquer l'hypothèque judiciaire. Ce n'est pas dans le *pignus prætorium*, ni dans *le pignus judiciale* qu'on en trouve l'origine; elle se rattache à l'hypothèque qui résultait dans l'ancien droit de tout titre exécutoire. Le Code civil a supprimé l'hypothèque qui se trouvait attachée aux actes notariés et a maintenu celle qu'entraînaient les actes judiciaires. Le projet de réforme du régime hypothécaire, voté en 1850 par l'assemblée législative, prononçait la suppression de l'hypothèque judiciaire, hypothèque que plusieurs législations étrangères ont déjà écartée. Cette suppression est de nouveau proposée par la sous-commission juridique de la commission extraparlementaire du cadastre. — V. le rapport de M. J. Challamel dans les procès-verbaux de cette commission (V. *Journ. des conserv. des hypoth.*, art. 4329, p. 430 et s.), et son rapport général au nom du comité de révision, p. 23 et s., n. 43 et s. — V. aussi J. Challamel, *L'Hypothèque judiciaire; Étude critique de législation française et étrangère*, Paris, 1881.

1467. — Ces observations générales faites, nous allons rechercher : 1° Quels sont les caractères de l'hypothèque judiciaire; 2° de quels jugements et actes judiciaires elle découle; 3° de quel jour elle existe; 4° quelle réduction peut subir l'inscription de l'hypothèque judiciaire.

Section I.

Caractères de l'hypothèque judiciaire.

1468. — Cette hypothèque, dite aujourd'hui *judiciaire*, était autrefois plus exactement appelée *tacite*, car ce n'est pas la volonté du juge qui la crée, c'est la loi qui l'attache au jugement, comme elle l'attache au mariage, à la tutelle. Il n'existe, à proprement parler, qu'une véritable hypothèque judiciaire, celle, générale ou spéciale, que le tribunal civil peut, en vertu de l'art. 34, L. 30 juin 1838, constituer, jusqu'à concurrence d'une certaine somme, sur les biens de l'administrateur qu'il nomme à la personne placée dans un établissement d'aliénés (V. *suprà*, n. 1270). Cette hypothèque est analogue à celle du mineur ou de l'interdit sur les biens du tuteur; seulement, au lieu d'être légale, elle est judiciaire.

§ 1. *Généralité de l'hypothèque judiciaire.*

1469. — L'hypothèque judiciaire est générale, en ce sens qu'elle grève tous les biens que possède le débiteur, même ceux qu'il pourra acquérir plus tard, jusqu'à ce que celui-ci ait satisfait à la condamnation. « Elle peut, dit l'art. 2123, s'exercer sur les immeubles actuels du débiteur, et sur ceux qu'il pourra acquérir. »

1470. — C'est un des inconvénients de l'hypothèque judiciaire. Pourquoi grever tous les biens du débiteur condamné pour garantie d'une créance quelquefois minime? — V. *suprà*, n. 108 et s. — V. aussi *suprà*, n. 456.

1471. — L'hypothèque judiciaire s'étend, de plein droit, à tous les biens de la partie condamnée. Peu importe qu'il y ait eu, originairement et par convention, une hypothèque moins étendue. — Cass., 13 déc. 1824, Vignon, [S. et P. chr.]

1472. — Ainsi, lorsque, par un acte sous-seing privé contenant stipulation spéciale d'hypothèque, le débiteur s'est obligé à réaliser la convention en forme authentique, à la réquisition du créancier, le jugement qui condamne à passer l'acte authentique avec affectation hypothécaire sur les immeubles désignés sinon que le jugement tiendra lieu de contrat, emporte une hypothèque judiciaire générale sur tous les biens du débiteur, et non pas seulement sur ceux désignés dans l'acte sous seing privé. — Cass., 20 avr. 1825, Pilotelle, [S. et P. chr.]

1473. — Sur le point de savoir si les immeubles dépendant du domaine privé d'une commune sont susceptibles d'être frappés de l'hypothèque judiciaire, à la suite d'une condamnation prononcée contre la commune, V. *suprà*, n. 116 et s.

1474. — L'hypothèque judiciaire établie par la loi sur les immeubles du débiteur condamné, grève-t-elle efficacement les biens que ce débiteur avait déjà aliénés au jour où elle a été inscrite, alors que l'acte d'aliénation ne se trouvait pas encore transcrit? L'affirmative est soutenue, à bon droit. En effet, une

aliénation constatée par acte ayant date certaine est, sans doute, valable et efficace, sans publicité, à l'égard des créanciers chirographaires, car ces derniers doivent subir l'effet des actes faits sans fraude par lesquels leur débiteur gouverne son patrimoine qui est leur gage. Mais, si une nouvelle qualité survient en la personne de ces créanciers, si un droit d'une autre nature, un droit réel prend naissance à leur profit, ils pourront, pour la défense de ce droit réel nouvellement acquis, méconnaître les aliénations non transcrites et se prévaloir de l'art. 3 de la loi de 1855, parce que cette loi a été édictée pour ceux qui ont des droits réels et pour la consolidation de ces droits. — V. en ce sens, Aubry et Rau, t. 2, § 209, texte et note 80, p. 458; Bravard-Veyrières et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 295, note 1; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1269.

1475. — Il a été jugé, conformément à cette doctrine, que l'hypothèque judiciaire, obtenue contre le vendeur d'un immeuble après la vente, frappe l'immeuble vendu, si elle a été inscrite avant la transcription de la vente. — Nancy, 27 déc. 1879, Louis, [S. 80.2.174, P. 80.785, D. 80.2.119] — V. Metz, 26 déc. 1860, Aubé-Tronchon, [P. 61.871] — V. note de M. Labbé dans [S. 78. 2.33, et dans P. 78.198]

1476. — Il a été cependant jugé, contrairement à la décision qui précède, que l'hypothèque judiciaire obtenue contre le vendeur d'un immeuble après la vente ne frappe pas l'immeuble vendu, bien qu'elle ait été inscrite avant la transcription de la vente. Le créancier ne peut opposer à l'acquéreur le défaut de transcription de son titre. — Nancy, 14 juin 1876, L..., [S. 78. 2.33, P. 78.198, et la note de M. Labbé, D. 78.2.129] — *Sic*, Mourlon, *Transcrip.*, t. 2, n. 490; Binet, *Rev. crit.*, 1877, nouv. sér., t. 6, p. 433 et s.

1477. — On soutient, en faveur de cette dernière doctrine, que l'aliénation consentie par le débiteur est parfaitement opposable à sa date aux créanciers chirographaires ayant ensuite obtenu une hypothèque judiciaire, parce qu'alors ils étaient simples créanciers chirographaires. Par suite, quant à cette aliénation, la position et les droits de ces créanciers se trouvaient définitivement fixés, et ne sauraient changer par ce motif que, depuis, une qualité nouvelle a été acquise à la créance munie désormais d'une hypothèque judiciaire. Il est facile de répondre que la loi du 23 mars 1855 est une loi de formalisme et de publicité, destinée à protéger la sécurité dans le commerce des immeubles. La formalité a-t-elle été remplie; la publicité a-t-elle eu lieu d'une part, a-t-elle été négligée de l'autre, voilà ce qu'il faut se demander; et on doit, sans autre recherche, faire triompher celui qui a mis de son côté les signes extérieurs auxquels le législateur s'est attaché. — V. note de M. Labbé, sous Nancy, 14 juin 1876, précité.

1478. — Comme confirmation de ce principe, il a été jugé que, lorsqu'il n'a pas été procédé à la transcription d'un arrêt portant partage d'une communauté de fait, qui attribue une somme d'argent à l'un des communistes pour sa part, et les immeubles par indivis aux autres communistes, le créancier du premier communiste, qui, après l'arrêt portant partage, obtient un jugement contre son débiteur et fait inscrire son hypothèque judiciaire sur les immeubles laissés indivis entre les autres communistes, est recevable à exciper du défaut de transcription de l'arrêt portant partage; que ce créancier est un tiers dans le sens de l'art. 3, L. 23 mars 1855. — Cass., 16 févr. 1887, Seyman, [S. 88.1.257, P. 88.1.619, D. 87.1.259] — V. aussi, Cass., 23 avr. 1884, Jourdan et Aribaud, [S. 84.1.209, P. 84.1.513, D. 85.1.19]

1479. — Un donateur peut, pour assurer l'acquittement des charges de la donation, notamment le paiement des rentes viagères à son profit ou en son acquit, défendre au donataire, par une clause de l'acte, d'hypothéquer les biens donnés pendant la vie du donateur, sans son consentement exprès et par écrit : une telle prohibition, dont la durée est limitée à la vie du donateur, n'est interdite par aucun texte de loi, et elle n'est contraire ni à l'ordre public, ni aux bonnes mœurs. — Cass., 24 avr. 1894, Wagnier, [S. et P. 95.1.276]

1480. — Mais la prohibition s'applique seulement aux hypothèques conventionnelles; elle ne saurait concerner les hypothèques judiciaires, qui existent de par la loi et en dehors de la volonté et du consentement des parties. — Même arrêt.

1481. — En tout cas, les juges du fait, qui le décident ainsi, en se fondant sur l'intention des parties, se livrent à une appréciation de fait souveraine, qui échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Même arrêt.

1482. — Si l'hypothèque judiciaire grève tout le patrimoine du débiteur, elle demeure soumise à l'effet des conditions, soit suspensives, soit résolutoires, qui peuvent affecter tout ou partie de ce patrimoine. — V. *infrà*, les explications concernant l'hypothèque conventionnelle consentie sur des immeubles acquis ou aliénés sous une condition suspensive ou résolutoire, n. 1724 et s.

1483. — De même, l'hypothèque judiciaire grevant des immeubles indivis demeurera soumise au résultat du partage ou de la licitation. V., sur la question *infrà*, n. 1677 et s.

1484. — Jugé, spécialement, que la révocation d'une donation d'immeubles prononcée en justice, pour inexécution des conditions, au profit de certains créanciers du donateur, ayant pour objet de faire considérer à leur égard les biens dont il s'agit comme n'ayant jamais été donnés, ces biens restent frappés, en conséquence, de toutes les hypothèques judiciaires obtenues par ces créanciers, selon la date de leurs inscriptions. — Cass., 11 nov. 1878, Fourtie et Saunier, [S. 79.1.157, P. 79.389]

1485. — C'est là une conséquence de ce fait qu'en thèse générale la révocation d'un contrat, et même plus spécialement, la révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions, n'est autre chose qu'une résolution. D'après Laurent, « elle produit donc les effets de toute résolution; les choses sont remises au même état, que si la donation n'avait pas existé. Ce sont les termes de l'art. 1183. Il est vrai que cette disposition parle de la condition résolutoire expresse; mais, sous ce rapport, il n'y a aucune différence entre la condition expresse et la condition tacite. Le principe est certain (t. 12, n. 511) ».

1486. — ... Décidé, encore, que l'inscription de l'hypothèque judiciaire, qu'un créancier du vendeur à réméré aurait obtenue postérieurement à la vente n'affecte pas l'immeuble vendu, lorsque cet immeuble n'est point rentré dans les mains du vendeur lui-même, mais qu'il est devenu ultérieurement la propriété d'un tiers qui a exercé le rachat en vertu de la cession que ce dernier lui avait faite de son action. — Cass., 21 déc. 1825, Renaud, [S. et P. chr.]

1487. — Aux termes de l'art. 2123, l'hypothèque judiciaire peut s'exercer « sur les immeubles actuels du débiteur et sur ceux qu'il pourra acquérir ». Quant aux biens à venir, le fait de l'acquisition réalisée est donc essentiel pour l'exercice du droit. Il a été jugé que l'effet légal de l'hypothèque judiciaire ne peut se réaliser, quant aux biens à venir, qu'à mesure que ces biens deviennent la propriété du débiteur. — Cass., 26 févr. 1883, Crédit foncier, [S. 84.1.275, P. 84.1.671, D. 84.1.194]

1488. — Ainsi, lorsque l'état d'inscriptions hypothécaires, délivré au propriétaire actuel d'un immeuble, sur sa réquisition, contient mention de l'hypothèque judiciaire sur biens présents et à venir, inscrite contre un débiteur qui éventuellement peut devenir propriétaire de l'immeuble, mais qui n'a encore sur cet immeuble aucun droit, le propriétaire actuel est fondé à s'adresser aux tribunaux pour obtenir la radiation totale de l'inscription prise contre le débiteur. — Même arrêt.

1489. — Il importerait peu que la réquisition eût indiqué le débiteur au nombre des personnes du chef desquelles des inscriptions pouvaient exister sur l'immeuble, et que le conservateur eût été ainsi autorisé, au point de vue professionnel, à faire figurer à l'état par lui délivré, l'inscription d'hypothèque générale prise contre le débiteur à son bureau. — Même arrêt.

1490. — Lorsqu'un immeuble soumis à une hypothèque judiciaire est échangé, il reste soumis à cette hypothèque, et l'immeuble reçu en contre-échange en est également frappé. — Troplong, t. 2, n. 437; Duranton, t. 20, n. 221.

1491. — Le jugement rendu contre une femme mariée sous le régime dotal, pour dettes antérieures au mariage, emporte hypothèque sur la dot; mais il en est autrement, si la dette n'a pas date certaine. — Troplong, t. 2, n. 436 *bis*; Persil, *Quest.*, t. 1, p. 287, et *Rég. hypoth.*, art. 2123, n. 31. — *Contra*, Grenier, t. 1, n. 205.

1492. — Et il a été décidé que le jugement de condamnation rendu contre une femme veuve emporte hypothèque, non sur ceux de ses biens qui étaient possédés au moment du mariage affectés du caractère de dotalité, et cela en vertu de l'obligation résultant de ce jugement ait été souscrite pendant son mariage. — Riom, 2 juin 1840, P. chr., [S. 40.2.258]

1493. — Mais il a été décidé, à bon droit, que les jugements rendus contre la femme dotale, pour dettes par elle contractées durant le mariage, n'emportent pas hypothèque sur les

immeubles dotaux inaliénables, même après que la dotalité a cessé; et il importe peu, que la condamnation ne soit intervenue qu'après la dissolution du mariage. — Thézard, n. 81; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1274; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1271.

1494. — Sous le régime de la communauté, le jugement rendu, au cours du mariage, contre le mari emporte hypothèque judiciaire et sur les conquêts et sur les propres de celui-ci; dès lors, après la dissolution, les conquêts mis au lot de la femme se trouvent grevés de cette hypothèque. Cette règle ne saurait être modifiée par cette circonstance que la dette qui a motivé le jugement avait été contractée avant le mariage, et devait, en outre, dans les rapports des époux, rester personnelle au mari condamné. — Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et notes 27 et 28, p. 436; Pont, t. 1, n. 593; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1276; Guillouard, *Tr. du contrat de mariage*, t. 3, n. 1336; L. et A. Mérignhac, *Tr. du régime de communauté*, n. 1137 et 2325; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1274. — V. Lyon, 16 juill. 1881, Chabanne, [S. 82.2.237, P. 82.1.1207, D. 82.2.175]

1495. — Jugé que la femme qui, à la suite d'un jugement de séparation de corps et d'une saisie pratiquée par elle, en sa qualité de créancière, s'est rendue adjudicataire d'un immeuble de communauté, doit respecter l'hypothèque judiciaire inscrite sur cet immeuble par un créancier envers lequel le mari s'est engagé comme chef de la communauté pendant le mariage, pourvu que le jugement de condamnation obtenu contre le mari et en vertu duquel l'hypothèque a été inscrite, soit antérieur au jugement de séparation de corps. — Lyon, 16 juill. 1881, précité.

1496. — Quant à l'hypothèque judiciaire résultant d'un jugement qui aurait été rendu contre le mari avant la célébration du mariage, elle frappera sans doute les conquêts pendant que durera la communauté, et elle les suivra aux mains des tiers acquéreurs; mais, après la dissolution, les conquêts attribués à la femme par le partage n'en seront point grevés. On ne peut pas dire, en effet, que, dans une condamnation antérieure au mariage, la femme a été représentée par le mari comme chef de la communauté. — Pothier, *Comm.*, n. 752 à 754; Delvincourt, t. 3, p. 65; Persil, *Quest.*, v° *Hypothèque judiciaire*, § 4; Troplong, t. 2, n. 436 *ter*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — *Contrà*, Toullier, t. 13, n. 263; Duranton, t. 19, n. 498; Valette, p. 991; Pont, t. 1, n. 593.

1497. — Les immeubles appartenant aux mineurs, aux interdits, aux prodigues pourvus d'un conseil judiciaire sont frappés par l'hypothèque judiciaire, lorsqu'une condamnation est valablement prononcée contre leurs propriétaires. — Thézard, n. 81; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*, n. 1272.

1498. — Il a été jugé que les obligations contractées par un prodigue pourvu d'un conseil judiciaire, sans l'assistance de ce conseil, ne peuvent, alors même qu'elles seraient de celles que le prodigue peut contracter seul, être exécutées que sur les revenus. — Dijon, 22 nov. 1867, Bourdot, [S. 67.2.338, P. 67.1236, D. 68.2.73

1499. — Dès lors, le jugement de condamnation obtenu par les créanciers du prodigue n'emporte pas hypothèque judiciaire sur les immeubles de celui-ci, que ce jugement ait ou non expressément restreint l'exécution de la condamnation aux seuls revenus. — Même arrêt.

1500. — L'hypothèque judiciaire ne peut évidemment grever que les immeubles présents et à venir du débiteur lui-même. En conséquence, à son décès, les immeubles de ses héritiers en demeurent affranchis, alors même que ceux-ci auraient accepté sa succession d'une manière pure et simple. — Thézard, n. 81; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1277; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1267.

1501. — Mais, si la condamnation était poursuivie seulement après le décès du débiteur, et, par suite, était obtenue contre ses héritiers, l'hypothèque judiciaire porterait sur les biens de ces derniers, puisqu'ils se trouveraient personnellement condamnés. — Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1502. — L'hypothèque judiciaire garantit toutes les condamnations prononcées : capital, intérêts, frais et dommages. — Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte, p. 257; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1264.

1503. — Lorsqu'elle a pour base un acte judiciaire, elle protège l'exécution de l'obligation établie par cet acte. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

§ 2. *Inscription de l'hypothèque judiciaire.*

1504. — Si elle est générale, l'hypothèque judiciaire reste soumise à la formalité de l'inscription, suivant le droit commun. « Entre les créanciers, déclare l'art. 2134, l'hypothèque soit légale, soit judiciaire, soit conventionnelle, n'a de rang que du jour de l'inscription prise par le créancier... ». En matière d'hypothèque légale, nous l'avons vu, l'art. 2135 établit des exceptions à cette règle; mais nous n'en trouvons aucune en ce qui concerne l'hypothèque judiciaire Celle-ci n'existe que par l'inscription; de là vient qu'on ne saurait parler de réduction en ce qui la concerne; il ne peut être question que de la réduction des inscriptions prises.

1505. — L'inscription participe elle-même de la généralité qui est le caractère de l'hypothèque judiciaire. En conséquence, prise sur les biens présents et à venir, elle frappe à l'instant même tous les immeubles qui appartiennent actuellement au débiteur condamné, et tous ceux qu'il pourra acquérir à mesure que l'acquisition en sera faite, dans toute l'étendue du bureau où elle a été requise. Ainsi le créancier, pour les immeubles à venir, n'a pas besoin de prendre des inscriptions nouvelles et successives; la première les grève virtuellement; comme le déclare M. Pont, ils viennent « se ranger sous l'hypothèque au fur et à mesure des acquisitions ». La jurisprudence et la doctrine sont d'accord à cet égard. — Grenier, t. 1, n. 193; Persil, sur l'art. 2148, § 5, n. 3; Troplong, t. 2, n. 436, 690, 791; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 34, p. 438, et § 291, texte et note 2, p. 808; Pont, t. 1, n. 598.

1506. — Ainsi il a été jugé que, dans notre système hypothécaire actuel (différent en ce point de la loi du 11 brum. an VII), l'hypothèque judiciaire inscrite frappe non seulement les immeubles que le débiteur possède dans l'arrondissement du bureau des hypothèques au moment où l'inscription est requise, mais aussi les immeubles que le débiteur acquiert postérieurement dans le ressort du même bureau, sans qu'il soit nécessaire de répéter l'inscription à chaque acquisition nouvelle. — Cass., 3 août 1819, Delarue et Fromont, [S. et P. chr.] — Agen, 21 févr. 1814, Regnier, [P. chr.] — Liège, 24 févr. 1817, Lhoneux, [P. chr.] — Rouen, 22 mai 1818, Varnier, [S. et P. chr.]

1507. — Jugé encore que l'inscription prise en vertu de l'hypothèque judiciaire, sur les biens présents et à venir du débiteur, frappe sur les biens à venir, au fur et à mesure de leur acquisition, sans qu'il soit nécessaire de prendre une inscription nouvelle. — Metz, 23 avr. 1823, Thierry, [S. chr.]

1508. — Il suffit que le créancier inscrit ait déclaré s'inscrire sur les biens à venir, comme sur les biens présents. — Cass., 3 août 1819, précité.

1509. — Comme le précise la Cour de cassation, il faut que le créancier déclare s'inscrire sur les biens à venir, s'il veut que ces biens soient atteints par son inscription judiciaire. Et il a été jugé que l'hypothèque judiciaire ne frappe pas nécessairement les biens présents et à venir du débiteur; elle n'atteint ces derniers qu'autant que le créancier s'en est formellement et clairement expliqué dans son inscription, sans être, du reste, tenu d'employer à cet effet des termes sacramentels. — Limoges, 3 juin 1871, Crouzaud, [S. 71.2.84, P. 71.306, D. 72.2.88] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 436; Pont, t. 2, n. 598; Aubry et Rau, t. 3, § 265, p. 433 et 434; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 798, p. 173, note 16.

1510. — A plus forte raison, si le créancier se borne à prendre inscription sur les immeubles que son débiteur possède au moment du jugement, cette inscription, ainsi limitée, ne peut aucunement porter sur les immeubles que le débiteur acquiert ultérieurement. Vainement, on dirait que l'hypothèque judiciaire frappe par elle-même les biens présents et à venir, et qu'il n'est pas nécessaire de désigner ces biens dans l'inscription prise pour sa conservation. — Cass., 21 nov. 1827, Daraux, [S. et P. chr.]

1511. — Les biens à venir sont comme les biens présents, atteints par l'hypothèque judiciaire à dater du jour même où l'inscription a été prise. Dès qu'un immeuble est acquis, l'hypothèque judiciaire inscrite s'y attache rétroactivement à la date de son inscription, et procure un rang de collocation qui remonte à cette date. — Pont, t. 1, n. 598; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 34, p. 438, et § 291, texte et note 2, p. 808; Troplong, t. 2, n. 436; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*

1512. — Conformément à ce principe, il a été jugé que l'hy-

pothèque judiciaire frappe les biens à venir comme les biens présents du jour où elle a été inscrite et non pas seulement du jour où les biens à venir sont advenus au débiteur; qu'ainsi, entre plusieurs créanciers ayant des hypothèques judiciaires, le premier inscrit doit être préféré; qu'il n'est pas vrai que l'inscription n'ait d'effet sur les biens à venir que du jour des acquisitions, et tellement, que tous les créanciers inscrits antérieurement ne puissent venir qu'au marc le franc. — Lyon, 18 févr. 1829, Barreta, [S. et P. chr.] — Caen, 5 avr. 1856, de la Conté, [S. 57. 2.63, P. 57.817]

1513. — ... Que l'hypothèque judiciaire frappe d'une manière générale, au moment de son inscription, tous les biens que le débiteur peut acquérir à l'avenir; et qu'au cas d'acquisitions successives, son rang se détermine, relativement aux autres hypothèques dont les biens peuvent être frappés, par la date des diverses inscriptions. — Cass., 5 nov. 1873, Soc. immob. du boulev. de Strasbourg, [S. 74.1.81, P. 74.167, D. 74.1.373]

1514. — Peu importent, à cet égard, les stipulations insérées aux cahiers des charges; ces stipulations ne pouvant réagir sur des hypothèques ayant déjà produit leur effet. — Même arrêt.

1515. — Spécialement, le bailleur qui, en louant un terrain sur lequel le preneur s'est engagé à élever des constructions, a stipulé que ces constructions seraient spécialement affectées à la garantie des obligations résultant du bail, ne peut réclamer, pour l'inscription qu'il prend en vertu de cette affectation, un rang antérieur aux hypothèques judiciaires dont les biens présents et à venir du locataire auraient été précédemment frappés. — Même arrêt.

1516. — L'hypothèque judiciaire inscrite en vertu d'un jugement qui condamnait une partie à une restitution en espèces, garantit, sans qu'il soit besoin d'inscription nouvelle, la condamnation résultant de l'arrêt infirmatif qui prescrit que la restitution aura lieu non en espèces, mais en créances. — Cass., 31 déc. 1867, Alazard, [S. 68.1.99, P. 68.244, D. 68.1.219]

1517. — Que le jugement soit contradictoire ou par défaut, il est généralement admis, en jurisprudence et en doctrine, que l'inscription peut être prise dès qu'il est rendu, encore qu'il n'ait été ni enregistré, ni expédié, ni signifié.

1518. — Il y a exception en ce qui concerne l'hypothèque résultant des jugements portant reconnaissance ou vérification de signatures apposées à un acte d'obligation sous seing privé. En effet, aux termes de l'art. 1, L. 3 sept. 1807, « lorsqu'il aura été rendu un jugement sur une demande en reconnaissance d'obligation sous seing privé, formée avant l'échéance ou l'exigibilité de ladite obligation, il ne pourra être pris aucune inscription hypothécaire en vertu de ce jugement, qu'à défaut de paiement de l'obligation après son échéance ou son exigibilité, à moins qu'il n'y ait eu stipulation contraire ». Nous renvoyons aux explications que nous aurons à fournir, lorsque nous aurons à nous demander plus loin à partir de quel jour existe l'hypothèque judiciaire (V. *infrà*, n. 1634 et s.). Nous nous occuperons aussi plus loin du mode de l'inscription et de ses effets.

1519. — Le mandataire *ad litem* a qualité pour requérir, en vertu du jugement, l'hypothèque judiciaire qui en est l'accessoire; mais il n'a pas qualité pour donner mainlevée de cette hypothèque et consentir à la radiation de l'inscription. — Rennes, 14 mars 1892, Etienne, [S. et P. 93.2.60, D. 92.2.397]

SECTION II.

De quels jugements et actes judiciaires découle cette hypothèque.

1520. — Aux termes de l'art. 2117, « l'hypothèque judiciaire est celle qui résulte des jugements ou actes judiciaires ». Et l'art. 2123 ajoute ensuite : « l'hypothèque judiciaire résulte des jugements, soit contradictoires, soit par défaut, définitifs ou provisoires, en faveur de celui qui les a obtenus. Elle résulte aussi des reconnaissances ou vérifications, faites en jugement, des signatures apposées à un acte obligatoire sous seing privé. Les décisions arbitrales n'emportent hypothèque qu'autant qu'elles sont revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution ». L'art. 2117 indique d'une manière générale les sources de l'hypothèque judiciaire; et l'art. 2123 explique la portée de cette disposition, mais d'une manière incomplète.

1521. — En principe, l'hypothèque judiciaire résulte des jugements et actes judiciaires provenant d'une juridiction française, intervenus en faveur de Français ou même d'étrangers. — Pont, t. 1, n. 583; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 4, p. 421; Troplong, t. 2, n. 429; Demangeat, *Cond. civ. des étr.*, n. 76; Soloman, *Cond. des étr.*, p. 60; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1248.

1522. — Les jugements emportent hypothèque, quelle que soit la juridiction qui les a rendus. Ainsi, l'hypothèque judiciaire est attachée aux jugements des tribunaux de première instance, aux arrêts des cours d'appel, aux décisions des juges de paix, des tribunaux de commerce, des conseils de prud'hommes. — Pont, t. 1, n. 579; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 8, p. 422; Valette, p. 924; Thézard, n. 72; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Vigié, t. 2, n. 1358; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1236.

1523. — Il est, d'ailleurs, indifférent que les jugements et arrêts aient été rendus en matière criminelle, correctionnelle ou de police, ou qu'ils l'aient été en matière civile ou commerciale; car, dans le premier cas, la partie lésée par le crime, le délit ou la contravention, et qui a obtenu une condamnation à des dommages-intérêts, a, comme elle l'aurait dans le second cas, pour des intérêts civils, une hypothèque judiciaire sur les biens du condamné pour assurer l'exécution de la condamnation rendue à son profit. — Troplong, n. 450; Duranton, t. 19, n. 335; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Vigié, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1524. — Les décisions de l'autorité administrative rendues par elle en qualité de juge ont, comme les jugements des cours et tribunaux, dans leurs attributions respectives, la force de conférer l'hypothèque judiciaire. En conséquence, l'inscription prise en vertu d'une décision de cette nature, et par exemple, d'un arrêté du conseil général de la liquidation de la dette publique, qui fixe le reliquat mis à la charge d'un débiteur de l'Etat, frappe les biens présents et à venir du débiteur (L. 29 flor. an X, art. 4; Av. Cons. d'Et., 16-25 therm. an XII, et 12 nov. 1811, 24 mars 1812). — Rouen, 22 mai 1818, le Trésor, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 193; Persil, *Quest. hyp.*, t. 1, p. 295; Merlin, *Rép.*, v° *Inscription hypothécaire*, addit., n. 12; Troplong, t. 2, n. 447; Pont, t. 1, n. 580; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 9, p. 422 et 423; Colmet de Santerre, t. 9, n. 88; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Vigié, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1525. — Les ordonnances rendues en matière contentieuse par le Conseil d'Etat emportent donc hypothèque. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1281.

1526. — Il en est de même des arrêts de la Cour des comptes. — V. *suprà*, v° *Cour des comptes*, n. 523.

1527. — ... Des arrêtés des conseils de préfecture. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 1280, 1306 et 1307.

1528. — ... Des décisions des ministres.

1529. — Les jugements rendus par les consuls français en pays étranger emportent hypothèque. — Persil, *Quest.*, t. 1, p. 282; Troplong, t. 2, n. 452; Pont, t. 1, n. 583; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 5, p. 421; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1247.

1530. — Les sentences arbitrales rendues en France par des arbitres français emportent hypothèque, pourvu qu'elles soient préalablement revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution (art. 2123). — V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 1120.

1531. — Quant aux jugements émanant de juges étrangers, et aux sentences arbitrales rendues à l'étranger par des arbitres étrangers, nous verrons dans quelles conditions ils peuvent emporter hypothèque. — V. *infrà*, n. 1608 et s., 1631 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Jugement étranger*, n. 222 et s., 330 et s., 370 et s.

1532. — Comme l'hypothèque légale dérive de plein droit de la loi, l'hypothèque judiciaire dérive de plein droit aussi du jugement ou de l'acte judiciaire auquel elle est attachée. Mais les juges ou les arbitres pourraient-ils, du consentement des parties, détruire la sanction qui, dans un intérêt public, s'attache à leurs décisions? Il a été jugé que les parties peuvent renoncer au droit de prendre inscription pendant un certain délai, en vertu du jugement ou de la sentence arbitrale à intervenir, et que la sentence arbitrale qui constate l'accord fait par suite de cette renonciation ne peut être critiquée comme créant une hypothèque judiciaire à la partie qui a obtenu gain de cause. — Cass., 20 juin 1854, Guerin, [S. 54.1.601, P. 56.2.444, D. 54.1.241] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 590; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1256.

1533. — Puisque le créancier peut consentir à ne pas prendre inscription pendant un certain temps, il pourrait aussi renoncer à l'hypothèque judiciaire elle-même. Il est évident que, demeurant libre de ne point se prévaloir de la condamnation, il a, à plus forte raison, le droit de renoncer à l'accessoire, c'est-à-dire à la sûreté hypothécaire résultant de cette condamnation. — de Vareilles-Sommières, *De l'hyp. judic.*, p. 30 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1223. — *Contrà*, Pont, *loc. cit.*

§ 1. *Jugements et actes judiciaires.*

1534. — Les jugements comportent hypothèque judiciaire, quelque minime que soit la condamnation prononcée, et sans qu'on doive avoir égard à la nationalité de la personne qui demande ou de celle qui est condamnée. La partie n'a pas, d'ailleurs, à conclure à l'hypothèque, et le jugement n'a pas à l'établir; c'est la loi qui l'établit de plein droit. Cependant, tout jugement et tout acte judiciaire n'entraînent pas hypothèque. L'hypothèque est en effet un droit accessoire protégeant une créance; nous devrons donc rencontrer, pour qu'elle se produise, une créance au profit de celui qui obtient la condamnation, et une dette à la charge de celui qui la subit. A cet égard, plusieurs règles générales doivent être posées.

1535. — *Première règle :* Peuvent seuls conférer l'hypothèque judiciaire les jugements qui rentrent dans l'exercice de la juridiction contentieuse, et les ordonnances qui, renfermant des condamnations, leur doivent être assimilées. Les décisions qui ne constituent que des actes de juridiction gracieuse ne portent point en elles la cause qui a fait admettre l'hypothèque judiciaire, puisque, par leur nature, elles ne donnent lieu à aucune condamnation; elles ne sauraient donc conférer cette hypothèque. — Persil, sur l'art. 2123, n. 13; Troplong, t. 1, n. 440; Valette, p. 976 et 977; Pont, t. 1, n. 575; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 13, p. 424; Thézard, *loc. cit.;* Colmet de Santerre, t. 9, n. 86; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Vigié, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1225.

1536. — Dès lors, ne saurait conférer hypothèque le jugement qui nomme un curateur à une succession vacante, un conseil judiciaire, un administrateur provisoire. — Troplong, t. 2, n. 440; Persil, *Rég. hyp.*, art. 2123, n. 13, et *Quest.*, t. 1, p. 272; Taulier, *Th. du C. civ.*, t. 7, p. 242; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, n. 77; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1261; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1226.

1537. — Il a été cependant jugé que le jugement qui nomme un administrateur provisoire aux biens d'une personne dont l'interdiction est provoquée emporte hypothèque sur les biens de l'administrateur. — Paris, 12 déc. 1833, Pothier, [S. 34.2.103, P. chr.]

1538. — Pareillement, le jugement d'adjudication sur expropriation forcée ne confère pas hypothèque judiciaire sur les immeubles personnels de l'adjudicataire, même alors qu'il serait dit dans le cahier des charges que le poursuivant aurait le droit de prendre inscription sur les biens de l'adjudicataire, pour sûreté du prix et des charges. — Limoges, 3 mars 1854, Lascaux, [S. 54.2.316, P. 55.1.93, D. 55.2.29] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 527; Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2123; Grenier, t. 1, n. 200; Troplong, t. 2, n. 441 *ter;* Valette, p. 978; Pont, t. 1, n. 577; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 14, p. 424; Thézard, n. 77; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1225.

1539. — Nous en dirons autant des ordonnances d'adjudications rendues dans les ventes amiables faites en justice. — Pont, t. 1, n. 588.

1540. — Il en est de même des procès-verbaux de conciliation dressés par les juges de paix. Ces procès-verbaux ne confèrent point hypothèque judiciaire, alors même qu'ils contiennent des reconnaissances, des aveux ou des obligations. — Discussion au Conseil d'Etat et au Tribunat, sur l'art. 2123 et sur l'art. 54, C. proc. civ. Locré, *Lég.*, t. 16, p. 253 et 254 et t. 21, p. 252, 253 et 299. — V. Cass., 22 déc. 1806, Vevelin-Choalens, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 202; Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 2, art. 4, n. 1; Battur, t. 2, n. 328; Rauter, § 168; Troplong, t. 1, n. 448; Valette, p. 973; Pont, t. 1, n. 588; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 12, p. 424; Thézard, n. 75; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1541. — Les bordereaux de collocation délivrés après la confection d'un ordre ne confèrent pas hypothèque sur les biens personnels de l'adjudicataire ou de l'acquéreur.

1542. — Jugé que le bordereau de collocation délivré dans un ordre à un créancier chirographaire, après collocation des créanciers hypothécaires, ne confère pas à ce créancier une hypothèque sur l'acquéreur; qu'en conséquence, inscription ne peut être prise contre ce dernier en vertu du bordereau de collocation. — Grenoble, 28 mai 1831, Enreg., [S. 32.2.95, P. chr.]

1543. — Mais il en serait autrement, si, sur l'opposition de l'adjudicataire, il intervenait un jugement déclarant le bordereau exécutoire contre celui-ci. — Cass., 24 déc. 1890, Massy et Durand, [S. et P. 92.1.301, D. 92.1.183] — Bordeaux, 30 avr. 1840, Bellot, [P. 41.1.320] — Paris, 10 août 1850, Thibault, [P. 50.2.631, D. 51.2.173] — *Sic*, Duranton, t. 19, n. 337 *bis;* Troplong, t. 2, n. 442 *quater;* Pont, t. 1, n. 588; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 11, p. 423; Thézard, n. 77; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1544. — Il a été néanmoins jugé que l'hypothèque judiciaire résulte, au profit d'un créancier inscrit, du bordereau de collocation qui lui est délivré sur l'adjudicataire à la suite de l'ordre. — Limoges, 25 mars 1888, sous Cass., 24 déc. 1890, précité.

1545. — Il est à remarquer que, tout en rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt de Limoges, la Cour de cassation, dans son arrêt précité, n'adopte pas la doctrine de celle-ci. Elle fait résulter l'hypothèque judiciaire au profit du créancier, sur les biens personnels de l'adjudicataire, non du bordereau de collocation lui-même, mais de l'arrêt qui, sur l'opposition de l'adjudicataire a déclaré ce bordereau exécutoire contre lui et impliquait ainsi la condamnation de cet adjudicataire à en payer le montant. Il y a là un acte de juridiction contentieuse, d'où devait résulter l'hypothèque, suivant ce qui vient d'être dit.

1546. — Une ordonnance de distribution par contribution ne confère pas au créancier une hypothèque judiciaire sur les biens du débiteur. — Trib. Saint-Gaudens, 10 févr. 1879, sous Cass., 1er août 1881, Du Pac-Fronsac, [S. 82.1.337, P. 82.1.833, D. 82.1.416]

1547. — L'ordonnance de distribution n'est en effet ni un jugement ni un acte judiciaire dans le sens des art. 2117 et 2123; elle ne constitue qu'un procès-verbal de répartition matérielle; et la situation légale qui en résulte n'est pas autre chose que celle qui résulte d'un procès-verbal d'ordre. — Duranton, t. 19, n. 337*bis;* Troplong, t. 2, n. 442 *quater;* Pont, t. 1, n. 588; Aubry et Rau, *loc. cit.*

1548. — L'hypothèque judiciaire ne résulte pas davantage des actes de soumission de caution faits au greffe, ou des jugements qui se bornent à recevoir la caution. — Persil, *Quest.*, t. 1, p. 278; Troplong, t. 2, n. 441; Valette, p. 972; Pont, t. 1, n. 588; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 10, p. 423; Thézard, n. 77; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1234; de Vareilles-Sommières, *loc. cit.*, p. 62 et 83.

1549. — Il a été cependant jugé que la soumission faite au greffe en vertu d'un jugement confère l'hypothèque judiciaire sur les biens de la caution. — Metz, 27 août 1817, Pauletz, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 19, n. 337; Delvincourt, t. 3, p. 158.

1550. — D'après une opinion, le jugement qui condamne à fournir caution emporte hypothèque contre le débiteur, jusqu'au jour où celui-ci a fourni la caution, car alors il a rempli l'obligation qui lui a été imposée par le jugement. Cette hypothèque garantira les dommages-intérêts qui pourront être dus si la caution n'est point fournie. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1262; Vigié, t. 3, n. 1358; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1233; de Vareilles-Sommières, *loc. cit.*, p. 74.

1551. — *Deuxième règle :* Les jugements emportent hypothèque judiciaire, alors même qu'ils sont viciés par une nullité ou entachés d'incompétence; et le conservateur des hypothèques n'a pas le droit de refuser l'inscription requise en vertu de ces jugements. Mais cette inscription ne reste efficace, que si la décision n'est pas annulée ou cassée par suite de l'exercice de l'un des recours ordinaires ou extraordinaires admis contre les jugements. — Grenier, t. 1, n. 197; Pont, t. 1, n. 578; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 17, p. 428; Thézard, n. 75; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1238 et 1240.

1552. — D'après une opinion, pour savoir si l'hypothèque peut résulter de jugements rendus par des tribunaux incompétents, il faut distinguer la nature de l'incompétence. L'incompé-

tence à raison de la personne a pu être couverte par le consentement des parties. Si donc le juge était incompétent à raison de la personne, son jugement produirait hypothèque; quant à l'incompétence à raison de la matière, il faut distinguer : si le juge compétent *usque ad certam summam* est saisi par le consentement des parties d'une contestation portant sur une somme supérieure, comme il a le germe et le principe de l'autorité nécessaire pour rendre un jugement, sa décision sera légale et devra emporter hypothèque judiciaire. Mais si le juge a été désigné *ad certum genus causarum,* comme un tribunal de commerce, un tribunal criminel, la volonté des parties ne peut lui donner capacité au delà des attributions que la loi lui a conférées. Hors de là il n'est plus qu'une personne privée, il ne peut plus prononcer à titre de juge, et sa décision n'emporterait pas hypothèque. — Merlin, *Rép.*, v° *Hypothèque;* Troplong, n. 445; Persil, *Rég. hyp.*, art. 2123, n. 3.

1553. — Mais cette distinction doit être repoussée. Si, en fait, la condamnation a été prononcée, que le juge ait pu ou non condamner, le jugement emporte hypothèque et l'inscription peut être requise. Plus tard, l'inscription tombera, si le jugement, attaqué par les voies légales, est annulé. — V. *infrà,* v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3194 et s.

1554. — Jugé que, de ce que les voies directes de nullité n'ont pas lieu contre les jugements, et qu'ils ne peuvent être attaqués que de la manière et dans les formes voulues par la loi, il résulte qu'une cour d'appel ne peut refuser la force et les effets d'une véritable décision judiciaire au jugement passé en force de chose jugée rendu par un juge de paix, par suite de la prorogation de juridiction consentie par les parties en se fondant sur ce que l'absence de tout litige sérieux entre les parties ôtait, à ce prétendu jugement, le caractère d'un acte de juridiction contentieuse, et le réduisait, malgré les apparences contraires, à un simple procès-verbal en dehors des fonctions du juge de paix et empiétant sur celle des notaires. Elle ne peut, par exemple, refuser à une pareille décision la puissance d'emporter hypothèque judiciaire sur les biens du débiteur condamné. — Cass., 6 janv. 1845, Acklin, [S. 45.1.188, P. 45.1.147, D. 45.1.56] — V. Cass., 13 nov. 1843, Friaud, [S. 43.1.866, P. 43.2.794] — Toulouse, 24 févr. 1821, Andrau, [S. et P. chr.] — *Sic,* Pont, t. 1, n. 578, 589; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Thézard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1238; de Vareilles-Sommières, *loc. cit.*, p. 51.

1555. — Jugé, d'autre part, qu'un jugement émané d'un juge incompétent emporte hypothèque judiciaire, mais à la condition que l'hypothèque s'attache, en principe, aux décisions ordinaires de ce juge, et qu'elle ne soit pas incompatible avec la législation qu'il applique. — Alger, 16 févr. 1880, Bureau de bienfaisance musulman, [S. 81.2.107, P. 81.1.578

1556. — *Troisième règle :* L'hypothèque judiciaire est attachée aux jugements, indépendamment de leur forme et de leur caractère particulier. Comme le déclare l'art. 2123, « l'hypothèque judiciaire résulte des jugements, soit contradictoires, soit par défaut, définitifs ou provisoires ». Ainsi, tout jugement, quelle qu'en soit la forme extérieure, emporte hypothèque, sauf, bien entendu, celui qui n'a pour but que l'instruction du litige. — Pont, t. 1, n. 577; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 16, p. 428; Thézard, n. 75; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Vigié, t. 3, n. 1358; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1237.

1557. — Les jugements d'expédient, quoique rendus sans débats et sur l'accord des parties, n'en sont pas moins de véritables jugements et confèrent, dès lors, l'hypothèque judiciaire. — Bruxelles, 9 janv. 1807, Vanbrengel, [S. et P. chr.] — *Sic,* Merlin, *Rep.*, v° *Hypoth.*, sect. 2, § 3, art. 5, n. 2; Persil, sur l'art. 2123, n. 11; Battur, t. 2, n. 324; Rauter, § 161; Troplong, t. 2, n. 441 *bis;* Pont, t. 1, n. 577; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Thézard, n. 75; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Vigié, t. 3, n. 1358; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1239; de Vareilles-Sommières, *loc. cit.*, p. 58.

1558. — *Quatrième règle :* L'hypothèque judiciaire résulte de tout jugement qui, établissant le principe d'une créance, investit une partie contre l'autre d'un droit certain, alors même que ce droit serait éventuel, conditionnel ou indéterminé. Il n'est pas nécessaire qu'il prononce une condamnation actuelle, pour une somme déterminée. La jurisprudence et la majorité de la doctrine consacrent cette règle. — Persil, sur l'art. 2123, n. 12; Grenier, t. 1, n. 201; Duranton, t. 19, n. 337; Zachariæ, § 265, texte et note 4; Pont, t. 1, n. 574; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 19, p. 428; Thézard, n. 76; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. ann.*, sur l'art. 2133, n. 53 et s.; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 5, § 789, texte et note 3, p. 171. — *Contrà,* Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1259; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1235; Colmet de Santerre, t. 9, n. 86; Vigié, t. 3, n. 1358.

1559. — Peu importe que l'obligation soit *ad faciendum* ou *ad non faciendum;* l'hypothèque judiciaire garantira alors les dommages-intérêts qui seront dus. Jugé, en ce sens, que tout jugement imposant une obligation quelconque (par exemple, l'obligation de ne pas faire), et encore qu'il ne prononce aucune condamnation, emporte hypothèque. — Cass., 4 juin 1828, Caire, [S. et P. chr.] — *Sic,* Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, art. 5, n. 3; Grenier, t. 1, n. 201; Troplong, t. 1, n. 442 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 18, p. 429; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1229; De Vareilles-Sommières, *loc. cit.*, p. 39.

1560. — Ainsi, le jugement qui, ayant à statuer entre des parties se prétendant réciproquement créancières l'une de l'autre, et en attendant une décision définitive sur le fond, défend aux parties d'aliéner leurs immeubles pour que celle d'entre elles qui plus tard sera reconnue créancière de l'autre puisse utilement exercer ses droits, a pour effet de conférer aux parties hypothèque l'une sur l'autre pour le montant des condamnations qui pourront ultérieurement être prononcées au profit de l'une ou de l'autre, en telle sorte qu'elles peuvent d'ores et déjà prendre inscription utile. — Même arrêt.

1561. — Jugé de même que le créancier d'une rente viagère, qui, au cas de non-paiement des arrérages de la rente, a obtenu un jugement ordonnant l'emploi d'une somme suffisante pour en assurer le paiement, peut, en vertu de ce jugement, prendre inscription pour la somme dont il s'agit, et, au cas de saisie et de vente des immeubles frappés par l'inscription, être colloqué pour cette même somme représentant le capital de la rente viagère, afin qu'elle soit placée de manière à assurer le paiement des arrérages, ledit capital restant la propriété du débiteur de la rente. — Cass., 5 nov. 1862, Blenart, [S. 63.1.261, P. 63.821, D. 63.1.299]

1562. — Peu importe aussi qu'il s'agisse non d'une véritable créance, mais d'une obligation légale. Ainsi il a été jugé que le jugement de condamnation à une pension alimentaire emporte hypothèque judiciaire. — Lyon, 19 juin 1872, S..., [S. 73.2.20, P. 73.107]

1563. — L'hypothèque judiciaire résulte du jugement qui homologue un partage, à raison des sommes dont l'un des copartageants est constitué débiteur envers l'autre, alors même que cette homologation n'aurait donné lieu à aucune contestation. — Paris, 20 nov. 1862, De Brossard, [P. 63.141, D. 62.2.203]

1564. — En pareil cas, l'inscription prise pour la conservation d'un privilège qui n'existe pas vaut comme hypothèque judiciaire, si elle énonce le jugement d'homologation. — Même arrêt.

1565. — Jugé qu'il suffit qu'une obligation soit reconnue et consacrée par un jugement, pour qu'elle jouisse, fût-elle indéterminée et même éventuelle, de la garantie de l'hypothèque judiciaire. — Cass., 31 déc. 1867, Alazard, [S. 68.1.99, P. 68.245, D. 68.1.219]; — 20 nov. 1895, Société des houillères de Montbrieux-Saint-Étienne, [S. et P. 99.1.503]

1565 *bis.* — Spécialement, le concessionnaire d'une mine est en droit de prendre une inscription d'hypothèque judiciaire sur les immeubles du concessionnaire d'une mine voisine pour sûreté du paiement de la contribution annuelle que celle-ci doit, en vertu d'un arrêt de justice, pour les dépenses communes d'exhaure des deux mines. — Cass., 20 nov. 1895, précité.

1566. — Jugé aussi qu'il n'est pas nécessaire, pour la validité d'une inscription d'hypothèque judiciaire, que le jugement formant le titre en vertu duquel elle est prise contienne condamnation actuelle au paiement d'une somme déterminée. Il suffit que le principe de la créance étant établi par le jugement, l'une des parties soit investie contre l'autre d'un droit certain, alors même qu'il serait éventuel, conditionnel ou indéterminé. — Cass., 13 déc. 1854, Tessier, [S. 71.1.213, P. 71.696, D. 72.1.245]; — 19 août 1878, De Corsi, [S. 79.1.29, P. 79.45, D. 79.1.267]; — 20 nov. 1895, précité. — Chambéry, 22 déc. 1879, Fivel, [S. 80.2.241, P. 80.952]

1567. — Ainsi, le jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt, constatant, à la charge du débiteur saisi contre lequel il est rendu, l'existence d'une dette et tendant à en assurer l'acquittement, implique la condamnation du débiteur saisi, et le droit pour le créancier saisissant de prendre inscription hypothécaire sur les biens de celui-ci. — Cass., 1er août 1881, Du Pac-Fronsac, [S. 82.1.337, P. 82.1.833, D. 82.1.416] — V. aussi Rennes, 12 janv. 1891, Le Floch, [D. 92.2.24]

1568. — Egalement, le jugement qui ordonne que le tiers saisi videra ses mains en celles du saisissant, emporte hypothèque judiciaire contre le tiers saisi. — Cass., 20 mai 1839, Savignol, [D. *Rep.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1121]

1569. — De même encore, tout jugement qui impose une obligation ou reconnaît l'existence d'une obligation préexistante, bien qu'il ne contienne pas condamnation actuelle, confère hypothèque et autorise à prendre inscription. Tel est, par exemple, le jugement qui reconnaît l'existence d'une société et renvoie les parties pour la liquidation devant des arbitres. — Montpellier, 7 janv. 1837, Arnaud, [S. 38.2.415, P. 39.1.429]; — 2 juin 1841, Abric, [S. 42.2.65, P. 42.1.114]

1570. — Tel est aussi le jugement qui, reconnaissant l'existence d'une créance dont le paiement était réclamé, ne surseoit à en ordonner actuellement le paiement, que parce que la quotité en est encore incertaine. — Grenoble, 21 juill. 1846, Réal, [S. 47.2.296, P. 47.1.760]

1571. — ... Le jugement qui, sur la demande d'une partie, ordonne un compte pour fixer le montant de la créance qu'elle prétend lui être due par son adversaire. — Colmar, 26 juin 1832, Moch, [S. 32.2.650, P. chr.]

1572. — ... Le jugement qui ordonne une reddition de compte. — Cass., 16 févr. 1842, Bouffier, [S. 42.1.714, P. 42.1.359] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 574; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 20, p. 429; Thézard, n. 76; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1260; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1232. — V. *infrà*, n. 1589.

1573. — Et, lorsque, en attendant le résultat d'un compte à faire, il est intervenu, entre un débiteur et son créancier, un acte authentique portant obligation d'une somme déterminée payable à longue échéance et sans stipulation d'hypothèque, le jugement qui, plus tard, règle définitivement ce compte, emporte hypothèque judiciaire pour la totalité du reliquat et non pas seulement pour ce dont il excède l'obligation préexistante, bien qu'il ne prononce aucune condamnation expresse, et que, en fixant ce reliquat, il se borne à maintenir ladite obligation. — Paris, 14 juill. 1859, Lachassagne, [P. 59.783, D. 59.5.218]

1574. — L'hypothèque judiciaire résulte du jugement qui ordonne la liquidation d'une société en participation dont l'existence était déniée par l'un des associés, et condamne cet associé à venir en compte pour les faits de la société. — Cass., 23 mars 1868, Laprade-Molin, [S. 68.1.154, P. 68.368, D. 68.1.423] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 21, p. 256; Thézard, *loc. cit.*

1575. — Spécialement, elle résulte du jugement qui, en ordonnant la liquidation d'une société, désigne son ancien gérant pour liquidateur, déclare qu'il sera tenu de rendre compte à ces deux titres, d'opérer les recouvrements tant sur lui-même que sur les tiers débiteurs de la société, et de déposer le produit de ses encaissements entre les mains de son ancien associé et l'inscription hypothécaire qui est prise par ce dernier en vertu d'une telle décision est valable. — Cass., 13 déc. 1871, Tessier, [S. 71.1.213, P. 71.696, D. 72.1.245]; — 19 août 1878, De Corsi, [S. 79.1.29, P. 79.45, D. 79.1.264] — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1232.

1576. — Les jugements qui déclarent légitime une obligation préexistante engendrent l'hypothèque judiciaire, encore qu'ils ne prononcent pas de condamnation proprement dite. — Ainsi, le jugement qui, statuant sur une demande en paiement d'arrérages d'une rente, rejette comme mal fondée et non justifiée l'invocation, par le débiteur, d'une contre-lettre modificative des stipulations de la constitution de rente, et ordonne la continuation des poursuites, engendre l'hypothèque judiciaire non seulement pour les arrérages réclamés, mais encore pour le capital de la rente. — Cass., 13 déc. 1871, Tessier, [S. 71.1.213, P. 71.696, D. 72.1.245]

1577. — Jugé, par application de ce principe, que tout jugement qui reconnaît ou maintient l'existence d'une créance confère au créancier une hypothèque judiciaire et générale, encore que le jugement n'ait pas statué précisément sur l'existence de la créance, et qu'il ait seulement repoussé une exception péremptoire (celle du paiement) opposée à une créance dont l'existence était reconnue. Peu importe que le créancier eût déjà un titre exécutoire et conférant hypothèque ou privilège spécial sur un immeuble déterminé. — Cass., 29 avr. 1823, Lépicier, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1824, Vignon, [S. et P. chr.]; — 20 avr. 1825, Pilotelle, [S. et P. chr.]; — 1er févr. 1830, Gaignerot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 31, p. 438; Pont, t. 1, n. 574; Thézard, n. 79; Colmet de Santerre, t. 9, n. 86 *bis*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1277.

1578. — Jugé, de même, que le jugement qui ordonne une continuation de poursuites, reconnaissant virtuellement l'existence de la créance, porte implicitement une condamnation, et engendre, dès lors, aux termes de l'art. 2123, une hypothèque judiciaire. — Paris, 10 août 1850, Thibault, [P. 50.2.631, D. 51.2.173] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*

1579. — ... Que lorsque, sur les poursuites dirigées contre le père débiteur de la dot de sa fille, il intervient jugement qui lui accorde un délai pour le paiement, ce jugement confère hypothèque judiciaire au créancier de la dot. — Bordeaux, 29 juill. 1824, Barbe, [S. et P. chr.]

1580. — De même, l'hypothèque judiciaire résulte de la reconnaissance que fait le juge d'une obligation préexistante, quoiqu'il ne statue pas nommément sur sa validité, mais seulement sur ses effets. — Ainsi, le créancier, en vertu d'un titre authentique qui lui confère une hypothèque spéciale, acquiert une hypothèque judiciaire et générale par le jugement qui, rejetant l'opposition vague et générale formée par le débiteur contre un commandement donné en vertu du titre, ordonne la continuation des poursuites jusqu'à parfait paiement. — Nîmes, 5 janv. 1831, Reynerie, [S. 31.2.94, P. chr.]

1581. — Une hypothèque judiciaire résulte, au profit d'un créancier inscrit, de l'arrêt qui repousse la contestation soulevée par l'adjudicataire contre la collocation dudit créancier sur le prix des immeubles du débiteur. — Cass., 24 déc. 1890, Ve Massy et Durand, [S. et P. 92.1.301, D. 92.1.183]

1582. — Et l'hypothèque judiciaire ainsi obtenue permet au créancier de poursuivre le paiement de son bordereau de collocation sur les biens personnels de l'adjudicataire. — Même arrêt.

1583. — Mais, en dehors de toute contestation soulevée, le créancier, porteur d'un titre exécutoire lui conférant une hypothèque spéciale, a-t-il le droit d'actionner son débiteur en justice, et d'obtenir contre lui un jugement de condamnation qui emportera une hypothèque judiciaire générale? On doit répondre affirmativement, pour le cas où le créancier a un motif sérieux et légitime d'intenter son action : par exemple, lorsque le débiteur ne s'acquitte pas à l'échéance, lorsqu'il y a lieu de faire courir des intérêts moratoires contre lui, lorsqu'il refuse de donner les garanties promises. — Cass., 29 avr. 1823, précité; — 12 déc. 1824, précité; — 20 avr. 1825, précité; — 1er févr. 1830, précité. — Nancy, 8 mars 1854, Souhait, [S. 54.2.512, P. 55.1.363, D. 55.5.502] — Paris, 8 déc. 1854, Persin, [S. 54.2.782, P. 55.2.201]; — 15 mai 1865, Caillon, [S. 65.2.257, P. 65.1012] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Titre confirmatif*, n. 3 et 4; Grenier, t. 1, n. 185; Valette, n. 982 et 983; Pont, t. 1, n. 594; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 30, p. 437; Thézard, n. 79; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1277. — *Contrà*, Montpellier, 12 janv. 1832, Julien, [S. 32.2.528, P. chr.]

1584. — A plus forte raison, le créancier, porteur d'un titre exécutoire qui ne lui confère aucune hypothèque, peut-il agir en justice pour obtenir jugement conférant hypothèque judiciaire, lorsqu'il a une raison légitime d'intenter son action. Ainsi jugé que le créancier porteur d'un titre exécutoire qui ne lui confère point d'hypothèque et ne contient aucune stipulation d'intérêts même moratoires, est recevable à former contre son débiteur en retard une action en justice, pour obtenir, au moyen d'un jugement de condamnation, ce double bénéfice. — Colmar, 24 juill. 1851, Schmitt, [S. 52.2.506, P. 53.2.186, D. 52.2.294]

1585. — Jugé que le créancier porteur d'un titre exécutoire peut agir par voie d'action et non par voie d'exécution, lorsqu'il a intérêt de le faire, notamment lorsque le jugement qu'il veut obtenir doit emporter hypothèque et adjudication des intérêts de la somme à lui due. — Nancy, 8 mars 1854, précité. — V. en ce sens, les auteurs précités.

1586. — Cependant il a été jugé, en sens contraire, que le créancier porteur d'un titre exécutoire contre la succession ne

peut intenter contre l'héritier une action devant les tribunaux, au lieu d'agir sur-le-champ par voie de poursuites. — Montpellier, 12 janv. 1832, Julien, [S. 32.2.528, P. chr.]

1587. — *Cinquième règle :* A l'inverse des jugements dont nous venons de parler, celui qui ne serait pas déclaratif d'une obligation, soit actuelle, soit future, par exemple celui qui, sans contenir le germe ou le principe d'une condamnation, se bornerait à prescrire des mesures pour arriver à constater s'il existe une créance, n'aurait pas pour effet de conférer hypothèque. — Pont, t. 1, n. 574; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 789, texte et note 5, p. 171; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte, p. 429; Thézard, n. 76; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263.

1588. — Il en serait de même du jugement qui repousserait purement et simplement la demande formée, qui statuerait sur une question de nullité, de compétence, sur une question d'état. Dans ces différentes circonstances, l'hypothèque n'existerait que pour la condamnation aux dépens qui pourrait être prononcée. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1259; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1227; de Vareilles-Sommières, *loc. cit.*, p. 36.

1589. — Conformément à cette dernière règle, il a été jugé que, lorsqu'après un compte arrêté entre personnes qui n'étaient pas mandataires l'une de l'autre, l'une des parties articule qu'il s'est glissé dans le compte des erreurs à son préjudice, le jugement qui ordonne que ces parties entreront en compte sur ces erreurs, sans préjuger qui sera débiteur ou créancier, n'engendre pas une hypothèque judiciaire au profit de la partie qui a demandé le redressement. — Bourges, 31 mars 1830, Hennet, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 1572.

1590. — De même, le jugement qui nomme un expert pour constater la réception des travaux dans le cas de l'art. 2103, n. 4, C. civ., ne confère pas au constructeur une hypothèque judiciaire susceptible d'être conservée par une inscription prise en vertu de ce jugement. — Bordeaux, 26 mars 1834, Montluguet, [S. 34.2.373, P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 575; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 24, p. 430 et 431; Thézard, n. 76; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1228.

1591. — Le jugement qui, avant faire droit et sans rien préjuger, renvoie devant un arbitre rapporteur, n'est point un jugement préparatoire susceptible de conférer hypothèque, mais un simple jugement d'instruction : en conséquence, est nulle l'inscription prise en vertu d'un pareil jugement, encore bien que, par suite du rapport de l'arbitre, des condamnations soient ultérieurement intervenues. — Paris, 26 déc. 1844, Pillet, [S. 45.2.173, P. 45.1.171] — *Sic*, Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Thézard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

1592. — Le jugement qui se borne à déclarer mal fondée une demande en revendication d'un fonds de commerce, et qui ne prononce aucune condamnation contre le revendiquant, ne confère non plus contre celui-ci aucune hypothèque judiciaire, et ne peut dès lors suffire pour autoriser une inscription hypothécaire, quand même l'inexécution de ce jugement pourrait être ultérieurement la source d'une condamnation à des dommages-intérêts. — Cass., 17 janv. 1844, Perennès, [S. 44.1.419, P. 44.1.676] — *Sic*, Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.*

1593. — De même, le jugement qui, statuant sur une demande en partage, lors de laquelle l'un des héritiers a renoncé à la succession pour s'en tenir à une donation à lui faite, renvoie les parties devant notaire pour procéder aux comptes que les parties pouvaient se devoir, à la formation de la masse générale, à la composition des lots, aux rapports et aux fournissements à faire, n'emporte pas hypothèque au profit des héritiers à l'égard les uns des autres, quand il n'a été aucunement prétendu qu'il y eût entre eux un compte à faire, et que le renvoi ordonné n'a eu d'autre but que la formation des lots et d'arriver par la détermination de la masse à celle de la quotité disponible sur laquelle l'héritier donataire et renonçant doit prélever le don qui lui a été fait. — Cass., 18 avr. 1855, Queyraux [S. 55.1.361, P. 56.1.55, D. 55.1.258] — *Sic*, Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 22, p. 430; Thézard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1228.

1594. — Et le jugement qui, sur une demande en supplément de légitime, se borne à ordonner les mesures nécessaires pour arriver au partage de la succession, étant un simple jugement d'avant dire droit, n'emporte pas hypothèque judiciaire. — Cass., 22 févr. 1864, Fonreau, [S. 64.1.418, P. 64.1105, D. 64.1.276] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 575; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1595. — Le jugement qui, après avoir prononcé pour l'avenir la nullité d'une société commerciale, se borne, du consentement des parties, à ordonner la constitution d'un tribunal arbitral pour le règlement de leurs intérêts dans la société de fait qui a existé entre elles, ne donne ouverture à hypothèque judiciaire en faveur ni de l'une ni de l'autre, en ce que, d'une part, il ne préjuge de condamnation pour aucune, et que; d'autre part, il ne saurait être réputé obtenu par l'une contre l'autre. — Cass., 8 déc. 1857, Chabalier, [S. 58.1.443, P. 58.141, D. 58.1.87] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 23, p. 430; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1596. — Décidé de même que le jugement qui reconnaît simplement l'existence d'une société commerciale, et se borne à donner acte aux parties du choix qu'elles font de leurs arbitres, n'est point susceptible de conférer une hypothèque judiciaire. — Toulouse, 9 août 1844, De Villeneuve, [P. 44.2.446]

1597. — Si, pour qu'il y ait lieu à hypothèque judiciaire, la loi n'exige pas la condamnation au paiement d'une somme fixe et déterminée (V. *suprà*, n. 1558 et s.), il faut du moins que le droit de créance ou d'obligation soit certain et résulte nécessairement de la disposition du jugement ou arrêt qui en ordonne l'exécution contre le débiteur. — Cass., 6 mai 1868, Ficatier, [S. 68.1.391, P. 68.1065, D. 68.1.316]

1598. — Ainsi, l'hypothèque judiciaire ne résulte pas de l'arrêt qui, au cours d'une instance en liquidation d'une association ayant duré de longues années et comprenant plusieurs périodes distinctes, décide, sans prononcer aucune condamnation, que l'un des associés doit être crédité, dans les comptes généraux, d'une certaine somme, avec intérêts en compte courant, à raison des opérations sociales pendant une période déterminée, et qui renvoie les parties devant l'expert chargé de procéder à l'apurement des comptes généraux. — Même arrêt.

1599. — L'hypothèque judiciaire ne peut résulter de la simple énonciation d'une créance dans les motifs d'un jugement, alors qu'il ne s'est élevé aucun débat et qu'il n'est intervenu aucune décision sur cette créance. — Cass., 4 août 1879, Salfati, [S. 80.1.59, P. 80.130, D. 81.1.174] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

§ 2. *Jugement rendu depuis l'époque de la cessation des paiements.*

1600. — En vertu de l'art. 446, C. comm., qui déclare nulle l'hypothèque conférée pendant la période suspecte pour dette antérieurement contractée, l'hypothèque judiciaire est frappée de nullité dès lors qu'elle est postérieure à la cessation des paiements. L'hypothèque judiciaire est, en effet, toujours prise pour une dette antérieure, puisqu'elle est le résultat d'un jugement qui condamne le débiteur en vertu d'une obligation préexistante. — Cass., 17 mai 1887, Davy et Legorgeu, [S. 90.1.519, P. 90.1.1255, D. 87.1.252] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, n. 2762; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1242. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

§ 3. *Jugements de reconnaissance ou de vérification de signatures apposées sur un acte d'obligation sous seing privé.*

1601. — Aux termes de l'art. 2123, l'hypothèque judiciaire « résulte aussi des reconnaissances ou vérifications, faites en jugement, des signatures apposées à un acte obligatoire sous seing privé ». Cette disposition s'explique par la faculté accordée à tout porteur d'une obligation sous seing privé de poursuivre, en justice, la reconnaissance ou vérification de la signature apposée à cette obligation sans attendre l'échéance ou l'exigibilité et sans demander condamnation. Les jugements de reconnaissance de signature sont des actes judiciaires qui emportent hypothèque. L'art. 2117 semble embrasser tous les actes judiciaires en général; mais l'art. 2123 précise et déclare qu'il s'agit des reconnaissances ou vérifications faites par jugement des signatures apposées à un acte d'obligation sous seing privé.

1602. — Cette disposition, dont la jurisprudence faisait une régulière application, avant l'inconvénient de soumettre à l'hypothèque celui qui, par la convention, avait refusé d'en accorder une, de l'y soumettre avant qu'on ait savoir s'il manquerait à un engagement non encore exigible et, de plus, d'éviter la spé-

cialité de l'hypothèque conventionnelle en assurant au porteur d'un titre sous seing privé la faculté d'obtenir un jugement emportant hypothèque générale. Ce fut pour remédier à cet inconvénient que fut rendue la loi du 3 sept. 1807, qui porte : art. 1 : Lorsqu'il aura été rendu un jugement sur une demande en reconnaissance d'obligation sous seing privé, formée avant l'échéance ou l'exigibilité de ladite obligation, il ne pourra être pris aucune inscription en vertu de ce jugement qu'à défaut de paiement de l'obligation après son échéance, ou son exigibilité, à moins qu'il n'y ait eu stipulation contraire. Art. 2 : Les frais relatifs à ce jugement ne pourront être répétés contre le débiteur que dans le cas où il aurait dénié sa signature. Les frais d'enregistrement seront à la charge du débiteur, tant dans le cas dont il vient d'être parlé, que lorsqu'il aura refusé de se libérer après l'échéance ou l'exigibilité de la dette.

1603. — Cette loi reproduisait ainsi, mais en en étendant les dispositions, la déclaration du 2 janv. 1717, qui refusait aux actes portant reconnaissance de billets ou lettres de change non échus l'effet d'emporter l'hypothèque, et qui avait été abrogée par la loi du 11 brum. an VII. — Cass., 6 avr. 1809, Housset de Cateville, [S. et P. chr.]

1604. — Il faut donc aujourd'hui tenir pour constant qu'on peut bien faire reconnaître en justice un billet sous seing privé avant son échéance, mais que le jugement ne peut plus produire hypothèque qu'après l'expiration du terme fixé pour l'exécution de l'engagement.

1605. — Il a été jugé que l'art. 1. L. 3 sept. 1807, portant que, lorsqu'il a été rendu un jugement sur une demande en reconnaissance d'obligation sous seing privé, il ne peut être pris d'inscription utile qu'après l'échéance de la dette, doit être entendu en ce sens que, si l'inscription est prise par un propriétaire sur les biens de son locataire ou fermier, elle ne vaudra que pour les termes échus; qu'elle ne vaudra pas pour les termes à échoir. — Nîmes, 23 févr. 1829, Riboulou, [S. et P. chr.]

1606. — L'art. 1 de la loi de 1807 s'exprime *in fine* de la manière suivante : « à moins qu'il n'y ait eu stipulation contraire ». Il faut en conclure que les parties peuvent convenir que l'hypothèque résultant du jugement de vérification pourra être inscrite avant l'échéance ou l'exigibilité de la dette.

1607. — Les jugements portant reconnaissance de signature, rendus par un juge de paix devant lequel les parties ont comparu volontairement en prorogeant sa juridiction, confèrent hypothèque judiciaire comme les jugements rendus sans contestation par les tribunaux de première instance. Cette solution est imposée par l'art. 2123 combiné avec le principe d'après lequel l'autorité de la chose jugée est attachée aux jugements, sans qu'il y ait à distinguer s'ils sont intervenus après contestation sérieuse ou sur l'accord des parties. — Cass., 22 déc. 1806, Veveiu-Cavalens, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 202; Troplong, t. 1, n. 448; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 25, p. 432; Thézard, n. 75. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 589.

§ 4. *Jugements émanés de tribunaux étrangers.*

1608. — L'art. 2123 déclare que l'hypothèque ne peut « résulter des jugements rendus en pays étranger, qu'autant qu'ils ont été déclarés exécutoires par un tribunal français, sans préjudice des dispositions contraires qui peuvent être dans les lois politiques ou dans les traités ». Ainsi, les jugements étrangers n'emportent hypothèque en France, qu'après avoir été déclarés exécutoires par un tribunal français. Voilà la règle. Et, à cette règle, le législateur n'apporte que deux exceptions : la première, pour les jugements ayant force exécutoire en France en vertu de lois politiques existant au profit du pays d'où ils émanent; la seconde, pour les jugements rendus dans des pays ayant avec la France des traités accordant aux décisions de leurs tribunaux cette force exécutoire.

1609. — Tant qu'il n'a pas été rendu exécutoire, le jugement étranger ne saurait être, en France, l'objet d'une inscription valable. Pendant la procédure nécessitée pour l'*exequatur*, le débiteur condamné peut donc consentir des hypothèques, qui, [illegible], primeront l'hypothèque judiciaire. Le Code civil considère l'hypothèque résultant des jugements étrangers comme une dépendance de la force exécutoire. — Milhaud, *Principes du dr. int. pr. appliqués aux priv. et hyp.*, n. 77.

1610. — Mais, pour que l'hypothèque soit accordée en France aux jugements étrangers, il est nécessaire que l'hypothèque judiciaire existe dans les pays d'où ces jugements émanent? (V. *infrà*, v° *Jugement étranger*, n. 223). A cet égard, il a été jugé que l'hypothèque judiciaire n'existe pas en droit musulman; que, par suite, un jugement rendu par un tribunal musulman ne saurait emporter hypothèque judiciaire. — Alger, 16 févr. 1880, Bureau de bienfaisance musulman, [S. 81.2.107, P. 81.1.578]

1611. — L'hypothèque judiciaire ne saurait résulter davantage d'un jugement d'un tribunal musulman rendu en faveur d'un Français (un bureau de bienfaisance) contre un musulman, l'incompétence du tribunal ne pouvant donner au jugement un effet qu'il n'a pas de sa nature. — Même arrêt.

1612. — Cet arrêt déclare qu'il est constant « que l'hypothèque judiciaire est inconnue en droit musulman, et qu'ainsi on ne peut pas, par une sorte d'importation de notre Code civil, attacher à des décisions rendues sous l'empire de la loi musulmane une sanction incompatible avec cette législation. »

1613. — Par la même raison, les jugements rendus en Belgique, où l'hypothèque judiciaire a été supprimée par la loi de 1851, ne sauraient conférer hypothèque en France, alors même qu'ils auraient été déclarés exécutoires. — Laurent, *Dr. int. pr.*, t. 7, n. 373.

1614. — Maintenant, quelle sera la mission du tribunal français chargé d'accorder l'*exequatur* aux jugements des tribunaux étrangers, condition nécessaire pour que ces jugements emportent hypothèque en France? Sur cette question on est loin d'être d'accord. — V. à cet égard *supra*, v° *Chose jugée*, n. 1421 et s.

1615. — Le législateur a soustrait à l'application de l'art. 2123 les jugements étrangers au cas où il existe des lois politiques ou des traités. De lois politiques il n'y en a actuellement aucune sur la matière, et quant aux traités, la France en a conclu à ce sujet avec le Grand-Duché de Bade, l'Italie, la Suisse, la Russie et l'Autriche. — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 1492 et s.

1616. — Sur la question de savoir quel tribunal est compétent pour accorder l'*exequatur*, V. *infrà*, v° *Jugement étranger*, n. 155 et s.

§ 5. *Contraintes décernées par les autorités administratives.*

1617. — Nous avons vu, *suprà*, n. 1524 et s., que l'hypothèque judiciaire est attachée aux décisions des autorités administratives quelles qu'elles soient : Conseil d'Etat, conseils de préfecture. Mais à côté des condamnations émanant de ces autorités, nous trouvons les contraintes délivrées par les préposés des diverses administrations financières; et nous devons nous demander si ces contraintes emportent hypothèque judiciaire comme les condamnations.

1618. — I. *Contraintes décernées par la régie des douanes.* — Aucun doute ne peut s'élever en ce qui concerne les contraintes délivrées par la régie des douanes; elles emportent hypothèque judiciaire. L'avis du Conseil d'Etat du 29 oct. 1811, approuvé le 12 novembre suivant, accorde, en effet, cette faveur à la régie des douanes, pour les cas où l'art. 23, tit. 18, L. 22 août 1791, lui donne, d'ailleurs, hypothèque sur les biens des redevables. — V. Foucart, *Elém. de dr. pub. et adm.*, t. 2 n. 1034; Ducrocq, *Cours de dr. adm.*, n. 1270; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm. industr. et marit.*, v° *Douanes*, n. 61; Pabon, *Tr. des infractions, in fine, du contentieux et des tarifs des douanes*, n. 625 *in fine*; Pont, t. 1, n. 581; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 15, p. 425; Thézard, n. 72; Colmet de Santerre, t. 9, n. 88; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1272; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1245. — V. *suprà*, v° *Contrainte admin.*, n. 131, et v° *Douanes*, n. 1680 et 1681.

1619. — Ainsi, il a été jugé que les contraintes délivrées par l'administration des douanes, pour le recouvrement des droits dont il est fait crédit, emportent hypothèque de la même manière et aux mêmes conditions que les jugements des tribunaux, et donnent le droit à l'administration des douanes de prendre inscription sur les immeubles des redevables. — Cass., 14 nov. 1893, Lécuyer et Cie, [S. et P. 94.1.397, D. 94.1.370]

1620. — II. *Contraintes décernées par l'administration des contributions indirectes.* — Suivant une première opinion, les contraintes décernées par l'administration des contributions indirectes emportent également hypothèque sur les biens des redevables, conformément à l'avis du Conseil d'Etat du 16 therm. an XII, approuvé le 25 du même mois. — Serrigny, *Tr. de l'organis. de la comp. et de la proc. content. admin.*, n. 1341, et *Rev. crit.*, 1856, t. 9, p. 554; Valette, *Rev. de dr. franç. et*

étr., 1847, t. 4, p. 832; Duranton, t. 19, n. 334; Foucart, *Dr. adm.*, t. 2, n. 951 et 1005; Ducrocq, *Dr. adm.*, t. 2, n. 1102 et s.; Pont, t. 1, n. 581; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 15, p. 425; Vergé et Massé, t. 5, p. 173, § 798; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Colmet de Santerre, *loc. cit.*; de Vareilles-Sommières, *L'hyp. judic.*, p. 104.

1621. — Il a été jugé, conformément à cette opinion, qu'une inscription hypothécaire est valablement prise sur les biens d'un redevable, en vertu d'une contrainte décernée par l'administration des contributions indirectes. — Lyon, 7 août 1829, Dagallier, [S. et P. chr.]

1622. — Mais cette doctrine est repoussée par la Cour de cassation, qui décide que les contraintes décernées par l'administration des contributions indirectes n'emportent pas hypothèque. — Cass., 9 nov. 1880, Cailleux, [S. 81.1.304, P. 81.1.747, D. 81.1.249] — Paris, 16 déc. 1879, Mêmes parties, [S. 80.2.141, P. 80.566, D. 81.1.249] — Troplong, t. 2, n. 447; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Exéc. des jugements*, § 1 et 3; Durieu, *Poursuites en mat. de contr. ind.*, t. 1, n. 466; Dumesnil, *Tr. de la législ. du Trésor public*, n. 257; Trescaze, *Dict. des contrib. indir.*, v° *Hyp.*, n. 24, et v° *Recouvrement des droits*, n. 243 à 247; Vigié, t. 3, n. 1358, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1246.

1623. — III. *Contraintes décernées par la régie de l'enregistrement.* — La Cour de cassation adopte ici la même solution, et elle décide que la régie de l'enregistrement ne peut valablement prendre des inscriptions hypothécaires en vertu des contraintes décernées par les receveurs. — Cass., 28 janv. 1828, Scellier, [S. et P. chr.]

1624. — La raison en est que la régie ne peut invoquer ni l'avis du Conseil d'Etat du 16 therm. an XII, qui ne s'applique qu'aux contraintes décernées par des administrateurs en qualité de juges et sans que ces actes puissent être l'objet d'aucun litige devant les tribunaux, ni l'avis du Conseil d'Etat du 29 oct. 1811, qui ne dispose qu'en faveur de la régie des douanes, et pour le cas où la loi lui donne hypothèque sur les biens des redevables.

1625. — Mais les auteurs précités qui accordent hypothèque aux contraintes décernées par l'administration des contributions indirectes l'accordent également, pour les mêmes motifs, aux contraintes décernées par la régie de l'enregistrement.

1626. — IV. *Contraintes décernées par l'administration des contributions directes.* — Enfin, est également controversée la question de savoir si les contraintes décernées par l'administration des contributions directes emportent hypothèque judiciaire. Plusieurs auteurs pensent que l'avis du Conseil d'Etat des 16-25 therm an XII ne s'applique pas aux actes qualifiés contraintes de cette administration. Ces actes, d'ailleurs, disent MM. Aubry et Rau, « n'étant pas dirigés contre les contribuables eux-mêmes, et ne renfermant qu'une injonction aux agents chargés de la poursuite, ne sauraient être considérés comme de véritables contraintes administratives ». — Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 15, p. 425; Serrigny, *Rev. crit.*, 1856, t. 9, p. 559; Durieu, *Des poursuites en matière de contrib. directes*, t. 1, p. 466, Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — *Contrà*, Valette, p. 835; Foucart, *loc. cit.*, n. 951; Vigié, *loc. cit.*

§ 6. *Exécutoires.*

1627. — La loi du 5 août 1881 avait étendu à tous honoraires le droit pour les notaires de se faire délivrer un exécutoire. L'art. 3 de cette loi était ainsi conçu : « La taxe des actes notariés régulièrement faite par le président donne ouverture à un exécutoire qui sera délivré sur la réquisition du notaire par le greffier. Cet exécutoire sera susceptible d'opposition de la part de la partie. Les oppositions à la taxe seront jugées en audience publique, comme en matière sommaire. Les jugements seront susceptibles d'appel dans les délais et les formes ordinaires. » L'exécutoire délivré par le greffier était la conséquence et le corollaire de l'ordonnance de taxe délivrée par le président du tribunal; il complétait cette ordonnance en ce sens qu'il permettait à celle-ci de produire, au point de vue de la poursuite, le résultat qu'aurait produit le jugement de condamnation; en d'autres termes, l'exécutoire délivré à la suite de l'ordonnance autorisait le notaire à faire saisir et vendre les biens de son débiteur. Mais l'ordonnance ainsi assortie de l'exécutoire emportait-elle l'hypothèque judiciaire? La question était controversée. — V. à ce sujet, *suprà*, v° *Dépens*, n. 1396 et s.

1628. — La question est réglée par la loi du 24 déc. 1897, qui a abrogé la loi du 5 août 1881. Aux termes de l'art. 4, *in fine*, de cette loi du 24 déc. 1897, « l'ordonnance de taxe vaut titre exécutoire; elle emporte hypothèque judiciaire; mais elle ne pourra être exécutée et l'inscription ne pourra être prise valablement qu'après l'expiration du délai d'opposition ». Or, d'après le même article, « les notaires, avoués et huissiers devront signifier à la partie débitrice, par acte d'avoué à avoué, s'il y a avoué constitué, sinon à personne ou domicile, l'état détaillé des frais taxés et l'ordonnance du magistrat taxateur revêtue, sur minute, de la formule exécutoire. » Et, ajoute le même article, « dans les quinze jours de la signification, sauf l'application des dispositions des art. 73, 74 et 1033, C. proc. civ., l'ordonnance de taxe est susceptible d'opposition de la part tant de la partie débitrice que de la partie qui en est bénéficiaire. » — V. *infrà*, v° *Notaire*.

§ 7. *Sentences arbitrales.*

1629. — L'art. 2123 déclare que « les décisions arbitrales n'emportent hypothèque qu'autant qu'elles sont revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution ». L'ordonnance visée par le texte est celle qui, aux termes des art. 1020 et 1021, C. proc. civ., est accordée par le président du tribunal civil au bas ou en marge de la minute du jugement arbitral. Tant que cette ordonnance n'est pas rendue, la sentence arbitrale ne saurait conférer hypothèque et autoriser une inscription. — V. Cass., 25 prair. an XI, Merlino, [S. et P. chr.] — Pont, t. 1, n. 587; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 7, p. 422; Grenier, t. 1, n. 203; Colmet de Santerre, t. 9, n. 89 *bis*; Thézard, n. 72; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1257; Vigié, t. 3, n. 1358. — V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 1120.

1630. — Jugé que la sentence arbitrale qui fixe le reliquat d'un compte, emporte hypothèque pour le tout, alors même que, pour une partie, elle se borne à maintenir une obligation antérieure ne portant pas hypothèque. — Paris, 14 juill. 1859, Lachassagne, [P. 59.783, D. 59.2.218]

1631. — S'il s'agit d'une sentence arbitrale rendue en pays étranger par des arbitres étrangers, on admet que l'ordonnance du président suffira pour qu'elle soit exécutoire en France et y emporte hypothèque judiciaire; on n'exige pas, comme pour les jugements étrangers, qu'elle soit déclarée exécutoire par un tribunal français. — Paris, 7 janv. 1833, Manby, [S. 33.2.145, P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 213; Valette, n. 11; Fœlix, t. 2, p. 424 et s.; Troplong, t. 2, n. 453; Pont, t. 1, n. 587; Demolombe, t. 1, n. 262; Larombière, t. 5, sur l'art. 1351, n. 7; Aubry et Rau, 4e éd., t. 8, § 269 *ter*, texte et note 12, p. 419; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1257; Despagnet, *Tr. de dr. int. pr.*, 2e édit., n. 324. — *Contrà*, Thézard, n. 74.

1632. — Il en serait autrement pour une sentence arbitrale rendue à l'étranger par des arbitres ayant procédé en vertu d'une délégation donnée par un tribunal étranger. Et aussi pour une sentence rendue également à l'étranger par des arbitres nommés par les parties, mais en conformité d'une loi étrangère qui leur en imposait l'obligation. — Cass., 16 juin 1840, Dupre, [S. 40.1.583, P. 40.2.622] — Paris, 22 juin 1843, Prince de Capoue, [S. 43.2.346, P. 42.2.143] — *Sic*, les auteurs cités au numéro qui précède. — *Contrà*, Toullier, t. 10, n. 87 et 88; Zachariæ, § 32, texte et note 11.

1633. — Jugé que le jugement arbitral rendu en pays étranger, contre un français, par un tiers arbitre étranger, ne peut être exécuté en France avant d'avoir été revisé par des juges français, alors que ce tiers arbitre a été nommé par un tribunal étranger et autorisé par lui à prononcer sur des points litigieux à l'égard desquels les arbitres partagés n'avaient pas de voix en leur discord. Dans ce cas, le tiers arbitre est réputé avoir agi comme délégué de la puissance publique étrangère. — Cass., 16 juin, précité.

SECTION III.

De quel jour existe l'hypothèque judiciaire.

1634. — La forme et le caractère particulier des jugements sont sans influence sur l'hypothèque judiciaire, et celle-ci est acquise dès la prononciation du jugement d'où elle résulte. D'autre

part, l'inscription qui doit la rendre efficace étant, non un acte d'exécution, mais une mesure purement conservatoire, elle peut être requise également dès que le jugement a été prononcé, même avant qu'il soit enregistré, expédié et signifié, et sans qu'il soit nécessaire d'attendre l'expiration du délai pendant lequel l'exécution en est suspendue. Il en est ainsi, que le jugement soit contradictoire ou par défaut, en premier ou en dernier ressort. — Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 2, art. 3, n. 2 et 3; Persil, sur l'art. 2123, n. 33 à 36; Delvincourt, t. 3, p. 295; Grenier, t. 1, n. 194; Battur, t. 2, n. 327; Duranton, t. 19, n. 338; Troplong, t. 2, n. 443 *bis* et *ter*; Valette, p. 926, n. 6; Pont, t. 1, n. 596; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 798, p. 171; Aubry et Rau, t. 3, § 265, texte et note 26, p. 433; Thézard, n. 80; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Vigié, t. 3, n. 1358; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1265.

1635. — Ainsi, en ce qui concerne les jugements par défaut, il a été jugé que l'inscription prise en vertu d'un jugement par défaut non encore signifié, ou avant l'échéance de la huitaine de la signification est valable; que l'inscription doit être considérée, non comme un acte d'exécution, mais comme un acte conservatoire. — Paris, 23 juill. 1840, Mondor de l'Aigle, [S. 40.2.420, P. 40.2.220]

1636. — ... Qu'on peut prendre inscription en vertu d'un jugement par défaut qui n'a pas encore été signifié. — Cass., 21 mai 1811, Desvareilles, [S. et P. chr.]; — 19 déc. 1820, Dugelay, [S. et P. chr.] — Rouen, 27 mai 1834, Thomas, [S. 34.2.570, P. chr.]

1637. — Jugé également en ce qui concerne les jugements contradictoires, qu'on peut valablement prendre inscription avant qu'ils aient été expédiés et enregistrés. — Cass., 19 juin 1833, Barsalon, [S. 33.1.641, P. chr.] — V. aussi Cass., 29 nov. 1824, Enregistrement, [S. et P. chr.] — Toulouse, 27 mai 1830, Barsalon, [S. et P. chr.]

1638. — L'opposition formée, l'appel interjeté ne fait pas obstacle à ce que le créancier prenne inscription en vertu du jugement ainsi entrepris. Jugé qu'une inscription hypothécaire étant une mesure conservatoire, peut être valablement prise en vertu d'un jugement frappé d'appel. — Chambéry, 22 déc. 1879, Fivel, [S. 80.2.241, P. 80.952] — V. aussi Bordeaux, 22 août 1854, Martin, [D. 55.2.122] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1639. — Jugé spécialement que l'inscription hypothécaire prise par le préfet pour sûreté d'une créance départementale, en vertu d'un arrêté du conseil de préfecture portant condamnation d'un entrepreneur à la restitution d'une certaine somme, est valable et doit être maintenue, bien que, sur le pourvoi de l'entrepreneur, le Conseil d'Etat ait ordonné une expertise avant faire droit. — Rouen, 20 mars 1877, Chérel, [S. 77.2.258, P. 77.1032, D. 77.2.78]

1640. — Si le jugement est réformé sur opposition ou sur appel, l'hypothèque s'évanouit avec l'inscription. Si, au contraire, le jugement est confirmé, l'hypothèque subsiste, et avec elle subsiste l'inscription à la date où elle a été prise, en vertu du jugement confirmé. Ainsi jugé que l'hypothèque judiciaire, inscrite en vertu d'un jugement par défaut ultérieurement frappé d'opposition, doit être considérée comme ayant toujours subsisté pour la garantie de la créance, lorsque l'opposition vient à être rejetée. — Cass., 17 mars 1880, Leblanc, [S. 82.1.405, P. 82.1.1013] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

1641. — Si le jugement n'est réformé ou annulé que pour partie, l'inscription subsiste à sa date pour la partie maintenue. Ainsi l'hypothèque judiciaire inscrite en vertu d'un jugement qui condamnait une partie à une restitution en espèces, garantit, sans qu'il soit besoin d'inscription nouvelle, la condamnation résultant de l'arrêt infirmatif qui prescrit que la restitution aura lieu, non en espèces, mais en créances. — Cass., 31 déc. 1867, Alazard, [S. 68.1.93, P. 68.244, D. 68.1.219]

1642. — Toutefois, l'inscription n'est ainsi requise qu'aux risques et périls du créancier, et il peut être déclaré responsable si, notamment, il a le tort d'apporter une grande exagération dans la fixation du chiffre de la créance éventuelle qu'il entend garantir au moyen de l'inscription. Jugé, sur ce point, qu'est passible de dommages-intérêts le créancier qui a pris, en vertu d'un jugement susceptible d'appel et ultérieurement réformé, inscription hypothécaire pour une créance éventuelle dont le chiffre a été fixé par lui avec une grande exagération. — Paris, 7 févr. 1866, Mirablon, [S. 66.2.234, P. 66.859]

1643. — La cassation d'un arrêt entraîne la nullité de l'inscription hypothécaire prise en vertu de cet arrêt. Il en est ainsi alors même que cette cassation est prononcée sur le pourvoi de la partie qui a pris inscription, et dont le pourvoi était fondé, par exemple, sur ce que l'arrêt attaqué n'avait pas alloué au demandeur la totalité des sommes auxquelles il avait droit; les effets de la cassation sont indivisibles et absolus. — Cass., 28 juin 1852, Jourdan, [S. 52.1.667, P. 54.1.394, D. 52.1.201]

1644. — Il en résulte que si un jugement est cassé par la Cour de cassation, et si le nouveau tribunal devant lequel l'affaire est renvoyée, statue comme le premier, l'hypothèque judiciaire prendra rang, non à la date de l'inscription prise en vertu du jugement cassé, mais à la date de la nouvelle inscription.

1645. — Il en sera de même si, lorsqu'un jugement a été annulé sur requête civile, un nouveau jugement est ensuite rendu dans le même sens. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1263; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1241.

SECTION IV.

Réduction de l'inscription de l'hypothèque judiciaire.

1646. — Si l'hypothèque judiciaire permet de prendre une inscription générale, c'est-à-dire grevant tous les biens présents et à venir du débiteur condamné, cette inscription peut ne pas conserver ce caractère et être réduite en vertu de l'art. 2161, qui vise spécialement les hypothèques judiciaires. Cet article est ainsi conçu : « Toutes les fois que les inscriptions prises par un créancier qui, d'après la loi, aurait droit d'en prendre sur les biens présents ou sur les biens à venir d'un débiteur, sans limitation convenue, seront portées sur plus de domaines différents qu'il n'est nécessaire à la sûreté des créances, l'action en réduction des inscriptions, ou en radiation d'une partie en ce qui excède la proportion convenable, est ouverte au débiteur. On y suivra les règles de compétence établies dans l'art. 2159. La disposition du présent article ne s'applique pas aux hypothèques conventionnelles. »

1647. — L'action en réduction n'est ouverte au débiteur, qu'autant qu'il n'a pas déjà obtenu du créancier une réduction amiable; c'est ce qui résulte de l'expression « *sans limitation convenue* », dont se sert l'art. 2161. Du reste, la loi établit la même règle pour la réduction de l'hypothèque légale soit de la femme, soit du mineur, dans les art. 2143 et 2144. — Merlin, *Rép.*, v° *Inscription hypothécaire*, § 3, n. 22; Zachariæ, § 275, texte et notes 6 et 16; Pont, t. 1, n. 603; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 7, p. 650; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1925. — V. Riom, 3 mai 1830, [S. 33.2.23, P. chr.]

1648. — Il est certain que, si le créancier a consenti à cantonner son inscription sur tel ou tel immeuble, cette inscription se trouve, dans ce cas, en quelque sorte spécialisée par la convention, et qu'on tombe alors sous l'application de la disposition finale de l'art. 2161, d'après laquelle le texte ne concerne pas les hypothèques conventionnelles.

1649. — D'autre part, l'action en réduction n'est ouverte qu'au débiteur seul; elle ne saurait, par suite, être exercée par un tiers détenteur. — Cass., 11 juill. 1870, Baune et Chatel, [S. 70.1.353, P. 70.938, D. 71.1.90] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 601.

1650. — Pour que l'action en réduction soit admise, l'art. 2161 exige que l'inscription porte « sur plus de *domaines différents* qu'il n'est nécessaire à la sûreté des créances ». Dès lors, si l'inscription ne grève qu'un seul domaine, ou, ce qui revient au même, qu'un seul immeuble, il n'y aura pas lieu à réduction, quelle que soit d'ailleurs la valeur de cet immeuble eu égard à la créance inscrite. — Duranton, t. 20, n. 209; Troplong, t. 2, n. 770; Pont, t. 1, n. 603; Thézard, n. 82; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1926.

1651. — Enfin, la réduction n'est ordonnée qu'autant qu'il y a excès dans l'inscription prise, qu'autant que cette inscription se trouve excessive. Or, d'après l'art. 2162, « sont réputées excessives les inscriptions qui frappent sur plusieurs domaines, lorsque la valeur d'un seul ou de quelques-uns d'entre eux excède de plus d'un tiers en fonds libres le montant des créances en capital et accessoires légaux. »

1652. — Cette condition est essentielle. Ainsi, est nul, faute de reposer sur une base légale, l'arrêt qui, pour admettre

une demande en restriction de l'hypothèque judiciaire garantissant une créance dont le chiffre est déterminé, se borne à dire que la valeur de l'immeuble, dont la suffisance est contestée, suffit pour garantir le paiement des droits du créancier, sans constater que cette valeur excède de plus d'un tiers les créances à garantir. — Cass., 28 avr. 1875, Lagage, [S. 75.1.305, P. 75.731, D. 75.1.316] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 771; Pont, t. 1, n. 604; Thézard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1926.

1653. — La loi donne ensuite le mode de procéder à l'évaluation des immeubles nécessaire pour apprécier la demande en réduction. Elle déclare, dans l'art. 2165, « que la valeur des immeubles dont la comparaison est à faire avec celle des créances et le tiers en sus, est déterminée par quinze fois la valeur du revenu déclaré par la matrice du rôle de la contribution foncière, ou indiqué par la cote de contribution sur le rôle, selon la proportion qui existe dans les communes de la situation entre cette matrice ou cette cote et le revenu pour les immeubles non sujets à dépréciation, et dix fois cette valeur pour ceux qui y sont sujets. Pourront néanmoins les juges s'aider, en outre, des éclaircissements qui peuvent résulter des baux non suspects, des procès-verbaux d'estimation qui ont pu être dressés précédemment à des époques rapprochées, et autres actes semblables, et évaluer le revenu au taux moyen entre les résultats de ces divers renseignements. »

1654. — On le voit, la loi n'exige pas l'expertise qui apparaît comme un moyen entraînant des frais et des lenteurs. Et il a été décidé que les juges peuvent rejeter une demande en restriction à un immeuble désigné, en se fondant sur l'insuffisance de la valeur de cet immeuble, sans être obligés pour constater cette valeur de recourir à une expertise : ils ont le droit de se former eux-mêmes une opinion d'après les faits et circonstances de la cause. — Lyon, 10 mai 1853, Buisson, [S. 54.2.605, P. 55.2.354, D. 55.2.335] — *Sic*, Massé et Vergé, t. 5, p. 204, § 812, texte et note 7; Troplong, t. 2, n. 774; Pont, t. 1, n. 605; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 8, p. 651; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1927.

1655. — Toutefois, les juges pourraient, s'ils le jugeaient à propos, ordonner une expertise pour arriver à l'évaluation du revenu des immeubles. — Thézard, n. 82.

1656. — D'après M. Colmet de Santerre, « les juges, en somme, ont un pouvoir discrétionnaire, puisqu'ils peuvent s'aider de toutes sortes de renseignements pour arriver à l'évaluation du revenu. Néanmoins, il ne paraît pas qu'ils puissent changer la proportion établie par le commencement de l'article entre le revenu et le capital ».

1657. — Il a été jugé, en ce sens, sur une demande en restriction d'une inscription d'une hypothèque judiciaire prise pour assurer le paiement d'une pension alimentaire, qu'aux termes de l'art. 2165, la valeur des immeubles dont la comparaison est à faire avec celle des créances, et le tiers en sus, est déterminée par quinze fois la valeur du revenu tel qu'il est établi par les juges d'après les indications énumérées au dit article. — Cass., 16 avr. 1889, d'Espinassous, [S. 89.1.271, P. 89.1.661, D. 89.1.113] — Montpellier, 25 mars 1890, Mêmes parties, sous cet arrêt.

1658. — L'inscription de l'hypothèque judiciaire peut, d'autre part, être réduite du chef de la créance inscrite, lorsque l'évaluation qui en a été faite par le créancier est excessive. Les bordereaux présentés au conservateur des hypothèques doivent, en effet, déterminer le montant de la créance à inscrire (art. 2148). Or, quelquefois, ce montant ne peut être fixé que par évaluation; et c'est notamment ce qui arrive quand une personne est condamnée à des dommages-intérêts à fixer par état, ou quand un administrateur est condamné à rendre compte. Si l'évaluation exigée par l'art. 2148 est démontrée excessive, le débiteur pourra demander qu'il soit procédé à la réduction de l'inscription prise.

1659. — Cette faculté est consacrée par l'art. 2163 dans les termes suivants : « Peuvent aussi être réduites comme excessives les inscriptions prises d'après l'évaluation faite par le créancier, des créances qui, en ce qui concerne l'hypothèque à établir pour leur sûreté, n'ont pas été réglées par la convention, et qui, par leur nature, sont conditionnelles, éventuelles ou indéterminées. »

1660. — D'après l'art. 2164, « l'excès, dans ce cas, est arbitré par les juges, d'après les circonstances, les probabilités des chances et les présomptions de fait, de manière à concilier les droits vraisemblables du créancier avec l'intérêt du crédit raisonnable à conserver au débiteur; sans préjudice des nouvelles inscriptions à prendre avec hypothèque du jour de leur date, lorsque l'événement aura porté les créances indéterminées à une somme plus forte ». — V. sur le pouvoir d'appréciation des juges, Cass., 16 avr. 1889, précité.

1661. — La demande en réduction doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel l'inscription a été prise, à moins qu'il ne s'agisse d'une réduction pour évaluation excessive de la créance; dans ce dernier cas, le tribunal compétent est celui qui se trouve appelé à connaître de la liquidation de la créance. — Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte, p. 649.

1662. — Du reste, la question dans les deux cas est réglée par l'art. 2159, ainsi conçu : « La radiation non consentie est demandée au tribunal dans le ressort duquel l'inscription a été faite, si ce n'est lorsque cette inscription a eu lieu pour sûreté d'une condamnation éventuelle ou indéterminée, sur l'exécution ou liquidation de laquelle le débiteur et le créancier prétendu sont en instance ou doivent être jugés dans un autre tribunal; auquel cas la demande en radiation doit y être portée ou renvoyée. Cependant la convention faite par le créancier et le débiteur de porter, en cas de contestation, la demande à un tribunal qu'ils auraient désigné, recevra son exécution entre eux. »

CHAPITRE III.

HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE.

1663. — L'art. 2117, *in fine*, déclare que l'hypothèque conventionnelle est établie par la volonté des parties. Mais cette volonté ne suffit pas, et, d'après l'art. 2127, un acte solennel est exigé pour sa constitution (V. *infrà*, n. 1876 et s.). L'hypothèque conventionnelle peut être consentie par le débiteur pour favoriser certains de ses créanciers, et elle est valable, sauf le cas de fraude. Mais, le plus souvent, l'hypothèque conventionnelle constitue pour celui qui la concède, soit un instrument de crédit, soit un moyen d'obtenir un délai pour le remboursement de ce qu'il doit déjà.

1664. — Quelquefois, la constitution d'hypothèque émane d'un tiers qui n'est point personnellement tenu de la dette garantie : alors le créancier a un droit de poursuite personnelle contre son débiteur et une action réelle contre ce tiers qu'on appelle souvent *caution réelle*. Cette situation n'a rien d'insolite; elle se produit quand le débiteur, après avoir lui-même consenti hypothèque, aliène ensuite le bien hypothéqué (art. 2169). Il n'est écrit nulle part qu'un tiers peut hypothéquer sa chose pour la dette d'autrui; mais l'art. 2077 pose le principe pour le nantissement. Au surplus, il ne faut pas tout à fait assimiler la situation de la caution réelle et celle du tiers qui a acheté un immeuble hypothéqué; il y a des distinctions à établir. Lorsque le débiteur aliène l'immeuble qu'il a hypothéqué, l'acquéreur a le droit de purger; mais la caution réelle ne saurait user de ce droit, parce qu'en purgeant elle irait directement contre la convention qu'elle a consentie en hypothéquant son immeuble pour autrui. D'autre part, c'est une question de savoir si un tiers détenteur qui est tenu pour autrui, peut invoquer l'art. 2037, tandis qu'aucun doute n'existe en ce qui concerne la caution réelle, à raison de sa qualité de caution qui prédomine. Ce point sera plus longuement exposé quand nous traiterons du droit de suite.

1665. — A propos de l'hypothèque conventionnelle, nous avons à rechercher : 1° quelles sont les conditions requises pour la validité des actes qui l'établissent; 2° quels sont ses caractères distinctifs.

SECTION I.

Constitution de l'hypothèque conventionnelle.

§ 1. *Personnes capables de constituer l'hypothèque conventionnelle.*

1666. — Pour pouvoir valablement consentir une hypothèque, il faut, non seulement être propriétaire de l'immeuble que l'on veut hypothéquer, comme le déclare d'une manière formelle l'art. 2129, mais encore avoir la capacité de l'aliéner, ainsi que l'exige l'art. 2124.

1° *Propriété de l'immeuble à hypothéquer.*

1667. — La première condition exigée chez celui qui hypothèque un immeuble, c'est qu'il en soit propriétaire. S'il s'agit d'un droit réel immobilier susceptible d'hypothèque, tel que l'usufruit, il suffira d'en être titulaire pour pouvoir l'hypothéquer. Mais on l'hypothéquera dans la mesure de son propre droit, ce qui veut dire que l'hypothèque s'éteindra avec l'usufruit. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 2, p. 439.

1668. — Est valable l'hypothèque constituée, sans restriction, sur un immeuble, par un usufruitier; dans ce cas, celui-ci est réputé n'avoir voulu hypothéquer que son droit d'usufruit. — Cass., 12 mars 1867, Tissié-Sarrus, [S. 67.1.221, P. 67.528, D. 67.1.347] — Caen, 1er févr. 1848, Rivière, [S. 49.2.541, P. 49.1.604, D. 49.2.63] — Chambéry, 3 juin 1889, Jules Mercier, [D. 91.2.307

1669. — L'hypothèque consentie collectivement et sans distinction par deux cobligés solidaires, que le contrat présente l'un comme nu propriétaire, et l'autre comme usufruitier, emporte affectation hypothécaire de toute la propriété de cet immeuble par celui des deux qui est jugé plus tard en avoir été propriétaire réel. — Cass., 12 avr. 1836, Courtois, [S. 36.1.366, P. chr.]

1670. — Du moins, l'arrêt qui, dans ces circonstances, décide que l'obligation consentie par le nu propriétaire et l'usufruitier a conféré au créancier une garantie illimitée tant sur la nue propriété que sur l'usufruit échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 13 juill. 1842, Lemaître, [S. 42.1.648, P. 42.2.311]

1671. — I. *Hypothèque consentie par le preneur sur les constructions par lui édifiées, et pour lesquelles le propriétaire du sol a renoncé à son droit d'accession.* — Le preneur, locataire ou fermier, peut hypothéquer les constructions par lui élevées sur le sol à lui loué ou affermé, lorsque le propriétaire de ce sol a renoncé à son droit d'accession, et lui a ainsi reconnu la propriété desdites constructions. — Cass., 7 avr. 1862, Ménard, [S. 62.1.459, P. 62.997, D. 62.1.281]; — 27 mai 1873, Pigeory, [S. 73.1.254, P. 73.631, D. 73.1.410] — Rouen, 26 août 1871, Ricard, [S. 72.2.170, P. 72.772, D. 74.1.21] — Nîmes, 3 janv. 1872, Galaguier-Galoffre, [*Ibid.*] — Paris, 23 févr. 1872, Nicole, [*Ibid.*]; — 4 nov. 1886, Synd. Mouchet, [S. 88.2.126, P. 88.1.698, D. 88.2.4]; — 9 août 1889, Dupont, [D. 90.2.119]; — 8 févr. 1892, Rabaté, [D. 92.2.409] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1298. — V. *suprà*, n. 126 et s., et v° *Accession*, n. 337 *bis*.

1672. — Quant aux constructions élevées par l'usufruitier, elles ne sauraient être par lui hypothéquées, car elles appartiennent au nu propriétaire de l'immeuble sur lequel est établi l'usufruit. Le troisième paragraphe de l'art. 559, C. civ., dispose, en effet, que « l'usufruitier ne peut, à la cessation de l'usufruit, réclamer aucune indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fût augmentée. — Pont, t. 1, n. 635. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1673. — II. *Hypothèque consentie par celui qui a aliéné l'immeuble et inscrite avant la transcription de la vente.* — Celui qui a aliéné un immeuble pourra encore valablement l'hypothéquer, si l'hypothèque par lui accordée est inscrite avant la transcription de l'acte d'aliénation. En effet, depuis la loi du 23 mars 1855, le vendeur reste propriétaire à l'égard des tiers jusqu'à la transcription; les hypothèques qu'il consent avant que cette formalité soit remplie reposent donc encore sur sa propriété. D'autre part, d'après l'art. 8 de cette loi, l'hypothèque peut être inscrite sur le précédent propriétaire jusqu'à la transcription. — V. Angers, 1er avr. 1868, Gauron, [D. 68.2.83] — Agen, 5 nov. 1888, Abadie, [D. 91.2.261] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1295. — Dans l'arrêt de la Cour d'Angers, il a été décidé qu'une acquisition résultant d'un partage sous seing privé non enregistré n'était pas opposable aux créanciers hypothécaires.

1674. — III. *Hypothèque consentie par le donateur sur l'immeuble donné, avant la transcription de la donation.* — La transcription des donations est une formalité substantielle qui ne peut être suppléée par la connaissance que des tiers auraient eue de l'existence de la libéralité lorsque ces tiers, contractant sans fraude avec le donateur, n'ont point renoncé à se prévaloir de l'art. 941, C. civ. (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 1776 et s.). En conséquence, le donateur, demeuré propriétaire des biens donnés à défaut de transcription de la donation, peut valablement les hypothéquer à un tiers, lequel a un droit d'antériorité sur le créancier du donataire. — Cass., 22 oct. 1889, Lecornu, [S. 91.1.446, P. 91.1.1095]

1675. — Mais un créancier hypothécaire du donataire n'est pas admissible à opposer à un autre créancier hypothécaire de ce donataire antérieur en date le défaut de transcription de la donation alors même que l'immeuble lui a été hypothéqué conjointement par le donateur et le donataire avec cautionnement solidaire du donateur, si le cautionnement a été frauduleusement consenti par le donateur et dans un but exclusif de modifier l'ordre légal des hypothèques consenties par le donataire et d'attacher la priorité de rang au créancier cautionné. — Cass., 26 janv. 1876, Poivré, [S. 76.1.217, P. 76.522] — Rennes, 10 janv. 1877, Même partie, [S. 77.2.46, P. 77.229] — Paris, 23 juin 1881, Lerebour, [S. 82.2.35, P. 82.1.214] — V. Angers, 17 févr. 1869, Plé, [S. 69.2.109, P. 69.566]

1676. — Jugé de même que le défaut de transcription d'une donation ne peut être opposé par le créancier auquel le donataire a consenti une hypothèque sur le bien donné, à un autre créancier hypothécaire du donataire antérieur en date. — Cass., 27 nov. 1893, Sabourin, [S. et P. 94.1.349] — Poitiers, 16 déc. 1891, sous cet arrêt.

1677. — IV. *Hypothèque constituée par un copropriétaire sur un immeuble indivis.* — Tout copropriétaire par indivis a le droit d'hypothéquer sa part indivise, ou une partie déterminée, ou même la totalité de l'immeuble indivis. Mais, en vertu de l'effet déclaratif du partage de l'art. 883, C. civ., l'hypothèque ainsi concédée s'évanouira, si l'immeuble est mis au lot d'un copartageant autre que le constituant. Si, au contraire, l'immeuble est attribué au constituant, il sera grevé, soit pour la part qui était indivise, soit pour la partie qui avait été déterminée, soit pour la totalité, c'est-à-dire dans la mesure où il avait été hypothéqué, et seulement dans cette mesure. — Grenier, t. 1, n. 333; Troplong, n. 469; Pont, t. 1, n. 640; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 16, p. 446; Laurent, t. 10, n. 404; Gillard, *Const. de l'hyp. conv.*, n. 110 et s.; Thézard, n. 52; Vigié, t. 3, n. 1373; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1320 et 1321. — V. Cass., 6 déc. 1826, Brunement, [S. et P. chr.] — Caen, 18 août 1871, Piton, [S. 72.2.273, P. 72.1076, D. 73.2.228] — V. *infrà*, v° *Indivision*, n. 107 et s.

1678. — Toutefois, l'effet déclaratif n'est attaché qu'aux partages qui font cesser complètement l'indivision entre tous les ayants-droit. Ce principe est de jurisprudence constante. — V. Cass., 10 nov. 1862, Faisse, [S. 63.1.129, P. 63.823, D. 62.1.470] — 9 déc. 1878, Langout, [S. 78.1.404, P. 79.1059]; — 23 avr. 1884, Jourdan et Aribaud, [S. 84.1.209, P. 84.1.513; — 19 mai 1886, Forges, [S. 87.1.113, P. 87.1.268, D. 87.1.13]

1679. — A cet égard, il a été jugé que la cession de ses droits successifs faite par un cohéritier à ses cohéritiers, n'ayant pas pour résultat de faire cesser l'indivision à l'égard de tous, ne constitue pas un partage dans le sens de l'art. 883, C. civ., et ne saurait avoir l'effet déclaratif attribué au partage par la loi. Le créancier hypothécaire du cédant peut donc, nonobstant une telle convention, provoquer le partage des biens restés indivis, pour exercer son hypothèque sur les immeubles qui seraient revenus au débiteur. — Cass., 19 mai 1886, précité.

1680. — Lorsque l'immeuble, au lieu d'être compris dans un partage en nature, est vendu par licitation, le principe est le même : l'hypothèque disparaît, si l'adjudication a lieu au profit d'un colicitant autre que le constituant; elle est, au contraire, maintenue si le constitu ant devient adjudicataire; mais elle ne frappe toujours que dans la mesure où elle a été concédée.

1681. — Jugé, en conséquence, que les hypothèques consenties pendant l'indivision par les cohéritiers autres que celui qui par l'événement de la licitation devient seul propriétaire de l'immeuble indivis, sont frappées de nullité. — Cass., 11 janv. 1881, Tonnelier, [S. 83.1.208, P. 83.1.506] — V. Cass., 12 mai 1875, Gros-Gagnaire, [S. 77.1.118, P. 77.277]

1682. — ... Que le cohéritier qui se rend adjudicataire sur licitation, d'un immeuble indivis, étant réputé en avoir toujours été propriétaire, l'hypothèque qui lui a été consentie sur cet immeuble durant l'indivision par son cohéritier non adjudicataire disparaît. — Caen, 18 mai 1877, David et Julien, [S. 78.2.141, P. 78.598, D. 78.2.185]

1683. — Il a été jugé, d'autre part, que l'hypothèque que le débiteur, en la consentant sur l'immeuble indivis entre lui et un

tiers, a déclaré restreindre à la seule portion qu'il possède, ne peut, lorsque par l'effet de la licitation il est devenu seul propriétaire, être étendue de plein droit sur l'immeuble entier, quoiqu'en règle générale, et en l'absence de toute énonciation dans les actes, l'hypothèque doive frapper la totalité de l'immeuble. — Cass., 6 déc. 1826, précité.

1684. — ... Que, quand un communiste, ayant hypothéqué sa part indivise dans l'immeuble commun, devient, par suite de partage ou de licitation, propriétaire exclusif de cet immeuble, l'hypothèque, nonobstant l'effet rétroactif du partage ou de la licitation, n'affecte la totalité de l'immeuble, qu'autant que le communiste a entendu hypothéquer tout ce qui pourrait lui revenir dans l'indivision. — Caen, 18 août 1871, précité.

1685. — Mais, dans le premier cas, c'est-à-dire lorsque l'adjudication n'a pas lieu en faveur du constituant, l'hypothèque s'évanouira-t-elle entièrement, et le créancier perdra-t-il à la fois et son droit de suite et son droit de préférence, ou bien conservera-t-il au moins ce dernier droit? La question est controversée. Nous estimons que le principe de l'art. 883, C. civ., conduit à décider que l'hypothèque disparaît en entier, puisque le constituant doit être considéré comme n'ayant jamais été propriétaire de l'immeuble adjugé à son colicitant. — Cass., 16 avr. 1888, Dubroca et Duvigneau, [S. 88.1.216, P. 88.1.520, D. 88.1.249] — Paris, 11 janv. 1867, Dupuis, [S. 67.2.258, P. 67.927] — Nîmes, 6 nov. 1869, Graverol, [S. 71.2.157, P. 71.532, D. 71.2.37] — Angers, 8 mars 1876, Ledeux, [S. 77.2.169, P. 77.719, D. 78.2.185] — Alger, 8 janv. 1877, Roque et Mégy, [S. 77.2.169, P. 77.719, D. 78.2.185] — Caen, 18 mai 1877, précité. — Pau, 28 janv. 1887, Dubroca et Duvigneau, [S. 87.2.145, P. 87.1.696] — *Sic*, Demolombe, t. 17, n. 320; Laurent, t. 10, n. 419; Le Sellyer, *Succ.*, t. 3, n. 1807; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, t. 3, n. 4370; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1320.

1686. — Il a été jugé que, par suite de l'effet déclaratif du partage, les hypothèques consenties par l'un des copropriétaires pendant l'indivision sur les immeubles indivis, attribués par suite de licitation à un autre copartageant, s'évanouissent aussi bien quant au droit de préférence que quant au droit de suite; que dès lors, la portion du prix de licitation revenant au constituant doit être attribuée aux créanciers auxquels il a régulièrement cédé la part à lui revenir dans le prix de licitation, sans tenir compte des hypothèques consenties pendant l'indivision. — Cass., 16 avr. 1888, précité. — Pau, 28 janv. 1887, précité.

1687. — Une opinion contraire soutient que le droit de suite seul est perdu, attendu que l'art. 883 ne doit recevoir son application que dans la mesure de l'intérêt du colicitant adjudicataire. Or, s'il importe à celui-ci de n'être point recherché en vertu du droit de suite, il lui est indifférent que le créancier du constituant fasse ou non valoir son droit de préférence sur la part revenant à ce dernier dans le prix de la licitation. — Aix, 23 janv. 1835, Mireur et Raybaud, [S. 35.2.267, P. chr.] — Alger, 4 avr. 1877, Sgitcovich, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 219 — Proudhon, *Usuf.*, t. 5, n. 2392; Rodière, *Rev. de législ.*, 1852, t. 1, p. 309; Aubry et Rau, 4e éd., t. 6, § 625, texte et note 24, p. 563; Daniel de Folleville, *Rev. gén. du droit*, 1877, p. 403, n. 24.

1688. — En présence de la controverse, le créancier, pour rendre utile son hypothèque au point de vue du droit de préférence, agira sagement en obtenant du constituant une cession éventuelle de la part qui pourra lui revenir dans le prix de la licitation. Cette cession, immédiatement notifiée à tous les copropriétaires du constituant, produira son effet à sa date et saisira le créancier de la créance du constituant contre le colicitant adjudicataire. — Cass., 16 mai 1886, Couet, [D. 86.1.281] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, t. 3, n. 4374; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1320.

1689. — Puisque sont frappées de nullité les hypothèques consenties pendant l'indivision par les cohéritiers autres que celui qui, par l'événement du partage ou de la licitation, devient seul propriétaire de l'immeuble, ce dernier est en droit d'exiger la radiation des inscriptions qui ont pu être prises en vertu de ces hypothèques désormais sans objet. — Dijon, 20 mars 1889, De Martelles, [S. 89.2.179, P. 89.1.980, D. 93.1.191]

1690. — Et il a été jugé que, si la fiction de l'art. 883, C. civ., en vertu de laquelle chaque cohéritier est censé avoir succédé seul à l'auteur commun dans la propriété des immeubles à lui échus par la licitation, a pour effet d'anéantir les hypothèques consenties pendant l'indivision par d'autres cohéritiers, elle n'efface pas de plein droit les inscriptions qui ont pu être prises; que ces inscriptions ne peuvent être rayées que du consentement de ceux qui les ont requises, ou en vertu d'une décision de justice contradictoirement rendue avec eux. — Rennes, 14 mars 1892, Etienne, [S. et P. 93.1.60, D. 93.2.[illegible]]

1691. — Si l'immeuble est adjugé à un tiers étranger à la licitation, l'hypothèque le grève entre les mains de l'adjudicataire pour la part qui revient au constituant. Il ne s'agit plus alors d'un partage, mais d'une vente consentie par tous les copropriétaires, et l'art. 883 ne trouve plus son application. — Aix, 23 janv. 1835, Mireur et Raybaud, [S. 35.2.267, P. chr.] — Grenoble, 27 janv. 1859, Fabrègue, [S. 60.2.11, P. 60.633, D. 88.1.[illegible], en sous-note, sous Cass., 14 déc. 1887] — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte, p. 446; Thézard, n. 52; Gillard, *loc. cit.*, n. 115; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1322.

1692. — Mais ici s'élève la question de savoir si le sort des hypothèques constituées pendant l'indivision par l'un des copartageants, sur l'immeuble indivis adjugé ensuite à un tiers étranger à la licitation, est subordonné au résultat du partage ou de la liquidation à intervenir, attribuant ou non le prix en totalité ou en partie, au copartageant constituant.

1693. — Suivant une doctrine, lorsque la licitation a été ordonnée par le tribunal préalablement au partage et à la liquidation, elle peut être considérée comme un incident destiné à préparer et à faciliter les opérations desdits partage et liquidation; et par conséquent l'hypothèque ne peut produire effet que dans la mesure de l'attribution qui sera faite au constituant sur le prix de la licitation, et doit s'évanouir totalement si aucune part de ce prix n'est attribuée à ce dernier. — Aix, 23 janv. 1835, précité. — Grenoble, 2 juin et 19 août 1863, Giroud de Marinière, [S. 63.2.249, P. 64.285, D. 64.2.100] — Douai, 5 juin 1866, Léa, [S. 67.2.257, P. 67.925] — Orléans, 19 mai 1870, Dupré, [S. 71.2.160, P. 71.537] — Alger, 24 déc. 1877, Dadin, [S. 78.2.214, P. 78.963] — Aix, 4 mai 1887, *Bull. de la Cour d'Aix*, 1888, p. 78] — Dijon, 20 mars 1889, précité. — *Sic*, Demante, t. 3, n. 225 *bis*-IV; Demolombe, *Succ.*, t. 5, n. 273; Aubry et Rau, 4e édit., t. 6, § 625, texte et note 25, p. 564; Le Sellyer, t. 3, n. 1796; Legrand, *Rép. gén. du not.*, 1890, art. 5413; Vigié, t. 2, n. 388.

1694. — Il a été jugé, conformément à cette doctrine, que, lorsque des immeubles indivis dépendant d'une succession, sont, avant le partage déclaratif, vendus sur licitation et adjugés à un étranger, les droits que peuvent exercer, sur le prix de ces immeubles, les créanciers auxquels un cohéritier a consenti des hypothèques pendant l'indivision sont subordonnés aux attributions du partage ultérieur. — Orléans, 23 juill. 1890, Brédault et Deschard, [S. 91.2.167, P. 91.1.905, D. 91.2.[illegible]]

1695. — En conséquence, si, par un partage régulier et inattaquable, le prix des immeubles est attribué à un autre cohéritier, ces créanciers ne peuvent invoquer l'art. 1220, C. civ., pour soutenir que la créance du prix des immeubles s'est dissoute de plein droit entre les cohéritiers : le cohéritier auquel a été attribuée la créance du prix des immeubles, est censé en avoir été toujours propriétaire, en telle sorte que les hypothèques consenties par l'autre cohéritier, s'évanouissent et ne peuvent avoir effet. — Même arrêt. — V. aussi Toulouse, 10 juill. 1888, D'Andréossy, [S. 89.2.99, P. 89.1.570, D. 89.2.25]; — 11 févr. 1889, [*Gaz. Trib. Midi*, 25 mai 1890] — Trib. Marseille, 25 mai 1888, *Rev. d'Aix*, 88.2.307]

1696. — On le voit, les cours d'appel décident qu'au cas de licitation au profit d'un tiers de l'immeuble indivis entre plusieurs cohéritiers, le cohéritier dans le lot duquel est mise, par le partage définitif qui intervient ultérieurement, la créance du prix de cet immeuble, est censé en avoir été toujours propriétaire par l'effet déclaratif du partage; en telle sorte que les hypothèques consenties sur l'immeuble, pendant l'indivision, par les autres cohéritiers, se trouvent résolues par ce fait. Le prix, dû en dans ce système, prend la place de l'immeuble, et l'héritier qui a le prix dans son lot, est censé avoir toujours été propriétaire de l'immeuble.

1697. — Mais cette doctrine est repoussée par la Cour de cassation, qui décide que la répartition du prix faite après la licitation ne saurait exercer aucune influence sur le sort de l'hypothèque. Cette hypothèque portante sur la part du constituant dans l'immeuble adjugé à un tiers étranger à la licitation, alors même que la totalité du prix a été plus tard attribuée [illegible]

autres copartageants. Qu'importe que le prix soit attribué à un seul des cohéritiers; la licitation n'en a pas moins eu lieu au profit d'un étranger, ce qui suffit pour écarter l'application de l'art. 883. — Cass., 14 déc. 1887, Touzet, [S. 89.1.193, P. 89.1. 481, D. 88.1.385]; — 17 févr. 1892, De Martelles, [S. et P. 94.1. 417, D. 93.1.191] — *Sic*, Colmet de Santerre, *Rev. crit.*, 1864, t. 24, p. 490 et s.; Pont, t. 1, n. 291; Laurent, t. 10, n. 399, 400, 406 et 407; Thiry, *Cours de dr. civ.*, t. 2, n. 251; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, t. 3, n. 1310; Gillard, *loc. cit.*, n. 115.

1698. — Ainsi, il a été jugé que l'effet déclaratif du partage s'applique seulement au cas où l'adjudication sur licitation a lieu au profit de l'un des colicitants; qu'il est donc sans application, quelle que soit l'attribution ultérieure du prix, lorsqu'une adjudication sur licitation a été prononcée au profit d'un tiers qui n'avait antérieurement aucun droit sur les effets qu'il a acquis; que dans ce cas, les droits constitués pendant l'indivision subsistent sur les biens licités, avec tous les effets juridiques que leur a donnés la convention des parties. — Cass., 17 févr. 1892, précité.

1699. — Il n'importe que la licitation, ayant été ordonnée par le tribunal, préalablement au partage et à la liquidation, puisse être considérée comme un incident destiné à préparer et à faciliter les opérations des partage et liquidation. — Même arrêt.

1700. — Spécialement, si un immeuble dépendant d'une communauté entre époux est licité, après la dissolution de la communauté, au profit d'un tiers étranger à l'indivision, cette licitation n'efface pas l'hypothèque consentie par la veuve sur ses parts et portions dans l'immeuble licité, alors même que la totalité du prix d'adjudication a été attribuée aux héritiers du mari. — Même arrêt.

1701. — Il avait été déjà jugé que l'art. 883, C. civ., est sans application, quand des copropriétaires associés en participation pour acheter et revendre des immeubles, ne partagent ni ne licitent entre eux les immeubles qui leur appartiennent indivisément, mais les vendent d'un commun accord à des tiers; qu'à la propriété indivise des objets possédés par eux succède alors la propriété des prix de ventes divisés conformément à l'art. 1220, C. civ.; que les tiers acquéreurs ne sont pas censés avoir été propriétaires *ab initio*, et la période d'indivision subsiste avec tous ses effets. — Cass., 14 déc. 1887, précité.

1702. — ... Qu'en pareil cas, les hypothèques constituées par les communistes, durant l'indivision, ne sont pas effacées par la vente des immeubles à des tiers, alors même que, dans une liquidation survenue de la société en participation, le prix de vente serait attribué à un seul des communistes resté étranger à la constitution des hypothèques; que les hypothèques subsistent alors sur la portion du prix représentant la part qu'avait dans la propriété indivise le communiste qui les a constituées. — Même arrêt.

1703. — Des arrêts antérieurs de la chambre civile des 18 juin 1834 et 26 juill. 1848, avaient au contraire dans l'hypothèse, admis l'effet déclaratif. Quant à la chambre des requêtes, elle avait rendu en la matière deux arrêts; le premier du 8 mars 1875, avait sans doute peu de portée, étant donné le manque de netteté soit des faits, soit de la décision rendue. Mais le second en date du 22 févr. 1881 ne pouvait laisser place à aucun doute, car, par lui, se trouvait rejeté le pourvoi contre un arrêt de Dijon du 23 févr. 1880, déclarant formellement que l'effet déclaratif « ne peut logiquement être écarté lorsque le partage porte sur le prix qui représente l'immeuble préalablement aliéné ». Le revirement inauguré par la chambre civile en 1887 avait fortement ému le monde des affaires, et des explications diverses avaient été proposées pour concilier la décision nouvelle avec la jurisprudence antérieure. Il est inutile d'entrer dans l'examen de ces explications, qui toutes avaient le tort grave de circonscrire à des espèces particulières un arrêt dont les motifs avaient une portée très-générale, car la pensée de la chambre civile s'est nettement affirmée, cette fois, dans l'arrêt précité du 17 févr. 1892, dont les termes ci-dessus rapportés sont absolument formels.

1704. — Les cours d'appel semblent vouloir se rallier à la décision de la Cour suprême. Ainsi la cour de Caen a rendu à la date du 30 oct. 1894, un arrêt ainsi conçu : « Attendu que l'art. 883, C. civ., ne s'applique qu'au cas où l'adjudication sur licitation a lieu au profit d'un des colicitants, auquel l'objet indivis est échu; qu'il est sans application lorsque l'adjudication a lieu au profit d'un tiers étranger; attendu que l'adjudication au profit d'un tiers est une véritable vente faite par les cohéritiers à ce tiers, et qu'elle est soumise, non aux règles du partage, mais aux règles de la vente, en ce qui concerne les droits réciproques du vendeur et de l'acheteur; attendu qu'il importe peu de savoir quelles ont été les conventions ultérieures du partage et de la liquidation des valeurs mobilières de la succession; qu'en ce qui concerne les immeubles adjugés, il suffit que la propriété d'une partie ait reposé, ne fût-ce qu'un instant, sur la tête de la veuve Ledanois, pour que cette partie ait été frappée par l'hypothèque judiciaire de Verger, son créancier; attendu que c'est donc à bon droit que Verger a adressé aux dames Levallois et Cauvin une sommation de payer ou de délaisser... Par ces motifs confirme au principal le jugement dont est appel ». — Caen, 30 oct. 1894, Verger.

1705. — La question de savoir si l'on doit appliquer à l'hypothèse qui nous occupe l'art. 883, C. civ., se heurterait d'après une certaine opinion à une difficulté préliminaire, à savoir si le prix de la licitation ne constitue pas une créance, et si, à ce titre, il ne doit pas être traité comme se trouvant par sa nature même en dehors de l'effet déclaratif. On sait, en effet, que, pour certains auteurs, les créances héréditaires sont en dehors de la masse partageable, car l'art. 1220 les divise de plein droit entre les divers cohéritiers; dès lors, l'application de l'art. 883 devrait être restreinte aux seuls objets qui, au moment du partage, sont encore dans l'indivision (V. sur ce point Fuzier-Herman, *Code civ. annoté*, sur l'art. 883, n. 12 et s.). Une opinion inverse estime, au contraire, que les créances héréditaires ne sauraient être exclues des termes généraux de l'art. 883. — V. Fuzier-Herman, *loc. cit.*, n. 7 et s. — V. *infrà*, v° *Partage*.

1706. — Nous ne pensons pas qu'il soit nécessaire de prendre parti sur cette difficulté, car, d'après nous, si l'art. 883 s'applique aux créances, il ne peut viser que les créances héréditaires. La fiction, en effet, consiste en ce que l'héritier est réputé tenir directement du défunt les objets à lui attribués par le partage; elle ne s'étend donc point aux créances qui n'existaient point au jour du décès et qui proviennent de faits postérieurs. Par cette observation se trouve résolue, à notre avis, dans le sens opposé à l'effet déclaratif du partage la question de savoir si le prix de la licitation rentre dans les termes de l'art. 883. Le système de la subrogation du prix à l'immeuble doit donc être repoussé, puisqu'il amène à faire considérer comme venant du défunt des choses dont il n'a jamais eu la propriété. En poussant ce système à l'extrême, on serait conduit à appliquer l'effet déclaratif aux immeubles acquis en échange d'immeubles héréditaires, ce que personne n'a soutenu.

1707. — On doit remarquer que les arrêts précités, qui repoussent dans le cas dont nous nous occupons le système de l'effet déclaratif, visent des hypothèses où l'attribution du prix a eu lieu postérieurement à la licitation. Or, d'après certains commentateurs, c'est à ce cas qu'il faudrait restreindre leur autorité; en sorte que, si, antérieurement, ou dans le cahier des charges lui-même, ce prix se trouvait attribué dans une mesure déterminée, les hypothèques seraient maintenues dans cette mesure, et, par suite, celles consenties par les copartageants n'ayant aucun droit sur le prix, demeureraient sans effet. Cette manière de voir, d'après laquelle la répartition du prix serait assimilée à la répartition de l'immeuble, ne nous paraît nullement avoir été celle des décisions ci-dessus rapportées. Sans doute, elles n'ont pu porter que sur les espèces proposées; mais les motifs qu'elles renferment sont absolument généraux, et écartent l'art. 883 pour tous les cas où l'adjudication sur licitation n'a pas eu lieu au profit d'un colicitant. Du reste, les raisons que nous avons données pour repousser l'application de cet article dans le cas qui nous occupe sont également générales, et visent, dès lors, toute attribution du prix, soit antérieure, soit postérieure au partage. L'attribution du prix constitue ainsi un incident que néglige le législateur, lorsqu'il statue sur l'effet déclaratif; et ce qui doit seulement être envisagé, c'est le point de savoir si l'immeuble a été attribué à un cohéritier ou à un étranger. Serait-il admissible, en effet, que des hypothèques fussent ou non maintenues, que les droits des tiers fussent ou non respectés, à raison de cette circonstance, tout à fait extrinsèque, que l'attribution du prix a été faite avant, pendant ou après la licitation?

1708. — Mais que décider au cas où l'adjudication a lieu au profit d'un étranger, à la suite d'une saisie pratiquée par un créancier de la succession? Doit-on dire que l'adjudication sur

saisie n'est pas une opération du partage, à la différence de l'adjudication sur licitation? Sur ce point, il a été jugé que le prix d'immeubles de la succession, saisis à la requête d'un créancier hypothécaire du défunt et adjugés à un étranger, constitue une créance faisant partie de l'actif héréditaire indivis, et que l'héritier, auquel le reliquat de prix disponible a été attribué par un partage régulier et inattaquable, ne peut se voir opposer les hypothèques consenties par ses cohéritiers sur l'immeuble pendant l'indivision ; que ces hypothèques purement éventuelles et subordonnées aux attributions du partage ultérieur et à la permanence du caractère immobilier de l'objet à partager, se sont évanouies par le fait de l'adjudication sur saisie ; qu'ici, s'applique l'art. 883, C. civ., à l'exclusion de l'art. 1220, qui prévoit et règle les relations des héritiers avec les débiteurs de la succession, et non avec les créanciers des héritiers. — Cass., 22 févr. 1881, Malgras et Fèvre, [S. 84.1.117, P. 84.1 259, D. 81.1.409]

1709. — Décidé cependant qu'en admettant que l'art. 883, C. civ., soit applicable au partage de communauté, il n'y a pas lieu de l'appliquer quand l'adjudication d'un immeuble de communauté a été prononcée au profit de la femme, non pas à la suite d'une licitation, mais à la suite d'une saisie pratiquée par elle, une telle opération ne pouvant être considérée comme une opération de partage. — Lyon, 16 juill. 1881, Chabanne, [S. 82 2.237, P. 82.1.1207, D. 82.2.175]

1710. — Du reste, il est certain que l'effet déclaratif du partage de l'art. 883 s'applique au partage de la communauté entre époux. — Cass., 29 mars 1854, Chabrier-Delasalle, [S. 56.1.49, P. 54.2.113]; — 17 févr. 1892, De Martelles, [S. et P. 94.14.17, D. 93.1.191] — V. aussi Lyon, 14 févr. 1853, Louis, [S. 53.2.381, P. 53.2.546] — Paris, 27 déc. 1860, Maurice, [S. 61.2.263, P. 61. 270] — *Sic*, Demolombe, *Succ.*, t. 5, n. 266 Aubry et Rau, 4e éd., t. 5, § 519, texte et note 26, p. 431 ; Colmet de Santerre, t. 6, n. 149 *bis*-II ; Laurent, t. 10, n. 402 et t. 23, n. 18 ; de Loynes, sur Tessier, *Tr. de la soc. d'acq.*, n. 275, note 1 ; Guillouard, *Tr. du cont. de mar*, t. 3, n. 1336 ; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 328; Vigié, t. 2, n. 379 ; Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc.*, t. 2, § 367, note 23, p. 692 ; L. et A. Mérignhac, *Tr. du régime de comm.*, t. 2, n. 2213 et s.; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, t. 3, n. 4324 — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2213 et s.

1711. — Mais la fiction légale qui répute le copartageant copropriétaire *ab initio* des immeubles tombés dans son lot, ne saurait prévaloir contre le droit de disposition absolue qui appartient au mari pendant le mariage sur les biens de communauté. Par suite, la femme, qui, à la suite d'un jugement de séparation de corps et d'une saisie pratiquée par elle, en sa qualité de créancière, s'est rendue adjudicataire d'un immeuble de communauté, doit respecter l'hypothèque judiciaire inscrite sur cet immeuble par un créancier envers lequel le mari s'est engagé comme chef de la communauté pendant le mariage, pourvu que le jugement de condamnation obtenu contre le mari et en vertu duquel l'hypothèque a été inscrite, soit antérieur au jugement de séparation de corps. — Lyon, 16 juill. 1881, précité.

1712. — L'effet déclaratif s'applique dans toute indivision, quelle qu'en soit la cause. Mais il en est autrement dans une société constituant une personne morale distincte des associés. Dans ce cas, la société, la personne morale, est, à l'exclusion des associés, propriétaire du fonds social. Par suite, serait nulle l'hypothèque consentie par un associé sur sa part indivise dans les immeubles de la société.

1713. — La jurisprudence décide même qu'une société civile, aussi bien qu'une société commerciale, constitue une personne morale distincte des associés, et qu'elle est également propriétaire du fonds social, à l'exclusion des membres qui la composent ; qu'en conséquence l'hypothèque consentie par un de ceux-ci sur sa part indivise dans les immeubles sociaux est nulle. — Cass., 23 févr. 1891, Banque générale des Alpes-Maritimes, [S. et P. 92.1.73, D. 91.1.337] — V. en ce qui concerne cette matière et aussi le point de savoir quand commence l'indivision, *suprà*, n. 494 et s.

1714. — C'est donc l'être moral seul qui est capable de contracter et d'hypothéquer. Dès lors, si la société est annulée, il n'y a pas de personne morale, il n'y a pas non plus d'immeuble social, et l'hypothèque consentie sur ce prétendu immeuble social est nulle. D'autre part, comme il n'y a de convention que par le double consentement des parties s'appliquant à un objet déterminé, l'hypothèque est nulle même sur la part indivise du gérant qui l'a constituée, car il est certain qu'il n'était pas entré dans l'intention des parties contractantes d'hypothéquer cette part.

1715. — Jugé que la nullité d'une société en commandite par actions pour non versement préalable du quart des actions souscrites entraîne la nullité de l'hypothèque consentie sur le fonds social. Et, quand l'hypothèque concédée sur l'immeuble social a été annulée, on ne saurait prétendre que le gérant a implicitement hypothéqué sa part indivise dans l'immeuble dont il est copropriétaire par suite de la nullité de la société. — Amiens, 24 févr. 1880, Dufourmantel, [S. 82.2.198, P. 82.1.986]

1716. — Mais, lors du partage de la société après sa dissolution, l'effet rétroactif de l'art. 883 reçoit son application. Ainsi, il a été jugé que lorsque, lors du partage d'une société de fait, des immeubles sociaux qu'affectait éventuellement l'hypothèque légale de la femme de l'un des associés, ont été attribués à l'autre, celui-ci est censé, par le fait du partage, avoir été toujours propriétaire des biens immobiliers tombés dans son lot, en telle sorte que l'hypothèque légale de la femme de l'autre associé n'a jamais grevé lesdits immeubles. — Cass., 9 mars 1886, Des Moutis, [S. 88.1.241, P. 88.1.593, D. 86.1.353]

1717. — Sur le point de savoir jusqu'à quel moment remonte l'effet rétroactif du partage qui suit la dissolution d'une société, V. *suprà*, n. 494 et s.

1718. — En ce qui concerne le partage lui-même, la jurisprudence paraît se fixer en ce sens que, si les créanciers d'un copartageant ne peuvent attaquer un partage consommé, sous prétexte qu'il aurait eu lieu en fraude de leurs droits, alors qu'ils n'ont pas formé opposition à ce qu'il y fut procédé hors de leur présence (V. Lyon, 12 juin 1879, Caillot, [S. 79.2.217, P. 79.1004]), il en est autrement lorsque le partage est simulé. — V. Cass., 17 févr. 1874, Jacob, [S. 75.1.399, P. 75.1019, D. 74.1.281] — Paris, 10 août 1877, Cousin, [S. 78.2.6, P. 78.87, D. 78.2.172] Lyon, 9 juin 1876, Buisson, [S. 78.2.7, P. 78.89, D. 78.2.13] — Rennes, 28 juin 1878, Bizette, [S. 78.2.316, P. 78.1263, D. 79. 2.147]

1719. — Spécialement, il a été jugé que l'acte par lequel un copropriétaire d'immeubles indivis cède à l'autre copropriétaire, à titre de licitation, ses droits sur ces immeubles, peut être attaqué par les créanciers du cédant, encore bien qu'ils n'aient pas formé opposition, s'il appert des circonstances que l'acte n'a eu d'autre but que de faire passer fictivement sur la tête du copropriétaire des biens indivis, afin d'anéantir, grâce à l'effet déclaratif du partage, l'hypothèque dont ils étaient grevés au profit des créanciers du cédant. — Dijon, 24 juin 1885, Andrieux, [S. 87. 2.115, P. 87.1.189, D. 86.2.226]

1720. — L'art. 883 s'applique-t-il à l'héritier bénéficiaire comme à l'héritier pur et simple? La Cour de cassation s'était d'abord prononcée pour la négative. — Cass., 27 mai 1835, Synd. Ricard, [S. 35.1.341, P. chr.] — ... Et le motif de cette interprétation de l'art. 883 était que, la liquidation de la succession bénéficiaire se faisant dans l'intérêt commun des créanciers et de l'héritier, celui-ci savait ne devenir adjudicataire que comme étranger. Mais la jurisprudence et la doctrine sont actuellement d'accord pour déclarer l'art. 883 applicable même au cas de succession bénéficiaire. — Cass., 12 août 1839, Coombel, [S. 39.1. 781, P. 39.2.221] — Nîmes, 6 nov. 1869, Gravérol, [S. 71 2.157, P. 71.532, D. 71.2.37] — *Sic*, Demolombe, *Succ.*, t. 5, n. 273 ; Dutruc, *Tr. du part. des success.*, n. 518 ; Tambour, *Du bénéf. d'invent.*, p. 320 ; Billard, *ibid.*, n. 108.

1721. — Jugé que l'art. 883, C. civ., portant que chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus par licitation, s'applique à l'héritier bénéficiaire aussi bien qu'à l'héritier pur et simple ; qu'en conséquence, le créancier auquel l'un des cohéritiers a consenti une hypothèque sur les biens indivis de la succession, ne peut être colloqué à l'ordre ouvert sur le prix de ces biens adjugés sur licitation à un autre cohéritier, alors même que celui-ci n'aurait accepté la succession que sous bénéfice d'inventaire. — Nîmes, 6 nov. 1869, précité. — V. au surplus, *infrà*, v° *Partage*.

1722. — V. *Hypothèque sur un immeuble dont le constituant peut se faire déclarer propriétaire*. — On peut hypothéquer un immeuble à l'égard duquel on ne justifie ni d'une possession actuelle, ni même d'un droit de propriété. Il suffit que le constituant ait une action en revendication, en nullité ou en rescision lui permettant d'obtenir cet immeuble, et il n'est pas nécessaire que cette action se trouve intentée au moment où l'hypothèque est

concédée. Mais, bien entendu, le sort de l'hypothèque dépendra de celui de l'action : elle demeurera non avenue si l'action est repoussée, et valable dans le cas contraire. Dans ce dernier cas, le jugement ne faisant que déclarer la propriété du constituant, l'hypothèque aura été consentie par celui qui était propriétaire *ab initio*, et prendra rang du jour où elle aura été inscrite. — Delvincourt, t. 3, p. 292 et 293; Grenier, t. 1, n. 153 ; Duranton, t. 19, n. 276 et 277 ; Pont, t. 1, n. 642 et 643 ; Martou, t. 3, n. 965; Zachariæ, § 258, note 8 ; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 11, p. 444 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1313.

1723. — VI. *Hypothèque consentie sur un immeuble dont la propriété est affectée d'une condition.* — A. *Hypothèque consentie par un propriétaire sous condition.* — Celui qui a sur un immeuble un droit de propriété subordonné à une condition, demeure libre d'hypothéquer cet immeuble avant l'événement de la condition ; mais l'hypothèque ainsi consentie est soumise à cette condition de la même manière et dans les mêmes termes que le droit de propriété du constituant. C'est l'application de la maxime d'après laquelle nul ne peut transmettre des droits plus étendus que ceux qu'il a. Et, au point de vue du droit hypothécaire, c'est la consécration de la règle d'après laquelle l'hypothèque ne grève les biens du débiteur que sous les modifications diverses dont ils peuvent être l'objet, suivant inévitablement les fluctuations diverses auxquelles sont exposés ces biens dans le patrimoine de ce dernier. Cette règle est formulée dans les termes suivants par l'art. 2125, C. civ. : « Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision. »

1724. — Ainsi l'inscription prise sur un fond possédé conditionnellement se résout par la perte de la propriété de ce fond. — Grenoble, 21 juill. 1814, Mollard, [S. et P. chr.]

1725. — Dès lors, le propriétaire sous condition suspensive peut valablement hypothéquer son immeuble pour le cas où la condition s'accomplira : si la condition se réalise, l'hypothèque aura grevé l'immeuble à dater du jour de sa constitution ; dans le cas contraire, elle sera considérée comme ne l'ayant jamais affecté. — Grenier, t. 1, n. 153 ; Pont, t. 1, n. 637 ; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 12, p. 444 ; Thézard, n. 51 ; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1285; Colmet de Santerre, t. 9, n. 92 *bis*; Vigié, t. 3, n. 1373; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1315.

1726. — Il a été jugé que celui à qui le maire d'une commune, de l'avis du conseil municipal, et sous forme de transaction, cède la propriété d'un terrain communal dont il est déjà en possession, pour par lui en jouir comme de chose à lui appartenant, après autorisation de l'autorité supérieure, peut valablement conférer hypothèque sur ce terrain, même avant que l'acte du gouvernement portant autorisation d'aliéner soit intervenu. — Metz, 20 avr. 1836, Bry, [S. 38.2.167, P. chr.]

1727. — B. *Hypothèque consentie sur un immeuble aliéné sous condition résolutoire.* — Nous venons de constater qu'on a le droit d'hypothéquer un immeuble dont on peut se faire reconnaître propriétaire, au moyen d'une action en revendication, en nullité ou en rescision, avant même d'avoir intenté cette action. Mais la même faculté est-elle accordée pour l'immeuble qui, après avoir été valablement aliéné, peut cependant être repris en vertu d'une condition résolutoire ? Est-il permis à l'ancien propriétaire de constituer sur ce dernier immeuble une hypothèque utile, avant l'événement de cette condition résolutoire ? La question est controversée.

1728. — D'après MM. Aubry et Rau (t. 3, § 266, texte et note 13, p. 445), l'hypothèque ne peut, dans l'hypothèse, être valablement concédée qu'après l'événement de la condition résolutoire. Ainsi le donateur sans enfants, qui peut faire révoquer la donation pour survenance d'enfants, le vendeur non payé, qui a le droit de demander la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix, ne sauraient, avant d'avoir agi, valablement hypothéquer l'immeuble donné ou vendu. La même situation devrait être reconnue au vendeur sous réserve de réméré, avant l'exercice du retrait. « Jusque-là, disent ces auteurs, il est impossible de considérer le vendeur ou le donateur comme propriétaires actuels de l'immeuble donné ou vendu, ou même comme ayant sur cet immeuble un droit de propriété subordonné à une condition suspensive : l'hypothèque qu'ils auraient constituée serait par conséquent nulle aux termes de l'art. 2129. En vain dirait-on que la propriété soumise à une condition résolutoire implique, par une corrélation nécessaire, une autre propriété sous condition suspensive, et qu'ainsi le donateur et le vendeur sont à considérer comme ayant conservé sur l'immeuble donné ou vendu un droit de propriété subordonné à une condition suspensive. Ces idées nous paraissent inexactes en théorie, et surtout inacceptables dans la matière qui nous occupe. Quand un immeuble n'a été aliéné que sous une condition résolutoire, il y a, sans doute, pour l'ancien propriétaire possibilité ou chance de rentrer dans la propriété..... mais il n'a pas pour cela un droit conditionnel de propriété dans le sens de l'art. 2125 ». — Grenier, t. 1, n. 153.

1729. — La jurisprudence semble fixée en ce sens, et elle pose en principe, notamment en matière de vente à réméré, que la faculté de réméré réservée par le vendeur présente non une clause suspensive de la vente, mais une condition purement résolutoire ; que le vendeur perd, dans ce cas, le *jus in re* et, par conséquent, le droit d'aliéner et d'hypothéquer la chose vendue sous cette condition ; qu'il ne conserve que le *jus ad rem*, et que l'action en réméré est tout ce dont il peut se prévaloir; que, dès lors, l'hypothèque par lui consentie, dans l'intervalle écoulé entre la vente et l'exercice du droit de rachat, ne frappe pas utilement l'immeuble vendu. — Cass., 21 déc. 1825, Renaud, [S. et P. chr.]; — 14 avr. 1847, Montlaur, [S. 47.1.341, P. 47 1.616, D. 47.1.217] ; — 23 août 1871, Hadot, [S. 71.1.118, P. 71.388, D. 73.1.321] ; — Bordeaux, 5 janv. 1833, Taupignon-Pignier, [S. 33.2.188, P. chr.] — Montpellier, 4 mars 1841, Montlaur, [S. 42.2.27, P. 41.2.712] — Grenoble, 17 févr. 1849, Buisson, [S. 49.2.544, P. 50.1.165, D. 51.2.235] — Nîmes, 18 déc. 1849, Bernard, [S. 50.2.164, P. 50.2.449, D. 52.2.122] — Paris, 12 août 1871, Chevallier, [S. 71.2.193, P. 71.637, D. 73.2.133]

1730. — Ainsi, il a été jugé que le vendeur à réméré est, dès le moment de la vente, définitivement dessaisi de la propriété de l'immeuble vendu ; qu'il ne conserve qu'un *jus ad rem*, qui seul peut faire l'objet de la cession par lui consentie au profit d'un tiers de son droit de rachat ; qu'en conséquence, l'hypothèque acquise contre le vendeur dans l'intervalle de la vente à la cession, n'atteint pas l'immeuble racheté par le cessionnaire, et que, dès lors, ce dernier est fondé à exiger la mainlevée et la radiation de l'inscription prise sur cet immeuble. — Paris, 12 août 1871, précité.

1731. — ... Que la vente à réméré est parfaite en soi, et transmet à l'acquéreur le droit de propriété avec toutes ses conséquences, et, notamment, celle de pouvoir purger complètement l'immeuble acquis des privilèges et hypothèques qui le frappent. — Cass., 23 août 1871, précité.

1732. — ... Que le droit de réméré n'est susceptible ni d'hypothèque, ni d'expropriation. — Caen, 29 juin 1870, Hadot, [S. 71.2.29, P. 71.104]

1733. — Cependant, la grande majorité des auteurs et plusieurs arrêts repoussent, non sans raison, croyons-nous, cette manière de voir. Le vendeur à réméré conserve sur l'immeuble ainsi vendu un droit réel immobilier, puisqu'il a la faculté de le reprendre. Or, s'il le reprend, il est considéré comme n'en ayant jamais abandonné la propriété, propriété que l'acquéreur, à son tour, est censé n'avoir jamais eue. Mais, si le vendeur n'a jamais cessé d'être propriétaire, il l'était donc pendant l'intervalle écoulé entre la vente et le rachat, et dès lors, il a pu, durant cet intervalle, valablement conférer hypothèque. D'autre part, il faut bien que le vendeur ait été propriétaire, car, dans le cas contraire, les droits de l'acquéreur s'étant rétroactivement évanouis, la propriété de l'immeuble n'aurait, dans le même intervalle, reposé sur la tête de personne. — Cass., 12 mai 1880, Jacony, [S. 81.1.295, P. 81.1.732, D. 81.1.19] — Douai, 22 juill. 1820, Beurette, [S. et P. chr.] — Alger, 2 nov. 1885, Hurlimann, [S. 86.2.132, P. 86.1.803] — V. Rennes, 6 avr. 1870, Rabergeau, [S. 70.2.245, P. 70.927, D. 71.2.67] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. 2, § 3, art. 3, n. 5 ; Delvincourt, t. 3, p. 154; Persil, sur l'art. 2124, n. 11 ; Valette, p. 262; Duranton, t. 19, n. 278; Troplong, t. 2, n. 469; Pont, t. 1, n. 639 ; Martou, t. 3, n. 964 ; Larombière, t. 2, sur l'art. 1181, n. 8; Colmet de Santerre, t. 9, n. 109 *bis*-III ; Demolombe, t. 25, n. 408; Laurent, t. 30, n. 477; Verdier, *Transcript.*, t. 1, n. 73; Thézard, n. 51 ; Gillard, *loc. cit.*, n. 108; Vigié, t. 3, n. 1373; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1317.

1734. — Il a été jugé, en ce sens, que le vendeur d'un immeuble à pacte de rachat peut valablement consentir une hypo-

thèque sur cet immeuble, avant l'expiration du délai de réméré et l'exercice de ce droit; mais que la validité de cette hypothèque est subordonnée à l'exercice de la faculté de réméré. — Douai, 22 juill. 1820, précité.

1735. — ... Que le vendeur à réméré, étant propriétaire sous condition suspensive, peut consentir, dans l'intervalle entre la vente et l'exercice du droit de rachat, des hypothèques qui frappent utilement l'immeuble vendu, si le réméré est exercé en temps utile par le vendeur. — Alger, 2 nov. 1885, précité.

1736. — En matière de donation, il a été jugé que l'hypothèque consentie solidairement par le donateur et par le donataire, sur les biens compris dans la donation, devient nulle, en tant qu'elle a été conférée par le donataire, si la donation vient à être révoquée pour inexécution des conditions, mais qu'elle est valable en tant que conférée par le donateur. — Bordeaux, 13 août 1872, Docteur et Papin, [S. 72.2.277, P. 72.1079, D. 73. 2.209] — V. Cass., 11 nov. 1878, Fourtic, [S. 79.1.157, P. 79. 389 D. 80.1.323]

1737. — Nous venons de prévoir le cas où l'action en résolution est exercée par le titulaire lui-même. Mais que décider si elle est mise en mouvement par un tiers à qui elle a été cédée? Les hypothèques provenant du cédant, depuis l'aliénation de l'immeuble, pourront-elles être opposées au cessionnaire? S'il en est ainsi, le cessionnaire de l'action en réméré, par exemple, qui exerce le rachat de ses deniers, va se trouver sous le coup des hypothèques consenties par son cédant depuis la vente de l'immeuble jusqu'à la cession, résultat absolument injuste et qu'évite la jurisprudence en refusant au vendeur à réméré le droit d'hypothéquer l'immeuble par lui aliéné sous cette condition.

1738. — Quelques auteurs, pour obvier à cet inconvénient, décident que l'immeuble n'a pu être valablement hypothéqué par le cédant, parce qu'il n'est point rentré dans son patrimoine, le retrait ayant été exercé par le cessionnaire. — Pont, t. 1, n. 516; Demolombe, t. 25, n. 411 *bis*.

1739. — On répond, non sans raison, qu'alors l'immeuble vendu se trouvera n'avoir appartenu à personne dans l'intervalle écoulé entre la vente et la cession de l'action en réméré : il n'appartenait point au vendeur puisque, par le rachat exercé au profit d'un tiers, il est censé n'avoir jamais été la propriété dudit vendeur; et il n'appartenait pas davantage au cessionnaire, dont le droit n'a pris naissance qu'au moment de la cession. En réalité, durant cet intervalle, la propriété de l'immeuble reposait sur la tête du vendeur, ce qui lui a permis de l'hypothéquer. Pour éviter toute surprise, le cessionnaire, avant de traiter, n'aura qu'à vérifier la situation hypothécaire de l'immeuble. — Thézard, n. 135; Gillard, n. 109; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1318.

1740. — C. *Hypothèque constituée sur un immeuble acquis sous condition résolutoire.* — L'acquéreur sous condition résolutoire pourra constituer sur l'immeuble acquis des hypothèques qui demeureront soumises à la condition affectant son droit de propriété. Ces hypothèques s'évanouiront donc si la condition se réalise. L'art. 2125, en effet, dispose que ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit de propriété sujet à rescision ou à résolution, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise à cette éventualité de rescision ou de résolution. C'est l'application de la règle : *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* Ainsi, l'hypothèque constituée sur un bien acquis avec faculté de réméré, cessera d'affecter ce bien, dès que le réméré aura été exercé.

1741. — De même, d'après l'art. 929, C. civ., les immeubles à recouvrer par l'effet de la réduction, pour remplir l'héritier réservataire de sa réserve, rentrent dans la succession libres de toutes charges et hypothèques créées par le donataire.

1742. — Et il a été jugé que la disposition de l'art. 929, C. civ., d'après laquelle les immeubles donnés, qui rentrent dans la succession par suite de la réduction, sont affranchis des dettes ou hypothèques consenties par le donataire, s'applique alors même que la donation a été déguisée sous l'apparence d'un contrat à titre onéreux, que l'hypothèque a été consentie par le donataire à un tiers de bonne foi, et que l'héritier réservataire a accepté purement et simplement la succession de son auteur. — Bordeaux, 29 déc. 1887, Claverie et Bruneau, [S. 88.2.41, P. 88. 1.227] — *Sic*, Troplong, *Donat.*, t. 2, n. 1025 et *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 468 *bis*; Marcadé, sur l'art. 929, n. 4; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 557. — *Contrà*, Cass., 14 déc. 1826, De Lafaucherie, [S. et P. chr.] — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 149, § 457, note 11.

1743. — Il a été, au contraire, jugé que les tiers de bonne foi, auxquels l'acquéreur a hypothéqué les biens par lui acquis, ne peuvent être évincés par l'exercice de l'action en réduction de la part des héritiers à réserve, alors qu'il est reconnu en fait que l'acte d'acquisition n'est qu'une donation déguisée susceptible de réduction. — Cass., 14 déc. 1826, précité.

1744. — D'après une opinion, l'art. 929 ne pourrait être invoqué, en présence d'une donation déguisée, que dans le cas où la succession du disposant aurait été acceptée sous bénéfice d'inventaire. — Aubry et Rau, 4e édit., t. 7, § 685 *ter*, texte, p. 225; Laurent, t. 12, n. 205.

1745. — Enfin, une autre opinion exige que le donateur, en recourant à la simulation, ait eu l'intention de tromper les tiers sur le véritable caractère de la libéralité. — Demolombe, t. 19, n. 622 et s.

1746. — Ainsi encore, aux termes de l'art. 954, C. civ., dans le cas de révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions, les biens rentreront dans les mains du donateur libres de toutes charges et hypothèques. C'est la conséquence de ce fait que la révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions, n'est autre chose qu'une résolution. « Elle produit donc, dit Laurent (t. 12, n. 511), les effets de toute résolution; les choses sont remises au même état que si la donation n'avait pas existé. Ce sont les termes de l'art. 1183. Il est vrai que cette disposition parle de la condition résolutoire expresse; mais sous ce rapport il n'y a aucune différence entre la condition expresse et la condition tacite. Le principe est certain... » — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2952 et s.

1747. — Jugé que lorsqu'un immeuble donné par acte entre-vifs, puis vendu à un tiers par le donataire, est rentré ultérieurement dans le patrimoine du donateur par l'effet de la révocation de la donation prononcée pour cause d'inexécution des conditions, la circonstance que l'ancien donataire redevient propriétaire de cet immeuble comme héritier du donateur, n'autorise point l'acquéreur à le revendiquer contre ce donataire, son vendeur, à défaut par ce dernier de lui avoir restitué son prix d'acquisition. — Riom, 1er mai 1861, Grimaud, [S. 62.2.404, P. 63.264]

1748. — L'art. 1046 applique la disposition de l'art. 954, à l'hypothèque constituée par le légataire, lorsque le legs est révoqué pour la même cause, c'est-à-dire pour inexécution des conditions.

1749. — La situation est la même pour les biens compris dans une donation révoquée pour survenance d'enfant au donateur (art. 960 et 963, C. civ.). — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3416 et s.

1750. — La disposition de l'art. 963 est générale et s'applique aux donations déguisées comme aux donations ordinaires. — Troplong, t. 2, n. 1424; Laurent, t. 13, n. 91. — *Contrà*, Aubry et Rau, 4e édit., t. 7, p. 428, § 709, texte et note 6; Baylé-Mouillard, sur Grenier, t. 2, n. 206, note *a*. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 4115 et s.

1751. — La situation est aussi la même pour les biens donnés avec stipulation du droit de retour au profit du donateur dans les termes de l'art. 951, C. civ. L'art. 952, s'expliquant sur les conséquences résultant de l'exercice de ce droit déclare : « L'effet du droit de retour sera de résoudre toutes les aliénations des biens donnés et de faire revenir ces biens au donateur, francs et quittes de toutes charges et hypothèques ». Ce texte établit cependant une exception, car il ajoute : « ... sauf néanmoins l'hypothèque de la dot et des conventions matrimoniales, si les autres biens de l'époux donataire ne suffisent pas, et dans le cas seulement où la donation lui aura été faite par le même contrat de mariage duquel résultent ces droits et hypothèques. » — V. *infrà*, v° *Retour conventionnel*.

1752. — De même l'hypothèque consentie par le grevé de substitution sur les biens substitués, cesse de frapper ces biens, lorsque les appelés voient leur droit ouvert, à moins qu'ils n'acceptent la succession de celui-ci, ou qu'ils ne répudient la substitution. Jugé que la substitution ne fait pas qu'il y ait incertitude sur la propriété des biens substitués : cette propriété réside, avec les droits qui en découlent, sur la tête du grevé, tellement qu'il a la faculté d'aliéner et d'hypothéquer, sauf à l'appelé l'action résolutoire si, au jour de l'ouverture de la substitution, il est apte à recueillir. — Cass., 5 mai 1830, Bourgeois, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Substitution*.

1753. — Suivant l'opinion de MM. Aubry et Rau (4e édit., t. 7, § 696, texte et note 38, p. 341), les hypothèques consenties par le

grevé s'évanouissent si ce dernier encourt la déchéance prononcée par l'art. 1057, pour n'avoir point fait procéder à la nomination du tuteur prescrite par l'art. 1056, lorsque, d'ailleurs, l'acte de substitution ayant été transcrit se trouve opposable aux tiers conformément aux dispositions de l'art. 1070.

1754. — Mais on admet plus généralement que les hypothèques survivent à cette déchéance, et continuent de grever les biens substitués pour produire leur effet, si le droit des appelés ne s'ouvre pas ensuite. Le grevé ne saurait, en effet, par un fait volontaire postérieur, faire disparaître les hypothèques qu'il avait antérieurement consenties. — V. Colmar, 14 août 1840, Lavallée, [S. 42.2.102, P. 41.1.44] — *Sic*, Demolombe, t. 22, n. 624; Colmet de Santerre, t. 4, n. 212 *bis*-VII; Laurent, t. 14, n. 542; Gillard, *loc. cit.*, n. 123.

1755. — Il a été jugé que les créanciers personnels du grevé ont intérêt et droit à se prévaloir du défaut de transcription de l'acte pour faire tomber la substitution à leur égard, aux termes de l'art. 1070, et exercer leurs droits sur les biens grevés. — Caen, 1er juill. 1856, Boudin, [S. 58.2.205, P. 58.636]

1756. — Au contraire, l'art. 958 dispose que « la révocation pour cause d'ingratitude ne préjudiciera ni aux aliénations faites par le donataire, ni aux hypothèques et autres charges réelles qu'il aura pu imposer sur l'objet de la donation, pourvu que le tout soit antérieur à l'inscription qui aurait été faite de l'extrait de la demande en révocation, en marge de la transcription prescrite par l'art. 939 ». — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3232 et s.

1757. — Plusieurs auteurs estiment qu'il y a lieu d'appliquer, par analogie, l'art. 958 à l'hypothèque constituée par un héritier déclaré plus tard indigne. — Aubry et Rau, 4e édit., t. 6, § 594, texte et note 13, p. 292; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 38 *bis*-IV.

1758. — D'après une autre opinion, l'hypothèque doit disparaître dans ce cas, comme le droit de l'héritier, parce que ce droit se trouve résolu en vertu d'une cause qui a existé avant la constitution de l'hypothèque. — Demolombe, t. 13, n. 279; Gillard, *loc. cit.*, n. 122.

1759. — Si la révocation pour cause d'ingratitude laisse subsister les hypothèques consenties par le donataire, il n'en est ainsi qu'autant que ces hypothèques ont été valablement concédées; et le donateur ou ses héritiers ont évidemment qualité pour se prévaloir de la nullité de celles qui grèvent les immeubles donnés du chef du donateur.

1760. — La résolution amiable d'une donation, intervenant pour éviter une résolution judiciaire, fera tomber les hypothèques consenties par le donataire; et, en général, toute résolution encourue pour une cause préexistante ou rétroactive et amiablement constatée dans les mêmes conditions, aboutira au même résultat.

1761. — La résolution de la vente prononcée en justice pour défaut de paiement du prix entraîne, comme toute autre condition résolutoire, l'extinction des hypothèques du chef de l'acquéreur. Il en est de même de la résolution amiable, lorsqu'elle est consentie sans fraude et uniquement dans le but d'éviter une résolution judiciaire. — Troplong, *Vente*, t. 2, n. 691; Martou, t. 3, n. 970; Pont, t. 1, n. 646; Coulon, *Quest. de dr.*, t. 3, p. 436; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 687, p. 309, note 17; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 22, p. 448; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1316. — *Contrà*, Laurent, t. 24, n. 371. — V. *suprà*, v° *Condition*, n. 783 et s.

1762. — Il a été jugé que la résolution amiable et non frauduleuse de la vente, à raison du non paiement du prix, produit les mêmes effets que la résolution prononcée en justice, et fait par conséquent évanouir les hypothèques créées par l'acquéreur sur l'immeuble. — Cass., 10 mars 1836, précité. — Bourges, 12 févr. 1883, précité.

1763. — ... Que la résolution amiable consentie sans fraude par l'acquéreur pour défaut de paiement du prix, opère, aussi bien que la résolution prononcée en justice, l'extinction des hypothèques du chef de l'acquéreur, notamment de l'hypothèque légale de la femme. — Riom, 11 déc. 1865, précité.

1764. — Il en serait toutefois autrement d'une rétrocession amiable faite par l'acquéreur au vendeur, alors même qu'elle aurait lieu pour défaut de paiement de prix, elle n'éteindrait pas les hypothèques qui ont frappé l'immeuble dans l'intervalle de la vente à la rétrocession. Jugé que, lorsque le vendeur rentre en possession de l'immeuble par lui vendu, par suite d'une rétrocession amiable, les hypothèques qui, dans l'intervalle, ont frappé cet immeuble du chef de l'acquéreur, et notamment l'hypothèque légale de la femme, conservent tout leur effet, nonobstant la rétrocession. — Cass., 17 juill. 1848, Fery, [S. 48.1.470, P. 48.2.603]

1765. — D'autre part, le vendeur qui a inséré dans l'acte de vente la fausse mention d'un paiement comptant, ne peut se prévaloir de l'action résolutoire pour défaut de paiement du prix à l'encontre des tiers de bonne foi ayant acquis des droits réels sur l'immeuble vendu. — Dijon, 31 juill. 1878, Devillard, [S. 79.2.21, P. 79.111]

1766. — VII. *Hypothèque consentie sur un immeuble acquis en vertu d'un acte pouvant être entrepris par une action en nullité ou rescision.* — Maintenant, se présente la question de savoir si la révocation d'une vente consentie par un débiteur en fraude des droits de ses créanciers, au profit d'un acquéreur *conscius fraudis*, fait disparaître les hypothèques concédées par l'acquéreur au profit de prêteurs de bonne foi absolument étrangers à tout ce qui a pu intervenir entre le débiteur et l'acheteur, leur auteur.

1767. — Jusqu'ici, la jurisprudence et la doctrine se sont prononcées pour la négative. Lorsqu'un acte juridique est absolument nul *ab initio*, parce qu'un des éléments essentiels manque à sa formation, ou lorsqu'un acte valable à l'origine est anéanti par une condition résolutoire qui lui enlève rétroactivement toute existence, on conçoit qu'il ne puisse produire aucun effet; et, s'il s'agit d'une aliénation, l'acquéreur apparent, n'ayant jamais eu aucun droit, n'en a pu transmettre aucun. Mais il n'en est point nécessairement de même quand il s'agit d'un acte valable, qui, entaché d'un vice, est, après coup, attaqué en vertu d'une action en nullité ou rescision; on comprend très-bien, en droit, que cet acte ne soit annulé ou rescindé que dans une certaine mesure et seulement à l'égard de certaines personnes, alors qu'il continuera à produire ses effets à l'égard d'autres personnes. — V. *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 247 et s.

1768. — Mais nous avons vu *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 242 et s., que cette doctrine est controversée.

1769. — D'un autre côté, il a été jugé qu'une donation étant reconnue frauduleuse, les hypothèques consenties par le donataire doivent tomber. — Lyon, 23 févr. 1863, [*Recueil des arrêts de Lyon*, 63.123]

1770. — ... Que, lorsqu'un jugement a fait rentrer dans le patrimoine du mari un immeuble que celui-ci, en fraude des droits de ses créanciers, avait acheté sur la tête de sa femme, l'hypothèque consentie par cette dernière sur cet immeuble s'évanouit, malgré la bonne foi du créancier hypothécaire. — Paris, 6 juin 1872, *Compagnie générale des eaux*, [D. 73.2.124]

1771. — ... Que l'hypothèque consentie par un débiteur sur des immeubles qu'il détenait en vertu d'un titre depuis annulé n'est pas validée par la circonstance que celui qui l'a consentie est devenu plus tard propriétaire des biens hypothéqués, alors que le second titre de propriété est, non une ratification ou confirmation du premier, mais un titre tout à fait nouveau et distinct. — Bordeaux, 24 janv. 1833, Charrier, [S. 33.2.569, P. chr.]

1772. — VIII. *Hypothèque consentie par le possesseur apparent.* — A. *Hypothèque consentie par le propriétaire apparent.* — Est valable l'hypothèque consentie au profit d'un créancier de bonne foi par celui qui est propriétaire apparent en vertu d'un titre régulier, bien qu'une contre-lettre vienne démontrer qu'il n'est en réalité qu'un prête-nom dépourvu du droit d'hypothéquer. Aux termes de l'art. 1321, « les contre-lettres ne peuvent avoir leur effet qu'entre les parties contractantes : elles n'ont point d'effet contre les tiers ». — Cass., 30 mars 1836, Froidefond, [S. 36.1.506, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 24, p. 268. — V. aussi Pont, t. 1, n. 631. — — V. *suprà*, v° *Contre-lettre*, n. 32 et s.

1773. — Jugé que l'hypothèque consentie par une femme sur un immeuble dont elle n'a que la propriété apparente et qui appartient réellement à son mari est valable, alors que cette hypothèque est conférée en présence et du consentement du mari coobligé solidairement au remboursement de la créance qui en forme la base. — Cass., 9 mars 1847, Giulianini, [S. 47.1.283, P. 47.2.449

1774. — Il en serait autrement si le créancier avait eu connaissance de la contre-lettre lorsqu'il a traité. — Aubry et Rau, t. 8, § 756 *bis*, texte et note 21, p. 268; Larombière, t. 5, sur l'art. 1321, n. 10; Laurent, t. 19, n. 192.

1775. — B. *Hypothèque consentie par l'héritier apparent*

— L'hypothèque consentie par un héritier apparent est valable à l'égard de l'héritier véritable, lorsque le créancier hypothécaire a traité de bonne foi, sous l'influence de l'erreur commune. — V. *suprà*, v° *Héritier apparent*, n. 65. — *Contrà*, Cass. Belgique, 11 juill. 1878, De Vrints de Treuenfeld, [S. 79.2.108, P. 79.471, D. 79.2.35] — Laurent, t. 9, n. 562 et s.

1776. — De même est valable l'hypothèque consentie à un tiers de bonne foi par celui qui détient les immeubles dépendant d'une succession, soit comme l'héritier de son père, soit en vertu de la renonciation de son frère à la succession, soit en exécution d'un partage intervenu entre lui et sa sœur, et qui a ainsi la possession publique et incontestée de ces immeubles depuis plusieurs années. — Cass., 13 mai 1879, Baudran, [S. 79.1.26, P. 79.902, D. 79.1.417]

1777. — Peu importe que le frère renonçant revienne sur sa renonciation. Il ne peut réclamer sa part des biens hypothéqués qu'en subissant l'effet des affectations hypothécaires consenties par l'héritier seul détenteur légal des immeubles successoraux. — Même arrêt. — V. aussi Trib. Toulouse, 29 mars 1889, [*Gaz. des Trib. Midi*, 28 avr. 1889] — Trib. Lyon, 3 juill. 1889, [*Mon. jud. Lyon*, 6 nov. 1889] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Success.*, t. 1, n. 1233.

1778. — Il a été jugé que l'exception aux principes généraux du droit sur la nullité de la vente de la chose d'autrui, qui a pour effet de maintenir les ventes faites et les hypothèques consenties par l'héritier apparent, doit être restreinte aux circonstances particulières pour lesquelles elle a été admise, et ne peut être étendue au cas où le possesseur de biens héréditaires l'est devenu, non par suite d'une vocation légale comme successible, ou de la volonté du défunt, mais à l'aide d'un testament faux; que cette prise de possession n'est de sa part qu'un acte d'usurpation qui ne peut être le principe d'une aliénation valable, et porter atteinte au droit de propriété des héritiers. — Paris, 16 mars 1866, Peyrardelle et Deschamps, [S. 66.2.337, P. 66.1236] — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 25, p. 449.

1779. — ... Qu'il en est ainsi alors surtout qu'un temps court, insuffisant pour constituer une possession publique et sans trouble, à titre d'héritier ou de légataire, s'est écoulé depuis l'ouverture de la succession, et qu'il n'y a eu, de la part des héritiers, ni retard, ni négligence dans l'exercice de leurs droits. — Même arrêt. — Peu importe la bonne foi des tiers qui ont traité avec le légataire apparent. — Même arrêt.

1780. — Mais cette jurisprudence est en contradiction avec les plus récents arrêts. — V. *suprà*, v° *Héritier apparent*, n. 57.

1781. — IX. *Hypothèque constituée par un administrateur des biens d'autrui.* — A. *Hypothèque constituée par un mandataire, ou par un gérant ou liquidateur d'une société.* — Le mandataire, eût-il une procuration générale, n'a pas qualité pour hypothéquer les immeubles de son mandant; il a besoin, pour conférer hypothèque, d'un pouvoir spécial et exprès. L'art. 1988 est formel à cet égard : « Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration. S'il s'agit d'aliéner ou hypothéquer, ou de quelque autre acte de propriété, le mandat doit être exprès » (V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 196 et s.). La situation du gérant d'affaires est la même à l'égard des biens de celui dont il gère les affaires : il n'a pas le droit d'hypothéquer ces biens sans un mandat exprès lui en donnant le pouvoir. — Pont, t. 1, n. 633. — V. *suprà*, v° *Gestion d'affaires*, n. 89.

1782. — Le même principe s'applique aux gérants des sociétés. Le gérant d'une société ne pourrait hypothéquer les immeubles sociaux que comme mandataire; il ne saurait donc valablement consentir hypothèque en l'absence d'une autorisation spéciale et expresse. La jurisprudence et la doctrine sont fixées en ce sens. — Cass., 21 avr. 1841, Joire, [S. 41.1.395, P. 41.2.381]; — 15 nov. 1880, Trésor public, [S. 81.1.253, P. 81.1.613, D. 81.1.118]; — 27 juin 1881, Société des bons hypothécaires, [S. 83.1.218, P. 81.1.1153, D. 82.1.175]; — 29 juin 1881, Synd. de la société des Thermes d'Enghien, [S. 83.1.218, P. 83.1.523, D. 82.1.106]; — 23 déc. 1885, Caisse industrielle du Nord, [S. 86.1.145, P. 86.1.353, D. 86.1.97] — Paris, 5 juill. 1877, Synd. des sucreries de Sermaize, [S. 77.2.295, P. 77.1167, D. 77.2.168] — Troplong, *Sociétés*, n. 686; Delangle, *Ibid.*, n. 146; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1014; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 718, note 2, p. 439; Laurent, t. 26, n. 308; Pont, t. 1, n. 633, et *Sociétés*, n. 526; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 260; Guillouard, *Sociétés*, n. 126. — V. *infrà*, v° *Société*.

1783. — Le liquidateur d'une société de commerce doit être considéré comme un mandataire ordinaire et comme ne pouvant, à ce titre, hypothéquer les immeubles sociaux sans un pouvoir exprès. — Cass., 2 juin 1836, Bornet, [P. chr.] — *Sic*, Troplong, *Du contrat de société*, t. 2, n. 1022; Gillard, *loc. cit.*, n. 140. — *Contrà*, Pont, *Tr. des sociétés civiles et comm.*, t. 2, n. 1958; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 386.

1784. — B. *Hypothèque consentie par un administrateur légal.* — A la différence de l'administrateur conventionnel, l'administrateur légal a reçu de la loi le droit de conférer hypothèque sur les biens de la personne qu'il représente, en remplissant d'ailleurs certaines formalités prescrites. La personne représentée est réputée conférer elle-même l'hypothèque par l'entremise de son représentant; et, ainsi, c'est toujours le propriétaire de l'immeuble qui l'hypothèque, comme le veut l'art. 2129. — Pont, t. 1, n. 633.

1785. — a) *Hypothèque consentie par le mari.* — Aux termes de l'art. 1421, le mari administrateur de la communauté peut hypothéquer les biens communs, sans le concours de la femme. Et, sous le régime de la communauté conventionnelle, alors que l'ameublissement indéterminé ne rend pas la communauté propriétaire des immeubles ameublis par la femme, le mari puise cependant dans l'art. 1508 le droit d'hypothéquer ces immeubles sans le consentement de celle-ci, jusqu'à concurrence de l'ameublissement. Il faut bien, en effet, que le mari, administrateur de la communauté, trouve, dans un emprunt hypothécaire consenti sur les immeubles de la femme, le moyen de verser dans la caisse commune la somme que sa future avait promise. — V. sur les effets de l'ameublissement indéterminé, *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2917 et s.

1786. — Bien entendu, si la clause d'ameublissement venait à tomber pour un motif quelconque, les droits que le mari aurait pu concéder sur les immeubles ainsi ameublis par sa femme tomberaient en même temps en vertu de la maxime : *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis.* — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2884.

1787. — Mais, soit sous le régime de la communauté (art. 1428), soit sous tout autre régime, le mari ne saurait valablement hypothéquer les propres de sa femme, sans une procuration expresse de celle-ci; en dehors de cette procuration ou du consentement de la femme dans l'acte, l'hypothèque consentie par lui porterait sur la chose d'autrui et partant serait nulle. Toutes réserves sont faites d'ailleurs pour l'immeuble dotal qui, en dehors des cas exceptionnellement prévus, ne peut être hypothéqué « pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjoints » (art. 1554). — V. Laurent, t. 30, n. 487; Gillard, n. 147 et s. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1183.

1788. — b) *Hypothèque consentie par le tuteur sur les biens du mineur ou de l'interdit.* — Le tuteur ne peut valablement hypothéquer les biens du mineur qu'en remplissant les formalités prescrites par la loi. Si ces formalités sont observées, l'hypothèque consentie par le tuteur sera valable, car il représente la personne du mineur pour les actes de la vie civile. A cet égard l'art. 457, C. civ., dispose que « le tuteur, même le père ou la mère, ne peut emprunter pour le mineur, ni aliéner ou hypothéquer ses biens immeubles, sans y être autorisé par un conseil de famille ». Et l'art. 458 ajoute : « les délibérations du conseil de famille relatives à cet objet, ne seront exécutées qu'après que le tuteur en aura demandé et obtenu l'homologation devant le tribunal de première instance, qui y statuera en la chambre du conseil... ». Le principe posé pour les biens des mineurs s'applique aux biens des interdits; et l'art. 2126 le consacre pour les uns comme pour les autres. — V. *infrà*, v° *Tutelle*.

1789. — Il a été jugé que, dans le cas d'un acte contenant tout à la fois donation à des enfants mineurs et cession par ceux-ci au donateur d'immeubles en usufruit, ainsi qu'une constitution à son profit d'une rente viagère avec hypothèques sur leurs biens, le tuteur des mineurs peut sans doute accepter la donation en leur nom, mais qu'il ne saurait, sans l'autorisation du conseil de famille homologuée par la justice, consentir la cession d'usufruit et la constitution d'hypothèque. — Cass., 25 mars 1861, Marchais, [S. 61.1.676, P. 62.745]

1790. — Il n'importerait que la cession d'usufruit et la constitution d'hypothèque fussent la conséquence et la condition de la donation, le seul résultat d'une telle corrélation entre les diverses dispositions de l'acte étant, non point que toutes doivent être validées, mais que l'annulation des unes puisse entraîner la nullité des autres. — Même arrêt.

1791. — Quant à l'administrateur provisoire désigné, conformément à l'art. 31, L. 30 juin 1838, à la personne non interdite placée dans un établissement d'aliénés, il n'a pas le pouvoir d'hypothéquer les biens de celle-ci, car il ne peut faire que de simples actes d'administration. — V. *suprà*, v° *Aliéné*, *Aliénation mentale*, n. 367, p. 369.

1792. — c) *Hypothèque consentie sur les biens du mineur par le père administrateur légal.* — Le père, administrateur légal des biens de son enfant mineur, est-il tenu, lorsqu'il veut hypothéquer les biens de ce dernier, de recourir à toutes les formalités imposées au tuteur, notamment à l'autorisation préalable du conseil de famille? La Cour de cassation a décidé que les règles de la tutelle ne sont point, en général, applicables au père administrateur légal, pendant le mariage, des biens de ses enfants mineurs; il peut donc valablement hypothéquer, avec la seule autorisation du tribunal, les immeubles de ces derniers, car la loi n'a pas entendu le soumettre à l'intervention et au contrôle du conseil de famille. — Cass., 3 juin 1867, Pauc, [S. 67.1.273, P. 67.721, D. 68.1.27] — Paris, 15 juill. 1865, sous cet arrêt. — V. Bourges, 11 févr. 1863, Pellé, [S. 63.2.121, P. 64.607, D. 64.5.305] — Montpellier, 30 mars 1859, Savy, [S. 59.2.508, P. 59.464]

1793. — Les auteurs sont divisés sur la question. D'après les uns, le père administrateur doit remplir toutes formalités imposées au tuteur, et dès lors obtenir et l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal. — Merlin, *Quest.*, v° *Usuf. patern.*, § 1, p. 612; Delvincourt, t. 1, p. 404; Taulier, t. 2, p. 612; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 137 *bis*-III; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 283, note *a*, n. 3, et *Explic. C. civ.*, p. 220, n. 3; Aubry et Rau, t. 1, § 123, note 8, p. 776; Demolombe, t. 6, n. 446; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 589; Massé et Vergé, t. 1, § 207, p. 406, note 12; Gillard *loc. cit.*, n. 144.

1794. — Suivant une autre opinion, le pouvoir d'administration du père n'est soumis à aucune restriction, en sorte qu'il peut faire seul tous les actes pour lesquels le tuteur serait tenu d'obtenir l'autorisation du conseil de famille ou même celle de justice. — Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 207, p. 406.

1795. — Enfin, dans un troisième système, l'autorisation de justice est exigée dans tous les cas où son intervention serait imposée au tuteur par la loi; mais, dans aucun cas, le père administrateur ne peut être astreint à demander l'autorisation du conseil de famille. — De Fréminville, *Minor. et tut.*, t. 1, n. 13; Marchand, *Code de la minor.*, liv. 2, ch. 1, sect. 2, n. 5; Marcadé, *Appendice aux art. 371 et s.*, p. 158 et s.; Oudot et Demangeat, *Droit de famille*, p. 194; Bertin et Breuillac, *Chambre du conseil*, t. 1, n. 613. — V. *suprà*, v° *Administration légale*, n. 117 et 118.

1796. — d) *Hypothèque consentie sur les biens d'un absent par l'envoyé en possession provisoire.* — D'après l'art. 128, C. civ., « Tous ceux qui ne jouissent qu'en vertu de l'envoi provisoire, ne pourront aliéner ni hypothéquer les immeubles de l'absent ». Ainsi, l'envoyé en possession provisoire des biens d'un absent ne peut, en principe, hypothéquer ces biens. Mais l'art. 2126, lui permet de les grever d'une hypothèque valable, s'il y est autorisé par justice, c'est-à-dire en vertu d'un jugement. Et un jugement suffira, sans qu'il soit nécessaire de demander l'autorisation préalable d'un conseil de famille. Lorsque l'art. 2126 parle des « formes établies par la loi », il vise uniquement les mineurs et les interdits, car, pour les hypothèques à consentir sur les biens des absents, la loi n'a établi aucune forme spéciale. Il ne faut donc appliquer à l'envoyé en possession provisoire que ces derniers mots du texte « ou en vertu de jugements », et déclarer que celui-ci pourra, en vertu d'un jugement, hypothéquer les biens de l'absent. — Pont, t. 1, n. 652; Demolombe, t. 2, n. 111; Aubry et Rau, t. 1, § 153, texte et note 12, p. 925; Colmet de Santerre, t. 9, n. 93 *bis*-II; Gillard, *loc. cit.*, n. 142 et 146. — Après l'envoi en possession définitif, les ayants-droit peuvent, sans recourir à un jugement, hypothéquer les biens de l'absent, puisque, d'après l'art. 132, C. civ., celui-ci, s'il reparaît alors, doit reprendre ses biens dans l'état où ils se trouvent. — Pont, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 244 et s., 467.

1797. — X. *Hypothèque sur un immeuble appartenant à autrui.* — Suivant l'opinion la plus répandue, l'hypothèque constituée sur la chose d'autrui est atteinte d'une nullité absolue, ou même est inexistante, de telle sorte qu'elle ne peut être validée par le fait que le constituant deviendrait ultérieurement propriétaire, et qu'elle demeure nulle spécialement à l'égard de tous autres créanciers régulièrement inscrits sur l'immeuble depuis son acquisition par le débiteur commun. Dans ce système, on explique le plus habituellement la nullité absolue ou l'inexistence de l'hypothèque constituée sur la chose d'autrui, en disant que le contrat de constitution d'hypothèque, en pareil cas, manque d'objet. Or, l'objet est une des conditions essentielles pour la validité de toute convention (C. civ., art. 1108, 1126). — V. Cass., 12 juin 1807, Putot, [S. et P. chr.]; — 24 mai 1892, Donaudy, [S. et P. 92.1.289, D. 92.1.327] — Bordeaux, 24 janv. 1833, Charrier, [S. 33.2.569, P. chr.]; — 16 juill. 1838, Lasserre, [S. 38.2.502] — Nancy, 30 mai 1843, Romécourt, [S. 43.2.547, P. 43.2.691] — Dijon, 25 avr. 1855, Bidault, [S. 55.2.403, P. 55.2.128, D. 55.2.218] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 51; Persil, *Régime hyp.*, t. 2, p. 410 et s.; Duranton, t. 19, n. 36; Martou, t. 3, n. 1002; Pont, t. 2, n. 624 et s.; Thézard, n. 48; de Folleville, *Essai sur la vente de la chose d'autrui*, n. 139; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, p. 174, § 799, texte et note 5; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 4, p. 440; Laurent, t. 30, n. 469 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1281; Vigié, t. 3, n. 1372; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1305.

1798. — Il a été jugé, en ce sens, que l'existence, dans la personne de celui qui constitue une hypothèque, d'un droit actuel de propriété sur l'immeuble, au moment où il est grevé d'affectation hypothécaire, est la condition même de cette affectation, et que cette condition est substantielle, de telle sorte qu'à son défaut, le contrat d'hypothèque est entaché d'une nullité absolue, comme manquant d'objet; qu'en conséquence, l'hypothèque, nulle dans son principe même, ne peut être validée par le fait que le constituant deviendrait ultérieurement propriétaire. — Cass., 24 mai 1892, précité.

1799. — ... Spécialement que cette hypothèque demeure nulle à l'égard d'autres créanciers régulièrement inscrits depuis l'acquisition de la propriété par le constituant. — Même arrêt.

1800. — Et, sur renvoi, il a été jugé, de même, que l'hypothèque consentie sur un terrain dont le constituant n'est pas actuellement propriétaire est nulle d'une nullité substantielle, comme manquant d'objet, et que cette nullité ne peut être effacée par le fait que le constituant deviendrait ultérieurement propriétaire. — Montpellier, 10 févr. 1896, Donaudy, [S. et P. 96.2.128]

1801. — Par suite, le créancier à qui le terrain avait été hypothéqué antérieurement au jugement qui a attribué ledit terrain au constituant, n'est pas fondé à se prévaloir de ce jugement pour soutenir que l'hypothèque, nulle dans le principe comme portant sur le terrain d'autrui, s'est trouvée rétroactivement validée par l'effet du jugement. — Même arrêt.

1802. — Jugé, d'autre part, que bien que l'hypothèque consentie par un débiteur sur un immeuble qui ne lui appartient pas soit validée à son égard par le fait de l'acquisition ultérieure de cet immeuble par ce débiteur, elle n'en demeure pas moins nulle à l'égard des autres créanciers régulièrement inscrits sur l'immeuble depuis son acquisition par le débiteur commun. — Nancy, 30 mai 1843, précité.

1803. — ... Que l'hypothèque consentie par un débiteur sur des biens qui ne lui appartenaient pas est nulle, et qu'elle ne peut, à la différence de la vente de la chose d'autrui, être validée, à l'égard des tiers, par l'acquisition desdits biens faite ultérieurement par le débiteur. — Dijon, 25 avr. 1855, précité. — La situation serait la même dans le cas où le constituant viendrait à succéder à titre universel au propriétaire de l'immeuble.

1804. — On soutient, au contraire, dans un autre système, que l'hypothèque de la chose d'autrui n'est frappée que d'une nullité relative; que cette nullité disparaît lorsque le constituant devient ensuite propriétaire; et que, notamment, l'hypothèque ainsi consentie peut être opposée aux créanciers inscrits après sa constitution. — Bordeaux, 21 déc. 1832, Biot, [S. 33.2.205, P. chr.] — Metz, 20 avr. 1836, Bry, [S. 38.2.167, P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Quest. de droit*, v° *Hypotheques*, § 4 *bis*; Troplong, t. 2, n. 518 à 521; Colmet de Santerre, t. 9, n. 92 *bis*-III et s., p. 177 et s.; Labbé, *Revue prat.*, t. 40, année 1875, p. 180; Gillard, *La constit. de l'hyp. conv.*, n. 99 et 100, p. 151 et s.

1805. — Merlin et Troplong invoquent le droit romain. En droit romain, en effet, lorsque le débiteur devenait propriétaire de la chose hypothéquée, il se faisait ce que les interprètes, notamment Balde, ont appelé un *reconciliatio pignoris*; l'hypothèque était validée, et le créancier pouvait poursuivre la chose hypothéquée sur son débiteur, par l'action hypothécaire, sans que celui-ci pût opposer la nullité originaire. — Merlin, *loc. cit.*; Troplong, *loc. cit.* — V. Jourdan, l'*Hypothèque*, p. 368 et s.

1806. — Selon Colmet de Santerre, il est toujours préférable qu'une convention produise les effets en vue desquels elle a été conclue. Le contrat par lequel on hypothèque la chose d'autrui n'est pas nul, en ce sens qu'il ne manque pas d'objet. Ce qui manque au constituant, c'est la disposition de cet objet. Quand il a acquis cette disposition, retrouvé le pouvoir qui lui manquait, il n'y a aucune raison pour que la convention continue à ne pas produire effet. On ne trouve rien dans les règles spéciales relatives à la constitution de l'hypothèque qui oblige à annuler l'hypothèque de la chose d'autrui, quand le débiteur devient propriétaire. — Colmet de Santerre, *loc. cit.*

1807. — Conformément à ce second système, il a été jugé que, lorsque celui qui a hypothéqué un immeuble appartenant à autrui devient plus tard propriétaire de cet immeuble, le créancier est fondé à demander que l'immeuble soit déclaré soumis à son hypothèque. — Bordeaux, 21 déc. 1832, précité.

1808. — ... Qu'une telle hypothèque ne peut être critiquée par un créancier hypothécaire postérieur à l'acquisition. — Metz, 20 avr. 1836, précité.

1809. — A Merlin et à Troplong, les partisans de l'opinion dominante répondent que l'argument puisé dans la tradition romaine ne porte pas, parce que le Code civil s'est inspiré d'idées étrangères au droit romain, et qu'il a complètement modifié le régime des hypothèques. Le droit romain annulait l'hypothèque de la chose d'autrui par un pur motif de logique; aujourd'hui, la loi annule l'hypothèque de la chose d'autrui dans un intérêt d'ordre public, parce que les hypothèques intéressent le crédit. A l'argument de M. Colmet de Santerre, ils objectent que si, en principe, il est préférable de donner un effet utile aux conventions, encore faut-il que la loi ne s'y oppose pas. Or l'art. 2129, *in fine*, en disposant que les biens à venir ne peuvent être hypothéqués, s'oppose à l'admission de la validité de l'hypothèque de la chose d'autrui, dans le cas où le débiteur devient propriétaire.

1810. — Enfin, ceux qui estiment que l'hypothèque de la chose d'autrui n'est frappée que d'une nullité relative sont bien obligés d'établir une exception pour l'hypothèque consentie sur un immeuble dépendant d'une succession non encore ouverte au moment de la constitution, sous peine d'aller directement contre l'art. 1130, qui déclare qu'on ne peut « faire aucune stipulation sur une pareille succession » (Gillard, *loc. cit.*, p. 153, note 1). Si l'hypothèque n'est pas valable dans ce cas, comment le serait-elle dans les autres? En réalité, l'hypothèque d'un bien dont on n'est pas propriétaire au moment de l'acte, et dont on acquiert ensuite la propriété, serait l'hypothèque d'un bien à venir, si elle était valable de manière à avoir effet à partir de sa constitution : il y aurait là une violation formelle de l'art. 2129. — V. Orléans, 13 nov. 1852, Delalande et Rivet, [P. 53.1.353]

1811. — L'hypothèque de la chose d'autrui est nulle, sans qu'il y ait à examiner si le constituant a ou non déclaré qu'il n'était pas propriétaire de l'immeuble qu'il hypothéquait. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte, p. 439 et 440; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1306.

1812. — Elle serait également nulle, alors même que le constituant aurait déclaré qu'il ne la consentait que pour le cas où il deviendrait propriétaire de l'immeuble. On ne peut pas soutenir, en effet, qu'en hypothéquant sous cette condition, le constituant hypothèque un bien sur lequel il a un droit de propriété soumis à une condition suspensive, puisqu'il n'a actuellement sur ce bien aucun droit, pas même un droit conditionnel. On ne saurait prétendre davantage que l'art. 2129 prohibe seulement l'hypothèque des biens à venir envisagée collectivement, et non celle qui porte sur un immeuble futur spécialement désigné, car il renferme une disposition générale et absolue et ne souffre qu'une seule exception, celle qu'établit l'art. 2130. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 5, p. 441; Laurent, t. 30, n. 472; Thézard, n. 49; Vigié, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1307. — *Contra*, Troplong, t. 2, n. 528; Zachariæ, § 266, texte et note 6; Colmet de Santerre, t. 9, n. 92 *bis* III; Gillard, *loc. cit.*, n. 99 et 104.

1813. — On doit se demander si la constitution d'hypothèque sur la chose d'autrui ne doit pas produire un effet juridique vis-à-vis du constituant. M. Colmet de Santerre estime que le constituant, même de bonne foi, doit indemniser le créancier qui se trouve, par son fait, exposé à subir un dommage, privé qu'il est de la garantie sur laquelle il avait compté; et que l'indemnité est due, à plus forte raison, lorsque l'hypothèque a été consentie de mauvaise foi, parce qu'alors il y a délit civil, stellionat (art. 2059), et qu'une action en dommages-intérêts est évidemment ouverte. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 92 *bis*-V.

1814. — D'après un autre auteur, si l'hypothèque sur la chose d'autrui est nulle, l'engagement de fournir une sûreté subsiste, et le constituant doit le remplir, en procurant au créancier l'équivalent de cette sûreté au moyen d'une indemnité. — Gillard, *loc. cit.*, n. 97.

1815. — Mais l'hypothèque elle-même de la chose d'autrui, nulle dans son principe, est nulle vis-à-vis de tous. Elle est nulle d'abord vis-à-vis du véritable propriétaire de l'immeuble affecté, ou plutôt elle est non avenue en ce qui le concerne; elle ne saurait lui être opposée, puisqu'il est demeuré étranger à sa constitution (C. civ., art. 1165). Et ce que nous disons du propriétaire de l'immeuble, nous l'appliquons par la même raison à ses ayants-cause. — Pont, t. 1, n. 630; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 7, p. 442; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1311.

1816. — Elle est nulle aussi à l'égard des tiers auxquels le constituant aurait vendu ou hypothéqué l'immeuble, après en avoir acquis la propriété; et dès lors ces tiers peuvent se prévaloir de sa nullité et l'opposer. Ainsi, lorsque le constituant, devenu propriétaire de l'immeuble, l'aura ensuite vendu ou hypothéqué, la nullité de l'hypothèque par lui consentie alors qu'il n'était pas encore propriétaire sera valablement opposée, soit par l'acquéreur pour échapper au droit de suite qu'on voudrait exercer contre lui en vertu de cette hypothèque, soit par le créancier pour primer le titulaire de cette même hypothèque faisant valoir à son encontre un droit de préférence. — Cass., 24 mai 1892, Donandy, [S. et P. 92.1.289, D. 92.1.327] — Bordeaux, 16 juill. 1838, Lasserre, [S. 38.2.502] — Nancy, 30 mai 1843, Romécourt, [S. 43.2.547, P. 43.2.691] — Dijon, 25 avr. 1855, Bidault, [S. 55.2.403, P. 55.2.128, D. 55.2.218] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 51; Persil, sur l'art. 2124; Duranton, t. 19, n. 367; Pont, t. 1, n. 627; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 8, p. 442; Laurent, t. 30, n. 470; Thézard, n. 50; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1284; Vigié, t. 3, n. 1372; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1312.

1817. — Et elle est nulle même au regard des créanciers chirographaires du constituant, qui ont intérêt à la faire tomber pour venir au marc le franc avec celui qui en est porteur et qui prétend s'en servir pour obteuir sur eux un droit de préférence dans l'ordre. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1818. — Jugé qu'un créancier même chirographaire a droit et qualité pour contester les collocations faites dans un ordre, si ces collocations ont pour base des droits d'hypothèque non légalement établis. — Bordeaux, 24 janv. 1833, Charrier, [S. 33.2.369, P. chr.]

1819. — Dans l'opinion qui estime que l'hypothèque de la chose d'autrui est atteinte, non d'une nullité absolue, irréparable, mais d'une nullité simplement relative, on décide que cette hypothèque, régulièrement inscrite d'ailleurs, est valable vis-à-vis des tiers à qui le constituant, devenu propriétaire de l'immeuble ainsi affecté, a ensuite vendu ou hypothéqué ce même immeuble. Le constituant, en devenant propriétaire, valide l'hypothèque qu'il avait consentie antérieurement conformément à la maxime : *confirmato jure dantis, comprehenditur jus accipientis*. Les droits qu'il concède postérieurement ne sauraient préjudicier à un droit qui pouvait disparaître sans doute, mais qui, par l'acquisition, se trouve avoir été valablement constitué avant eux. — Merlin, *Quest.*, v° *Hypothèque*, § 4 *bis*; Troplong, t. 1, n. 522 à 524; Gillard, *loc. cit.*, n. 100.

1820. — Et, en ce sens, il a été décidé que l'hypothèque consentie sur la chose d'autrui, devenue depuis la propriété du débiteur, ne peut être critiquée par un créancier hypothécaire postérieur à l'acquisition. — Metz, 20 avr. 1836, Bry, [S. 38.2.167, P. chr.]

1821. — Enfin, il faut aller jusqu'à décider que le constituant lui-même, devenu propriétaire, pourra proposer la nullité de l'hypothèque qu'il avait consentie sur l'immeuble avant d'en avoir acquis la propriété. C'est toujours le même principe qui conduit nécessairement à cette solution : l'hypothèque de la chose d'autrui est non avenue, inexistante; la nullité dont elle est atteinte est absolue et irréparable. — Pont, t. 1, n. 630; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 9, p. 442; Laurent, t. 30, n. 467 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1284; Thézard, n. 48; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1314. — V. Cass., 24 mai 1892 (motifs), précité.

1822. — On reconnaît cependant que le débiteur constituant ne sera pas admis à opposer la nullité, s'il a été de mauvaise foi et s'est ainsi rendu stellionataire. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1823. — Jugé que la nullité peut être invoquée par les créanciers hypothécaires entre eux, mais non par le débiteur lui même. — Nancy, 30 mai 1843, précité. — V. aussi Bordeaux, 21 déc. 1832, Biot, [S. 33.2.205, P. chr.]

1824. — Du reste, l'intérêt du débiteur à opposer la nullité n'apparaît guère, car le créancier, privé d'une constitution d'hypothèque régulière, pourra exiger immédiatement de lui le remboursement de sa créance (art. 1188 et 2131). Cet intérêt ne pourrait exister qu'au regard des héritiers de ce débiteur (art. 873 et 1221, § 1). — Aubry et Rau, *loc. cit.*

1825. — Il peut arriver qu'en consentant hypothèque sur l'immeuble d'autrui, le constituant déclare qu'il se porte-fort pour le propriétaire de cet immeuble, et que celui-ci fournisse ensuite sa ratification; dans ce cas, il faut se demander quel sera l'effet de cette ratification. Il est certain, d'abord, que la ratification ne saurait agir rétroactivement et donner à l'hypothèque, à dater du jour même de son inscription, toute efficacité au préjudice des tiers à qui le propriétaire avait déjà, avant de ratifier, accordé des droits valablement conservés. La ratification d'un acte consenti par un porte-fort a un effet rétroactif entre les parties; mais cet effet rétroactif ne peut être opposé à ceux qui avaient antérieurement acquis des droits réels sur la chose. — Cass., 24 janv. 1825, époux Burdin, [S. et P. chr.]; — 3 août 1859, Dassier, [S. 59.1.801, P. 60.418, D. 59.1.419]; — 13 déc. 1875, Dupasquier, [S. 76.1.273, P. 76.646. D. 76.1.97] — V. Cass., 25 avr. 1856, Saissi, [S. 57.1.117, P. 57.428, D. 56.1.385]; — 4 mars 1891, Rochette, [S. et P. 94.1.411, D. 91.1.313] — Pau, 16 mars 1892, Crédit foncier de France, [S. et P. 93.2.125] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 626; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 6, p. 441; Thézard, n. 50.

1826. — La rétroactivité de la ratification ne saurait donc nuire aux droits d'hypothèque constitués régulièrement par le propriétaire avant la ratification. Le droit conféré par le propriétaire ne peut pas périr par l'effet d'une ratification donnée ensuite à un acte antérieur consenti par une personne sans mandat. On objecte que, quand il s'agit d'hypothèques, ces droits, c'est-à-dire plusieurs hypothèques, peuvent coexister, à la différence de ce qui a lieu pour le droit de propriété. Le propriétaire qui hypothèque valablement son bien n'a pas, dit-on, par cela seul et nécessairement renoncé à ratifier une hypothèque antérieure constituée sur le même immeuble par un porte-fort sans qualité. Les tiers qui ont traité avec le propriétaire ont été d'ailleurs avertis de l'existence de cette hypothèque par l'inscription prise (V. en ce sens, Gillard, *loc. cit.*, n. 102; Labbé, *De la ratification des actes d'un gérant d'affaires*, n. 61). Cette objection ne porte en rien atteinte au principe qui vient d'être posé. Sans doute, plusieurs hypothèques peuvent coexister sur le même immeuble, et c'est même ce qui arrive le plus souvent; il s'agit seulement de savoir, dans l'espèce, si celle qui a été concédée par le propriétaire peut être tenue en échec par une autre n'existant légalement que par la ratification postérieure, et n'ayant, dès lors, pris naissance qu'après elle sur un immeuble qu'elle grevait déjà.

1827. — En ce qui concerne les effets de la ratification à l'égard des droits postérieurement conférés sur l'immeuble par le propriétaire, la jurisprudence et les auteurs sont divisés sur le point de savoir si, pour qu'ils soient acquis, un acte notarié et une nouvelle inscription sont nécessaires. D'après une opinion, la ratification ne rétroagit point; elle ne vaut que comme constitution nouvelle. Elle est donc soumise à l'authenticité et à la publicité, exigées, celle-là pour la protection du propriétaire qui ratifie, celle-ci dans l'intérêt des tiers. Et la nouvelle inscription prise en vertu de la ratification ne deviendra efficace que par l'énonciation de l'acte notarié renfermant cette ratification. — Besançon, 17 déc. 1873, sous Cass., 13 déc. 1875, Dupasquier, [S. 76.1.273, P. 76.646, D. 76.1.97] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*, Laurent, t. 30, n. 474; Thézard, n. 49 et s.; Aubry, *Rev. du not.*, novembre 1879.

1828. — Nonobstant la clause de porte-fort, déclare l'arrêt de Besançon, l'hypothèque de la chose d'autrui est absolument [illegible] et sans valeur jusqu'à la ratification; « cette ratification seule donne à l'hypothèque une existence légale et en forme le titre générateur, d'où la conséquence qu'elle ne peut avoir lieu que par acte notarié, qu'elle doit être inscrite et ne prend rang qu'à partir de cette inscription. »

1829. — La théorie de la Cour de cassation est différente. Ratifier, c'est approuver, c'est confirmer ce qui a été fait par un tiers sans qualité; c'est donc, non pas faire un acte nouveau, mais rendre valable, efficace un acte antérieur; c'est, suivant une maxime empruntée au droit romain, vouloir que l'acte produise ses effets, comme si un mandat avait été antérieurement donné à celui qui l'a accompli : *Ratihabitio mandato æquiparatur*. Donc, la ratification remonte à l'acte accompli, s'identifie avec lui pour lui donner la vie et la force; et pourvu qu'elle soit faite par acte notarié, condition indispensable et exigée par la loi, nous allons le voir bientôt, elle valide et l'hypothèque concédée et l'inscription prise en vertu de cette hypothèque, sous la seule réserve déjà indiquée, celle des droits antérieurement acquis aux tiers. — Cass., 3 août 1859, précité; — 13 déc. 1875, précité. — Orléans, 13 nov. 1852, Delalande et Rivet, [P. 53.1.353] — Pau, 16 mars 1892, précité. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 626; Garsonnet, note sous Cass., 13 déc. 1875, [D. 76.1.97]; Gillard, n. 103.

1830. — Il a été jugé, conformément à ces principes, que la ratification, consentie par la femme, de l'hypothèque qu'aurait constituée son mari tant en son propre nom qu'au nom de celle-ci encore mineure, assure l'effet de cette hypothèque à la date de sa constitution si, dans l'intervalle de cette date à celle de la ratification, aucun droit n'a été valablement acquis à des tiers sur l'immeuble hypothéqué. — Cass., 3 août 1859, précité.

1831. — ... Que, lorsqu'une hypothèque a été constituée par un porte-fort, et que la ratification annoncée dans l'acte constitutif et dans l'inscription est intervenue, l'inscription hypothécaire, en vertu de la rétroactivité de la ratification, produit son effet du jour de sa date, vis-à-vis des créanciers qui n'avaient pas d'inscription valable avant la ratification. — Cass., 13 déc. 1875, précité.

1832. — ... Que la ratification rétroagit au jour où l'hypothèque a été consentie, sauf les droits acquis aux tiers; qu'en conséquence, la ratification valide l'hypothèque consentie avant le moment où elle intervient. — Pau, 16 mars 1892, précité.

1833. — ... Que celui qui, à la garantie d'un emprunt qu'il contracte tant en son nom personnel que comme se faisant et portant-fort de son père, dont il promet la ratification, affecte hypothécairement, toujours dans les mêmes qualités, des biens appartenant à ce dernier indivisément avec lui, doit être considéré comme ayant hypothéqué les biens de son père, non de son propre chef, ce qui constituerait une stipulation sur sa succession à venir, mais du chef de celui-ci dont il promet le fait. — Orléans, 13 nov. 1852, précité.

1834. — ... Qu'en conséquence, une pareille convention est valable, et que l'hypothèque doit produire effet quoique non ratifiée par le père, si elle l'a été depuis son décès par l'emprunteur son héritier. — Même arrêt.

1835. — En supposant que cette ratification ne se soit pas opérée virtuellement par la consolidation des biens hypothéqués en la personne de l'héritier obligé à la ratification, elle découle cependant implicitement de la déclaration faite par ledit héritier, postérieurement au décès du père, dans un nouvel acte d'emprunt, que les biens qu'il affecte à la garantie du remboursement sont déjà le gage hypothécaire d'un autre créancier. — Même arrêt.

1836. — D'après une opinion, la ratification validerait bien l'hypothèque, mais elle devrait être portée à la connaissance des tiers au moyen d'une nouvelle inscription, ou tout au moins d'une mention en marge de l'inscription primitive. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1310.

2° *Capacité d'aliéner.*

1837. — En principe, la capacité de s'obliger ne suffit pas chez celui qui veut constituer hypothèque; il doit avoir aussi la capacité d'aliéner l'immeuble qu'il va hypothéquer; d'où la conséquence que l'hypothèque consentie pourra être nulle, bien que l'engagement qui lui a servi de base soit valable au point de vue de la capacité personnelle du débiteur. Cette capacité d'aliéner est formellement exigée par l'art. 2124 qui déclare que « les hypothèques conventionnelles ne peuvent être consenties que par ceux qui ont la capacité d'aliéner les immeubles qu'ils y soumettent ». S'obliger est donc, avec raison, aux yeux du législateur, chose moins grave qu'hypothéquer. En effet, celui

qui s'oblige simplement donne un gage tacite en vertu duquel le créancier ne pourra saisir qu'après avoir obtenu jugement. Au contraire, celui qui hypothèque est tenu de consentir un acte notarié ayant par lui-même force exécutoire, qui permettra au créancier hypothécaire de saisir et faire vendre son gage sans recourir à une condamnation en justice.

1838. — I. *Hypothèque consentie par un incapable.* — A. *Hypothèque consentie par le mineur émancipé.* — Le mineur émancipé qui, aux termes de l'art. 481, peut s'obliger pour les actes de pure administration, ne peut pas cependant conférer hypothèque pour les engagements qu'il contracte dans les limites de cette administration. Il n'a pas, en effet, d'après l'art. 484, la capacité d'aliéner ses immeubles, il n'a donc pas la capacité de les hypothéquer. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 28, p. 450; Laurent, t. 30, n. 490; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1287; Vigié, t. 3, n. 1369; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1330. — V. *suprà*, v° *Emancipation*, n. 445 et s.

1839. — Et, dans les cas où il est capable de s'engager avec l'assistance de son curateur, il ne peut pas davantage hypothéquer ses biens avec la seule assistance de celui-ci. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Vigié, *loc. cit.*

1840. — Nous avons vu que les immeubles du mineur non émancipé ne sont valablement hypothéqués par son tuteur que dans les conditions et formes prévues par les art. 457 et 458. Les art. 483 et 484 démontrent que les mêmes formalités sont imposées au mineur émancipé qui veut valablement hypothéquer les siens.

1841. — Exceptionnellement, le mineur émancipé, autorisé à faire le commerce dans les conditions prévues par l'art. 2, C. comm., peut hypothéquer ses immeubles pour les opérations relatives à son commerce, bien que l'art. 6 du même Code, qui lui accorde cette faculté, ne l'autorise à les aliéner qu'en remplissant les formalités prescrites par les art. 457 et s., C. civ., pour l'aliénation des immeubles des mineurs. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 822.

1842. — B. *Hypothèque consentie par l'interdit judiciaire ou légal.* — L'interdit judiciaire n'a pas non plus capacité pour hypothéquer ses immeubles, et l'interdit légal se trouve dans la même situation. Mais si on décide que la nullité de l'hypothèque consentie par l'interdit légal peut être opposée par tous les intéressés (V. *infrà*, v° *Interdiction légale*, n. 77 et s.), on admet que la nullité de l'hypothèque concédée par l'interdit judiciaire n'existe que dans l'intérêt de celui-ci ou de ses ayants-cause. Cette dernière nullité n'est, en effet, que relative, alors que la première est établie dans un intérêt général. — Valette, sur Proudhon, *De l'état des personnes*, t. 2, p. 556; Demolombe, t. 1, n. 193; Aubry et Rau, t. 1, § 85, texte et notes 6 et 7, p. 564; Gillard, n. 170. — V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 664 et s.

1843. — C. *Hypothèque consentie par celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire.* — Aux termes des art. 499 et 513, les personnes pourvues d'un conseil judiciaire ne peuvent pas grever leurs biens d'hypothèques sans l'assistance de ce conseil. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 261.

1844. — A la différence de l'interdiction, la nomination d'un conseil judiciaire n'a pas d'effet rétroactif sur les actes antérieurs, lesquels, en principe, ne peuvent être annulés. Cependant, cette règle ne saurait recevoir application, quand les actes antérieurs n'ont eu pour but que de faire fraude à la loi, et d'éluder à l'avance les conséquences de la nomination du conseil. — V. Cass., 25 et 26 juin 1888, Emmanuel, [S. 88.1.469, P. 88.1.1156]

1845. — Spécialement, il a été jugé que, si les actes antérieurs à la nomination du conseil judiciaire sont valables lorsque les tiers contractants ont été de bonne foi, ces actes doivent au contraire être annulés lorsque les tiers ont agi avec intention de faire échec à la loi en paralysant par avance les effets de la nomination du conseil judiciaire. Et cette nullité entraîne celle des inscriptions hypothécaires prises en vertu de ces actes. — Cass., 5 nov. 1889, Lambert, [S. 91.1.407, P. 91.1.995]

1846. — D. *Hypothèque consentie par la femme mariée.* — a) *Femme mariée en général.* — La femme mariée, même séparée de biens, ne peut pas hypothéquer ses immeubles, même libres, sans l'autorisation de son mari ou de justice. — Pont, t. 1, n. 611; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 29, p. 452; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1326. — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 145.

1847. — Cette règle souffre deux exceptions : 1° Aux termes de l'art. 7, C. comm., la femme marchande publique peut hypothéquer ses immeubles pour les engagements relatifs à son commerce. Toutefois, le texte enlève cette faculté pour les immeubles dotaux de la femme mariée sous le régime dotal. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1329. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 1201 et s., et v° *Dot*, n. 1140.

1848. — 2° La femme séparée de corps, depuis la loi du 6 févr. 1893, peut hypothéquer ses immeubles sans l'autorisation de son mari ou de justice, s'il ne s'agit pas d'ailleurs d'immeubles dotaux. L'art. 311, C. civ., al. 3, ainsi modifié par cette loi, dispose en effet que « la séparation de corps a pour effet de rendre à la femme le plein exercice de sa capacité civile, sans qu'elle ait besoin de recourir à l'autorisation de son mari ou de justice. »

1849. — b) *Hypothèque consentie par la femme dotale.* — Mariée sous le régime dotal, la femme peut hypothéquer, avec l'autorisation de son mari ou celle de la justice, ses immeubles paraphernaux. Quant à ses immeubles dotaux, sa capacité est réglée par l'art. 1554 qui déclare que « les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointements, sauf les exceptions qui suivent », exceptions prévues par les art. 1555 et s. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1140 et s.

1850. — Ainsi, la femme dotale, même après la séparation de corps et malgré la capacité nouvelle que lui donne alors la loi précitée du 6 févr. 1893, ne peut, tant que dure le mariage, hypothéquer ses immeubles dotaux, en dehors des cas où l'hypothèque en est exceptionnellement autorisée par la loi.

1851. — Il est, d'ailleurs, bien évident, que l'hypothèque accordée avant la constitution de dot ne saurait ensuite être critiquée pour cause de dotalité. Il a été jugé, en ce sens, que l'hypothèque concédée par un preneur pour garantie du bail à lui consenti avec faculté de résiliation après une période déterminée, garantit tout les termes du bail, même ceux courus après la mort du preneur et payables par sa fille, sa seule héritière, qui n'a pas usé de la faculté de résiliation, bien que les immeubles affectés soient devenus dotaux aux mains de celle-ci, en vertu des stipulations de son contrat de mariage. — Cass., 10 janv. 1882, Robillon, [S. 82.1.261, P. 82.1.626, D. 82.1.63]

1852. — Mais les époux qui se marient sous le régime dotal peuvent valablement stipuler la faculté d'hypothéquer les immeubles dotaux de la femme. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1383.

1853. — Il est aujourd'hui de jurisprudence constante que la faculté stipulée d'aliéner les biens dotaux n'emporte pas, en principe du moins, le droit de les hypothéquer. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1392.

1854. — E. *Effets de la ratification du constituant devenu capable.* — L'hypothèque consentie par une personne qui n'avait pas capacité pour la constituer n'est frappée que d'une nullité relative qui peut, dès lors, être couverte par la confirmation ou la ratification du constituant, lorsque la cause qui créait l'incapacité de celui-ci a disparu.

1855. — L'hypothèque ainsi ratifiée et validée produit ses effets à partir de sa constitution, même au regard du constituant et de ses créanciers chirographaires. Mais en est-il de même à l'égard des créanciers hypothécaires postérieurs? En d'autres termes rétroagit-elle à l'égard de ces créanciers? La question est controversée. — V. *suprà*, v° *Confirmation*, n. 209 et s.

1856. — Dans tous les cas, il est incontestable que l'hypothèque ratifiée peut être opposée, sans nouvelle inscription, aux hypothèques consenties après la ratification. Jugé que la ratification, par une personne majeure, d'une constitution d'hypothèque faite par elle en minorité, rétroagit et que par suite l'hypothèque ratifiée a effet du jour de l'inscription prise en vertu de l'acte constitutif, à l'égard des créanciers inscrits après la ratification, et cela sans qu'il soit nécessaire que la ratification ait été inscrite ou mentionnée en marge de l'inscription primitive. — Cass., 25 nov. 1856, Saussi, [S. 57.1.117, P. 57.428, D. 56.1.385] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 266, note 32, p. 454; Larombière, t. 4, sur l'art. 1348, n. 56; Laurent, t. 18, n. 667, t. 31, n. 61. — *Contra*, Pont, t. 2, n. 981, d'après lequel la ratification doit être mentionnée en marge de l'inscription. — V. aussi Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1335.

1857. — D'après MM. Aubry et Rau, « le mineur ou la femme mariée qui, après la majorité ou la dissolution du mariage, auraient aliéné les immeubles précédemment hypothéqués, ne pourraient confirmer la constitution hypothécaire au préjudice des acquéreurs » (t. 3, § 266, note 40, p. 453).

1858. — On admet généralement que, si la nullité de la constitution hypothécaire était couverte, non plus par une ratification expresse, mais par l'extinction légale de l'action en nullité, par l'expiration du délai accordé (C. civ., art. 1304) pour demander la nullité d'un acte passé, par exemple, en minorité, l'hypothèque serait censée avoir été valable dès le principe tant à l'égard du débiteur qu'à l'égard des tiers, même de ceux ayant acquis des droits avant l'accomplissement du délai. — Parlem. Paris, 20 août 1689. — Basnage, *Hyp.*, part. 1, chap. 3; Duranton, t. 19, n. 345; Troplong, t. 2, n. 502; Pont, t. 1, n. 616; Thézard, n. 56; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1334. — *Contra*, Grenier, t. 1, n. 47; Battur, t. 1, n. 128.

1859. — II. *Hypothèque consentie par un insolvable.* — A. *Hypothèque consentie par un débiteur en état de déconfiture.* — Le débiteur non commerçant qui se trouve en état de déconfiture peut, en principe, valablement consentir hypothèque au profit de ses créanciers, soit anciens, soit nouveaux. Il doit être, en effet, capable d'hypothéquer, puisqu'il est encore capable d'aliéner. — Persil, t. 2, sur l'art. 2146, n. 11; Delvincourt, t. 3, p. 584; Duranton, t. 20, n. 80; Troplong, t. 3, n. 661; Pont, t. 1, n. 622; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 33, p. 454; Demolombe, *Contrats*, t. 2, n. 225; Laurent, t. 16, n. 480; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1339. — V. *suprà*, v° *Déconfiture*, n. 30 et s.

1860. — Mais, si l'hypothèque avait été frauduleusement consentie à un créancier connaissant l'état d'insolvabilité du débiteur, elle pourrait être annulée par les juges appréciant souverainement les faits constitutifs de la fraude.

1861. — Il a été jugé, à cet égard, que l'hypothèque qu'un père a consentie sur ses immeubles au profit de ses enfants, pour sûreté d'une donation en argent qu'il leur avait faite dans leur contrat de mariage, et la vente qu'il leur consent ensuite de ces mêmes immeubles, peuvent être annulées comme faites en fraude des droits de ses créanciers, lorsqu'il est établi, non seulement qu'elles ont eu lieu postérieurement aux poursuites dirigées contre lui par ceux-ci, et même dans l'intervalle d'une remise prononcée sur l'une de ces poursuites, mais encore que les enfants connaissaient l'état d'insolvabilité de leur père. L'arrêt qui le décide ainsi par appréciation de ces faits et des autres circonstances de la cause, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 12 févr. 1849, Rolle, [S. 49.1.506, P. 49.2.60, D. 49.1.127] — V. aussi Cass., 9 janv. 1865, Depuichault, [S. 65.1.65, P. 65.126] — *Sic*, Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, 4e édit., t. 4, § 313, p. 140; Laurent, *loc. cit.*; Proudhon, *Usufr.*, t. 5, n. 2367; Larombière, t. 1, sur l'art. 1167, n. 40; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1862. — B. *Hypothèque consentie par un commerçant failli.* — A la différence du débiteur non commerçant en état de déconfiture, le commerçant failli se trouve, par le jugement déclaratif de sa faillite, et aux termes de l'art. 443, C. comm., dessaisi de l'administration de tous ses biens dans l'intérêt de la masse; il ne peut donc pas hypothéquer ses immeubles au préjudice des créanciers qui la composent. Et, même, la loi déclare nulles ou laisse aux juges la faculté d'annuler les hypothèques, soit conventionnelles, soit judiciaires, venant frapper les biens du failli dès avant sa déclaration de faillite, dans une période qui s'appellera la période suspecte. Ainsi, d'après l'art. 446, C. comm., « sont nuls et sans effet, relativement à la masse, lorsqu'ils auront été faits par le débiteur depuis l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque, toute hypothèque conventionnelle ou judiciaire et tous droits d'antichrèse ou de nantissement constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées ». Et, d'après l'art. 447 du même Code, les hypothèques consenties par le failli durant la même période, pour dettes nouvelles, pourront être annulées, si les créanciers ont eu connaissance de la cessation de ses paiements. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

1863. — C. *Hypothèque consentie par un commerçant admis au bénéfice de la liquidation judiciaire.* — Comme le failli, le débiteur commerçant admis au bénéfice de la liquidation judiciaire, en vertu de la loi du 4 mars 1889, est privé du droit de constituer hypothèque sur ses immeubles; l'art. 5 de cette loi dispose, en effet, qu'il « ne peut contracter aucune nouvelle dette, ni aliéner tout ou partie de son actif ». Mais la question qui se pose ici est celle de savoir si le jugement qui admet au bénéfice de la liquidation judiciaire, produit, comme le jugement déclaratif de la faillite, un effet sur les actes antérieurement accomplis par le débiteur, si notamment il peut être question d'une période suspecte antérieure à sa prononciation, à laquelle s'appliqueraient les art. 446 et 447, et au cours de laquelle aucune hypothèque n'aurait pu être consentie en violation de ces articles. La jurisprudence et la doctrine décident que le liquidateur judiciaire a le droit d'agir en justice pour faire reporter la date de la cessation des paiements et demander l'application des art. 446 et 447, application qui pourrait découler même de cette seule cessation de paiement, en dehors d'une déclaration de faillite. — Cass., 22 févr. 1888, Mairet, [S. 90.1.535, P. 90.1.1282, D. 88.1.310] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1349. — V., à cet égard, *infrà*, v° *Liquidation judiciaire*, n. 352 et s.

1864. — D. *Hypothèque consentie par le saisi après la transcription de la saisie.* — Comme le déclare l'art. 686, C. proc. civ., « la partie saisie ne peut, à compter du jour de la transcription de la saisie, aliéner ses immeubles saisis, à peine de nullité. » Cette défense d'aliéner constitue une mesure de protection pour le créancier saisissant. Et cependant, bien que ne pouvant plus aliéner ses immeubles saisis, le débiteur, par exception à l'art. 2124, C. civ., conserve encore la faculté de les hypothéquer. Il résulte, en effet, du rapprochement de l'art. 2124 et de l'art. 686 précités que l'hypothèque est possible, l'aliénation étant seule interdite. Si la question avait d'abord soulevé des doutes, ils ne sauraient subsister depuis la loi du 2 juin 1841, qui a modifié la procédure de la saisie immobilière, et dans la discussion de laquelle la possibilité d'hypothéquer fut nettement affirmée. On conçoit du reste qu'il en soit ainsi. On défend avec raison l'aliénation, qui, si elle était permise, compromettrait les droits du saisissant, obligé qu'il serait de recommencer la saisie vis-à-vis d'un autre détenteur. Mais l'hypothèque nouvelle ne nuit en rien aux créanciers antérieurement inscrits, qui la priment, ni à l'adjudicataire, puisque l'adjudication effectue la purge des hypothèques. Quant aux créanciers chirographaires, ils doivent toujours considérer comme possible la constitution à leur détriment d'un droit de préférence. — Grenier, t. 1, n. 111; Battur, t. 1, n. 181; Persil, *Comment. de la loi du 2 juin 1841*, p. 131 et s.; Chauveau, sur Carré, quest. 2295; Pont, t. 1, n. 353, et t. 2, n. 623; Aubry et Rau, t. 3 § 266, texte et note 37, p. 458; Boitard et Colmet-Daage, *Leçons de proc.*, t. 2, n. 932; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1340. — *Contrà*, Tarrible, *Rép. de Merlin*, v° *Saisie immob.*, § 6, art. 1, n. 14; Taulier, t. 7, p. 228; Glasson, *Leçons de procéd. civ.* par Boitard et Colmet-Daage, *loc. cit.*, note; Gillard, *loc. cit.*, n. 164.

1865. — E. *Hypothèque consentie par le débiteur qui a fait cession de ses biens à ses créanciers.* — Le débiteur insolvable peut consentir à ses créanciers une cession de ses biens (V. *suprà*, v° *Cession de biens*). La cession de biens, à moins d'une convention spéciale et transcrite, portant vente ou dation en paiement, ne confère point aux créanciers la propriété des biens cédés; d'après l'art. 1269, « elle leur donne seulement le droit de faire vendre les biens à leur profit, et d'en percevoir les revenus jusqu'à la vente ». Puisque le débiteur reste propriétaire des biens cédés, on doit décider logiquement qu'il a le droit de les hypothéquer, en faveur, du moins, des créanciers qui n'ont point figuré au contrat d'abandon. — V. *suprà*, v° *Cession de biens*, n. 34 et s.

1866. — En ce qui concerne les créanciers ayant pris part à la cession, aucun droit de préférence ne saurait venir détruire, au profit de l'un d'eux, l'égalité qui a été créée entre eux par le contrat; et ils seraient autorisés à demander la nullité de ce contrat contre le débiteur qui l'aurait violé à leur égard, en concédant des hypothèques aux créanciers qui y sont demeurés étrangers. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et notes 38 et 39, p. 458 et 459; Laurent, t. 30, n. 495; Gillard, *loc. cit.*, n. 200; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1341. — V. *suprà*, v° *Cession de biens*, n. 27 et s.

1867. — La Cour de cassation précise le véritable caractère de la cession de biens, en déclarant qu'elle ne confère aux créanciers acceptants aucun droit privatif ou de préférence sur les biens cédés qui demeurent le gage commun de tous les créanciers sans distinction. — Cass., 30 janv. 1872, Aribaud, [S. 73.1.404, P. 73.983, D. 74.1.99]

1868. — III. *Hypothèque consentie par le donataire ou l'acquéreur, malgré la défense à lui faite d'hypothéquer les biens donnés ou vendus.* — La défense d'aliéner et d'hypothéquer, apposée comme condition à une libéralité, est considérée comme valable par la jurisprudence, lorsque cette défense a un caractère temporaire et est motivée par un intérêt légitime. Dès lors, le

bénéficiaire de la libéralité ne saurait valablement hypothéquer les immeubles qui en font l'objet, au mépris de la défense stipulée, tant que dure cette défense. — Cass., 27 juill. 1863, Douillet, [S. 63.1.465, P. 64.798, D. 64.1.494]; — 9 mars 1868, Thiby, [S. 68.1.204, P. 68.499, D. 68.1.309]; — 20 mai 1879, Mazeran, [S. 80.1.14, P. 80.20, D. 79.1.431]; — 27 nov. 1893, Sabourin, [S. et P. 94.1.349]; — 24 avr. 1894, Wagnier, [S. et P. 95.1.276, D. 95.1.91]; — Angers, 18 déc. 1878, Guyard, [S. 79.2.322, P. 79.1264, D. 79.2.172]; — Paris, 23 juin 1892, Tournier, [S. et P. 93.2.26, D. 92.2.379] — *Sic*, Gillard, *loc. cit.*, n. 200; Aubry et Rau, 4e édit., t. 7, § 692, texte et note, 37, p. 296-297; Bertin, *Théorie des cond. imp. illic. contraires aux mœurs*, p. 173. — *Contrà*, Laurent, t. 11, n. 460. — V. *suprà*, v° *Condition*, n. 349 et s.

1869. — En principe, le donateur est seul autorisé à se prévaloir de la prohibition de vendre ou d'hypothéquer les biens donnés, par lui imposée au donataire. Toutefois, cette clause peut, par interprétation de l'acte, n'être pas considérée comme créant en sa faveur un droit exclusivement attaché à sa personne; et dans ce cas, le droit de l'invoquer appartiendra à un créancier porteur d'une hypothèque consentie avec l'adhésion du donateur, contre un autre créancier hypothécaire n'ayant pas obtenu cette adhésion.

1870. — Il a été jugé, en ce sens, que la condition qu'un donateur, en soumettant le donataire au service d'une rente viagère, a imposée à ce dernier de ne pouvoir vendre ni engager les biens donnés, sans son adhésion formelle, peut, par interprétation des actes, être considérée comme créant en faveur de ce donateur un droit non exclusivement attaché à sa personne; qu'en conséquence, un créancier porteur d'une hypothèque consentie avec l'adhésion du donateur et subrogation dans ses droits, est recevable à se prévaloir de la prérogative reconnue à ce dernier pour demander la nullité à son égard d'une autre hypothèque consentie sans son adhésion. — Cass., 21 juill. 1868, Thibaudeau, [S. 69.1.34, P. 69.54]

1871. — Mais le créancier agit alors comme ayant-cause du donateur. Il est impossible de reconnaître le même droit au donataire ou à ses ayants-cause; ce serait, de leur part, invoquer un droit qui n'a pas été créé pour eux, et se prévaloir de leur propre infraction. Jugé que l'hypothèque consentie au mépris de cette interdiction ne peut être attaquée par un créancier du donataire, en dehors de toute réclamation du donateur ou de ses ayants-cause. — Cass., 27 nov. 1893, précité.

1872. — La défense d'hypothéquer peut également être imposée à l'acquéreur jusqu'à sa complète libération, à titre de garantie en faveur du vendeur. Et les hypothèques qui seraient consenties malgré cette clause parfaitement licite, valables sans doute entre les créanciers, dans leurs rapports entre eux, ne seraient point opposables au vendeur. — Rennes, 21 juill. 1888, Comptoir d'escompte de Lorient, [D. *Rép. suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 830]

1873. — Il semble toutefois que l'acquéreur ne devrait être admis à faire tomber les hypothèques concédées au mépris de la clause dont il s'agit, qu'en faisant prononcer la résolution de la vente, attendu que la clause ne saurait lier les tiers qui y sont étrangers. — V. Gillard, n. 205.

1874. — IV. *Hypothèque consentie pour sûreté d'une institution contractuelle par l'instituant au profit de l'institué.* — Si le donateur peut imposer, comme condition de la donation, la défense temporaire d'hypothéquer les biens donnés, celui qui fait une institution contractuelle ne saurait conférer hypothèque à l'institué pour garantir son droit. La convention qui directement ou indirectement priverait l'instituant du droit d'aliéner à titre onéreux, serait nulle comme stipulation sur succession future.

1875. — Jugé, en ce sens, que la constitution d'une hypothèque au profit de l'institué sur les immeubles de l'instituant, pour garantir le droit de l'institué, ne change pas la nature de ce droit; et qu'une pareille hypothèque est nulle comme tendant à priver l'instituant du droit de disposer de ses biens à titre onéreux. — Paris, 9 févr. 1875, De Malézieu, [S. 75.2.129, P. 75.561]

§ 2. *Par quels actes l'hypothèque conventionnelle peut être conférée.*

1° *Acte notarié.*

1876. — La constitution d'hypothèque est un acte éminemment volontaire et qui, par suite, requiert, pour sa perfection, les conditions exigées pour la validité des conventions en général. Mais la convention seule ne suffit pas, et nous nous trouvons en présence d'un de ces contrats dits *solennels*, pour lesquels des formes spéciales sont requises et qui n'ont aucune existence sans elles. Ainsi, aux termes de l'art. 2127, la constitution d'hypothèque ne peut avoir lieu que par acte notarié. Et cet acte est nécessaire, quelle que soit la créance que l'hypothèque va garantir : peu importe que cette créance provienne d'un contrat ou d'un quasi-contrat, d'un délit, d'un quasi-délit, ou de la loi; peu importe également, si elle s'est formée conventionnellement, qu'elle soit constatée par écrit ou qu'elle soit verbale. Au premier abord, cette exigence paraît étrange. Pourquoi, en effet, exiger l'authenticité pour la constitution d'hypothèque, alors qu'on ne l'impose pas pour l'aliénation qui est un acte plus grave? Aussi, quelques auteurs voient-ils, dans cette exigence, un vestige de la tradition qui attachait l'hypothèque à l'acte authentique, confondant le titre exécutoire et le titre constitutif d'hypothèque.

1877. — L'exigence de la loi peut cependant se justifier à divers points de vue. L'acte authentique était d'abord nécessaire dans l'intérêt du crédit. Si l'authenticité n'avait pas été imposée, le créancier aurait dû s'adresser à la justice pour l'exécution de son titre; de là, des frais et des lenteurs. Il fallait donc, pour que la sûreté hypothécaire fût efficace, que l'acte qui la renfermait pût conférer par lui-même au créancier hypothécaire le droit de saisir son gage. D'un autre côté, l'hypothèque est perfide, en ce sens qu'au moment où elle est concédée, elle n'inspire aucune crainte au débiteur, qui espère pouvoir se libérer; il faut donc éclairer celui-ci sur la gravité de l'acte qu'il va consentir, par la solennité même de cet acte. Enfin, il est nécessaire que les inscriptions hypothécaires consignées sur les registres à ce destinés reposent sur un acte aussi solide que l'est l'acte authentique. L'état délivré par le conservateur donne, en effet, la mesure du crédit que mérite tout emprunteur, en même temps qu'il sert de base pour la distribution amiable ou judiciaire du prix des immeubles hypothéqués. Si l'hypothèque pouvait être concédée par acte sous seing privé, elle serait aussi fragile que cet acte, qu'on peut facilement attaquer, dont on peut toujours dénier l'écriture. L'acte notarié, contre lequel il faut s'inscrire en faux, était seul capable de donner à l'hypothèque, et à l'inscription qui la révèle, cette foi et cette authenticité qui leur sont indispensables et qui le caractérisent.

1878. — La nécessité de l'acte authentique, pour la constitution de l'hypothèque conventionnelle, est inscrite dans l'art. 2127 ainsi conçu : « L'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par un acte passé en forme authentique devant deux notaires ou devant un notaire et deux témoins ». Il ne suffit donc pas que l'acte constitutif soit un acte authentique; ainsi l'hypothèque ne saurait être consentie dans un procès-verbal de conciliation dressé par un juge de paix : l'art. 2127 précité exige spécialement un acte notarié. — Rennes, 12 août 1814, Lemasson, [S. et P. chr.] — Pont, t. 1, n. 662; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 42, p. 460; Colmet de Santerre, t. 9, n. 94; Thézard, n. 57; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1313; Vigié, t. 3, n. 1376; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1409; Vigié, t. 3, n. 1376.

1879. — D'ailleurs, le notaire n'est pas tenu de procéder autrement qu'en la forme ordinaire, car l'art. 2, L. 21 juin 1843, étant limitatif, on ne peut l'appliquer aux actes notariés constitutifs d'hypothèque, qui, aux termes de l'art. 3 de la loi précitée, continuent, quant à la présence du notaire en second ou des témoins, à être régis par l'art. 9, L. 25 vent. an XI. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, note 40, p. 460; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1880. — Puisque l'acte doit être passé en forme authentique, il ne suffirait pas qu'il fût signé des deux parties, s'il était vicié d'ailleurs, quant à sa forme d'acte notarié, à raison de l'incompétence ou de l'incapacité du notaire. Sans doute, il vaudrait alors comme acte sous seing privé aux termes de l'art. 1318 (V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 143 et s.); mais la stipulation d'hypothèque qu'il renfermerait demeurerait nulle, puisqu'il n'aurait plus alors son caractère authentique. — Cass., 4 août 1864, Mars, [S. 64.1.401, P. 64.975, D. 64.1.437] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 664; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1409.

1881. — Jugé, conformément à ces principes, que les actes reçus par un notaire y ayant un intérêt personnel, sont nuls en tant qu'actes authentiques contenant constitution d'hypothèque.

— Cass., 4 août 1864, précité. — Sur la question de savoir si les actes notariés nuls comme actes authentiques à raison de l'intérêt personnel du notaire qui les a reçus, valent comme actes sous seings privés s'ils sont revêtus de la signature des parties, V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 170 et s.

1882. — On reconnaît cependant que l'hypothèque est valable, bien que l'acte notarié n'ait pas été soumis à la formalité de l'enregistrement dans le délai prescrit par la loi. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 831 et s.

1883. — Il n'est pas indispensable que l'acte notarié portant constitution d'hypothèque soit retenu en minute. — V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en), n. 93 et s.

1884. — La faculté de constituer hypothèque par acte en brevet est expressément reconnue par l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, qui confirme ainsi la jurisprudence antérieure sur ce point. — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 43, n. 81, et art. 42 de l'avant-projet.

1885. — Jugé qu'une hypothèque peut être constituée par un contrat authentique d'obligation au porteur, et que la transmission manuelle de l'obligation emporte transmission de l'hypothèque. — Trib. Angoulême, 24 déc. 1850, sous Bordeaux, 18 mars 1852, Thibaut, [S. 52.2.321, P. 54.1.291, D. 52.2.280]

1886. — De même la cession d'un billet à ordre contenant affectation hypothécaire par voie d'endossement emporte cession de l'hypothèque qui en est un accessoire. — Merlin, *Quest.*, v° *Hypothèque*, § 18, n. 1; Troplong, *Vente*, t. 2, n. 906; Duvergier, *Id.*, t. 2, n. 212; Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Endossement*, n. 56; Rolland de Villargues, *Répert. du not.*, *eod. verb.*, n. 32; *Dictionn. du notar.*, *eod. verb.*, n. 7; Nouguier, *Lettre de change*, n. 430; Marcadé, t. 6, sur l'art. 1692, n. 3. — *Contrà*, Massé, *Dr. commerc.*, t. 4, n. 2996. — V. *suprà*, v° *Endossement*.

1887. — Puisque l'hypothèque ne peut être valablement constituée que par acte notarié, il faut décider qu'une hypothèque concédée par un acte de cette nature ne saurait être réglée, quant à sa portée, par des conventions qui n'auraient été consignées que dans un acte sous seing privé; il y aurait là une violation manifeste de l'art. 2127. Il a été jugé, conformément à ce principe, que les effets et l'étendue d'une hypothèque consentie par un acte authentique ne peuvent être réglés d'après les dispositions d'un acte sous seing privé antérieur. — Cass., 1er déc. 1852, Tesnière, [S. 54.1.93, P. 54.1.541, D. 54.1.275] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 266, note 41, p. 460; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1408.

1888. — Disons ici, pour compléter nos explications sur la nécessité de l'acte authentique, que l'hypothèque maritime, (V. ce mot), peut, d'après les lois des 22 déc. 1874, 10 juill. 1885, être constituée par acte sous seing privé. Elle sera donc valablement consentie à l'étranger, soit par acte sous seing privé, soit *à fortiori* par acte authentique.

2° *Promesse d'hypothèque.*

1889. — Il est généralement admis, en jurisprudence et en doctrine, qu'une simple promesse d'hypothèque n'exige pas, pour sa validité, un acte authentique; qu'elle peut avoir lieu par un engagement sous seing privé, même par simple lettre. Ce qui, en effet, doit être authentique, c'est l'acte même par lequel l'hypothèque est constituée. Le créancier qui a obtenu la promesse a contre son débiteur, qui refuse de la réaliser, une action en justice qui aboutirait à un jugement d'ou résultera, non l'hypothèque conventionnelle que les juges ne sauraient accorder, puisque l'acte nécessaire fait défaut, mais l'hypothèque qui résulte des jugements, c'est-à-dire une hypothèque judiciaire. — Cass., 5 nov. 1860, Legras, [S. 61.1.858, P. 62.425, D. 61.1.301] — Pau, 16 juill. 1852, Carrère, [S. 52.2.417, P. 54.2.518, D. 54.2.205] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 658; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et notes 53 et 54, p. 465 et 466; Martou, t. 3, n. 983 *bis*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 800, note 4, p. 179; Laurent, t. 30, n. 453; Thézard, n. 58; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1407.

1890. — Ainsi, il a été jugé que la règle qui veut que les hypothèques conventionnelles ne puissent être consenties que par des actes authentiques n'empêche pas que la promesse de consentir une hypothèque, faite par un acte sous seing privé, ne soit valable et qu'elle ne donne une action tendant à obliger celui qui a fait une telle promesse à la réaliser. — Même arrêt.

1891. — Mais il faut qu'il s'agisse d'une simple promesse et non d'une constitution actuelle d'hypothèque; dans ce dernier cas, la convention serait nulle pour défaut d'authenticité. Il a été jugé qu'on doit considérer non comme promesse, mais bien comme constitution actuelle d'hypothèque, nulle par conséquent à défaut d'acte notarié, une obligation de somme sous seing privé par laquelle le débiteur constitue sur tous ses biens, et spécialement sur une ferme désignée, « la somme de..... rente-hypothèque perpétuelle franche et retenue ». — Cass., 27 août 1844, Videbout, [S. 44.1.740, P. 44.2.598] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1892. — En tout cas, une pareille stipulation a pu être interprétée en ce sens qu'elle ne contient pas la promesse, de la part du débiteur, de fournir hypothèque à ses frais, sans que cette décision donne lieu à cassation. — Même arrêt.

3° *Acte sous seing privé déposé aux minutes d'un notaire.*

1893. — Quoique constituée par acte sous seing privé, l'hypothèque conventionnelle sera valable si cet acte est reconnu devant notaire, ou déposé aux minutes d'un notaire qui dresse acte authentique de ce dépôt. Il importe peu d'ailleurs que le dépôt soit ou non opéré par toutes les parties; il suffit qu'il ait lieu, soit en présence soit en l'absence du créancier, par le débiteur, sans la volonté duquel l'hypothèque demeurerait inefficace. D'autre part, il n'est pas nécessaire que la constitution d'hypothèque soit reproduite dans l'acte de dépôt, car, annexé à cet acte et faisant désormais corps avec lui, l'acte sous seing privé participe de son authenticité et devient comme lui authentique. — Cass., 11 juill. 1815, Degas, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1824, Sollichon, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1832, Verdier, [S. 32.1.790, P. chr.]; — 3 déc. 1889, Société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [S. 91.1.525, P. 91.1.1280, D. 90.1.105] — Caen, 22 juin 1824, Loiné, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 67 et 68; Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 3, art. 4; Persil, sur l'art. 2127, n. 4; Duranton, t. 19, n. 361; Larombière, t. 5, sur l'art. 1317, n. 40; Pont, t. 1, n. 661; Troplong, t. 1, n. 506; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 43, p. 460; Thézard, n. 58-4°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1412. — V. Discussion au Conseil d'Etat (séance du 5 vent. an XII), sur l'art. 2127 : Locré, t. 16, p. 254, n. 10. — V. sur le principe que tout acte sous seing privé déposé par les parties chez un notaire devient authentique par l'acte de dépôt, *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 79 et s., 88 et 89.

1894. — Jugé, à cet égard, que sous la législation actuelle, l'acte sous seing privé reconnu par toutes les parties et par elles déposé chez un notaire devient authentique par le seul fait du dépôt; que, dès lors devient valable l'hypothèque conventionnelle conférée par l'acte originairement sous seing privé. — Cass., 11 juill. 1815, précité.

1895. — ... Que la stipulation d'une hypothèque, nulle en ce qu'elle n'a été consentie par l'obligé que dans un acte sous seing privé, peut devenir valable, à l'égard de ses héritiers, lorsque ceux-ci, en passant acte authentique de reconnaissance de l'obligation sous seing privé, ont consenti que cette obligation restât déposée au rang des minutes du notaire : qu'il n'est pas nécessaire, en ce cas, que l'acte de reconnaissance ou de dépôt contienne une stipulation expresse relative à l'hypothèque. — Cass., 15 févr. 1832, précité.

1896. — ... Que, lorsque les statuts sous seing privé d'une société anonyme, conférant aux administrateurs le pouvoir d'hypothéquer, ont été régulièrement déposés aux minutes d'un notaire, est à bon droit considéré comme authentique et satisfaisant aux exigences de l'art. 2127 le mandat en vertu duquel les administrateurs ont conféré une hypothèque, le fait de déposer aux minutes d'un notaire les statuts où était contenu le mandat, les ayant identifiés à l'acte qui a été dressé de ce même dépôt par le notaire. — Cass., 3 déc. 1889, précité. — V. aussi Paris, 5 déc. 1885, sous Cass., 3 déc. 1889, Société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [S. 91.1.525, P. 91.1.1280, D. 87.2.55] — *Sic*, Vavasseur, *Tr. des soc. civ. et comm.*, t. 1, n. 166 *bis*.

1897. — Cependant, plusieurs auteurs sont d'avis que l'hypothèque ne sera valable, que si elle se trouve relatée dans l'acte de dépôt, que si cet acte reproduit la teneur de l'acte sous seing privé conférant l'hypothèque; alors seulement la constitution d'hypothèque sera faite par acte authentique. L'acte de dépôt lui-même devrait donc contenir une véritable constitution

d'hypothèque. — Delvincourt, t. 3, p. 159; Bugnet, sur Pothier, *De l'hyp.*, n. 19; Colmet de Santerre, t. 9, n. 95 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1316; Vigié, t. 3, n. 1376.

1898. — Dans tous les cas le dépôt de l'acte sous seing privé opéré par le créancier seul, sans mandat authentique du débiteur, ne validerait pas l'hypothèque, puisque le consentement de celui-ci, nécessaire pour cette validité, ferait défaut.

1899. — Dans une espèce où le dépôt avait été fait par le créancier seul, le débiteur étant alors décédé, il a été jugé que le dépôt d'un acte sous seing privé chez un notaire ne suffit pas pour donner à cet acte le caractère d'authenticité exigé par la loi pour qu'il puisse conférer hypothèque. — Metz, 24 mars 1819, Scaillette, [S. et P. chr.]

1900. — Il a été jugé, d'autre part, que l'acte notarié constatant une prorogation de délai consentie par le créancier au débiteur, et dans lequel celui-ci n'a pas comparu pour déclarer qu'il conférait hypothèque, n'opère pas ratification de la stipulation d'hypothèque contenue dans le contrat primitif dépourvu d'authenticité; surtout alors qu'il est exprimé que la prorogation est convenue sans novation ni dérogation. — Cass., 4 août 1864, Mars, [S. 64.1.401, P. 64.975, D. 64.1.437] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 661; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 44, p. 461; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1412.

1901. — Il a été également jugé qu'un acte sous seing privé devient authentique par le dépôt qui en est fait devant notaire par l'une des parties seulement, si elle a reçu à cet effet un pouvoir exprès des autres parties par l'acte même, et qu'il en est ainsi particulièrement d'un acte sous seing privé contenant constitution viagère avec affectation hypothécaire. Cet acte devient authentique par le dépôt qui en est fait devant notaire par le créancier seul, si ce dernier avait reçu par l'acte même le pouvoir de faire ce dépôt. — Caen, 22 juin 1824, Lainé, [S. et P. chr.] — Dans cette espèce, le créancier puisait dans l'acte lui-même le mandat de déposer cet acte au nom de toutes parties; et, à ce point de vue, le dépôt se trouvait régulier; mais il était impuissant à valider l'hypothèque, car il était opéré en vertu d'une procuration sous seing privé; or, le mandat pour conférer hypothèque doit être donné en la forme authentique (V. *infrà*, n. 1905). — Pont, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

1902. — La reconnaissance, faite en justice, de l'acte sous seing privé portant constitution d'hypothèque, n'a pas pour effet de rendre valable l'hypothèque ainsi constituée. Ainsi il a été jugé que l'hypothèque conventionnelle consentie par un acte sous seing privé ne devient pas valable au moyen de l'aveu fait en justice de cet écrit. — Toulouse, 18 déc. 1816, Girou, [S. et P. chr.]

1903. — Dans la pratique, le débiteur, par le même acte notarié, s'oblige et consent hypothèque pour sûreté de l'obligation qu'il contracte. Cette manière de procéder offre au créancier l'avantage dont nous avons déjà parlé, celui de pouvoir, en vertu de la grosse qui lui est délivrée, et sans s'adresser à la justice, poursuivre la vente des immeubles affectés.

1904. — Mais, il peut arriver que l'hypothèque soit concédée pour garantie d'une dette déjà contractée; et, dans ce cas, il n'est pas nécessaire que cette dette soit constatée par un acte notarié. Cet acte est uniquement exigé pour la constitution de l'hypothèque, car c'est d'elle seule que se préoccupe l'art. 2127. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 48, p. 462; Thézard, n. 58; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1317; Vigié, t. 3, n. 1379; Gillard, *loc. cit.*, n. 208; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1408.

4° Mandat d'hypothéquer.

1905. — Le mandat d'hypothéquer est-il, comme l'acte constitutif lui-même, soumis à la forme authentique? La Cour suprême se prononce maintenant pour l'affirmative, et elle décide que le mandat d'hypothéquer, doit, à peine de nullité, être donné par acte authentique. Il n'y a pas, d'ailleurs, à distinguer selon que le mandat est spécial ou général. Quant aux auteurs, ceux qui ont récemment écrit sur la matière s'accordent tous pour adopter cette doctrine. — Cass., 7 févr. 1854, de Barante, [S. 54.1.322, P. 54.1.152, D. 54.1.49]; — 12 nov. 1855, Dumoulin, [S. 56.1.254, P. 56.2.213, D. 55.1.433]; — 19 janv. 1864, Beyssac, [S. 64.1.221, P. 64.908, D. 64.1.292]; — 15 nov. 1880, Trésor public, [S. 81.1.253, P. 81.613, D. 81.1.118]; — 27 juin 1881, Société des bons hypothécaires, [S. 81.1.441, P. 81.1.1153, D. 82.1.175]; — 29 juin 1881, Synd. de la société des Thermes d'Enghien, [S. 83.1.218, P. 83.1.523]; — 23 déc. 1885, Caisse industrielle du Nord, [S. 86.1.145, P. 86.1.353, D. 86.1.97]; — 24 mai 1886, G..., [S. 86.1.247, P. 86.604, D. 87.1.222]; — 3 déc. 1889, Synd. de la société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [S. 91.1.525, P. 91.1.1280, D. 90.1.105] — Riom, 31 juill. 1851, Mandaroux-Vertamy, [S. 51.2.698, P. 53.2.54, D. 52.2.222] — Amiens, 9 avr. 1856, Coulbeau, [S. 56.2.333, P. 56.2.213, D. 57.2.20] — Toulouse, 9 juill. 1859, Ansas, [S. 59.2.407, P. 59.782, D. 59.2.201] — Amiens, 24 févr. 1880, Dufourmantel, [S. 82.2.198, P. 82.1.986] — Orléans, 11 mai 1882, [D. 83.5.288] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 68; Merlin, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. 2, § 3, art. 6; Taulier, t. 7, p. 260; Mourlon, *Transcript.*, n. 1006; Ducruet, *Commentaire de la loi du 23 mars 1855*, p. 40; Merville, *Revue pratique*, 1856, t. 2, p. 97; Pont, t. 1, n. 470, 657; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 49, p. 462; Colmet de Santerre, t. 9, n. 94 *bis*-V; Thézard, n. 58-2°; Gillard, n. 231; Vigié, t. 3, n. 1377; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1413. — *Contrà*, Cass., 25 mai 1819, Lemarois, [S. et P. chr.]; — 5 juill. 1827, Etchegoyen, [S. et P. chr.] — Rennes, 9 août 1854, sous Cass., 12 nov. 1855, précité; — Persil, sur l'art. 2127, n. 6; Battur, t. 1, n. 168; Troplong, t. 1, n. 510; Marcadé, *Rev. crit.*, 1852, t. 2, p. 190; Pascaud, *Rev. crit.*, 1882, nouv. sér., t. 11, p. 157; Duranton, t. 19, n. 357 *bis*; Baudot, *Formalités hypoth.*, t. 1, n. 525. — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 78.

1906. — Il a été spécialement jugé qu'une hypothèque ne peut être valablement consentie en vertu d'un mandat sous seing privé; que le mandat doit être revêtu de la forme authentique. — Cass., 19 janv. 1864, précité. — Bordeaux, 26 avr. 1864, Caluet, [S. 64.2.262, P. 64.1208, D. 64.2.220]

1907. — ... Alors même qu'on annexerait le mandat à l'acte authentique constitutif de l'hypothèque. — Cass., 19 janv. 1864 (Sol. impl.), précité.

1908. — Peu importe, d'ailleurs, que le mandataire fût en même temps porteur d'un pouvoir authentique, s'il n'a agi qu'en vertu du pouvoir sous seing privé, et si ce dernier seul a été mentionné dans l'acte constitutif de l'hypothèque et annexé à cet acte. — Même arrêt.

1909. — Il avait été précédemment jugé que l'hypothèque consentie par acte authentique, en vertu d'un mandat sous signature privée, est régulière et valable; que le mandat à l'effet de consentir une hypothèque et l'acte constitutif de l'hypothèque sont deux choses tout à fait distinctes. — Cass., 27 mai 1819, précité; 5 juill. 1827, précité. — Rennes, 9 août 1854, précité. — Mais, on le voit, cette jurisprudence, qui invoquait comme argument le silence de la loi, est, avec raison depuis longtemps abandonnée.

1910. — Les raisons principales pour lesquelles l'art. 2127 a prescrit l'authenticité pour l'acte constitutif d'hypothèque commandent l'extension de la règle au mandat en vertu duquel l'hypothèque sera constituée. La loi a voulu protéger la liberté, assurer par des conseils la clairvoyance de celui qui grève ses biens et altère son crédit. C'est au moment où le débiteur consent à ce que ses immeubles soient affectés par son mandataire, que cette protection et ces conseils éclairés d'un officier ministériel doivent lui être donnés (V. *suprà*, n. 1877). La loi a voulu en outre, nous l'avons dit, que les procédures d'ordre ne soient pas embarrassées par des méconnaissances d'écriture dirigées contre des actes sous seing privé. La nécessité de procéder à la vérification de l'écriture de la procuration est aussi grave et aussi pleine d'inconvénients que celle portant sur l'acte constitutif. Enfin trois dispositions législatives votées depuis la promulgation du Code civil sont venues corroborer cette interprétation. Une loi de 1843, qui maintient la nécessité de la présence réelle du notaire en second ou des deux témoins seulement pour un certain nombre d'actes énumérés (art. 2), ordonne expressément la même présence réelle pour les procurations à l'effet de consentir à ces divers actes. Elle montre que, dans la pensée du législateur, la procuration doit être entourée des garanties de forme prescrites pour l'acte que le mandataire accomplira. La femme mariée, qui cède son hypothèque légale en faveur d'un créancier de son mari, fait un acte aussi grave pour elle, aussi lésif de ses intérêts, qu'une constitution d'hypothèque. La loi du 23 mars 1855, art. 9, exige l'authenticité. Et la loi du 13 févr. 1889 est venue exiger cette authenticité pour la validité de la renonciation à cette même hypothèque consentie par la femme au profit d'un acquéreur d'un immeuble de son mari. Enfin, pour le débiteur qui constitue hypothèque par mandataire, l'au-

thenticité exigée par la loi ne peut résider que dans le mandat qu'il donne. Si ce mandat était sous seing privé, la constitution vis-à-vis de lui ne serait pas authentique.

1911. — Ce principe, aujourd'hui définitivement admis, que le mandat pour hypothéquer doit être, à peine de nullité, donné en la forme authentique, a, jusqu'à la loi du 1er août 1893, fait naître, dans son application, des difficultés nombreuses à propos des hypothèques consenties par les sociétés commerciales ou civiles. Une société se fonde. L'acte de société confère au gérant, s'il s'agit d'une société en commandite, à l'administrateur ou aux administrateurs, s'il s'agit d'une société anonyme, le pouvoir d'hypothéquer les immeubles de la société. L'acte social doit-il être authentique? Nullement, répondaient plusieurs auteurs, avant la loi précitée du 1er août 1893. Et ils basaient leur réponse sur la raison suivante : un acte de société, l'acte initial qui règle les statuts d'une société, n'a pas besoin d'être authentique, il peut être rédigé sous seing privé, quoique dans les statuts pouvoir soit donné au gérant ou à l'administrateur de la société d'hypothéquer, suivant l'occasion, les immeubles sociaux. Puisque le législateur a permis de constater par acte sous seing privé la formation d'une société, même en commandite par actions ou anonyme (C. civ., art. 1834; C. comm., art. 39, L. 24 juill. 1867, art. 1 et 21), n'a-t-il pas voulu affranchir des formalités et des frais d'une constatation notariée toutes les conventions qui, essentiellement ou naturellement sont à insérer dans l'acte constitutif de la société? — Rataud, *Rev. crit.*, 1882, p. 209; Labbé, note sous Cass., 23 déc. 1885, [S. 86.1.145, P. 86.1.353]; Gillard, *loc. cit.*, n. 234 et s.

1912. — Mais, déclarait à son tour la jurisprudence, le mandat d'hypothéquer doit, à peine de nullité, être donné par acte authentique; dès lors, si les statuts d'une société donnent mandat aux gérants ou administrateurs de consentir hypothèque, ces statuts doivent nécessairement être revêtus de la forme authentique et être constatés par acte notarié. — Cass., 15 nov. 1880, Trésor public, [S. 81.1.253, P. 81.1.613, D. 81.1.118]; — 23 déc. 1885, Caisse industrielle du Nord, [S. 86.1.145, P. 86.1.353, D. 86.1.97]; — 3 déc. 1889, Synd. de la Société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [S. 91.1.325, P. 91.1.1289, D. 90.1.105]; — 6 janv. 1890, Mollevaux et Blanc, [S. 90.1.459, P. 90.1.1102] — Amiens, 24 févr. 1880, précité; — Paris, 7 août 1880, Mailhard, [S. 81.2.93, P. 81.1.470]; — 5 déc. 1887, Synd. de la fonderie générale de Grenelle, [D. 89.2.185]

1913. — D'ailleurs, décidaient ces arrêts, il suffit que les statuts rédigés par un simple acte sous seing privé soient ensuite déposés chez un notaire avec le consentement et l'approbation de tous les associés, pour que ces statuts soient désormais considérés comme authentiques et satisfaisant aux exigences de l'art. 2127, C. civ. — V. Cass., 3 déc. 1889, précité. — Et, d'autre part, parmi les personnes qui ont constitué la société, quelques-unes ont pu comparaître par des mandataires porteurs de pouvoirs sous seing privé. — V. Cass., 23 déc. 1885, précité. — Un pareil mandataire en effet n'est qu'un mandataire ordinaire, et ne doit pas être confondu avec le mandataire chargé spécialement de constituer une hypothèque, et ce n'est que dans ce dernier cas que le pouvoir en la forme authentique est exigé.

1914. — Sur le premier point, nous avons déjà constaté que l'hypothèque consentie par acte sous seing privé devient valable lorsque cet acte est déposé aux minutes d'un notaire, sinon par toutes parties, du moins par le débiteur lui-même. Et nous avons cité un arrêt de la Cour de cassation du 3 déc. 1889 qui a consacré ce principe, et décidé que le fait de déposer aux minutes d'un notaire les statuts d'une société où se trouve contenu le mandat d'hypothéquer, les identifie à l'acte de dépôt dressé par le notaire (V. *supra*, n. 896). Puisque le débiteur, sans le consentement duquel l'hypothèque demeurerait inefficace, doit figurer dans l'acte de dépôt, la société débitrice ne devait donc pas se montrer plus rigoureuse que la jurisprudence et exiger d'y figurer par tous ceux qui légalement la représentent? La question avait été soumise en ces termes à la Cour suprême; mais elle n'avait point eu à la trancher dans l'arrêt précité du 3 déc. 1889, et s'était bornée à déclarer « que vainement il était soutenu par le demandeur que les actes de dépôt auraient été irréguliers pour avoir été passés, non par toutes les parties qu'ils engageaient, mais par un seul des membres du conseil d'administration, ayant mission de les représenter; que cette allégation n'avait pas été reproduite devant les juges du fond, qui n'avaient pas eu, dès lors, à s'en expliquer, non plus que le moyen de droit que le demandeur prétendait en faire ressortir, d'où il suivait que sous ce rapport le moyen était nouveau et partant irrecevable devant la Cour de cassation. »

1915. — Depuis, après avoir constaté : 1° qu'à la date de la constitution d'une société, les statuts avaient été délibérés et votés par l'assemblée générale sur le vu d'une expédition notariée reproduisant le texte d'un projet de ces statats précédemment déposé par les fondateurs dans les minutes d'un notaire; 2° que le procès-verbal du vote avait été déposé, à son tour, dans les minutes du même notaire qui avait dressé acte du dépôt; 3° que celui des associés par qui ce dépôt avait été effectué était spécialement désigné par les statuts pour remplir toutes les formalités légales que comportait l'organisation de la société; mais elle avait décidé qu'il appartenait aux juges du fond d'interpréter cette dernière disposition des statuts, et de déclarer que les formalités ayant pour but de conférer l'authenticité au pacte social étaient au nombre de celles dont l'associé était chargé; que les écrits placés au rang des minutes d'un notaire dans de semblables conditions, l'avaient été par la société elle-même, l'associé n'étant que l'organe d'exécution statutairement institué, afin de personnifier celle-ci dans l'opération du dépôt; que ces écrits avaient donc acquis l'authenticité de l'acte notarié, aussi bien le texte des statuts que le procès-verbal constatant leur vote. — Cass., 29 janv. 1895, Dubois et Société de Commentry et Fourchambault, [S. et P. 95.1.72]

1916. — ... Qu'en conséquence (sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 1er août 1893) les statuts avaient satisfait aux prescriptions de l'art. 2127, C. civ., pour celles de leurs dispositions qui conféraient au conseil d'administration le pouvoir d'hypothéquer les immeubles sociaux; et que le conseil d'administration de la société avait dès lors pouvoir suffisant pour consentir une hypothèque valable. — Même arrêt.

1917. — Il semblait, d'autre part, que, lorsque ceux qui représentaient légalement la société, ne déposaient pas eux-mêmes les statuts sous seing privé chez le notaire, celui à qui ils confiaient ce soin aurait dû être porteur de leur procuration authentique. Cependant, la Cour de Rennes avait décidé qu'un mandataire pouvait valablement effectuer le dépôt en vertu d'une procuration sous seing privé donnée dans une lettre missive. — Rennes, 29 oct. 1885, Leroux, [D. *Rép. suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 848]

1918. — Sur le second point, il avait été jugé que, lorsque les statuts conférant au gérant le pouvoir d'hypothéquer avaient été rédigés par acte notarié, il importait peu que parmi les personnes qui avaient constitué la société, quelques-unes avaient comparu à l'acte constitutif par des mandataires munis de pouvoir sous seing privé. — Cass., 23 déc. 1885, précité.

1919. — On faisait une autre hypothèse. Une société est fondée disait-on. Le gérant ou directeur n'a reçu d'abord que le pouvoir d'administrer. Les associés par un acte nouveau modifient les statuts et confèrent d'une façon générale et pour l'avenir au gérant ou à l'administrateur le pouvoir d'hypothéquer. Cette délibération modificative des statuts doit-elle être constatée par acte authentique? Ou bien, les statuts d'une société n'accordent pas au gérant ou administrateur le pouvoir d'hypothéquer; à propos d'une affaire, une hypothèque est à constituer. Les associés ou actionnaires délibèrent et confèrent au représentant de la société le pouvoir qu'il ne tient pas des statuts. Cette décision, relative à une affaire spéciale, a-t-elle besoin de l'authenticité? Ou bien, enfin, il s'agit d'une société anonyme et les statuts donnent au conseil d'administration le pouvoir d'hypothéquer les immeubles sociaux. Les administrateurs, au lieu de figurer tous dans l'acte constitutif d'hypothèque, chargent l'un d'eux d'exprimer devant le notaire le sentiment du conseil. Cette mission n'est-elle valablement donnée que par acte authentique? A toutes ces questions les arrêts répondaient toujours : l'authenticité est nécessaire.

1920. — Il avait été, en effet, jugé que le mandat d'hypothéquer devant être donné par acte authentique, lors qu'un conseil d'administration, investi par les statuts du pouvoir d'hypothéquer, avait donné mandat à cet effet à l'un de ses membres par une délibération non authentique, les hypothèques consenties par le membre ainsi délégué étaient nulles. — Cass., 27 juin 1881, Société des bons hypothécaires, [S. 81.1.441, P. 81.1.1153, D. 82.1.175] — Paris, 7 août 1880, précité.

1921. — ... Qu'était nulle l'hypothèque consentie par l'administrateur délégué d'une société, en vertu de l'autorisation spé-

ciale que lui en avait donné le conseil d'administration, aux termes des statuts de la société, si cette autorisation n'était pas revêtue de la forme authentique; que le mandat d'hypothéquer devant d'ailleurs être exprès, on n'était pas autorisé à l'induire implicitement de la délibération de l'assemblée générale nommant l'administrateur délégué. — Cass., 29 juin 1881, Synd. de la Société des Thermes d'Enghien, [S. 83.1.218, P. 83.1.523, D. 82.1.106]

1922. — ... Que le gérant d'une société en commandite, qui n'était pas autorisé par les statuts à hypothéquer les immeubles sociaux, n'était qu'un simple mandataire, lorsqu'il consentait une hypothèque en vertu d'un pouvoir exprès et spécial de l'assemblée générale des associés; que par suite, ce pouvoir devait, à peine de nullité de l'hypothèque, être conféré par acte authentique. — Cass., 15 nov. 1880, Trésor public, [S. 81.1.253, P. 81.1.613, D. 81.1.118] — Amiens, 24 févr. 1880, Dufourmantel et autres, [S. 82.2.198, P. 82.1.986]

1923. — ... Et que quand l'hypothèque concédée sur l'immeuble social en vertu d'une délibération sous seing privé avait été annulée au regard de la société, on ne pouvait être reçu à prétendre que le gérant avait implicitement hypothéqué sa part indivise dans l'immeuble dont il était copropriétaire par suite de la nullité de la société. — Amiens, 24 févr. 1880, précité.

1924. — La cour de Douai avait été plus loin dans la voie des conséquences à déduire du principe; une délibération statutaire donnant au gérant le pouvoir d'hypothéquer avait été constatée par acte notarié; mais, parmi les associés qui avaient pris part à cette délibération, plusieurs avaient été représentés par des mandataires munis de procuration sous seing privé. La cour d'appel, avec une apparence de logique, avait décidé que le principe de l'hypothèque se trouvait pour partie dans la volonté de chaque associé conférant, d'une façon directe ou par intermédiaire, au gérant de la société le pouvoir d'hypothéquer, et que, par suite, cette volonté devait être prouvée authentiquement. Comme un certain nombre d'associés avaient comparu en personne et avaient exprimé leur consentement devant notaire, la cause de nullité n'atteignait la constitution d'hypothèque que pour partie (123/330). Toutefois, à raison de l'indivisibilité de l'opération qui avait eu pour but l'affectation hypothécaire de la totalité des immeubles sociaux, l'irrégularité partielle entraînait la nullité totale. — Douai, 20 déc. 1883, sous Cass., 23 déc. 1885, précité.

1925. — La Cour suprême avait toutefois réagi contre ce *summum jus*. Voici comment nous comprenons et traduisons sa pensée telle qu'elle l'avait exprimé dans un arrêt du 23 déc. 1885. Quelle est la volonté d'où émane, en ce cas, la constitution d'hypothèque? C'est la volonté de la personne sociale à qui appartiennent les immeubles sociaux. La société est propriétaire; la société consent en donnant pouvoir au gérant; ce consentement est attesté par un notaire. La loi est satisfaite, nous n'avons pas à remonter plus haut, à rechercher de quels éléments se compose cette volonté sociale qui est une volonté collective. — Cass., 23 déc. 1885, précité.

1926. — On ne discutait pas d'ailleurs que la société seule eut le droit d'hypothéquer les immeubles sociaux, lorsqu'il n'était point conféré par les statuts; et il avait été jugé que si, dans le silence de l'acte social, le gérant d'une société commerciale ne peut aliéner ni hypothéquer un immeuble dépendant de la société, rien ne s'opposait cependant à ce que de tels actes fussent valablement consentis par la société elle-même représentée par tous les associés. — Cass., 27 janv. 1868, Poupillier, [S. 68.1.53, P. 68.120, D. 69.1.410]

1927. — ... Que les administrateurs d'une société anonyme ne peuvent, en l'absence d'une autorisation expresse résultant des statuts, hypothéquer les immeubles de la société; que l'assemblée générale des actionnaires régulièrement constituée avait le droit, comme représentant l'universalité des actionnaires, d'autoriser une constitution d'hypothèque sur les immeubles de la société; que le pouvoir d'hypothéquer donné par l'assemblée générale aux administrateurs, ne pouvait résulter que d'un acte authentique. — Paris, 5 juill. 1877, Synd. des sucreries de Sermaize, [S. 77.2.295, P. 77.1167, D. 77.2.168]. — V. aussi Cass., 7 mai 1844, Charles, [S. 45.1.53, P. 45.1.131, D. 51.5.181]; 3 mai 1853, Barrié, [S. 53.1.617, P. 54.1.159, D. 53.1.186]. — Troplong, *Sociétés*, n. 686; Delangle, *Ibid.*, n. 146; Pardessus, *Droit comm.*, t. 3, n. 1014; Laurent, t. 26, n. 308; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 260; Guillouard, *Sociétés*, n. 126.

1928. — Aujourd'hui, les difficultés tranchées par les arrêts qui précèdent ne peuvent plus se présenter, car le législateur est venu donner lui-même la solution de la question. En effet, la loi précitée du 1er août 1893, modifiant celle du 24 juil. 1867, a ajouté à celle-ci un article qui contient la disposition suivante : « Art. 69. Il pourra être consenti hypothèque au nom de toute société commerciale, en vertu des pouvoirs résultant de son acte de formation même *sous seing privé*, ou des délibérations ou autorisations constatées dans les formes réglées par ledit acte. L'acte d'hypothèque sera passé en forme authentique, conformément à l'art. 2127, C. civ. ». — V. *infrà*, v° *Société*.

3° Ratification d'une hypothèque nulle pour défaut d'authenticité.

1929. — Lorsqu'une société ratifie une hypothèque consentie par ses administrateurs non munis de pouvoirs authentiques, la situation est la même que si elle ratifiait une hypothèque conférée par un tiers sans mandat, puisque le mandat est nul; dans ce cas, il n'est pas besoin de suivre les formalités de l'art. 1338, C. civ. Il a été, en effet, jugé que la ratification des actes consentis au nom d'une personne par un tiers n'est pas soumise aux règles déterminées par l'art. 1338, C. civ. — V. Bordeaux, 27 mai 1872, sous Cass., 12 févr. 1873, Mounier, [S. 73.1.457, P. 73.1161]

1930. — Si le mandataire avait dépassé son mandat, il appartiendrait aux juges de décider, d'après une appréciation souveraine des faits de la cause, si le mandant a ratifié les actes ainsi faits en dehors et au delà des pouvoirs du mandataire. — V. Cass., 21 déc. 1885, Corman, [S. 87.1.375, P. 87.1.918] — En effet, dans le cas où une hypothèque est nulle pour défaut de l'authenticité de l'acte constitutif de l'hypothèque, et notamment du pouvoir du mandataire chargé de la consentir, elle peut être ratifiée par un acte authentique postérieur, acte qui rétroagira au jour de la constitution de l'hypothèque pourvu que des tiers n'aient pas acquis des droits depuis ce moment. — Cass., 13 déc. 1875, Dupasquier, [S. 76.1.273, P. 76.615, D. 76.1.97]. — Paris, 5 juill. 1877, précité. — V. la note de M. Labbé, sous Cass., 27 juin 1881, précité. — V. aussi Cass., 7 févr. 1854, Mandaroux-Vertamy, [S. 54.1.322, P. 54.1.152, D. 54.1.49] — Riom, 31 juill. 1851, Mandaroux-Vertamy, [S. 51.1.698, P. 53.2.545, D. 52.2.222]

1931. — Jugé que l'hypothèque nulle pour avoir été constituée par un mandataire sous seing privé, peut être ratifiée ultérieurement par un acte authentique (Sol. implic.). — Pau, 16 mars 1892, Crédit foncier de France, [S. et P. 93.1.125]

1932. — ... Que cette ratification n'est pas assujettie aux formalités de l'art. 1338, C. civ.; qu'elle rétroagit au jour où l'hypothèque a été consentie, sauf les droits acquis aux tiers; qu'en conséquence, la ratification valide l'hypothèque consentie avant le moment où elle intervient. — Même arrêt.

1933. — Nous l'avons vu, une femme mariée veut hypothéquer ses biens; elle a besoin de l'autorisation de son mari. Une personne pourvue d'un conseil judiciaire veut hypothéquer ses biens; elle a besoin du consentement de son conseil (V. *suprà*, n. 1843 et s.). Si le mari ou le conseil donne son approbation par son concours à l'acte, point de difficulté; son adhésion sera constatée authentiquement. Mais si le mari ou le conseil judiciaire est empêché d'assister à l'acte constitutif d'hypothèque, et est forcé de donner son assentiment à distance, l'écrit contenant cette autorisation ou assentiment doit-il être authentique? Pour tout autre acte, cela n'est pas nécessaire et prescrit pour la validité de l'autorisation. L'art. 217, C. civ., décide que le mari autorisera sa femme par son concours ou par écrit, expression qui embrasse un écrit sous seing privé aussi bien qu'un acte notarié. Mais que décider à propos de la constitution d'une hypothèque? Nous croyons que la jurisprudence extensive dont nous [illegible] conduit à l'affirmative. Le consentement à la constitution de l'hypothèque se compose ici, de la part du débiteur [illegible] de deux volontés qui se complètent. Ces deux volontés doivent être constatées authentiquement. A ne prendre que du second des deux motifs donnés à l'appui de l'art. 217, C. civ., [illegible] d'écriture dirigée contre l'écrit exprimant l'assentiment du mari ou du conseil judiciaire entraînerait la [illegible] moins que si la vérification portait sur l'acte principal (V. *suprà*, n. 1877). — V. en ce sens, pour l'autorisation nécessaire à la femme à l'effet de faire une donation, Cass., 1er déc. 1846, Patouillet, [S. 47.1.289, P. 47.1.16, D. 47.1.15]. — [illegible] Labbé, note sous Cass.

27 juin 1881, précité. — *Contrà*, Duranton, t. 2, n. 446; Cubain, *Droit des femmes*, n. 161; Demolombe, *Mar. et séparat.*, t. 2, n. 194; Aubry et Rau, 4e éd., t. 5, § 472, p. 151, texte et note 54; Laurent, t. 3, n. 120. — Suivant ces auteurs, l'autorisation du mari peut être donnée sous seing privé, encore que l'acte consenti par la femme doive être authentique, tel qu'un acte de donation ou de constitution d'hypothèque. Autre chose est le mandat, dit Laurent, autre chose l'autorisation. Le mandat se confond avec le consentement; et dans les actes solennels tout ce qui tient à l'expression du consentement doit être solennel, donc aussi la procuration. Tandis que l'autorisation est le consentement du mari; elle n'a rien de commun avec l'expression de la volonté de la femme. Donc, conclut l'auteur, l'autorisation doit rester dans le droit commun des actes non solennels. — V. aussi Gillard, *loc. cit.*, n. 248. — V. *suprà*, vo *Autorisation de femme mariée*, n. 383 et s.

6° *Acceptation de l'hypothèque.*

1934. — En général, le créancier comparaîtra dans l'acte notarié et acceptera ainsi la constitution d'hypothèque qui y est consentie à son profit par son débiteur. S'il n'y figure pas, il pourra accepter postérieurement, car la constitution d'hypothèque est un acte unilatéral pour lequel l'intervention de celui qui l'accorde est seule nécessaire; et son acceptation postérieure rétroagira au jour même où l'hypothèque a été constituée. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 50, p. 465; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1416.

1935. — Jugé que l'acceptation que fait le créancier d'une inscription hypothécaire consentie à son profit par acte unilatéral remonte, quant à son effet, au jour de l'inscription, alors même qu'entre la date de cette inscription et celle de l'acceptation, il y aurait eu des droits acquis à des tiers. — Cass., 5 août 1839, Gaucherde-Valdone, [S. 39.1.753, P. 39.2.124]

1936. — Jugé, au contraire, que la concession d'une hypothèque, consentie par un débiteur au profit de son créancier, par un acte séparé de l'obligation qu'elle a pour objet de garantir, ne produit effet à l'égard des tiers, si le créancier n'a pas été présent à l'acte, que du moment que cette hypothèque a été acceptée. — Toulouse, 31 juill. 1830, Chrestien, [S. 31.2.133, P. chr.] — V. Pothier, *Oblig.*, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 458; Toullier, t. 7, n. 24 et s.; Duranton, t. 10, n. 52 et 95.

1937. — D'autre part, il a été jugé qu'une affectation hypothécaire n'a pas besoin, pour être valable, d'être acceptée par le créancier au profit de qui elle est consentie. — Lyon, 9 mai 1837, Renoulet, [S. 37.2.468, P. 37.2.396]

1938. — En ce qui concerne la forme de l'acceptation ultérieure, il est généralement admis par la jurisprudence et la doctrine que, tandis que l'hypothèque ne peut être constituée que par acte authentique, elle peut être, au contraire, acceptée par acte sous seing privé, et même d'une manière tacite. — Cass., 5 août 1839, précité; — 4 déc. 1867, Antonioz, [S. 68.1.252, P. 68.628] — Paris, 22 avr. 1835, Rolland, [S. 35.2.373, P. chr.] — Chambéry, 20 janv. 1872, Romoblet, [S. 72.2.125, P. 72.608, D. 73.2.146] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 659; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 51, p. 465; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 800, note 4, p. 179; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1318; Thézard, n. 58-3°; Gillard, n. 243; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — *Contrà*, Zachariæ, t. 2, § 266, texte et note 18; Laurent, t. 30, n. 423 et s.; Vigié, t. 3, n. 1378, qui exigent que l'acceptation ultérieure du créancier ait lieu par acte authentique.

1939. — Jugé que l'hypothèque consentie par le débiteur au profit du créancier, en dehors de l'obligation principale et en l'absence de celui-ci, n'a pas besoin, pour produire effet, d'être acceptée par ce créancier en la forme authentique. — Cass., 4 déc. 1867, précité.

1940. — ... Que la constitution d'une hypothèque est un acte unilatéral, pour lequel l'intervention de celui qui l'accorde est seule nécessaire, et dont l'acceptation de la part du bénéficiaire peut résulter, même tacitement, d'actes postérieurs. — Chambéry, 20 janv. 1872, précité.

1941. — ... Que l'acceptation de l'hypothèque constituée par le débiteur en l'absence du créancier qui ne l'a pas préalablement acceptée résulte suffisamment de l'inscription prise, même par le débiteur, au nom du créancier. — Paris, 22 avr. 1835, précité.

1942. — ... Qu'un acte constitutif ou déclaratif d'hypothèque sur des immeubles désignés produit son effet, bien qu'il ait été consenti par le débiteur seul, sans l'intervention du créancier, lorsque celui-ci l'a spontanément exécuté en prenant l'inscription. — Cass., 4 frim. an XIV, Lemaigre Saint-Maurice, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Toulouse, 31 juill. 1830, précité.

1943. — Le mandataire du créancier pourra, comme lui et à sa place, accepter en vertu d'un mandat sous seing privé; un tiers même sans mandat exprès, ou un *negotiorum gestor*, pourra également faire cette acceptation. Mais elle ne saurait émaner du notaire rédacteur de l'acte contenant la constitution d'hypothèque; celui-ci, en acceptant pour le créancier, enlèverait à l'acte par lui retenu son caractère authentique et à l'hypothèque son efficacité, un notaire ne pouvant être à la fois partie à l'acte et officier public chargé de lui donner l'authenticité (V. *suprà*, vis *Acte authentique* et vo *Acte notarié*, n. 105). — Cass., 3 août 1847, Damalix, [S. 47.1.725, P. 47.2.628, D. 47.1.405]; — 11 juill. 1859, Couturier, [S. 59.1.551, P. 59.775, D. 59.1.401] — Rouen, 2 févr. 1829, Leseigneur, [S. et P. chr.] — Toulouse, 31 juill. 1830, précité. — Besançon, 17 juill. 1844, Damalix, [S. 46.2.171, P. 45.1.682, D. 45.2.171] — Limoges, 11 juill. 1854, Tingaud, [S. 54.2.769, P. 55.2.542, D. 55.2.50] — Amiens, 9 avr. 1856, Coulbeau, [S. 56.2.333, P. 56.2.213, D. 57.2.20] — Grenoble, 8 juill. 1858, De Sainte-Colombe, [S. 60.2.188, P. 60.66, D. 59.2.83] — *Sic*, Merville, *Rev. prat.*, 1856, t. 1, p. 308; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 52, p. 465; Gillard, n. 245.

1944. — Ainsi, est nul comme acte notarié, et dès lors ne peut conférer hypothèque, l'acte de prêt dans lequel le notaire rédacteur est indiqué comme ayant, au nom du prêteur absent, consenti au prêt et à ses conditions, compté les fonds à l'emprunteur et stipulé l'hypothèque. En pareil cas, le notaire doit être considéré comme ayant agi à la fois comme officier public et comme *negotiorum gestor*, ou mandataire du prêteur. — Cass., 3 août 1847, précité; — 11 juill. 1859, précité. — Toulouse, 31 juill. 1830, précité.

1945. — « Suivant M. Pont, en supposant que l'acceptation par le notaire, dans l'acte qu'il reçoit, doive être considérée comme illégale, tout au plus faudrait-il admettre que, s'agissant ici d'un engagement unilatéral qui peut être fait régulièrement par le débiteur seul, l'intervention du notaire et son acceptation sont des précautions surabondantes, qui, comme telles, ne doivent pas vicier la convention de l'engagement principal. » (Pont, t. 1, n. 659). — *Sic*, Thézard, n. 58-3°. — Telle est aussi la doctrine qui semble se dégager de l'arrêt de Chambéry du 20 janv. 1872, précité.

7° *Actes administratifs.*

1946. — Les actes administratifs dressés à raison de la gestion des biens domaniaux et des baux ou marchés passés au nom de l'Etat avec des fournisseurs, des entrepreneurs ou des ouvriers, peuvent valablement contenir, encore aujourd'hui, une constitution d'hypothèque au profit de l'Etat, pour garantie des engagements pris vis-à-vis de lui. En effet, suivant l'art. 14, tit. 2, L. 28 oct.-5 nov. 1790, et l'art. 3, L. 4-7 mars 1793, « le ministère des notaires ne sera nullement nécessaire pour la passation desdits baux, ni pour tous les autres actes d'administration; ces actes ainsi que les baux emporteront hypothèque et exécution parée ». Or, d'après l'opinion généralement admise, ces lois n'ont été abrogées ni par celle du 11 brum. an VII, ni par l'art. 2127, C. civ. Toutefois, cette hypothèque ne peut être établie que dans les conditions et pour les actes mentionnés dans les lois précitées de 1790 et 1793 (V. aussi Décr. 12 août 1807 et 29 mai 1811). — Cass., 26 mars 1806, [S. et P. chr.]; — 3 juill. 1817, Robert, [S. et P. chr.]; — 12 janv. 1835, Préfet des Basses-Pyrénées, [S. 35.1.11, P. chr.] — V. aussi Cass., 3 mai 1843, Trésor public, [S. 43.1.368, P. 43.2.91]; — 9 juin 1847, Trésor public, [S. 48.1.54, P. 47.1.690, D. 53.1.306] — Ces deux arrêts s'appliquent à des actes antérieurs à la loi de brumaire. — *Sic*, Favard de Langlade, *Rép.*, vo *Louage*, sect. 1, § 4, n. 2; Grenier, t. 1, n. 9; Duranton, t. 19, n. 360; Foucart, *Dr. adm.*, t. 2, n. 1117; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 55, p. 466; Thézard, n. 59; Ducrocq, *Dr. adm.*, t. 2, n. 1036; Gillard, n. 210; Vigié, t. 3, n. 1381; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1418.

1947. — Jugé que les actes administratifs confèrent une hypothèque de plein droit, et que cette hypothèque est générale, frappant ainsi tous les biens présents et à venir du débiteur. — Paris, 29 mars 1830, Duplan, [S. et P. chr.]

1948. — Cependant, une doctrine contraire enseigne que les dispositions spéciales des lois de 1790 et 1793 n'ont pas survécu à la règle générale établie, en matière hypothécaire, par la loi du 11 brum. an VII (art. 56) et surtout par l'art. 2127, C. civ., et que par suite une constitution d'hypothèque ne peut plus avoir lieu par un acte administratif; elle exige désormais un acte notarié. — Pau, 16 juin 1832, cassé par Cass., 12 janv. 1835, précité. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 663; Troplong, t. 2, n. 505 *bis;* Laurent, t. 30, n. 46; Battur, t. 2, n. 378; Gagneraux, *Comment. sur la loi du not.*, art. 1.

1949. — V. sur ce point *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 225 et s.

8° *Actes passés à l'étranger.*

1950. — L'acte notarié doit être passé en France; dès lors, les actes reçus à l'étranger, quoique dans les formes prescrites par les lois du pays, ne sauraient conférer hypothèque sur les immeubles situés en France. Cette règle est écrite dans l'art. 2128 qui s'exprime de la manière suivante : « Les contrats passés en pays étranger ne peuvent donner hypothèque sur les biens de France, s'il n'y a des dispositions contraires à ce principe dans les lois politiques ou dans les traités ». Cependant, d'après les principes généraux du droit, un acte passé à l'étranger produit en France tous ses effets, sauf ceux qui se rattachent à la force exécutoire. Aussi, l'art. 2128, n'admettant pas que les actes passés à l'étranger puissent conférer de plein droit hypothèque en France, déroge-t-il à ce principe; il ne peut donc se justifier et il est à bon droit critiqué par les auteurs. — V. Valette, *Discours prononcé à la séance de l'assemblée nationale législative du 26 déc. 1850 : Mélanges du droit de jurispr. et de législ.*, t. 2; Félix et Demangeat, *Tr. du dr. intern. privé*, t. 2, p. 217 et s.; Pasquale-Fiore, *Dr. intern. privé*, n. 222 et 223; Lyon-Caen, *El. de dr. intern. marit.*, p. 29 et 30; Renault, *Rev. crit.*, 1882, nouv. série, t. 10, p. 485 (1).

1951. — Mais alors que devra faire le créancier hypothécaire? La Cour de cassation et, sur renvoi, la cour de Grenoble, tout en proclamant le principe qu'aux termes de l'art. 2128 les contrats passés en pays étranger ne peuvent donner hypothèque sur les biens de France, ont néanmoins décidé, à propos d'une difficulté relative à une hypothèque sur un navire étranger, que les conventions légalement intervenues à l'étranger peuvent, si elles ne sont pas contraires à une disposition prohibitive de la loi française, avoir leur effet en France, à condition d'avoir été déclarées exécutoires par un tribunal français. Cette décision est appuyée sur l'art. 2123, C. civ., et sur l'art. 546, C. proc. civ. — Cass., 25 nov. 1879, Barbaressos, [S. 80.1.257, P. 80. 603, D. 80.1.56] — Grenoble, 11 mai 1881, Mêmes parties, [S. 81. 2.225, P. 81.1.1105, D. 82.2.65]

1952. — Il y a là une confusion évidente. L'art. 2123, C. civ., parle des jugements et non des actes étrangers. Quant à l'art. 546, C. proc. civ., il renvoie à l'art. 2123, C. civ., pour les jugements et à l'art. 2128 pour les actes non judiciaires. Il n'y a donc pas, en réalité, dans notre législation, de disposition indiquant comment celui qui est porteur d'un acte passé à l'étranger peut arriver à obtenir un acte exécutoire en France. En conséquence, le créancier muni d'un tel acte doit agir comme le doivent tous ceux qui désirent se procurer un titre exécutoire, c'est-à-dire obtenir un jugement de condamnation qui lui conférera hypothèque judiciaire. — Grenier, t. 3, n. 16; Duranton, t. 19, n. 362; Martou, t. 3, p. 90; Troplong, t. 2, n. 512 *bis;* Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1319; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 56, p. 468; Pont, t. 1, n. 667; Colmet de Santerre, t. 9, n. 95; Thézard, n. 60; Gillard, n. 253 et s.; Vigié, t. 3, n. 1382; Félix et Demangeat, t. 2, p. 215 et s.; Boitard, *Leçons de proc. civ.*, t. 2, sur l'art. 546; Lyon-Caen, *loc. cit.;* Renault, *loc. cit.* — V. aussi Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1422; note de M. Lyon-Caen, sous Cass., 25 mars 1879, précité. — V. cep. note de M. Labbé, sous Grenoble, 11 mai 1881, précité.

1953. — Par contrats passés en pays étranger, il faut entendre les contrats passés devant des officiers publics étrangers, car les contrats passés devant les consuls français produisent dans le cas ou les consuls ont été revêtus des fonctions notariales hypothèque en France. Ainsi, à l'étranger, les français peuvent constituer hypothèque sur leurs immeubles situés en France, en ayant recours, pour faire constater leurs conventions à cet égard, aux chanceliers des consulats de leur pays, qui dresseront l'acte constitutif d'hypothèque conformément à la loi française (V. ord. 23 et 26 oct. 1833). — Vigié, t. 3, n. 1382; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1419.

1954. — Mais tous les consuls n'ont pas ce pouvoir. Aussi a-t-on souvent appelé l'attention des pouvoirs publics sur la nécessité de déclarer la validité des hypothèques stipulées dans les actes reçus par des consuls français accrédités auprès des puissances étrangères. Quoique leur compétence s'appuie sur les anciens principes et sur la nature même des fonctions du consulat, il serait utile de lever les doutes qui pourraient naître du silence gardé à cet égard par les ordonnances de 1833. — Faculté de droit de Rennes, *Documents sur la réforme hypoth.*, n. 499; Fouet de Conflans, *De la réforme hypoth.*, p. 191.

1955. — Par exception, les contrats reçus en pays étranger donneront hypothèque en France, lorsque, comme le déclare l'art. 2128, il existera des dispositions en ce sens « dans les lois politiques ou dans les traités ». Si, sur ce point, on rencontre quelques traités, notamment celui du 24 mars 1760 avec la Sardaigne applicable à toute l'Italie et celui du 28 mai 1777 avec la Suisse, on ne peut par contre citer aucune loi.

1956. — Jugé, à cet égard, que la réciprocité établie par les traités ou les lois politiques se rapporte aux habitants du pays que ces lois ou traités concernent, et non aux actes que des étrangers viendraient passer dans les mêmes pays, par exemple aux actes qu'un Milanais passerait en Suisse avec un Français. — Cass., 10 mai 1831, Chanson, [S. 31.1.195, P. chr.] — *Sic*, Baudot, n. 508; Pont, t. 1, n. 667; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1420.

1957. — D'autre part, certaines conventions consulaires donnent dans plusieurs pays, aux consuls et agents consulaires le droit de passer des actes pouvant, comme les actes notariés passés en France, contenir des constitutions d'hypothèque, soit entre des Français et des sujets de ces pays, soit entre des sujets de ces pays seulement pour des biens que ceux-ci possèdent en France (17 mars 1861, art. 6, Brésil; 18 mars 1862, art. 19, Espagne; 24 sept. 1862, art. 8, Italie; 17 juin 1874, art. 9, Russie; 18 juin 1887, art. 10, République dominicaine; 7 août 1879, art. 10, Salvador).

1958. — D'après M. Pont, l'hypothèque constituée à l'étranger reste, pour sa constitution, soumise aux conditions imposées par la loi française, car, même dans ce cas, cette hypothèque est toujours française. Elle serait donc inefficace, si, notamment, elle manquait du caractère de spécialité contrairement aux dispositions des art. 2129 et s., caractère sur lequel nous allons maintenant insister (Pont, t. 1, n. 667). L'arrêt de Cass., 25 nov. 1879, précité, pose, d'ailleurs, comme principe que l'hypothèque concédée à l'étranger, sur des biens situés en France, ne doit être contraire à aucune loi française.

SECTION II.

Caractères distinctifs de l'hypothèque conventionnelle.

1959. — L'hypothèque conventionnelle est une hypothèque spéciale, soit quant aux biens qui s'y trouvent soumis, soit quant aux créances qu'elle garantit. A ce double point de vue, elle diffère et des hypothèques légales, qui sont générales non seulement au regard des biens, mais encore au regard des créances et des hypothèques judiciaires qui sont aussi générales quant aux biens, sinon quant aux créances. Nous étudierons la spécialité de l'hypothèque conventionnelle, d'abord quant aux immeubles qu'elle affecte, et ensuite quant aux créances qu'elle est destinée à garantir.

§ 1. *Spécialité ou désignation des biens soumis à l'hypothèque conventionnelle.*

1960. — Le principe de la spécialité de l'hypothèque conventionnelle est moderne, et date de la loi du 11 brum. an VII. Dans l'ancien droit l'hypothèque attachée à la forme des actes était, au contraire, générale, et ce système présentait des inconvénients graves. Il était funeste au crédit du débiteur, qui ne conservait aucun immeuble libre, et il constituait une gêne pour la circulation des biens immobiliers, car chaque immeuble servant de gage à toutes les hypothèques, chaque aliénation dou-

(1) L'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre tient compte de ces critiques et dispose dans son art. 47 : « L'hypothèque constituée en pays étranger, selon les formes requises par la loi du lieu pour les actes authentiques, produit effet sur les biens situés en France ». — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 51, n. 95 et s.

nait lieu à une purge et à un ordre compliqué. Désormais, ce n'est plus la forme de l'acte, mais la convention qui crée l'hypothèque conventionnelle et détermine les biens sur lesquels celle-ci doit porter. Ce nouveau système de la loi de brumaire a été adopté par le Code civil et consacré par l'art. 2123 qui dispose de la manière suivante : « Il n'y a d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui, soit dans le titre authentique constitutif de la créance, soit dans un acte authentique postérieur, déclare spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles actuellement appartenant au débiteur, sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance. Chacun de tous ses biens présents peut être nominativement soumis à l'hypothèque. Les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués. »

1961. — Ainsi, le constituant doit spécialement désigner les immeubles qu'il hypothèque, sous peine de nullité de la constitution. Voilà pourquoi, nous l'avons vu, on ne peut soumettre à l'hypothèque conventionnelle que les immeubles dont on est propriétaire ; et voilà pourquoi aussi l'art. 2129, dans sa disposition finale, défend d'y soumettre les biens à venir; on ne saurait, en effet, désigner spécialement les biens que l'on n'a pas en sa possession.

1962. — Et, d'après la volonté de cet article, c'est dans l'acte authentique constitutif de l'hypothèque, ou tout au moins dans un acte authentique postérieur que doit se trouver la désignation de l'immeuble hypothéqué. Est donc nulle l'hypothèque dont le contrat n'indique pas la nature et la situation du bien hypothéqué, encore que la désignation du bien par sa situation seule, puisse en faire connaître la nature, et encore que la nature et la situation de l'immeuble soient indiqués dans l'inscription prise en vertu du contrat. — Cass., 20 févr. 1810, Vinoy, [S. et P. chr.]

1963. — Jugé de même qu'il ne peut être suppléé, à l'omission ou à l'insuffisance des énonciations de l'acte constitutif de l'hypothèque, par celles postérieurement faites dans l'inscription. — Cass., 26 avr. 1852, Siau, [S. 52.1.513, P. 52.2.310, D. 52.1.131] — V. aussi Colmar, 23 août 1842, Lévy, [P. 43.1.107] — Dijon, 23 déc. 1843, Dupuis, [P. 44.1.112] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2129. n. 7; Martou, n. 998; Pont, t. 1, n. 672; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 64, p. 475; Laurent, t. 30, n. 499 et 510; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1296; Thézard, n. 63; Vigié, t. 3, n. 1385; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1368.

1964. — La spécialité exigée par l'art. 2129 se compose de deux éléments : l'indication de la nature de l'immeuble et l'indication de sa situation. La nature des immeubles est l'état de leur superficie; c'est ce que l'art. 2148, C. civ., appelle l'espèce des biens. Ainsi, il faut dire si l'on hypothèque une vigne, un pré, un bois, un étang, une terre labourable, un jardin, une maison d'habitation, une grange, etc. Mais la loi n'exige pas la déclaration de la contenance du bien hypothéqué, même quand le débiteur posséderait dans la même commune deux immeubles de même nature. Si un immeuble est désigné sous un nom particulier l'indication de ce nom pourra enlever tout doute sur l'individualité de cet immeuble. Pour déterminer la situation, on indiquera la commune et autant que possible la partie de la commune dans laquelle chacun des immeubles est situé. Les tenants et aboutissants ne sont pas nécessaires, et cependant il peut être utile de les faire consigner dans l'acte constitutif de l'hypothèque, quand ce ne serait que dans la prévision d'une saisie immobilière ultérieure. S'il s'agit d'une maison située dans une ville importante, on fera sagement en ajoutant le nom de la rue et le numéro. En un mot, la désignation des biens doit être assez précise pour permettre de déterminer d'une manière exacte leur nature et leur situation d'où résulte leur spécialité. Mais la généralité des termes de l'art. 2129 qui se borne à demander la déclaration de la nature et de la situation de chacun des immeubles a laissé place à l'appréciation des tribunaux.

1965. — Etablissant une distinction entre le cas où le débiteur hypothèque seulement quelques uns des immeubles qu'il possède et celui où il les affecte tous, la jurisprudence décidait d'abord que, dans ce dernier cas, une désignation collective des biens était suffisante alors même qu'elle se bornait à indiquer leur situation, sans parler de leur nature. Ainsi, elle déclarait que l'hypothèque consentie par le débiteur sur tous les immeubles lui appartenant et situés *dans une telle commune* exactement désignée peut être déclarée valable, quoique cette mention ne contienne pas l'indication de l'espèce des biens hypothéqués, une telle hypothèque remplissant suffisamment le vœu de la loi en ce qui concerne la spécialité. — Cass., 6 mars 1820, Delestra, [S. et P. chr.]; — 28 août 1821, Rebut, [S. et P. chr.] — Riom, 15 avr. 1826, Réal, [S. et P. chr.] — Grenoble, 27 juill. 1829, Jeoffray, [P. chr.] — Bourges, 23 avr. 1841, Roche, [S. 42.2.855, P. 41.2.627] — Nancy, 30 mai 1843, de Romécourt, [S. 43.2.547, P. 43.2.691] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 71; Troplong, t. 2, n. 536 *bis*.

1966. — Mais, évidemment, une telle désignation est incomplète et ne remplit point les conditions imposées par l'art. 2129, qui exige que le titre constitutif indique et la nature et la situation des immeubles. Aussi, la jurisprudence décide-t-elle aujourd'hui à bon droit, que, si une désignation collective est suffisante pour la validité de l'hypothèque portant sur tous les immeubles du débiteur, il est néanmoins indispensable qu'elle contienne, non seulement la situation, mais encore, en termes généraux au moins, la nature avec détail des biens affectés. — Cass., 19 févr. 1828, Barbey, [S. et P. chr.]; — 26 avr. 1852, précité; — 12 mars 1867, Lignon, [S. 67.1.221, P. 67.528, D. 67.1.347]; — 25 nov. 1868, Boisnard-Grandmaison, [S. 69.1.128, P. 69.294, D. 69.1.149]; — 27 nov. 1893, Sabourin, [S. et P. 94.1.349, D. 94.1.566] — Aix, 30 août 1809, Blanc, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 17 août 1814, Tourat, [S. et P. chr.] — Angers, 16 août 1826, Blanche et Lieutaud, [S. et P. chr.] — Paris, 21 févr. 1850, Legendre, [P. 50.1.733] — Chambéry, 3 juin 1889, Mercier, [D. 91.2.307] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 3, n. 26; Merlin, *ibid.*, v° *Inscription*, § 5, n. 12; Duranton, t. 19, n. 371. — V. *infrà*, n. 2469 et s.

1967. — Ainsi, il a été jugé qu'il y a désignation suffisante de la nature et de la situation des biens hypothéqués, dans l'acte portant constitution d'hypothèque sur « tous les immeubles sans exception, maison d'habitation et d'exploitation, cours, jardins légumiers, terres en labour, vignes, etc. », que le débiteur possède dans diverses communes mentionnées. — Cass., 25 nov. 1868, précité.

1968. — ... Dans l'acte portant constitution d'hypothèque et dans l'inscription qui, en soumettant à l'hypothèque les entiers biens possédés par le débiteur, à quelque titre que ce soit, et situés dans des communes déterminées, désignent avec détail la nature des biens affectés à la sûreté de la créance. — Cass., 12 mars 1867, précité.

1969. — ... Dans l'acte par lequel le débiteur déclare hypothéquer tous les immeubles lui appartenant, à quelque titre que ce soit, dans plusieurs communes spécifiées, et consistant en maisons d'habitation, bâtiments, servitudes et dépendances, jardins, quéreux, terres labourables, prés, près-marais et autres natures de propriété, sans exception ni réserve. — Cass., 27 nov. 1893, précité.

1970. — Et, d'autre part, il a été jugé qu'il n'y a pas désignation suffisante de la nature des biens hypothéqués, dans l'acte portant constitution d'hypothèque sur tous les biens que le débiteur possède dans plusieurs communes désignées. — Cass., 26 avr. 1852, précité.

1971. — La désignation dont se contente actuellement la jurisprudence paraît cependant encore insuffisante à MM. Aubry et Rau et Pont, et leur opinion a été suivie par les auteurs qui depuis ont écrit sur la matière. Cette désignation collective, disent-ils, ne remplit pas le vœu de la loi, qui exige que le titre constitutif « déclare spécialement la nature et la situation *de chacun des immeubles* actuellement appartenant au débiteur, sur lesquels il consent l'hypothèque ». Or, l'intérêt du débiteur pour son crédit, l'intérêt du créancier pour son droit de préférence sur les autres créanciers, et l'intérêt des tiers pour les droits qu'ils peuvent acquérir, se réunissent pour légitimer le principe posé par l'art. 2129. Les inscriptions, qui ne sont que le reflet de la constitution, désigneront, à leur tour, d'une manière collective, les immeubles affectés, et ne donneront ainsi qu'une publicité imparfaite et partant insuffisante pour les tiers. Le conservateur des hypothèques, en effet, requis de délivrer l'état des inscriptions sur un immeuble déterminé, y fera nécessairement figurer toutes les inscriptions basées sur une affectation collective, alors qu'à raison de son acquisition postérieure il échappera à ces inscriptions. Il faudra donc recourir au registre des transcriptions et rechercher à quel moment chaque immeuble est devenu légalement la propriété du débiteur, pour savoir si une inscription qui les comprend tous collectivement, l'a utilement frappé. Cet état ainsi délivré privera le débiteur du crédit qu'il pouvait se

procurer en donnant comme garantie un immeuble demeuré libre peut-être, et, s'il s'agit de distribuer le prix de ce même immeuble, nécessitera une purge et un ordre qu'on pouvait éviter. Nous avouons que, dans la pratique, une désignation collective est plus commode, plus facile et n'expose à aucun oubli. Mais nous estimons, à notre tour, qu'elle ne remplit pas le vœu de la loi; qu'elle fait revivre en quelque sorte les hypothèques générales, et produit ainsi les inconvénients que nous venons de signaler. — Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 58, p. 471; Pont, n. 674 et s.; Laurent, t. 30, n. 512; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1297; Thézard, n. 63; Gillard, n. 264; Vigié, t. 3, n. 1385; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1375. — L'adoption du projet de la sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 61 *bis*) ferait disparaître ces difficultés d'interprétation. Aux termes de l'art. 51 de l'avant-projet, le bordereau d'inscription devrait contenir : 1° l'indication du folio de l'immeuble au Livre foncier.

1972. — On admet assez généralement que, lorsqu'on hypothèque un corps de domaine connu sous un nom déterminé, on observe suffisamment les prescriptions de l'art. 2129 en indiquant ce nom et le lieu de la situation. Ainsi, s'il s'agit d'une métairie, il suffira de la désigner par le nom qu'elle porte avec indication de la commune où elle se trouve située; elle constitue, en effet, en quelque sorte, un seul fonds, tous les immeubles qui la composent se trouvant soumis à une seule exploitation. — Cass., 15 juin 1815, Beaudoin, [S. et P. chr.]; — 1er avr. 1817, Guesdon, [S. et P. chr.]; — 24 janv. 1825, Burdin, [S. et P. chr.]; — 10 févr. 1829, Hubert, [S. et P. chr.] — Riom, 24 févr. 1816, Galvaing, [S. et P. chr.] — Toulouse, 6 mars 1819, Valmalette, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Insc. hyp.*, § 12; Grenier, t. 1, n. 71; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 59, p. 473; Thézard, n. 63.

1973. — Ainsi jugé qu'il y a mention suffisante de la nature des biens hypothéqués lorsqu'ils sont désignés sous la dénomination de métairie. — Toulouse, 6 mars 1819, précité.

1974. — ... Que la désignation de la nature des biens n'est pas nécessaire pour l'établissement de l'hypothèque sur un corps de domaine, comme elle le serait s'il s'agissait d'un immeuble particulier : que la simple indication du domaine peut suffire pour éclairer tous les intéressés et donner à l'hypothèque la publicité et la spécialité voulues par la loi. — Cass., 24 janv. 1825, précité. — Riom, 24 févr. 1816, précité.

1975. — Toutefois, plusieurs arrêts et quelques auteurs exigent, outre le nom et la situation du domaine, la désignation collective des immeubles qui le constituent et de leur nature. Par suite, on devrait indiquer que le domaine hypothéqué porte tel nom, est situé dans telle commune, et consiste en maisons, jardins, terres labourables, prés, bois, vignes, etc. Cette exigence se comprend, et, du reste, dans la pratique notariale, on s'y soumet généralement. On se conforme ainsi à la jurisprudence de la Cour de cassation, qui, nous venons de le voir, demande, pour la validité de l'hypothèque de tous les biens présents, l'indication, en termes généraux, de la nature des immeubles hypothéqués. — Vigié, t. 3, n. 1385; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1373.

1976. — Jugé qu'il est nécessaire, pour la validité de l'hypothèque et de l'inscription, que le contrat constitutif de l'une et le bordereau de l'autre désignent la nature de culture des terres ; qu'il ne suffit pas d'hypothéquer tel domaine, avec ses appartenances et dépendances, situé dans telle commune. — Bordeaux, 17 août 1814, précité. — Agen, 27 nov. 1812, Ballande, [S. et P. chr.]

1977. — Jugé de même à l'égard d'une ferme désignée seulement par son nom et sa situation. — Paris, 16 juill. 1813, Péron, [S. et P. chr.] — V. aussi Besançon, 22 juin 1810, Gérard, [S. et P. chr.]

1978. — La jurisprudence admet que, si le débiteur hypothèque les entiers biens qu'il possède à quelque titre que ce soit, cette désignation comprendra un simple usufruit dont il n'a été cependant fait aucune mention. — Montpellier, 6 janv. 1866, sous Cass., 12 mars 1867, Lignon, [S. 67.1.221, P. 67. 528, D. 67.1.347]

1979. — Jugé, en ce sens, que l'usufruit étant, de droit, compris dans la propriété d'un immeuble, quand il n'en est pas formellement excepté, il s'ensuit que s'il arrive que le débiteur qui a hypothéqué un immeuble comme lui appartenant soit reconnu plus tard n'avoir que l'usufruit de cet immeuble, l'hypothèque par lui consentie n'en subsiste pas moins sur l'usufruit, qu'on ne peut, en ce cas, argumenter du défaut de spécification de l'usufruit dans le contrat constitutif de l'hypothèque. — Bourges, 1er févr. 1831, Desnoyers, [S. 31.2.253, P. chr.]

1980. — Il en est ainsi, même dans le cas où le débiteur n'a qu'un simple droit d'usufruit sur tous les immeubles hypothéqués. — Chambéry, 3 juin 1889, Mercier, [D. 91.2.307] — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1371. — D'après ces auteurs, « les termes de l'art. 2129 impliquent la nécessité d'exprimer si l'hypothèque grève la propriété ou un de ses démembrements. »

1981. — Du reste, il appartient aux tribunaux de décider souverainement si la désignation de tel ou tel immeuble dans l'acte constitutif est suffisamment précisée pour éviter toute confusion. Ainsi, il a été jugé que la question de savoir si les indications données par le titre constitutif d'une hypothèque, relativement à la nature des biens hypothéqués, sont suffisantes pour avertir les tiers, rentre dans l'appréciation souveraine des juges du fond. — Cass., 16 août 1815, Tourat, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1836, Gremaud, [S. 36.1.471, P. chr.]; — 6 avr. 1841, Malzac, [S. 41.1.634, P. 44.1.573]; — 12 mars 1867, précité; — 12 juill. 1881, Rohaut, Bauman, Loncle et Cie, [S. 82.1.222, P. 82.1. 531, D. 83.1.30] — Pont, t. 2, n. 675; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 60, p. 474; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1376.

1982. — Finalement, il faut que cette indication soit assez précise pour que les tiers puissent toujours reconnaître quel est l'objet qui a été hypothéqué et s'assurer que le créancier n'a pas fait porter son inscription sur un autre objet, car ce que la loi veut, c'est que les tiers ne puissent être trompés; ce sera donc aux juges à apprécier en fait si l'indication des biens hypothéqués est ou non suffisante.

1983. — Conformément à ce principe, il a été jugé que l'erreur sur le nom de la commune où sont situés les biens hypothéqués n'entraîne pas la nullité de l'hypothèque, lorsqu'il est reconnu que, malgré cet erreur, la situation du bien était suffisamment indiquée et que d'ailleurs, l'erreur n'a donné lieu à aucune méprise. — Cass., 25 nov. 1813, Gourain, [S. et P. chr.]; — 6 févr. 1821, Boitard fils, [S. et P. chr.]; — 28 août 1821, Rebut, [S. et P. chr.]; — 14 juin 1831, Romieu, [S. 31.1.357, P. chr.] — Aix, 13 nov. 1812, Sournain, [S. et P. chr.] — Grenoble, 10 juill. 1823, Charlot, [S. et P. chr.] — Nancy, 28 avr. 1826, Jeandel, [S. et P. chr.] — Lyon, 27 mars 1832, Gaugiraud, [S. 33.2.282, P. chr.] — Bordeaux, 6 mai 1848, Mousson, [S. 49.2.609, P. 49.1.240, D. 50.2.11] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 3, art. 6, n. 62; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 61, p. 474.

1984. — Mais, disent MM. Aubry et Rau, il faut se garder de confondre cette question avec celle de savoir si une constitution hypothécaire répond, sous le rapport de la spécialité, aux prescriptions de l'art. 2129; cette dernière question est une véritable question de droit. — V. aussi Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1376.

1985. — En ce qui concerne l'étendue d'une hypothèque régulièrement constituée d'ailleurs, les tribunaux ont également un pouvoir d'appréciation. Ainsi, ils décideront d'après les termes de l'acte constitutif et les circonstances de la cause si tel ou tel immeuble du débiteur se trouve ou non grevé. — Cass., 6 avr. 1841, Malzac, [S. 41.1.634, P. 44.1.573]; — 8 avr. 1844, Directeur du Mont-de-Piété, [S. 44.1.634, P. 44.1.573] — Toulouse, 24 févr. 1890, Bardon, [D. *Rép. suppl.*, v° *Prêt hyp.*, n. 87] — Trib. Montauban, 10 juill. 1889, Bardon, [*Ibid.*] — V. aussi Cass., 12 mars 1867, précité; — 12 juill. 1881, précité. Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 62, p. 474.

1986. — A cet égard, la jurisprudence décide que si le contrat de constitution d'hypothèque laisse des doutes sur la portée des énonciations relatives à la désignation des biens hypothéqués, ces doutes doivent s'interpréter en faveur du débiteur et dans le sens qui tend à restreindre l'hypothèque plutôt qu'à l'étendre. — Cass., 6 avr. 1841, précité; — 8 avr. 1844, précité; 12 mars 1867, précité; — 12 juill. 1881, précité. — Toulouse, 24 févr. 1890, précité.

1987. — Jugé qu'il doit en être ainsi même à l'égard d'un tiers adjudicataire de l'immeuble sur un cahier des charges reproduisant les énonciations du contrat de constitution d'hypothèque, qui ne pourrait se prévaloir de l'art. 1602, C. civ., suivant lequel tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur. — Bordeaux, 22 mars 1842, Rambaud, [S. 43.2.63,

P. chr.] — V. cependant dans le sens de l'extension de l'hypothèque, Agen, 14 janv. 1891, de Gilas, [*J. des conserv. des hyp.*, 1891, art. 4149, n. 107]

1988. — Une constitution d'hypothèque est nulle, lorsque la spécialité exigée par l'art. 2129 fait défaut; et la nullité ne saurait être couverte par une inscription contenant les indications nécessaires. — Cass., 20 févr. 1810, Vinoy, [S. et P. chr.]; — 26 avr. 1852, Siau, [S. 52.1.513, P. 52.2.310, D. 52.1.131] — V. *infrà*, n. 1993.

1989. — Un principe certain, c'est que la nullité pourra être invoquée par les tiers intéressés. — Cass., 11 mars 1834, D'Est, [S. 34.1.345, P. chr.]—Bourges, 17 janv. 1816, Julien et Lebault, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 65; Troplong, t. 2, n. 515; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 63, p. 475; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1377.

1990. — Sur la question de savoir si la nullité peut être opposée par le débiteur ou ses héritiers, la jurisprudence est divisée. Ainsi, il a été jugé que l'héritier du débiteur n'a pas qualité pour arguer de nullité la constitution de l'hypothèque conventionnelle consentie par son auteur. Les tiers en faveur desquels la spécialité a été établie peuvent seuls se prévaloir de l'inobservation de cette formalité. — Toulouse, 6 mars 1819, Ganiac, [S. et P. chr.]

1991. — Et il a été jugé, au contraire, que la nullité d'une semblable hypothèque peut être demandée, non seulement par les autres créanciers, mais aussi par le débiteur qui a intérêt à la faire annuler pour conserver ses biens libres, ou en disposer à son gré. — Bourges, 17 janv. 1816, précité.

1992. — A notre avis, le constituant lui-même ou ses héritiers ont le droit d'opposer la nullité. Sans doute, il en serait autrement si la spécialité n'avait été exigée par le législateur que dans le but de faciliter la publicité, car dans ce cas, par son défaut, les tiers seuls seraient lésés; mais la spécialité constitue un des éléments nécessaires à la validité même de l'hypothèque; et, en son absence, celle-ci est frappée d'une nullité absolue. — Grenier, *loc. cit.*; Troplong, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, t. 30, n. 512; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1377.

1993. — Bien entendu, il ne s'agit ici que du défaut de spécialité. Quant à la constitution d'hypothèque qui est valable à ce point de vue, et qui pèche seulement par une désignation insuffisante des immeubles hypothéqués, elle ne saurait être critiquée de ce chef par le débiteur ou ses héritiers, et elle peut être même régularisée ou complétée, au regard des tiers, au moyen d'une inscription donnant une désignation suffisante desdits immeubles. Ainsi, l'inscription qui, nous l'avons dit, est impuissante à valider une hypothèque nulle pour défaut de spécialité (V. *suprà*, n. 1988), peut cependant par des indications plus complètes, venir en aide à l'hypothèque, constituée conformément aux règles de la spécialité. — Pau, 23 août 1834, Dariès, [S. 35.2.120, P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 186; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 65, p. 475; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1379.

1994. — Une autre question controversée est celle de savoir si, quand une hypothèque a été annulée pour défaut de spécialité, le créancier est en droit de demander à son débiteur une nouvelle hypothèque spéciale. Une opinion se prononce, à bon droit, croyons-nous, pour l'affirmative. Le créancier, en demandant une nouvelle hypothèque, pareille d'ailleurs à la première, ramène, en définitive, le débiteur à l'exécution de son engagement primitif. L'un ne peut être victime d'une erreur, l'autre ne saurait en bénéficier. Dès lors, en cas de refus du débiteur, une action sera ouverte au créancier en remboursement de sa créance, action qui aboutira à un jugement emportant hypothèque judiciaire. — Bruxelles, 27 juin 1821, de Kerpon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2129, n. 1; Grenier, t. 1, n. 67; Laurent, t. 30, n. 513; Gillard, *loc. cit.*, n. 269; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1378. — V. Riom, 25 mai 1816, Fayolle, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Aix, 16 août 1811, Verani, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 19, n. 364; Troplong, t. 2, n. 515; Martou, t. 3, n. 1000; Pont, t. 2, n. 678.

1995. — Dans le sens de l'affirmative, il a été jugé que, quoique sous la loi du 11 brum. an VII, comme sous le Code civil, la stipulation d'une hypothèque générale sur les biens du débiteur ne fût pas valable, elle devait néanmoins suffire pour autoriser le créancier à exiger de son débiteur que les mêmes biens lui fussent affectés par hypothèque spéciale. — Bruxelles, 27 juin 1821, précité.

1996. — Et dans le sens de la négative, il a été décidé que l'hypothèque conventionnelle qui ne remplit pas la condition de spécialité imposée par l'art. 2129, C. civ., est nulle non seulement à l'égard des autres créanciers du débiteur et des tiers détenteurs, mais aussi à l'égard du débiteur lui-même, et que le créancier ne pourrait forcer le débiteur à lui consentir une autre hypothèque spéciale pour une dette qui ne serait pas encore échue. — Aix, 16 août 1811, précité.

§ 2. *Restrictions aux principes de la spécialité du gage hypothécaire.*

1° *Améliorations.*

1997. — Aux termes de l'art. 2133, « l'hypothèque acquise s'étend à toutes les améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué ». Ainsi l'hypothèque consentie sur un fonds s'étendra inévitablement aux constructions qui seront plus tard édifiées sur ce fonds, soit par le propriétaire, soit même par un tiers, suivant les cas, aux améliorations dont il sera l'objet, au matériel d'exploitation dont il sera pourvu. Cette première exception aux principes s'imposait : les améliorations qui seront apportées à l'immeuble constituent sans doute des choses à venir; mais dès qu'elles sont réalisées, elles font partie de l'immeuble et sont, par suite, nécessairement soumises à l'hypothèque qui le grève. D'autre part, constituant des choses à venir, les améliorations ne pouvaient être spécialisées. — V. sur ce point *suprà*, n. 212 et s.

2° *Biens à venir.*

1998. — Cette seconde exception aux principes qui régissent l'hypothèque conventionnelle, est consacrée par l'art. 2130, qui est ainsi conçu : « Néanmoins, si les biens présents et libres du débiteur sont insuffisants pour la sûreté de la créance, il peut, en exprimant cette insuffisance, consentir que chacun des biens qu'il acquerra par la suite, y demeure affecté à mesure des acquisitions ». Cette hypothèque des biens à venir est généralement critiquée. Elle ne s'imposait pas certainement. Etait-elle motivée du moins par une réelle utilité pratique? On peut en douter, car ce n'est pas au moyen d'une sûreté de cette nature qu'un emprunteur sérieux pourra obtenir du crédit; aussi bien rares sont les contrats où l'hypothèque des biens à venir se trouve stipulée pour une opération absolument sérieuse. Celui qui l'exige, traite, en général, avec un débiteur inexpérimenté, fils de famille, qui engage les biens d'une succession qu'il n'a pas encore recueillie. Et pourtant pourquoi la critiquer, alors qu'elle peut être utile à des emprunteurs autres que ceux auxquels il est fait allusion, alors d'ailleurs, qu'on pourrait la remplacer si elle n'existait pas? En effet, le créancier obtiendrait un jugement qui lui donnerait une hypothèque judiciaire, et dont le débiteur devrait supporter les frais. Dans l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, l'hypothèque des biens à venir est proscrite. « Les biens à venir, porte l'art. 48, ne peuvent être hypothéqués, même à titre de garantie complémentaire d'une hypothèque sur biens présents. »

1999. — La loi a soumis l'hypothèque des biens à venir à une double condition : il faut d'abord que le débiteur possède et hypothèque des biens présents, car l'affectation des biens à venir n'est que subsidiaire; il faut ensuite que ces biens présents soient insuffisants, et que leur insuffisance soit exprimée dans l'acte.

2000. — Pour que l'affectation de biens à venir, ne se transformât pas en une clause de style qu'on aurait retrouvée dans tous les actes notariés, la loi a voulu que l'insuffisance des biens présents fût exprimée dans l'acte même par lequel le débiteur hypothèque les biens à venir. Ainsi, pour que les biens à venir puissent être hypothéqués conventionnellement, il faut que l'hypothèque porte d'abord sur les biens présents, quelque faible qu'en soit la valeur, quelque grandes que soient les charges qui les grèvent. En conséquence, l'hypothèque des biens à venir n'est pas permise à celui qui ne possède actuellement aucun immeuble, ou qui ayant des immeubles présents ne les hypothèque pas en même temps que ses biens à venir. — Cass., 30 janv. 1872, Aribaud, [S. 73.1.404, P. 73.983, D. 74.1.99] — Riom, 25 nov. 1830, Aubertot, [S. et P. chr.] — Nancy, 16 août 1831, Blocq, [S. 38.2.431 *ad notam*, P. chr.] — Lyon, 12 déc. 1837, Dussurget, [S. 38.2.431, P. 38.2.635] — Caen, 4 avr. 1842, Mar-

mion, [S. 42.2.399, P. 42.2.683] — Lyon, 9 avr. 1845, Charvet, [S. 46.2.183, P. 46.1.141, D. 46.2.113] — Dijon, 25 avr. 1855, Bidault, [S. 55.2.403, P. 55.2.128, D. 55.2.218] — Nancy, 22 août 1867, Fribourg, [S. 68.2.109, P. 68. 561, D. 68.2.117] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2130, n. 7; Delvincourt, t. 3, p. 538; Duranton, t. 19, n. 375; Zachariæ, t. 2, p. 36; de Saint-Nexent, *Réforme hypoth.*, n. 113 et s., p. 358 et s.; Coulon, *Quest. de droit*, t. 2, p. 403; Pont, t. 2, n. 688; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et notes 26 *bis* et 27, p. 449 et 450; Vigié, t. 3, n. 1386.

2001. — Jugé que l'hypothèque des biens à venir, ne constituant qu'une garantie subsidiaire ou complémentaire, n'est valable qu'autant que le débiteur affecte d'abord et principalement ses biens présents au paiement de sa dette. — Cass., 30 janv. 1872, précité.

2002. — ... Que la faculté d'hypothéquer conventionnellement ses biens à venir ne peut être invoquée que par le débiteur qui possède des biens présents insuffisants; qu'elle n'existe pas pour celui qui ne possède aucun immeuble actuel. — Nancy, 22 août 1867, précité.

2003. — Du reste, la déclaration d'insuffisance de ses biens présents, exigée par l'art. 2130, C. civ., de celui qui hypothèque conventionnellement ses biens à venir, n'est soumise à aucune formule sacramentelle; elle résulte suffisamment, par exemple, de la mention que les biens à venir sont hypothéqués « pour garantir davantage le remboursement de la somme empruntée, et ce, en conformité de l'art. 2130, C. civ. ». — Même arrêt.

2004. — Mais l'hypothèque conventionnelle des biens à venir n'étant que subsidiaire, ne produit d'effet que si le créancier n'obtient pas son paiement sur les biens présents; et les juges peuvent, dès lors, avant d'accueillir la demande en collocation de ce créancier sur les biens advenus au débiteur, lui impartir un délai pour provoquer sur les biens présents un ordre amiable ou judiciaire. — Même arrêt.

2005. — Il a été jugé, d'autre part, que l'hypothèque conventionnelle accordée par un débiteur qui ne possède actuellement aucun bien, sur ceux qui lui proviendront des successions non encore ouvertes de son père et de son oncle, doit être annulée comme contenant un pacte sur une succession future. — Rouen, 8 août 1820, Cabon, [S. et P. chr.]

2006. — ... Que la prohibition portée dans l'art. 2129, C. civ., s'applique aussi bien à celui qui ne possède aucun immeuble qu'à celui qui, possédant déjà des immeubles, voudrait, sans les grever actuellement, hypothéquer seulement ceux qu'il pourrait acquérir à l'avenir. — Lyon, 9 avr. 1845, précité.

2007. — En résumé, un débiteur ne peut hypothéquer ses biens à venir que s'il possède des biens présents et les affecte d'abord et principalement à l'acquit de sa dette. — Trib. Issoire, 25 août 1891 (Rés. explic.), sous Cass., 11 mars 1895 (Rés. implic.), Buffe, [S. et P. 96.1.433 et la note de M. Wahl] — Limoges, 27 mai 1896, Buffe, [S. et P. 97.2.143]

2008. — En parlant des biens présents, le législateur n'a évidemment songé qu'aux immeubles du débiteur. C'est bien le patrimoine immobilier de celui-ci, seul susceptible d'hypothèque, qui doit se trouver insuffisant et dont l'insuffisance doit être déclarée pour que l'hypothèque subsidiaire des biens à venir soit permise. Si cette condition est remplie, cette hypothèque sera valable sans qu'on ait à rechercher si la fortune mobilière ne serait pas suffisante. — Gillard, *loc. cit.*, n. 274; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1386.

2009. — Cependant M. Colmet de Santerre estime que la loi se préoccupe, non de la solvabilité hypothécaire du débiteur, mais de sa solvabilité en général (t. 9, n. 97 *bis*-II).

2010. — Tout en reconnaissant qu'on ne saurait hypothéquer les biens à venir sans hypothéquer en même temps les biens présents déclarés insuffisants, une opinion soutient cependant, contrairement à l'ensemble des décisions de la jurisprudence et à la doctrine des auteurs précités, que l'hypotheque des biens à venir est permise même à celui qui ne possède actuellement aucun immeuble, car alors l'insuffisance des biens présents est absolument complète et démontrée. D'ailleurs, déclarent les partisans de cette opinion, on ne peut admettre que le législateur ait songé à soumettre la faculté qu'il accordait à une condition que le débiteur pourra toujours remplir en achetant un immeuble d'une valeur insignifiante. — Grenier, t. 1, n. 63; Troplong, t. 2, n. 538 *bis*; Victor Pannier, *Traité des hyp.*, p. 178; Despreaux, *Dict. gen. des hyp.*, v° *Hypothèque*, n. 91, p. 366; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1302; Thézard, n. 66; Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Gillard, *loc. cit.*, n. 279; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1385.

2011. — En ce sens il a été jugé que le débiteur peut hypothéquer les immeubles qu'il acquerra à l'avenir, bien qu'à l'époque de l'obligation il ne possède aucun immeuble susceptible d'hypothèque. — Besançon, 29 août 1811, Paton, [S. et P. chr.] — V. aussi Rouen, 8 août 1820, Cabon, [S. et P. chr.]

2012. — Et la cour de Grenoble (*Doc. réf. hyp.*, n. 513) a proposé qu'on assimile le débiteur qui n'a pas de biens présents à celui dont les biens présents n'offrent pas une garantie suffisante. C'est encore l'avis de M. Fouet de Conflans (*Régime hyp.*, p. 193). Mais il nous paraît que l'art. 2130, consacrant une exception à la règle de l'art. 2129, doit être interprété restrictivement, et que, par suite, l'hypothèque des biens à venir ne doit pas être autorisée en dehors des conditions prévues par le texte.

2013. — D'après une opinion, les autres créanciers ne seraient pas recevables à contester l'hypothèque des biens à venir en se fondant sur ce que les biens présents étaient suffisants pour garantir la créance. Celui qui a stipulé l'hypothèque à son profit a pu craindre que la valeur des immeubles ne fût inférieure à ce qu'elle est en réalité, et la distribution par voie d'ordre du prix des immeubles établira en définitive la valeur véritable. — Mourlon, t. 3, p. 474; Colmet de Santerre, t. 9, n. 97 *bis*-IV.

2014. — Au contraire, une autre opinion enseigne que les tiers intéressés pourraient prouver que les biens du débiteur étaient suffisants ou qu'il a fait une fausse déclaration à cet égard, et faire déclarer nulle l'hypothèque des biens à venir. Sans doute, aucun texte spécial ne vient consacrer ce droit; mais les principes généraux suffisent pour permettre à celui qui éprouve un préjudice par suite de la violation de la loi de recourir aux voies légitimes pour le faire cesser. — Troplong, t. 2, n. 539; Pont, t. 2, n. 684; Gillard, *loc. cit.*, n. 276; Thézard, n. 66; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1386.

2015. — L'hypothèque sur les biens à venir est soumise à la formalité de l'inscription. Elle ne peut être valablement inscrite au moment de l'obligation, car il faut une inscription spéciale sur chacun de ces biens; autrement on ferait produire à l'hypothèque conventionnelle tous les effets attachés aux hypothèques légales ou judiciaires qui seules sont dispensées d'indiquer l'espèce et la situation des immeubles hypothéqués. Dès lors, ce n'est qu'à mesure des acquisitions que les biens acquis par le débiteur sont affectés de l'hypothèque, qui ne prend rang que du jour de l'inscription faite sur chacun des nouveaux biens, et où chacun de ces biens sera désigné. — Cass., 27 avr. 1846, Worms, [S. 46.1.369, P. 46.1.641, D. 46.1.224] — Paris, 23 févr. 1835, Raphaël Jacob, [S. 35.2.209, P. chr.]; — 26 juill. 1836, Cottance, [P. chr.] — Poitiers, 23 févr. 1844, de l'Enferna, [S. 45.2.212, P. 44.2.186] — Paris, 20 juin 1846, Collery-Sauvage, [S. 46.2. 333, P. 46.2.723] — Grenoble, 17 févr. 1847, Buisson, [S. 48.2. 55, P. 48.1.494, D. 48.2.52] — Caen, 18 août 1871, Piton, [S. 72.2.273, P. 72.1076, D. 73.2.228] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Prescription hyp.*, § 5, n. 12 *in fine*; Persil, sur l'art. 2130, n. 5; Grenier, t. 1, n. 62; Troplong, t. 2, n. 540; Duranton, t. 19, n. 379; Pont, t. 2, n. 685, et *Revue de législation*, 1846, t. 2, p. 327; Aubry et Rau, t. 3, § 273, texte et note 4, p. 556; Colmet de Santerre, t. 9, n. 97 *bis*-I; Thézard, n. 66-4°; Gillard, *loc. cit.*, n. 277; Vigié, t. 3, n. 1386; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1398. — *Contra*, Angers, 14 juill. 1842, Worms, [S. 42.2.469, P. 42.2.142] — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 3, n. 10; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Hyp.*, n. 282.

2016. — C'est dans le sens généralement admis par la doctrine et par la jurisprudence qu'il a été jugé que l'hypothèque conventionnelle sur les biens présents et à venir ne frappe les immeubles advenus postérieurement au débiteur qu'autant qu'il a été pris, depuis leur acquisition, une inscription qui en mentionne spécialement la nature et la situation. — Cass., 27 avr. 1846, précité. — Poitiers, 23 févr. 1844, précité. — Grenoble, 17 févr. 1847, précité.

2017. — Jugé même que le créancier ne peut, en vertu d'une hypothèque des biens à venir, avoir de rang sur une moitié d'immeuble postérieurement donnée à son débiteur, qu'à la date de l'inscription spéciale prise après la donation sur l'objet donné, bien que par cette donation le donataire se trouve propriétaire de la totalité de l'immeuble sur lequel il avait déjà une moitié par indivis. — Caen, 18 août 1871, précité.

2018. — Au cas d'hypothèque sur les biens présents et à venir dans les conditions légales, les immeubles à venir que la convention affecte, en même temps que les immeubles présents, à la sûreté de la créance, sont valablement frappés par l'hypothèque au fur et à mesure des inscriptions. — Cass., 11 mars 1895, Buffe, [S. et P. 96.1.433, et la note de M. Alb. Wahl]

2019. — Et, une fois les affectations hypothécaires régulièrement constatées, elles subsistent indépendamment les unes des autres, et aucune disposition de la loi ne soumet l'existence de l'hypothèque sur les biens à venir aux causes de résolution qui peuvent atteindre la propriété des biens présents hypothéqués. — Cass., 11 mars 1895, précité. — Limoges, 27 mai 1896, Buffe. [S. et P. 97.2.143]

2020. — Ainsi, le partage, qui résout les droits du débiteur sur sa part dans les immeubles présents hypothéqués, n'affranchit que cette part de l'hypothèque, et n'atteint pas l'hypothèque établie par l'inscription sur les biens à venir. — Mêmes arrêts.

2021. — Mais la résolution du droit de propriété du constituant sur les immeubles présents est-elle un obstacle au maintien de l'hypothèque sur les biens à venir, sur lesquels, au moment de la résolution, l'inscription n'a pas encore été prise? La négative ne ferait aucune difficulté, si on acceptait l'opinion d'après laquelle le débiteur peut hypothéquer ses biens à venir, alors qu'il n'a aucun bien présent susceptible d'hypothèque, car, l'effet de la résolution étant d'anéantir, avec sa propriété sur les biens présents, l'hypothèque qu'il a consentie sur ces biens, la situation serait exactement la même que si, au moment de l'hypothèque consentie sur ses biens à venir, il n'avait pas possédé d'immeubles présents. Mais cette solution est rejetée par la jurisprudence pour qui la validité de la constitution d'hypothèque sur ses biens à venir, par le débiteur, est subordonnée à la condition que le débiteur possède actuellement des immeubles, et qu'il les hypothèque simultanément avec les biens à venir. Dès lors, il semble logique de décider que la résolution du droit de propriété du constituant sur les biens présents fait disparaître rétroactivement l'hypothèque consentie sur les biens à venir. L'effet de la résolution est d'effacer l'acte résolu, de telle manière qu'il est réputé n'avoir jamais eu d'existence; le débiteur est donc censé n'avoir été jamais propriétaire des biens présents qu'il a hypothéqués; l'hypothèque qu'il a consentie sur eux est supposée n'avoir jamais été consentie, et telle est la disposition expresse de l'art. 2125, C. civ. Il n'a donc, en réalité, hypothéqué que ses biens à venir, et, d'après la loi, cette hypothèque est nulle (C. civ., art. 2129). A cet argument, on peut en ajouter un autre : l'art. 2130, C. civ., qui seul autorise, en cas d'insuffisance des biens présents, l'hypothèque des biens à venir, déroge à la disposition de l'art. 2129, d'après laquelle « les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués » (V. *suprà*, n. 1906). Il se présente lui-même comme exceptionnel, car il s'exprime ainsi : « Néanmoins, si les biens présents et libres du débiteur sont insuffisants pour la sûreté de la créance, il peut, en exprimant cette insuffisance, consentir que chacun des biens qu'il acquerra par la suite y demeure affecté à mesure des acquisitions ». En l'absence de ce texte, on n'aurait pu autoriser en aucun cas l'hypothèque des biens à venir, car, d'une part, elle déroge à la spécialité dont la loi fait un des caractères de l'hypothèque, et à la nécessité, formulée par l'art. 2129, C. civ., d'indiquer dans l'acte de constitution la nature et la situation de chacun des immeubles sur lesquels le débiteur consent l'hypothèque; d'autre part, elle peut être contraire à l'art. 1130, C. civ., qui frappe de nullité tout acte relatif à une succession non encore ouverte. Enfin, les auteurs, en général, critiquent la disposition de l'art. 2130, qu'ils considèrent comme peu morale (V. not. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 2, n. 1382), et elle avait disparu dans le projet de réforme hypothécaire de 1841. Toutes ces considérations conduisent à la conclusion que l'art. 2130 est un texte exceptionnel au premier chef, et que la validité de l'hypothèque des biens à venir doit être strictement restreinte au cas où la loi admet formellement cette validité. Ce caractère dérogatoire de l'art. 2130 justifie seul la jurisprudence qui refuse d'admettre la validité de l'hypothèque des biens à venir quand le débiteur n'a pas de biens présents. Les auteurs dont l'avis est contraire se fondent sur les motifs mêmes qui ont inspiré la disposition de l'art. 2130 : on a voulu permettre au débiteur, qui n'a pas la possibilité de donner actuellement à son créancier les sûretés réclamées, d'engager l'avenir pour se procurer les ressources qui lui sont nécessaires, et le débiteur a bien plus encore besoin de cette faculté, s'il n'a aucuns biens présents, que si la valeur de ses biens présents est insuffisante. La jurisprudence et ses partisans ne se sont pas arrêtés à cette objection; ils ont répondu qu'un texte dérogatoire ne doit pas être étendu, et que, d'ailleurs, la loi a considéré l'hypothèque des biens à venir comme une garantie nécessairement subsidiaire. Les mêmes considérations commandent de décider que la résolution du droit de propriété du constituant sur les biens présents anéantit rétroactivement l'hypothèque des biens à venir; le texte doit être interprété restrictivement, et, d'autre part, l'opinion contraire admettrait la validité d'une hypothèque de biens à venir qui n'aurait pas le caractère subsidiaire.

§ 3. *Spécialité de l'hypothèque conventionnelle en ce qui concerne les créances garanties.*

2022. — Après avoir exigé, dans l'art. 2129, la spécialité quant au gage, la loi, dans l'art. 2132, la demande quant à la créance garantie. En principe, l'hypothèque, droit accessoire, suppose une obligation principale civilement valable et efficace. Donc, toute créance reconnue par la loi, quel qu'en soit le montant, quelle qu'en soit la nature, peut servir de fondement à une hypothèque conventionnelle; mais cette créance doit être déterminée, spécialisée dans l'acte constitutif. Cette indication de la créance garantie est indispensable pour la sécurité des tiers, car ils savent ainsi dans quelle mesure l'immeuble hypothéqué laisse place au crédit. Et, pour qu'ils soient absolument fixés, le législateur veut que, si la créance spécialisée n'est pas portée dans l'acte pour un chiffre fixe, soit parce qu'elle est conditionnelle, soit parce qu'elle est indéterminée dans sa valeur, le quantum en soit donné dans l'inscription qui sera prise. Ces règles sont écrites dans l'art. 2132, précité, ainsi conçu : « L'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'autant que la somme pour laquelle elle est consentie est certaine et déterminée par l'acte; si la créance résultant de l'obligation est conditionnelle pour son existence, ou indéterminée dans sa valeur, le créancier ne pourra requérir l'inscription dont il sera parlé ci-après, que jusqu'à concurrence d'une valeur estimative par lui déclarée expressément et que le débiteur aura droit de faire réduire, s'il y a lieu. »

2023. — L'hypothèque conventionnelle, disons-nous, peut avoir pour base toute créance reconnue par la loi, quelle qu'en soit la nature; ajoutons : quelles qu'en soient les modalités. Elle peut donc être attachée à une créance conditionnelle, ou même éventuelle; cela résulte des dispositions des art. 2125 et 2132.

2024. — Ainsi, le vendeur d'un immeuble donne hypothèque sur ses biens à l'acheteur pour sûreté du recours en garantie en cas d'éviction. La créance est conditionnelle dans son existence et indéterminée dans sa valeur, car, d'une part, on ne sait pas si le recours en garantie aura lieu, d'autre part on ne sait pas pour quelle somme la garantie sera exercée, puisqu'on ignore si au prix de la vente il ne faudra pas ajouter la plus-value qu'aura acquise l'immeuble au jour de l'exécution et les dommages-intérêts. Dans ce cas, l'acte constitutif ne pourra pas fixer la somme que l'hypothèque a pour objet de conserver, mais le créancier devra, dans son inscription, fixer un chiffre que le débiteur aura le droit de faire réduire.

2025. — Jugé, à cet égard, que l'hypothèque consentie par le vendeur, pour garantie de troubles et éviction, ne peut être déclarée nulle, sous le prétexte que, le bien vendu n'étant grevé d'aucune inscription, elle est sans cause. — Cette hypothèque a une cause licite dans les troubles éventuels autres que ceux résultant d'inscriptions, bien que ces troubles ne soient pas présumables. — Bourges, 16 août 1814, Bonnet, [S. et P. chr.]

2026. — L'hypothèque stipulée dans un contrat, pour garantie d'une obligation, n'est pas, de droit, réputée s'étendre aux dommages-intérêts dus au créancier pour inexécution de cette obligation. — Spécialement : lorsqu'une inscription de rente sur l'Etat, prêtée sous la condition qu'elle serait rendue un tel jour, n'a cependant été restituée que plus tard et à une époque où le cours de la rente avait baissé, la différence dont le débiteur est tenu, à titre de dommages-intérêts, peut être déclarée non garantie par l'hypothèque stipulée pour la restitution de l'inscription de rente elle-même. Du moins, il n'y a dans une telle décision qu'une simple interprétation d'acte, à l'abri de la cassation. — Cass., 11 mars 1834, d'Est, [S. 34.1.345, P. chr.]

2027. — L'hypothèque conventionnelle étant permise pour une créance conditionnelle, éventuelle, peut notamment être constituée pour garantir une ouverture de crédit, un compte-courant. La question avait d'abord soulevé des doutes; et l'on prétendait que, la créance du créditeur n'existant qu'autant que le crédité retire les sommes qu'il est autorisé à prendre, et celui-ci étant libre de les prendre ou de les laisser, il y avait là une obligation sous condition potestative, nulle aux termes de l'art. 1174. Mais cette opinion n'a pas prévalu, et, aujourd'hui, la jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour reconnaître qu'une hypothèque peut être valablement consentie pour sûreté du crédit ouvert à celui qui consent l'hypothèque. Une ouverture de crédit, en effet, en même temps qu'elle crée une obligation pour le créditeur porte pour le crédité le principe d'une dette future, éventuelle, qui suffit comme base d'une affectation hypothécaire. — Cass., 26 janv. 1814, Hérault-Desacres, [S. et P. chr.]; — 10 août 1831, Julienne, [S. 31.1.371, P. chr.]; — 21 nov. 1849, Lippmann, [S. 50.1.91, D. 49.1.275]; — 8 mars 1853, Bordelot, [S. 55.1.214, P. 53.1.364, D. 54.1.341] — Rouen, 24 avr. 1812, Lefebvre, [S. et P. chr.] — Caen, 11 août 1812, Héroult, [S. et P. chr.]; — 9 mars 1830, Julienne, [S. et P. chr.] — Douai, 17 déc. 1833, De Fovent, [S. 34.2.279, P. chr.] — Bourges, 5 juin 1839, Roger, [P. 40.2.227] — Besançon, 30 nov. 1848, Hildebrand, [S. 48.2.729, P. 49.2.643, D. 48.2.198] — Paris, 15 janv. 1852, Saviard, [P. 52.1.334, D. 54.5.419] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Hyp.*, § 3, n. 2; Toullier, t. 6, n. 546; Grenier, t. 1, n. 26; Duranton, t. 19, n. 244; Troplong, n. 480; Championnière et Rigaud, *Dr. d'enreg.*, t. 2, n. 934; Zachariæ, t. 2, § 266, note 21; Coulon, t. 3, p. 220, dial. 110; Pont, *Rev. crit.*, 1858, t. 12, p. 193 et s.; Doublet, *Rev. prat.*, 1859, t. 7, p. 191 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 66, p. 476; Laurent, t. 30, n. 528; Thézard, n. 69; Gillard, n. 310; Vigié, t. 3, n. 1388; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1281. — *Contrà*, Colmar, 18 avr. 1806, Jacquen, [S. et P. chr.] — Liège, 26 nov. 1823, Marche, [S. et P. chr.] — Delvincourt, t. 3, p. 378; Battur, t. 2, n. 283. — V. *suprà*, v° *Compte-courant*, n. 618 et s.

2028. — Mais à compter de quelle époque une hypothèque constituée pour sûreté d'une pareille obligation doit-elle prendre rang? Selon Delvincourt (t. 3, p. 159, n. 3) et Battur (t. 2, n. 283), l'inscription, si elle est prise avant les paiements, doit être annulée comme prématurée.

2029. — Une seconde opinion n'assigne de rang à l'hypothèque que du jour de la numération des deniers. Elle s'appuie sur l'ancienne jurisprudence. — Pothier, *Tr. des hyp.*, chap. 1, sect. 2, § 3; Basnage, *Hypoth.*, chap. 1, § 3; Domat, liv. 3, tit. 1, sect. 1, art. 4. — V. en ce sens, depuis le Code : Merlin, *Quest.*, t. 6, v° *Hypoth.*; Toullier, t. 6, n. 546; Troplong, t. 2, n. 479 et 480; Championnière et Rigaud, *Des droits d'enregistrement*, t. 2, n. 934.

2030. — La troisième opinion, qui fixe le rang de l'hypothèque au jour même de l'inscription, est, à bon droit, généralement admise. Et cette inscription, le créditeur a le droit de la prendre dès que l'acte de crédit a été par lui consenti; s'il en était autrement, la solvabilité immobilière du crédité pourrait se trouver déjà épuisée au moment de la réalisation du crédit, et le créditeur n'aurait plus qu'une garantie illusoire. La loi du 10 juin 1853 (art. 4) autorise bien le crédit foncier, pour les sommes qu'il s'oblige à verser, à prendre inscription au moment même de l'ouverture du crédit qu'il consent. Et la loi du 23 août 1871 (art. 5) déclare, d'autre part, que le droit d'hypothèque sera payé par le créditeur « lors de l'inscription des hypothèques garantissant les ouvertures de crédit ». Cette solution s'impose; elle est commandée par l'intérêt même du crédité, car aucun banquier ne consentirait à prêter, s'il n'était pas sûr de prendre rang, par l'inscription, au jour même de la convention. — Cass., 10 août 1831, Julienne, [S. 31.1.371, P. chr.]; — 21 nov. 1849, précité; — 8 mars 1853, précité. — Douai, 17 déc. 1833, précité. — Paris, 30 mars 1842, Violette, [S. 43.2.113, P. 42.1.506] — Besançon, 30 nov. 1848, précité. — Paris, 15 janv. 1852, précité. — Rouen, 3 août 1864, Aubert, [S. 66.2.127, P. 66.577] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 296; Persil, sur l'art. 2114, n. 3; Pardessus, *Cours de dr. comm.*, t. 4, n. 1137; Doublet, *loc. cit.*, p. 199 et s.; Pont, t. 2, n. 719, et *Rev. crit.*, 1858, t. 12, p. 206 et s., n. 8; Demolombe, t. 25, n. 392 et 394; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 71, p. 479; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 4, n. 729; Thézard, n. 69; Gillard, n. 311; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1286; Massé, *Dr. comm.*, t. 4, n. 3003; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 802, note 3, p. 182.

2031. — Jugé qu'une hypothèque peut être valablement conférée pour garantie d'un crédit ouvert à celui qui consent l'hypothèque; et que cette hypothèque prend rang à la date de l'inscription, et non pas seulement du jour de la réalisation du crédit. — Cass., 21 nov. 1849, précité; — 8 mars 1853, précité. — Besançon, 30 nov. 1848, précité. — Rouen, 3 août 1864, précité.

2032. — Ces points sont aujourd'hui constants. D'autre part, on reconnaît que le créditeur, pour la justification des sommes qu'il a remises au crédité, n'a pas besoin de produire un titre authentique exigé seulement pour la constitution de l'hypothèque. Il peut donc établir la réalisation du crédit par des actes sous seing privé, à l'aide de la correspondance. Et, entre commerçants, les livres de commerce eux-mêmes feront preuve. — Douai, 17 déc. 1833, précité. — Aix, 29 août 1841, Félemez, [S. 41.2.520] — Poitiers, 9 janv. 1844, Allongue, [P. 45.1.17] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Hypoth.*, § 3, n. 1; Troplong, t. 2, n. 477 et 508; Pont, *Rev. crit.*, 1858, t. 12, p. 203, n. 7; Doublet, *loc. cit.*, p. 201, 202; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 70, p. 478; Thézard, n. 69; Laurent, t. 30, n. 529 et 537; Gillard, n. 313; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1285.

2033. — Jugé que les paiements effectués par celui qui avait ouvert le crédit, peuvent être prouvés vis-à-vis des tiers par les livres et la correspondance des parties, surtout entre négociants; qu'il n'est pas besoin à cet égard, d'actes authentiques ou ayant date certaine. — Aix, 29 août 1841, précité. — Douai, 17 déc. 1833, précité. — Caen, 11 août 1812, précité. — Poitiers, 9 janv. 1844, précité. — V. cependant un arrêt d'Alger qui semble exiger la date certaine pour l'acte sous seing privé constatant la réalisation du crédit ouvert. — Alger, 8 nov. 1870, sous Cass., 23 mars 1874, Zermati, [S. 74.1.355, P. 74.895, D. 74.1.316]

2034. — Si, pour le crédit qui lui est ouvert, le crédité souscrit des effets de commerce au créditeur, et si celui-ci transmet ces effets par voie d'endossement, lesdits effets passent aux tiers porteurs avec leurs avantages et, par suite, avec les droits hypothécaires attachés au crédit dont ils constituent à due concurrence la réalisation. Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque consentie par un débiteur en garantie d'un crédit qui lui a été ouvert, et pour lequel il a souscrit des effets de commerce, s'attache à ces effets, et passe de plein droit avec eux entre les mains des tiers porteurs auxquels ils sont transmis par endossement, et cela alors même que l'hypothèque ne serait pas mentionnée dans les effets dont il s'agit. — Cass., 20 juin 1854, Bourdel-Eudes, [S. 54.1.593, P. 54.2.537, D. 54.1.305] — Colmar, 30 déc. 1850, Just-Detret, [S. 54.2.487, P. 53.1.229, D. 54.2.145]

2035. — Et l'hypothèque consentie par un débiteur pour garantie d'un crédit qui lui a été ouvert, et en vertu duquel il a souscrit des effets de commerce, s'attache à ces effets et passe avec eux en la personne des endosseurs successifs, par le seul effet de l'endossement, et sans qu'il soit besoin d'une signification préalable au débiteur cédé. — Colmar, 30 déc. 1850, précité.

2036. — Par suite, lorsque le débiteur a souscrit des effets de commerce comme garantie du crédit pour lequel il a consenti une hypothèque, tous les tiers porteurs de ces effets ont droit à être colloqués concurremment dans l'ordre ouvert sur le prix des biens du souscripteur, à la date même de l'acte constitutif de l'hypothèque, et sans égard à la date de leurs endossements respectifs. — Même arrêt.

2037. — Peu importe que quelques-uns de ces tiers porteurs aient été subrogés expressément par le créancier ou créditeur à tous les droits et actions qui résultaient à son profit de l'acte constitutif d'hypothèque. — Même arrêt.

2038. — Peu importe encore que quelques uns de ces tiers porteurs aient été personnellement subrogés par la femme du souscripteur à son hypothèque légale, après que celle-ci, qui s'était obligée solidairement avec son mari par l'acte constitutif d'hypothèque, avait déjà consenti une pareille subrogation au profit du créancier. — Colmar, 29 mars 1852, Pflug, [S. 54.2.487, P. 53.1.702, D. 54.2.190]

2039. — Jugé également que la transmission par voie d'endossement d'une créance commerciale transporte, comme une cession civile, le cautionnement et l'hypothèque attachés à la créance, alors même que ces accessoires ne sont pas mentionnés dans le billet négocié, et que le tiers porteur a pu les ignorer. — Dijon, 3 août 1858, Lefebvre, [S. 59.2.50, P. 58.1022]

2040. — Ainsi lorsque, en vertu d'une ouverture de crédit garantie par une affectation hypothécaire, des billets souscrits par le crédité et endossés par le créditeur ont été transmis par

celui-ci à des tiers également par la voie de l'endossement, ces billets sont arrivés en la possession des porteurs avec tous leurs avantages et accessoires, spécialement avec les droits hypothécaires y attachés, avec le cautionnement du créditeur et même, si celui-ci avait obtenu sa collocation, pour le montant de la créance qu'ils représentent, sur le prix des biens du crédité, avec le bénéfice de cette collocation. — Même arrêt.

2041. — Il n'importe que cette transmission par voie d'endossement soit postérieure à la collocation susdite, alors que, le compte courant existant entre le crédité et le créditeur ayant continué sur les mêmes bases, et les billets créés en conséquence du crédit ouvert ayant été successivement remplacés à leur échéance, à défaut de paiement, par des billets nouveaux qui se substituaient aux premiers, il est certain qu'ils représentent bien toujours la même créance hypothéquée et colloquée. — Même arrêt.

2042. — Et, survenant la faillite du créditeur, c'est avec les syndics et devant le tribunal de commerce chargé de régler les effets de la faillite que doit se débattre la question de savoir si la collocation susdite appartient aux tiers porteurs comme un accessoire de leur créance commerciale, sauf aux juges de l'ordre dans lequel la collocation a été prononcée à statuer sur la délivrance du bordereau au nom des tiers porteurs, substitués à cet égard à la faillite du créditeur colloqué. — Même arrêt. — V. Alger, 7 mai 1870, Tabet et Dubois, [S. 71.2.105, P. 71.334, D. 71. 2.1] — Toulouse, 18 mars 1885, Castaing, [D. 86.2.204] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 1, n. 1089 et *Tr. de dr. comm.*, t. 4, n. 732; Alauzet, t. 4, n. 1349; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 3, p. 142, note 1; Nouguier, *Lettre de change*, t. 1, n. 715.

2043. — Mais si, en principe, l'hypothèque constituée pour garantie d'un crédit ouvert est, entre les mains des tiers porteurs, l'accessoire des effets de commerce souscrits par le crédité au profit du créditeur et à eux transmis par la voie d'endossement, il cesse d'en être ainsi lorsque la garantie hypothécaire étant limitée, et le crédit illimité, il est reconnu que le créditeur, stipulant cette garantie dans son intérêt personnel, a entendu s'en réserver le bénéfice exclusif tant qu'il conserverait entre ses mains des valeurs se rattachant à son ouverture de crédit. En pareil cas, l'hypothèque profite exclusivement aux créanciers à qui par un abandon de biens le créditeur a cédé de telles valeurs lui restant en portefeuille. — Cass., 26 déc. 1871, Mégnin, [S. 71. 1.212, P. 71.694]

2044. — Recherchons maintenant quelles sont les sommes qui, sur les avances faites au crédité, se trouveront garanties par l'hypothèque consentie au créditeur. Pour les solutions à donner sur ce point, il faudra, suivant les cas, avoir égard à un double élément, c'est-à-dire aux stipulations de l'acte de crédit et aux principes qui régissent le compte courant. Tout d'abord, si le crédit est ouvert pour une somme convenue, sans qu'un délai ait été apporté à sa durée, dans ce cas on n'aura pas à rechercher à quelle époque les avances auront été faites par le créditeur au crédité : elles seront toutes, sans distinction, mais bien entendu dans la limite du crédit, garanties par l'hypothèque concédée. Ainsi, un crédit de 10,000 fr. est ouvert, et il n'est pas limité dans sa durée. Si le crédit est épuisé, à quelque époque que les avances aient eu lieu, l'hypothèque garantira les 10,000 fr.; mais, si le crédit était dépassé, l'excédant constituerait une créance chirographaire. — Pont, t. 2, n. 714; Aubry et Rau, t. 3, § 266, p. 476 et 477; Thézard, n. 69; Gillard, n. 314; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1282.

2045. — Si le crédit est limité dans sa durée, l'hypothèque garantira seulement les avances qui auront été faites dans la période indiquée, et toujours dans la mesure du crédit ouvert. Supposons un crédit de pareille somme de 10,000 fr. qui doit durer trois ans. Sur cette somme, les seules avances faites dans le délai fixé constitueront une créance hypothécaire. A l'expiration de ce délai, alors même que du compte, réellement ou fictivement balancé, il résulterait que le crédit ne se trouve pas encore épuisé, les nouvelles avances faites pour épuiser le crédit et sans le dépasser, ne seront pas protégées par l'hypothèque. Après la période déterminée, on ne se trouve plus dans les conditions portées dans l'acte de crédit, conditions qui ne sauraient être changées, au préjudice des tiers, par des conventions ultérieures intervenues entre le crédité et le créditeur. — Cass., 22 mars 1852, Delaplanche, [S. 52.1.308, P. 52.2.286, D. 52.1.86]; — 23 mars 1874, Zermati, [S. 74.1.355, P. 74.895, D. 74.1.316] — Paris, 21 déc. 1852, Bony, [S. 53.2.5, P. 53.1.182, D. 53.2.81] — Bordeaux, 19 août 1874, Ramat, [D. 77.2.130] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 715; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 67, p. 477; Thézard, n. 69; Gillard, n. 314; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1283.

2046. — Mais l'hypothèque garantira définitivement les sommes avancées dans le délai fixé, c'est-à-dire le solde du compte du crédité au jour où le crédit doit prendre fin sans qu'on puisse soutenir, vis-à-vis du créditeur, qu'elle doit disparaître ou être réduite, parce que, par suite des opérations postérieures intervenues entre lui et le crédité, sa créance primitive contre ce dernier se serait trouvée, à un moment donné, éteinte ou réduite. — V. en ce sens les autorités ci-dessus citées.

2047. — Jugé, conformément à ces principes, que l'hypothèque constituée pour sûreté d'un crédit ouvert par un compte courant, pour un temps déterminé, à l'expiration duquel le compte serait balancé et arrêté, ne vaut que pour la somme dont, au terme fixé, le crédité se trouve constitué débiteur par le compte courant, bien qu'alors ce compte courant n'ait pas été arrêté, et qu'il ait continué jusqu'à une époque ultérieure. — Cass., 22 mars 1852, précité. — Paris, 21 déc. 1852, précité.

2048. — Mais les sommes versées par le crédité, après le délai fixé pour la durée du compte courant, ne doivent pas, à l'égard des tiers intéressés à écarter l'hypothèque, être imputées en diminution ou extinction de la créance existant d'après le compte à l'époque fixée, en sorte que si, plus tard, par la continuation du compte courant, une créance (égale ou inférieure) vient à ressortir au profit du créditeur, cette créance continue d'être garantie par l'hypothèque. — Paris, 21 déc. 1852, précité. *Sic*, Massé, observ. sur Cass., 22 mars 1852, précité.

2049. — Jugé, d'autre part, que lorsqu'une inscription a été prise pour garantie d'un compte courant avec ouverture de crédit, et que des billets à ordre ont été remis au créditeur, il appartient au juge du fait de décider si ceux de ces billets pour la sûreté desquels le créditeur réclame le bénéfice de l'hypothèque constituent ou non une créance distincte du compte courant, et rentrent, dès lors, ou non, dans les éléments de la créance que cette hypothèque a eu pour objet de garantir. — Cass., 23 mars 1874, précité.

2050. — La Cour de cassation s'est abstenue dans l'arrêt précité de décider si la clause en vertu de laquelle, dans un acte d'ouverture de crédit avec garantie hypothécaire, le créditeur se réserve de continuer le crédit après l'expiration du terme fixé, a pour effet de faire profiter, sans stipulation nouvelle d'hypothèque, les avances consenties en vertu de cette réserve, de l'hypothèque attachée à l'ouverture de crédit. En tout cas, elle a décidé qu'il suffit que cette réserve n'ait pas été mentionnée dans l'inscription prise par le créditeur, pour qu'elle ne soit pas opposable aux tiers acquéreurs des biens hypothéqués. — Même arrêt.

2051. — Ce caractère d'indivisibilité du compte courant, qui a pour effet de rendre l'hypothèque applicable au solde définitif, est depuis longtemps établi en doctrine et en jurisprudence. — V. Cass., 11 déc. 1848, Perrichon, [S. 49.1.115, P. 50.1.571, D. 48.1.234]; — 17 janv. 1849, Synd. Renaud, [S. 49.1.228, P. 49.1.129]; — 24 mai 1854, Rousseau-Moisant, [S. 55.1.737, P. 55.2.42]; — 29 juill. 1868, Mazarin, [S. 69.1.36, P. 69.57]; — 18 déc. 1871, Serigiers, [S. 72.1.223, P. 72.535] — Pont, *Rev. crit.*, 1858, t. 12, p. 201 et s., n. 5; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 68, p. 477; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1283. — V. *suprà*, v° *Compte-courant*, n. 392 et s.

2052. — Il a été jugé que l'hypothèque consentie pour garantir les sommes pouvant être dues en vertu d'une ouverture de crédit faite par un banquier à un autre banquier, couvre non seulement les effets primitivement escomptés et renouvelés jusqu'à concurrence du montant total du crédit, mais encore le solde définitif du compte courant, sans distinction entre les différentes valeurs dont il se trouve composé; qu'il appartient, en tout cas, aux juges du fond d'interpréter dans ce sens la convention des parties. — Cass., 2 juill. 1877, Synd. Pain, [S. 77. 1.404, P. 77.1076]

2053. — ... Que l'ouverture de crédit faite par un banquier à un autre, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée garantie par une hypothèque, avec stipulation que le crédit consistera à escompter des valeurs à sa satisfaction, et que les avances ainsi faites par lui seront constatées par un compte courant, n'interdit pas aux contractants d'élever l'importance de ces es-

comptes au delà de la somme fixée. — Amiens, 3 févr. 1876, Crédit industr. du Nord, [S. 77.2.41, P. 77.220]

2054. — Et que la clause d'après laquelle l'hypothèque garantit, dans les limites déterminées, les sommes qui pourront être dues en vertu de ce crédit, doit s'entendre du solde débiteur du compte courant, sans distinction entre les valeurs escomptées les premières dans ces limites, et celles escomptées en sus, mais pendant la durée du crédit. — Même arrêt.

2055. — En conséquence, le créditeur colloqué à l'ordre pour le montant total de son hypothèque a droit de conserver les effets représentant le solde impayé pour en poursuivre le recouvrement jusqu'à leur paiement intégral contre les coobligés solidaires, et prendre part jusqu'à due concurrence aux répartitions de l'actif chirographaire de la faillite du crédité. — Même arrêt. — V. Dutruc, *Dict. du contentieux commercial*, v° *Compte courant*, n. 46, et v° *Faillite*, n. 1209.

2056. — D'ailleurs, toute liberté est laissée aux parties en ce qui concerne la destination des sommes provenant du crédit ouvert. Ainsi, il peut être stipulé, par exemple, que le crédit servira à faire face à des opérations antérieures, à payer des dettes déjà contractées par le crédité envers le créditeur ou des tiers, à solder des billets souscrits en renouvellement de billets antérieurs. — Cass., 1er mars 1858, Courcelles, [P. 58.349]; — 2 juin 1863, Vaussy, [S. 63.1.335, P. 63.1075, D. 63.1.337]; — 9 mars 1869, Neboth, [S. 69.1.263, P. 69.646, D. 69.1.389]; — 3 août 1870, Simonne, [S. 72.1.219, P. 72.527, D. 71.1.181]; — 12 avr. 1892, Bougère, [D. 93.1.503] — Caen, 24 mai 1842, Rocher, [P. 60.161, *ad notam*] — Nîmes, 28 janv. 1856, Trintignan, [S. 56.2.301, P. 56.1.129, D. 56.1.165] — Orléans, 20 déc. 1859, Bienvenu, [P. 60.161] — Rouen, 3 août 1864, Aubert, [S. 66.2.127, P. 66.577] — Paris, 4 juin 1886, Petit, [D. 87.2.100] — Pau, 12 mars 1888, Duboy, [D. 89.2.276] — Pont, *loc. cit.*, p. 202 et 203, n. 6; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 69, p. 478; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1284.

2057. — Jugé, en conséquence, que l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert s'applique à une créance garantie par des billets souscrits par le crédité depuis l'ouverture du crédit, en échange d'autres billets échus et qui avaient été souscrits antérieurement. — Caen, 24 mai 1842, précité.

2058. — Pareillement, lorsqu'un créditeur est, d'une part, tenu de fournir des fonds au crédité au fur et à mesure de ses besoins, et que, d'autre part, il est porteur d'un billet souscrit par celui-ci antérieurement à l'acte de crédit, le billet en renouvellement que le créditeur fait souscrire au crédité doit être considéré comme ne représentant plus l'ancienne dette, mais bien comme une avance faite en exécution de l'acte de crédit; en telle sorte que le billet nouveau jouit du bénéfice de l'hypothèque qui est stipulée dans cet acte. — Cass., 2 juin 1863, précité. — Rouen, 3 août 1864, précité.

2059. — De même encore, l'hypothèque constituée en garantie d'un crédit ouvert pour les avances que le créditeur s'est engagé à faire contre remise d'effets de commerce jusqu'à une époque déterminée, s'étend aux effets postérieurs à cette époque s'ils ne sont que des renouvellements, sans novation, de billets antérieurs. — Cass., 9 mars 1869, précité.

2060. — L'hypothèque attachée par un acte d'ouverture de crédit à la sûreté de la créance devant résulter de ce crédit, peut être réputée protéger le solde d'un compte courant arrêté en forme de sous seing privé entre les parties, immédiatement après la passation de cet acte, et dans lequel se trouve confondu le solde d'un compte antérieur. Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi par interprétation de l'acte d'ouverture du crédit et de l'intention des parties échappe, comme statuant en fait, à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 1er mars 1858, précité.

2061. — Jugé aussi, que l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert par simple compte courant profite à la somme portée d'un commun accord au débit du compte courant, moyennant laquelle le créditeur a rétrocédé au crédit des effets de commerce que ce dernier lui avait remis à l'escompte et dont il avait reçu la valeur en espèces antérieurement à l'ouverture du crédit. Vainement, prétendrait-on que l'accord des parties, s'appliquant dans ce cas à une opération non prévue dans l'acte de crédit, n'aurait pu être couvert par la stipulation d'hypothèque qu'autant qu'il eût été constaté par acte authentique. — Orléans, 20 déc. 1859, précité.

2062. — Jugé également que l'hypothèque consentie pour sûreté du paiement d'effets de commerce, s'attache aux billets qui viennent à être souscrits ultérieurement en renouvellement de ses effets; que, par suite, le tiers qui, ayant lui-même sur les biens du débiteur une hypothèque antérieure à celle-ci, se rend garant du paiement des billets nouveaux, renonce par cela seul à l'antériorité de sa propre hypothèque. — Nîmes, 28 janv. 1856, précité.

2063. — ... Que l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert peut s'appliquer à une somme antérieurement due par compte courant et qui était devenue exigible, si le créancier a laissé cette somme entre les mains du crédité, en le faisant profiter des délais stipulés dans l'acte d'ouverture de crédit. — Nîmes, 3 août 1854, sous Cass., 13 août 1855, Grasset, [S. 55.1.769, P. 56.1.113, D. 56.1.165]

2064. — Toutefois, si le contrat d'ouverture de crédit prévoit uniquement des opérations à faire dans un délai déterminé à compter de sa date, on ne saurait appliquer le crédit et la sûreté hypothécaire qu'il comporte, à des opérations antérieures. Jugé, par suite, que l'ouverture d'un crédit emportant une hypothèque destinée à couvrir, d'après les termes de l'acte, toutes les opérations à faire par une partie dans un délai de cinq années à compter du jour du contrat, ne peut, à raison de certaines circonstances de la cause et de l'intention présumée des parties, être déclarée applicable par les juges du fait à des opérations antérieures. — Cass., 29 nov. 1892, Genot, [S. et P. 93.1.70, D. 93.1.85]

2065. — Il a été cependant jugé que, quand un banquier a ouvert un crédit au mari et à la femme, et que plus tard la femme consent au banquier une garantie hypothécaire jusqu'à une somme déterminée, l'hypothèque, malgré les termes de l'acte paraissant la restreindre aux avances postérieures audit acte, peut être appliquée aux avances antérieures. — Dijon, 7 nov. 1872, Epouse Larmier, [S. 73.2.84, P. 73.439, D. 73.2.239]

2066. — Il faut remarquer que, dans l'espèce soumise à la Cour de Dijon, les avances antérieures et les avances postérieures se confondaient dans un compte unique et indivisible d'après les constatations souveraines des juges du fait. — V. dans le même sens, Cass., 3 août 1870, Simonne, [S. 72.1.219, P. 72.527, D. 71.1.181]

2067. — L'hypothèque constituée pour sûreté du crédit ouvert à une société de commerce ne peut, après la dissolution de cette société et le remboursement au créditeur de ses avances, servir de garantie pour d'autres avances faites à une société nouvelle, bien qu'elle continue la même exploitation et soit composée d'associés qui ont figuré dans l'ouverture de crédit. — Limoges, 23 août 1873, Tixier, [S. 73.2.277, P. 73.1111, D. 74.5.287]

2068. — Peu importe qu'un jugement définitif ait condamné solidairement tous les membres de l'ancienne société au paiement des nouvelles avances, une telle décision ne tranchant pas la question d'hypothèque et n'étant d'ailleurs pas opposable aux créanciers inscrits antérieurement. — Même arrêt.

2069. — En principe, serait valable l'hypothèque que consentirait un commerçant, même après la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui l'ont précédée, pour sûreté d'un crédit qui lui serait ouvert en même temps et de bonne foi. Mais cette hypothèque devrait être annulée, par application de l'art. 446, C. comm., pour toute la partie du crédit à couvrir s'appliquant à des dettes antérieures, à des avances déjà faites, et non pas à des avances à faire. — Sur le premier point, V. Cass., 8 mars 1854, Synd. Hallette, [S. 56.1.174, P. 55.2.369, D. 54.1.149]; — 18 juin 1862, Synd. Vollot, [S. 62.1.865, P. 63.184]; — 24 juin 1868, Lecomte, [S. 68.1.365, P. 68.939]; — 29 déc. 1880, Pimont, [S. 81.1.162, P. 81.1.382]; — 11 juill. 1881, Lambert-Faucié, [S. 83.1.315, P. 83.1.766, D. 82.1.296] — Pour la nullité de l'hypothèque consentie pour un crédit relatif à des avances antérieures, V. Cass., 17 mars 1873, Comptoir d'escompte d'Annecy, [S. 74.1.244, P. 74.631, D. 74.1.371]; — 7 janv. 1879, Bloch, [S. 79.1.400, P. 79.1053, D. 79.1.286] — Poitiers, 20 avr. 1885, sous Cass., 18 avr. 1887, Babut, [S. 87.1.173, P. 87.1.400, D. 86.2.6] — V. au surplus, en ce qui concerne l'application en matière de crédit de l'art. 446, C. comm., *supra*, v° *Compte courant*, n. 140 et s., et *infra*, v° *Faillite*.

§ 4. *Modalités dont l'hypothèque conventionnelle est susceptible.*

2070. — L'hypothèque conventionnelle étant créée par la volonté des parties, le contrat d'où elle découle peut, en ce qui

la concerne, être soumis aux diverses modalités dont les autres contrats se trouvent susceptibles. La garantie hypothécaire pourra donc être stipulée par le créancier et consentie par le débiteur sous telle ou telle de ces modalités sur laquelle ils se seront mis d'accord. Par exemple, ils sont libres de convenir qu'elle disparaîtra après un délai déterminé, ou que son existence même dépendra d'une condition indiquée. — V. Cass., 5 déc. 1809, Dorimond, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Hypothèque*, § 14; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 73, p. 481; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1288.

2071. — Il ne faut pas cependant appliquer cette règle d'une façon absolue. Nous verrons que le créancier, en vertu de la grosse de l'acte notarié contenant l'obligation du débiteur a le droit de faire saisir et vendre le gage affecté par celui-ci; mais la saisie et la vente doivent avoir lieu dans les formes et délais tracés par le Code de procédure civile au titre de la saisie immobilière. Or, il n'est pas permis au créancier de faire introduire dans l'acte une clause, dite de « *voie parée* », et de se réserver ainsi la faculté de réaliser son gage sans observer les formalités imposées par le législateur dans l'intérêt du débiteur et des autres créanciers. La nullité d'une telle clause est prononcée par l'art. 742 du Code précité dans les termes suivants : « Toute convention portant qu'à défaut d'exécution des engagements pris envers lui, le créancier aura le droit de faire vendre les immeubles de son débiteur sans remplir les formalités prescrites pour la saisie immobilière, est nulle et non avenue ».

2072. — Mais, rien ne s'oppose à ce que le débiteur, dans l'acte même d'obligation, consente à son créancier conditionnellement et pour le cas où il ne pourrait pas le payer à l'échéance, une vente de l'immeuble hypothéqué. Cette solution est conforme à la jurisprudence et à la doctrine, qui décident que la disposition de l'art. 2088, C. civ., interdisant la clause dans le contrat d'antichrèse, qu'à défaut de paiement de la dette à l'échéance l'immeuble faisant l'objet du nantissement deviendra la propriété du créancier antichrésiste, ne doit pas être étendue au cas de vente de l'immeuble hypothéqué au créancier hypothécaire, à défaut de paiement à l'échéance; que l'art. 2088 vise l'antichrèse et non l'hypothèque. — V. Cass., 1er juill. 1844, Brugnière, [S. 45. 1.17, P. 44.2.543] — 22 août 1849, Mourreton et Dehaune, [D. 49.1.273]; — 26 févr. 1856, Puech, [S. 56.1.667, P. 57.284, D. 56.1.116]; — 13 juill. 1891, Lamoureux, [S. et P. 92.1.570] — *Sic*, Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1260; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 74, p. 481; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1291.

2073. — Jugé que la convention par laquelle l'une des parties vend à l'autre, sous condition de réméré, une quote-part d'un immeuble, tout en lui conférant sur cet immeuble une hypothèque pour sûreté d'une créance, n'est interdite par aucune loi; que les dispositions de l'art. 2088, C. civ., qui régissent exclusivement le contrat d'antichrèse sont inapplicables à une convention de cette nature. — Cass., 13 juill. 1891, précité.

2074. — La vente ainsi consentie est valable, qu'elle ait eu lieu dans l'acte d'obligation ou dans un acte postérieur. Elle est également valable, bien que le prix n'ait pas été fixé dans l'acte, et que le soin de le déterminer ait été confié à des experts. — Cass., 1er juill. 1844, précité; — 26 févr. 1856, précité. — Toulouse, 16 mars 1812, Laborgne, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1822, Dufour-Ramond, [S. et P. chr.] — Montpellier, 26 juill. 1843, Blanc, [S. 44. 2.29, P. chr.]; — 6 mars 1840, Giron, [S. 40.2.531, P. 41.1.111] — Troplong, *Vente*, t. 1, n. 77; Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 119; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1291.

2075. — Disons cependant que le débiteur pourrait demander la nullité de la convention, si les circonstances venaient démontrer que le créancier a abusivement exercé sur lui une pression pour le déterminer à consentir à la vente; et que cette pression résultât notamment de ce fait que le prix porté dans l'acte est sensiblement inférieur à la valeur de l'immeuble. — Troplong, *loc. cit.*; Duvergier, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 75, p. 481; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

5. *Du supplément d'hypothèque ou du remboursement pour insuffisance des biens hypothéqués.*

2076. — Nous avons vu que le législateur, dans l'art. 2130, permet l'hypothèque des biens à venir en cas d'insuffisance des biens présents. Or, il peut se faire que, *ex post facto*, les biens hypothéqués qui se trouvaient suffisants, deviennent insuffisants; dans cette hypothèse, la loi donne au créancier le droit d'exiger le paiement immédiat de sa créance, ou d'obtenir un supplément de garantie. Cette faculté est accordée comme une autre exception au principe qui défend d'hypothéquer les biens à venir (V. *suprà*, n. 1998 et s.). En effet, l'art. 2131 qui la consacre, poursuivant l'ordre d'idées où est entré l'art. 2130, lorsque les biens présents se trouvent insuffisants, déclare : « Pareillement, en cas que l'immeuble ou les immeubles présents assujettis à l'hypothèque, eussent péri ou éprouvé des dégradations de manière qu'ils fussent devenus insuffisants pour la sûreté du créancier, celui-ci pourra ou poursuivre dès à présent son remboursement ou obtenir un supplément d'hypothèque. »

2077. — L'art. 2131 interprète la volonté présumée des parties. La garantie hypothécaire a été, au moment du contrat, présentée et agréée comme suffisante. Mais depuis, elle a perdu une partie de sa valeur, et si elle eût été telle qu'elle est aujourd'hui, elle n'aurait point été acceptée par le créancier; il faut donc permettre à celui-ci d'agir immédiatement pour obtenir soit le remboursement de sa créance, soit un supplément d'hypothèque. On constate une sorte de *faillite* de l'immeuble hypothéqué qui entraîne la déchéance du terme accordé pour le paiement, comme cela se produit dans les obligations toutes les fois que le débiteur a diminué par son fait les sûretés données par le contrat à son créancier, selon la règle de l'art. 1188.

2078. — Cependant, bien que l'art. 2131 semble laisser le créancier libre de demander le remboursement immédiat de sa créance ou un supplément d'hypothèque, la première faculté ne lui est accordée qu'autant que, conformément au cas prévu par l'art. 1188, sa garantie hypothécaire a été diminuée par le fait même du débiteur. Si, au contraire, cette diminution est due à un cas fortuit, à une force majeure, le débiteur n'ayant rien à se reprocher n'est pas déchu du bénéfice du terme, et le créancier est alors tenu d'accepter le supplément d'hypothèque qui lui est offert, puisque les choses se trouveront ainsi rétablies dans leur état primitif. D'autre part, pour que le créancier hypothécaire ait le droit de réclamer, il ne suffit pas que ses garanties aient été diminuées comme le prévoit l'art. 1188, il faut qu'elles soient devenues insuffisantes, comme l'exige l'art. 2131. Telle est la double interprétation donnée de l'art. 2131. — Delvincourt, t. 3, n. 309; Toullier, t. 6, n. 667, Persil, sur l'art. 2131, n. 2; Grenier, t. 1, n. 64; Duranton, t. 11, n. 121 et t. 19, n. 380; Troplong, t. 2, n. 542; Pont, t. 2, n. 692 et 693; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et notes 28 et 29, p. 710; Laurent, t. 30, n. 524; Thézard, n. 67; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t, 2, n. 1390, 1391.

2079. — Cette distinction établie, abordons les difficultés auxquelles peut donner lieu l'application de l'art. 2131. Prenons d'abord un débiteur qui a diminué par son fait les garanties hypothécaires données au créancier. Si l'insuffisance de l'immeuble provient de l'usage ordinaire de la chose, par exemple d'une coupe de bois régulièrement faite, de l'exploitation d'une carrière déjà ouverte lors de la constitution de l'hypothèque, le créancier n'aura pas à se plaindre de l'exercice d'un droit. — V. Dijon, 6 juill. 1883, Laurent, [D. *Rép. supp.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 420] — Si, au contraire, le débiteur démolit les constructions, abat les hautes futaies soumises à l'hypothèque, il diminue par son fait, par sa faute, les sûretés qu'il avait données, il perd, par application de l'art. 1188, le bénéfice du terme, et le créancier peut dès lors exiger le remboursement immédiat de sa créance, sans être tenu d'accepter le supplément d'hypothèque qui lui serait offert. — Pont, t. 2, n. 692, 693; Thézard, n. 67-2°.

2080. — Dans cet ordre d'idées il a été jugé que lorsque, par suite d'une licitation entre cohéritiers, quelques-uns d'entre eux se sont rendus adjudicataires des immeubles de la succession, le créancier qui avait une hypothèque sur la part indivise du cohéritier non adjudicataire n'est pas fondé à demander, en vertu de l'art. 2131, soit de nouvelles sûretés, soit le remboursement de sa créance : que cet article est inapplicable en un tel cas. — Caen, 25 févr. 1837, Mélassis, [S. 38.2.154, P. 38.2.301]

2081. — Dans l'espèce soumise à la cour de Caen, le créancier devait prévoir que l'hypothèque à lui consentie sur un immeuble indivis pouvait s'évanouir par l'effet déclaratif du partage ou de la licitation. Sans doute, il dépendait du débiteur de la rendre valable en se portant adjudicataire ; mais en s'abstenant, celui-ci usait d'un droit et par suite n'engageait en rien sa responsabilité.

2082. — La solution a été différente dans l'espèce qui suit, parce que le constituant avait eu le tort d'engager un immeuble sur lequel il n'avait qu'un droit de propriété sujet à résolution, circonstance ignorée du créancier. Jugé, en effet, que lorsque, par suite de la résolution de son droit de propriété, l'hypothèque qu'une femme avait régulièrement consentie sur un immeuble dotal, vient à disparaître, le créancier a droit de demander une nouvelle garantie frappant les autres immeubles dotaux de la femme, sur lesquels il pourra dès lors prendre une inscription hypothécaire en remplacement de celle qu'il a perdue. — Rouen, 8 mai 1852, Hébert, [S. 53.2.22, P. 54.2.564, D. 54.2.420]

2083. — Lorsque le débiteur vend une partie des immeubles hypothéqués et que l'acquéreur remplit les formalités de la purge, le créancier n'est pas tenu d'accepter le prix qui lui est offert, s'il est insuffisant pour payer la totalité de sa créance, car le principe de l'indivisibilité de l'hypothèque l'autorise à refuser un paiement partiel. En conséquence, le débiteur ayant diminué par son fait, c'est-à-dire par la vente qu'il a consentie, les sûretés données, pourra, en vertu de l'art. 1188, être contraint à rembourser immédiatement la créance.

2084. — Ainsi il a été jugé que la vente de portion de l'immeuble hypothéqué à une créance non exigible oblige le vendeur au remboursement, si le tiers acquéreur a rempli les formalités pour purger les hypothèques, c'est-à-dire s'il a fait transcrire et notifier aux créanciers inscrits. Le remboursement doit être ordonné, même dans la double circonstance : 1° où, depuis la demande formée, l'acquéreur a revendu la chose à ses vendeurs, et a déclaré se désister de la notification par lui faite aux créanciers; 2° où les vendeurs consentent que l'immeuble qu'ils avaient aliéné reste grevé de l'hypothèque du créancier. — Angers, 28 févr. 1822, Ribot, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 9 janv. 1810, Prévost, [P. chr.]

2085. — Jugé également que le débiteur qui vend partiellement des immeubles hypothéqués au service d'une rente sans imposer aux acquéreurs l'obligation de souffrir l'hypothèque dont ces immeubles sont grevés, et sans leur avoir interdit le droit de se purger de cette hypothèque, expose le crédi-rentier ou à recevoir en partie sa créance ou à renoncer à l'hypothèque; qu'il diminue ainsi les sûretés promises au créancier par le contrat constitutif; que dès lors il ne peut plus réclamer le bénéfice du terme et qu'il peut être contraint au remboursement de la rente. — Poitiers, 11 juin 1819, Michaud, [S. et P. chr.]

2086. — On admet même, dans une opinion, que, dès que le débiteur a vendu une partie du gage, le créancier, sans attendre que l'acquéreur ait purgé, a le droit de demander le remboursement de sa créance. Jugé, en effet, que l'indivisibilité de l'hypothèque autorise le créancier à exiger le remboursement de sa créance, quoique non encore échue, quand l'immeuble hypothéqué est aliéné par parties, alors même que l'acquéreur n'a point encore purgé l'hypothèque. — Cass., 4 mai 1812, Champion de Beauregard, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 17 nov. 1814, Declercq, [S. et P. chr.] — Poitiers, 28 déc. 1831, Suire, [P. chr.] — *Sic*, Demolombe, *Cont.*, t. 2, n. 685; Thézard, n. 67; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1390.

2087. — Mais une opinion contraire décide que l'acquéreur qui ne fait pas la dénonciation prescrite par l'art. 2183, C. civ., étant obligé, comme détenteur, à la totalité des créances inscrites, quelque faible que soit la portion du bien par lui acquise, il s'ensuit que, tant que le tiers acquéreur n'a pas purgé, la vente d'une portion de l'immeuble hypothéqué à la sûreté du service d'une rente constituée, ne peut autoriser le créancier à exiger du vendeur le remboursement du capital de cette rente. — Paris, 11 févr. 1815, Boufflers, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 6, n. 667; Delvincourt, t. 2, p. 492; Duranton, t. 11, n. 126, et t. 19, n. 384; Troplong, t. 2, n. 544; Pont, t. 2, n. 694.

2088. — Jugé même que le propriétaire auquel une hypothèque a été promise pour garantie de l'exécution d'un bail sur un immeuble qu'il savait déjà grevé d'hypothèque, ne peut, en cas de vente de cet immeuble et d'insuffisance du prix, demander au preneur sur ses autres biens un supplément d'hypothèque. — Douai, 16 juin 1847, Dujardin, [S. 49.2.38, P. 47.2.263, D. 49.2.246]

2089. — Mais l'insuffisance des sûretés hypothécaires ne saurait être invoquée par le créancier, si cette insuffisance existait déjà au moment du contrat. Il faut que le gage soit devenu insuffisant depuis la constitution de l'hypothèque. — Persil, sur l'art. 2131, n. 5; Pont, t. 2, n. 693; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 801, note 7, p. 181; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 31, p. 711; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1392.

2090. — Cependant, il a été jugé qu'un créancier peut demander le remboursement de sa créance non échue, lorsqu'il découvre que l'immeuble sur lequel son débiteur lui avait conféré hypothèque se trouvait, à l'époque même du contrat, grevé d'inscriptions qui en absorbaient la valeur. — Riom, 25 août 1810, Robert, [S. et P. chr.]

2091. — Mais le créancier à hypothèque conventionnelle qui, dans l'ordre distributif du prix de l'immeuble grevé de cette hypothèque, n'a obtenu collocation que pour une partie de sa créance, peut actionner son débiteur en paiement du surplus à l'effet d'obtenir une hypothèque judiciaire. — Paris, 6 avr. 1840, Crapez, [P. 50.1.595]; — 22 nov. 1853, Lault, [P. 54.1.25, D. 55.2.172]; — 15 mai 1865, Caillon, [S. 65.2.257, P. 65.1012

2092. — Arrivons maintenant à l'hypothèse inverse, celle dans laquelle, sans aucun fait, sans aucune faute du débiteur, mais par cas fortuit ou force majeure, le gage a disparu ou a subi des dégradations qui désormais le rendent insuffisant. Dans cette hypothèse, le choix entre le remboursement ou le supplément d'hypothèque appartient au débiteur; et celui-ci peut arrêter l'action du créancier tendant au remboursement en offrant le supplément d'hypothèque. — Rouen, 10 mai 1839, Lenud, [P. 39.2.62] — V. les autorités citées, *suprà*, n. 2078.

2093. — Toutefois, il a été jugé que le créancier d'une rente a le droit d'exiger le remboursement du capital, si les immeubles affectés au service de la rente viennent à périr. Le débiteur ne peut se refuser au remboursement en offrant des sûretés nouvelles, même dans le cas où les premières auraient péri par le fait du souverain. — Cass., 17 mars 1818, Cattet, [S. et P. chr.]

2094. — L'art. 2131 reçoit son application même lorsque l'immeuble, étant sorti des mains du débiteur, subit des dégradations pendant qu'il est possédé par un tiers détenteur. Jugé que l'art. 2131 qui, en cas de dégradations rendant l'immeuble hypothéqué insuffisant pour la sûreté du créancier, autorise celui-ci à poursuivre son remboursement ou à obtenir un supplément d'hypothèque, est applicable quelle que soit la cause des dégradations, et encore bien que le débiteur y serait complètement étranger, l'immeuble hypothéqué fût-il même sorti de ses mains. — Orléans, 24 mars 1859, Bourat, [S. 59.2.673, P. 59.727]

2095. — Pour qu'il soit permis d'invoquer la disposition de l'art. 2131, il faut, nous l'avons déjà dit, que le gage soit devenu insuffisant depuis la constitution de l'hypothèque et que l'insuffisance ait une cause que le créancier n'a pu prévoir. Enfin, troisième condition dont nous n'avons pas encore parlé, il faut que la diminution des sûretés soit occasionnée par une perte ou une détérioration matérielle de l'immeuble hypothéqué. Ainsi, la simple dépréciation ou diminution de valeur de l'immeuble, sans dégradations, par exemple par suite d'un changement de route, de l'ouverture d'une rue voisine plus importante, ne donne pas lieu à l'application de l'art. 2131. — Duranton, t. 19, n. 382; Pont, t. 2, n. 693; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et notes 31 et 32, p. 711; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1392; Laurent, t. 30, n. 517; Thézard, n. 67.

2096. — Au cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'indemnité doit être attribuée par ordre d'hypothèque aux créanciers inscrits sur l'immeuble exproprié; le débiteur n'est pas admis, dans le but de maintenir les délais d'exigibilité des créances, à offrir une autre hypothèque en remplacement de celle qui frappait l'immeuble. — Paris, 13 févr. 1868, Gressier, [S. 68.2.170, P. 68.124, D. 68.2.57] — V. aussi Rouen, 12 juin 1843, Mameaux, [S. 63.2.175, P. 63.1011] — *Sic*, Martou, t. 3, n. 1099, Pont, t. 2, n. 698; Daffry de la Monnoye, *Lois de l'expropriation*, p. 101; Laurent, t. 30, n. 521. — *Contra*, sur le dernier point, Delalleau, *Traité de l'expropr. pour util. publ.*, t. 1, n. 408; de Peyronny et Delamarre, *Ibid.*, n. 240, Du Mesnil, *Rev. prat.*, 1858, t. 12, p. 209. — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

2097. — Si l'hypothèque porte sur une maison ou autres constructions qu'un incendie vient détruire, le créancier hypothécaire pourra certainement invoquer la disposition de l'art. 2131, dans le cas où les bâtiments détruits ne seraient pas assurés ou le seraient d'une manière insuffisante. Si, au contraire, les pertes sont totalement couvertes par une assurance, le créancier n'a aucun intérêt à agir puisque aux termes de la loi du 19 févr. 1889 (art. 2) attribue aux créanciers inscrits sur l'immeuble l'action

nité due par la compagnie d'assurances. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1306; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1395. — V. *suprà*, n. 133 et s.

2098. — Un auteur est cependant d'avis que le propriétaire aura le droit de toucher l'indemnité pour l'employer à la reconstruction de l'immeuble, en donnant au créancier un supplément d'hypothèque. Il fait cependant une exception nécessaire pour le cas où, dans l'acte d'obligation, une cession anticipée de l'indemnité aurait été consentie au créancier. — Gillard, *loc. cit.*, n. 294.

2099. — En principe, l'art. 2131 ne s'applique pas aux hypothèques générales, légales ou judiciaires, grevant tout le patrimoine tel qu'il se comporte. Cependant, si ces hypothèques ont été cantonnées sur des biens jugés suffisants, il y aura lieu, le cas échéant, d'étendre le texte quant à ces biens, car la réduction de l'hypothèque générale n'a été accordée que sous la condition que les dits biens spécialement affectés seraient suffisants et resteraient tels. — Grenier, t. 1, n. 268; Delvincourt, t. 3, p. 537; Duranton, t. 20, n. 59; Rolland de Villargues, v° *Réduc. des hyp.*, n. 54; Pont, t. 2, n. 699; Thézard, n. 67; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1394.

2100. — Jugé que l'art. 2131 s'applique aussi bien au cas d'une hypothèque légale qui a été restreinte, qu'au cas d'une hypothèque conventionnelle. — Rouen, 6 juill. 1840, Lecouturier, [S. 40.2.537]

2101. — Le débiteur pourrait-il fournir le supplément d'hypothèque sur des immeubles à venir, notamment sur des immeubles qu'il est appelé à recueillir dans une succession en qualité d'héritier réservataire? Une opinion se fondant sur le mot « pareillement » de l'art. 2131 se prononce pour l'affirmative. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1304; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1391.

2102. — Nous estimons cependant qu'une pareille garantie ne saurait être imposée; elle serait trop incertaine. L'hypothèque reposait sur un immeuble présent qui a disparu ou a été détérioré; elle doit donc avoir pour nouvelle base un autre immeuble présent. — V. en ce sens, Colmet de Santerre, t. 9, n. 88 *bis*-II.

2103. — L'insuffisance provenant de la perte ou du dépérissement doit être constatée soit par le consentement des parties, soit par un jugement, soit par une expertise. — Troplong, n. 541.

2104. — D'un autre côté, le supplément d'hypothèque doit présenter une valeur suffisante pour assurer le paiement de la créance. Si les parties ne peuvent se mettre d'accord sur ce point, la justice prononcera. — Duranton, t. 19, n. 580; Pont, t. 2, n. 696; Laurent, t. 30, n. 524; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1391.

2105. — Il est d'ailleurs évident que le supplément d'hypothèque ne peut être fourni que par acte authentique; il doit être, en outre, suivi d'une inscription qui ne rétroagit pas à l'époque de la constitution primitive de l'hypothèque; les inscriptions qui antérieurement à la nouvelle affectation auraient grevé l'immeuble primeraient donc l'inscription prise en vertu de l'affectation supplémentaire. — Grenier, t. 1, n. 64; Persil, sur l'art. 2131, n. 6; Troplong, n. 543; Martou, n. 1012; Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1398. — V. *suprà*, n. 2015.

2106. — Disons, en terminant nos explications sur l'art. 2131, qu'évidemment le texte n'a en vue qu'un créancier hypothécaire dont la créance n'est pas encore à échéance. Si la créance se trouve déjà exigible lorsque le gage périt ou éprouve des dégradations, le créancier en poursuivra le paiement par les voies de droit, et obtiendra, si le débiteur se laisse condamner, un jugement qui emportera hypothèque judiciaire. — V. Paris, 22 nov. 1853, R... et Lault, [P. 54.1.25, D. 53.2.276]; — 15 mai 1865, [illegible], S. 65.2.257, P. 65.1012. — Troplong, t. 2, n. 437 *bis*; Pont, t. 2, n. 691; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1389.

2107. — Ainsi, il a été décidé que, lorsque les immeubles spécialement affectés au remboursement d'une créance ne présentent plus au créancier que des sûretés insuffisantes, ce dernier peut, lorsque sa créance est échue, non pas seulement exiger un supplément d'hypothèque en vertu de l'art. 2131, mais [illegible] à une condamnation hypothécaire qui lui assure sur tous les biens présents et à venir du débiteur l'exécution de son obligation. — Paris, 6 avr. 1850, Langellé, [P. 50.1.595]

§ 6. *Inscription de l'hypothèque conventionnelle. Réduction de cette inscription.*

2108. — A la différence de l'hypothèque légale de la femme ou du mineur qui, en principe, peut demeurer occulte (V. *suprà*, n. 788, 1343), l'hypothèque conventionnelle, comme l'hypothèqus judiciaire, est soumise à la publicité. Aux termes des art. 2134 et 2166, au point de vue du droit de préférence comme au point de vue du droit de suite, elle n'a d'effet à l'égard des tiers que par la publicité que lui donne l'inscription. Le Code civil, qui exige cette inscription, se trouve ainsi en parfaite harmonie avec les principes du droit moderne sur le transfert de la propriété immobilière. D'après la loi de 1855, en effet, toute mutation immobilière doit être rendue publique par la transcription; en sorte que le conflit des droits réels se règle par la publicité. Entre deux créanciers titulaires de sûretés réelles, ou entre l'un de ceux-ci et un acquéreur, on préférera celui qui le premier aura donné à son titre la publicité exigée. D'autre part, l'hypothèque conventionnelle ne pourra plus être valablement inscrite sur l'immeuble aliéné, dès que l'aliénation aura été transcrite.

2109. — Si la loi, nous l'avons vu, exige que l'hypothèque conventionnelle soit spéciale dans sa constitution et quant aux biens affectés et quant aux créances garanties, elle exige aussi que la publicité qu'elle reçoit ait ce caractère à ce double point de vue. Aux termes de l'art. 2148, en effet, l'inscription doit contenir l'indication de l'espèce et de la situation des biens sur lesquels le créancier entend conserver son gage; elle doit contenir aussi le montant des créances portées dans le titre. Et, dans le cas où ces créances sont éventuelles, conditionnelles ou indéterminées, le même art. 2148 veut, comme le voulait déjà l'art. 2132, que l'inscription en donne l'évaluation, l'estimation. Ces prescriptions de la loi étaient nécessaires, car il faut que, lorsque l'état hypothécaire d'un immeuble est demandé au conservateur en vertu de l'art. 2196, cet état fasse connaître aux tiers la situation exacte de cet immeuble, et leur indique, non seulement le nombre des inscriptions qui le grèvent, mais encore l'importance des sommes que chacune de ces inscriptions garantit. Nous nous contenterons ici de poser le principe, nous réservant de donner les explications qu'il comporte quand nous traiterons de l'inscription des hypothèques.

2110 — Mais, puisque la loi impose au créancier, lorsqu'il inscrit son hypothèque, l'obligation d'évaluer sa créance, si elle est indéterminée, elle devait autoriser une demande en réduction de l'inscription, dans le cas où l'évaluation faite dans cette inscription, en conformité des art. 2132 et 2148 précités, se trouverait être excessive. Cette réduction de l'inscription de l'hypothèque conventionnelle, en ce qui concerne l'évaluation excessive de la créance, est en effet permise par les art. 2163, 2164.

2111. — Il a même été jugé que la réduction pourrait être demandée, si la créance inscrite était excessive, quoique déterminée. — Cass., 11 janv. 1847, Colonie de la Guyane, [D. 47.1.125] — V. cependant, Cass., 20 févr. 1848, Dupuis, [D. 49.1.81]

2112. — Du reste, cette action, qui tend à faire réduire une évaluation excessive donnée à la créance dans l'inscription, est la seule autorisée par la loi en matière d'hypothèque conventionnelle. L'hypothèque conventionnelle portant sur des immeubles spécialement désignés et affectés, ne saurait être réduite en ce qui concerne le nombre de ces immeubles, fussent-ils d'une valeur bien plus que suffisante pour satisfaire le créancier; l'art. 2161 *in fine* s'y oppose. — Troplong, t. 3, n. 749; Duranton, t. 20, n. 207; Pont, t. 1, n. 603; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 5, p. 649.

2113. — Jugé que l'hypothèque conventionnelle qui frappe sur la totalité d'un immeuble, mais avec réserve, en faveur du débiteur, de pouvoir transporter cette hypothèque sur un autre immeuble d'une valeur déterminée, ne peut être réduite, contre la volonté du créancier, sous prétexte que le premier immeuble hypothéqué a acquis depuis, par le dégrèvement d'autres charges hypothécaires, une valeur libre au moins égale à celle prévue par la convention. — Amiens, 24 mars 1824, Maillard, [S. et P. chr.]

2114. — On ne peut non plus demander la réduction d'une hypothèque conventionnelle, même dans le cas où le paiement de ce qui est dû au créancier est assuré, en ce sens que le débiteur a laissé entre les mains de l'acquéreur de l'un de ses immeubles une somme suffisante pour l'acquittement de la créance. — Grenoble, 3 janv. 1825, Duc, [S. et P. chr.]

2115. — Il est un cas où l'hypothèque conventionnelle peut être assimilée à une hypothèque générale : c'est lorsque le débiteur, à raison de l'insuffisance de ses biens présents, hypothèque ses biens à venir en vertu de l'art. 2130 (V. *suprà*, n. 1998 et s.). Dans ce cas, ne peut-on pas dire que l'hypothèque conventionnelle, tombe sous l'application de l'art. 2161? Une opinion se prononce pour l'affirmative et semble ainsi interpréter la véritable intention des parties. Qu'ont-elles voulu, en effet, sinon compléter par un gage à venir le gage présent qui se trouve insuffisant? Or, dès que des biens nouveaux seront entrés dans le patrimoine du débiteur, le créancier pourra les frapper de son hypothèque jusqu'à ce que sa garantie devienne suffisante, mais il ne devra pas aller plus loin; s'il s'inscrivait sur d'autres biens encore, l'action en réduction serait ouverte au débiteur. — Merlin, *Rép.*, v° *Radiation des hypothèques*, § 12; Battur, t. 4, n. 700; Grenier, t. 1, n. 63; Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 6, p. 650. — V. en ce qui concerne l'action en réduction ouverte dans ce cas, *suprà*, n. 1292 et s.

2116. — Mais, une autre opinion soutient que, même dans ce cas, le débiteur n'a pas droit à l'action en réduction. Elle pose en principe que les hypothèques conventionnelles, même celles qui portent sur les biens à venir, ne peuvent être réduites. Cette circonstance ne leur enlève pas leur caractère; elles ne résultent ni de la loi, ni d'un jugement; elles ont toujours pour base la convention; or, l'art. 2161 déclare, sans exception, que la disposition qu'il édicte, c'est-à-dire la réduction, ne s'applique pas aux hypothèques conventionnelles. — Persil, sur l'art. 2161, n. 9; Duranton, t. 20, n. 207; Troplong, t. 3, n. 750, 772; Pont, t. 2, n. 687.

2117. — Jugé, conformément à cette opinion, que, lorsque le vendeur a donné à l'acquéreur, pour le garantir de l'éviction et du trouble qu'il pourrait éprouver, une hypothèque générale sur ses biens, le juge ne peut ordonner la réduction ou l'annulation de cette hypothèque, sous prétexte que l'éviction n'est plus à craindre. — Agen, 21 avr. 1809, Tournié, [S. et P. chr.]

2118. — Lorsque la réduction est demandée pour évaluation excessive, dans l'inscription, de la créance éventuelle ou indéterminée, l'art. 2164 indique comment sera constaté l'excès. « L'excès, dans ce cas, dit-il, est arbitré par les juges, d'après les circonstances, les probabilités des chances et les présomptions de fait, de manière à concilier les droits vraisemblables du créancier avec l'intérêt du crédit raisonnable à conserver au débiteur... ».

2119. — Il a été jugé que les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour évaluer les créances conditionnelles, éventuelles ou indéterminées servant de base à des inscriptions hypothécaires dont on demande la réduction, ainsi que le revenu moyen des immeubles sur lesquels on demande à faire cantonner une hypothèque. — Cass., 16 avr. 1889, d'Espinassous, [S. 89.1.271, P. 89.1.661, D. 90.1.113]

2120. — Si l'événement d'où dépendait la détermination de la créance vient prouver que les juges ont ordonné une réduction trop considérable de l'inscription, le créancier pourra prendre une inscription nouvelle; mais cette inscription ne prendra rang qu'à sa date. C'est ce que déclare l'art. 2164 dans sa disposition finale : « sans préjudice, ajoute-t-il, des nouvelles inscriptions à prendre avec hypothèque du jour de leur date, lorsque l'événement aura porté les créances indéterminées à une somme plus forte ». Dans cette hypothèse, s'il existe des créanciers inscrits intermédiaires, le créancier dont l'inscription aura été réduite ne viendra qu'après ceux-ci en vertu de son inscription nouvelle prise pour le surplus de sa créance; il éprouvera donc un préjudice. Mais, à raison de cette éventualité, les tribunaux évalueront toujours la créance d'une manière large. — Thézard, n. 83.

2121. — L'action en réduction de l'inscription, du chef de la créance inscrite, devra être portée, non devant le tribunal dans le ressort duquel l'inscription a été prise, mais devant celui qui serait appelé à connaître de la liquidation ou de l'exécution de la créance (art. 2159). — Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte, p. 649; Thézard, n. 83.

2122. — Du reste la réduction pourrait être amiablement consentie dans les conditions indiquées par les art. 2157 et 2158. En principe, la réduction amiable ne peut être consentie que par celui qui a la libre disposition de la créance. — Aubry et Rau, t. 3, § 282, texte et note 2, p. 648; Laurent, t. 31, n. 200.

SECTION III.

Cession de l'hypothèque. Subrogation. Cession d'antériorité.

2123. — Comme tout droit, l'hypothèque passe aux héritiers du créancier; d'autre part, elle se trouve transmise à tous cessionnaires (art. 1692), donataires ou légataires de la créance qu'elle garantit. — Aubry et Rau, t. 3, § 288, texte p. 741.

2124. — De même, lorsqu'un paiement est effectué avec subrogation conventionnelle ou légale (art. 1249), l'hypothèque garantissant la créance payée passe à celui qui a fait ce paiement, ou au tiers qui a fourni au débiteur les deniers pour se libérer (art. 1250, 1251, 1252).

2125. — Quand un créancier paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses privilèges ou hypothèques, il est légalement subrogé aux droits du créancier désintéressé (C. civ., art. 1251-1°). Cet article reçoit le plus souvent application entre créanciers hypothécaires dont l'un paie celui qui le prime. Mais le texte est plus général, et permet d'appliquer la subrogation au cas où celui qui paie est un créancier pur et simple et non hypothécaire lui-même. — V. Douai, 20 nov. 1839, Parmentier, [S. 40.2.214] — Caen, 26 nov. 1870, Juin, [S. 71.2.263, P. 71.841] — V. Laurent, t. 18, n. 69. — L'hypothèse est plus singulière; mais elle n'est pas irréalisable. A plus forte raison, la subrogation doit-elle être admise au profit d'un créancier à qui une hypothèque a été promise, et qui, dans l'attente de cette sûreté réelle, travaille à améliorer sa condition future, en remboursant ce qui est dû à un créancier ayant hypothèque sur les mêmes biens. Mais ce créancier futur doit payer directement et personnellement les créanciers ayant des hypothèques conventionnelles sur les biens sur lesquels il doit prêter lui-même. S'il a simplement avancé au débiteur les fonds nécessaires au paiement de ces créanciers antérieurement inscrits, ce n'est plus le cas précis de la subrogation légale, qui ne pouvait se produire que moyennant l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 1250. Il importe peu, d'ailleurs, s'il s'agit de l'hypothèque légale des mineurs, que cession d'antériorité ait été consentie par le conseil de famille, car celui-ci, par une délibération non homologuée par justice, ne saurait disposer même du rang que la loi assigne à cette hypothèque, et cela dans l'intérêt du père, sans aucune raison prise de l'intérêt des enfants.

2126. — Jugé que le crédit foncier, qui, avant la réalisation d'un prêt hypothécaire, a fait l'avance à l'emprunteur, par l'intermédiaire de son notaire, des fonds nécessaires pour payer et faire radier une créance première inscrite sans prendre la précaution de réclamer la subrogation, et qui, dans l'ordre ouvert ultérieurement sur l'immeuble de l'emprunteur, se trouve primé par l'hypothèque légale des enfants mineurs de celui-ci, ne peut leur demander le remboursement des sommes par lui avancées, en alléguant que la situation des mineurs a été améliorée par la radiation de l'inscription primant la leur, et que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui : entre le crédit foncier et les mineurs, il n'a jamais existé aucun contrat, ni quasi-contrat, ni un fait pouvant produire entre eux un lien de droit quelconque. — Cass., 11 juill. 1889, Crédit foncier, [S. 90.1.97, P. 90.1.241]

2127. — En pareil cas, les mineurs n'ont fait qu'user de leur droit, en faisant annuler la radiation de leur hypothèque, opérée en suite d'une délibération du conseil de famille qui, sacrifiant leurs intérêts, avait autorisé la mainlevée au profit du Crédit foncier avant le prêt; et lesdits mineurs, en touchant les sommes pour lesquelles ils sont colloqués dans l'ordre, les reçoivent en vertu de leur droit hypothécaire et comme chose leur appartenant. — Même arrêt.

2128. — La subrogation légale a pour effet, aussi bien que la subrogation conventionnelle, d'investir le subrogé de la créance primitive. — Cass., 22 nov. 1893, Couturier, [S. et P. 94.1.157, D. 94.1.153]

2129. — Et, pour obtenir le bénéfice de la subrogation légale de l'art. 1251, C. civ., au profit de l'acquéreur d'un immeuble qui a employé le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage est hypothéqué, la seule condition imposée à l'acquéreur est de justifier que son prix a été réellement employé à l'acquittement des créances privilégiées ou hypothécaires assises sur l'immeuble. — Même arrêt.

2130. — Mais l'acquéreur qui paie son prix, après la purge, aux créanciers colloqués dans l'ordre n'est pas légalement sa-

[illegible] dans leurs droits sur les autres biens du vendeur. — Paris, [illegible] 1833, Villers et Baradère, [P. chr.]

2131. — Toutefois, si, après avoir acquitté son prix sans purger, il est forcé de payer un créancier inscrit, il est subrogé de plein droit aux droits, privilèges et hypothèques de ce créancier, non seulement sur l'immeuble vendu, mais encore sur tous les autres biens du débiteur hypothéqués à la sûreté de la même créance. — Cass., 15 janv. 1833, Dufraigne, [P. chr.] — Toullier, *Dr. civ.*, n. 146; Bousquet, *Dict. des contr. et oblig.*, v° *Subrogation*, t. 2, p. 757. — *Contrà*, Troplong, n. 359.

2132. — Il en doit être ainsi surtout lorsqu'au moment du paiement cette subrogation a été expressément stipulée entre l'acquéreur et le créancier payé. — Même arrêt.

2133. — Mais l'hypothèque n'étant qu'un droit accessoire, peut-elle être détachée de la créance qu'elle garantit et cédée comme garantie d'une autre créance? La question est controversée; toutefois, la légalité de la cession de l'hypothèque indépendamment de la transmission de la créance est admise par la jurisprudence et la majorité des auteurs. Cette cession a été du reste législativement consacrée en ce qui concerne l'hypothèque légale de la femme par l'art. 9, L. 23 mars 1855. — Cass., 31 janv. 1883, Courtier, [S. 84.1.321, P. 84.1.796, D. 83.1.316] — Bourges, 20 juill. 1832, Chamblant, [S. 33.2.626, P. chr.] — Caen, 11 mars 1854, Brémontier, [S. 55.2.69, P. 55.1.376, D. 55.5.446] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1135; Troplong, *Transcrip.*, n. 327 et s.; Valette, *Priv. et hyp.*, n. 128, p. 211; Mourlon, *Transcrip.*, t. 2, p. 565; Martou, t. 1, n. 174; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 244, § 826, p. 4; Pont, t. 1, n. 334, 459; Beudant, *Rev. crit.*, 1866, 1er vol., p. 30 et 240; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcrip.*, n. 382; Colmet de Santerre, t. 9, n. 75 *bis*-VI à IX; Verdier, *Transcrip.*, t. 2, n. 722; Bressolles, *Exposé des règles résultant de la loi du 23 mars 1855*, n. 101; Thézard, n. [illegible]; Mérignhac, *Contrats relatifs à l'hypoth. légale de la femme mariée*, n. 14; Gillard, *La constitut. de l'hyp. convent.*, n. 225; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Du nantissement des priv. et hyp. et de l'expropriation forcée*, t. 2, n. 905. — *Contrà*, Gauthier, *Des subrog.*, n. 562 et s.; Bénech, *Du nantissement appliqué aux droits et reprises de la femme*, n. 18; Larombière, *Des oblig.*, t. 3, p. 226, 235, 239; Sevin, *Rev. crit.*, 1862, t. 20, p. 504 et s.; Bertauld, *De la subr. à l'hyp. lég. des femmes mariées*, n. 11 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 288, texte et note 2, p. 741; Laurent, t. 31, n. 324 et 325.

2134. — La cession d'antériorité est, au contraire, admise par tous les auteurs à l'exception de Bertauld (*loc. cit.*, n. 21); et elle est également reconnue comme valable par la jurisprudence. Très-distincte de la cession d'hypothèque, la cession de rang ou d'antériorité est une convention en vertu de laquelle deux créanciers hypothécaires inscrits sur le même immeuble échangent respectivement le rang de leur inscription. — Cass., 25 janv. 1853, Charvin, [S. 53.1.423, P. 53.1.096, D. 53.1.12]; — 3 mars 1856, Lorrain, [S. 57.1.55, P. 57.830, D. 56.1.321]; — 22 avr. 1856, Troche, [S. 58.1.392, P. 58.819, D. 56.1.326]; — 11 févr. 1867, Arnouts, [S. 67.1.101, P. 67.248, D. 67.1.465]; — 31 janv. 1883, précité; — 9 janv. 1893, Soize, [S. et P. 94.1.73, D. 95.1.105] — *Sic*, Troplong, n. 327 et s.; Massé et Vergé, t. 5, p. 244, § 826, note 5; Pont, t. 1, n. 334, p. 349; Beudant, *loc. cit.*, p. 213; Colmet de Santerre, *loc. cit.*, n. 75 *bis*-XVI; Aubry et Rau, t. 3, § 288, texte et note 3, p. 742; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 94, 116 et s.; Laurent, t. 31, n. 330; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 907.

2135. — La cession d'antériorité ne peut intervenir qu'entre créanciers hypothécaires inscrits sur le même immeuble. D'autre part, elle n'est valable qu'à la condition de ne pas nuire aux créanciers intermédiaires qui y sont demeurés étrangers; vis-à-vis du débiteur les droits du cédant demeurent entiers jusqu'au paiement complet; mais il est impossible qu'au détriment des tiers, le cédant, après avoir transféré à un autre les avantages de sa propre situation, prétende à des garanties qui, si elles lui étaient conservées, aboutiraient à enlever à des créanciers régulièrement inscrits le rang que leur attribue l'accomplissement des formalités hypothécaires. — Cass., 22 avr. 1856, précité; — 31 janv. 1883, précité. — *Sic*, Mérignhac, *loc. cit.*, n. 120; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2136. — Jugé que si l'hypothèque accessoire d'une créance peut être séparée et faire l'objet d'une cession indépendante de la transmission de la créance elle-même, et si, par suite, un créancier hypothécaire antérieur peut céder la priorité de son rang à un créancier postérieur, cette convention, licite entre eux, ne saurait nuire aux créanciers intermédiaires qui y sont restés étrangers. — Cass., 31 janv. 1883, précité.

2137. — Ainsi, lorsqu'un créancier, inscrit au premier rang sur deux immeubles, a cédé au créancier, troisième inscrit, son rang hypothécaire et que ce dernier a été intégralement remboursé dans l'ordre ouvert sur le premier des immeubles hypothéqués, le créancier premier inscrit dans l'ordre ouvert sur le second des immeubles ne peut prétendre être colloqué, au préjudice du créancier second inscrit, pour la portion de la somme dont il n'a pas été payé à raison de la cession d'antériorité par lui consentie. — Même arrêt.

2138. — Par contre, il est juridique et juste de décider que les créanciers étrangers à la cession d'antériorité ne peuvent s'en prévaloir; qu'ils ne sauraient soutenir notamment qu'une cession intervenue en dehors d'eux constitue pour eux un droit acquis. Jugé, en effet, que la cession d'antériorité consentie par des créanciers hypothécaires au profit d'un autre créancier hypothécaire postérieur, laisse subsister l'hypothèque des cédants avec tous ses effets vis-à-vis de tous autres que ceux à qui l'antériorité a été consentie; et que les créanciers postérieurs qui y sont étrangers et auxquels elle n'aurait pas pu nuire, ne sauraient l'invoquer pour prétendre qu'elle aurait éteint le droit hypothécaire des cédants, comme si ceux-ci, au lieu de consentir une simple cession d'antériorité, avaient renoncé purement et simplement à leurs hypothèques. — Cass., 9 janv. 1893, précité.

2139. — Et, lorsque les créanciers inscrits du chef d'un précédent vendeur ont cédé aux créanciers postérieurs, inscrits du chef du second vendeur, le droit de se faire colloquer dans toute distribution du prix de revente de l'immeuble par préférence et antériorité aux collocations subsistant à leur profit sur le prix non payé, les juges du fait, en attribuant à cette convention le caractère d'une simple cession d'antériorité, ne font que l'interpréter d'après ses termes précis sans la dénaturer. — Même arrêt.

2140. — Lorsque, dans un acte d'emprunt avec affectation hypothécaire, auquel ont pris part un précédent créancier hypothécaire, l'emprunteur et le prêteur, celui-ci s'est expressément engagé à ne réclamer collocation qu'à un rang postérieur à celui du précédent créancier; cette stipulation oblige le prêteur, et ne lui permet pas de prétendre qu'il serait recevable, faute de l'avoir régulièrement ratifiée, à invoquer la nullité de l'hypothèque du précédent créancier. L'art. 1338, C. civ., est ici inapplicable. — Cass., 18 juill. 1887, Elizalde, [S. 90.1.455, P. 90.1.1095]

2141. — Jugé que la renonciation faite par un créancier hypothécaire au bénéfice de l'antériorité de son hypothèque en faveur d'un autre créancier, est un acte unilatéral, dont la validité n'est pas subordonnée comme celle des véritables donations à la formalité d'une acceptation expresse. — Cass., 19 nov. 1855, Denis, [S. 56.1.145, P. 57.27] — Bourges, 20 févr. 1852, Meulé, [S. 52.2.645, P. 52.1.392]

2142. — La cession d'antériorité ne produisant qu'une simple interversion de rang entre deux créanciers inscrits sur le même immeuble, il est évident que le cédant doit avoir conservé le rang par lui cédé pour que le cessionnaire puisse l'utiliser; mais il n'est pas nécessaire que celui-ci ait conservé le sien, sauf, s'il a laissé perdre sa propre inscription, le recours du cédant pour le préjudice qu'il en éprouve. Toutefois le cessionnaire ne pourra utiliser la cession, que s'il a conservé sa propre créance hypothécaire, et c'est seulement dans la mesure de cette créance qu'il aura à exercer le rang cédé. — Cass., 25 janv. 1853, précité; — 9 août 1865, Pic, [S. 65.1.447, P. 65.1175, D. 66.1.32] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 288, p. 746; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 116 et s.

2143. — Les conditions sous lesquelles un créancier hypothécaire a autorisé son débiteur à céder à des tiers l'antériorité de son hypothèque ne peuvent, si elles ne sont pas rappelées dans l'inscription mentionnant cette autorisation, être opposées aux tiers cessionnaires : ceux-ci doivent donc jouir du bénéfice de l'antériorité d'hypothèque, malgré l'inexécution, par le débiteur, des conditions sous lesquelles le créancier avait donné son consentement. — Cass., 8 avr. 1872, Rambaud, [S. 72.1.242, P. 72.566]

2144. — Que décider lorsque le créancier, à qui une cession d'antériorité a été consentie, se trouve en présence d'un créancier du cédant ayant pratiqué une saisie-arrêt au préjudice

de ce dernier? Il a été jugé, à cet égard, que la saisie-arrêt, mesure essentiellement conservatoire dans son principe, frappe d'indisponibilité, au profit du saisissant, en même temps que la créance du saisi, l'hypothèque qui la garantit, sans d'ailleurs que le saisissant, pas plus que le cessionnaire, soit obligé de se faire connaître au public par une inscription prise au bureau des hypothèques. — Cass., 21 mai 1889, Subercazeaux, [S. 89.1.357, P. 89.1.887]

2145. — ... Qu'en conséquence, le saisissant est à bon droit colloqué dans l'ordre ouvert sur le prix de l'immeuble hypothéqué avant celui auquel le débiteur saisi a cédé l'antériorité de son hypothèque postérieurement à la saisie-arrêt. — Même arrêt.

2146. — La cession d'antériorité est un acte à titre onéreux pour le prêteur. Par suite, les créanciers du cédant ne peuvent attaquer la cession comme faite en fraude de leurs droits, qu'autant que le prêteur aurait été de mauvaise foi, c'est-à-dire aurait participé à la fraude organisée par le cédant au détriment de ses créanciers.

2147. — Jugé, sur ce point, que le prêteur qui, avant la remise des fonds à l'emprunteur, se fait consentir une cession d'antériorité d'hypothèque par un créancier plus ancien, fait un contrat à titre onéreux, bien qu'il n'ait fourni aucune contre-valeur à ce créancier, ce dernier n'ayant consenti la cession d'antériorité d'hypothèque qu'en vue de déterminer le prêteur à se dessaisir des fonds au profit de l'emprunteur. — Cass., 21 mai 1889, précité.

2148. — Vainement on objecterait que le contrat de prêt portait que les fonds devaient être versés le jour même, et qu'ainsi le prêteur n'avait plus le droit de les retenir, une pratique constante autorisant le prêteur ou plutôt le notaire à rester nanti des fonds jusqu'à la régularisation de la situation hypothécaire. — Même arrêt.

2149. — En conséquence, la cession d'antériorité échappe à l'action paulienne des créanciers du cédant, dès lors que le prêteur est de bonne foi. — Même arrêt.

2150. — La subrogation à l'hypothèque produit des effets plus étendus, car elle entraîne la cession de l'hypothèque elle-même; et nous venons de voir que cette cession de l'hypothèque, détachée de la créance qu'elle garantissait et venant garantir une autre créance, est aujourd'hui généralement admise par la jurisprudence et la doctrine. Il serait, du reste, difficile d'en contester la validité depuis que le législateur, dans l'art. 9, L. 23 mars 1855, a formellement consacré et réglementé la cession de l'hypothèque légale de la femme mariée. Nous avons déjà étudié, avec tous les développements qu'elle comporte, la subrogation à cette dernière hypothèque; nous en avons défini la nature, expliqué tous les effets; nous nous sommes aussi étendus sur la cession d'antériorité, la promesse d'abstention, et sur toutes les autres stipulations dont l'hypothèque légale de la femme mariée peut être l'objet. Nous n'entrerons donc point ici dans d'autres détails en ce qui concerne la cession de l'hypothèque en général, et nous renvoyons aux explications qui ont été fournies. — V. *suprà*, n. 873 et s.

2151. — Mais, alors que la loi de 1855 a exigé, pour la validité de la subrogation à l'hypothèque légale de la femme mariée, la double condition de l'authenticité et de la publicité, elle a gardé le silence en ce qui concerne la cession des autres hypothèques. Il faut donc en conclure qu'aujourd'hui encore, dès qu'il ne s'agit pas de l'hypothèque légale de la femme mariée, la subrogation est valable et opposable aux tiers, bien qu'elle ait été consentie par acte sous seing privé et qu'elle n'ait point été rendue publique; il suffit que l'acte qui la constate ait acquis date certaine s'il ne fait pas foi de la date. La prudence, sans doute, conseille au subrogé de faire mention de sa subrogation en marge de l'inscription cédée, afin que le cédant ne puisse en donner mainlevée; et c'est ce qui a lieu le plus souvent en pratique; mais rien n'exige cette formalité. Bien mieux, d'après l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre, les créances hypothécaires pourraient être revêtues de la clause à ordre ou au porteur qui autoriseraient la délivrance d'un ou plusieurs bons hypothécaires portant cette clause et formant titre exécutoire contre le débiteur et tout détenteur de l'immeuble grevé (art. 44 et s. de l'avant-projet). — V. le rapport de M. J. Challamel, p. 46, n. 86 et s.).

2152. — Jugé que la subrogation conventionnelle à une inscription, constatée par acte sous seing privé ayant acquis date certaine, produit son effet à l'égard des tiers, en dehors de toute mention en marge de l'inscription cédée. — Toulouse, 21 juin 1887, Graves, [D. 88.2.77]

2153. — De même le tiers acquéreur qui en remboursant un créancier hypothécaire obtient le bénéfice de la subrogation légale, profite de l'inscription prise par ce créancier, sans être tenu de faire inscrire sa subrogation. — Aix, 15 févr. 1866, Mersanne, [S. et P. chr.]

2154. — Jugé d'ailleurs que l'acquéreur se prétendant subrogé aux droits et hypothèques du créancier inscrit par le vendeur qu'il a remboursé, ne peut exercer l'effet de cette subrogation contre les autres créanciers également inscrits sur l'immeuble, si les actes de subrogation n'ont date certaine que postérieurement à la radiation de l'inscription du créancier remboursé, laquelle a été consentie purement et simplement par ce dernier. — Cass., 14 juill. 1813, de Romagnat, [S. et P. chr.]

TITRE V.

PUBLICITÉ DES HYPOTHÈQUES PAR L'INSCRIPTION.

2155. — Pour qu'une hypothèque puisse produire son effet de sûreté réelle, c'est-à-dire soit opposable aux tiers et confère à leur égard et le droit de préférence et le droit de suite, constitutifs de la garantie hypothécaire, il faut que les tiers intéressés soient avertis. De là est née l'idée de la publicité de l'hypothèque. Le Code civil qui l'exige est en parfaite harmonie avec les principes du droit moderne sur le transfert de la propriété immobilière. Depuis la loi de 1855, toute mutation immobilière doit être rendue publique par la transcription; en sorte que le conflit des droits se règle par la publicité. Ainsi entre deux créanciers titulaires de sûretés réelles, comme aussi entre un titulaire d'une sûreté réelle et un acquéreur, on préférera celui qui le premier aura donné à son titre la publicité requise. Donc, pour être efficace à l'égard des tiers, l'hypothèque doit être rendue publique, et le mode de publicité institué par la loi consiste dans l'inscription; nous savons cependant que certaines hypothèques sont, en principe, dispensées d'inscription (V. *suprà*, n. 788, 1343). Mais cette exception a été l'objet de vives critiques, et nous avons dit que l'une des principales réformes proposées par la sous-commission juridique du cadastre consisterait à exiger la publicité pour toutes les hypothèques, quelles qu'elles soient.

CHAPITRE I.

LIEU OU SE PREND L'INSCRIPTION. PRÉSENTATION DU TITRE, REMISE DES BORDEREAUX. FRAIS.

2156. — Aux termes de l'art. 2146, C. civ., « Les inscriptions se font au bureau de conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel sont situés les biens soumis au privilège ou à l'hypothèque ». Et l'art. 2148 ajoute : « Pour opérer l'inscription, le créancier représente, soit par lui-même, soit par un tiers, au conservateur des hypothèques, l'original en brevet ou une expédition authentique du jugement ou de l'acte qui donne naissance au privilège ou à l'hypothèque. Il y joint deux bordereaux écrits sur papier timbré, dont l'un peut être porté sur l'expédition du titre. »

2157. — Aux termes de l'art. 2, L. 21 vent. an VII, un bureau de conservation des hypothèques est établi dans chaque arrondissement et dans la ville où siège le tribunal de première instance. Un fonctionnaire appelé conservateur des hypothèques est préposé à la tenue et à la direction de ces bureaux. La compétence du conservateur s'étend à tous les immeubles situés dans son arrondissement. — V. sur ces points, *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 54 et s., 72 et s.

2158. — En ce qui concerne les actions immobilisées de la Banque de France, les formalités d'inscription se remplissent à Paris où est le siège de la Banque (premier bureau). — Décr. 16 janv. 1808, art. 7; L. 17 mars 1854, art. 5. — Pont, t. 2, n. 868; Aubry et Rau, t. 3, § 258, texte et note 4, p. 488; Andre, n. 766; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1541.

2159. — Le conservateur doit procéder sans retard aux ins-

criptions requises. Il ne pourrait s'y refuser en prétextant que le titre présenté est nul ou irrégulier. Sans doute, il peut, sous sa responsabilité, refuser d'inscrire une hypothèque, sur le motif que l'inscription serait inefficace et sans valeur. — V. Agen, 6 août 1852, Cornède de Miramont, [S. 52.2.428, P. 53.2.433]

2160. — Et la conséquence en est que, si le refus qu'il a opposé est fondé, si l'inscription ne pouvait conférer aucun droit, ce refus ne saurait l'exposer à des dommages, ni à une peine disciplinaire. — V. Cass., 3 janv. 1853, Cornède de Miramont, [S. 53.1.422, P. 54.1.518, D. 53.1.14] — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 352 et s.

2161. — Mais le conservateur n'est pas tenu de vérifier, avant d'opérer une inscription, la valeur du droit hypothécaire. C'est qu'en effet, à la différence de l'art. 2157 relatif aux radiations, l'art. 2199 dispose que, dans aucun cas, les conservateurs ne peuvent refuser ni retarder l'inscription des droits hypothécaires.

2162. — Cette manière de voir a été adoptée soit en matière d'inscription, soit en matière de mention en marge d'une inscription préexistante. Il a été, en effet, jugé que, si, aux termes des art. 2157 et s., C. civ., les conservateurs des hypothèques ont un certain pouvoir d'appréciation lorsqu'ils sont requis d'opérer la radiation d'une inscription, et, s'ils ont même le devoir de contrôler les conditions de capacité et de consentement des parties qui interviennent à la radiation, il n'en est pas de même lorsqu'ils sont requis soit de prendre une inscription, soit de délivrer un état hypothécaire; ils ne peuvent en ce cas ni retarder ni refuser l'accomplissement de ces formalités. — Riom, 1er mars 1893, Tabareau, [S. et P. 94.2.197]

2163. — Spécialement, le conservateur des hypothèques requis d'inscrire une hypothèque sur un immeuble, du chef du vendeur, après la transcription de la vente de cet immeuble, n'est pas tenu de se refuser à inscrire cette hypothèque. — Même arrêt.

2164-2166. — Jugé, d'autre part, que le conservateur des hypothèques, requis de mentionner la subrogation consentie par le créancier dans le bénéfice d'une inscription hypothécaire, a le droit de contrôler la capacité des parties, aussi bien que lorsqu'il s'agit d'une radiation d'hypothèque. — Amiens, 14 juin 1890, Saigne, [S. 90.2.149, P. 90.1.907, D. 90.2.32]

2167. — Spécialement, le conservateur des hypothèques peut se refuser à mentionner, en marge de l'inscription hypothécaire prise pour sûreté d'une créance appartenant à une femme mariée, la subrogation consentie par cette femme, jusqu'à ce qu'il lui soit justifié que la femme avait qualité pour consentir cette subrogation. — Même arrêt. — *Sic*, Boulanger et de Récy, *Tr. prat. et théor. des radiations hypoth.*, t. 1, n. 67, p. 98; Baudot, *Tr. des form. hypoth.*, t. 1, p. 340 et s., n. 770 et s. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 380 et s.

2168. — Le registre des inscriptions contient la copie des bordereaux présentés par les parties, il est la reproduction littérale des bordereaux. C'est donc sur ce registre que l'inscription hypothécaire est opérée. A cet égard, l'art. 2150, C. civ., déclare : « Le conservateur fait mention sur son registre du contenu aux bordereaux et remet au requérant, tant le titre, ou l'expédition du titre, que l'un des bordereaux, au pied duquel il certifie avoir fait l'inscription. »

2169. — Il a été jugé que le conservateur n'est pas tenu de signaler à l'inscrivant les erreurs que renferment les bordereaux. — Cass., 25 nov. 1872, Mosler, [S. 73.1.65, P. 73.140, D. 73.1.134] — Paris, 26 janv. 1872, précité. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1631. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 255 et s.

2170. — D'après l'instruction de l'administration de l'enregistrement en date du 13 avr. 1865, les conservateurs doivent, pour l'inscription des créances, copier en entier les bordereaux qui leur sont présentés; ils peuvent seulement, tout en effectuant la transcription littérale et complète des énonciations contenues dans ces bordereaux, en intervertir l'ordre, s'il y a lieu, pour la clarté des écritures et la facilité des recherches. — *Contrôleur de l'enregistrement* (art. 12, 903).

2171. — Mais le conservateur serait responsable du préjudice résultant de toute erreur ou omission qu'il pourrait commettre en transcrivant les bordereaux et d'où résulterait la nullité de l'inscription. — V. *supra*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 377 et s.

2172. — Ainsi le conservateur est responsable de la nullité d'une inscription faute de date du titre, alors que le bordereau contenait cette date. — Agen, 16 févr. 1887, Vernot, [S. 87.2.239, P. 87.1.1243, D. 87.2.220] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 268, texte et note 22, p. 497.

2173. — Pour que le conservateur puisse opérer l'inscription sur son registre, l'inscrivant doit donc lui remettre deux bordereaux dont les mentions sont soigneusement indiquées par l'art. 2148, C. civ., qui s'exprime de la manière suivante : « Pour opérer l'inscription, le créancier représente soit par lui-même, soit par un tiers au conservateur des hypothèques... deux bordereaux écrits sur papier timbré, dont l'un peut être porté sur l'expédition du titre; ils contiennent : 1° les nom, prénoms, domicile du créancier, sa profession s'il en a une, et l'élection d'un domicile pour lui dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau; 2° les nom, prénoms, domicile du débiteur, sa profession s'il en a une connue, ou une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître et distinguer dans tous les cas l'individu grevé d'hypothèque; 3° la date et la nature du titre; 4° le montant du capital des créances exprimées dans le titre, ou évaluées par l'inscrivant, pour les rentes et prestations, ou pour les droits éventuels, conditionnels ou indéterminés, dans les cas où cette évaluation est ordonnée; comme aussi le montant des accessoires de ces capitaux, et l'époque de l'exigibilité; 5° l'indication de l'espèce et de la situation des biens sur lesquels il entend conserver son privilège ou son hypothèque. Cette dernière disposition n'est pas nécessaire dans le cas des hypothèques légales ou judiciaires; à défaut de convention, une seule inscription pour ces hypothèques frappe tous les immeubles compris dans l'arrondissement du bureau. »

2174. — Nous nous expliquerons en détail sur toutes ces mentions que doivent contenir les bordereaux remis au conservateur. Disons ici que, malgré leur importance, la loi n'exige pas que les bordereaux soient signés. Il y a là une lacune que les projets de réforme hypothécaire de 1851 proposaient de combler. Dans tous les cas, en l'absence d'une disposition de loi, on ne saurait exiger que les bordereaux soient signés, et, dans la pratique en règle ordinaire, ils ne le sont pas. — André, n. 769; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1630. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 257 et s. (1).

2175. — Si le débiteur a, dans le même acte, constitué hypothèque au profit de plusieurs créanciers, ceux-ci peuvent requérir inscription par les mêmes bordereaux, bien que leurs créances soient distinctes. — Cass., 17 déc. 1845, Enregistrement, [S. 46.1.185, P. 46.1.50, D. 46.1.42] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 953; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 5, p. 563; Thézard, n. 146; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1629. — V. Circ. min., 12 janv. 1813. — *Contrà*, Baudot, *Formal. hyp.*, t. 1, n. 356; Mourlon, *Rev. prat.*, 1856, t. 1, p. 96.

2176. — Jugé, en ce sens, qu'il suffit d'un seul bordereau rédigé en double minute pour obtenir une inscription hypothécaire, quel que soit d'ailleurs le nombre des créanciers et quoiqu'ils aient chacun une créance distincte, lorsque d'ailleurs ils figurent tous dans le même acte, et que le débiteur leur a constitué une hypothèque commune sur le même immeuble. Dans ce cas, le conservateur n'est pas fondé à prétendre qu'il faut autant de bordereaux qu'il y a de créanciers. — Cass., 17 déc. 1845, précité. — V. aussi, Dijon, 25 mai 1840, Conserv. des hypoth. de Vesoul, [S. 40.2.453]

2177. — D'autre part, l'inscription de l'hypothèque légale d'une femme mariée, requise en vertu de l'art. 9, L. 23 mars 1855, par un créancier subrogé à cette hypothèque, peut être faite cumulativement avec l'inscription d'une hypothèque conventionnelle consentie à ce créancier et par un seul bordereau, pourvu qu'on y trouve les énonciations prescrites par les art. 2148 et 2153, C. civ. Il n'est pas nécessaire pour la validité de l'inscription de l'hypothèque légale qu'elle soit prise d'une manière distincte et séparée. — Cass., 9 déc. 1872, Deshayes, [S. 73.1.146, P. 73.356, D. 73.1.339] — Orléans, 20 févr. 1857, Conserv. des hyp. d'Orléans, [S. 57.2.200, P. 57.1093, D. 57.2.135] — Dijon, 13 juill. 1858, Cerf-Alkan, [S. 59.2.366, P. 60.482, D. 58.5.196] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 343; Pont, t. 2, n. 781; Bertauld, *loc. cit.*, n. 98; Aubry et Rau, t. 3,

(1) D'après l'art. 52 de l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre « tout bordereau d'inscription d'hypothèque conventionnelle est dressé par le notaire qui en a reçu l'acte et signé de lui. »

§ 288 *bis*, texte et note 23, p. 767; Mérignhac, *op. cit.*, n. 52 et 53; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1093. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 255 *bis*.

2178. — La remise des bordereaux au conservateur des hypothèques n'est exigée que dans l'intérêt respectif de celui-ci et de l'inscrivant. Dès lors, l'inscription que le conservateur aurait faite sans avoir reçu les bordereaux ne saurait être critiquée pour ce motif. — Delvincourt, t. 3, p. 334; Troplong, t. 3, n. 678; Pont, t. 2, n. 949; Aubry et Rau, t. 3, § 275, texte et note 6, p. 564; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1629.

2179. — Pour prendre inscription, le créancier doit, en même temps qu'il remet les deux bordereaux au conservateur, lui représenter, soit par lui-même, soit par un tiers, l'original en brevet ou une expédition authentique du jugement ou de l'acte qui donne naissance à son hypothèque; telle est la volonté formelle de l'art. 2148. Cette exigence de la loi se comprend facilement : l'inscription est une chose trop grave, pour que le conservateur puisse la consigner sur ses registres, sans que l'inscrivant justifie au moins de l'existence apparente de son droit.

2180. — Le législateur, dans l'art. 2148, suppose que l'inscription est requise en vertu d'un acte authentique, ce qui est, en effet, la règle ordinaire. Mais une inscription peut être prise en vertu d'un acte sous seing privé, notamment l'inscription du privilège du vendeur ou du copartageant, la vente et le partage étant réalisables par un acte sous cette forme. Il en est de même pour l'inscription de l'hypothèque légale du légataire institué par testament olographe. Quelquefois, l'inscrivant n'aura pas même un acte sous seing privé; il pourra en être ainsi du créancier d'une succession faisant inscrire le privilège de la séparation des patrimoines. — Pont, t. 2, n. 943; Aubry et Rau, t. 3, § 275, texte et note 3, p. 563; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1625.

2181. — La présentation du titre n'est pas exigée pour l'inscription des hypothèques légales établies par l'art. 2121, c'est-à-dire pour celles des femmes mariées, des mineurs et interdits, de l'Etat, des communes et des établissements publics; pour l'inscription de ces hypothèques, l'art. 2153 ne parle pas du titre et se borne à exiger la représentation de deux bordereaux. — Grenier, t. 1, n. 84; Pont, t. 2, n. 939; Aubry et Rau, t. 3, § 275, texte et note 2, p. 563.

2182. — La représentation du titre n'est pas davantage exigée, par l'art. 490, C. comm., pour l'inscription de l'hypothèque légale que, d'après ce texte, les syndics sont tenus de requérir sur les immeubles du failli. — Aubry et Rau, t. 3, § 275, p. 563.

2183. — Le titre dont l'art. 2148 exige la représentation au conservateur des hypothèques par le créancier qui veut prendre inscription, est uniquement le titre dans lequel l'hypothèque est consentie : la nécessité de cette représentation ne s'étend pas à des titres antérieurs de la même créance, auxquels le titre qui contient la constitution de l'hypothèque aurait été substitué. — Bordeaux, 6 mai 1848, Mousson-Létang, [S. 49.2.609, P. 49.1.240, D. 50.2.11]

2184. — Et, d'autre part, il suffit au notaire qui requiert pour le créancier l'inscription d'une hypothèque consentie dans un acte par lui reçu, de représenter la minute de cet acte : le conservateur ne peut exiger, en ce cas, la représentation d'une expédition. — *Le contrôleur de l'enregistrement*, 1865, p. 226.

2185. — A propos de la représentation des titres, une instruction générale déclare que : « les conservateurs doivent exiger la représentation des titres en vertu desquels il est pris inscription, et certifier, par une mention spéciale sur le registre de dépôt, que les titres leur ont été représentés ». — Instr. gén., 13 avr. 1865, [S. 66.2.35, P. 66.111, D. 66.3.36]

2186. — Est-ce à dire que l'inscription faite par le conservateur, sans que les titres lui aient été représentés, sera frappée de nullité? En aucune façon, le conservateur a, sans doute, le droit et le devoir d'exiger que l'inscrivant lui représente son titre; mais, s'il consent à inscrire sans que cette condition, qui l'intéresse surtout, ait été remplie, l'inscription ainsi opérée sera néanmoins valable, car aucun acte de loi n'en prononce la nullité. — Cass., 18 juin 1823, Daquerny, [S. et P. chr.]; — 19 juin 1833, Barsalon, [S. 33.1.641, P. chr.] — Riom, 6 mai 1809, Nozerine, [S. et P. chr.] — Liège, 17 nov. 1810, Grassier, [S. et P. chr.] — Tarrible, *Rép.*, v° *Inscription hyp.*, § 5, n. 6; Persil, sur l'art. 2148, n. 4; Troplong, t. 3, n. 677; Pont, t. 2, n. 940; Aubry et Rau, t. 3, § 275, texte et note 4, p. 563; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1627.

2187. — Jugé que la représentation, au conservateur, du titre en vertu duquel une inscription hypothécaire est requise, n'est prescrite que dans l'intérêt de ce fonctionnaire : que l'omission de cette formalité ne peut donc entraîner la nullité de l'inscription. — Cass., 19 juin 1833, précité.

2188. — ... Qu'en conséquence, on peut valablement prendre inscription en vertu d'un jugement avant qu'il ait été expédié et enregistré. — Même arrêt.

2189. — Spécialement, que l'inscription prise sur la présentation d'une signification d'huissier contenant copie du titre, doit être maintenue lorsque d'ailleurs l'existence du titre n'est pas contestée, et que le défaut de représentation de ce titre n'a causé aucun préjudice au débiteur. — Cass., 18 juin 1823, précité.

2190. — Aux termes de l'art. 2155, C. civ., « les frais des inscriptions sont à la charge du débiteur, s'il n'y a stipulation contraire; l'avance en est faite par l'inscrivant, si ce n'est quant aux hypothèques légales pour l'inscription desquelles le conservateur a son recours contre le débiteur ». Ainsi, le créancier doit, en principe, et sauf stipulation contraire, faire l'avance des frais de l'inscription; mais il a le droit de les répéter contre le débiteur, qui finalement est tenu de les supporter; et ils seront contre celui-ci garantis comme un accessoire par l'inscription garantissant la créance. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 603 et s., 698 et s.

2191. — Cependant il est admis que le tuteur peut porter dans le compte de ses dépenses les frais nécessités par l'inscription de l'hypothèque légale de son pupille. — Persil, sur l'art. 2155, n. 4; Taulier, t. 7, p. 355; Martou, t. 3, n. 1175; Aubry et Rau, t. 3, § 275, texte et note 9, p. 565; Colmet de Santerre, t. 9, n. 135 *bis*-II; Laurent, t. 31, n. 39; André, n. 770; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1634. — *Contrà*, Troplong, t. 3, n. 730 *bis*; Pont, t. 2, n. 1065.

2192. — Il n'en est pas de même pour l'inscription de l'hypothèque légale grevant les maris et comptables; ils doivent supporter les frais de l'inscription suivant la règle générale édictée par l'art. 2155. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 135 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2193. — MM. Baudry-Lacantinerie et de Loynes (*loc. cit.*) estiment cependant que les frais de l'inscription de l'hypothèque légale de la femme devraient demeurer à la charge de celle-ci, si elle n'avait aucune reprise à exercer contre le mari, l'inscription se trouvant dans ce cas sans utilité.

2194. — Si l'inscrivant doit faire l'avance des frais de l'inscription, il n'en est pas de même, déclare l'art. 2155, pour l'inscription des hypothèques légales des femmes, des mineurs et des interdits. Souvent, en effet, cette inscription est requise par des personnes qui n'y ont aucun intérêt (art. 2136); elles s'abstiendraient si elles étaient obligées d'avancer les frais. Le conservateur ne pourra donc point réclamer ces frais à l'inscrivant, sauf son recours contre le débiteur. — Pont, t. 2, n. 1066; Aubry et Rau, t. 3, § 275, texte, page 565; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1626.

2195. — L'avance des frais est faite par l'enregistrement, lorsque c'est le ministère public qui requiert l'inscription (Décr. 18 juin 1811, art. 124 et s.). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

CHAPITRE II

PAR QUI L'INSCRIPTION PEUT OU DOIT ÊTRE PRISE.

2196. — En règle générale, c'est au nom de celui à qui appartient la créance garantie par l'hypothèque, que l'inscription doit être prise. L'art. 2148, en effet, parle du créancier qui veut prendre inscription; il suppose que le droit de s'inscrire lui appartient par sa seule qualité de créancier.

2197. — Il peut arriver que le créancier décède avant que l'inscription soit requise. Dans ce cas, et tant que le partage n'est pas effectué, l'hypothèque peut être inscrite, soit au nom du créancier défunt, de sa succession indivise, soit au nom de ses héritiers. — Cass., 15 mai 1809, Testa de Balincourt, [S. et P. chr.]; — 17 mars 1852, De la Marthonie, [S. 52.1.455, P. 54.2.444, D. 52.1.161] — Paris, 16 février 1809, Ormesson, [S. et P. chr.]; — *Sic*, Proudhon, *De l'usufruit*, t. 3, n. 1040; Pont, t. 2, n. 931; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 2, p. 550; Thézard, n. 141; Laurent, t. 31, n. 46; André, n. 782; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1610.

2198. — Jugé que l'inscription hypothécaire prise par quelques-uns des héritiers du créancier, tant pour eux que pour leurs cohéritiers généralement, profite non seulement à ceux qui ont requis l'inscription, mais encore aux autres héritiers, bien qu'ils n'y soient pas dénommés. Par suite, lorsque cette inscription est devenue sans objet, ces derniers peuvent être contraints à en donner mainlevée; et, faute par eux de le faire, ils peuvent être passibles de dommages-intérêts envers le débiteur. — Cass., 17 mars 1852, précité; — 4 août 1890, Delpeut, [D. 91.1.359]

2199. — Après le partage, il est naturel et plus régulier que l'héritier à qui la créance a été attribuée opère l'inscription en son nom. Cependant, même dans ce cas, l'inscription pourrait encore être prise au nom du défunt ou de la succession. Les tiers, en effet, ne subissent aucun préjudice, car peu leur importe que l'inscription soit au nom d'un héritier ou de tous. — Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 1, p. 530; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. toutefois, Persil, sur l'art. 2148, § 1 n. 3.

2200. — Même avant toute signification ou acceptation du transport, le cessionnaire peut prendre, en son nom, inscription sur le débiteur de la créance à lui cédée. — Cass., 25 mars 1816, Pomme, [S. et P. chr.]; — 11 août 1819, Aclocque, [S. et P. chr.] — Paris, 13 vent. an XIII, Lenormand, [S. chr.] — Bourges, 12 févr. 1841, Charlot, [S. 41.2.617, P. 41.2.599] — Paris, 17 août 1877, Besson, [D. 78.2.36] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 2, art. 10, n. 1; Troplong, t. 1, n. 365; Duranton, t. 20, n. 95; Martou, t. 3, n. 1052; Pont, t. 2, n. 931; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 3, p. 531; Thézard, n. 141; Laurent, t. 31, n. 8; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1611, note 1.

2201. — Comme aussi, après la signification du transport, le cessionnaire peut encore valablement prendre inscription au nom de son cédant. — Cass., 15 vent. an XIII, Ludres, [S. et P. chr.]; — 16 nov. 1840, Girardot-Dupré, [S. 40.1.961, P. 40.2.674] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 2, art. 10, n. 1; Persil, sur l'art. 2148, n. 4; Favard de Langlade, v° *Prescrip. hyp.*, sect. 5, n. 9; Delvincourt, t. 3, p. 543; Grenier, t. 1, n. 74; Duranton, t. 20, n. 95; Martou, t. 3, n. 1052; Troplong, t. 1, n. 365; Baudot, n. 762; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 4, p. 631; Thézard, n. 141; Laurent, t. 31, n. 8; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1612, n. 2.

2202. — Dans tous les cas, pour que le cessionnaire puisse prendre valablement inscription en son propre nom, il n'est pas nécessaire qu'il soit porteur d'une cession par acte authentique, L'art. 2152, qui exige que le cessionnaire qui veut changer le domicile élu dans l'inscription déjà prise, soit muni d'une cession authentique, ne saurait s'appliquer au cas où le cessionnaire prend une inscription en son nom. — Cass., 11 août 1819, précité. — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 335; Troplong, t. 1, n. 364; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 5, p. 318; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1613, note 1.

2203. — Il a été cependant jugé qu'est nulle l'inscription prise par le cessionnaire de la créance, en son nom personnel, avant que la cession ait acquis date certaine et même avant que l'acte qui la constate ait été souscrit. — Toulouse, 2 janv. 1841, Carayon, [S. 41.2.465]

2204. — Le créancier au profit duquel a été faite une délégation ou indication de paiement dans un acte où il n'a pas été partie, ne peut, tant qu'il n'a pas accepté la délégation, prendre inscription sur le débiteur délégué. — Cass., 21 févr. 1810, Sevin, [S. et P. chr.]; — 7 mars 1865, Léonard, [S. 65.1.165, P. 65.389, D. 65.1.121] — Metz, 24 nov. 1820, Cartier, [S. et P. chr.] — Aix, 27 juill. 1846, Dussuc, [S. 46.2.443, P. 46.2.609] — *Sic*, Toullier, t. 7, n. 289; Grenier, t. 2, n. 388; Troplong, t. 1, n. 368 et 370; Duvergier, *Vente*, t. 2, n. 241 et 242; Martou, t. 3, n. 1053; Pont, t. 2, n. 931; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 6, p. 531; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1618, note 2.

2205. — Mais il n'est pas nécessaire que l'acceptation soit expresse et authentique : une acceptation tacite est suffisante. — Cass., 8 juill. 1834, Poullain, [S. 34.1.504, P. chr.]; — 27 févr. 1866, Champpe, [S. 56.1.605, P. 57.44]; — 7 mars 1865, précité; — 5 févr. 1884, Roncin, [S. 86.1.423, P. 86.1.1030, D. 84.1.367] — Montpellier, 1er août 1832, Soubeyran, [S. 33.2.426, P. chr.] — Poitiers, 25 juill. 1882, sous Cass., 5 févr. 1884, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 7, p. 531; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1618, note 2. — *Contrà*, Cass., 21 févr. 1810, précité. — Metz, 24 nov. 1820, précité.

2206. — Toutefois, l'inscription elle-même ne saurait être considérée comme un acte d'acceptation, attendu que l'acceptation doit précéder l'inscription. — Cass., 7 mars 1865, précité. — Aix, 27 juill. 1846, Dussuc, précité. — Trib. Mont-de-Marsan, 26 mai 1887, [J. *La Loi*, 7 août 1887] — *Sic*, Troplong, t. 1, n. 368; Aubry et Rau, t. 3, § 270, note 8, p. 532; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*, note 3. — *Contrà*, Dijon, 4 févr. 1847, de Graffenried, [S. 47.2.407, P. 47.2.634, D. 47.4.152]

2207. — Le créancier subrogé a le droit d'inscrire l'hypothèque du subrogeant. Jugé que la règle d'après laquelle la subrogation a lieu de plein droit au profit de celui qui, étant tenu avec ou pour d'autres au paiement de la dette, a intérêt à l'acquitter, est générale et s'applique en matière fiscale comme en matière de droit commun. — Cass., 14 nov. 1893, Lécuyer et Cie, [S. et P. 94.1.397, D. 94.1.370]

2208. — Par suite, la caution solidaire qui, à la suite de contraintes dirigées contre elle en même temps que contre le débiteur principal, acquitte les droits dus à l'administration des douanes, est fondée à prendre sur les immeubles du débiteur principal l'inscription de l'hypothèque appartenant à la dite administration. — Même arrêt.

2209. — En ce qui concerne l'inscription de l'hypothèque légale de la femme par le créancier subrogé à cette hypothèque, V. *suprà*, n. 936 et s.

2210. — Lorsqu'il s'agit d'obligations au porteur, l'inscription est valablement prise au nom du titulaire primitif de la créance, et elle profite à chacun des futurs souscripteurs. Jugé que le maire d'une ville, en vendant à une société des terrains moyennant un certain nombre d'obligations au porteur souscrites par cette société et remises par elle à la ville avec faculté pour celle-ci de les émettre, peut stipuler la subrogation des futurs souscripteurs dans l'hypothèque consentie par la société à la ville; qu'une pareille subrogation est valable, alors que la stipulation a été portée à la connaissance du public et a été pour les souscripteurs la condition de leurs versements. Le maire a qualité pour représenter dans le même acte les futurs souscripteurs, et il peut stipuler pour ceux-ci sans qu'il y ait nécessité pour eux de se constituer en société. — Aix, 8 avr. 1878, Société immobilière, [S. 79.2.313, P. 79.1248, et la note de M. Labbé]

2211. — L'hypothèque est ainsi valablement constituée au profit de chacun des futurs souscripteurs, et le maire peut régulièrement prendre inscription au nom de ceux-ci, l'inscription devant profiter à chacun d'eux. — Même arrêt. — Douai, 12 mai 1880, Faillite de la société des filatures et tissages de Lille, [D. 82.2.243]

2212. — Les créanciers d'une personne ayant une créance hypothécaire qui n'a point été inscrite, ont le droit de prendre inscription en son nom; mais l'inscription qu'ils prendraient en leur propre nom serait non avenue, et n'aurait aucune utilité ni pour leur débiteur, ni pour eux-mêmes. — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 90; Martou, t. 3, n. 1054; Pont, t. 2, n. 932; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 10, p. 532; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1616, note 1.

2213. — Jugé que le créancier ne peut inscrire à son profit, pour sûreté de sa propre créance, un droit d'hypothèque garantissant une créance de son débiteur sur un tiers. — Paris, 7 mai 1873, G..., [S. 73.2.270, P. 73.1100, D. 73.2.158]

2214. — Spécialement, le notaire à qui des frais d'actes sont dus solidairement par deux époux ne peut, en l'absence de toute subrogation, inscrire à son profit, comme créancier de la femme, l'hypothèque légale de celle-ci sur les biens du mari. Tout créancier inscrit de celui-ci peut demander la radiation immédiate d'une telle inscription. — Même arrêt.

2215. — En effet, quand l'art. 775, C. proc. civ., déclare que tout créancier peut prendre inscription pour conserver les droits de son débiteur, il indique par là que le créancier est autorisé à requérir une inscription que celui-ci néglige ou refuse de prendre. Mais, alors, il doit, dans les bordereaux, déclarer qu'il prend inscription pour le titulaire de la créance dont il exerce les droits, et indiquer les nom, prénoms, profession et domicile de ce dernier. Ainsi requise, l'inscription sera valable. — Tarrible, *Rép.*, v° *Inscript. hyp.*, § 5, n. 5; Persil, sur l'art. 2148, n. 3; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1616, note 2.

2216. — L'inscription prise, en son nom personnel, par l'un des intéressés à la conservation de la créance, ne profite pas, en principe, aux autres intéressés. Ainsi, l'inscription prise par l'usufruitier d'une créance sous son nom individuel, sans pouvoir ni mention de nu propriétaire, n'est pas suffisante pour conserver l'hypothèque de ce dernier. — Cass., 5 frim. an XIV, Lemaigre, [S. et P. chr.] — Troplong, t. 3, n. 675; Proudhon, *Usufr.*, t. 3, n. 1038; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 11, p. 533; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1619, note 2.

2217. — Jugé également que l'inscription prise par le créancier d'une rente viagère stipulée réversible, après le décès du créancier, sur la tête d'un tiers, ne profite pas à ce tiers; peu importe que la circonstance de réversibilité soit mentionnée dans l'inscription. Pour la conservation des droits hypothécaires du tiers, une inscription en son nom est indispensable. — Poitiers, 26 janv. 1832, Corbay, [S. 32.2.209, P. chr.] — Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 12, p. 533; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*, note 4.

2218. — Mais jugé que l'inscription prise par une femme mariée, pour sûreté tant des arrérages d'un douaire à elle constitué par son mari, que pour le capital de ce douaire déclaré propre aux enfants, profite à ceux-ci et conserve leurs droits, encore que l'inscription ne soit pas prise en leur nom comme au nom de leur mère. — Cass., 18 avr. 1832, Bussières, [S. 32.1.452, P. chr.]

2219. — De même, l'inscription hypothécaire prise par un tiers, en son nom personnel, accessoirement à une obligation stipulée dans l'intérêt d'une autre personne, profite à celle-ci comme elle eût profité au tiers, si l'obligation eût été contractée dans son intérêt. — Cass., 6 juill. 1842, Synd. Guillais, [S. 42.1.802, P. 42.2.517]

2220. — Il a été jugé que l'inscription d'une hypothèque est valable dans l'intérêt du créancier lui-même, quoique, suivant le sens littéral des termes, elle paraisse n'avoir été prise qu'au profit de l'agent chargé du recouvrement de la créance, si d'ailleurs la nature de la créance indique le véritable créancier. — Agen, 29 juin 1809, Laroche, [S. et P. chr.]

2221. — Le créancier qui a saisi-arrêté entre les mains d'un tiers une créance hypothécaire due à son débiteur, devient, par l'effet du jugement qui déclare cette saisie valable et ordonne au tiers saisi de vider ses mains entre celles du saisissant, propriétaire de la créance saisie-arrêtée; de telle sorte qu'il peut, en son propre nom, prendre ou renouveler l'inscription nécessaire à la conservation de cette créance; il n'est pas nécessaire que l'inscription soit prise au nom du débiteur au préjudice duquel a eu lieu la saisie-arrêt. — Cass., 20 mai 1839, Séré et autres, [S. 39.1.785, P. 42.1.156]

2222. — Tout créancier hypothécaire peut prendre inscription pour la conservation de sa créance, alors même qu'il n'aurait pas actuellement l'exercice de ses droits. Ainsi, l'art. 2139 autorise la femme et les mineurs à inscrire leur hypothèque légale. — Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte, p. 533; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1620.

2223. — Nous avons vu, d'ailleurs, que la loi impose ou laisse la faculté à certaines personnes d'inscrire l'hypothèque légale de la femme ou du mineur (art. 2136 et s.). — V. *suprà*, n. 795 et s.

2224. — Le créancier qui a le droit de prendre inscription peut la requérir par l'intermédiaire d'un tiers; et le tiers est suffisamment autorisé à cet effet, lorsqu'il est porteur soit du brevet, soit de l'expédition de l'acte ou du jugement servant de base à l'hypothèque. Le conservateur, dans ce cas, ne saurait refuser de procéder à l'inscription en prétendant que le tiers ne justifie pas d'un pouvoir suffisant. L'art. 2148 déclare, en effet, que « pour opérer l'inscription le créancier représente soit par lui-même, *soit par un tiers*, au conservateur des hypothèques, l'original en brevet ou une expédition authentique du jugement ou de l'acte qui donne naissance au privilège ou à l'hypothèque ». — Aubry et Rau, t. 3, § 270, note 16, p. 534; Pont, t. 2, n. 935; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1620, note 3.

2225. — Mais l'inscription pourrait-elle être prise par un gérant d'affaires? Cela ne paraît pas contestable : l'attribution à une personne déterminée du bénéfice d'une hypothèque, l'accomplissement des formalités prescrites pour que cette attribution ait lieu, est une affaire; pourquoi ne serait-elle pas utilement faite par un tiers, dans l'intérêt de celui au profit duquel a été établie l'affectation hypothécaire? L'inscription opérée sur la réquisition d'un tiers, qui, n'ayant reçu aucun mandat à cet effet, aurait agi comme simple *negotiorum gestor*, ne serait pas nulle par ce motif, et profiterait au créancier qui jugerait convenable de se l'approprier. — Cass., 13 juill. 1841, Lesterps, [S. 41.1.731, P. 41.2.233] — Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 17, p. 535; Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 3, n. 673; Pont, *id.*, t. 2, n. 936; Labbé, note sous Aix, 8 avr. 1878, [S. 79.2.313, P. 79.1248]; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 591; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1620, note 2. — V. *suprà*, v° *Gestion d'affaires*, n. 90.

2226. — Décidé à cet égard que l'hypothèque consentie au profit d'un groupe d'obligataires d'une société anonyme peut être valablement inscrite à la requête d'un gérant d'affaires. — Cass., 20 oct. 1897, Soc. l'Office des rentiers, [S. et P. 97.1.489] — Et, s'agissant ici de bénéficiaires dont le droit réside dans la détention d'un titre au porteur, la désignation du créancier, exigée par l'art. 2148, C. civ., peut consister dans la seule désignation du titre en vue duquel l'hypothèque a été consentie, c'est-à-dire que l'inscription peut être prise au profit du porteur de ce titre. — Même arrêt. — Il en est ainsi notamment, lorsque l'inscription a été prise par un tiers qui avait requis l'hypothèque pour le compte des propriétaires actuels et futurs des obligations par lui souscrites lors de l'émission, et qui, en dehors d'un certain nombre de ces obligations dont il était resté lui-même propriétaire, avait déclaré agir, en ce qui concernait le reste des obligataires, comme gérant d'affaires. — Même arrêt.

2227. — Quand l'affaire gérée consiste dans une constitution et une inscription d'hypothèque au profit d'une collectivité, on peut considérer comme dictées par les conditions mêmes dans lesquelles se présente l'affaire, les clauses insérées dans l'acte constitutif de l'hypothèque et reproduites dans l'inscription, et d'après lesquelles le gérant d'affaires aura exclusivement le droit de prendre et de renouveler les inscriptions, de recevoir toutes notifications et significations, de poursuivre en délaissement les tiers détenteurs, d'exercer toutes poursuites, actions judiciaires et autres qui auraient lieu dans l'intérêt des ayants-droit contre le débiteur ou tous autres qu'il appartiendra; de telles clauses n'empêchent pas l'existence de la gestion d'affaires et des droits qui en dérivent pour les gérés. — Même arrêt.

2228. — En principe, le notaire qui a retenu un acte portant constitution d'hypothèque n'est point obligé de requérir inscription au profit du créancier; il n'en est autrement que lorsqu'il en a été spécialement chargé; dans ce dernier cas, il devient responsable comme mandataire, s'il ne requiert pas l'inscription. — V. *infrà*, v° *Notaire*.

2229. — On s'est demandé quelle serait la valeur de l'inscription prise par le conservateur sur lui-même ou à son profit. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 259.

2230. — Au profit des tiers, le conservateur des hypothèques, sauf les cas où la loi l'oblige à le faire d'office, ne peut prendre inscription qu'autant qu'il en est régulièrement requis. Ainsi, il n'a pas le droit d'inscrire d'office l'hypothèque légale de la femme ou du mineur, ou l'hypothèque conventionnelle concédée dans une donation qu'on lui présente à transcrire. Quelques conservateurs avaient pensé qu'ils devaient, dans l'intérêt des femmes et des mineurs, et pour la conservation de leurs droits, faire procéder eux-mêmes aux inscriptions, lorsque les maris et tuteurs avaient négligé de le faire; mais, par une circulaire du 15 sept. 1808, le ministre de la Justice a rappelé que les conservateurs ne pouvaient faire ces inscriptions que sur la réquisition du ministère public. — Persil, sur l'art. 2148, n. 2; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 20, p. 535; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1621. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 627 et s.

2231. — Toutefois, l'inscription prise par le conservateur au profit d'un tiers, sans en avoir été requis, ne sera pas nulle, et le tiers pourra en profiter, comme il peut profiter de celle requise pour lui par une personne sans mandat (V. *suprà*, n. 2225). — Aubry et Rau, t. 3, § 270 texte et note 21, p. 536; Tétard, n. 141; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1621. — V. aussi Persil, t. 2, sur l'art. 2148, n. 3; Delvincourt, t. 3, p. 334; Pont, t. 1, n. 270, t. 2, n. 934; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1123. — V. aussi *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 388 et s., et 463.

2232. — Jugé, cependant, que le donateur d'un immeuble

n'ayant point de privilège sur un immeuble pour raison des charges qu'il a imposées au donataire, l'inscription d'un tel privilège indûment faite d'office par le conservateur des hypothèques ne saurait valoir même comme inscription hypothécaire, encore bien que l'acte de donation stipulerait en faveur du donateur une hypothèque sur l'immeuble donné, si cette inscription est restreinte au privilège et ne fait aucune mention de l'hypothèque. — Colmar, 30 mai 1865, Kœnig, [S. 65.2.348, P. 65.1279]

2233-2237. — Mais l'inscription serait valable et efficace si le conservateur y avait, dans l'intérêt des créanciers, compris l'hypothèque conventionnelle. — Même arrêt.

CHAPITRE III.

SUR QUI L'INSCRIPTION PEUT ET DOIT ÊTRE PRISE.

2238. — L'inscription doit être prise sur le débiteur qui a consenti hypothèque ; et, si l'hypothèque a été constituée par un tiers pour garantie de la dette d'autrui, l'inscription doit être requise contre ce tiers : il est évident que l'hypothèque est inscrite contre le constituant. — Aubry et Rau, t. 3, § 271, texte et note 1, p. 537 ; Martou, t. 3, n. 1074; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1622.

2239. — Le législateur, prévoyant le cas où le débiteur sur lequel l'inscription doit être prise serait décédé, déclare dans l'art. 2149 : « Les inscriptions à faire sur les biens d'une personne décédée, pourront être faites sous la simple désignation du défunt, ainsi qu'il est dit au n. 2 de l'article précédent ». Cette faculté était indispensable, car l'inscrivant peut même ignorer la mort de son débiteur, dans tous les cas ne pas connaître ses héritiers. L'art. 2149 donne le choix au créancier. S'il use de la faculté qui lui est accordée, il lui suffira de désigner le défunt; mais, comme le déclare le texte, il devra faire cette désignation dans les termes du numéro 2 de l'art. 2148. En conséquence, il sera tenu d'indiquer « les nom, prénoms, domicile du débiteur, sa profession s'il en a une connue, ou une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître et distinguer dans tous les cas l'individu grevé d'hypothèque ». — Persil, sur l'art. 2149; Pont, t. 2, n. 973 ; Aubry et Rau, t. 3, § 271, texte et note 2, p. 537; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1623. — S'il n'use pas de cette faculté, et s'il prend inscription sur les héritiers, le créancier doit désigner individuellement ces héritiers, par leur nom, prénom, domicile, leur profession s'ils en ont une, ou par une désignation individuelle et spéciale ne laissant aucun doute sur leur individualité, comme le déclare le numéro 2 de l'art. 2148. — Pont, t. 2, n. 973 ; Aubry et Rau, t. 3, § 271, texte et note 3, p. 537; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2240. — Cependant, l'inscription prise sur les héritiers serait valable, bien qu'ils n'eussent pas été individuellement désignés, si le défunt était suffisamment désigné lui-même. — Cass., 2 mars 1812, Deumier, [S. et P. chr.]

2241. — Jugé qu'une inscription hypothécaire prise contre les héritiers d'un *tel*, sous la seule désignation du défunt, est ou peut être valable, encore qu'on n'ait indiqué que le nom patronymique du défunt, sans ajouter ni prénom, ni profession, ni domicile. — Même arrêt.

2242. — ... Que l'inscription prise sur les biens d'un défunt n'est pas nulle, parce qu'elle n'énonce pas expressément le décès. — Paris, 9 déc. 1811, Bernault, [S. et P. chr.]

2243. — ... Que lorsqu'un testateur a affecté un immeuble au paiement d'un legs particulier il suffit de prendre inscription contre le représentant du testateur. — Paris, 7 mars 1821, Millet et Desforges, [S. et P. chr.]

2244. — Du reste, la faculté de l'art. 2149 est accordée sans aucune réserve, sans aucune restriction. Elle appartient au créancier, qu'il ait connu ou non le décès de son débiteur ; elle lui appartient également, même lorsque l'héritier ou l'un d'eux a reconnu la dette et en a fourni titre nouvel. — Martou, t. 3, n. 1113 ; Pont, t. 2, n. 974; Aubry et Rau, t. 3, § 271, texte et note 4, p. 537; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1623. — V. cependant Persil, sur l'art. 2149, n. 3.

2245. — L'inscription est valablement prise contre le débiteur ou le tiers qui a constitué l'hypothèque, bien qu'il ait aliéné l'immeuble hypothéqué, sans qu'il soit nécessaire de désigner le tiers détenteur. Si le créancier s'inscrivait sur l'acquéreur seulement, son inscription serait nulle. — Cass., 27 mai 1816, Desisnards, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 7 mars 1807, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1515-6°] — Paris, 10 févr. 1808, Dupré de Saint-Maur, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 2 janv. 1812, Lamiral, [S. et P. chr.] — Caen, 6 mai 1812, de Caraman, [S. et P. chr.] — Metz, 5 août 1819, Wendel, [S. et P. chr.] — Montpellier, 3 janv. 1827, Laportalière, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Hypothèque*, sect. 2, § 2, art. 16, n. 2; Grenier, t. 1, n. 87; Duranton, t. 20, n. 110; Troplong, t. 3, n. 681 *ter;* Pont, t. 2, n. 975; Aubry et Rau, t. 3, § 271, texte et notes 5 et 6, p. 538; Laurent, t. 31, n. 14; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1624.

2246. — Jugé que l'inscription peut être valablement faite sur le débiteur qui a consenti l'hypothèque, encore qu'il ne soit plus propriétaire des biens hypothéqués. — Cass., 27 mai 1816, précité. — Poitiers, 16 vent. an XIII, Radoux, [S. et P. chr.] — Paris, 10 févr. 1808, précité. — Montpellier, 3 janv. 1827, précité. — *Contrà*, Cass., 13 therm. an XII, Boitouzet, [S. et P. chr.] — Colmet de Santerre, t. 9, n. 126 *bis*-V et VI.

2247. — ... Que, dans la première inscription hypothécaire aussi bien que dans les inscriptions prises en renouvellement, il est nécessaire, mais il suffit d'indiquer le nom du débiteur originaire; que le débiteur dont parle l'art. 2148, C. civ., est celui qui a traité avec le créancier à l'époque où l'hypothèque a pris naissance. — Cass., 5 avr. 1892, Gand, [S. et P. 92.1.489, D. 92.1.283] — ... Que par suite, on ne saurait exiger que l'inscription prise en renouvellement désigne outre le nom de ce débiteur originaire, ceux des tiers auxquels l'immeuble hypothéqué a pu être successivement transmis depuis la constitution de l'hypothèque. — Même arrêt.

2248. — De ce que l'inscription est valablement prise contre le débiteur direct et originaire, bien qu'il ait aliéné l'immeuble hypothéqué et qu'il n'en soit plus en possession, il suit que l'indication du tiers détenteur actuel dans le bordereau d'inscription n'est pas nécessaire, lorsque ce tiers détenteur n'est pas personnellement obligé au paiement de la créance. — Liège, 3 août 1809, Latrou, [P. chr.] — Bruxelles, 2 janv. 1812, précité. — Grenoble, 29 août 1812, Joubert, [S. et P. chr.] — Liège, 11 août 1814, Leonardtz, [S. et P. chr.]

2248 *bis*. — L'inscription ne serait pas valablement prise, sans indication du débiteur, sur le tiers détenteur seul. — Cass., 27 mai 1816, précité. — Liège, 3 août 1819, précité ; — 11 août 1814, précité.

CHAPITRE IV.

FORMALITÉS DE L'INSCRIPTION. ÉNONCIATIONS QUE DOIVENT CONTENIR LES BORDEREAUX.

2249. — Les mentions et énonciations que doivent contenir les bordereaux remis au conservateur pour opérer l'inscription, sont soigneusement indiquées par l'art. 2148, C. civ. L'art. 2148 garde le silence sur le point de savoir si l'omission de l'une quelconque des mentions et énonciations qu'il exige pour l'inscription, doit ou non entraîner la nullité de celle-ci. Il est certain cependant que sa violation ne saurait dans tous les cas être privée de sanction. Alors on a été amené à distinguer, parmi les mentions et énonciations qu'il faut consigner dans les bordereaux, celles qui sont substantielles et celles qui sont, au contraire, purement secondaires. Pour établir cette distinction, on est parti en général de cette idée : l'inscription a été établie dans l'intérêt des tiers, elle est destinée à empêcher qu'ils ne soient induits en erreur ; elle doit, dès lors, porter en elle-même tout ce qui est nécessaire pour les prévenir. Il faudra donc chercher quelles sont les mentions qui sont nécessaires pour avertir les tiers, les protéger, les déclarer substantielles, et considérer comme nulle l'inscription qui ne les contiendra pas, car alors cette inscription est impuissante à remplir le but que la loi lui assigne. Les autres ne seront que secondaires, accessoires ; elles ne seront pas une cause de nullité de l'inscription; le créancier pourra seulement ne pas jouir de tous les avantages que lui eût procurés une inscription absolument régulière. — Persil, sur l'art. 2148; Delvincourt, t. 3, p. 342 et s. ; Toullier, t. 7, n. 507; Grenier, t. 1, n. 70; Duranton, t. 20, n. 104; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte p. 571 et 572; Colmet de Santerre, t. 9, n. 130 *bis*-I; Thézard,

n. 145; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1389; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1692.

2250. — Nous croyons que cette idée doit être complétée par la suivante : il n'y a point de nullité sans grief, et elle n'existe qu'au profit de celui qui a souffert un dommage de l'omission. En étudiant les diverses énonciations que le législateur a exigées pour l'inscription, nous nous demanderons quelles sont celles qui se trouvent prescrites à peine de nullité de l'inscription.

Section I.

Nom, prénoms, profession et domicile du créancier.

2251. — L'art. 2148, C. civ., exige, en premier lieu, que les bordereaux remis au conservateur des hypothèques contiennent « les nom, prénom, domicile du créancier, sa profession s'il en a une ». La loi veut, avec raison, que le créancier qui prend inscription soit désigné le plus exactement possible : son individualité doit être établie dans son propre intérêt, afin qu'il n'éprouve aucune difficulté lorsqu'il exercera son droit hypothécaire, et aussi dans l'intérêt des tiers qui auront des rapports avec lui à cause de son inscription.

2252. — Mais la désignation du créancier, avec tous les éléments indiqués par l'art. 2148, constitue-t-elle une formalité substantielle prescrite à peine de nullité de l'inscription, ou bien suffit-il que le créancier soit suffisamment désigné pour qu'il puisse être facilement reconnu? L'individualité du créancier ne constitue pas évidemment un des documents les plus importants de l'inscription pour les tiers, d'autant que ceux-ci, quand ils ont à se mettre en rapport avec lui, le font au moyen de l'élection de domicile. Il est donc généralement admis que l'observation de l'art. 2148, en ce qui concerne toutes les indications qu'il donne pour désigner le créancier, n'est pas prescrite à peine de nullité, si d'ailleurs celui-ci est suffisamment désigné pour qu'il n'y ait pas de doute sur son identité. — Cass., 15 mai 1809, Testu de Balincourt, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1810, Aillard, [S. et P. chr.]; — 3 juin 1811, Petizeau, [S. et P. chr.]; — 26 juill. 1825, Lombard, [S. et P. chr.]; — 9 févr. 1891, Hanze Bombled et Fortier, [S. et P. 92.1.113, D. 92.1.11] — *Sic*, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Inscript. hyp.*, § 4; Toullier, n. 501; Persil, sur l'art. 2148, § 1, n. 1 et s., et *Quest.*, t. 1, p. 398; Zachariæ, t. 2, § 276, note 4; Troplong, t. 3, n. 679; Taulier, t. 7, p. 339; Pont, t. 2, n. 969; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 20, p. 577; Thézard, n. 145; Laurent, t. 3, n. 45; André, n. 786; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1693.

2253. — Ainsi, une inscription hypothécaire n'est pas nulle par cela seul qu'elle a été prise par le créancier sous un nom qui n'était pas le sien, lorsque d'ailleurs c'est sous ce nom qu'il a contracté. — Cass., 3 juin 1811, précité.

2254. — Il en est de même de l'inscription où le nom du créancier aurait été écrit d'une manière irrégulière, alors surtout que cette inscription n'est que le renouvellement d'une plus ancienne contenant ce nom d'une manière exacte. — Bordeaux, 16 janv. 1846, Rochon, [P. 46.1.475]

2255. — De même, une inscription dans laquelle le créancier est désigné sous d'autres prénoms que les siens est valable, lorsqu'il n'y a aucun doute sur l'identité de ce créancier. — Cass., 15 févr. 1810, précité; — 17 nov. 1812, Balaincourt, [S. et P. chr.]

2256. — L'omission même des prénoms du créancier n'est pas non plus une cause de nullité, si ce créancier est d'ailleurs suffisamment désigné. — Agen, 5 janv. 1810, Monge, [P. chr.] — Bordeaux, 8 févr. 1811, Maufras, [S. et P. chr.]

2257. — L'inscription hypothécaire n'est pas nulle non plus par cela seul qu'elle n'énonce pas la profession du créancier. — Cass., 15 mai 1809, précité; — 1er oct. 1810, Darmond, [S. et P. chr.]; — 3 juin 1811, précité.

2258. — Au surplus le mot « propriétaire » indique suffisamment la profession d'un individu qui n'en a pas de particulière. — Agen, 5 janv. 1810, précité.

2259. — Jugé, d'autre part, qu'il n'est pas exigé, à peine de nullité, qu'une inscription hypothécaire, indépendamment de l'élection de domicile dans l'arrondissement du bureau où elle est prise, indique le domicile réel du créancier. — Cass., 26 juill. 1825, Lombard, précité. — Paris, 16 févr. 1809, d'Ormesson, [S. et P. chr.]

2260. — ... Surtout quand il y a en outre une indication telle que la nature de la dette, le nom, la demeure du créancier n'ont pu rester incertains pour les tiers. — Cass., 26 juill. 1825, précité.

2261. — De même, l'énonciation inexacte du domicile du créancier n'est point une cause de nullité de l'inscription si d'ailleurs le créancier est désigné de manière à ce qu'on ne puisse le méconnaître. — Cass., 17 nov. 1812, précité.

2262. — Il suffit que l'inscription énonce la ville où est le domicile de l'inscrivant, sans qu'il soit nécessaire d'indiquer la rue et la maison où ce domicile est situé, si cette mention rapprochée d'autres circonstances désigne suffisamment le créancier. — Paris, 9 juin 1814, Dussaux et Bénard, [S. et P. chr.]

2263. — En matière de renouvellement, il a été jugé que l'erreur sur la désignation du créancier dans l'inscription ne peut être considérée comme un vice substantiel, alors surtout qu'elle est facile à reconnaître; notamment alors que l'inscription primitive à laquelle l'inscription renouvelée se référait, était tout à fait régulière et que les énonciations y contenues avaient suffi pour renseigner les tiers qui n'avaient pu ainsi éprouver aucun préjudice. — Cass., 9 févr. 1891, précité.

2264. — Une opinion considère cependant comme substantielle l'indication exacte des noms, prénoms, profession et domicile du créancier, et elle estime, dès lors, que l'art. 2148 exige cette indication exacte à peine de nullité de l'inscription. — Persil, sur l'art. 2148, § 1; Duranton, t. 20, n. 107; Solon, *Des nullités*, t. 1, n. 362; Colmet de Santerre, t. 9, n. 130 *bis*-IV.

2265. — Dans le sens de cette opinion, il a été jugé qu'une inscription hypothécaire est nulle lorsque le créancier y est désigné sous d'autres prénoms que les siens. — Toulouse, 9 mai 1814, Fadeuilhe, [S. et P. chr.]

2266. — ... Que l'inscription hypothécaire doit, à peine de nullité, énoncer la profession du créancier. — Besançon, 24 juill. 1808, Pouquet, [S. et P. chr.]

2267. — ... Que le défaut d'indication du domicile réel du créancier dans une inscription hypothécaire est une cause de nullité, encore qu'il y ait domicile élu. — Cass., 6 juin 1810, Coste, [S. et P. chr.]

2268. — Pour diminuer dans la mesure du possible le préjudice que peuvent encourir les parties et la responsabilité qui pèse sur les conservateurs des hypothèques, une circulaire du ministre de la Justice, en date du 12 mai 1882, est venue recommander aux notaires d'indiquer, avec la plus grande exactitude, soit dans les actes constitutifs d'hypothèqne, soit dans les bordereaux, les nom et prénoms du créancier, aussi bien que du débiteur.

2269. — Lorsqu'il s'agit d'une inscription à prendre au nom de la succession du créancier décédé, les équipollences admises par la loi (C. civ., art. 2149) dans la désignation du débiteur doivent l'être aussi pour la désignation du créancier. Ainsi, l'inscription pourra être requise sous la désignation du défunt ou au nom de ses héritiers pris collectivement. — Cass., 15 mai 1809, Testu de Balincourt, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 19 déc. 1807, de Beelen, [S. et P. chr.] — Paris, 16 févr. 1809, précité. — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, de Merlin, v° *Inscrip. hyp.*, § 5, n. 8; Persil, *Quest.*, t. 1, p. 366, n. 58; Troplong, t. 3, n. 679; Pont, t. 2, n. 963; Laurent, t. 31, n. 46; André, n. 782; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1639; Aubry et Rau, t. 3, § 270, texte et note 2, p. 530. — V. *suprà*, n. 2239 et s.

2270. — Ainsi est valable l'inscription prise au profit des héritiers de telle personne décédée, sans autre désignation. — Bruxelles, 19 janv. 1816, Maes, [S. et P. chr.]

2271. — Il en est de même de l'inscription prise au nom d'une succession collectivement et sans désignation des noms de chaque héritier. — Cass., 15 mai 1809, précité. — Paris, 16 févr. 1809, précité.

2272. — ... Ou bien avec désignation seulement du nom de quelques-uns des héritiers. — Bruxelles, 19 déc. 1807, précité.

2273. — ... Alors surtout qu'il s'agit d'une créance indivise entre les héritiers. — Cass., 15 mai 1809, précité. — Bruxelles, 19 déc. 1807, précité.

2274. — Et l'inscription prise, tant au profit de l'usufruit, qu'au profit de la succession du défunt pour la nue propriété de la créance, profite aux héritiers quoique non désignés individuellement dans l'inscription. — Cass., 15 mai 1809, précité.

2275. — De même l'inscription hypothécaire prise par quel-

ques-uns des héritiers du créancier, tant pour eux que pour leurs cohéritiers généralement, profite non seulement à ceux qui ont requis l'inscription, mais encore aux autres héritiers, bien qu'ils n'y soient pas dénommés. Par suite, lorsque cette inscription est devenue sans objet, ces derniers peuvent être contraints à en donner mainlevée, et faute par eux de le faire, ils peuvent être passibles de dommages-intérêts envers le débiteur. — Cass., 17 mars 1852, De la Marthonie, [S. 52.1.455, P. 54.2.444, D. 52.1.116]

2276. — Egalement, l'inscription de l'hypothèque légale prise à son profit par un des héritiers d'un interdit, sur les biens de l'ancien tuteur du *de cujus*, pour sûreté et garantie des sommes dues par celui-ci à la succession à raison de sa gestion, peut être considérée comme profitant à ses cohéritiers, lorsque les termes dans lesquels cette inscription a été requise n'ont rien de restrictif et d'où l'on doive induire qu'elle a été prise dans l'intérêt exclusif de l'inscrivant. — Cass., 4 août 1890, Delpeut, [S. 90.1.456, P. 90.1.1096, D. 91.1.359]

2277. — Jugé même qu'une inscription renouvelée au nom d'un cohéritier auquel l'acte de partage n'a laissé aucun droit sur la créance, est valable, l'erreur sur la désignation du créancier ne pouvant être considérée comme un vice substantiel. — Cass., 9 févr. 1891, Hanze, Rombled et Fortier, [S. et P. 92.1.113, D. 92.1.11]

2278. — Il a été cependant jugé qu'une inscription est nulle, lorsqu'elle est prise sous le nom d'héritiers du créancier, sans énoncer leurs noms, prénoms et domicile. — Cass., 7 sept. 1807, Lefèvre, [S. et P. chr.]

2279. — Pour une société en nom collectif ou en commandite, l'inscription sera valablement prise au nom de la raison sociale, sans qu'il soit nécessaire d'énoncer les noms des associés individuellement. — Cass., 1er mars 1810, Damoot, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 14 déc. 1808, Palmaert, [S. et P. chr.] — Paris, 15 avr. 1809, Panchaud, [S. et P. chr.] — Rennes, 7 mars 1820, Chiron de Kerlaly, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 963; Laurent, t. 31, n. 47; André, n. 781; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1639.

2280. — Jugé qu'une inscription prise au nom d'une société de commerce ne doit énoncer que la raison commerciale; qu'elle n'est donc pas nulle parce qu'elle ne mentionne pas les noms et prénoms de tous les associés. — Paris, 15 avr. 1809, précité.

2281. — ... Ou parce que l'associé qui est dit la représenter serait décédé depuis plusieurs mois. — Rennes, 7 mars 1820, précité.

2282. — ... Et qu'une inscription faite au nom de deux associés est réputée faite au nom de la raison sociale connue sous le nom de ces deux associés. — Cass., 1er mars 1810, précité. — Bruxelles, 14 déc. 1808, précité.

2283. — Une hypothèque peut se rattacher à une créance à ordre ou au porteur, et l'inscription peut être valablement inscrite uniquement au nom du premier preneur du titre. C'est là l'application de la règle généralement admise qu'une inscription est valablement prise, soit par un mandataire, soit même par un simple gérant d'affaires. — Aix, 8 avr. 1878, Compagnie immobilière, [S. 79.2.313, P. 79.1248] — Paris, 15 mai 1878, sous Cass., 29 juin 1881, Thermes d'Enghien, [S. 83.1.218, P. 83.1.523, D. 82.1.106] — Douai, 12 mai 1880, Société des filatures et tissages de Lille, [D. 82.2.243] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1639. — V. *supra*, n. 2210, 2211, 2225.

2284. — Ainsi jugé que l'inscription de l'hypothèque qui garantit les obligations émises par une société commerciale en représentation d'une ouverture de crédit qui lui a été faite par les obligataires constitués en société civile, est valable, encore bien que, prise au nom des seuls membres qui constituaient alors cette société, elle énonce qu'elle profitera à tous ceux qui deviendront ultérieurement cessionnaires ou propriétaires desdites obligations. — Paris, 15 mai 1878, sous Cass., 29 juin 1881, précité.

2285. — De même, lorsque des obligations hypothécaires au porteur passent à des tiers, ceux-ci profitent de l'inscription primitive garantissant ces obligations. — Douai, 12 mai 1880, précité.

2286. — Ainsi, il faut que l'inscrivant se fasse connaître; mais il n'est pas nécessaire que l'inscrivant désigné dans l'inscription soit le véritable créancier. Il s'ensuit, nous venons de le voir, que dans les créances à ordre le premier créancier se fait connaître; mais il n'est pas le créancier définitif. Jugé que l'hypothèque conventionnelle peut être valablement constituée par billet à ordre passé en brevet devant notaire, et que la cession d'un tel billet emporte cession de l'hypothèque, qui en est un accessoire, et de l'inscription. — Alger, 7 mai 1870, Tabet et Dubois, [S. 71.2.105, P. 71.334, D. 71.2.1] — V. *suprà*, v° *Endossement*.

2287. — Il s'ensuit encore qu'un mandataire peut prendre inscription en son nom et passer sous silence le nom de son mandant, le véritable créancier. Jugé que l'obligation contractée envers une personne qui a stipulé en son propre nom, bien qu'ayant agi en réalité dans l'intérêt d'un tiers dont elle était mandataire, peut, par appréciation des faits, être considérée comme valable et comme devant produire à l'égard de ce tiers les effets qu'elle eût produits au profit du stipulant s'il eût agi dans son intérêt personnel. L'hypothèque, dans ce cas, a le sort de la créance dont elle n'est que l'accessoire, elle doit donc profiter au véritable bénéficiaire de l'obligation, bien que l'inscription soit prise par le stipulant en son nom personnel. — Cass., 6 juill. 1842, Synd. Guillois, [S. 42.2.802, P. 42.2.517]

2288. — Par la même raison, le cessionnaire qui prend inscription au nom du cédant déjà dessaisi agit régulièrement. Jugé que le renouvellement d'une inscription prise par le cédant est valablement fait, sous le nom de celui-ci seulement, par le cessionnaire lors même que le transport a été précédemment signifié au débiteur. — Cass., 16 nov. 1840, Girardot-Dupré, [S. 40.1.961, P. 40.2.674] — Bourges, 17 avr. 1839, Mourat, [S. 39.2.449, P. 41.2.649]

2289. — Le cessionnaire devenu propriétaire de la créance prend aussi valablement inscription en son nom personnel pour la conservation de la créance avant la notification du transport au débiteur. — Cass., 25 mars 1816, Pomme, [S. et P. chr.] — Paris, 17 août 1877, Besson, [D. 78.2.36]

2290. — Et l'inscription n'est pas nulle parce que l'inscrivant a omis d'y faire mention de sa qualité de cessionnaire. — Cass., 25 mars 1816, précité; — 4 avr. 1811, Carcado, [S. et P. chr.]

2291. — De même encore, une inscription n'est pas nulle quand elle est prise au nom d'une maison qui avait précédemment cédé la créance pour sûreté de laquelle l'inscription a eu lieu. — Rennes, 7 mars 1820, Chiron de Kerlaly, [S. et P. chr.]

2292. — L'inscription prise en son nom personnel, par le cessionnaire d'une créance garantie par un privilège du vendeur, ne peut être déclarée nulle comme ne contenant pas l'indication du créancier, quand bien même la créance n'aurait été cédée qu'à titre de nantissement, alors que cette inscription, en énonçant tous les titres constitutifs de la créance, mentionne les nom, prénoms, profession et domicile des créanciers sur la tête desquels elle a successivement reposé, et ceux du débiteur. — Grenoble, 13 mars 1858, Turin, [S. 59.2.257, P. 58.887, D. 58.2.176]

Section II.

Election de domicile.

2293. — L'art. 2148 exige, en deuxième lieu, que les bordereaux contiennent élection de domicile pour le créancier « dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau ». Cette exigence de la loi se comprend facilement, car c'est à ce domicile élu que doivent se faire aux créanciers ou à leurs ayants-cause les notifications auxquelles donnent lieu les inscriptions prises. Ainsi, en cas de purge à suite d'aliénation volontaire de l'immeuble hypothéqué, les notifications prescrites par l'art. 2183 se font à ce domicile élu. En cas de saisie immobilière, c'est également à ce domicile élu que sont adressées les sommations exigées par l'art. 692, C. proc. civ. Enfin, après la réalisation du gage et lorsqu'il s'agit d'en distribuer le prix par voie d'ordre, c'est encore au domicile par eux élu dans les inscriptions que les créanciers sont sommés de produire, aux termes de l'art. 753 du même Code. D'autre part, les actions auxquelles les inscriptions peuvent donner lieu contre les créanciers sont, d'après l'art. 2156, C. civ., intentées « par exploits faits à leur personne ou au dernier des domiciles élus sur le registre. »

2294. — Sans cette faculté d'interpeller les créanciers inscrits au domicile par eux élu dans l'arrondissement du bureau hypothécaire, les tiers auraient été, plus d'une fois, fort embarrassés pour découvrir leurs domiciles réels; en outre, pour cette interpellation, les frais seraient devenus fort considérables. En

effet, le même immeuble est souvent le gage de nombreux créanciers, souvent aussi très-éloignés de l'arrondissement où il se trouve situé, et souvent enfin inconnus de celui qui doit leur adresser les diverses notifications dont nous venons de parler.

2295. — Du reste, la loi ne distinguant pas, il importe peu que le créancier qui prend inscription ait son domicile dans l'arrondissement du bureau hypothécaire; même dans ce cas, l'élection de domicile demeure nécessaire. — Persil, sur l'art. 2148, n. 9; Pont, t. 2, n. 966; Zachariæ, § 277, note 3; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 2, p. 567, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1640.

2296. — L'élection de domicile dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau des hypothèques, que doit contenir, aux termes de l'art. 2148, C. civ., toute inscription hypothécaire, est-elle une formalité substantielle, dont l'omission entraîne nullité? La question est controversée. La plupart des cours d'appel et des auteurs décident que l'élection de domicile n'est pas une formalité substantielle. — Metz, 2 juill. 1812, Rozerieulles, [S. et P. chr.] — Grenoble, 10 juill. 1823, Chariot, [S. et P. chr.] — Riom, 7 mars 1825, Peyronnet, [S. et P. chr.] — Paris, 8 août 1832, Poulain, [S. 33.2.95, P. chr.] — Limoges, 10 déc. 1845, Lebrun, [S. 47.2.197, P. 48.1.444, D. 47.2.109] — Agen, 4 janv. 1854, Pardoux, [S. 54.2.350, P. 55.1.91, D. 55.2.42] — Alger, 21 nov. 1856, Housse, [S. 57.2.302, P. 57.182] — Orléans, 4 juin 1860, Jacques, [S. 61.2.449, P. 61.676, D. 61.2.100] — Agen, 7 févr. 1861, Gourdon, [S. 61.2.450, P. 62.61] — Orléans, 4 juin 1861, Dubain, [P. 61.676] — Alger, 8 janv. 1863, Juben, [S. 63.2.28, P. 63.449] — Rennes, 27 janv. 1874, Corlosquet, [S. 74.2.278, P. 74.1160, D. 75.2.13] — Poitiers, 10 juin 1878, Chatteris, [S. 79.2.109, P. 79.472, D. 79.2.69] — Nîmes, 11 févr. 1882, Bernard, [S. 82.2.160, P. 82.1.827] — Cour d'appel d'Hanoï, 20 nov. 1895, Cahors, [S. et P. 96.2.284] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Inscript. hyp.*, § 4; Toullier, t. 7, n. 510; Grenier, t. 1, n. 97; Battur, t. 3, n. 433; Troplong, t. 3, n. 629; Taulier, t. 7, p. 339; Pont, t. 2, n. 970; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 21, p. 577; Thézard, n. 145; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1694.

2297. — Conformément à cette doctrine, il a été jugé que l'élection de domicile dans une inscription hypothécaire n'est pas une formalité substantielle dont l'omission puisse entraîner la nullité de l'inscription à l'égard des autres créanciers; alors du moins qu'il résulte des faits de la cause que l'élection de domicile n'aurait été d'aucune utilité pour l'exercice d'une action ou d'un droit hypothécaire quelconque. — Orléans, 4 juin 1860, précité.

2298. — ... Que l'élection de domicile dans une inscription hypothécaire n'est pas une formalité substantielle dont l'omission entraîne la nullité de l'inscription; tout au moins, lorsqu'il n'en est résulté aucun préjudice pour les tiers. — Rennes, 27 janv. 1874, précité. — Cour d'appel d'Hanoï, 20 nov. 1895, précité. — ... Et, à plus forte raison, si aucun préjudice n'est possible pour le débiteur et les tiers. — Poitiers, 10 juin 1878, précité.

2299. — En tout cas, et à supposer même que l'omission d'élection de domicile dans l'arrondissement du bureau des hypothèques entraîne nullité de l'inscription, ne saurait être annulée, pour défaut d'élection de domicile, l'inscription hypothécaire dans laquelle le créancier a déclaré élire domicile chez un greffier-notaire (aux colonies), au siège du bureau des hypothèques, « pour la correspondance et l'envoi des pièces ». — Cour d'appel d'Hanoï, 30 nov. 1895, précité.

2300. — Au contraire, la Cour de cassation, dont la doctrine est suivie par quelques cours d'appel et certains auteurs, décide que l'élection de domicile dans une inscription hypothécaire est une formalité substantielle, dont l'omission entraîne nullité de l'inscription. — Cass., 2 mai 1816, Foucaud, [S. et P. chr.]; — 27 août 1828, Peyronnet, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1835, Tondu, [S. 35.1.5, P. chr.]; — 12 juill. 1836, Poulain, [S. 36.1.556, P. chr.]; — 11 déc. 1843, Donzel, [S. 44.1.46, P. 44.1.60]; — 26 juill. 1858, Housse, [S. 58.1.812, P. 60.153, D. 58.1.354]; — 28 mars 1882, Martini, [S. 82.1.263, P. 82.1.631, D. 83.1.125] — Douai, 7 janv. 1819, Delbarre, [S. et P. chr.] — Aix, 16 avr. 1847, Rigolet de Saint-Pons, [P. 47.2.447] — Colmar, 16 août 1847, Bourcard, [P. 49.2.669, D. 50.5.283] — Nîmes, 31 juill. 1849, Portes, [S. 50.2.80, P. 49.2.669, D. 50.2.77] — Paris, 8 juill. 1852, Detourbet, [S. 53.2.144, P. 52.2.359, D. 54.5.257] — Douai, 4 juill. 1884, Bocquet, [S. 84.2.155, P. 84.1.868] — Agen, 23 mars 1892, Malartic, [S. et P. 93.2.243, D. 93.2.406] — Persil, *Régime hyp.*, sur l'art. 2148, n. 7; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Domicile*, § 3, n. 1; Duranton, t. 20, n. 107; Pannier, *Tr. des hyp.*, p. 220; Hervieu, *Prêt. et hyp., thès. de jurispr.*, v° *Inscription*, n. 5; Solon, *Des nullités*, t. 1, § 362; Zachariæ, t. 2, § 276, note 4; André, n. 788; Massé et Vergé, sur Zachariæ, § 814, note 5, p. 216; Laurent, t. 31, n. 48; Colmet de Santerre, t. 9, n. 130 *bis*-VI-VII; *Dict. du notar.*, v° *Inscript. hyp.*, n. 243; *Encycl. du notar.*, v° *Inscript.*, n. 221; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1388.

2301. — Jugé que l'élection de domicile, dans une inscription hypothécaire, est une formalité substantielle, dont l'omission entraîne la nullité de l'inscription, alors surtout que le créancier n'a pas son domicile réel dans l'arrondissement du bureau des hypothèques. — Cass., 28 mars 1882, précité.

2302. — ... Que l'élection de domicile dans une inscription hypothécaire, est une formalité substantielle dont l'omission entraîne nullité de l'inscription. — Nancy, 9 avr. 1889, Nanquette et autres, [S. 89.2.231, P. 89.1.1232]

2303. — ... Qu'en conséquence, est nulle l'inscription hypothécaire prise à la requête de l'administration de l'enregistrement, et qui ne contient pas élection de domicile par cette administration dans l'arrondissement où l'hypothèque a été inscrite. — Même arrêt.

2304. — ... Qu'il importe peu que l'inscription contienne élection de domicile au siège central de l'administration de l'enregistrement. — Même arrêt.

2305. — ... Qu'il importe peu également que cette administration ait, dans l'arrondissement où l'inscription a été prise, plusieurs agents chargés de la représenter, si l'inscription ne contient pas élection de domicile chez un de ces agents. — Même arrêt.

2306. — Ne faut-il pas au moins apporter une exception à la rigueur de cette solution dans le cas où le créancier, domicilié dans l'arrondissement même du bureau d'hypothèques, a indiqué son domicile dans l'inscription? La Cour de cassation, avait d'abord décidé que, même dans ce cas, le défaut d'élection de domicile vicie l'inscription.

2307. — Mais cette jurisprudence a été répudiée par un arrêt des chambres réunies, lequel décide que le défaut d'élection de domicile dans une inscription n'entraîne pas nullité de cette inscription, lorsque le créancier est domicilié dans l'arrondissement du bureau d'hypothèques, et que l'inscription indique expressément ce domicile; car il y a alors élection virtuelle de domicile au domicile réel. — Cass., 14 janv. 1863, Housse, [S. 63.1.73, P. 63.449, D. 63.1.011] — V. dans le même sens, André, *loc. cit.*

2308. — Faisons d'ailleurs remarquer que l'arrêt de 1863 ne se prononçait pas sur la question générale de nullité ou de validité de l'inscription hypothécaire dépourvue d'élection de domicile.

2309. — Il a été néanmoins jugé que l'élection de domicile constitue une formalité substantielle imposée par la loi dans l'intérêt du débiteur aussi bien que des créanciers inscrits et du tiers détenteur; « que, dès lors, l'omission de cette formalité doit faire considérer l'inscription comme manquant d'un de ses éléments constitutifs » ... « que l'énonciation du domicile réel ne supplée pas à celle du domicile élu, alors surtout que l'inscription est prise collectivement au profit de trois créanciers qui avaient chacun un domicile réel différent. — Lyon, 22 févr. 1890, Seigneuret Bas, [D. *Rep.*, *Suppl.* v° *Priv. et hyp.*, n. 1035]

2310. — La théorie de la Cour de cassation est préférable. Le créancier domicilié dans l'arrondissement du bureau où il prend inscription, qui indique d'une manière exacte son domicile dans les arrondissements du bureau où il prend inscription, qui indique d'une manière exacte son domicile dans les bordereaux sans y écrire spécialement une élection de domicile, doit évidemment être considéré comme ayant voulu que cette élection de domicile fût établie chez lui-même, en sa propre demeure. Puisque la loi permet que l'élection de domicile soit faite dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau et que le créancier se trouve domicilié dans cet arrondissement, le domicile réel, en l'absence d'une indication contraire, [illegible] le domicile élu; et, d'ailleurs, le but indiqué de l'art. 2148 est rempli: toutes notifications auxquelles donne lieu l'inscription pouvant alors se faire dans l'arrondissement du bureau.

2311. — C'est donc à son propre domicile que le créancier devra recevoir les notifications aux fins de purge et les sommations prescrites pour la saisie immobilière et l'ordre. Et le tiers qui négligerait ce créancier, sous prétexte que son inscription ne

contient pas élection de domicile, resterait sous le coup de son action hypothécaire.

2312. — Il est non moins certain que le créancier qui n'est pas domicilié dans l'arrondissement du bureau et qui omet d'y faire élection de domicile dans son inscription, demeure exposé, sans pouvoir se plaindre, à ne pas être compris dans les notifications et sommations que recevront les autres créanciers, et à perdre ainsi son droit hypothécaire lors de la réalisation de son gage. La procédure suivie en dehors de lui ne saurait être par lui critiquée. Mais faut-il aller jusqu'à dire que ce créancier sera privé de son droit hypothécaire, qu'il ne pourra pas notamment se présenter à l'ordre et y produire dans les délais légaux? Nous ne le pensons pas. Pour que les autres créanciers fussent admis à le repousser, il faudrait qu'ils eussent été induits en erreur; or une inscription, par le fait qu'elle ne contient pas élection de domicile, ne viole pas les principes essentiels, soit de la spécialité, soit de la publicité. — Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 21, p. 577; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1694.

2313. — Le créancier pourrait-il, du moins tant que le droit de s'inscrire existe pour lui, réparer l'omission qu'il a commise en ce qui concerne l'élection de domcile? L'affirmative a été admise et il a été jugé qu'un créancier subrogé à l'hypothèque légale d'une femme mariée et qui, en vertu de sa subrogation, a inscrit l'hypothèque légale de la subrogeante peut, jusqu'à l'accomplissement des formalités de la purge de l'art. 2193, C. civ., régulariser l'inscription au point de vue de l'élection de domicile qu'il avait omise. — Cass., 30 nov. 1858, Libeyre, [S. 59.1. 398, P. 60.542, D. 59.1.74]

2314. — Il arrive quelquefois que le créancier élit domicile chez le conservateur des hypothèques du bureau où il prend inscription. Cette élection de domicile ne saurait créer contre ce fonctionnaire, en dehors de son consentement, aucune obligation et par suite aucune responsabilité. Si donc les sommations prescrites par l'art. 692, C. proc. civ., lui sont adressées, il n'est tenu ni de transmettre ces sommations aux créanciers intéressés, ni de prévenir ces derniers. — Rennes, 25 févr. 1892, Guillemet, [D. 92.2.517] — V. aussi Cass., 18 févr. 1851, Mouton, [S. 51.1.354, P. 51.2.207, D. 51.1.301] — Douai, 4 mars 1880, Desloges-Croisette, [D. 81.2.108] — Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Domicile élu*, n. 21 et 22.

2315. — Mais l'élection de domicile chez le notaire engage la responsabilité de celui-ci. — Cass., 1er mars 1886, Lesné, [S. 86.1.314, P. 86.1.748, D. 86.1.457]; — 24 janv. 1887, Sarrazin, [*Rev. not.*, n. 7572, t. 28, p. 255] — Nancy, 22 déc. 1853, Voignier, [S. 54.2.204, P. 54.2.199]

2316. — Nous avons dit que le domicile élu est destiné à recevoir les notifications et sommations relatives au droit hypothécaire révélé par l'inscription. Un créancier hypothécaire ne saurait donc valablement signifier à ce domicile des offres réelles à un autre créancier, dans le but de se faire subroger aux droits et actions de celui-ci. — Cass., 5 déc. 1854, Chollier, [S. 54.1. 282, P. 55.1.125, D. 55.1.72]

2317. — Il est loisible à celui qui a requis une inscription, ainsi qu'à ses représentants ou cessionnaires par acte authentique, de changer sur le registre des hypothèques le domicile par lui élu, à la charge d'en choisir et indiquer un autre dans le même arrondissement (C. civ., art. 2152).

2318. — L'art. 20, L. 11 brum. an VII, dont l'art. 2152, C. civ., a répété la disposition, ne portait pas les mots « par acte authentique »; ils furent ajoutés, sur la proposition de M. Jolivet, pour prévenir les changements frauduleux de domicile. — Delvincourt, t. 3, p. 166, note 7; Troplong, n. 704; Persil, *Rég. hypothécaire*, sur l'art. 2152, n. 1.

2319. — Puisque le cessionnaire de la créance ne peut opérer un changement de domicile que s'il est porteur d'une cession authentique, le conservateur devra exiger le concours du créancier primitif lui-même dans le cas où la cession aurait eu lieu par acte sous seing privé. — Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 3, p. 567.

2320. — Toutefois l'art. 2152, C. civ., qui ne permet qu'au cessionnaire par acte authentique de changer dans une inscription le domicile élu par le cédant, n'est applicable qu'au cas où il s'agit d'un simple changement de domicile, non à celui où une inscription nouvelle est prise par le cessionnaire. — Cass., 11 août 1819 [illegible], S. et P. chr.

2321. — Le domicile élu dans une inscription hypothécaire n'est pas changé par le décès de celui chez qui il a été élu. — Grenier, *Hyp.*, t. 4, n. 96; Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2156, n. 3, *Quest.*, t. 1, p. 423.

Section III.

Nom, prénoms, profession et domicile du débiteur.

2322. — Après avoir dit comment le créancier, l'inscrivant, devra être désigné dans les bordereaux, le législateur s'occupe de la désignation du débiteur, de celui contre lequel l'inscription est prise, et voici comment s'exprime l'art. 2148 : « Les bordereaux d'inscription doivent contenir les nom, prénoms, domicile du débiteur, sa profession, s'il en a une connue, ou une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître et distinguer, dans tous les cas, l'individu grevé d'hypothèque ». La loi, dit M. Troplong (n. 681 *bis*), ne paraît pas aussi rigoureuse dans les énonciations relatives aux débiteurs que dans celles qui touchent le créancier. Le créancier inscrivant connaît toujours toutes les désignations qui sont relatives à sa personne; il peut, au contraire, ignorer celles qui servent à identifier son débiteur (Grenier, t. 1, p. 152); il était donc juste que la loi vînt à son secours et mît à sa disposition la ressource des équipollents.

2323. — On le voit, le législateur a pris toutes les précautions nécessaires, afin que le débiteur soit suffisamment désigné dans l'inscription. C'est qu'en effet les tiers ont le plus grand intérêt à connaître la situation hypothécaire exacte du débiteur avec lequel ils traitent; et celui-ci, à son tour, ne doit pas être exposé à voir porter à son compte une inscription qui ne le regarde point. Il faut donc que le conservateur des hypothèques, lorsqu'il est requis de délivrer l'état des inscriptions grevant une personne désignée, ne puisse pas hésiter sur le point de savoir si telle ou telle inscription figurant sur ses registres concerne ou non cette personne et doit ou non être comprise dans l'état. Une inscription portée à tort dans un état peut causer un grave préjudice au crédit du débiteur; et surtout empêcher une liquidation amiable et donner lieu à un ordre qui pouvait être évité. L'art. 2148 dit donc, avec raison, qu'il faut « que le conservateur puisse reconnaître et distinguer dans tous les cas l'individu grevé d'hypothèque ». La circulaire du ministre de la Justice du 12 mai 1882, précitée, a également recommandé aux notaires de désigner le plus exactement possible le débiteur dans les actes et bordereaux.

2324. — Il est incontestable, et tout le monde le reconnaît d'ailleurs, que la désignation du débiteur constitue une formalité substantielle, et que sans elle l'inscription est nulle. Mais il est admis, et avec raison, que la nullité ne résultera pas de ce seul fait que l'une des indications prescrites fera défaut ou ne sera pas exacte. La loi autorise ici les équipollents; ce qu'il faut, ce qui est indispensable, c'est que le débiteur, comme le déclare l'art. 2148, soit suffisamment désigné pour que le conservateur puisse sûrement le distinguer et le reconnaître, ne pas le confondre avec un autre. S'il en est ainsi, si les tiers ne peuvent être induits en erreur, si par conséquent aucun préjudice n'est possible, le vœu de la loi est rempli, l'inscription est valable. — Cass., 2 mars 1812, Deumier, [S. et P. chr.]; — 17 nov. 1812, Balaincourt, [S. et P. chr.]; — 17 déc. 1812, de Caraman, [S. et P. chr.]; — 8 juill. 1840, Bordet, [S. 40.1.990, P. 40.2.514]; — 13 juill. 1841, Lesterps, [S. 41.1.731, P. 41.2.233] — Caen, 24 févr. 1846, Denis, [S. 47.2.478, P. 47.2.489] — Rouen, 24 avr. 1874, Ladvocat, [S. 74.2.277, P. 74.1159, D. 75.2.13] — Toulouse, 24 août 1883, Berseille et autres, [S. 84.2.4, P. 84.1.84] — Bordeaux, 20 mai 1892, Robert et Frétel, [D. 92.2.416] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 978; Troplong, t. 3, n. 680; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 14, p. 574; Laurent, t. 31, n. 54; Thézard, n. 145; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1388; André, n. 790, 793; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1698.

2325. — La jurisprudence a consacré ces principes à propos de chacune des indications exigées pour la désignation du débiteur. En ce qui concerne le nom, il a été décidé que l'énonciation inexacte du nom du débiteur n'opère pas la nullité de l'inscription, si d'ailleurs il est désigné de manière à ce qu'on ne puisse le méconnaître. — Cass., 17 nov. 1812, précité; — 13 juill. 1841, précité.

2326. — ... Que l'inscription prise contre une société peut être déclarée valable, encore qu'on n'y ait indiqué que les noms de deux des gérants lorsqu'il y en avait trois; qu'il en est ainsi surtout lorsque les tiers qui critiquent l'inscription ont été avertis

de l'existence de la créance au moment du contrat. — Cass., 13 juill. 1841, précité.

2327. — ... Que l'inscription prise sur un tel (un acquéreur) et son command, sans désignation du nom de ce command, n'en est pas moins valable, alors que des mentions mises en marge du registre ont fait connaître le nom de ce command aux créanciers qui se sont inscrits ultérieurement. — Cass., 8 juill. 1840, précité.

2328. — ... Qu'est valable l'inscription hypothécaire qui, tout en contenant une désignation exacte du nom du débiteur, renferme une erreur dans l'indication du nom de la femme de celui-ci, lorsque d'ailleurs cette erreur n'a pu avoir pour résultat de produire aucune incertitude sur l'identité du débiteur. — Bordeaux, 19 juin 1849, Juzeaud, [S. 49.2.681, P. 50.2.104, D. 50.2.22]

2329. — Mais est nulle l'inscription hypothécaire prise sur un débiteur désigné sous le nom de Usclat, lorsque son véritable nom est Sérusclat. — Grenoble, 13 janv. 1825, Jeune, [S. et P. chr.]

2330. — Quant aux prénoms, il a été jugé que l'inscription n'est pas nulle pour ne pas mentionner les prénoms du débiteur, si celui-ci est suffisamment désigné. — Cass., 17 nov. 1812, précité; — 17 août 1822, Lagrange d'Orsay, [S. et P. chr.]; — 13 juill. 1841, précité. — Agen, 5 janv. 1810, Monge, [S. et P. chr.] — Paris, 23 janv. 1810, Leblond,]S. et P. chr.]

2331. — ... Qu'une erreur portant sur la désignation du débiteur n'entraîne pas la nullité de l'inscription, si l'indication prise dans son ensemble contient une désignation individuelle et spéciale permettant sans difficulté de reconnaître et distinguer le débiteur; qu'ainsi, l'inscription dans laquelle le débiteur est désigné sous d'autres prénoms que les siens est néanmoins valable, alors qu'il n'y a aucun doute sur l'identité de ce débiteur. — Rouen, 24 avr. 1874, précité.

2332. — ... Que le créancier postérieur auquel, par suite de cette erreur, le conservateur des hypothèques a donné un certificat négatif, ne peut demander des dommages-intérêts au créancier premier inscrit, si l'erreur ne lui a occasionné aucun préjudice. — Même arrêt.

2333. — ... Que l'erreur sur le prénom du débiteur n'entraîne pas la nullité de l'inscription, quand l'inscription contient toute autre désignation individuelle et spéciale de nature à faire reconnaître le débiteur. Mais l'erreur sur le prénom entraîne nullité, quand l'inscription ne renferme aucune énonciation qui ait pu manifester au conservateur l'identité entre la personne désignée dans l'inscription et le débiteur. — Toulouse, 24 août 1883, précité.

2334. — Spécialement, l'erreur sur le prénom entraîne nullité de l'inscription, lorsque le prénom donné, et qui n'est pas le véritable, est porté dans la même commune par plusieurs autres personnes si, d'ailleurs, la désignation des biens hypothéqués ne fait pas suffisamment connaître le débiteur et ne le distingue pas des personnes portant le même prénom. — Bordeaux, 20 mai 1892, Robert et Fretel, [D. 92.2.416]

2335. — Jugé aussi que l'inexactitude dans la désignation du débiteur, et spécialement l'addition d'un prénom qu'il ne porte pas, entraîne la nullité de l'inscription au profit des créanciers postérieurs en inscription, alors que cette inexactitude a été de nature à induire les tiers en erreur. — Caen, 24 févr. 1846, Denis, [S. 47.2.478, P. 47.2.489] — Et il en est ainsi, à plus forte raison, lorsqu'il se trouve, en outre, des inexactitudes dans la désignation des biens hypothéqués. — Même arrêt. — Peu importe d'ailleurs que ces inexactitudes proviennent de déclarations faites à dessein par le débiteur dans le contrat constitutif de la créance. — Même arrêt.

2336. — Dans tous les cas, lorsque le débiteur porte un nom commun à plusieurs familles, le conservateur des hypothèques n'est pas responsable à l'égard du créancier qui a mal énoncé dans son inscription les prénoms du débiteur, du défaut de mention de cette inscription dans le certificat délivré à l'acquéreur après la transcription. — Cass., 25 juin 1821, Petit, [S. et P. chr.]

2337. — Il a même été décidé qu'une inscription hypothécaire qui désigne le débiteur sous les nom et prénom de « Pascal Pire », alors que les nom et prénoms véritables sont « Paschal-Jean-Louis Pierre », ne contient pas, relativement à la désignation du débiteur, la mention exigée par la loi. Mais cette mention erronée ne peut entraîner la nullité de l'inscription que s'il en résulte un préjudice au détriment des tiers. — Liège, 21 mai 1896, Wuyts, [S. et P. 97.4.14]

2338. — En conséquence, s'il est établi que le tiers acquéreur de l'immeuble grevé n'a pu légalement ignorer l'existence de l'inscription hypothécaire telle qu'elle existait au profit du créancier avant l'expiration du délai de purge et le paiement du prix d'acquisition, cet acquéreur ne peut se prévaloir d'aucune cause de préjudice, à raison de ce qu'il aurait pu subir l'efficacité de l'inscription sans éprouver aucune perte. — Même arrêt.

2339. — Relativement à l'indication du domicile, il a été jugé que l'énonciation inexacte du domicile du débiteur n'opère pas la nullité de l'inscription, si celui-ci est d'ailleurs désigné de manière à ce qu'on ne puisse le méconnaître. — Cass., 17 nov. 1812, Balaincourt, [S. et P. chr.]

2340. — On a également décidé que cette désignation du domicile du débiteur n'était point exigée à peine de nullité. — Paris, 10 août 1837, Dudin, [P. 37.2.446]

2341. — ... Alors surtout que l'inscription contient une indication individuelle et assez précise pour que l'individu grevé d'hypothèque puisse être reconnu. — Cass., 17 déc. 1812, de Caraman, [S. et P. chr.]

2342. — ... Que la mention du domicile du débiteur peut n'être faite qu'en termes équipollents. — Turin, 11 mars 1807, N..., [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 15 mai 1809, Testu, [S. et P. chr.]

2343. — ... Que le domicile du débiteur est suffisamment indiqué par celui qu'il a pris dans tous les actes du procès. — Agen, 5 janv. 1810, Monge, [S. et P. chr.]

2344. — L'erreur sur le domicile constitue, d'après la jurisprudence, un vice plus grave que celui qui résulte de l'absence d'indication du domicile. Jugé, qu'on doit réputer nulle l'inscription hypothécaire qui contient une fausse indication du domicile réel du débiteur. — Cass., 1er avr. 1824, Charavy, [S. et P. chr.]

2345. — Il a été jugé que la responsabilité du conservateur n'est pas engagée, lorsque, dans un état dont la réquisition porte le véritable domicile du débiteur, il n'a pas compris une inscription dans laquelle ce domicile se trouve inexactement indiqué. — Chambéry, 22 mars 1872, Comtat, [D. 74.2.198] — V. Cass., 1er avr. 1854, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1534]

2346. — Enfin, en ce qui touche la profession, sous l'empire de la loi du 11 brum. an VII, une inscription n'était pas nulle par cela seul qu'elle n'énonçait pas la profession du débiteur. — Bruxelles, 20 févr. 1811, Redelborgt, [S. et P. chr.] — Grenier, *Hypoth.*, t. 1, n. 152; Troplong, *Hypoth.*, t. 2, n. 680.

2347. — Il faut décider de même quand le débiteur n'a pas de profession connue. — Turin, 3 janv. 1809, Costa, [P. chr.]

2348. — ... Ou qu'il n'est pas prouvé qu'il ait eu une profession, et que d'ailleurs il est suffisamment désigné. — Rennes, 22 avr. 1813, N..., [P. chr.]

2349. — Il a été jugé cependant que l'inscription est nulle quand le créancier a omis d'énoncer la profession du débiteur, quoiqu'il la connût. — Bruxelles, 16 avr. 1808, Mortelmans, [S. et P. chr.] — Besançon, 21 juin 1808, Louvot, [S. et P. chr.] — Mais cette décision rigoureuse ne serait plus admise aujourd'hui. — Troplong, t. 3, n. 680.

2350. — Rappelons que, d'après l'art. 2149, C. civ., « les inscriptions à faire sur les biens d'une personne décédée peuvent être faites sous la simple désignation du défunt ». — V. à cet égard *suprà*, n. 2239 et s.

2351-2358. — Le bien hypothéqué peut être sorti des mains du débiteur. Il s'agit de savoir si, l'immeuble n'appartenant plus au débiteur personnel, il faut mentionner les noms des tiers détenteurs, tenus *propter rem*. — V. à cet égard *suprà*, n. 2245 et s.

2359. — Dans le cas où une hypothèque aurait été constituée par le propriétaire d'un immeuble pour garantir la dette d'autrui, c'est évidemment le propriétaire qui doit être désigné dans l'inscription et non le débiteur dont la dette a été ainsi garantie. C'est en effet ce propriétaire qui est grevé d'hypothèque: c'est lui que vise l'art. 2148. — Pont, t. 2, n. 976; Martou, n. 1074; Aubry et Rau, t. 3, § 271, texte et note 1, p. 547; Laurent, t. 31, n. 11.

2360. — Il appartient à la Cour de cassation de décider si la désignation du débiteur a été donnée d'une manière suffisante dans l'inscription, et satisfait des lors aux prescriptions de la loi. — Cass., 8 juill. 1840, Bordet, [S. 40.1.991, P. 40.2.514]. — 13 juill. 1841, Lesterpt, [S. 41.1.731, P. 41.2.213]

Section IV.

Énonciation de la date et de la nature du titre.

2361. — L'art. 2148 veut que l'inscription hypothécaire énonce la date et la nature du titre en vertu duquel elle est prise. Cette énonciation est prescrite dans l'intérêt des tiers, qui auront ainsi la possibilité de vérifier si le droit hypothécaire qu'on leur oppose existe réellement et est légitime. La jurisprudence et la majorité des auteurs sont d'accord pour reconnaître que l'inscription qui ne mentionnerait ni la date ni la nature du titre serait absolument nulle. — Cass., 22 avr. 1807, Lahaye, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1811, Ehrard, [S. et P. chr.]; — 19 juin 1833, Barsalou, [S. 33.1.641, P. chr.]; — 2 mars 1853, Dartigues, [P. 53.2.428]; — 1er mai 1860, Rocher, [S. 61.1.267, P. 61.1054, D. 60.1.510] — *Sic*, Tarrible, *Rép. de* Merlin, v° *Inscription hyp.*, § 5, n. 10; Merlin, *Rép.*, v° *Inscription hyp.*, § 5, n. 10, et v° *Hypothèque*, sect. 2, § 2, art. 10; Persil, sur l'art. 2148, § 3, n. 1 et 2; Grenier, t. 1, n. 77; Duranton, t. 20, n. 112 et s.; Solon, *Des nullités*, n. 362; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 15, p. 575; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 814 note 6, et § 815; Laurent, t. 31, n. 59; Colmet de Santerre, t. 9, n. 127 *bis* 1°; Thézard, n. 145; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1699. — *Contrà*, Bordeaux, 14 juill. 1836, Dupuy, [S. 37.2.222, P. chr.] — Toullier, t. 7, n. 510; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Inscript. hyp.*, n. 190; Troplong, t. 3, n. 682; Taulier, t. 7, p. 340; Pont, t. 2, n. 984.

§ 1. *Omission de la date et de la nature du titre.*

2362. — Est nulle l'inscription qui ne mentionne ni la nature, ni la date du titre en vertu duquel elle est prise. — Cass., 1er mai 1860, précité.

2363. — Jugé, encore, que l'énonciation (expresse ou virtuelle) de la date et de la nature du titre, dans l'inscription hypothécaire, est une formalité substantielle dont l'omission emporte nullité. — Cass., 19 juin 1833, précité.

2364. — Jugé, contrairement à cette doctrine, que l'inscription hypothécaire dans laquelle on a omis de mentionner, soit la date, soit la nature du titre en vertu duquel elle est prise, n'est pas nulle par cela seul, alors surtout que, par l'indication des divers titres énoncés dans l'inscription, il a été possible de reconnaître celui qui servait de fondement à l'hypothèque. — Bordeaux, 14 juill. 1836, Dupuy, [S. 37.2.222, P. 37.2.506]

2365. — Quand que soit, d'ailleurs, la qualification donnée à l'hypothèque inscrite, l'inscription sera valable si elle est régulière. Jugé, en effet, que la validité d'une inscription d'hypothèque ne peut dépendre de la qualification donnée à l'hypothèque qu'elle doit garantir. — Paris, 10 mars 1892, sous Cass., 14 nov. 1893, Lécuyer, [S. et P. 94.1.397, D. 94.1.370]

2366. — Par suite, une inscription d'hypothèque judiciaire est valable, bien que l'hypothèque soit qualifiée à tort d'hypothèque légale, si, d'ailleurs, l'inscription réunit toutes les mentions prescrites par l'art. 2148, C. civ., et notamment celles concernant la date et la nature du titre. — Même arrêt.

§ 2. *Omission de la date seule du titre.*

2367. — La jurisprudence décide même que l'omission, non plus des deux indications mais d'une seule, entraîne la nullité de l'inscription. Ainsi, elle admet que la date du titre constitutif de l'hypothèque doit être mentionnée dans l'inscription hypothécaire à peine de nullité. — Cass., 22 avr. 1807, précité; — 7 sept. 1807, Lefèvre, [S. et P. chr.]; — 4 avr. 1810, Fasciaux, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1812, Maillard, [S. et P. chr.]; — 19 juin 1833, précité; — 9 janv. 1888, Vermot, [S. 88.1.101, P. 88.1.243, D. 88.1.176] — Limoges, 28 févr. 1879, Roque, [S. 80.2.2..., P. 80.992] — Lyon, 23 déc. 1881, Gallet, [D. 83.2.204] — Aix, 16 févr. 1887, Vermot, [S. 87.2.239, P. 87.1.1243, D. 87.2.22...] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 15, p. 575; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1699. — *Contrà*, Toulouse, 21 mai 1830, Barsalou, [S. et P. chr.] (cet arrêt a été cassé par l'arrêt de cassation du 19 juin 1833, précité).

2368. — ... Et même que la fausse énonciation de la date du titre de la créance suffit pour rendre l'inscription nulle. — Cass., 7 sept. 1807, précité.

2369. — Spécialement, on doit déclarer nulle une inscription hypothécaire prise en vertu d'un acte notarié contenant aveu et reconnaissance de lettres de change, lorsque cette inscription mentionne seulement la date des lettres de change et de leur enregistrement, et n'indique ni la date de l'acte d'aveu, ni si cet acte est authentique ou sous seing privé. — Cass., 19 juin 1833, précité.

2370. — La mention de la date peut-elle être remplacée par les mentions équipollentes qui se rencontreraient dans l'inscription? Les arrêts précités se prononcent pour l'affirmative. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 26, p. 580; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1699.

2371. — Jugé que la désignation, dans l'inscription, du titre constitutif de l'hypothèque est substantielle, et que le titre, pour être suffisamment déterminé, doit contenir la mention de sa date; qu'est nulle, dès lors, l'inscription qui ne contient pas la date de l'acte constitutif de l'hypothèque, même par un simple équipollent. — Cass., 9 janv. 1888, précité. — Lyon, 23 déc. 1881, précité. — Agen, 16 févr. 1887, précité.

2372. — Jugé, d'autre part, que l'erreur dans l'indication de la date du titre constitutif de l'hypothèque n'entraîne point la nullité de l'inscription lorsque cette erreur n'a point été dommageable pour celui qui la relève, et qu'elle peut d'ailleurs être rectifiée à l'aide de diverses énonciations contenues dans l'inscription. — Lyon, 20 juill. 1847, Morellon, [P. 48.1.177]

2373. — Les indications contenues dans le bordereau d'inscription peuvent-elles suppléer au silence de l'inscription hypothécaire en ce qui concerne la date du titre constitutif de l'hypothèque? La cour de cassation par un arrêt du 22 avr. 1807, Lahaye, [S. et P. chr.], et la Cour de Caen, par un arrêt du 9 prair. an XIII, se sont prononcées pour la négative. Plusieurs autres arrêts ont d'ailleurs décidé, d'une manière générale, que le défaut de mention, dans une inscription hypothécaire, des indications exigées pour sa validité, entraîne la nullité de cette inscription, encore bien que des indications plus précises se trouvent portées dans les bordereaux. — V. Paris, 10 mars 1809, Pascal, [S. et P. chr.]; — Bruxelles, 3 déc. 1812, Blondeau, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1820, Faucheux, [S. et P. chr.] — Toutefois, la cour de Paris a décidé en sens contraire, par un arrêt du 22 frim. an XIII, Moidesenle, [S. et P. chr.], que le défaut de mention de la date du titre dans l'inscription hypothécaire n'empêche pas le créancier d'être colloqué à l'ordre, s'il établit, par la production du bordereau remis au conservateur, que la date s'y trouvait mentionnée.

2374. — Mais la cour d'Agen a, dans son arrêt précité, jugé que le défaut de mention de la date dans l'inscription hypothécaire ne peut être suppléé par les indications du bordereau d'inscription. — Agen, 16 févr. 1887, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 33, p. 582; Pont, t. 2, n. 948 et 1012. — V. Av. Cons. d'Et., 11-26 sept. 1810.

§ 3. *Omission de l'énonciation de la nature seule du titre.*

2375. — Nous venons de voir que la jurisprudence déclare nulle l'inscription pour la seule omission de la date du titre constitutif de l'hypothèque. Elle se montre aussi sévère en ce qui concerne l'omission de l'indication de la nature de ce titre, et elle décide que l'inscription est également nulle lorsque cette dernière indication n'est pas fournie, bien que la date ait été donnée. — Cass., 11 mars 1816, Dupont, [S. et P. chr.]; — 1er févr. 1825, Courtois, [S. et P. chr.]; — 26 juill. 1825, Lombard, [S. et P. chr.] — Douai, 7 janv. 1819, Bulteau, [S. et P. chr.] — Toulouse, 23 mai 1820, Prévost, [S. et P. chr.] — Montpellier, 17 juin 1846, Paloc, [P. 46.2.213] — Bruxelles, 13 févr. 1817, Evrard, [P. chr.]

2376. — Mais, relativement à la nature du titre, il est admis que l'inscrivant a suffisamment obéi à la volonté de la loi, en déclarant dans l'inscription qu'il inscrit une créance établie par un acte notarié retenu par tel notaire qu'il désigne, sans indiquer la cause qui a donné naissance à cette créance. — Pont, t. 2, n. 982; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 15, p. 575; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1699, 1646.

2377. — Jugé, en ce sens, que la nature du titre est suffisamment énoncée dans l'inscription lorsqu'il est dit qu'elle est prise en vertu d'une créance reconnue par acte notarié. — Douai, 7 janv. 1819, précité.

2378. — ... Que l'inscription énonce suffisamment la nature du titre, lorsqu'elle est prise en vertu de tel acte notarié, pour

tel capital, exigible à défaut de paiement annuel des intérêts. — Bruxelles, 5 mars 1829, Warocque, [S. et P. chr.]

2379. — ... Lorsqu'elle est prise pour sûreté d'une créance résultant d'un acte passé tel jour, devant tel notaire. — Cass., 1er févr. 1825, précité; — 26 juill. 1825, précité. — Bruxelles, 20 août 1812, Vancauwemberg, [S. et P. chr.] — Toulouse, 23 mai 1820, précité.

2380. — Jugé même qu'il n'y a pas nullité en ce que le bordereau n'indique pas le notaire qui a reçu le titre de la créance inscrite. — Cass., 17 nov. 1812, Balaincourt, [S. et P. chr.] — Lyon, 23 déc. 1881, Gallet, [D. 83.2.204]

2381. — ... Que, dans une inscription hypothécaire, la mention de la nature du titre n'est pas réputée formalité substantielle dont l'omission emporte nullité; qu'il suffit que le titre soit indiqué de manière à rendre possible la vérification de la légitimité de la créance. — Cass., 11 mars 1816, Dupont, [S. et P. chr.]

2382. — Pour l'hypothèque judiciaire, la nature du titre sera suffisamment désignée, pourvu que l'inscription indique qu'elle est prise en vertu de tel jugement rendu par tel tribunal. — Pont, t. 2, n. 982; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1646.

§ 4. *Quel titre doit être mentionné dans l'inscription.*

2383. — C'est le titre constitutif de l'hypothèque que le créancier doit mentionner dans son inscription. S'il y avait titre nouvel, l'énonciation de ce dernier acte serait seule nécessaire. — Pont, t. 2, n. 981; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 4 et 5, p. 567 et 568; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1643, 1649; André, n. 797.

2384. — Ainsi, l'inscription prise en vertu d'un titre nouvel dont elle mentionne la date énonce suffisamment la nature du titre. — Bruxelles, 28 janv. 1819, Van Bouckel, [S. et P. chr.]

2385. — De même, il suffit de mentionner le titre constitutif de créance, sans qu'il soit nécessaire d'énoncer le titre récognitif qui aurait eu pour effet d'empêcher la prescription de cette créance. — Cass., 30 mai 1843, Martin, [S. 43.1.476, P. 43.2.117]

2386. — Mais, lorsque le titre constitutif a besoin d'être ratifié ou confirmé, l'acte postérieur de ratification ou de confirmation devra aussi, d'après une opinion, être mentionné dans l'inscription. Jugé que l'inscription prise sur un tiers, dont le débiteur a promis la ratification, doit, à peine de nullité, énoncer non seulement l'obligation principale, mais encore l'acte par lequel le tiers a ratifié. — Paris, 11 août 1808, Thory, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 46; Pont, t. 2, n. 981; André, n. 796.

2387. — Une autre opinion repousse cette doctrine comme contraire à ce principe, que la ratification n'est pas introductive d'un droit nouveau, qu'au lieu de donner un nouveau titre, elle corrobore un droit ancien, et en assure l'exécution. — Laurent, t. 31, n. 61; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1650.

2388. — Dans le sens de cette dernière opinion, il a été jugé qu'il n'est pas nécessaire que la ratification d'une hypothèque consentie par un mineur ou par un tuteur au nom de son pupille, soit mentionnée dans l'inscription préexistante ou dans une inscription nouvelle. — Cass., 25 nov. 1856, Saissi, [S. 57.1.117, P. 57.428, D. 56.1.385] — Riom, 27 mai 1884, Clau, Mazet et Delrieu, [D. 85.2.229]

2389. — Quand une caution s'est obligée en donnant hypothèque sur ses biens, le titre qui doit être énoncé dans l'inscription, à peine de nullité, n'est pas l'acte par lequel le débiteur principal s'est engagé, mais l'acte par lequel la caution a constitué hypothèque. Ainsi jugé qu'une inscription hypothécaire prise sur les biens d'une caution peut être déclarée nulle, lorsqu'elle désigne comme titre constitutif l'acte par lequel le débiteur principal s'est obligé à fournir le cautionnement, sans mentionner l'acte postérieur par lequel la caution s'est obligée, encore que les minutes des deux actes soient écrites à la suite l'une de l'autre. — Cass., 12 déc. 1821, Nottinger, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 981.

2390. — ... Que le titre à indiquer dans l'inscription hypothécaire est celui dont on doit représenter l'expédition et qui donne naissance au privilège ou à l'hypothèque, et non celui qui constate seulement l'obligation primitive du débiteur. — Bordeaux, 6 mai 1848, Mousson-Létang et Laulanié, [S. 49.2.609, P. 49.1.240, D. 50.2.11]

2391. — D'après M. Colmet de Santerre, si le titre constitutif de l'hypothèque et l'acte d'obligation sont distincts, les deux devront être mentionnés dans l'inscription [illegible] n. 127 bis-I].

2392. — En cas de cession de la créance, c'est le titre originaire et non l'acte de cession qui doit être essentiellement mentionné. Ainsi, il suffit pour la validité d'une inscription hypothécaire prise par le cessionnaire d'une créance, et en son nom, qu'elle indique le titre originaire du cédant; il n'est pas nécessaire qu'elle indique le titre particulier du cessionnaire. — Cass., 25 mars 1816, Pomme [S. et P. chr.]; — V. aussi Cass., 4 avr. 1810, Fasciaux, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1812, Machard, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 981; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 4, p. 567; André, n. 797; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1649.

2393. — Et celui qui est aux droits de plusieurs créanciers n'est tenu de relater dans son inscription que le titre qui donne naissance à l'hypothèque. Il n'est pas nécessaire de mentionner les divers titres de cession ou de transport. — Paris, 26 mars 1808, D'Aligre, [S. et P. chr.]

2394. — Enfin, en cas de subrogation, le subrogé n'est pas obligé de mentionner l'acte qui le subroge, soit dans l'inscription qu'il prend à son profit, soit en marge de l'inscription déjà prise par le subrogeant. — Toulouse, 21 juin 1887, Graves, [D. 88.2.77] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1649.

2395. — Conformément aux décisions qui précèdent, l'énonciation du titre constitutif de l'hypothèque, du titre originaire, est sans doute seule indispensable. Mais nous devons ajouter que l'indication des titres confirmatifs, de cession et de subrogation a son utilité, soit dans l'intérêt des tiers, soit dans l'intérêt de l'inscrivant; et, dans la pratique, les inscriptions font en général mention des divers actes intervenus depuis l'acte qui a donné naissance à l'hypothèque.

2396. — Relativement à l'hypothèque légale établie par l'art. 1017, C. civ., au profit des légataires, l'inscription prise dans les six mois du décès du testateur, en vertu de son testament, avec indication de la date de l'acte de dépôt dudit testament, et du notaire chez lequel il a été déposé, contient une énonciation suffisante du titre en vertu duquel elle a été prise. — Riom, 7 juill. 1851, sous Cass., 26 déc. 1853, Belledent-Dugout, [S. 54.1.86, P. 54.1.545]

2397. — La question de savoir si l'inscription indique suffisamment la date et la nature du titre constitue-t-elle une question de droit ou de fait? L'arrêt de cassation du 9 janv. 1888 précité, semble n'y voir qu'une question de fait dont la connaissance appartiendrait souverainement aux juges du fond. — Cass., 9 janv. 1888, Vermot, [S. 88.1.101, P. 88.1.248, D. 88.1.176] — V. cependant Cass., 1er mai 1860, Rocher, [S. 61.1.267, P. 61.1054, D. 60.1.510]

SECTION V.

Montant de la créance ou de son évaluation. Montant des accessoires.

§ 1. *Montant de la créance ou de son évaluation.*

2398. — Les bordereaux d'inscription doivent contenir : le montant du capital des créances exprimées dans le titre ou évaluées par l'inscrivant, pour les rentes et prestations, pour les droits éventuels, conditionnels ou indéterminés dans les cas où cette évaluation est ordonnée (C. civ., art. 2148-4°).

2399. — Cette déclaration est substantielle, car elle a pour but de faire connaître ce qu'on a précisément intérêt à [illegible] cher dans l'inscription, à savoir quelle somme doit le [illegible]. — Troplong, *Hypoth.*, t. 3, n. 683; Tarrible, *Rep.*, v° *Inscription hypothécaire*, § 5, n. 77; Battur, *Hypoth.*, t. 3, n. 4[illegible]; [illegible] *hypoth.*, sur l'art. 2148, § 4, n. 2; Duranton, t. 20, n. 116; Grenier, t. 1, n. 77; Delvincourt, t. [illegible], p. 57[illegible], note 6; Pont, t. 2, n. 987; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte [illegible] et 17, p. 5[illegible]; Laurent, t. 31, n. 62; Colmet de Santerre, t. 9, n. 128 bis-I; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1382; [illegible], n. 1[illegible]; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1[illegible].

2400. — Ainsi, l'inscription est nulle, si elle ne désigne pas le montant de la créance. — Cass., 5 sept. 1808, Darcourt, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1811, [illegible], [S. et P. chr.]

2401. — Mais l'erreur dans l'indication du capital ne saurait entraîner la nullité de l'inscription, si la somme due est plus

forte, l'inscription ne conservera l'hypothèque que pour le capital déclaré. Si, au contraire, elle est moindre, le débiteur et les créanciers feront réduire le montant de l'inscription. — Cass., 20 mars 1872 Lauret, [S. 72.1.164, P. 72.387, D. 72.1.401] — Tarrible, *loc. cit.*; Troplong, t. 3, n. 683; Persil, *Rég. hypoth.*, sur l'art. 2148, § 4, n. 4; Pont, t. 2, n. 987; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 23, p. 579; André, n. 799; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1700.

2402. — L'inscrivant pourra même être condamné à des dommages-intérêts, s'il apporte « une grande exagération dans la fixation du chiffre de la créance éventuelle ». — Paris, 7 févr. 1866, Mirablon, [S. 66.2.234, P. 66.859]

2403. — Jugé, conformément à ces principes, que l'évaluation des prestations ou droits éventuels ou indéterminés, que doit contenir l'inscription hypothécaire, ne saurait être considérée comme simplement approximative ou provisoire; et que le créancier ne peut être colloqué hypothécairement pour un chiffre supérieur au montant de cette évaluation. — Cass., 8 juill. 1879, Crédit foncier de France, [S. 81.1.61, P. 81.1.133, D. 80.1.293]

2404. — ... Que si, dans l'inscription de l'hypothèque garantissant un prêt fait par le crédit foncier, les frais d'administration stipulés au contrat ont été évalués à une certaine somme, le crédit foncier ne peut être colloqué que jusqu'à concurrence du montant de l'évaluation, cette évaluation fût-elle inférieure à la somme réellement due. — Même arrêt.

2405. — ... Que l'inscription prise par l'Etat sur les biens d'un entrepreneur de travaux publics, à raison de la créance éventuelle de l'Etat pour le cas de non-exécution des travaux, est valable, bien qu'elle ne contienne pas une évaluation de la créance, si elle indique d'ailleurs le montant de l'adjudication; que cette indication remplit suffisamment le vœu de la loi. — Cass., 12 janv. 1835, pref. des Basses-Pyrénées, [S. 35.1.11, P. chr.]

2406. — S'il s'agit de prestations en nature, l'évaluation devra en être faite en une somme d'argent. Par suite, l'inscription prise pour des prestations en nature est nulle et sans effet, lorsque ces prestations n'ont pas été évaluées en argent dans le bordereau. — Riom, 18 janv. 1844, Chevalier, [S. 44.1.166, P. 52.1.29] — *Sic*, Merlin, *Inscription hyp.*, § 5, n. 11; Troplong, t. 3, n. 683; Pont, t. 2, n. 990; Aubry et Rau, t. 3, § 274, texte et note 3, p. 558; Colmet de Santerre, t. 9, n. 128 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1652.

2407. — Jugé, de même, que l'inscription prise pour sûreté de droits éventuels et indéterminés doit, à peine de nullité, contenir l'évaluation de la somme pour laquelle elle est requise : c'est là une formalité substantielle. — Pau, 16 juin 1832, Gayrosse, [S. 32.2.571, P. chr.]

2408. — L'évaluation en argent devra également être faite si l'obligation consiste soit à faire, soit à ne pas faire quelque chose. — Aubry et Rau, t. 3, § 274, texte p. 557 et 558; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1652.

2409. — Si la créance est conditionnelle, l'inscription devra faire mention du montant, en indiquant la condition d'où dépend l'existence de cette créance. — Cass., 1er mai 1876, Salabert, [S. 76.1.303, P. 76.745, D. 76.1.481] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1652.

2410. — L'art. 2148 exige l'évaluation des rentes, sans distinguer entre les rentes en nature et les rentes en argent. Faudra-t-il évaluer aussi ces dernières rentes, notamment les rentes viagères? D'après une opinion, la rente viagère doit être évaluée, et le créancier est tenu d'indiquer, dans son inscription, le capital jugé nécessaire pour assurer le service de la rente pendant sa durée. — Aubry et Rau, t. 3, § 274, texte et note 3, p. 558; Jalouzet, *Etude théorique et pratique sur l'inscription hypothécaire*, n. 76; Laurent, t. 27, n. 323; Thézard, n. 143; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1655. — V. Cass., 5 nov. 1862, Blenard, [S. 63.1.261, P. 63.821, D. 63.1.299] — D'après cette opinion, il faut que les tiers soient fixés sur le montant de la rente viagère, sans qu'ils aient à se livrer, à leurs risques et périls, à une estimation quelconque.

2411. — D'après une autre opinion, il n'est pas nécessaire que l'inscription porte un capital évalué pour le service de la rente. — Persil, sur l'art. 2148, § 4, n. 4; Pont, t. 2, n. 990. La base de cette doctrine, qu'il s'agisse de rente perpétuelle ou viagère, on en fait valoir les arguments suivants : s'il s'agit d'une rente perpétuelle, l'indication du capital ne peut être une condition essentielle de l'inscription, le capital étant toujours présumé de vingt fois le taux de l'intérêt annuel. S'il s'agit d'une rente viagère, il n'y a point de capital puisque la rente n'a pas à proprement parler de capital. — Persil, *loc. cit.*

2412. — Il a été jugé, en ce sens, que le capital de la rente viagère est nécessairement inconnu; que la rente viagère n'a pas à proprement parler de capital. — Paris, 30 mai 1831, Raven, [S. 31.2.198, P. chr.]; — 10 mars 1832, Lajard-Cleizen, [S. 32.2.408, P. chr.] — Douai, 16 mai 1895, Durier-Crépel, [S. et P. 95.2.269]

2413. — ... Que la disposition de l'art. 2148-4°, C. civ., qui prescrit d'énoncer dans l'inscription hypothécaire « le montant du capital des créances exprimées dans le titre ou évaluées par l'inscrivant pour les rentes et prestations, ou pour les droits éventuels, conditionnels ou indéterminés dans le cas où cette évaluation est ordonnée », ne s'applique pas au cas où la créance garantie par l'inscription consiste en une rente viagère dont le capital est nécessairement inconnu. — Douai, 16 mai 1895, précité. — V. aussi Poitiers, 7 déc. 1885, Chaigneau, [S. 86.2.81, P. 86.1.459, D. 87.2.60]

2414. — ... Qu'à l'égard des rentes, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que l'inscription énonce le taux auquel chaque rente a été créée. — Paris, 9 juin 1814, Dussaux et Benard, [S. et P. chr.]

2415. — Reconnaissant que pour les rentes l'évaluation du capital n'est pas nécessaire, la jurisprudence décide que si elle est faite, l'évaluation ne saurait lier le crédi-rentier. Jugé que le rentier viager qui, dans son bordereau d'inscription et tout en énonçant la nature de sa rente, n'a fixé pour capital qu'une somme au denier dix, peut dans l'ordre obtenir sa collocation pour un capital supérieur, calculé au denier vingt, dont les intérêts soient suffisants pour assurer le service de la rente. — Paris, 10 mars 1832, précité. — V. aussi Nîmes, 11 avr. 1807, [S. et P. chr.]

2416. — ... Que l'évaluation faite par le créancier d'une rente en grains, dans une inscription par lui prise du capital de cette rente, n'est point irrévocable et définitive; que le créancier est fondé, même vis-à-vis des tiers, à demander dans l'ordre que le capital de rente soit fixé d'après le mode prescrit par la loi du 29 déc. 1790 (tit. 3, art. 7), bien que d'après ce mode le capital soit supérieur à celui porté dans l'inscription. — Orléans, 9 avr. 1829, Marchand, [S. et P. chr.]

2417. — Mais il a été, au contraire, jugé à l'égard d'une inscription prise pour sûreté d'une rente, que si elle énonce une somme déterminée comme capital, elle ne peut conserver une plus forte somme. — Paris, 9 juin 1814, précité.

2418. — L'obligation d'indiquer dans l'inscription hypothécaire, le montant de la créance ou son évaluation, à peine de nullité, s'applique-t-elle aux inscriptions prises en vertu d'hypothèques judiciaires? La question est controversée. Plusieurs arrêts se sont prononcés pour la négative. Ainsi il a été jugé que l'obligation imposée au créancier qui prend inscription pour sûreté d'une créance indéterminée, d'évaluer le montant de la créance, n'est pas applicable au cas d'hypothèque judiciaire. — Limoges, 5 déc. 1839, Radel, [S. 40.2.245, P. 40.1.539] — Rouen, 8 févr. 1851, Dumesnil-Bellengé, [S. 51.2.715, P. 52.1.333, D. 52.2.53] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 684; Duranton, t. 20, n. 117; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 811, texte et note 2, p. 201.

2419. — ... Surtout si cette hypothèque dépend de l'apurement d'un compte à rendre. — Rouen, 19 févr. 1828, Anfrye, [S. et P. chr.]

2420. — ... Spécialement que l'inscription prise en vertu d'un jugement qui condamne un séquestre à rendre compte peut être déclarée valable, bien qu'elle ne contienne pas l'évaluation de la créance de l'inscrivant. — Cass., 4 août 1825, Goullet, [S. et P. chr.]

2421. — ... Et que, l'inscription prise sur les biens d'un mandataire, en vertu d'un jugement qui le condamne à rendre compte, ne peut être annulée pour défaut d'évaluation de la créance pour laquelle elle est prise. — Paris, 16 mars 1822, Goullet, [S. et P. chr.]

2422. — Cependant, dans une autre opinion, on décide, à bon droit croyons-nous, que l'évaluation des créances indéterminées doit être faite dans l'inscription prise en vertu d'une hypothèque judiciaire. La règle générale, établie par l'art. 2148 dans l'intérêt des tiers, veut que l'inscrivant fasse connaître l'importance des sommes pour lesquelles il entend s'inscrire. La détermination des créances inscrites est nécessaire au principe de la publicité et de la spécialité des hypothèques. Une exception est établie par l'art. 2153-3° en faveur des hypothèques légales qui y sont dé-

signées ; mais dans cette exception on ne saurait faire rentrer les hypothèques judiciaires, parce que le législateur ne l'a point dit, et que d'ailleurs pour elles l'exception n'avait plus sa raison d'être. — Chambéry, 22 déc. 1879, Fivel, [S. 80.2.241, P. 80.952] — Douai, 16 mai 1895, Durier-Crépel, [S. et P. 95.2.269] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Inscription hypot.*, § 5, n. 11; Grenier, t. 1, n. 83; Battur, t. 3, n. 112; Pont, t. 2, n. 989; Aubry et Rau, t. 3, § 274, texte et note 7, p. 559; Colmet de Santerre, t. 9, n. 128 *bis*-V; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 815, p. 22; Jalouzet, n. 74; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1658.

2423. — En conséquence, est nulle l'inscription d'hypothèque judiciaire qui ne contient pas l'évaluation de la créance. — Chambéry, 22 déc. 1879, précité. — Douai, 16 mai 1895, précité.

§ 2. *Montant des accessoires.*

2424. — Pour conserver au rang de son hypothèque les accessoires de sa créance, l'inscrivant doit en indiquer ou en évaluer le montant dans son inscription : il en est ainsi pour les intérêts ou arrérages venus à échéance, pour les dommages-intérêts, et pour les frais considérés comme accessoires de la créance ; à défaut, les accessoires dont nous parlons ne seraient pas conservés par l'inscription prise, et le créancier ne pourrait les obtenir qu'au rang d'une nouvelle inscription.

1° *Intérêts ou arrérages. Dommages-intérêts.*

2425. — Les intérêts ou arrérages échus ne sont conservés au rang de l'inscription prise qu'autant que cette inscription en indique le montant. Quant aux intérêts ou arrérages à échoir, l'inscription les conserve de plein droit en vertu de l'art. 2151, en mentionnant que le capital inscrit produit intérêts à un taux déterminé, ou en indiquant le montant de la rente. Aujourd'hui, l'art. 2151, précité, modifié par la loi du 17 juin 1893, conserve les intérêts ou arrérages à échoir pour trois années au même rang que le capital. — Pont, t. 2, n. 991 ; Aubry et Rau, t. 3, § 274, texte et note 8, p. 561 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1660.

2426. — Et les intérêts ne sont conservés qu'au taux indiqué dans l'inscription, un taux supérieur eût-il été stipulé dans l'acte d'obligation. Jugé qu'un créancier hypothécaire ne doit être colloqué pour les intérêts accessoires au capital inscrit qu'au taux indiqué dans l'inscription, et non au taux supérieur convenu dans l'obligation. — Cass., 13 mai 1874, sous-Comptoir des entrepr., [S. 75.1.5, P. 75.5, note de M. Labbé]

2427. — Les dommages-intérês ne sont conservés au rang de l'inscription, que si le montant en est donné dans l'inscription ou si, étant conditionnels ou indéterminés, ils y sont évalués.

2428. — Il est, du reste, presque inutile de dire que l'expression « dommages-intérêts » ne comprend pas les intérêts eux-mêmes du capital. Jugé, en effet, que l'inscription hypothécaire qui, après énonciation du capital de la créance, mentionne des dommages-intérêts portés pour mémoire, ne comprend pas dans ces dernières expressions les intérêts du capital; et que dès lors, cette inscription est sans valeur pour une somme d'intérêts supérieure à ceux de deux années et de l'année courante (aujourd'hui trois années), conservés par l'inscription du capital. — Cass., 30 déc 1868, Rudel-Du-Miral, [S. 69.1.170, P. 69.411, D. 69.1.88]

2° *Frais.*

2429. — Le créancier n'est pas tenu de mentionner dans son inscription le montant évalué des frais qui seront nécessaires pour la réalisation du gage, pour la purge des hypothèques inscrites, et pour la distribution du prix. La loi déclare, en effet, que ces frais seront payés, soit en sus du prix, soit par privilège sur le prix (V. C. proc. civ., art. 713, 714, pour les frais de vente, 774 pour les frais de purge des hypothèques inscrites, 759, 766 pour les frais d'ordre. — V. aussi, art. 2101, 2107, C. civ.). Les frais que l'inscrivant doit indiquer ou évaluer dans son inscription sont ceux relatifs à l'inscription hypothécaire elle-même, ceux qu'il a exposés pour l'obtention de son titre et son enregistrement, ceux enfin qui ont été occasionnés à propos de la validité ou de l'exécution de son titre, tous ceux en un mot que la loi ne considère pas comme frais privilégiés. — Duranton, t. 20, n. 123, 125; Grenier, t. 1, n. 98; Persil, sur l'art. 2148, § 4, n. 3; Troplong, t. 3, n. 683; Pont, t. 2, n. 991; Boileux, *Comm. Cod. civ.*, 6e édit., t. 6, p. 491; Aubry et Rau, t. 3, p. 561, § 274; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1660. — V. encore, sur la question, Laurent, t. 31, n. 64; Colmet de Santerre, t. 9, n. 128 *bis*-IV; Thézard, n. 143.

2430. — Jugé que les frais d'acte relatifs à la créance et ceux de l'inscription elle-même constituent, comme accessoires du capital, un élément ou un chef de créance dont l'évaluation est aussi nécessaire que celle du capital lui-même dans le cas où l'évaluation est ordonnée; que dès lors, le bénéfice de l'hypothèque ne saurait être communiqué à de tels accessoires qu'autant que l'inscription a été requise de leur chef pour une valeur estimative expressément déclarée ; qu'il ne suffirait pas d'une mention seulement pour mémoire. — Cass., 14 août 1883, Dunet, [S. 84.1.24, P. 84.1.37, D. 84.1.64]

2431. — Jugé, d'autre part, que les frais de justice faits contre le débiteur pour le contraindre au paiement ne doivent pas être considérés comme un accessoire du contrat, et être colloqués au même rang que le capital, lorsqu'ils n'ont pas été spécialement inscrits. — Bordeaux, 15 févr. 1832, Ferreyra, [P. chr.] — V. aussi Trib. Grenoble, 2 mai 1870, N..., [D. 71.5.217]

2432. — Les frais exposés par un créancier hypothécaire pour saisie-arrêt sont un accessoire de sa créance et doivent être compris dans les frais de la mise à exécution. — Cass., 9 mars 1870, Perès, [S. 70.1.207, P. 70.518, D. 70.1.298]

2433. — Du reste, le défaut de mention, dans l'inscription, des accessoires de la créance, n'entraîne pas nullité, mais prive le créancier d'être colloqué à l'ordre pour les accessoires non inscrits. — Liège, 4 août 1811, Merren, [S. et P. chr.] — Persil, sur l'art. 2148, § 4, n. 3 ; Troplong, t. 3, n. 682.

2434. — C'est en ce sens qu'il a été décidé qu'une inscription hypothécaire qui ne contient pas la mention des accessoires est nulle. — Cass., 5 sept. 1808, Darecourt, [S. et P. chr.]

2435. — En résumé, donc, les accessoires dont nous venons de parler doivent, à leur tour, être indiqués par leur montant, ou évalués s'ils sont indéterminés. Faute d'une semblable indication, ils ne seront point colloqués au rang de l'inscription, et le créancier devra, s'il veut les conserver, prendre une inscription nouvelle en ce qui les concerne, inscription qui ne vaudra qu'à sa date, si d'ailleurs elle peut être encore utilement prise. Mais le défaut d'indication ou d'évaluation du montant des accessoires n'exercera aucune influence sur l'inscription au point de vue du capital, et ne portera aucun préjudice au créancier quant à ce capital. — Troplong, t. 3, n. 683; Pont, t. 2, n. 991; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte ret note 24, p. 580; Colmet de Santerre, t. 9, n. 128 *bis*-IV; Laurent, t. 31, n. 64; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1660.

SECTION VI.

Époque de l'exigibilité de la créance.

2436. — L'art. 2148, après avoir déclaré que l'inscription doit indiquer le montant de la créance pour laquelle elle est requise, ajoute : « et l'époque de l'exigibilité. » Déjà, la loi du 11 brum. an VII exigeait que les bordereaux d'inscription continssent l'époque d'exigibilité des capitaux et de leurs accessoires (art. 17, n. 4). Mais, dans la pratique, cette formalité ne fut pas rigoureusement observée dans les inscriptions. Aussi, la loi du 4 sept. 1807 vint-elle déterminer à cet égard le sens et les effets de l'art. 2148 du Code. Elle porte : art. 1er. Dans le délai de six mois, à dater de la promulgation de la loi, tout créancier qui aurait, depuis la loi du 11 brum. an VII, jusqu'au jour de ladite promulgation, obtenu une inscription sans indication de l'époque de l'exigibilité de la créance, soit que cette époque doive avoir lieu à jour fixe ou après un événement quelconque, est autorisé à représenter au bureau de la conservation où son inscription a été faite, son bordereau rectifié, à la vue duquel le conservateur indiquera, tant sur son registre que sur le bordereau resté entre ses mains, l'époque de l'exigibilité de la créance. — Art. 2. Au moyen de cette rectification l'inscription primitive sera considérée comme complète et valable, si d'ailleurs on y a observé les autres formalités prescrites.

2437. — En présence de cette volonté formelle du législateur, on est généralement d'accord pour reconnaître que la mention de l'époque de l'exigibilité de la créance est une formalité substantielle de l'inscription hypothécaire, et que l'inscription qui ne la renferme pas est frappée de nullité. — Cass., 11 nov. 1811, Erhard, [S. et P. chr.] — 15 janv. 1817, de Constant, [S. et P. chr.]

9 août 1832, Rogeau, [S. 32.1.481, P. chr.]; — 29 mars 1838, Belhomme, [S. 38.1.417]; — 19 août 1840, Beaurepaire, [S. 40.1.686, P. 40.2.242]; — 6 déc. 1844 (ch. réun.), Belhomme, [S. 45.1.31, P. 52.1.331, D. 45.1.15]; — 15 nov. 1852, Gamet, [S. 52.1.703, P. 54.1.224, D. 53.1.99]; — 30 juin 1863, Gervais, [S. 63.1.441, P. 63.1143, D. 63.1.277]; — 15 juin 1864, Vassal, [S. 64.1.254, P. 64.693, D. 64.1.421]; — 1er mai 1876, Salabert, [S. 76.1.403, P. 76.745, D. 76.1.481] — Nîmes, 28 nov. 1832, Hallo, [S. 33.2.198, P. chr.]; — 9 janv. 1833, Hallo, [S. 33.2.198, P. chr.] — Poitiers, 19 mars 1835, Blondeau, [S. 35.2.239, P. chr.] — Limoges, 8 mars 1844, Breuilh, [S. 46.2.30] — Alger, 13 févr. 1869, sous Cass., 26 mars 1872, Teissier, [S. 74.1.313, P. 74.794, D. 72.1.425] — Limoges, 28 févr. 1879, Roque, [S. 80.2.265, P. 80.992] — Chambéry, 22 déc. 1879, Fivel, [S. 80.2.241, P. 80.952] — Nancy, 27 déc. 1879, Louis, [S. 80.2.174, P. 80.785, D. 80.2.119] — Bordeaux, 12 janv. 1887, Effié, [S. 88.2.108, P. 88.1.583, D. 87.2.191] — Rennes, 21 juill. 1888, Comptoir d'Escompte de Lorient, D. *Rep., suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 830] — *Sic*, Merlin, *Rep.*, v° *Inscription hyp.*, § 5, n. 11; Grenier, t. 1, n. 79; Duranton, t. 20, n. 126; Baudot, n. 285; Pont, t. 2, n. 993; Zachariæ, § 277, texte et note 5; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 18, p. 576; Colmet de Santerre, t. 9, n. 128 *bis*-VI; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 814, note 8, p. 217; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1701. — *Contrà*, Troplong, t. 3, n. 685.

2438. — Doit donc être annulée l'inscription prise pour une créance dont le débiteur doit se libérer à des époques à fixer ultérieurement. — Alger, 13 févr. 1869, sous Cass., 26 mars 1872, précité.

2439. — ... Qu'est nulle l'inscription hypothécaire qui, au lieu de relater l'époque de l'exigibilité de la créance, se borne à déclarer que cette créance n'est point encore exigible. — Cass., 27 mars 1849, Lejeune, [P. 50.1.63, D. 49.1.168]

2440. — Mais l'erreur dans la détermination de l'époque d'exigibilité ne doit pas être assimilée à l'omission de cette mention. Par suite, doit être tenue pour valable l'inscription hypothécaire dans laquelle une erreur a été commise sur l'époque de l'exigibilité de la créance, époque se trouvant, par suite de cette erreur, avancée d'une année. — Bourges, 20 nov. 1852, Roger, [P. 52.2.651]

2441. — De même une erreur de date dans le bordereau, d'après laquelle l'exigibilité de la créance se trouve fixée à une époque plus rapprochée que celle du contrat, ne peut être une cause de nullité de l'inscription, s'il n'en résulte aucun préjudice, et cela surtout lorsque la véritable date a été indiquée dans le registre du conservateur. — Toulouse, 1er avr. 1816, Dalens, [S. et P. chr.]

2442. — Décidé, même, d'une manière générale, que les inscriptions dans lesquelles l'époque d'exigibilité de la créance a été indiquée, soit avec erreur de date, soit vaguement et sans précision, ne sont pas pour cela frappées de nullité, s'il n'en est résulté aucun préjudice pour les tiers. — Cass., 3 janv. 1814, Bersichi, [S. et P. chr.]

2443. — La mention de l'époque de l'exigibilité peut avoir lieu en termes équipollents. — Cass., 15 nov. 1852, précité; — 8 mars 1853, Bordelot, [S. 55.1.214, P. 53.1.364, D. 54.1.341] — Grenoble, 10 mars 1865, Roux, [S. 66.2.23, P. 66.104, D. 65.2.135]

2444. — Spécialement, au cas d'inscription prise pour sûreté d'une ou plusieurs annuités d'un prix de bail, il y a mention suffisante de l'exigibilité de la créance annuelle des fermages, bien que l'inscription n'indique pas le jour où a commencé le bail et le jour où il doit finir, si d'ailleurs elle indique que le bail est déjà commencé. — Cass., 15 nov. 1852, précité.

2445. — Mais si la mention de l'époque d'exigibilité de la créance dans une inscription hypothécaire peut avoir lieu en termes équipollents, on ne doit, toutefois, entendre par ces dernières expressions, que des énonciations claires et qui ne prêtent à aucune équivoque. — Cass., 15 juin 1864, précité.

2446. — Ainsi, il n'y a pas mention suffisante de l'époque d'exigibilité dans l'énonciation que si, à l'époque fixée pour le remboursement de la créance, il existait du papier-monnaie ou toute autre valeur fictive, le créancier pourrait s'opposer au remboursement, et proroger le terme d'exigibilité d'une ou plusieurs années, sans que cette prorogation puisse excéder une nouvelle période de trois ans : cette énonciation étant susceptible de diverses interprétations et laissant dans l'esprit la plus grande incertitude sur le rapport qu'elle a avec l'époque de l'exigibilité de la créance. — Même arrêt.

2447. — Et, lorsque, dans le titre conférant hypothèque, il est stipulé, indépendamment d'un terme fixe et invariable d'exigibilité de la créance, une exigibilité conditionnelle par voie de clause pénale, au cas seulement où un événement prévu se réaliserait, la mention de cette exigibilité dans l'inscription hypothécaire ne peut suppléer à l'omission de l'exigibilité principale et invariable, et, conséquemment, ne suffit pas pour la validité de l'inscription. — Grenoble, 10 mars 1865, précité.

2448. — L'énonciation, dans une inscription, qu'elle est prise pour soulte due aux termes d'un partage de telle date, avec intérêts du jour dudit partage, ne renferme pas non plus l'indication de l'époque de l'exigibilité de la créance. — Cass., 19 août 1840, Beaurepaire, [S. 40.1.686, P. 40.2.242]

2449. — Mais, l'époque d'exigibilité de la créance cédée est suffisamment mentionnée par l'indication du terme accordé par le cessionnaire. De même, l'énonciation des quittances subrogatives données par les créanciers à une époque antérieure à l'inscription, en démontrant que la dette est exigible depuis longtemps, satisfait aux prescriptions de la loi. — Grenoble, 13 mars 1858, Turin, [S. 59.2.257, P. 58.887, D. 58.2.176]

2450. — Mais la mention qu'une créance est due en vertu d'un jugement ne fait pas connaître suffisamment l'exigibilité. — Cass., 9 août 1832, Rogeau, [S. 32.1.481, P. chr.]; — 28 mars 1838, Belhomme, [S. 38.1.417] — Nîmes, 28 nov. 1832, Hallo, [S. 33.2.198, P. chr.]; — 9 janv. 1833, Hallo, [S. 33.2.198, P. chr.]

2451. — De même, est nulle, comme ne mentionnant pas suffisamment l'époque de l'exigibilité, l'inscription qui contient l'énonciation qu'elle est prise en vertu d'un jugement de telle date, sans préciser si ce jugement a été rendu par un tribunal de commerce, ou s'il a pour cause une obligation dont le paiement ne pourrait être naturellement retardé. — Liège, 1er juin 1821, Herman, [S. et P. chr.]

2452. — Jugé cependant que l'époque d'exigibilité de la créance est suffisamment mentionnée lorsqu'il est dit que l'inscription est prise en vertu d'un jugement en date de tel jour. — Rouen, 8 févr. 1851, Dumesnil-Bellengé, [S. 51.2.715, P. 52.1.333, D. 52.2.53]

2453. — En résumé, il suffit que les indications de l'inscription soient telles que l'époque de l'exigibilité soit certaine pour ceux qui ont intérêt à la connaître. Ainsi, l'énonciation, dans une inscription hypothécaire, qu'elle est prise pour sûreté du capital et des intérêts échus et à échoir, en vertu d'un jugement, fait suffisamment connaître que la dette est actuellement exigible. — Cass., 6 déc. 1844, Belhomme, [S. 45.1.31, P. 52.1.331, D. 45.1.15]

2454. — Dans tous les cas, la mention de l'exigibilité de la créance, résulte suffisamment de la mention que la créance est exigible. — Riom, 21 févr. 1810, N..., [S. et P. chr.] — Toulouse, 26 mars 1810, Rieunier, [S. et P. chr.] — Riom, 3 août 1827, Monestier, [S. et P. chr.]

2455. — Il en est de même lorsqu'il est dit dans l'inscription qu'elle est prise pour raison d'un capital ou principal exigible. — Cass., 1er févr. 1825, Courtois, [S. et P. chr.]; — 26 juill. 1825, Lombard, [S. et P. chr.]

2456. — Jugé aussi que, lorsqu'un créancier prend inscription pour sûreté d'une créance actuellement exigible, il n'est pas tenu, à peine de nullité, d'énoncer l'époque à laquelle l'exigibilité a commencé : il suffit, pour que le vœu de la loi soit rempli, qu'il fasse mention que la créance est exigible. — Cass., 9 juill. 1811, Leblond, [S. et P. chr.] — Riom, 15 janv. 1810, V..., [S. et P. chr.] — Douai, 28 avr. 1810, N..., [S. et P. chr.] — Nîmes, 23 déc. 1810, Dumas, [S. et P. chr.]; — 23 juill. 1812, Selogel, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 8, p. 569.

2457. — D'autre part, si la mention de l'époque d'exigibilité de la créance dans une inscription hypothécaire est une formalité substantielle, elle n'est assujettie à aucune forme sacramentelle ; il suffit qu'elle résulte des indications contenues dans le bordereau d'inscription. — Nancy, 27 déc. 1879, Louis, [S. 80.2.174, P. 80.785, D. 80.2,119]

2458. — Elle résulte suffisamment, par exemple, de l'énonciation que l'inscription est prise en vertu de deux jugements de défaut, portant condamnation en principal au paiement de diverses sommes productives d'intérêt à partir d'une époque déterminée. — Même arrêt.

2459. — De même, l'époque d'exigibilité est suffisamment

indiquée dans l'inscription par la mention « que la créance est dès longtemps exigible », ou « que la créance sera exigible à la fin de l'instance pendante entre les parties ». — Chambéry, 22 déc. 1879, Fivel, [S. 80.2.241, P. 80.952]

2460. — Du reste, la mention de l'époque d'exigibilité des créances inscrites est nécessairement subordonnée à la nature de la créance. L'indication d'une date précise ne peut être exigée si l'échéance est incertaine. Dans ce cas, il suffit que l'inscription indique avec certitude l'acte ou le fait qui doit déterminer l'exigibilité et régler l'échéance jusque-là sans fixité. — Cass., 15 mars 1852, Bellangé, [P. 52.2.222, D. 52.1. 74]; — 1er mai 1876, Salabert, [S. 76.1.303, P. 76.745, D. 76.1.481]

2461. — Ainsi, l'époque d'exigibilité de la créance est suffisamment indiquée dans l'inscription prise en exécution d'une convention d'ouverture de crédit, dont cette inscription reproduit exactement la substance, en ce qui concerne la nature, la quotité de la créance et les conditions de son exigibilité. — Cass., 1er mai 1876, précité.

2462. — Jugé, dans le même sens, que l'époque d'exigibilité est suffisamment indiquée dans l'inscription prise en exécution d'une convention d'ouverture de crédit, lorsque le créancier a analysé dans l'inscription l'acte intervenu, y a indiqué sommairement les clauses stipulées, et enfin a ajouté la mention suivante : « Pour sûreté du crédit ouvert aux termes de l'acte précité, et exigible comme il est dit ci-dessus ». — Limoges, 28 févr. 1879, Roque, [S. 80.2.265, P. 80.992] — V. *suprà*, n. 2027 et s.

2463. — Par exception, lorsque l'inscription est prise pour sûreté d'une rente, il n'est pas nécessaire qu'elle exprime l'époque d'exigibilité du capital ni des arrérages. — Cass., 2 avr. 1811, Garda, [S. et P. chr.] — Paris, 13 nov. 1811, Sutaine, [S. et P. chr.] — Rouen, 21 mai 1812, Régie, [P. chr.] — Bruxelles, 20 août 1812, Vancauwemberg, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 9, p. 569; Pont, t. 2, n. 994; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1663.

2464. — Ainsi, l'époque d'exigibilité d'une créance est suffisamment exprimée dans le bordereau d'inscription par la mention qu'elle consiste en une rente constituée. — Bruxelles, 4 avr. 1806, Lemaire, [S. et P. chr,]

2465. — Cependant, en ce qui concerne les arrérages, deux circulaires du ministre de la Justice (21 juin 1808) et du ministre des Finances (5 juill. 1808) portent que l'inscription doit, à l'égard des rentes, énoncer le taux des arrérages et l'époque de leur échéance.

2466. — L'inscription hypothécaire prise pour sûreté d'une rente viagère dont le capital a été stipulé exigible, à défaut de paiement de deux termes de la rente, n'est pas nulle, parce que le créancier a déclaré le capital non exigible, si toutefois il a fait dans l'ordre l'abandon de la clause relative à l'exigibilité du capital, vis-à-vis des tiers qui auraient traité dans la confiance que le capital ne serait pas exigible. — Caen, 17 juin 1825, Potin de Bonchamps, [S. et P. chr.]

2467. — La question de savoir si une inscription contient ou non une indication suffisante de l'époque d'exigibilité de la créance est une question de droit plus que de fait, dont la solution peut offrir ouverture à cassation. — Cass., 28 mars 1838, Belhomme (Rés. impl.), [S. 38.1.417]; — 19 août 1840, Beaurepaire, [S. 40.1.686, P. 40.2.242]; — 6 déc. 1844, Belhomme, [S. 45.1.31, P. 52.1.331, D. 45.1.15]; — 15 nov. 1852, Gamet, [S. 52.1.793, P. 54.1.224, D. 53.1.99] — Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 32, p. 581 et 582.

SECTION VII.

Désignation des biens sur lesquels frappe l'hypothèque.

2468. — Les bordereaux d'inscription doivent enfin contenir l'indication de l'espèce et de la situation des biens sur lesquels le créancier entend conserver son privilège ou son hypothèque (C. civ., art. 2148-5°).

2469. — De même que la loi exige dans l'inscription la spécialité de la créance, en déclarant, nous venons de le voir, que la créance inscrite doit être indiquée ou évaluée, de même elle y exige la spécialité quant au gage, en prescrivant l'indication de l'espèce et de la situation des biens sur lesquels l'inscription est prise. L'art. 2129 déclarait déjà que le titre constitutif de l'hypothèque doit indiquer spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles affectés. Ce que cet article a établi pour la constitution de l'hypothèque, l'art. 2148-5° l'a établi pour l'inscription; il devait, en effet, y avoir corrélation entre l'affectation et l'inscription. — Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 19, p. 577; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1664. — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1004, 1005. — V. *suprà*, n. 1960 et s.

2470. — Cette indication constitue une formalité substantielle, et, si elle était omise, l'inscription serait nulle. Donc, est nulle l'inscription qui ne fait pas connaître les biens qui frappe. — Cass., 1er mai 1860, Rocher, [S. 61.1.267, P. 61.1054, D. 60.1.510] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Pont, t. 2, n. 1003; Thézard, n. 145; Baudry-Lacantinerie, t .3, n. 1388; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1702.

2471. — Mais, ici, se produit la même divergence que nous avons rencontrée, en étudiant l'art. 2129, à propos de la désignation des biens dans l'acte contenant l'affectation hypothécaire. Doivent-ils être désignés individuellement? Suffit-il que la désignatien en soit assez exacte pour que les tiers ne puissent pas s'y tromper? C'est en ce dernier sens que la jurisprudence s'est encore prononcée. Elle décide que l'indication, dans l'inscription hypothécaire, de l'espèce et de la situation des biens affectés à l'hypothèque, n'est pas prescrite à peine de nullité, ni soumise à des termes sacramentels; qu'il suffit que l'inscription contienne une indication qui spécialise les biens hypothéqués, de manière à renseigner les tiers sur la situation hypothécaire du débiteur et à éviter toute erreur. — Cass., 4 mars 1873, Cherfils, [S. 73.1.305, P. 73.764, D. 73.1.247] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1004. — *Contrà*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, n. 143-5°; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1664-1665, t. 3, n. 1702. — V. *suprà*, n. 1965 et s.

2472. — Ainsi, peut être considérée comme spécialisant suffisamment les biens soumis à un privilège l'inscription prise « sur tous les biens du débiteur expropriés et adjugés à... par jugement en date du... et situés dans la commune de... ». — Cass., 4 mars 1873, précité.

2473. — Il y a également désignation suffisante de la nature et de la situation des biens hypothéqués dans l'inscription qui mentionne, d'après l'acte constitutif de l'hypothèque, qu'elle est prise sur certaines parcelles spécifiées individuellement, et, en outre, sur tous bâtiments, maisons, cours, jardins, héritages, terres labourables, prés, bois, appartenant au débiteur dans tel arrondissement. — Cass., 12 nov. 1890, Perdu, [S. 91.1.199, P. 91. 1.491, D. 91.5.306] — V. *suprà*, n. 1969 et s.

2474. — ... Ou sur tous les biens immeubles appartenant au débiteur, en nature de bâtiments, maisons, terrains, terres, prés, bois, vignes, jardins et plantations quelconques, situés dans une commune déterminée », sans qu'il soit nécessaire que l'inscription désigne spécialement chacun des immeubles affectés à l'hypothèque. — Paris, 11 avr. 1892, Coutan, [S. et P. 94.2.141, D. 94.2.79]

2475. — ... Qu'en conséquence, cette inscription frappe valablement tous les immeubles répondant à cette désignation, qui appartiennent au débiteur sur le territoire de la commune désignée. — Même arrêt.

2476. — ... Qu'il importe peu que, dans l'acte d'affectation hypothécaire et dans l'inscription, certaines parcelles aient été spécialement visées et désignées, à raison de leur importance, et notamment à raison des constructions édifiées sur l'une d'elles, cette circonstance ne faisant pas disparaître, pour les autres parcelles, l'effet de l'affectation conçue en termes plus larges qui les faisait connaître par leur nature et leur situation. — Même arrêt.

2477. — Jugé encore qu'une inscription ne peut être annulée pour désignation insuffisante des biens hypothéqués, en ce qui concerne leur espèce et leur situation, que si les tiers ont pu être induits en erreur à raison de l'omission commise, l'art. 2148 ne prononçant pas la nullité de l'inscription pour inobservation des formalités qu'il prescrit. — Montpellier, 6 juin 1856, Cassé, [D. 57.2.123]

2478. — ... Qu'ainsi et spécialement, une inscription prise sur les maisons, vignes et autres immeubles appartenant au débiteur dans tel arrondissement, peut être considérée comme indiquer suffisamment la nature et la situation des biens hypothéqués. — Cass., 15 févr. 1836, Grimaud, [S. 36.1.171, P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 689; Grenier, t. 1, n. 149. — Pont, loc. cit.

2479. — ... Qu'ainsi encore, les biens affectés sont suffisamment désignés dans l'inscription s'il est dit : « Sur tous les biens

appartenant à N... débiteur, situés dans la commune de ... » : — Cass., 6 mars 1820, Delestre, [S. et P. chr.]; — 28 août 1821, Rebut, [S. et P. chr.] — Grenoble, 8 août 1817, Delestre, [S. et P. chr.]

2480. — ... Ou lorsqu'il y est dit que l'hypothèque et l'inscription embrassent les biens situés dans l'étendue de la commune de..., arrondissement de... — Riom, 15 avr. 1826, Réal, [S. et P. chr.]

2481. — ... Ou que l'inscription est prise sur tous les biens de la commune de... et autres communes environnantes, canton de... — Cass., 28 août 1821, précité.

2482. — ... Que la totalité des immeubles se trouvant frappée par une inscription ainsi conçue, il ne peut y avoir erreur sur l'espèce des biens soumis à l'hypothèque. — Grenoble, 8 août 1817, précité.

2483. — ... Qu'il en est de même de l'inscription prise sur tous les biens du débiteur situés dans telle commune, tels qu'ils sont désignés et confrontés dans le cadastre. — Pau, 23 août 1834, Dariès, [S. 35.2.120, P. chr.]

2484. — Par la même raison, l'inscription prise sur un domaine affecté à la sûreté du paiement d'une créance dans l'acte constitutif de l'hypothèque, avec indication du lieu de sa situation, mais sans désignation spéciale de l'espèce de biens dont il se compose, remplit le vœu de la loi lorsqu'il est notoire dans le pays que les biens sur lesquels frappe l'inscription font partie du domaine hypothéqué. — V. *suprà*, n. 1972.

2485-2486. — De même est régulière l'inscription hypothécaire dans laquelle l'espèce des biens est désignée par la qualification de métairie. — Rennes, 25 juill. 1817, Reibell et Davy, [S. et P. chr.]

2487. — L'erreur que contient l'inscription sur le numéro de la maison hypothéquée n'entraîne pas la nullité de l'inscription, lorsque la maison est désignée par ses appartenances et dépendances, par sa contenance en superficie, et par le nom de la place sur laquelle elle est située, surtout si le créancier postérieur qui conteste la validité de l'inscription n'a pas été trompé par la fausse indication du numéro. — Liège, 26 mai 1818, Renox, [P. chr.] — Troplong, t. 2, n. 639; Duranton, t. 19, n. 373, et t. 20, n. 130; Delvincourt, t. 3, p. 161, n. 15.

2488. — De même, est suffisante l'énonciation : « sur tous les biens possédés par le débiteur dans l'étendue du bureau des hypothèques ». — Bourges, 23 avr. 1841, Rochu, [S. 41.2.585, P. 41.2.626]

2489. — Jugé aussi que l'art. 2148 n'exige pas l'indication précise de la commune dans laquelle est situé l'immeuble hypothéqué, pourvu que la situation de cet immeuble soit désignée de manière à ne laisser aucun doute sur son identité. — Bordeaux, 6 mai 1848, Mousson-Létang et Laulanié, [S. 49.2.609, P. 49.1.240, D. 50.2.11]

2490. — ... Qu'il n'est pas indispensable d'exprimer dans l'inscription hypothécaire la commune de la situation des biens hypothéqués, si d'ailleurs elle est indiquée par les termes de l'inscription de manière à ne pas laisser de doute. — Cass., 25 nov. 1813, Sourain, [S. et P. chr.] — Aix, 13 nov. 1812, Mêmes parties, [S. et P. chr.]

2491. — ... Que l'hypothèque constituée, et, par suite, l'inscription prise sur un domaine et ses dépendances situés sur le territoire d'une commune et désignés par le nom du centre de l'exploitation, frappent sur la totalité dudit domaine, même sur les dépendances situées dans une autre commune non désignée, alors que cette seconde commune est située dans le même arrondissement hypothécaire, et qu'il n'a pu y avoir de doute et d'incertitude sur la situation des biens hypothéqués. — Limoges, 13 août 1847, Deville Chabrolle, [P. 48.1.363]

2492. — Jugé aussi que l'erreur sur le nom de la commune où sont situés les biens hypothéqués n'entraîne pas la nullité de l'inscription, lorsqu'il est reconnu que, malgré cette erreur, la situation des biens était suffisamment indiquée, et que l'erreur n'a donné lieu à aucune méprise et n'a causé aucun préjudice aux tiers. — Cass., 6 févr. 1821, Boitard, [S. et P. chr.]; — 14 juin 1831, Romieu, [S. 31.1.357, P. chr.] — Nancy, 28 avr. 1826, Jeandel, [S. et P. chr.]

2493. — ... Qu'une désignation des biens hypothéqués peut n'être pas annulée pour insuffisance, bien que l'inscription énonce seulement le nom du domaine affecté, et qu'il y ait erreur dans l'indication de la commune de la situation. — Cass., 6 févr. 1821, Boitard, précité.

2494. — Du reste, une pareille nullité ne peut être proposée par un autre créancier inscrit lorsque l'erreur dans l'indication est le résultat du dol et de la fraude pratiqués par lui. — Même arrêt.

2495. — A plus forte raison, le défaut d'indication de l'arrondissement où sont situés les immeubles n'emporte pas nullité de l'inscription hypothécaire. — Caen, 16 janv. 1814, sous Cass., 11 juill. 1815, Degas, [S. et P. chr.]

2496. — En tout cas, l'erreur sur l'arrondissement où est situé l'immeuble hypothéqué, commise dans l'acte constitutif de l'hypothèque, n'entraîne pas la nullité de cette hypothèque, lorsque d'ailleurs l'inscription a été prise au bureau du lieu de la véritable situation de l'immeuble, et que l'erreur n'est pas reproduite dans cette inscription. — Lyon, 27 mars 1832, Gaugiraud, [S. 33.2.282, P. chr.]

2497. — Mais par contre, il a été jugé qu'une inscription hypothécaire n'est valable, sous le rapport de la désignation de la situation des biens affectés à l'hypothèque, qu'autant qu'il y a indication précise du lieu où les biens sont situés; qu'il ne suffirait pas de dire que l'inscription est prise sur tous les biens du débiteur situés dans l'arrondissement de... que du moins, l'arrêt qui le décide ainsi ne viole aucune loi et ne donne pas ouverture à cassation. — Cass., 19 févr. 1828, Barbey, [S. et P. chr.]

2498. — Décidé encore que doit être tenue pour nulle l'inscription qui ne fera pas connaître d'une manière certaine les biens hypothéqués; qu'ainsi, est nulle, dans l'intérêt des créanciers postérieurs, l'inscription hypothécaire qui renferme, sur la désignation des biens hypothéqués, une inexactitude propre à tromper les tiers, et par exemple l'indication des immeubles sous un nom autre que celui qui leur a été donné; qu'il importerait peu d'ailleurs que cette inexactitude provînt de déclarations erronées faites à dessein par le débiteur dans le titre constitutif de la créance inscrite. — Caen, 21 févr. 1846, Denis, [S. 47.2.478, P. 47.2.489]

2499. — ... Et que lorsqu'un créancier porteur de deux titres, dont l'un lui confère hypothèque spéciale, l'autre hypothèque générale, prend une seule inscription en vertu de ces deux titres à la fois, il doit, pour la conservation de l'hypothèque spéciale, indiquer expressément l'immeuble qui en est grevé; que s'il se borne à exprimer qu'il prend inscription sur tous les biens présents et à venir du débiteur, l'inscription, valable quant au second titre, est sans effet quant au premier. — Agen, 1er juill. 1830, Turle, [S. 32.2.108, P. chr.]

2500. — ... Que le créancier qui a un droit d'hypothèque sur un usufruit immobilier ne doit pas simplement s'inscrire sur le fonds, mais doit au contraire, par déclaration expresse, s'inscrire sur l'usufruit. — Proudhon, t. 1, p. 17, n. 26.

2501. — Du reste, la question de savoir si une inscription contient désignation suffisante de la nature et de la situation des biens hypothéqués est une simple question de fait, dont la solution est abandonnée par la loi aux juges du fond, et qui, dès lors, ne peut donner ouverture à cassation. — Cass., 16 août 1815, Tourat, [S. et P. chr.]; — 24 janv. 1825, Burdin, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1836, Grémaud, [S. 36.1.471, P. chr.] — Bordeaux, 17 août 1814, Tourat, [S. et P. chr.]

2502. — Ainsi, l'arrêt d'une cour qui a déclaré en fait qu'une inscription n'indiquait ni la nature ni l'espèce des biens hypothéqués, et qui, par suite, a prononcé la nullité de cette inscription ne peut être cassé. — Cass., 16 août 1815, précité.

2503. — Ainsi encore, l'arrêt qui décide que la désignation suivante, faite dans une inscription hypothécaire : tous les biens situés dans l'arrondissement du bureau, est nulle, comme ne renfermant pas d'une manière spéciale les biens sur lesquels frappe l'hypothèque, ne viole pas la loi. — Cass., 19 févr. 1828, Barbey, [S. et P. chr.]

2504. — Aux termes de l'art. 2148-5°, l'indication de l'espèce et de la situation des biens n'est pas nécessaire dans le cas d'hypothèques légales ou judiciaires : « à défaut de convention, une seule inscription pour ces hypothèques frappe tous les immeubles compris dans l'arrondissement du bureau ». Nous nous occuperons plus loin des formalités qui ont trait à l'inscription de l'hypothèque légale. Nous dirons seulement ici que la dispense de l'indication de l'espèce et de la situation des biens ne s'applique ni à l'hypothèque légale de l'Etat sur les comptables devenue spéciale depuis la loi du 5 sept. 1807, ni à l'hypothèque établie sur les biens du failli par l'art. 490, C. comm., ni à celle du légataire particulier; nous avons constaté cepen-

dant que la jurisprudence pour cette dernière hypothèque tend à se prononcer en sens contraire. Parlant seulement ici de l'hypothèque judiciaire, nous voyons que l'inscription qui la concerne est dispensée de la désignation de l'espèce et de la situation des biens grevés. L'hypothèque judiciaire est générale, par la volonté de la loi; elle s'étend à tous les biens présents et à venir du débiteur condamné; il était donc inutile, dans l'inscription, de désigner l'espèce et la situation des biens par elle grevés, de spécialiser ces biens. — V. *suprà*, n. 456 et s., 1301 et s., 1469 et s.

2505. — Le créancier pourra donc se borner à déclarer qu'il prend inscription sur tous les immeubles présents et à venir de son débiteur, et même simplement sur tous les biens de celui-ci. Et l'inscription ainsi requise frappera de plein droit tous les immeubles que le débiteur possède actuellement et tous ceux qu'il pourra posséder à l'avenir dans l'arrondissement du bureau où elle est inscrite, au fur et à mesure des acquisitions, quel que soit d'ailleurs le titre de ces acquisitions, et à dater du jour où elle est prise. Aucune nouvelle inscription ne sera plus nécessaire pour atteindre les biens ultérieurement acquis; les tiers savent, en effet, que l'inscription judiciaire qui leur est révélée est générale. — Cass., 3 août 1819, Delarue, [S. et P. chr.] — Rouen, 22 mai 1818, Varnier, [S. et P. chr.] — Metz, 23 avr. 1823, Thierry, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2148, § 5, n. 3; Grenier, t. 1, n. 193; Troplong, t. 3, n. 690, 691; Duranton, t. 20, n. 132; Pont, t. 2, n. 1000; Aubry et Rau, t. 3, § 273, texte et notes 1 et 2, p. 534 et 555; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1666.

2506. — Jugé que l'hypothèque judiciaire frappe les biens à venir comme les biens présents du jour où elle est inscrite, et non pas seulement du jour où les biens à venir sont advenus au débiteur. Ainsi, entre plusieurs créanciers ayant des hypothèques judiciaires, le premier inscrit doit être préféré : il n'est pas vrai que l'inscription n'ait d'effet sur les biens à venir que du jour des acquisitions, et tellement que tous les créanciers inscrits antérieurement ne puissent venir qu'au marc le franc. — Caen, 5 avr. 1856, De la Conté, [S. 57.2.63, P. 57.817]

2507. — Mais l'effet légal de l'hypothèque judiciaire ne peut se réaliser, quant aux biens à venir, qu'à mesure que ces biens deviennent la propriété du débiteur. Ainsi, lorsque l'état d'inscriptions hypothécaires, délivré au propriétaire actuel d'un immeuble sur sa réquisition, contient mention d'une hypothèque judiciaire sur biens présents et à venir, inscrite contre un débiteur qui, éventuellement, peut devenir propriétaire de l'immeuble, mais qui n'a encore sur cet immeuble aucun droit, le propriétaire actuel est fondé à s'adresser aux tribunaux pour obtenir la radiation totale de l'inscription prise contre le débiteur. — Cass., 26 févr. 1883, Crédit foncier, [S. 84.1.275, P. 84.1.671, D. 84.1.194]

Section VIII.

Inscription de l'hypothèque conventionnelle sur les biens à venir.

2508. — L'art. 2130 permet l'hypothèque conventionnelle des biens à venir, en cas d'insuffisance déclarée des biens présents. Mais le créancier qui obtient une pareille hypothèque doit d'abord prendre inscription sur les biens présents qui lui sont affectés, et ce, en se conformant à toutes les prescriptions de l'art. 2148. Il doit ensuite, dans les mêmes conditions, prendre une inscription nouvelle sur chacun des immeubles qui entrent dans le patrimoine de son débiteur; et sur chacun de ces nouveaux immeubles l'hypothèque ne prendra rang que du jour de cette inscription nouvelle dans laquelle ils seront désignés. L'exception apportée à la règle de la spécialité ne concerne, en effet, que les hypothèques légales et les hypothèques judiciaires.

2509. — Jugé que l'hypothèque conventionnelle sur biens présents et à venir ne frappe les biens à venir qu'au moment de son inscription sur chacun de ces biens. — Cass., 27 avr. 1846, Seligman-Worms, [S. 46.1.369, P. 46.1.641, D. 46.1.224 — Paris, 23 févr. 1835, Sire, [S. 35.2.209, P. chr.]; — 20 juill. 1836, Cottance, [S. 45.2.212, en note, P. chr.] — Poitiers, 23 févr. 1844, de l'Enferma, [S. 45.2.212, P. 44.2.187] — Paris, 20 juin 1846, Collery-Sauvage, [S. 46.2.333, P. 46.2.723] — Grenoble, 17 févr. 1847, Buisson, [S. 48.2.55, P. 48.1.494, D. 48.2.52] — Caen, 18 août 1871, Piton, [D. 73.2.228] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2130, n. 5; Grenier, t. 1, n. 62; Troplong, t. 2, n. 540; Duranton, t. 19, n. 379; Pont, t. 2, n. 685, et *Revue de législation*, 1846, t. 2, p. 327; Zachariæ, § 266, texte et notes 5 et 24, et § 273, texte et note 2; Aubry et Rau, t. 3, § 273, texte et note 4, p. 337; Colmet de Santerre, t. 9, n. 97 *bis*-I; Thézard, n. 66; Gillard, n. 277; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1670. — *Contra*, Angers, 14 juill. 1842, Worms, [S. 42.2.469, P. 42.2.142], arrêt cassé par Cass., 27 avr. 1846, précité. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 3, n. 10; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Hyp.*, n. 282.

Section IX.

Formalités de l'inscription des hypothèques légales.

2510. — Les énonciations des bordereaux dressés pour l'inscription des hypothèques légales de l'art. 2121, ne sont plus celles prescrites par l'art. 2148; elles sont indiquées par l'art. 2153. Mais les dispositions de l'art. 2153 ne sont applicables qu'aux hypothèques purement légales. Il faut entendre par là celles qui n'ont point reçu de modifications par suite d'une convention expresse; car alors elles perdent le principal attribut de l'hypothèque légale qui est la généralité; transformées en hypothèques spéciales, elles sont dès lors subordonnées aux formes de l'hypothèque spéciale, c'est-à-dire conventionnelle. — Troplong, n. 712; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1679.

2511. — Voici comment s'exprime l'art. 2153, à propos de l'inscription des hypothèques légales dont nous parlons : « Les droits d'hypothèque purement légale de l'Etat, des communes et des établissements publics sur les biens des comptables, ceux des mineurs ou interdits sur les tuteurs, des femmes mariées sur leurs époux, sont inscrits sur la représentation de deux bordereaux contenant seulement : 1° les nom, prénoms, profession et domicile réel du créancier, et le domicile qui sera par lui ou pour lui élu dans l'arrondissement; 2° les nom, prénoms, profession, domicile ou désignation précise du débiteur; 3° la nature des droits à conserver, et le montant de leur valeur, quant aux objets déterminés, sans être tenu de le fixer quant à ceux qui sont conditionnels, éventuels ou indéterminés ».

2512. — Quant aux deux premières mentions, c'est-à-dire celles concernant les nom, prénoms, profession, domicile du créancier, l'élection de domicile à faire par lui ou pour lui, et celles concernant les nom, profession et domicile ou désignation précise du débiteur, elles sont identiques à celles qu'exigent les deux premiers numéros de l'art. 2148; nous n'avons donc qu'à renvoyer aux explications que nous avons déjà fournies. En ce qui concerne la troisième, relative à la nature des droits à conserver et au montant de leur valeur, des difficultés vont se présenter, surtout pour l'inscription de l'hypothèque légale de la femme.

2513. — On le voit, pour l'inscription des hypothèques légales de l'art. 2121, l'art. 2153 se montre plus facile que l'art. 2148. D'abord, la représentation du titre au conservateur n'est pas exigée; car il peut arriver que l'hypothèque légale de la femme ou du mineur, ne soit pas fondée sur un titre écrit; par exemple, dans le cas où les époux ne font pas de contrat de mariage, ou lorsqu'il y a tutelle légale du père ou de la mère. Les hypothèques légales de l'art. 2121 puisent leur titre dans la loi. Par suite, il n'est pas non plus nécessaire d'énoncer la date et la nature du titre. On n'exige pas davantage que l'inscrivant fasse l'évaluation des créances indéterminées, car cette évaluation approximative serait le plus souvent impossible. On ne saurait d'avance déterminer ni les droits de la femme, ni le reliquat éventuel d'un compte de tutelle, ni ce dont pourra être redevable envers l'Etat un comptable dont on n'a pas de raison de suspecter la fidélité. Egalement la mention de l'époque d'exigibilité de la créance ne peut être exigée; car cette époque est le plus souvent ignorée. On ne peut savoir quand le mariage sera dissous, quand le comptable sera en débet, etc., 329 et s. Enfin, il était bien inutile d'imposer l'indication de l'espèce et de la situation des biens sur lesquels porte le droit hypothécaire, puisque les hypothèques légales sont générales et frappent tous les immeubles du débiteur. Du reste, l'art. 2148 lui-même prend soin de déclarer que cette dernière indication n'est pas nécessaire pour les hypothèques légales. — Troplong, t. 3, n. 706 et s.; Grenier, *Hyp.*, n. 84; Pont, t. 2, n. 908; Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 11, p. 345; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1680.

2514. — Jugé que l'inscription prise par le receveur général d'un département en son nom personnel, sur les biens d'un

receveur particulier pour sûreté du recouvrement d'une contribution dont celui-ci n'a pas effectué le versement, ne peut être attaquée comme ne contenant pas le véritable nom du créancier, la créance ne pouvant appartenir qu'au trésor public dont le receveur général était l'agent. — Agen, 29 juin 1809, Laroche, S. et P. chr.)

2515. — Jugé, d'autre part, que le défaut de mention du domicile de l'agent du trésor, dans une inscription par lui prise au nom du trésor, ne rend pas cette inscription nulle. — Rouen, 22 mai 1818, Varnier, S. et P. chr.)

2516. — Ainsi, après les mentions exigées pour la désignation du créancier et son élection de domicile, et pour la désignation du débiteur, l'inscrivant se bornera à indiquer dans ses bordereaux « la nature des droits à conserver et le montant de leur valeur quant aux objets déterminés, sans être tenu de le fixer quant à ceux qui sont conditionnels, éventuels ou indéterminés... ». L'interprétation de ce § 3 de l'art. 2153, a donné lieu à des difficultés nombreuses, surtout en ce qui concerne l'indication des droits de la femme, car, en ce qui concerne la créance du mineur contre son tuteur, elle est durant la tutelle essentiellement indéterminée et consistera dans le reliquat du compte de tutelle; l'inscription du mineur sera donc suffisante si elle indique qu'elle est prise pour sûreté des sommes que celui-ci aura à réclamer à son tuteur, à raison de sa gestion de la tutelle.

2517. — Les difficultés relatives à l'indication des droits de la femme peuvent se produire soit lorsque l'inscription est prise durant le mariage et en dehors de toute séparation de biens, soit lorsque l'inscription est prise après la dissolution du mariage. Pour la première période, le sens et la portée de l'art. 2153 sont éclairés d'une vive lumière par la discussion à laquelle l'hypothèque légale de la femme a donné lieu au sein du Conseil d'Etat. Si on l'interroge, on ne tarde pas à se convaincre de l'idée fondamentale qui a inspiré sur ce point les rédacteurs du Code civil. Cette idée peut se résumer dans les propositions suivantes : l'hypothèque légale de la femme mariée est essentiellement indéterminée de sa nature, pendant toute la durée du mariage. Elle s'étend à un ensemble de créances, de reprises qui ne sera exactement connu qu'après la dissolution du mariage ou après séparation de biens. Elle échappe donc nécessairement au principe de la spécialité. Les droits qui en font l'objet ne sont pas de nature à être évalués d'avance par l'inscrivant. Ils ne sont pas régis par les art. 2132 et 2148, § 4, qui sont inapplicables aux hypothèques légales; ils rentrent dans la catégorie des droits indéterminés dont parle l'art. 2153, C. civ. La disposition qui leur est applicable se trouve non dans la première partie, mais dans la dernière du troisième alinéa de cet article.

2518. — Voici tout d'abord comment s'exprimait Bigot-Préameneu, qui fut chargé de présenter l'un des rapports sur la nouvelle législation hypothécaire : « Les hypothèques indéterminées ne sont pas susceptibles d'évaluation approximative. Comment apprécier les droits qui peuvent, pendant le cours du mariage, devenir l'objet de l'hypothèque légale d'une femme sur les biens de son mari ? Comment prévoir les résultats d'une mauvaise administration, les droits qu'il aura laissé prescrire, les biens qui surviendront à la femme par succession ou autrement et qu'il n'aura ni contestés ni conservés; en un mot, tous les genres de fautes dont il est responsable ? Comment évaluer les gains nuptiaux qui dépendent de l'événement de survie ? » (Locré, *Législ. civ.*, t. 16, p. 119 et s.; Fenet, *Trav. prépar.*, t. 15, p. 235). Tronchet n'est pas moins formel. « C'est contre le mari dissipateur, dit-il, que l'hypothèque légale de la femme a été établie; or, un tel mari se gardera bien de prévenir son épouse des changements qui seront survenus dans sa fortune. Que si la femme le découvre par quelque autre moyen, il lui est bien difficile d'en tirer avantage n'ayant sous la main ni le contrat de mariage qui forme son titre, ni les fonds nécessaires pour payer son inscription... Supposons cependant contre toute vraisemblance que l'inscription puisse être prise. Comment la [illegible] ? Les reprises de la femme sont indéterminées. On a proposé à ce sujet de les évaluer et de les inscrire pour ainsi [illegible]. Il en résulterait d'abord un processus l'évaluation. [illegible] peut-on prévoir les événements qui, peut-être, changeront [illegible] des choses ? Il est possible qu'une femme dont les [illegible] qu'à une modique somme de 3 à 4,000 fr., recueille une succession mobilière qui porte ses reprises à 200,000 fr. D'ailleurs, c'est détruire l'essence du contrat que de déterminer à l'avance les reprises, car le mari est indéterminément engagé à restituer tous les biens qui écherront à la femme (Locré, *op. cit.*, t. 16, p. 181 et s.; Fenet, *op. cit.*, t. 15, p. 292 et s.). Portalis formule la même pensée (Locré, *op. cit.*, t. 16, p. 195 et s.; Fenet, *op. cit.*, t. 15, p. 305). Le premier Consul déclare de son côté, en s'expliquant au sujet de la publicité et de la spécialité, posées comme règles fondamentales du nouveau régime hypothécaire, « qu'il ne faut pas qu'elles puissent nuire aux hypothèques légales » (Locré, *op. cit.*, t. 16, p. 193; Fenet, *op. cit.*, p. 303). Bigot-Préameneu ajoute encore dans le cours de la discussion que « la faveur due aux droits des femmes... a fait établir les hypothèques légales. Elles sont nulles si elles n'ont leur effet par la seule volonté de la loi, parce que de leur nature elles répondent d'obligations indéterminées. En effet, la responsabilité des maris est éventuelle; personne ne peut en prévoir d'avance les limites ». — Locré, *op. cit.*, t. 16, p. 208; Fenet, *op. cit.*, t. 15, p. 316.

2519. — Ces documents lèvent, semble-t-il, tous les doutes que l'on aurait au sujet de l'interprétation de l'art. 2153, § 3, C. civ. Ils démontrent que le législateur a voulu soustraire, durant le mariage, l'hypothèque légale de la femme au principe de la spécialité. Il a eu d'excellentes raisons pour s'arrêter à ce parti. Sous tous les régimes, il est difficile de prévoir d'avance quelles seront les créances garanties par cette hypothèque. Sous le régime de la communauté légale, en particulier, l'administration du mari comporte des vicissitudes, des *alea*, qui permettent encore moins de savoir quelles seront les créances que la femme aura à exercer contre son mari; cette question ne peut se poser qu'à la dissolution de la communauté. D'autres considérations, non moins puissantes, viennent à l'appui de cette thèse. La loi indique, dans les art. 2136, 2138 et 2139, C. civ., et 692, C. proc., les personnes auxquelles elle impose l'obligation ou donne la simple faculté de requérir l'inscription de l'hypothèque légale de la femme : le mari de celle-ci, ses parents, le procureur de la République. La femme ne saurait, en principe, souffrir du défaut d'inscription. L'oubli de cette formalité lui fait perdre seulement son droit de suite dans les cas prévus par les art. 717 et 772, C. proc. civ., et 17 de la loi du 3 mai 1841. L'hypothèque légale est attachée au fait même du mariage; la femme est protégée contre la négligence où le mauvais vouloir des personnes auxquelles la loi confie la mission de veiller à ses intérêts. Si un défaut absolu de publicité ne peut nuire à la femme, comment une publicité incomplète pourrait-elle lui nuire davantage? Si aucune inscription n'avait été prise par elle, la femme aurait exercé, dans toute sa plénitude, son droit de préférence à raison des droits garantis par son hypothèque légale. Comment pourrait-elle voir ses droits compromis, son hypothèque annulée, par l'effet d'une inscription qui n'est pas son œuvre ! Cela nous paraît contraire aux principes généraux qui dominent la législation relative à l'hypothèque légale de la femme. Il ne faut pas trop compter sur le zèle et la vigilance du mari. Les parents n'interviennent jamais pour requérir inscription. Quant aux magistrats du parquet, il leur est bien difficile de savoir, d'une façon certaine, quels sont les droits que la femme a contre son mari, quelles sont ses créances protégées par l'hypothèque légale.

2520. — Or, on sait que, si, en principe, tant que dure l'union conjugale, la femme est dispensée d'inscription, il est des cas cependant où l'hypothèque légale doit être inscrite pendant le mariage lui-même : tel est notamment celui dont s'occupe l'art. 692, C. proc. Pour conserver son droit de suite sur les immeubles du mari, poursuivi en expropriation, la femme est tenue d'inscrire son hypothèque légale avant la transcription du jugement d'adjudication. Si cette formalité n'est pas remplie, elle est réduite à un droit de préférence, qu'elle conserve, moyennant les conditions fixées par l'art. 717, *in fine*, C. proc. Il en est de même en cas d'aliénation volontaire suivie de purge. Supposons que, au moment où l'inscription est prise, la femme ait recueilli une succession mobilière, une donation mobilière, un legs de même nature, dont la valeur touchée par son mari l'aurait rendue créancière de celui-ci, et serait protégée par l'hypothèque légale. Faudra-t-il que l'inscription énonce, à peine de nullité, la valeur de cette succession, de cette donation, de ce legs, ou bien suffira-t-il d'indiquer, par une formule vague et générale, que l'inscription est prise pour la conservation des droits et reprises de la femme? En un mot, l'inscription ainsi prise sera-t-elle soumise ou non au principe de la spécialité, au point de vue de la créance garantie par l'hypothèque légale?

2521. — Par les raisons qui précèdent, on est amené à conclure que pendant le mariage, les reprises de la femme sont indéterminées tant qu'elles n'ont pas été fixées par une liquidation après séparation de biens judiciaire. Jusqu'à ce moment l'hypothèque légale de la femme échappe au principe de la spécialité; par suite, comme le disent MM. Aubry et Rau, « il n'est pas nécessaire d'indiquer dans l'inscription le montant des récompenses ou indemnités qui peuvent être dues à la femme à raison d'actes ou de faits déjà consommés, ni même le montant de ses apports ou des biens qui lui seraient échus pendant le mariage ». — Aubry et Rau, t. 3, § 276, texte et note 12, p. 345, 346; Pont, t. 2, n. 997; André, n. 840; Labbé, note sous Grenoble, 15 janv. 1880, [S. 82.2.185, P. 82.1.922]; Planiol, note sous Aix, 20 nov. 1891, [D. 92.2.585]

2522. — En ce sens, il a été jugé que la simple indication dans l'inscription prise par une femme dotale pour sûreté de son hypothèque légale, du contrat de mariage d'où dérivent ses droits, satisfait suffisamment aux prescriptions de l'art. 2153, le montant de ses reprises ne pouvant être déterminé d'une manière certaine que par le résultat ultérieur de la liquidation. — Rouen, 13 juin 1850, Morlait, [P. 50.2.629, D. 50.2.120]

2523. — Mais il a été jugé, contrairement à cette doctrine, que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme mariée, prise au cours du mariage « pour la conservation des droits et reprises de la femme, le tout indéterminé », est nulle, si, au moment où l'hypothèque est inscrite, le montant de la créance de la femme contre le mari était déterminé par des actes certains. — Aix, 20 nov. 1891, Société Marseillaise, [S. et P. 92.2.17, D. 92.2.585] — *Sic*, Montpellier, 4 août 1890, Laffite, [D. 91.2.234] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1685.

2524. — Il en est spécialement ainsi, lorsque la seule créance que la femme puisse faire valoir contre son mari consiste en un legs de sommes, dont la réception par le mari antérieurement à l'inscription de l'hypothèque légale résulte tant de la procuration donnée par la femme à un tiers, avec l'autorisation du mari, que de la décharge également donnée par la femme au mandataire avec le concours du mari. — Aix, 20 nov. 1891, précité.

2525. — Il importe peu que la séparation de biens n'ait pas été prononcée entre les époux (sol. implic.). — Même arrêt.

2526. — Jugé qu'est nul le bordereau d'inscription de l'hypothèque légale d'une femme mariée qui ne contient pas l'indication du montant de ses droits qui sont déterminés, et spécialement la valeur de ses reprises pour le montant de la dot qui lui a été constituée par le contrat de mariage. — Cass., 8 janv. 1894, Laffite, [S. et P. 96.1.318] — Dans cette espèce, il s'agissait de l'inscription de la créance de reprise de la dot fixée dans son chiffre d'une manière certaine, par le contrat de mariage, tandis que, dans l'hypothèse prévue par l'arrêt précité de la Cour d'Aix, il s'agissait de l'inscription relative à une créance de reprise d'un legs fait à la femme pendant le mariage. La Cour d'Aix a décidé comme l'arrêt de cassation, mais pour un cas où la créance ne semblait pas offrir un caractère aussi nettement déterminé.

2527. — Il a été, d'autre part, jugé que, lorsqu'une femme créancière de son mari à raison de sa dot, et à raison de l'administration de ses paraphernaux, a pris une inscription d'hypothèque en produisant son contrat de mariage, mais en spécifiant uniquement la créance résultant de l'administration des paraphernaux, l'inscription de l'hypothèque peut être considérée comme ne garantissant que la créance paraphernale. A cet égard, la décision des juges du fait, fondée sur les termes de l'inscription, est souveraine. — Cass., 25 avr. 1882, Casoni, [S. 82.1.441, P. 82.1.1121, D. 82.1.371]

2528. — Cette décision est conforme au principe ci-dessus posé. En effet, il faut remarquer que, dans l'espèce, il y avait eu séparation de biens, suivie de liquidation, que les reprises de la femme contre son mari étaient déterminées, et qu'il y avait, dès lors, pour elle, possibilité de préciser la valeur de la créance pour laquelle l'hypothèque légale était inscrite. Or, la femme avait inscrit son hypothèque légale, en se prévalant de son contrat de mariage, mais en spécifiant seulement la créance résultant de l'administration de ses paraphernaux. Elle n'avait fait aucune mention de ses reprises dotales. Dans l'année de la dissolution du mariage, elle n'avait pris aucune inscription nouvelle. La prétention de la femme d'exercer son hypothèque légale sur les immeubles du mari, à raison de ses reprises dotales, indépendamment du prix de ses paraphernaux, devait donc être rejetée.

2529. — Cependant, il a été jugé qu'une inscription requise par la femme mariée ou en son nom par un tiers ne conserve l'hypothèque légale pour toutes les créances de la femme sur tous les immeubles du mari, que si elle a été prise d'une façon générale et indéterminée. — Grenoble, 15 janv. 1880, Blache, [S. 82.2.185, P. 82.1.922

2530. — Par suite, si l'inscription ne porte que sur des sommes spéciales et déterminées et ne frappe qu'un seul immeuble, la femme ne saurait exercer, au détriment des tiers, un droit plus étendu que celui garanti par l'inscription. — Même arrêt. — Cet arrêt semble décider que si, au cours du mariage et avant toute séparation de biens, une inscription d'hypothèque légale, prise par la femme ou en son nom, ne porte que sur des sommes spéciales et déterminées, et ne frappe qu'un seul immeuble, la femme ne saurait exercer, au détriment des tiers, un droit plus étendu que celui qui est garantit par l'inscription. — V. note de M. Labbé, sous Grenoble, 15 janv. 1880, précité.

2531. — Mais, il a été jugé, conformément au système par nous indiqué, qu'une inscription prise en vertu de l'hypothèque légale d'une femme mariée, et qui indique un chiffre déterminé de créance, n'est pas un obstacle à ce que la femme soit colloquée au rang fixé par la loi pour d'autres créances non mentionnées dans l'inscription; qu'il n'y a pas eu là une restriction de l'hypothèque. — Chambéry, 1er mai 1874, Lombard, [S. 75.2.257, P. 75.993, note de M. Labbé, D. 75.1.486, sous Cass., 20 avr. 1875]

2532. — Jugé que l'inscription prise par la femme pour sûreté de sa dot et de ses reprises matrimoniales s'étend aux indemnités que la femme a à exercer contre son mari, à raison des obligations qu'elle a contractées conjointement avec lui et comme sa caution. — Cass., 21 févr. 1849, Sachet, [S. 49.1.643, P. 50.2.66, D. 49.1.157]

2533. — Bien entendu, au fur et à mesure que s'accomplissent les divers faits qui engendrent en faveur de la femme une hypothèque légale, celle-ci a le droit de s'inscrire pour les créances spéciales résultant de ces faits. Jugé que la femme peut prendre inscription sur les biens de son mari pour une créance spéciale et déterminée aussi bien que pour la généralité de ses droits et créances sans autre détermination. Ainsi la femme commune en biens qui s'est obligée solidairement avec son mari au profit d'un tiers peut prendre inscription contre son mari pour la moitié de la dette à la charge de ce dernier. Elle ne saurait donc être condamnée à donner mainlevée de cette inscription, alors surtout qu'elle a seule acquitté le montant intégral de l'obligation avec les fonds provenant d'un nouvel emprunt par elle fait en son nom personnel sous la simple autorisation de son mari. — Nîmes, 26 juin 1848, Boucarut, [P. 49.1.61]

2534. — Peut-on considérer comme régie encore par l'art. 2153 l'inscription de l'hypothèque légale de la femme ou du mineur, qui n'a pas été inscrite dans l'année de la dissolution du mariage ou de la cessation de la tutelle, contrairement aux prescriptions de l'art. 8, L. 23 mars 1855 (V. *suprà*, n. 825 et s.)? La question est controversée. Pour la négative, on peut dire que l'hypothèque inscrite après l'expiration de l'année perd son caractère privilégié et devient une hypothèque ordinaire; dès lors, l'inscription échappe aux dispositions de l'art. 2153, et se trouve régie par l'art. 2148.

2535. — Cette doctrine paraît bien résulter des motifs d'un arrêt de cassation du 20 mars 1872, Lauret, [S. 72.2.164, P. 72.387, D. 72.1.401], motifs ainsi conçus : « Attendu que, si le bordereau d'une inscription d'hypothèque légale peut ne pas contenir l'indication du montant de la créance, tant que cette créance n'a pas été liquidée ni fixée, il en est autrement, aux termes de l'art. 2153, C. civ., lorsque, comme dans l'espèce, elle est déterminée par des actes intervenus entre les parties; que cette indication est plus impérieusement exigée encore dans le cas où l'inscription n'a été requise qu'après l'expiration des délais accordés par la loi du 23 mars 1855, lorsque l'hypothèque, ayant perdu son caractère privilégié, ne peut rang qu'à la date de l'inscription qui, soumise à toutes les conditions de publicité prescrites par la loi commune, dans l'intérêt des tiers, ne peut produire effet pour une somme supérieure à celle qui a été indiquée ». — André, n. 856.

2536. — Cet arrêt a décidé que l'inscription d'une hypothèque légale dans laquelle le montant de la créance se trouve indiqué ne peut produire effet pour une somme supérieure, quoiqu'en réalité la créance dépasse le chiffre énoncé, alors qu'en

moment de l'inscription cette créance se trouvait liquidée et déterminée par des actes intervenus entre les parties. — Cass., 20 mars 1872, précité.

2537. — Il en est surtout ainsi quand il s'agit d'une hypothèque légale inscrite après les délais fixés par l'art. 8, L. 23 mars 1855, et n'ayant ainsi de rang qu'à la date de l'inscription. — Même arrêt.

2538. — Le montant des intérêts portés dans l'inscription et qui ultérieurement sont reconnus n'être pas dus, ne sauraient d'ailleurs servir à élever le chiffre du capital indiqué. — Même arrêt.

2539. — Mais dans le sens de l'affirmative, il a été jugé que l'hypothèque légale non inscrite dans le délai d'un an à partir de la dissolution du mariage, conserve son caractère d'hypothèque légale, et qu'elle demeure régie quant à la formalité de l'inscription par l'art. 2153, C. civ., qui ne prescrit ni l'énonciation du titre, ni l'indication de la créance (à moins qu'elle ne soit déterminée), ni l'indication de l'époque de l'exigibilité. — Caen, 18 juin 1879, Synd. Payen, [S. 80.2.201, P. 80.803] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1685.

2540. — L'art. 2153 n'exige pas que l'inscription de l'hypothèque légale contienne l'indication de l'espèce et de la situation des biens qu'elle grève, et déjà l'art. 2148 dispensait cette inscription de cette formalité. Il suffit que l'inscription soit requise sur tous les biens présents et à venir, car l'hypothèque légale est générale. — Paris, 9 déc. 1890, Geffroy, [D. 91.2.368]

2541. — Jugé que l'inscription prise par la femme pour son hypothèque légale, sur tous les biens présents et à venir du mari, conserve cette hypothèque même sur les biens par lui vendus depuis le mariage et antérieurement à l'inscription. — Cass., 21 févr. 1849, Synd. Sachet, [S. 49.1.643, P. 50.2.66, D. 49.1.157] — V. *suprà*, n. 456 et s.

2542. — Mais si, en principe, l'hypothèque légale est générale, si notamment l'hypothèque légale de la femme affecte tous les immeubles du mari, il en est autrement lorsque la femme, conformément aux dispositions de l'art. 2195, C. civ., et 692, C. proc. civ., c'est-à-dire en cas de purge ou d'expropriation, ne prend inscription que sur l'immeuble amiablement aliéné par le mari ou sur lui exproprié. Il n'y a là, alors, qu'une inscription spéciale grevant seulement le dit immeuble. Sur les autres la femme n'aura, à défaut d'inscription ultérieure, que les droits aujourd'hui conservés à la femme non inscrite. — V. *suprà*, n. 816 et s., 823.

2543. — Sur ce point, il a été jugé que, lorsque l'inscription de l'hypothèque légale d'une femme n'a été requise que sur certains immeubles déterminés, le conservateur des hypothèques ne doit pas, sous peine de dommages-intérêts, comprendre cette inscription dans les états qu'il délivre relativement aux autres immeubles du mari, alors même que le bordereau qui lui a été remis énoncerait l'hypothèque légale à laquelle la femme a droit sur les biens de son mari, en vertu de son contrat de mariage et de l'art. 2135, C. civ. — Paris, 15 févr. 1858, Couttolenc, [S. 58.2.255, P. 58.576, D. 58.2.54]

2544. — ... Que l'inscription de son hypothèque légale prise par une femme mariée sur certains immeubles seulement du mari, n'a pas pour effet de donner la publicité à cette hypothèque, relativement aux immeubles de celui-ci: qu'une telle inscription, bien que n'opérant pas restriction de l'hypothèque légale, ne frappe que sur les immeubles qu'elle désigne; qu'en conséquence, au cas où cette inscription a été radiée, le conservateur des hypothèques ne peut, dans l'état qui lui est demandé des inscriptions grevant des biens du mari, autres que ceux sur lesquels avait été prise cette même inscription, signaler comme existante sur ces biens l'hypothèque légale de la femme, sous le prétexte que cette hypothèque aurait été rendue publique dans sa généralité par l'inscription dont il s'agit. — Limoges, 6 août 1861, Blanchard, [S. 61.2.479, P. 61.1081]

2545. — Voici maintenant une autre hypothèse : la femme prend inscription sur tous les biens de son mari, mais elle déclare exclure certains immeubles spécialement désignés. L'inscription ainsi requise est-elle restreinte aux immeubles autres que ceux qui ont été exclus? Il a été jugé, à cet égard, que l'inscription de son hypothèque légale prise par une femme mariée sur tous les biens du mari, en excluant cependant certains immeubles désignés spécialement, n'a pas pour effet de rendre publique cette hypothèque quant aux immeubles ainsi exclus; qu'en conséquence, le conservateur des hypothèques ne peut, dans l'état qui lui est demandé des inscriptions grevant les biens exceptés, signaler comme existante sur ces biens l'hypothèque légale de la femme, sous le prétexte que cette hypothèque aurait été rendue publique dans sa généralité par l'inscription dont il s'agit. — Bordeaux, 24 juill. 1863, Lacoste, [S. 64.2.47, P. 64.409]

2546. — Mais, sur pourvoi, il a été jugé que, lorsqu'une femme mariée a fait inscrire son hypothèque légale en la forme indiquée par les art. 2148 et 2150, C. civ., avec mention qu'elle portait sur tous les immeubles présents, passés et à venir du mari, tout en déclarant qu'un certain immeuble, précédemment vendu et compris dans l'inscription, en était exclu, il n'appartient pas au conservateur de se rendre juge de la validité et de la porté de cette déclaration d'exclusion; que par suite, quand il est requis par l'acquéreur de l'immeuble déclaré exclu de délivrer le certificat des inscriptions existantes à l'égard dudit immeuble, son devoir est de comprendre dans ce certificat l'inscription telle qu'elle a été libellée, et que l'acquéreur n'est pas fondé à en demander le retranchement. — Cass., 6 déc. 1865, Lacoste, [S. 66.1.117, P. 66.288, D. 66.1.34] — Limoges, 1er févr. 1869, Lacoste-Lareymondie, [S. 69.2.147, P. 69.705, D. 71.2.171]

2547. — La Cour suprême, tout en cassant l'arrêt attaqué, n'a pas cependant formellement condamné la doctrine qui y était consacrée à cet égard. Elle a seulement considéré que le conservateur n'est pas juge de la difficulté de droit dont l'inscription peut faire l'objet quant à la portée de la partie restrictive de cette inscription. Pour qu'il ait le droit et le devoir de faire état de l'inscription dans un certificat qui lui est réclamé relativement à l'immeuble que désigne cette partie restrictive, il suffit qu'il y ait sur l'effet de la restriction matière à controverse, à raison du caractère de l'hypothèque légale de la femme, hypothèque qui, en principe, affecte la généralité des immeubles du mari, sauf, nous venons de le voir, dans les cas de purge ou d'expropriation, où il n'y a qu'une inscription spéciale sur l'immeuble amiablement aliéné ou dont l'expropriation est poursuivie. Et l'arrêt de cassation constate qu'en l'espèce il ne s'agissait pas d'une inscription de cette nature, mais d'une inscription régie par les art. 2153 et 2148 *in fine*, en ce qu'elle avait été prise à titre général, c'est-à-dire sur tous les immeubles du mari, sans désignation de leur nature et situation.

2548. — A l'inscription ainsi formulée avait été jointe, il est vrai, la déclaration qu'un certain immeuble précédemment vendu à un acquéreur nommé dans l'inscription où se trouvait aussi la désignation de l'immeuble lui-même, était exclu de l'hypothèque inscrite. Mais là surgissait précisément la question de droit : la femme avait-elle pu, par sa déclaration, empêcher l'effet de la généralité de l'hypothèque légale et de l'inscription de cette hypothèque; l'avait-elle pu, malgré le régime dotal et malgré les art. 2144 et 2145 relatifs aux conditions requises pour la restriction de l'hypothèque légale des femmes mariées? (V. pour la négative, Cass., 19 nov. 1833, Doutté, S. 34.1.200, P. chr.) Tous ces points étaient à examiner, mais entre la femme et l'acquéreur de l'immeuble qui prétendait être affranchi de son hypothèque (V. également pour la négative, Rouen, 18 août 1829, Delamarre, S. et P. chr.). Quant au conservateur, il ne pouvait que reproduire dans l'état l'inscription grevant cet immeuble, comme l'a décidé la Cour de cassation. S'il eût agi autrement, s'il eût omis l'inscription, il aurait tranché la question contre la femme; en affranchissant l'immeuble, il aurait assumé la responsabilité possible de cet affranchissement.

2549. — Jugé, dans le même sens, que, bien que les héritiers d'une femme mariée se soient bornés à faire inscrire son hypothèque légale sur tous les biens « présents et à venir » du mari, le conservateur, requis par l'acquéreur d'un immeuble aliéné par les époux durant le mariage de délivrer le certificat des inscriptions qui le frappent, n'en doit pas moins comprendre dans cet état l'inscription garantissant l'hypothèque légale de la femme, comme s'appliquant à tous les biens du mari à partir du jour du mariage. — Trib. Sens, 27 déc. 1872, Philippe, [S. 72.2.312, P. 72.1217]

2550. — L'inscription d'hypothèque légale prise au nom d'un mineur sur les biens de son père, tuteur, équivaut, quant aux droits qui appartiennent au mineur comme héritier de sa mère, à l'inscription de l'hypothèque légale de celle-ci, et produit les mêmes effets à l'égard des tiers que la mère avait subrogés dans cette hypothèque, du moins alors que la double qualité du débiteur comme mari et comme tuteur s'y trouve énoncée, ainsi

que la double origine des droits du créancier, tant comme héritier de sa mère et à raison de la dot et des reprises de celle-ci, que comme pupille et à raison de la gestion de la tutelle. — Riom, 3 août 1863, Pic, [S. 63.2.171, P. 63.954, D. 63.2.133]

CHAPITRE V.

A PARTIR DE QUEL JOUR ET JUSQU'A QUEL MOMENT L'HYPOTHÈQUE PEUT ÊTRE UTILEMENT INSCRITE.

2551. — L'inscription de l'hypothèque ne doit être prise ni trop tôt ni trop tard, c'est-à-dire ni avant l'acquisition du droit hypothécaire... — Cass., 12 juin 1807, Putot, [S. et P. chr.] — 1er mai 1860, Rocher, [S. 61.1.267, P. 61.1054]; — ... ni à une époque où la loi déclare qu'elle n'est plus possible. Elle ne doit donc être ni prématurée ni tardive. — Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 2, p. 324; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1547.

Section I.

A partir de quel jour l'hypothèque peut être inscrite.

2552. — L'hypothèque peut, en règle générale, être inscrite dès qu'elle est acquise. Ainsi, l'hypothèque judiciaire peut être inscrite dès que le jugement d'où elle résulte est rendu; le créancier n'a pas besoin d'attendre qu'il ait été ni signifié, ni expédié, ni même enregistré (V. *suprà*, n. 1634 et s.). Nous avons constaté cependant que l'hypotheque résultant d'un jugement de reconnaissance ou de vérification de signature ou d'écriture ne peut être inscrite qu'à l'échéance de la créance si elle est à terme, qu'après l'accomplissement de la condition si elle est conditionnelle. — V. *suprà*, n. 1601 et s.

2553. — L'hypothèque conventionnelle peut être inscrite dès que l'acte notarié qui la renferme a été passé. Mais si, conformément à la disposition de l'art. 2130, les biens à venir du constituant ont été hypothéqués en même temps que ses biens présents, pour insuffisance déclaré de ceux-ci, le créancier ne sera valablement admis à s'inscrire sur ces biens à venir qu'au fur et à mesure de leur acquisition par le constituant, puisque l'inscription doit désigner lesdits biens. — V. *suprà*, n. 1998 et s.

Section II.

Jusqu'à quel moment l'hypothèque peut être inscrite.

2554. — De même que l'hypothèque peut être inscrite dès qu'elle est née, de même aussi, en règle générale, elle peut être inscrite tant qu'elle subsiste. Sans doute, aux termes de l'art. 2154, l'inscription devra être renouvelée tous les dix ans; mais, en principe, une nouvelle inscription sera utilement prise même après dix ans, seulement elle ne prendra rang qu'à sa date. — V. Cass., 16 janv. 1884, Société Létrange et Cie, [S. 85.1.217, P. 85.1.521, D. 84.1.323] — Tel est le droit commun en matière d'inscription hypothécaire; toutefois, le cours des inscriptions peut être arrêté par les événements suivants : 1° l'aliénation transcrite de l'immeuble hypothéqué; 2° la faillite du débiteur; 3° la mort du débiteur lorsque sa succession est bénéficiaire ou vacante.

§ 1. *Transcription.*

1° *Aliénation volontaire.*

2555. — Sous le Code civil, depuis l'abrogation de la loi du 11 brum. an VII, l'inscription, ne pouvait être prise que jusqu'à l'aliénation de l'immeuble hypothéqué; le cours des inscriptions se trouvait donc arrêté par le seul fait de l'aliénation. Sous le Code de procédure civile, aux termes de l'art. 834, les créanciers antérieurs à l'aliénation avaient le droit de s'inscrire pendant la quinzaine à dater de la transcription de l'acte d'aliénation.

2556. — Ce système a été aboli par la loi du 23 mars 1855, qui a abrogé les art. 834 et 835, C. proc. civ.; d'après l'art. 6 de cette loi, à partir de la transcription les créanciers ayant hypothèque aux termes des art. 2123, 2127 et 2128, C. civ., c'est-à-dire hypothèque judiciaire ou conventionnelle, ne peuvent plus prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire. Ainsi, aujourd'hui, les hypothèques du chef du vendeur peuvent être encore utilement inscrites après l'aliénation; mais l'inscription n'est plus permise à partir de la transcription. Le cours des inscriptions est donc arrêté par la transcription de l'acte d'aliénation. La loi de 1855 n'ayant pas renvoyé à l'art. 2121 a laissé en dehors l'inscription des hypothèques légales. Nous nous occuperons plus loin de celles-ci spécialement.

2557. — Dès lors, le créancier qui a obtenu une hypothèque de son débiteur, doit, lorsque celui-ci aliène l'immeuble hypothéqué, prendre inscription sur cet immeuble avant que l'acquéreur n'ait fait transcrire son acte d'acquisition. Dans le cas contraire, il perd, sur ledit immeuble, et le droit de suite et le droit de préférence, et l'incription qu'il prendrait après la transcription ne produirait aucun effet.

2558. — Que décider si le créancier et l'acquéreur font, le même jour, l'un inscrire son hypothèque, l'autre transcrire son acte d'acquisition? On ne peut évidemment, pour la solution de la question, prendre pour base l'ordre de l'inscription et de la transcription sur les registres du conservateur, puisque les deux formalités figurent sur deux registres différents (V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 199 et s.). Et le conflit ne saurait davantage, être réglé par l'antériorité du titre, attendu que la loi, en exigeant la publicité, a eu pour but de faire abstraction du titre lui-même. — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 66; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 2075. — *Contrà*, Bressolles, *Transcrip.*, n. 85; Godoffre, *Journ. des avoués*, t. 80, p. 665; Fons, *Précis sur la loi de 1855*, n. 54.

2559. — On ne saurait non plus, comme on l'a proposé dans une autre opinion, admettre que la transcription ne doit produire son effet que le lendemain du jour où elle a eu lieu, et que par suite l'inscription doit lui être préférée. Ce serait aller contre les termes mêmes de la loi de 1885, qui déclare qu'à *partir de la transcription*, l'hypothèque ne peut plus être utilement inscrite (art. 6). — V. dans le sens de cette opinion, Trib. Bagnères-de-Bigorre, 24 févr. 1859, Dassien, [S. 60.2.427] — *Sic*, Fons, *Pr. sur la transcr.*, n. 54; Ducruet, *Et. sur la transcrip.*, n. 14 *bis*; Jalouzet, *Rev. prat.*, 1881, t. 4, p. 524 et s.

2560. — Une dernière solution a été proposée, et, en ce qui la concerne, voici comment s'exprime M. Mérignhac (*loc. cit.*, n. 66) : « Parmi les registres tenus par le conservateur et soumis au timbre en vertu de la loi du 21 vent. an VII et des art. 2200 et 2201, C. civ., il en est un, appelé registre des dépôts, sur lequel il doit prendre note des titres que les parties lui apportent à inscrire ou à transcrire (V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 179 et s.). C'est ce registre qui doit, d'après certains auteurs, fournir le moyen de trancher la question. Mais cette manière de voir se trouve à son tour combattue. Il est impossible, dit-on, de voir dans le registre des dépôts un registre de *formalité*. Il ne faut pas y attacher la même confiance qu'à ceux des inscriptions ou des transcriptions, car il peut n'avoir pas été tenu avec la même régularité; il ne constitue, en tout cas, qu'un registre d'ordre destiné à faciliter les opérations du conservateur, et n'établit point une preuve officielle, indiquant d'une manière irréfutable l'antériorité de la remise. Cette objection, qui pouvait être sérieuse avant la loi du 5 janv. 1875, a depuis, nous semble-t-il, perdu sa valeur. Cette loi a pour but de permettre de reconstituer, le cas échéant, les registres d'une conservation hypothécaire détruite par un sinistre. A cet effet, le registre des dépôts est tenu double, et l'un des doubles est déposé au greffe d'un tribunal voisin désigné par ordonnance du premier président de la cour d'appel (art. 2200, C. civ., modifié par la loi précitée). Ainsi, le registre des dépôts est destiné, au besoin à reconstituer ceux des inscriptions et des transcriptions; il doit donc avoir aujourd'hui une autorité égale à celle des registres de formalité et constitue un élément de preuve des plus sérieuse ». En résumé, si le créancier prouve avoir fait son dépôt avant l'acquéreur, son inscription aura été légalement et utilement prise; dans le cas contraire, son inscription sera tardive et ne frappera point l'immeuble aliené puisque l'aliénation aura été l'objet d'une transcription antérieure.

2561. — « Et cette constatation de l'antériorité de dépôt » sera faite au moyen des indications fournies par le registre et le récépissé, sauf aux intéressés à démontrer que ces indications sont le résultat d'une erreur ou d'une fraude » (Mérignhac, *loc. cit.*). Du reste, les tribunaux ont un pouvoir souverain d'appréciation pour décider quel est celui du créancier et de l'ac-

quéreur, qui le premier a rempli la formalité qui le concernait. — Bastia, 12 déc. 1881, Alata, [S. 83.2.9, P. 83.1.91, D. 82.2.195] — Trib. Arras, 5 juill. 1860, Brugnet, [S. 60.2.481] — Trib. Dié, 17 juin 1868, Mège, [S. 69.2.153, P. 69.602, D. 69.3.91] — Trib. Forcalquier, 30 déc. 1880, Vial, [S. 81.2.47, P. 81.350] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 195; Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 519; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 925; Verdier, *Transcript.*, t. 1, n. 386; Pont, t. 2, n. 736 *bis*; Aubry et Rau, t. 2, § 174, texte et note 24, p. 88; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2076. — V. Cass., 18 déc. 1888, Villotte-Gillet, [S. 89.1.64, P. 89.1.139, D. 89.1.185] — Bordeaux, 3 mai 1888, Digeos, [S. 90.2.100, P. 90.1.574, D. 90.2.4]

2562. — Jugé que l'antériorité de la transcription peut être déduite, soit des énonciations du registre sur lequel le conservateur indique l'ordre de la remise des pièces à son bureau, soit de celles du registre des inscriptions, soit enfin de toute autre circonstance. — Trib. Dié, 17 juin 1868, précité.

2563. — Nous avons dit que les intéressés peuvent prouver que les indications du registre des dépôts sont le résultat d'une erreur ou d'une fraude. A cet égard, il a été jugé que l'antériorité n'est pas absolument déterminée par le rang donné aux actes sur le registre d'ordre du conservateur; qu'il faut recourir au droit commun, en cas de contestation, et admettre la preuve de la véritable priorité du dépôt. — Bastia, 12 déc. 1881, précité.

2564. — Du reste, l'art. 2147, C. civ., portant que tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence et à la même date leur hypothèque, sans distinction entre l'inscription du matin et celle du soir, quand cette différence serait marquée par le conservateur, n'est pas applicable entre une transcription de vente et une inscription du même jour. — Même arrêt.

2565. — Dès lors, est sans effet l'inscription d'hypothèque prise contre le vendeur dans la journée où la transcription a été faite, mais postérieurement à cette transcription. — Trib. Arras, 5 juill. 1860, précité. — Trib. Dié, 17 juin 1868, précité.

2566. — L'adjudication, sur licitation, au profit d'un cohéritier, n'opère pas une mutation de propriété sujette, sous ce rapport, à la nécessité de la transcription, et de nature à faire obstacle à l'inscription des hypothèques consenties par le *de cujus*. — Cass., 8 juin 1869, Milhé de Saint-Victor, [S. 70.1.70, P. 70.149] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 50 et s.; Mourlon, *Ibid.*, t. 1, n. 87; Verdier, *Ibid.*, t. 1, n. 89. — V. *suprà*, n. 1677 et s.

2567. — Le principe d'après lequel la transcription seule arrête le cours des inscriptions, s'applique évidemment à l'hypothèque judiciaire. Dès lors, le créancier qui a obtenu une hypothèque judiciaire contre le vendeur, même postérieurement à la vente, est admis à l'opposer à l'acquéreur, s'il a pris inscription avant que celui-ci ait fait transcrire son acte d'acquisition. — Nancy, 27 déc. 1879, Louis, [D. 80.2.119] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 2, § 209, texte et note 80, p. 458; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, p. 300, note 1.

2568. — Le contraire avait été cependant jugé par la même cour. — Nancy, 14 juin 1876, L..., [D. 78.2.129] — *Sic*, Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 490; Binet, *Rev. crit.*, 1877, p. 433 et s.

2569. — L'art. 6, L. 23 mars 1855, déclare qu'à partir de la transcription on ne peut plus prendre inscription sur le précédent propriétaire. Il faut en conclure que le cours des inscriptions au préjudice des créanciers n'est arrêté que par la transcription de l'acte par lequel leur propre débiteur s'est dépouillé de leur gage. Ainsi, un propriétaire aliène son immeuble et l'acquéreur fait transcrire; les créanciers de ce propriétaire ne peuvent plus désormais s'inscrire sur cet immeuble du chef de leur débiteur, qui est le précédent propriétaire. Mais, si cet acquéreur revend cet immeuble sans avoir fait transcrire son acte, les créanciers dont nous parlons pourront s'inscrire malgré la transcription de l'acte du second acquéreur, car vis-à-vis d'eux le premier vendeur n'est pas dessaisi, et à leur égard aucune transcription n'est venue arrêter le cours des inscriptions sur l'immeuble dont il s'agit. La règle est donc que, en cas de ventes successives, la transcription de la dernière est impuissante à empêcher les inscriptions du chef des précédents propriétaires qui n'avaient pas transcrit. Comme le disent MM. Aubry et Rau, « le cours des inscriptions des hypothèques existant du chef de propriétaires successifs n'est arrêté, pour chacun d'eux en particulier, qu'à partir de la transcription de l'acte par lequel il a aliéné l'immeuble ». — Dijon, 10 juin 1891, Lecomte [D. 92.2.169] — *Sic*, Lesenne, *Comment. de la loi du 23 mars 1855*, n. 63 et 65; Pont, *loc. cit.*, n. 43; Ducruet, *loc. cit.*, n. 14 et 24; Mourlon, *loc. cit.*, n. 447 et 450; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1138, t. 1, n. 47; Demolombe, *Contrats*, t. 1, n. 465; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 11, p. 544 et § 209, t. 2, p. 467, texte et note 99; Laurent, t. 29, n. 182; André, n. 102; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1555. — *Contrà*, Rivière et François, *Explic. de la loi du 23 mars 1855*, n. 52; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcript.*, n. 212; Pont, t. 1, n. 265; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 887 et 892; Verdier, *Transcript.*, t. 2, n. 344 et 345.

2570. — La circonstance que la dernière vente transcrite énoncerait les actes d'aliénation qui ont précédé et indiquerait les noms des précédents propriétaires n'exercerait d'ailleurs aucune influence; la transcription de ces actes eux-mêmes est indispensable. — Bressolles, *Transcript.*, n. 86; Lesenne, *loc. cit.*, n. 64; Ducruet, *loc. cit.*, n. 14; Flandin, *loc. cit.*, n. 888-891; Mourlon, *loc. cit.*, n. 600; Demolombe, *loc. cit.*, t. 1, n. 466; Aubry et Rau, t. 2, § 209, texte et note 103, p. 471; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2571. — Ainsi, les créanciers du vendeur peuvent s'inscrire jusqu'à la transcription. D'un autre côté, il est incontestable que les créanciers de l'acquéreur ont, à leur tour, le droit de prendre inscription sur l'immeuble par lui acquis sans avoir à attendre qu'il ait fait transcrire, puisque vis-à-vis du vendeur il est propriétaire. — V. Lyon, 9 mars 1882, Favier, [S. 85.2.30, P. 85.1.206, D. 82.2.154] — Trib. Seine, 23 févr. 1883, sous Paris, 5 déc. 1885, Société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [D. 87.2.55] — Mais, en cas de conflit, les créanciers du vendeur auront la préférence sur ceux de l'acquéreur. En effet, la vente n'ayant pas été transcrite ne peut pas être opposée aux créanciers hypothécaires du vendeur; et par suite, vis-à-vis de ces derniers, les créanciers hypothécaires de l'acquéreur n'ont aucun droit. — Aubry et Rau, t. 2, § 209, texte et note 100, p. 469; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1656; Lesenne, *loc. cit.*, n. 66. — *Contrà*, Bressolles, n. 48 et 86; Flandin, *loc. cit.*, n. 893 et 895.

2572. — Quant aux créanciers de l'acquéreur, il importe peu que les uns se soient inscrits avant les autres après la transcription. Il est évident que leur débiteur ayant pu hypothéquer avant d'avoir fait transcrire, les droits qu'il a transmis, avant comme après cette formalité, sont également valables. — Lyon, 9 mars 1882, précité. — Aubry et Rau, t. 2, § 209, texte et note 97, p. 466.

2573. — En résumé, depuis la loi du 23 mars 1855, la transcription arrête le cours des inscriptions. Après la transcription, et tant que l'aliénation n'a pas été déclarée nulle, les tribunaux ne sauraient autoriser un créancier à s'inscrire sur l'immeuble aliéné. — Cass., 7 mars 1877, Baudrand, [S. 78.1.398, P. 78.1050, D. 78.1.38] — Chambéry, 31 juill. 1877, sous Cass., 4 août 1880, Mêmes parties, [S. 82.1.29, P. 82.45, D. 81.1.438]

2574. — Mais il a été jugé que l'hypothèque non inscrite en temps utile peut encore être opposée à l'acquéreur, quand il est établi que la vente n'est que le résultat d'une fraude combinée entre le vendeur et l'acquéreur pour soustraire l'immeuble vendu aux droits du créancier hypothécaire. — Cass., 10 avr. 1855, Verdier, [S. 55.1.653, P. 56.2.30, D. 55.1.109] — V. aussi Trib. Seine, 11 janv. 1868, Crapez, [D. 68.2.86]

2575. — Les principes que nous venons d'exposer ne s'appliquent qu'aux aliénations par actes entre-vifs. La transcription des testaments n'est pas exigée; par conséquent, le légataire à titre particulier devenant propriétaire au décès du testateur des immeubles à lui légués par ce dernier, indépendamment de toute transcription, les créanciers hypothécaires du défunt ne peuvent plus s'inscrire utilement sur lesdits immeubles après l'ouverture de la succession. — Troplong, *Transcript.*, n. 273; Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 582 et 583; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 16, p. 546; Laurent, t. 31, n. 21; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1373; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1554.

2576. — D'après une opinion, les créanciers hypothécaires du défunt auraient le droit de s'inscrire sur les immeubles ainsi légués, jusqu'à la délivrance consentie au légataire ou obtenue par lui. — Thézard, n. 167. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2° *Adjudication sur saisie immobilière.*

2577. — Lorsque le débiteur, au lieu d'aliéner amiablement son immeuble, est l'objet d'une poursuite en saisie immobilière,

la règle est la même, et la transcription seule, ici encore, arrête le cours des inscriptions. Il résulte, en effet, de la combinaison de l'art. 6, L. 23 mars 1855, avec l'art. 717, C. proc. civ., modifié par la loi du 21 mai 1858, que le créancier hypothécaire peut prendre inscription jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication. Et, si le créancier hypothécaire peut inscrire pour la première fois son hypothèque jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication, il peut également inscrire à nouveau, jusqu'au même moment, l'inscription hypothécaire qui serait atteinte par la péremption. Le défaut de renouvellement anéantit bien l'inscription ; mais le créancier conserve le droit de prendre une nouvelle inscription tant que l'acte d'aliénation n'est pas transcrit. — V. Cass., 16 janv. 1884, Société Létrange et Cie, [S. 85.1.217, P. 85.1.521, D. 84.1.323] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 12, p. 544 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1557. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

2578. — Jugé que sous l'empire de la législation actuelle, le jugement d'adjudication n'a point pour effet de fixer le sort des hypothèques et d'arrêter le cours des inscriptions, l'immeuble adjugé demeurant jusqu'à la transcription de l'adjudication dans le patrimoine du saisi. — Bordeaux, 1er déc. 1885, Duguit, [S. 87.2.167, P. 87.1.871, D. 87.2.12]

2579. — Par suite, les créances hypothécaires peuvent être utilement inscrites jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication. — Même arrêt.

2580. — Par suite encore, les inscriptions tombées en péremption, soit dans l'entre-temps entre le jugement d'adjudication et la transcription, soit même avant le jugement d'adjudication, peuvent être inscrites à nouveau jusqu'à la transcription, sauf à ne prendre rang que du jour du renouvellement. — Même arrêt.

2581. — Et les inscriptions hypothécaires qui viendraient à être périmées depuis le jugement d'adjudication sont éteintes d'une manière absolue, si elles ne sont pas renouvelées antérieurement à la transcription. — Même arrêt.

3° Expropriation pour cause d'utilité publique.

2582. — En cas d'expropriation d'un immeuble pour cause d'utilité publique, le droit de prendre inscription est réglé par les art. 16 et 17, L. 3 mai 1841. L'art. 16 déclare que le jugement d'expropriation sera transcrit, et l'art. 17 ajoute : « dans la quinzaine de la transcription, les privilèges et les hypothèques conventionnelles, judiciaires ou légales, seront inscrits » (V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*). Dans cette matière, le droit de prendre inscription se trouve donc régi par les principes qui avaient été établis par l'art. 834, C. proc. civ.; et comme l'autorisait cet article, les créanciers de l'exproprié peuvent utilement s'inscrire sur l'immeuble, pendant la quinzaine qui suit la transcription du jugement d'expropriation. — Aubry et Rau, t. 3, § 272, p. 554, et t. 2, § 209, p. 444 et 445; Bressolles, *loc. cit.;* Colmet de Santerre, t. 9, n. 147 *bis*-XXVI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1558. — *Contra*, Flandin, *loc. cit.*, n. 599; Mourlon, *loc. cit.*, t. 1, n. 88, t. 2, n. 581 et 585.

2583. — Les mêmes principes s'appliquent en ce qui concerne les cessions amiables, après déclaration d'utilité publique, des immeubles soumis à l'expropriation. L'art. 19, L. 3 mai 1841, déclare, en effet, que les règles posées dans les art. 16 et 17 de ladite loi « sont applicables dans le cas de conventions amiables passées entre l'administration et les propriétaires ». — Troplong, *Transcrip.*, n. 104; Bressolles, *Transcrip.*, n. 27; Cabantous, *Rev. crit.*, 1855, t. 7, p. 92; Aubry et Rau, t. 2, § 209, p. 446. — *Contra*, Flandin, *Transcrip.*, t. 1, n. 599; Mourlon, *loc. cit.* — V. aussi Cass., 2 août 1865, Préfet de la Seine, [S. 65.1.458, P. 65.1193, D. 65.1.257] — Paris, 29 juill. 1864, Mérat, [S. 64.2.209, P. 64.808, D. 64.5.143]

2584. — Mais toute cession amiable consentie en dehors des conditions et formalités prévues par l'art. 2, L. 3 mai 1841, ne constituerait qu'une aliénation volontaire ordinaire, et, dès lors, elle serait régie par la loi du 23 mars 1855, en ce qui concerne le cours des inscriptions. — Bressolles, *loc. cit.;* Troplong, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1559.

§ 2. *Faillite ou liquidation judiciaire du débiteur.*

2585. — L'art. 2146, C. civ., déclare que les inscriptions ne produisent aucun effet, « si elles sont prises dans le délai pendant lequel les actes faits avant l'ouverture des faillites sont déclarés nuls ». Et la portée de ce texte est expliquée par l'art. 448, C. comm. Cet article, dans sa première partie, dispose que : « les droits d'hypothèque et de privilège valablement acquis pourront être inscrits jusqu'au jour du jugement déclaratif de la faillite ». Nous avons examiné, *suprà*, n. 1862 et s., dans quels cas les droits d'hypothèque sont valablement acquis; nous n'avons à nous occuper ici que de l'inscription.

2586. — D'après l'art. 448, précité, C. comm., le cours des inscriptions se trouve arrêté par le jugement déclaratif de la faillite. Dès lors, le créancier qui a une hypothèque valablement acquise et qui ne l'a pas inscrite, ne peut plus l'inscrire dès que la faillite de son débiteur est déclarée. L'inscription prise même le jour où la faillite est prononcée serait inefficace comme tardive, — Amiens, 26 déc. 1855, Lebas, [S. 56.2.563, P. 56.2.548, D. 57.2.35] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 18, p. 547; Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2656 et 2710; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1563.

2587. — Après avoir ainsi arrêté le cours des inscriptions au jour du jugement déclaratif de la faillite, l'art. 448 ajoute : « Néanmoins les inscriptions prises après l'époque de la cessation de paiements ou dans les dix jours qui précèdent, pourront être déclarées nulles, s'il s'est écoulé plus de quinze jours entre la date de l'acte constitutif de l'hypothèque ou du privilège et celle de l'inscription. Ce délai sera augmenté d'un jour à raison de cinq ou six myriamètres de distance entre le lieu où le droit d'hypothèque aura été acquis et le lieu où l'inscription sera prise ». L'art. 448, en ajoutant que, lorsque plus de quinze jours se sont écoulés entre la date de l'acte constitutif de l'hypothèque et celle de l'inscription, cette inscription *pourra être* déclarée nulle, laisse aux juges la faculté d'annuler l'inscription tardive, suivant les circonstances qu'ils ont le pouvoir souverain d'apprécier. — Cass., 2 mars 1863, Synd. Winckler, [S. 63.1.425, P. 64.51, D. 64.1.25] — Pont, n. 888; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 21, p. 548; Alauzet, t. 4, n. 1703; Bravard-Veyrières, *Manuel de dr. comm.*, p. 599; Lainné, sur l'art. 448; Bédarride, t. 1, n. 128; Geoffroy, p. 48; Laroque-Sayssinel, p. 90; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1567. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

2588. — Il faut appliquer les même règles à la liquidation judiciaire. — V. *infrà*, v° *Liquidation judiciaire*, n. 336, 556 et s.

2589. — La prohibition ne s'applique pas aux créanciers du précédent propriétaire du failli, lorsque celui-ci a négligé de faire transcrire son acte d'acquisition. Nous avons vu, en effet, qu'à défaut de transcription par l'acquéreur, les créanciers du vendeur peuvent s'inscrire sur l'immeuble vendu, puisque dans ce cas et à leur égard, ce dernier n'a pas cessé d'être propriétaire. D'ailleurs, les motifs qui ont fait édicter l'art. 448 n'existent pas vis-à-vis des créanciers du précédent propriétaire. — Grenier, t. 2, n. 364 ; Troplong, t. 3, n. 655 *ter* ; Pont, t. 2, n. 907; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 24, p. 549; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 2170, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1564.

2590. — De même, la prohibition de l'art. 448, C. comm., ne s'applique pas aux inscriptions prises par les créanciers du failli, sur les immeubles que celui-ci avait aliénés, et pour lesquels l'acquéreur n'avait pas rempli la formalité de la transcription. Les créanciers de la masse n'ont évidemment aucun intérêt contraire, puisque les immeubles dont il s'agit sont sortis du patrimoine du failli. — Persil, sur l'art. 2146, n. 11 ; Troplong, t. 3, n. 655 *ter* ; Pont, t. 2, n. 908; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 25, p. 549.

2591. — Mais, à son tour, le syndic de la faillite peut prendre également avant la transcription, et, par suite, d'une manière utile sur les immeubles aliénés, l'inscription prescrite au nom de la masse par l'art. 490, C. comm. et, dès lors, il est autorisé à opposer à l'acquéreur le défaut de transcription. — Rivière et François, *Expl. loi du 23 mars 1855*; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcript.*, n. 187; Troplong, *loc. cit.*, n. 68, Flandin, *Transcript.*, n. 834, 839. Aubry et Rau, t. 2, § 209, texte et note 94, p. 464; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 2718; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1565. — *Contra*, Troplong, *Transcript.*, n. 148 et 149; Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 188, Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 301 et s.

2592. — Ayant un droit sur les immeubles aliénés, la masse pourra invoquer l'art. 448, C. comm., contre toute inscription

tardivement prise au préjudice du failli sur les immeubles dont il s'agit. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2593. — La faillite du débiteur ne saurait empêcher un créancier de prendre inscription sur les immeubles advenus au failli depuis le concordat. — Cass., 18 févr. 1878, Des Essarts, [S. 78.1.165, P. 78.403, D. 78.1.291]

2594. — De même, la déclaration de faillite n'empêchera pas les créanciers d'inscrire les droits nés postérieurement. Ainsi, les créanciers d'une succession échue au failli prendront valablement l'inscription requise par l'art. 2111, C. civ., pour la séparation des patrimoines. — Cass., 29 déc. 1858, Védié, [S. 59.1.210, P. 60.861, D. 59.1.102] — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 2711; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1566.

2595. — ... Comme aussi l'hypothèque légale des légataires dans la succession dont il s'agit sera valablement inscrite. — Boistel, *loc. cit.;* Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2596. — Enfin, les art. 2146, C. civ., et 448, C. comm., laissent en dehors les inscriptions prises en renouvellement d'inscriptions précédentes, pourvu, bien entendu, que les inscriptions renouvelées ne soient pas déjà périmées. — Paris, 5 déc. 1885, Société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [D. 87.2.55] — V. *infrà*, n. 2629 et s.

2597. — Les dispositions des art. 2146, C. civ., et 448, C. comm., sont spéciales à la faillite ou à la liquidation judiciaire; on ne saurait donc les appliquer au cas de simple déconfiture d'un débiteur qui n'exerce aucun commerce. — Paris, 29 juin 1812, Hubert, [S. et P. chr.] — V. aussi Lyon, 13 mai 1886, [D. *Rép. Suppl.*, v° *Faillite*, n. 744] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Inscrip. hypot.*, § 13; Baudot, n. 206 *ter;* Pont, t. 2, n. 876; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 26, p. 549; Thézard, n. 154; Laurent, t. 31, n. 25; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1569. — V. *suprà*, v° *Déconfiture*, n. 37.

2598. — Les mêmes dispositions ne s'appliquent pas non plus, lorsque le débiteur a consenti une cession volontaire ou judiciaire de ses biens, surtout vis-à-vis des créanciers qui n'ont point figuré au contrat d'abandonnement ou au jugement qui a admis la cession. — Persil, sur l'art. 2146, n. 10; Troplong, t. 3, n. 662; Martou, t. 3, n. 1017; Pont, t. 2, n. 877; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 27, p. 550; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1570. — *Contrà*, Tarrible, *Rép.*, v° *Inscrip. hyp.*, § 4, n. 6; Grenier, t. 1, n. 124.

2599. — Vis-à-vis des créanciers ayant adhéré à la cession amiable ou judiciaire, il faut consulter les termes du contrat ou du jugement, pour savoir s'ils ont ou non entendu conserver leurs inscriptions hypothécaires contre le débiteur. — Aubry et Rau, t. 2, § 272, note 28, p. 550; Larombière, *Oblig.*, t. 4, sur l'art. 1269, n. 5. — V. aussi Demolombe, *Contr.*, t. 5, n. 210-230.

§ 3. *Mort du débiteur, lorsque sa succession est bénéficiaire ou vacante.*

2600. — Après avoir déclaré que les inscriptions ne produisent aucun effet en cas de faillite du débiteur, dans les circonstances dont nous venons de parler, l'art. 2146, C. civ., ajoute : « Il en est de même entre les créanciers d'une succession, si l'inscription n'a été faite par l'un d'eux que depuis l'ouverture et dans le cas où la succession n'est acceptée que sous bénéfice d'inventaire ». En général, de ce qu'une succession est bénéficiaire ou vacante, on peut conclure qu'elle est insolvable; et, en ce cas, comme en matière de faillite, un créancier ne doit pas avoir le droit de se créer une situation préférable à celle de ses co-créanciers. Toutefois, la loi s'est montrée trop sévère et a édicté une prohibition trop absolue. Il est des cas, en effet, où cette présomption d'insolvabilité de la succession bénéficiaire peut ne pas exister, par exemple lorsque la succession est nécessairement bénéficiaire parce qu'elle est dévolue à des mineurs. Il aurait donc fallu laisser ici une certaine latitude d'appréciation, comme le législateur l'a fait dans l'art. 448, C. comm.

2601. — Evidemment, l'art. 2146, dans son § 2, n'a en vue que les créanciers qui avaient obtenu hypothèque de leur débiteur depuis décédé, et qui avaient négligé de l'inscrire avant son décès. En ce qui concerne les créanciers chirographaires du défunt et les créanciers personnels des héritiers, un droit de préférence ne peut s'établir entre eux que s'il y a eu séparation de patrimoines. — Aubry et Rau, t. 3, § 272, note 29, p. 333.

2602. — La défense de prendre inscription sur une succession bénéficiaire est générale, et concerne toute succession ainsi acceptée, même les successions échues à des mineurs, que l'art. 461, C. civ., ne permet d'accepter que sous bénéfice d'inventaire. — Toulouse, 2 mars 1826, Fournés, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 24 juin 1826, Letourneau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2146, n. 13; Duranton, t. 20, n. 82; Troplong, t. 3, n. 659; Pont, t. 2, n 917; Colmet de Santerre, t. 9, n. 119 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 31, p. 551; Thézard, n. 154; Demolombe, *Succ.*, t. 3, n. 174; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1577.

2603. — Peu importe, d'ailleurs, que l'acceptation sous bénéfice d'inventaire de la succession ne se soit produite qu'après l'inscription, car toute acceptation rétroagit au jour même de l'ouverture. — Merlin, *Quest.*, v° *Succession vacante*, § 1; Grenier, t. 1, n. 120; Troplong, t. 3, n. 658 *ter;* Pont, t. 2, n. 918; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 32, p. 551; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1576.

2604. — Mais l'inscription prise sur une succession bénéficiaire deviendra valable et produira son effet, si l'héritier bénéficiaire vient plus tard à être déclaré héritier pur et simple. — Caen, 16 juill. 1834, Chesnel, [S. 35.2.559, P. chr.] — *Sic*, Tambour, *Du bénéfice d'inventaire*, n. 410; Demolombe, *Succ.*, t. 3, n. 397; Pont, t. 2, n. 920; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 35, p. 552; Colmet de Santerre, t. 9, n. 119 *bis*-III; Thézard, n. 154; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1576. — *Contrà*, Grenoble, 26 déc. 1891, Merson, [S. et P. 93.2.33, D. 92.2.279]

2605. — Il peut arriver que, parmi les héritiers, les uns acceptent la succession purement et simplement et les autres sous bénéfice d'inventaire. Dans ce cas, on décide que le point de savoir si les inscriptions doivent ou non produire leur effet contre les héritiers purs et simples demeure en suspens durant l'indivision. Si, pendant cette indivision, les immeubles sont aliénés en commun par les héritiers ou vendus à leur préjudice, elles seront sans efficacité; mais, si les immeubles sont partagés en nature, elles produiront leur effet sur ceux qui par le partage seront attribuées aux héritiers purs et simples. — Cass., 19 févr. 1818, Giboul, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1833, Chalambel, [S. 33.1.817, P. chr.]; — 25 août 1858, Châtel, [S. 59.1.65, P. 59.801, D. 58.1.358] — V. aussi Cass., 3 août 1857, Poulard, [S. 58.1.286, P. 57.1226, D. 57.1.336] — Metz, 25 juill. 1865, Douge, [S. 66.2.249, P. 66.928, D. 65.2.157] — Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 36, p. 552; Thézard, n. 154.

2606. — Deux autres opinions se sont produites. D'après la première, dans l'hypothèse dont nous parlons, les inscriptions demeurent absolument sans efficacité. — Delvincourt, t. 3, p. 355; Pont, t. 2, n. 919.

2607. — D'après la seconde, les inscriptions sont valables sur la part indivise des héritiers purs et simples, et elles demeurent sans effet sur la part indivise des héritiers bénéficiaires. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 119 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1578.

2608. — Pourrait-on prendre inscription sur un immeuble dépendant d'une succession bénéficiaire, en vertu d'un jugement obtenu depuis l'ouverture de la succession? Il a été jugé, dans le sens de la négative, que l'inscription hypothécaire prise sur les biens d'une succession bénéficiaire en vertu d'une condamnation obtenue depuis son ouverture est nulle. — Bordeaux, 7 févr. 1851, Brosset, [P. 51.2.59, D. 52.2.167] — Bourges, 12 janv. 1855, Boulé, [S. 55.2.94, P. 55.1.601, D. 55.2.153]

2609. — Et, en admettant que le créancier d'une succession bénéficiaire puisse, en vertu d'un jugement rendu à son profit contre les héritiers, prendre inscription sur les immeubles qui la composent, il ne le pourrait, en tout cas, sur un immeuble délivré antérieurement au jugement, et en l'absence de toute opposition, à un légataire particulier qui n'a pas été mis en cause. — Bourges, 12 janv. 1855, précité.

2610. — Le créancier régulièrement inscrit, au moment de l'ouverture d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, pour le capital de sa créance, peut prendre inscription pour la conservation des intérêts courus depuis l'ouverture de la succession; cette seconde inscription se rattachant essentiellement à la première, n'est point frappée d'inefficacité par la disposition de l'art. 2146. — Paris, 15 nov. 1828, Pàris, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 37, p. 553; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1587.

2611. — D'autre part, l'acceptation bénéficiaire ne saurait empêcher celui qui n'est pas créancier de la succession, de s'inscrire utilement sur les immeubles dont le défunt n'était que tiers détenteur; elle ne saurait empêcher davantage les créanciers de la succession de frapper utilement de leurs inscriptions les immeubles aliénés par le défunt, dans le cas où les acquéreurs n'auraient pas fait transcrire. En effet, l'art. 2146 n'empêche l'inscription de produire son effet qu'entre les créanciers de la succession bénéficiaire. — Pont, t. 2, n. 928; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et note 38, p. 553.

2612. — Il est bien évident que l'art. 2146 ne saurait recevoir son application lorsque la succession a été acceptée purement et simplement; il importerait peu que les créanciers héréditaires eussent fait prononcer la séparation des patrimoines. — Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte et notes 33 et 34, p. 551; Grenier, t. 1, n. 128; Troplong, t. 3, n. 660; Thézard, n. 154; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1579.

2613. — L'art. 2146 s'applique aux successions vacantes, comme aux successions bénéficiaires. — Orléans, 26 août 1869, du Paturel, [S. 70.2.113, P. 70.466, D. 69.2.185] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Success. vac.*, § 1; Tarrible, *Rép.*, v° *Inscript. hyp.*, § 4, n. 5; Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2146, n. 14; Grenier, *Hyp.*, t. 1, n. 120; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Inscr. hyp.*, sect. 2, § 2; Duranton, t. 20, n. 83; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 5, § 808, p. 197; Troplong, t. 3, n. 659 *ter*; Pont, t. 2, n. 916; Flandin, *Transcript.*, n. 1183, Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Inscript. hypoth.*, n. 107 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 272, texte p. 553; Thézard, n. 154; Colmet de Santerre, t. 9, n. 119 *bis*-II; Garraud, *De la déconfiture*, p. 164; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1581. — *Contrà*, Grenoble, 28 janv. 1818, Peyot, [S. et P. chr.] — Mourlon, *Transcrip.*, t. 2, n. 660; Guyard, *Rev. crit.*, t. 36, p. 396 et s.

2614. — La nullité de l'inscription prise après l'ouverture de la succession peut, en pareil cas, être invoquée par les créanciers chirographaires, comme par les créanciers hypothécaires. — Orléans, 26 août 1869, précité. — V. aussi Paris, 24 juin 1862, Lavo, [S. 63.2.37, P. 63.502, D. 63.2.1]

Section III.

Délais pour l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit.

2615. — A propos de l'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit, nous avons indiqué les règles suivantes : En principe, pendant le mariage ou la tutelle, l'hypothèque légale est dispensée de toute inscription (V. *suprà*, n. 788 et s.). Toutefois, l'inscription devient nécessaire dans les cas suivants : 1° A la suite d'une aliénation volontaire consentie par le mari ou le tuteur, lorsque l'acquéreur remplit les formalités de la purge. L'inscription doit alors être prise dans les délais de l'art. 2195, c'est-à-dire dans le délai de deux mois. Mais la transcription seule, sans la purge, ne met pas obstacle à l'inscription; 2° A la suite de la vente des immeubles du mari ou du tuteur sur saisie immobilière. Dans ce cas, aux termes de l'art. 717, C. proc. civ., l'hypothèque légale doit être inscrite avant la transcription du jugement d'adjudication; 3° Lorsque les immeubles du mari ou du tuteur sont l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique. Dans cette hypothèse, l'hypothèque légale doit être inscrite dans la quinzaine de la transcription du jugement d'expropriation. Nous avons constaté que, dans les deux premiers cas, la femme, le mineur ou l'interdit, à défaut d'inscription dans le délai imparti, ne perdent que le droit de suite et conservent le droit de préférence, et que, dans le troisième, la loi, en déclarant l'immeuble exproprié affranchi de l'hypothèque légale, réserve à la femme, au mineur, ou à l'interdit, leurs droits sur le montant de l'indemnité. — V. *suprà*, n. 815 et s., 1383 et s.

2616. — Lorsque le mariage prend fin, lorsque la tutelle cesse, l'hypothèque légale n'est plus dispensée d'inscription, elle rentre dans le droit commun, et, comme une hypothèque ordinaire. — V. *suprà*, n. 825 et s.

2617. — Nous avons constaté qu'inscrite dans l'année, l'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit, conserve, avec son caractère, et son rang et ses avantages, et qu'aucune influence n'est exercée sur elle par la faillite du mari ou du tuteur, ou par leur mort donnant lieu à une succession bénéficiaire ou vacante. — V. *supra*, n. 848 et s.

2618. — Mais, si elle n'est pas inscrite dans l'année, l'hypothèque légale de la femme ou du mineur tombera-t-elle sous l'application des art. 2146, C. civ., et 448, C. comm.? Par suite, ne pourra-t-elle plus être utilement inscrite au regard des créanciers de la faillite du mari ou du tuteur ou de leur succession bénéficiaire ou vacante? La question est controversée tant en doctrine qu'en jurisprudence. D'après une première opinion, la prohibition édictée par les art. 2146 et 448 précités s'applique à l'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit, après l'année de la dissolution du mariage ou de la cessation de la tutelle. Cette année expirée, cette hypothèque, comme toute hypothèque, ne peut plus être efficacement inscrite vis-à-vis des créanciers de la faillite ou de la succession bénéficiaire ou vacante. — Cass., 17 août 1868, Barbier, [P. 68.1.377, S. 68.1041, D. 68.1.398] — Paris, 24 juin 1862, Lavo, [S. 63.502, P. 63.2.37, D. 63.2.1] — Bordeaux, 4 avr. 1876, Brechelière fils, [D. 79.2.267] — Alger, 23 juin 1879, Carboué, [S. 79.2.201, P. 79.839, D. 80.2.33] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 317; Mourlon, *Ibid.*, t. 2, n. 878; Verdier, *Ibid.*, t. 2, n. 638; Pont, t. 2, n. 890, 895, 926; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 21, p. 516.

2619. — Jugé que l'hypothèque légale du mineur ou celle de la femme mariée, qui n'a pas été inscrite dans l'année de la cessation de la tutelle ou de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8, L. 23 mars 1855, ne peut plus, si le tuteur ou le mari est tombé en faillite, être utilement inscrite postérieurement au jugement déclaratif : l'art. 448, C. comm., est, en ce cas, applicable au mineur ou à la femme comme à tous autres créanciers. — Cass., 17 août 1868, précité.

2620. — La nullité d'une inscription ainsi prise après le jugement déclaratif de faillite existe au regard, non seulement des créanciers hypothécaires, mais aussi de la masse chirographaire de la faillite. — Même arrêt.

2621. — Jugé, de même, que la femme qui, après la dissolution du mariage, a laissé s'écouler un an sans inscrire son hypothèque légale, ou qui n'a pris pendant ce délai qu'une inscription entachée de nullité, est complètement déchue de son hypothèque, lorsque son mari est décédé en état de faillite. — Lyon, 19 août 1871, Pontichet, [D. 72.5.270] — V. aussi Rouen, 17 juin 1869, Leduc, [D. 72.2.215]

2622. — ... Que la disposition de l'art. 446, § 2, C. comm., portant que les inscriptions hypothécaires prises après la cessation des paiements ou dans les dix jours précédents peuvent être déclarées nulles s'il s'est écoulé plus de quinze jours entre la date de l'acte constitutif d'hypothèque et celle de l'inscription, s'applique à l'inscription de l'hypothèque légale de la femme ou du mineur, lorsque cette inscription est prise après l'année de la cessation du mariage ou de la tutelle. — Alger, 23 juin 1879, précité.

2623. — Mais l'art. 448, § 2, doit s'entendre en ce sens que les juges ont la faculté d'annuler ou de maintenir l'inscription suivant les circonstances qu'ils apprécient souverainement. — Cass., 2 mars 1863, Winckler, [S. 63.1.425, P. 64.51, D. 64.1.25] — Grenoble, 25 juin 1875, Synd. A..., [S. 76.2.147, P. 76.674]

2624. — Jugé encore que la veuve qui n'a point fait inscrire son hypothèque légale dans l'année de la dissolution du mariage en conformité de l'art. 8, L. 23 mars 1855, ne peut, si la succession est déclarée vacante, de même que lorsqu'elle est acceptée sous bénéfice d'inventaire, prendre une inscription utile, l'art. 2146 lui étant en ce cas opposable comme à tous autres créanciers. — Paris, 24 juin 1862, précité.

2625. — ... Que la disposition de l'art. 2146, C. civ., qui déclare sans effet les inscriptions prises après la faillite du débiteur ou après l'ouverture de sa succession quand celle-ci n'a été acceptée que sous bénéfice d'inventaire, est applicable à l'hypothèque légale d'une femme mariée, lorsqu'elle est soumise à l'inscription par application de l'art. 8, L. 23 mars 1855. L'art. 2146 s'applique aux successions vacantes comme aux successions bénéficiaires. — Orléans, 26 août 1869, Du Paturel, [S. 70.2.113, P. 70.466, D. 69.2.185]

2626. — La nullité de l'inscription prise après l'ouverture de la succession peut, en pareil cas, être invoquée par les créanciers chirographaires comme par les créanciers hypothécaires. — Même arrêt.

2627. — Il a été cependant jugé que les inscriptions prises dans les délais suspects indiqués par l'art. 448, C. comm., ne sont pas nulles de plein droit, mais seulement annulables suivant les circonstances abandonnées à l'appréciation du juge. Et elles ne doivent être annulées qu'autant que le retard dans l'inscrip-

tion étant le résultat d'une fraude concertée entre le failli et le créancier hypothécaire, a été en outre préjudiciable aux tiers. — Colmar, 15 janv. 1862, Winckler, [S. 62.2.122, P. 62.19, D. 62.2.101]

2628. — Enfin il a été jugé, d'une façon absolue, que la disposition de l'art. 448, C. comm., ne s'applique pas à l'hypothèque légale de la femme mariée non inscrite dans l'année de la dissolution du mariage. — Caen, 18 juin 1879, Synd. Payen, [S. 80.2.201, P. 80.803]—V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1391. — V. *suprà*, n. 824 et s., 1387 et s.

CHAPITRE VI.

RENOUVELLEMENT DES INSCRIPTIONS.

2629. — Il semble que l'inscription, une fois prise, devrait durer autant que la créance. Cependant d'après la législation positive, elle ne produit ses effets légaux que pendant dix ans, et elle est périmée si elle n'est point renouvelée avant l'expiration de la dixième année. De là la nécessité des inscriptions en renouvellement. L'art. 2154, C. civ., dispose en effet que « les inscriptions conservent l'hypothèque et le privilège pendant dix années à compter du jour de leur date; leur effet cesse si ces inscriptions n'ont pas été renouvelées avant l'expiration du délai ». Cette disposition ne s'explique que par des considérations d'ordre pratique. Si on eût conservé l'effet de l'hypothèque indéfiniment au moyen d'une seule et unique inscription, les recherches des conservateurs eussent été rendues plus difficiles et plus compliquées, et leur responsabilité déjà grande serait devenue plus lourde. D'ailleurs, bien des inscriptions figurant sur les registres n'ont plus aucune utilité parce que les créances qu'elles garantissaient ont disparu, et si les parties ne les font pas radier c'est qu'elles veulent économiser les frais d'une radiation; elles disparaîtront à leur tour d'elles-mêmes faute de renouvellement. Le législateur a voulu aussi en prescrivant le renouvellement décennal, simplifier les recherches, dans les registres, de celui qui a besoin de demander l'état des inscriptions sur un tiers; lui permettre le plus souvent de ne consulter que les registres d'inscription des dix dernières années. C'est un moyen d'éclairer le tableau hypothécaire de la propriété foncière. Pour beaucoup d'inscriptions dont les causes sont éteintes, les parties, nous venons de le dire, ne feraient pas les frais, ne se donneraient pas la peine d'une radiation. Elles laissent la péremption s'accomplir et de ces inscriptions périmées par le temps, il n'est pas fait mention dans les états. Le nombre des inscriptions se réduirait à des droits encore en vigueur, et qui sont invalidées par la négligence du renouvellement, est minime auprès de celui des inscriptions à propos desquelles l'extinction de la créance a précédé l'inefficacité due à l'effet de la péremption décennale.

2630. — C'est, objecte-t-on, compromettre comme à plaisir les intérêts des créanciers? Ainsi, dit M. de Loynes (Baudry-Lacantinerie et de Loynes, (t. 3, p. 514, n. 2307), apparaît la stabilité du gage hypothécaire ». Le créancier qui a requis l'inscription, il a continué à toucher ses intérêts, oublie que dix ans se sont écoulés depuis qu'il a prêté son argent et apprend que l'immeuble a été vendu et que la vente a été transcrite. « Au moment où il voudra poursuivre le recouvrement de sa créance, le créancier se trouvera en face d'un débiteur personnel, mais il n'aura pas d'action hypothécaire ». — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.* — Ces critiques ont conduit la sous-commission juridique du cadastre à proposer de substituer au système du code celui de la pérennité des inscriptions : « Les inscriptions prises ne se prescrivent pas, dit l'art. 61 de l'avant-projet; elles conservent leur effet jusqu'à la radiation ». — V. le rapport de M. Cambacérès, p. 84 et s., n. 159 et s.

2631. — Dans le système du code, après un premier renouvellement, un second deviendra nécessaire au bout d'une nouvelle période de dix années, qui commenceront à courir à partir du jour du premier renouvellement, et non à dater de l'inscription renouvelée; et ainsi de suite. — Bourges, 30 avr. 1853, Vve Gros, [P. 54.2.228, D. 54.2.52. — Pont, t. 2, n. 1064; Laurent, t. 31, n. 112; Aubry, n. 913; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1771.

2632. — Jugé que l'inscription hypothécaire prise en renouvellement d'inscriptions antérieures ne conserve pas leur effet s'il s'est écoulé plus de dix ans depuis la dernière, encore bien qu'il ne se soit pas écoulé depuis l'inscription originaire autant de périodes de dix années qu'il y a eu de renouvellements successifs. — Même arrêt.

Section I.

Quelles inscriptions sont soumises au renouvellement.

2633. — En principe, la disposition de l'art. 2154, étant générale, s'applique aux inscriptions de toutes les hypothèques qui ont besoin d'être rendues publiques pour produire leur effet à l'égard des tiers. Elle s'applique donc aux inscriptions des hypothèques conventionnelles, judiciaires et même légales, même à celles que le conservateur est tenu de prendre d'office.—Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte, p. 608; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1750.

2634. — Ainsi, elle s'applique à l'inscription d'office de l'hypothèque légale existant au profit du Trésor sur les biens des comptables, en vertu de l'art. 7, L. 5 sept. 1807. L'art. 23, L. 11 brum. an VII, dispensait, sans doute, de la nécessité du renouvellement l'inscription de l'hypothèque légale du Trésor; mais cette exception n'a pas été reproduite par le Code civil, et dès lors elle doit être considérée comme ayant été écartée. — Av. Cons. d'Et., 15 déc. 1807; 22 janv. 1808. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 4, p. 609; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1753.

2635. — Elle s'applique également à l'inscription que le conservateur doit prendre d'office sur les immeubles qu'il a affectés à son cautionnement, et ce, en vertu de l'art. 7, L. 21 vent. an VII. L'art. 2154 a dérogé à cet égard à la disposition du second alinéa de l'article précité, qui dispensait cette inscription du renouvellement. — Avis Cons. d'Et., 15 déc. 1807, précité, et un autre avis inédit, 18 avr., 4 juin 1809, [cité par Dalloz, *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2846] — *Sic*, Flandin, *Rev. crit.* 1866, t. 29, p. 44 et 45; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 5, p. 609; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1754.

2636. — ... Et aussi à l'inscription d'office prise sur la transcription de la vente au profit du vendeur. — Cass., 2 déc. 1863, Blanqui, [S. 64.1.57, P. 64.352, D. 64.1.105]

2637. — En ce qui concerne l'hypothèque légale de la femme mariée et celle du mineur ou de l'interdit, nous savons qu'en principe, elles sont, durant le mariage ou la tutelle, dispensées de toute inscription. Nous avons vu toutefois que l'art. 2136 impose à certaines personnes, sous la sanction qu'il édicte, l'obligation de les inscrire. Par conséquent, ces personnes, sous la même sanction, sont obligées d'opérer le renouvellement des inscriptions qu'elles ont requises. Mais le défaut de renouvellement, tant que dure le mariage ou la tutelle, ne saurait en rien préjudicier aux droits de la femme, du mineur ou de l'interdit; il leur importe peu, en effet, que le renouvellement n'ait pas lieu, puisqu'ils peuvent toujours s'inscrire, et que leurs inscriptions à quelque époque du mariage ou de la tutelle qu'elles soient prises, remonteront toujours aux divers rangs que la loi leur assigne. Telle est la règle sous le Code civil. — Av. Cons. d'Et., 15 déc. 1807, 22 janv. 1808, 5-8 mai 1812. — Cass., 21 août 1833, Langlois, [S. 33.1.612, P. chr.] — Tarrible, Rép. de Merlin, v° *Inscrip. hyp.*, § 3, n. 4; Persil, t. 2, sur l'art. 2154, n. 1; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 6, p. 610; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-VI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1755, 1756. — V. *suprà*, n. 698 et s., 1343 et s.

2638. — Mais, depuis la loi du 23 mars 1855 et aux termes de l'art. 8 de cette loi, la femme devenue veuve, le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, leurs héritiers ou ayants-cause, sont tenus de prendre inscription dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle. A défaut, leur hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que du jour des inscriptions prises ultérieurement. Dès lors, les inscriptions prises, dans l'intérêt de la femme durant le mariage, ou dans l'intérêt du mineur ou de l'interdit durant la tutelle, devront, pour conserver leur effet, être renouvelées avant l'expiration de la dixième année à partir de leur date. Il est bien évident qu'au lieu de renouveler les inscriptions prises, les ayants-droit pourront prendre une inscription nouvelle dans l'année de la dissolution du mariage ou de la cessation de la tutelle, et cette inscription remontera, comme l'aurait fait l'inscription renouvelée utilement, aux rangs divers assignés par la loi aux hypothèques légales dont il s'agit. — V. pour les cas divers dans lesquels les hypothèques légales de la femme, du mineur ou de l'interdit sont soumises à l'inscription, *suprà*, n. 815 et s., 1383 et s.

2639. — Jugé, en ce sens, que, depuis la loi du 23 mars 1855, l'obligation du renouvellement décennal s'applique aux inscriptions d'hypothèques légales, comme à toutes autres. — Aix, 10 janv. 1861, Espinel, [S. 61.2.177, P. 61.706] — *Sic*, Pont, *Priv. et hyp.*, n. 1046; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 8, p. 610; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1756.

2640. — ... Et qu'au cas où l'inscription de l'hypothèque légale de la femme, existant au jour de la dissolution du mariage, est tombée en péremption faute de renouvellement, la nouvelle inscription prise plus d'une année après cette dissolution ne peut être opposée aux tiers qui auraient acquis antérieurement des droits sur l'immeuble. — Paris, 30 nov. 1861, Pilatre-Jacquin, [P. 62.754]

2641. — D'autre part, à la suite des aliénations ou adjudications volontaires, l'acquéreur ou l'adjudicataire doit, outre les hypothèques inscrites, purger, s'il y a lieu, les hypothèques légales dispensées d'inscription, et, dans ce cas, ces hypothèques doivent être inscrites dans le délai fixé par l'art. 2195. Si les hypothèques légales sont inscrites dans ce délai, c'est-à-dire dans le délai de la purge, les inscriptions seront-elles soumises au renouvellement dans les dix ans? Dans le sens de l'affirmative, il a été jugé que l'inscription des hypothèques légales, exigée comme formalité préalable à l'exercice de l'action hypothécaire, est susceptible de péremption, comme l'inscription des hypothèques ordinaires, à défaut de renouvellement dans les dix ans, tant que l'hypothèque n'a pas produit son effet. — Nancy, 28 juill. 1853, Belleville, [S. 53.2.574, P. 54.2.287, D. 55.2.355]

2642. — Dans le sens de la négative, il a été jugé au contraire que l'inscription de l'hypothèque légale de la femme prise à la suite des significations à fin de purge faites par l'acquéreur des biens du mari, n'est pas soumise à la formalité du renouvellement dans les dix ans de sa date; qu'elle frappe l'immeuble vendu jusqu'à ce qu'elle ait produit son effet par la distribution du prix de vente. — Grenoble, 8 août 1857, Société de Lamotte-les-Bains, [S. 57.2.479, P. 58.627, D. 58.2.9]

2643. — ... Que, lorsque l'hypothèque légale de la femme du vendeur a été inscrite dans les deux mois, l'acquéreur ne doit faire aucun paiement au préjudice de cette inscription, encore bien qu'elle n'ait pas été renouvelée dans les dix ans. — Cass., 22 févr. 1841, Georgy, [S. 41.1.514, P. 41.2.166] — Metz, 14 juin 1837, Georgy, [S. 38.2.197, P. 38.1.131]

2644. — ... Que l'inscription prise pour sûreté de l'hypothèque légale du mineur n'est pas soumise à la formalité du renouvellement. — Cass., 1er déc. 1824, Desbassyns, [S. et P. chr.]; — 21 août 1833, Langlois, [S. 33.1.612, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 40, p. 627; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1776. — On le voit, la question est controversée; nous la retrouverons en nous occupant des conséquences du renouvellement. — V. *infrà*, n. 2771 et s.

2645. — On a vu que la femme peut subroger à son hypothèque légale, mais que le subrogé n'est saisi de la subrogation qu'en inscrivant à son profit l'hypothèque légale de la subrogeante ou en faisant opérer une mention en marge de cette inscription préexistante (V. *suprà*, n. 936 et s.). En conséquence, le subrogé sera tenu de faire opérer le renouvellement de l'inscription qu'il aura directement requise ou en marge de laquelle il aura fait opérer la mention de sa subrogation. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 9, p. 611; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1757; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-VIII; Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 59.

2646-2651. — Rappelons que le décret du 28 févr. 1852, sur les sociétés de crédit foncier, a, dans son art. 47, établi au profit desdites sociétés, une exception à la règle du renouvellement des inscriptions. — V. *suprà*, v° *Crédit foncier*, n. 359 et s.

SECTION II.

Les événements qui arrêtent le cours des inscriptions, ne font pas cesser la nécessité du renouvellement.

2652. — Les événements qui arrêtent le cours des inscriptions, parce qu'ils s'opposent à ce qu'un droit de préférence soit désormais acquis, ne mettent pas obstacle au renouvellement, car l'inscription en renouvellement n'attribue pas un droit nouveau, mais conserve seulement un droit primitivement acquis. Dès lors, ces événements ne dispensent point de la nécessité du renouvellement, qui ne devient inutile que lorsque l'hypothèque a produit son effet légal; or par eux cet effet n'est pas produit.

2653. — I. *Faillite. Succession bénéficiaire ou vacante.* — Ainsi, bien que le débiteur soit en faillite (V. *suprà*, n. 2585 et s.), bien que, s'il est décédé, sa succession ait été acceptée sous bénéfice d'inventaire, ou ait été déclarée vacante (V. *suprà*, n. 2600 et s.), le renouvellement de l'inscription est possible et demeure obligatoire. D'une part, il s'agit de la conservation d'un droit déjà acquis, et, d'autre part, l'hypothèque n'a pas encore produit son effet légal, le droit hypothécaire n'est pas transporté sur le prix. La jurisprudence et la doctrine sont d'accord à cet égard. — Cass., 17 juin 1817, Meyer, [S. et P. chr.]; — 29 juin 1830, Devilleneuve, [S. et P. chr.]; — 2 déc. 1863, Blanqui, [S. 64.1.57, P. 64.952, D. 64.1.105]; — 24 mars 1891, Guizot, [S. 91.1.209, P. 91.1.508, D. 91.1.145] — Paris, 5 déc. 1885, Syndic de la faillite de la société métallurgique de Tarn-et-Garonne, [D. 87.2.55] — *Sic*, Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 638; Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 293, note; Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2712; Renouard, *Des faillites*, t. 1, p. 496; Pont, t. 2, n. 1054; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 13, p. 612; Laurent, t. 31, n. 145 et s.; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-XII et s.; Thézard, n. 152; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1409; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1770.

2654. — II. *Transcription.* — Il en est de même lorsque le débiteur a aliéné l'immeuble hypothéqué et que l'acquéreur a fait transcrire son acte d'acquisition. L'inscription peut être renouvelée et elle doit l'être, l'hypothèque n'ayant pas encore produit son effet légal. La transcription ne saurait empêcher le renouvellement, qui, nous l'avons dit, ne fait que conserver un droit déjà existant. — V. *suprà*, n. 2555 et s.

SECTION III.

Causes qui dispensent du renouvellement.

2655. — Dès que le but de l'hypothèque est atteint par la réalisation du gage, c'est-à-dire lorsque l'immeuble hypothéqué a été converti en une somme d'argent dévolue aux créanciers inscrits, l'effet de l'inscription se trouve épuisé et tout renouvellement devient désormais inutile. Ainsi, aussi bien dans les rapports des créanciers entre eux, que dans les rapports des créanciers avec le tiers détenteur, le droit hypothécaire demeure conservé indépendamment de toute inscription dès qu'il est converti en une action sur le prix; on dit qu'alors l'hypothèque a produit son effet légal. Puisque le droit réel se trouve alors transformé en un droit de préférence sur le prix, puisqu'il n'y a plus d'immeuble, mais un prix qui a pris sa place, il ne peut plus être question d'inscription attendu qu'on s'inscrit sur un immeuble et non sur une somme d'argent. Le moment où l'hypothèque a ainsi produit son effet légal n'est pas toujours le même, et à cet égard il faut distinguer suivant que l'immeuble a été réalisé au moyen d'une aliénation volontaire ou d'une adjudication sur saisie immobilière.

2656. — Mais qu'il s'agisse d'une vente volontaire ou forcée, la dispense du renouvellement résultant de ce que l'inscription a produit son effet légal ne s'applique que dans les rapports des créanciers avec l'acquéreur ou dans les rapports des créanciers entre eux; elle ne s'applique pas à l'égard du sous-acquéreur ou des créanciers inscrits du chef de l'acquéreur ou du sous-acquéreur. Il faut nécessairement que ces derniers puissent être avisés par l'inscription que les hypothèques du chef du premier vendeur continuent à subsister quant aux droits de suite et de préférence sur l'immeuble. — Cass., 21 mars 1848, Crevel, [S. 48.1.273, P. 48.2.72, D. 48.1.117] — Dijon, 13 août 1855, Des Etangs, [S. 55.2.618, P. 56.1.404, D. 56.2.101] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 722; Martou, t. 3, n. 1160, 1166; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 25, p. 619 et 620; Laurent, t. 31, n. 134; André, n. 925; Dalimbert, *Pr. des priv. et hyp.*, n. 130 *quater*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1807.

2657. — Jugé que les principes [illegible] la dispense de renouvellement engendrée par la notification du contrat de vente reçoivent exception en faveur du sous-acquéreur ou de ses créanciers qui, n'ayant pu avoir connaissance de l'hypothèque prise sur le vendeur que par le renouvellement de l'inscription, sont en droit d'opposer aux créanciers du vendeur [illegible] renouvellement depuis la notification faite par l'acquéreur, [illegible]

dans ce cas, le jugement qui ordonne la radiation et la mainlevée de l'inscription au profit du sous-acquéreur n'a pas l'autorité de la chose jugée vis-à-vis de l'acquéreur primitif et des créanciers inscrits du vendeur. — Cass., 21 mars 1848, précité.

2658. — ... Que si la notification du contrat aux créanciers inscrits fait produire aux inscriptions leur effet légal et qui dispense de les renouveler, il y a exception à ce principe en faveur d'un acquéreur postérieur ou de ses créanciers, lesquels sans renouvellement ne pourraient avoir connaissance de l'hypothèque prise par le vendeur. — Dijon, 13 août 1855, précité.

2659. — Et, vis-à-vis des sous-acquéreurs le renouvellement de l'inscription demeure indispensable alors même que le prix de l'aliénation a été distribué par voie d'ordre et que le créancier a obtenu un bordereau de collocation. Si, en effet, le bordereau autorise une poursuite contre l'acquéreur, il ne confère aucune action personnelle et directe contre le sous-acquéreur qui, comme tiers détenteur, ne peut être atteint que par l'action hypothécaire. — Cass., 17 mai 1859, Deforceville, [S. 59.1.577, P. 61.930, D. 59.1.209]; — 6 juin 1887, Marche, [S. 89.1.17, P. 89.1.25, D. 88.1.33] — Paris, 16 avr. 1832, Desfontaines, [S. 32.2.493, P. chr.]; — 12 nov. 1836, Raguideau, [S. 37.2.148, P. 37.2.366] — Bourges, 21 févr. 1837, Paignon, [S. 38.2.62, P. 37.2.160] — Bordeaux, 31 juill. 1882, Delruc, [S. 84.2.141, P. 84.1.743, D. 84.2.35] — Pau, 2 mars 1891, Marie Lannes, [D. 92.2.223] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 2608 *quarto;* Seligmann, *Des saisies immobilières*, n. 546; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 26, p. 620; André, n. 926; Dalmbert, n. 130 *quater;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1808. — *Contrà*, Toulouse, 19 avr. 1839, Mutet, [S. 39.2.429, P. 39.2.332]; — 4 mars 1864, Causson, [S. 64.2.104, P. 64.672, D. 64.2.72]

2660. — Jugé que le créancier hypothécaire, même porteur d'un bordereau de collocation sur l'acquéreur des immeubles hypothéqués, est, en cas de revente sur saisie de ces immeubles, déchu du droit de préférence vis-à-vis des créanciers hypothécaires de l'acquéreur, s'il n'a pas renouvelé son inscription. — Bordeaux, 31 juill. 1882, précité.

2661. — Ainsi, la dispense du renouvellement résultant, soit du jugement d'adjudication sur expropriation, soit de l'accomplissement des formalités de la purge, n'est que relative, et ne s'applique, d'après la nature même de la cause qui la produit, qu'aux rapports des créanciers avec l'adjudicataire ou l'acquéreur et à leurs rapports les uns à l'égard des autres. Etendre cette dispense même au droit de suite contre des sous-acquéreurs ou leurs créanciers personnels, ce serait admettre un effet dépassant la cause.

2662. — Il a été jugé que le créancier, faute de renouvellement, ne pourrait agir contre le sous-acquéreur qu'en vertu de l'art. 1166 : qu'il serait, dès lors, admis à exercer les droits appartenant à son débiteur, c'est-à-dire au vendeur originaire ou à la partie saisie, droits consistant soit dans l'action résolutoire, soit dans le privilège du vendeur, pourvu d'ailleurs que ces droits aient été valablement conservés, notamment par l'inscription d'office prise lors de la transcription de l'acte de vente, ou de l'ordonnance ou du jugement d'adjudication. — Orléans, 18 nov. 1836, Bouchet, [S. 37.2.144, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Dalmbert, n. 130 *quater;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1808.

2663. — Toutefois, le créancier colloqué dans l'ordre pour une partie du prix se trouve subrogé à due concurrence à l'inscription d'office qui a été prise lors de la transcription de l'aliénation dont le prix a été distribué. Il nous paraît donc qu'il peut directement, et sans recourir à l'art. 1166, exercer, en vertu de son bordereau et de cette inscription d'office, tous les droits attachés à cette inscription, si d'ailleurs elle a été utilement conservée (MM. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*, posent la question sans la résoudre). Dans tous les cas, les créanciers, même après avoir été colloqués dans l'ordre, agiront sagement en entretenant leurs inscriptions jusqu'au jour où ils seront payés. Ils seront ainsi absolument tranquilles sur le sort de leurs créances.

2664. — Jugé cependant que le créancier hypothécaire, qui a obtenu un bordereau de collocation dans un ordre, n'a pas besoin de renouveler son inscription pour pouvoir poursuivre le paiement de ce bordereau contre les sous-acquéreurs de l'adjudicataire, son droit à cet égard se fondant sur une obligation personnelle qui existe entre lui et de la part de l'adjudicataire et reflechit contre les sous-acquéreurs. — Toulouse, 4 mars 1864, précité.

§ 1. *Aliénations volontaires.*

2665. — Dans les aliénations volontaires, il est généralement admis que l'hypothèque a produit son effet légal et se trouve dès lors dispensée de renouvellement dès que la purge a été faite, c'est-à-dire dès que le tiers détenteur a adressé aux créanciers inscrits les notifications prescrites par les art. 2183 et 2184, C. civ., portant offre de son prix d'acquisition. La purge, en effet, arrête les poursuites des créanciers hypothécaires, et faute par eux d'avoir exercé leur droit de suite par la voie de la surenchère du dixième, l'acquéreur ou l'adjudicataire se trouve affranchi du droit hypothécaire en payant le prix qu'il a offert et qui est définitivement fixé. Le gage hypothécaire est donc réalisé; il se trouve converti en un droit sur le prix qui appartient aux créanciers à qui il a été offert et qui leur sera distribué par voie d'ordre. Les inscriptions n'ont dès lors plus d'objet et par conséquent tout renouvellement devient inutile. — Cass., 21 mars 1848, Crevel, [S. 48.1.273, P. 48.2.72, D. 48.1.117]; — 15 mars 1876, Drago, [S. 76.1.216, P. 76.519, D. 78.1.64]; — 14 nov. 1882, Guimaraës, [S. 83.1.177, P. 83.1.407, D. 83.1.271]; — 22 nov. 1893, Couturier, [S. et P. 94.1.337, D. 94.1.153] — Bourges, 20 nov. 1852, Roger, [P. 52.2.651, D. 56.2.27] — V. aussi Cass. belg., 9 déc. 1892, Vante Kerchove de Hallebast, [S. et P. 93.4.25] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 112; Duranton, t. 20, n. 167; Taulier, t. 7, p. 354; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 23, p. 618; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-XIV; Thézard, n. 152; André, n. 924; Dalmbert, *Purge des priv. et hyp.*, n. 130 *quater;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1805.

2666. — La vente suivie de la transcription ne suffit pas pour faire produire à l'hypothèque son effet légal. Par la transcription la vente devient opposable aux tiers, et par elle le cours des inscriptions se trouve arrêté sur l'immeuble aliéné. Sur cet immeuble aucune nouvelle hypothèque ne pourra être inscrite; et les créanciers hypothécaires alors inscrits auront seuls droit au prix de l'aliénation. Mais leur droit hypothécaire ne sera transporté sur ce prix qu'en vertu de la purge. La transcription est indispensable pour la purge (art. 2183), mais elle ne constitue pas la purge et ne saurait en produire les effets. — Cass., 15 déc. 1829, Wischer, [S. et P. chr.]; — 18 févr. 1834, Boucher, [S. 34.1.76, P. chr.]; — 14 nov. 1866, Durand, [S. 67.1.21, P. 67.27] — Paris, 24 mars 1860, Fidière, [S. 60.2.235, P. 60.923] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 112; Duranton, t. 20, n. 167; Taulier, t. 7, p. 354; Pont, t. 2, n. 1059; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et notes 18 et 19, p. 616; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1800.

2667. — Jugé qu'au cas de vente volontaire d'un immeuble, l'obligation de renouveler les inscriptions hypothécaires cesse à partir de la transcription du contrat, de sa notification aux créanciers inscrits, et de l'offre par l'acquéreur de payer son prix à qui de droit, sans qu'il y ait à se préoccuper de l'éventualité ou même de l'exercice de la surenchère. — Cass., 15 mars 1876, précité.

2668. — ... Que les inscriptions qui grèvent un immeuble ayant fait l'objet d'une aliénation volontaire ne produisent leur effet légal qu'à partir du moment où l'acquéreur a fait aux créanciers inscrits la notification et les offres prescrites par les art. 2183 et 2184, C. civ., et a pris par là l'obligation personnelle de payer son prix à ceux des créanciers qui sont en ordre pour le recevoir. — Cass., 22 nov. 1893, précité.

2669. — ... Que, par suite, si des inscriptions ont été radiées avant l'accomplissement de ces formalités, les créances qu'elles concernaient et dans lesquelles l'acquéreur s'est trouvé subrogé, n'ont plus de titre de préférence, dans l'ordre qui s'ouvre pour la distribution du prix, sur d'autres créances inscrites dont le rang était inférieur avant cette radiation. — Même arrêt.

2670. — ... Qu'au cas d'adjudication sur conversion de saisie, l'obligation de renouveler les inscriptions hypothécaires cesse à partir du moment où, tant par l'effet de l'accomplissement des formalités de transcription et de notification à la requête de l'adjudicataire que de l'expiration du délai de surenchère, les rangs de préférence sont définitivement fixés entre les créanciers, les hypothèques ne portant plus désormais que sur le prix à distribuer. — Cass., 14 nov. 1882, précité. — Dans l'espèce, il n'y avait pas eu de surenchère, et de plus l'inscription en litige n'était arrivée à échéance qu'après la notification du contrat et même après l'expiration du délai de surenchère. L'arrêt relève cette circonstance et décide que, dans l'état des faits,

l'inscription n'avait pas besoin d'être renouvelée. De cette décision de l'arrêt, rapprochée des motifs, on pourrait inférer que l'arrêt ne dispense les hypothèques de renouvellement qu'à partir de l'expiration du délai de surenchère ; l'arrêt se rattacherait ainsi au second système que nous allons exposer. Mais il faut reconnaître que la question n'est pas résolue *in terminis*.

2671. — D'après un second système, les inscriptions hypothécaires ne produiraient leur effet légal qu'à partir de l'expiration du délai de quarante jours accordé aux créanciers inscrits pour pratiquer la surenchère du dixième à la suite de la purge. On suppose donc, dans cette doctrine, que le tiers détenteur ne serait lié qu'après l'expiration de ce délai. Mais, si la loi accorde aux créanciers inscrits le droit d'accepter ou de refuser pendant quarante jours l'offre du prix qui leur a été faite, elle les répute acceptants par cela seul qu'ils ont laissé passer ce délai sans surenchérir; leur silence donc, durant le délai, équivaut à une acceptation dès le jour de l'offre; et à partir de ce jour le tiers détenteur se trouve personnellement obligé vis-à-vis des créanciers inscrits dont l'acceptation tacite rétroagit ainsi au même jour. — V. dans le sens de ce second système, Paris, 16 janv. 1840, Laurent, [S. 40.2.129, P. 40.1.338] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 723; Martou, t. 3, n. 1165; Pont, t. 2, n. 1060.

2672. — Mais que décider, lorsque, à la suite de la purge, l'un des créanciers inscrits pratique une surenchère et requiert la mise de l'immeuble aux enchères? Les inscriptions hypothécaires auront-elles encore produit leur effet légal à partir de l'offre du prix? La négative est soutenue dans une opinion qui invoque les motifs suivants. La réquisition de surenchère, impliquant refus des offres faites par l'acquéreur, empêche la substitution du prix à l'immeuble, la transformation du gage en une somme d'argent; et le droit des créanciers n'a pu être transporté sur un prix qu'ils n'ont point accepté. Aussi, l'art. 2185, C. civ., exige-t-il que le créancier qui veut requérir la mise aux enchères ait un titre inscrit; et, d'autre part, l'art. 838, C. proc. civ., déclare applicable à l'adjudication sur surenchère du dixième, l'art. 717 du même Code; or ce dernier article déclare que les hypothèques sont purgées par le jugement d'adjudication dûment transcrit. Donc puisque dans le cas de surenchère c'est le jugement d'adjudication dûment transcrit qui purge, la notification avec offre du prix ne peut plus produire ce résultat. — Duranton, t. 20, n. 167; Troplong, t. 3, n. 726; Martou, t. 3, n. 1165; Pont, t. 2, n. 1061; Laurent, t. 31, n. 142; Dalmbert, n. 65.

2673. — Conformément à cette opinion, il a été jugé que l'obligation de renouveler les inscriptions cesse pour les créanciers ayant hypothèque sur un immeuble vendu, dès qu'il y a eu, de la part de l'acquéreur, notification de son contrat non suivie de surenchère. — Colmar, 27 avr. 1853, Dreyfuss, [S. 53.2.572, P. 54.2.30, D. 55.2.338] — V. aussi Toulouse, 30 juill. 1835, Faillou, [S. 36.2.156, P. chr.] — Paris, 16 janv. 1840, Laurent, [S. 40.2.129, P. 40.1.338]; — Rouen, 23 mars 1846, Trevel, [P. 46.2.281, D. 47.2.10] — V. Grenoble, 12 mai 1824, Goy, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 17 mars 1828, Guillemot, [S. et P. chr.]

2674. — ... Que l'obligation de renouveler les inscriptions hypothécaires cesse, au cas de vente ou adjudication autre que celle sur expropriation forcée, non point à partir de la vente ou de la transcription de l'acte de vente ou d'adjudication, mais seulement à partir de la notification de son contrat faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits et non suivie de surenchère dans les quarante jours. — Paris, 24 mars 1860, Fidière, [S. 60.2.235, P. 60.922]

2675. — ... Et cela alors même que le cahier des charges sur lequel a eu lieu l'adjudication, imposerait à l'acquéreur l'obligation de payer son prix aux créanciers inscrits, et le priverait ainsi de la faculté de délaisser, cette faculté étant sans rapport avec la conservation du droit hypothécaire. — Même arrêt.

2676. — Nous estimons en ce qui nous concerne que la surenchère ne saurait faire disparaître les effets produits par la purge. Si les effets de la purge sont bien ceux que nous avons fait connaître précédemment, il faut dire qu'il n'y a plus lieu à l'exercice de l'action hypothécaire, car le droit des créanciers porte désormais sur un prix; et les seules conséquences de la surenchère seront par suite d'augmenter le prix offert et de changer peut-être l'acquéreur. Il n'est donc pas nécessaire de renouveler une inscription qui ne porte plus que sur une somme d'argent. — Persil, t. 2, sur l'art. 2154, n. 4 et 5; Grenier, t. 1, n. 112; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 24, p. 619; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-XV; Thézard, n. 152; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1806.

2677. — Jugé, conformément à cette doctrine, que la notification de son contrat, faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits, fixe irrévocablement le rang de ces créanciers, tellement qu'ils sont dispensés de renouveler leurs inscriptions, alors même que, sur cette notification, il est intervenue une surenchère suivie d'adjudication au profit d'un autre que le premier acquéreur. — Cass., 19 juill. 1858, Tassel, [S. 59.1.23, P. 59.494, D. 58.1.345] — Dijon, 13 août 1855, des Étangs, [S. 55.2.618, P. 56.1.404, D. 56.2.101]

2678. — ... Qu'en matière de vente volontaire, la notification du contrat par l'acquéreur aux créanciers inscrits fait produire aux inscriptions leur effet légal, et, par suite, dispense de les renouveler, alors même que ladite notification aurait été suivie d'adjudication sur surenchère au profit d'un nouvel acquéreur. — Cass., 15 mars 1876, Drago, [S. 76.1 214, P. 76.519, D. 78.1.64]; — 19 juill. 1858, Tassel, précité. — Montpellier, 28 juin 1868, Laporte, [S. 69.2.35, P. 69.207] — Caen, 16 mars 1880, Holzman, [S. 80.2.209, P. 80.816]

2679. — Le créancier à qui les notifications prescrites par les art. 2183 et 2184 n'auraient point été adressées par la faute de celui qui a rempli la formalité, devrait opérer le renouvellement de son inscription, car vis-à-vis de lui il n'y a pas purge, et par conséquent, quant à lui, l'hypothèque n'a pas produit son effet légal.

2680. — Toutefois, le créancier qui n'aurait point été compris dans les notifications, parce que son inscription a été omise par le conservateur dans l'état ayant servi de base à la purge, perd, d'après l'art. 2198, sauf la responsabilité du conservateur, son droit de suite et ne conserve plus que son droit de préférence sur le prix. Son hypothèque est donc, comme les autres, considérée comme ayant produit son effet légal par la purge et est dès lors dispensée de tout renouvellement. — V. Cass., 14 nov. 1882, Guimaraës, [S. 83.1.177, P. 83.1.407, D. 83.1.271] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1810.

2681. — Jugé que le fait que l'un des créanciers inscrits a été omis dans l'état sur transcription délivré par le conservateur des hypothèques, et n'a pas reçu, dès lors, les notifications à fin de purge, ne le prive pas de son rang de préférence sur le prix à l'égard des autres créanciers qui ont reçu notification du contrat. — Cass., 14 nov. 1882, précité.

2682. — Lorsque le tiers détenteur garde le silence après la transcription de son acquisition, le créancier hypothécaire a le droit, conformément aux dispositions de l'art. 2169, C. civ., de lui faire, après commandement au débiteur originaire, sommation de payer ou de délaisser, et de procéder après le délai indiqué par cet article à la saisie de l'immeuble sur sa tête. Dans ce cas, si, au lieu de prendre, dans le délai qui lui est accordé, un des partis indiqués par les art. 2167 et 2168 du même Code, le tiers détenteur se borne à faire opposition à la sommation qu'il a reçue, il est bien évident que cette procédure ne dispensera pas le créancier de renouveler son inscription. Il n'y a là aucun des éléments nécessaires pour transporter le droit du créancier de la chose sur le prix; le créancier entre dans la voie de la poursuite en saisie-immobilière, qu'il pourra continuer après que l'opposition aura été vidée; et nous verrons qu'alors l'inscription ne produit son effet légal qu'après la transcription du jugement d'adjudication.

2683. — Décidé que pour qu'une hypothèque soit réputée avoir produit son effet, il ne suffit pas qu'il y ait eu un commandement de payer ou délaisser adressé au tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, lorsque la poursuite a été arrêtée par une opposition du tiers détenteur au commandement, et qu'il n'y a pas eu, soit des offres réelles, soit une délégation au créancier, soit une ouverture d'ordre. — Nancy, 28 juill. 1853, Belleville, [S. 53.2.574, P. 54.2.287, D. 55.2.355]

2684. — Il importe peu, d'ailleurs, que, sur l'opposition formée à la sommation de payer ou de délaisser le tiers détenteur ait été condamné, par le jugement qui a rejeté son opposition, à payer ou à délaisser l'immeuble. Un pareil jugement ne donne, en effet, au créancier qui l'a obtenu, ni un droit de préférence sur le prix, ni une action personnelle contre le tiers détenteur. — Cass., 3 févr. 1824, Tournier, [S. et P. chr.]; — 31 janv. 1854, Parent, [S. 54.1.188, P. 54.1.105, D. 54.1.79] — Toulouse, 19 mars 1861, Chatard, [S. 62.2.280, P. 62.176, D. 61.2.83] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1062; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note

20, p. 616 ; Laurent, t. 31, n. 136 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1802.

2685. — Jugé, en conséquence, que le jugement qui condamne un tiers détenteur à payer ou à délaisser ne dispense pas le créancier hypothécaire qui l'a obtenu de renouveler son inscription ; que s'il la laisse périmer, il perd son droit d'hypothèque contre son tiers détenteur, malgré la condamnation prononcée contre ce dernier, condamnation dont l'effet est toujours subordonné à la conservation de l'inscription. — Cass., 31 janv. 1851, précité.

2686. — ... Que le jugement qui valide la sommation de payer ou délaisser, faite au détenteur d'un immeuble hypothéqué, n'apporte aucune novation à la nature du droit hypothécaire. — Toulouse, 19 mars 1861, précité.

2687. — Mais il a été jugé que les formalités prescrites par les art. 2183 et s., C. civ., sont valablement suppléées par tout acte impliquant, d'une part, l'offre de l'acquéreur de payer son prix aux créanciers en ordre utile, et, d'autre part l'acceptation de ce prix par tous les créanciers inscrits. — Cass., 15 mars 1876, Drago, [S. 76.1.216, P. 76.519, D. 78.1.64]

2688. — Et cette acceptation, qui résulterait de la simple demande en collocation et qui résulte de même de la dispense de notification et du consentement exprès à ce qu'il soit procédé à l'ordre, a pour conséquence de faire produire à l'inscription son effet légal et, par suite, de la soustraire à la nécessité du renouvellement. — Même arrêt. — V. aussi Caen, 9 févr. 1860, Le Petit, [D. 60.2.193] — Paris, 23 déc. 1892, Lhoti et autres, [D. 93.2.325]

2689. — Jugé aussi que la demande en collocation dans un ordre pour une créance garantie par une inscription hypothécaire a pour conséquence de faire produire à l'inscription son effet légal et de la soustraire à la nécessité du renouvellement. — Cass., 20 avr. 1875, Allard, [S. 75.1.304, P. 75.731]

2690. — Le créancier inscrit qui s'est rendu acquéreur de l'immeuble frappé de son inscription, n'est point dispensé du renouvellement de cette inscription dans les dix ans ; vainement on prétendrait que, par le seul fait de la vente, il s'est opéré entre la créance de l'acquéreur et le prix dont il était débiteur une compensation ou confusion entraînant l'extinction de son hypothèque. — Paris, 21 août 1862, Rogé, [S. 62.2.545, P. 63.621] — V. Martou, n. 1168; Pont, n. 1054; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 5, § 818, p. 223 ; Marcadé, sur l'art. 1298 ; Desjardins, *De la compensation*, n. 123, p. 420 ; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 21, p. 617. — V. aussi Caen, 30 janv. 1826, Fouet, [S. et P. chr.] — Bourges, 28 mai 1827, Rotinat, [S. et P. chr.] — Metz, 6 juin 1866, Moureaux, [S. 66.2.266, P. 66.1290]

2691. — Jugé que lorsqu'un créancier, premier en hypothèque, se rend acquéreur de l'immeuble affecté à sa créance, et qu'une clause expresse du contrat compense le prix de la vente dont il est débiteur avec la somme dont il est créancier, cet acquéreur, malgré la confusion qui résulte de sa double qualité, doit, s'il ne remplit pas les formalités de la purge, renouveler son inscription pour conserver son rang d'hypothèque à l'égard des autres créanciers. — Cass., 1er mai 1828, Belloncle, [S. et P. chr.]

2692. — Mais l'acquéreur, qui est en même temps créancier hypothécaire sur l'immeuble acquis, fera produire son effet légal à sa propre hypothèque en remplissant les formalités de la purge ; et, dès lors, il ne sera plus soumis au renouvellement de l'inscription. — Cass., 5 févr. 1828, Dupic, [S. et P. chr.] ; — 1er mai 1828, précité. — Grenoble, 10 mars 1832, Morard, [S. 32.2.408, P. chr.] — Paris, 21 août 1862, précité.

2693. — Il faut ranger parmi les aliénations volontaires les adjudications faites en justice dans lesquelles les créanciers inscrits ne sont pas appelés; telles sont notamment : les adjudications sur licitation, les adjudications des biens des mineurs, des interdits, des immeubles dotaux, des immeubles dépendant des successions bénéficiaires ou vacantes, les adjudications sur saisie elles-mêmes, quand la saisie est convertie en vente volontaire avant que les créanciers inscrits aient été sommés. A la suite de ces ventes qui ne purgent pas, l'adjudicataire est obligé de notifier son acquisition aux créanciers inscrits, avec offre de son prix conformément aux prescriptions des art. 2183 et 2184, C. civ. Et, traitant de la purge des hypothèques inscrites, nous aurons à examiner avec plus de détails quelles sont les adjudications en justice qui ne dispensent pas de cette purge, et nous verrons que, même pour ces adjudications, la purge devient inutile lorsqu'elles ont été suivies de la surenchère du sixième permise par l'art. 708, C. proc. civ.

2694. — Jugé que l'obligation du renouvellement ne cesse, au cas de vente ou adjudication autre que celle sur expropriation forcée, qu'à partir de la notification de son contrat faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits et non suivie de surenchère dans les quarante jours, et non à partir de la vente ou de la transcription de l'acte de vente ou d'adjudication. — Paris, 24 mars 1860, Fidière, [S. 60.2.235, P. 60.922]

2695. — ... Et cela alors même que le cahier des charges sur lequel a eu lieu l'adjudication, impose à l'acquéreur l'obligation de payer son prix aux créanciers inscrits, et le prive ainsi de la faculté de délaisser, cette faculté étant sans rapport avec la conservation du droit hypothécaire. — Même arrêt.

2696. — Nous venons de comprendre parmi les aliénations volontaires les adjudications faites sur conversion de saisie immobilière en vente volontaire avant les sommations aux créanciers inscrits. En effet, on distingue assez généralement, suivant que la conversion a lieu avant ou après les sommations qui sont faites aux créanciers inscrits de prendre communicaton du cahier des charges (C. proc. civ., art. 692). Si la conversion a lieu après les sommations, on considère que les créanciers étant liés à la procédure, l'adjudication conserve son caractère d'adjudication sur saisie : si, au contraire, la conversion a lieu avant les sommations, l'adjudication est assimilée à une vente volontaire. Du moins, on le décide ainsi, notamment en ce qui concerne la purge des hypothèques. — Orléans, 15 févr. 1859, Montargis, [S. 59.2.361, P. 59.230, D. 59.2.44] — *Sic*, Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 4, n. 909; Carré et Chauveau, t. 5, quest. 2436, p. 1294; Bioche, *Dict. de proc.*, t. 6, v° *Saisie immob.*, n. 799 ; Boitard, t. 2, n. 1010 et 1017; Rodière, t. 2, p. 345; Ollivier et Mourlon, *Saisies immob.*, n. 252 et 460; Seligman, *Saisies immob.*, n. 729 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, p. 838, note 16. — On doit décider de même en ce qui concerne le renouvellement des hypothèques. — Cass., 14 nov. 1882, Guimaraës, [S. 83.1.177, P. 83.1.407, D. 83.1.271] — V. cependant, M. Persil (*Comm. sur les ventes judiciaires*), n. 401, qui attribue à l'adjudicaton sur conversion les mêmes effets que si l'expropriation avait suivi la marche ordinaire, et conclut, par suite, que l'adjudication enlève tout intérêt au renouvellement des inscriptions. — V. aussi Carré, sur Chauveau (*op. cit.*, t. 5, quest. 2436, *in fine*, p. 1297); cet auteur critique un jugement du tribunal de la Seine du 18 janv. 1859 (*J. des avoués*, t. 84, p. 457), qui déclare les créanciers inscrits dispensés du renouvellement de leurs inscriptions, après l'adjudication sur conversion de saisie. — V. Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 8, v° *Vente jud. d'imm.*, n. 957.

2697. — Nous verrons également, en traitant de la purge des hypothèques inscrites, qu'il y a difficulté et qu'on se demande si la vente des immeubles du failli poursuivi à la requête des syndics purge par elle-même les hypothèques inscrites.

2698. — En ce qui concerne le point de savoir si, après cette vente, l'inscription doit être ou non renouvelée, il a été jugé que l'hypothèque a produit son effet légal au jour de l'adjudication en cas d'adjudication d'immeubles dépendant d'une faillite. — Caen, 16 mars 1880, Holzmann, [S. 80.2.209, P. 80.816]

2699. — ... Mais qu'il en est autrement lorsque la vente a eu lieu sur la poursuite à fin de licitation intentée par un créancier en vertu de l'art. 1166 ; dans ce cas, l'adjudication ne dispense pas du renouvellement des inscriptions. — Cass., 14 nov. 1866, Durand, [S. 67.1.21, P. 67.27, D. 67.1.58]

§ 2. *Adjudication sur saisie immobilière.*

2700. — La jurisprudence est divisée sur le point de savoir si, depuis la loi du 23 mars 1855, en cas d'adjudication sur saisie immobilière, les inscriptions hypothécaires sont dispensées de renouvellement à partir du jugement même d'adjudication, ou seulement à partir de la transcription de ce jugement. Dans une première opinion les inscriptions sont dispensées de renouvellement a compter du jugement d'adjudication. — Caen, 9 mai 1871, Maingot, [S. 72.2.225, P. 72.922, D. 76.2.102] — Agen, 16 nov. 1886, Peyret, [S. 87.2.228, P. 87.1.1223, D. 87.2.109] — Toulouse, 1er mars 1889, Tarayon-Talpeyrac, [S. 90.2.129, P. 90.1.704, D. 90.2.70] — V. aussi Bordeaux, 19 nov. 1868, Bouchard, [S. 69.2.117, P. 69.578] — Chambéry, 12 mai 1869, Barjaud, [D. 69.1.164] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 14, p. 613; Dalmbert, n. 58 et 60; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134

bis-XVII et XVIII; Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc.*, t. 4, § 709; Pont, t. 2, n. 1056; Laurent, t. 31, n. 131; André, n. 924; Mourlon, *Rép. écrit.*, t. 3, n. 1591; Lallier, *Etude sur le renouvellement des inscript.*, p. 96; Gossart, *Du renouvellement des inscript.*, p. 104, 118.

2701. — Ainsi il a été jugé que, depuis la loi du 23 mars 1855 comme auparavant, les inscriptions hypothécaires, au cas d'adjudication sur saisie immobilière, sont réputées avoir produit leur effet légal, et dès lors se trouvent dispensées de renouvellement à partir du jugement même d'adjudication, et non pas seulement à partir de la transcription de ce jugement. — Agen, 16 nov. 1886, précité.

2702. — ... Alors du moins que l'inscription non renouvelée est opposée, non pas à des créanciers inscrits depuis le jugement d'adjudication, mais à des créanciers inscrits antérieurement à ce jugement. — Même arrêt.

2703. — L'arrêt ci-dessus fait une distinction. Les inscriptions hypothécaires ne devraient, d'après la Cour d'Agen, être réputées avoir produit leur effet légal à partir du jugement d'adjudication, et ne seraient en conséquence dispensées de renouvellement à partir de ce jugement, qu'autant qu'il s'agirait de régler les droits des créanciers inscrits avant le jugement d'adjudication. Mais il en serait autrement si des créanciers, usant du droit que leur reconnaît la jurisprudence (V. Bordeaux, 1er déc. 1885, Duguit, S. 87.2.167, P. 87.1.871, D. 87.2.12), avaient pris inscription dans l'intervalle entre le jugement d'adjudication et la transcription de ce jugement. Vis-à-vis de ces créanciers, les inscriptions antérieures au jugement d'adjudication ne seraient réputées avoir produit leur effet légal qu'à compter de la transcription, et resteraient par suite soumises jusque-là à la formalité du renouvellement. Tel est le système intermédiaire consacré par la Cour d'Agen. Ce système soulève une objection assez sérieuse. Il semble, en effet, que la possibilité que des inscriptions nouvelles soient prises jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication ne peut porter atteinte aux droits irrévocablement acquis, de par le fait de l'adjudication, aux créanciers antérieurement inscrits.

2704. — Mais d'autres arrêts de cour d'appel et la Cour de cassation décident que les inscriptions doivent être renouvelées jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication. — Cass., 4 mai 1891, de Perretti, [S. 91.1.373, P. 91.1.936, D. 92.1.9] — Aix, 10 juin 1884, Lieutaud, [S. 84.2.155, P. 84.1.868, D. 86.2.172] — Nîmes, 11 juill. 1884, Parant, [S. et P. *Ibid.*, D. 85.2.159] — Bordeaux, 1er déc. 1885, précité. — Bastia, 30 avr. 1888, sous Cass., 4 mai 1891, précité. — Trib. Cahors, 25 janv. 1892, Lagrèze, [D. 92.2.418] — V. Cass., 22 janv. 1877, Delestre, [S. 77.1.115, P. 77.272, D. 77.1.249] — *Sic*, Bressolles, *Transcription*, n. 80; Troplong, *Transcription*, n. 272; Olivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, n. 235; Seligman, *Loi du 21 mai 1858*, n. 82; Thézard, n. 152; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1791.

2705. — Jugé, en ce sens, qu'en cas de saisie immobilière, c'est la transcription du jugement d'adjudication qui, seule, a pour effet d'arrêter le cours des inscriptions et de purger l'immeuble exproprié des hypothèques dont il était grevé; que jusque-là, les inscriptions hypothécaires sont soumises au renouvellement. — Cass., 4 mai 1891, précité.

2706. — ... Que, par suite, est rejetée à bon droit la demande de collocation d'un créancier hypothécaire qui a laissé périmer son inscription, faute de l'avoir renouvelée dans l'intervalle de temps compris entre le jugement d'adjudication et la transcription. — Même arrêt.

2707. — ... Que, depuis la loi du 23 mars 1855, les inscriptions d'hypothèque, au cas d'adjudication sur saisie immobilière, ne sont réputées avoir produit leur effet légal qu'à partir de la transcription du jugement d'adjudication; qu'en conséquence, c'est à partir seulement de cette transcription que les inscriptions d'hypothèque sont dispensées de renouvellement. — Aix, 10 juin 1884, précité. — Nîmes, 11 juill. 1884, précité.

2708. — ... Que sous l'empire de la législation actuelle, le jugement d'adjudication n'a point pour effet de fixer le sort des hypothèques et d'arrêter le cours des inscriptions, l'immeuble adjugé demeurant jusqu'à la transcription de l'adjudication dans le patrimoine du saisi; qu'en conséquence, les créances hypothécaires peuvent être utilement inscrites jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication. — Bordeaux, 1er déc. 1885, précité.

2709. — ... Que par suite encore, les inscriptions tombées en péremption, soit dans l'entre-temps, entre le jugement d'adjudication et la transcription, soit même avant le jugement d'adjudication, peuvent être inscrites à nouveau jusqu'à la transcription, sauf à ne prendre rang que du jour du renouvellement. — Même arrêt.

2710. — ... Et que les inscriptions hypothécaires qui viendraient à être périmées depuis le jugement d'adjudication, sont éteintes d'une manière absolue si elles ne sont pas renouvelées antérieurement à la transcription. — Même arrêt.

2711. — Nous adoptons cette dernière doctrine et nous sommes d'avis que les inscriptions ne sont dispensées de renouvellement qu'à partir de la transcription du jugement d'adjudication. Nous avons vu qu'à la suite des aliénations volontaires le renouvellement n'est plus nécessaire dès que, par la purge, le prix est offert aux créanciers inscrits. Et cela se comprend. Alors, en effet, le droit des créanciers hypothécaires est réellement transporté sur le prix, puisque ce prix leur appartient exclusivement, attendu qu'à raison de la transcription qui a nécessairement précédé la purge aucun autre créancier ne peut s'inscrire et venir prétendre à ce prix. Mais après le jugement d'adjudication sur saisie immobilière, peut-on dire que le prix de la vente revient aux seuls créanciers inscrits en ce moment, et que, par suite, leur droit hypothécaire se trouve transporté sur ce prix? Nullement, car d'autres créanciers peuvent encore s'inscrire jusqu'à la transcription de ce jugement et participer ainsi à la distribution du prix de l'adjudication; il faut donc que les créanciers antérieurs conservent leurs inscriptions pour pouvoir exercer leur droit de préférence soit à l'encontre de ceux-ci, soit même entre eux, leur hypothèque n'ayant pas encore produit leur effet légal. C'est seulement la transcription du jugement d'adjudication qui, aux termes des art. 1 et 6, L. 23 mars 1855, arrêtera le cours des inscriptions et déterminera ainsi quels sont les créanciers qui définitivement auront droit au prix. Et voilà pourquoi l'art. 717, C. proc. civ., modifié par la loi du 21 mai 1858, déclare que « le jugement d'adjudication *dûment transcrit* purge toutes les hypothèques et les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. »

2712. — Que décider dans le cas où l'adjudication sur saisie immobilière est suivie de la surenchère du sixième permise par l'art. 708, C. proc. civ.? Dans l'opinion qui admet que l'hypothèque est réputée avoir produit son effet légal à partir du jour même du jugement d'adjudication, on déclare, avec raison, que la surenchère demeure sans influence et ne change en rien le résultat acquis au point de vue de l'hypothèque. Si l'adjudication sur surenchère a lieu au profit du premier adjudicataire, la solution est évidente; et si elle est prononcée au profit d'un autre, celui-ci, au regard des créanciers hypothécaires, est substitué aux obligations du premier adjudicataire. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 15, p. 614; Dalmbert, n. 60; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-XIX; André, n. 924. — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1057.

2713. — Cette doctrine est acceptée par quelques-uns des auteurs décidant que c'est seulement à partir de la transcription du jugement d'adjudication que l'hypothèque se trouve dispensée du renouvellement. — Thézard, n. 152; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1793. — Ces auteurs se prononcent ainsi parce qu'ils supposent que le premier jugement d'adjudication se trouve déjà transcrit quand intervient la surenchère ou tout au moins la nouvelle adjudication. « Il en sera ainsi, dit le premier de ces auteurs, lors même qu'après l'*adjudication transcrite* il y aurait une nouvelle adjudication par suite de surenchères ». Et les seconds s'expriment ainsi : « Le premier jugement d'adjudication ne disparaît pas : il est un fait que la volonté ne peut effacer; ce fait avait produit des conséquences juridiques : [illegible] dès le jour de l'adjudication ou du jour de la *transcription*, transporté le droit des créanciers hypothécaires de l'immeuble sur le prix. Comment la surenchère pourrait-elle modifier leur situation? » Il est évident que si on suppose le premier jugement d'adjudication transcrit, l'hypothèque a produit son effet légal, effet que la surenchère ne saurait détruire.

2714. — Mais, en pratique, ou [illegible] le jugement d'adjudication ne peut se trouver transcrit au moment de la surenchère du sixième ou de la seconde adjudication à laquelle elle donne lieu. Cette surenchère, on le sait, doit, aux termes de l'art. 708, C. proc. civ., être portée dans les huit jours qui suivent l'adjudication; et, dans un si court délai, le greffier n'a pas le temps matériel de délivrer à l'adjudicataire l'expédition [illegible]

son adjudication pour la faire transcrire. D'autre part, cette expédition, le greffier n'a pas le droit de la délivrer, d'après l'art. 713 du même Code, sans avoir entre les mains la quittance des frais ordinaires de poursuite; enfin, le jugement d'adjudication doit avoir été enregistré avant d'être expédié. Or, le premier adjudicataire ne payera point les frais de la poursuite et ne fera point enregistrer son jugement d'adjudication, au point de vue du droit proportionnel, avant l'expiration du délai de la surenchère, puisque par elle l'immeuble peut lui être enlevé; et il remplira encore moins ces conditions lorsque la surenchère aura été pratiquée. En ce cas, c'est d'ailleurs le jugement d'adjudication sur surenchère qui doit être transcrit, et c'est sur lui qu'est perçu le droit proportionnel de mutation, le premier ne s'enregistrant qu'au droit fixe. Il faut donc décider, dans le système qui exige la transcription du jugement d'adjudication, qu'au cas de surenchère l'hypothèque ne sera dispensée du renouvellement qu'à partir de la transcription du jugement d'adjudication sur surenchère.

2715. — L'adjudicataire peut être l'objet d'une folle enchère. Ici, il faut distinguer. La folle enchère, comme le déclarent les art. 734 et 735, C. proc. civ., est poursuivie, soit avant la délivrance du jugement d'adjudication, soit après la confection de l'ordre faute de paiement des bordereaux. Dans le premier cas, le jugement d'adjudication n'ayant pas été expédié et par conséquent n'ayant pas été transcrit, les inscriptions devront être renouvelées jusqu'à la transcription de l'adjudication sur folle enchère. Dans le second cas, le jugement ayant été expédié et transcrit, la folle enchère n'exercera aucune influence sur la situation acquise : les inscriptions avaient produit leur effet légal par la transcription du jugement d'adjudication, depuis cette transcription le renouvellement était devenu inutile; l'ordre lui-même qui avait été dressé n'aura pas besoin d'être refait, et le juge devra seulement le modifier, et le mettre en harmonie avec le résultat produit par l'adjudication sur folle enchère (art. 779, C. proc. civ.).

2716. — Dans l'opinion qui n'exige pas la transcription, il n'y a pas à distinguer, et dans aucun cas la folle enchère ne saurait enlever aux créanciers l'avantage que leur a fait acquérir l'adjudication. — V. Chambéry, 12 mai 1869, [D. 69.2.164] — V. sur ce point, Troplong, t. 3, n. 721-722; Martou, t. 3, n. 1158; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 16, p. 615; Laurent, t. 31, n. 132; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-XX; Thézard, n. 152; André, n. 924; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1794. — Les auteurs qui exigent la transcription ne paraissent pas avoir, en général, prévu le cas où la folle enchère est poursuivie avant l'expédition et la transcription du jugement d'adjudication.

2717. — D'après Laurent, si le prix de l'adjudication sur folle enchère est supérieur au prix de la première adjudication, les créanciers seuls ayant renouvelé leurs inscriptions auraient droit au supplément du prix, car ce supplément est dû en vertu d'une adjudication nouvelle, et sur lui l'effet légal des hypothèques ne s'était pas produit, puisqu'il n'existait pas au moment de la première adjudication. — Laurent, t. 31, n. 133.

2718. — Il est évident que, si le jugement d'adjudication était annulé ou infirmé et venait ainsi à disparaître, on ne se trouverait plus en présence d'une adjudication quelconque, et que l'immeuble n'aurait pas cessé d'être le gage des créanciers hypothécaires. On ne pourrait donc plus dire que le droit des dits créanciers est transporté sur un prix qui n'existerait pas. Dans ce cas, l'absence du renouvellement entraînerait les conséquences qu'entraîne le défaut d'inscription. — Pont, t. 2, n. 1057; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 16 *bis*, p. 377; Thézard, n. 152; André, n. 924; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1795.

§ 3. *Expropriation pour cause d'utilité publique.*

2719. — En cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, les hypothèques conventionnelles, judiciaires ou légales, peuvent, aux termes de l'art. 17, L. 3 mai 1841, être inscrites utilement dans la quinzaine de la transcription du jugement prononçant l'expropriation, transcription ordonnée par l'art. 16 de la même loi. Il faut donc décider que l'effet légal des hypothèques ne se produit qu'à l'expiration de cette quinzaine, et que c'est seulement alors que le renouvellement des inscriptions cesse d'être nécessaire. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 17, p. 615; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-XXI; André, n. 924; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1797 et s.

2720. — Il a été cependant jugé qu'au cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'inscription est réputée avoir produit son effet et par suite est dispensée du renouvellement du moment où le jugement d'expropriation, ou l'acte de cession amiable qui en tient lieu, a été transcrit. — Cass., 30 janv. 1865, Sicre, [S. 65.1.141, P. 65.302, D. 65.1.75] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1059, p. 402, note 2. — Il est à remarquer que, dans l'espèce, il s'agissait d'inscriptions dont le renouvellement n'était nécessaire que longtemps après l'expiration de la quinzaine ayant suivi la transcription.

§ 4. *Dispense de renouvellement résultant d'une convention.*

2721. — La convention par laquelle le créancier, auquel le débiteur accorde hypothèque, consent à être primé par une hypothèque antérieurement inscrite, vaut dispense de renouvellement de l'inscription pour cette dernière hypothèque. — Cass., 1er juill. 1850, Caisse hypothécaire, [S. 50.1.710, P. 50.2.550, D. 50.1.222]

2722. — Et cette convention peut être opposée au créancier qui a consenti à ne pas se prévaloir du défaut de renouvellement par celui auquel appartient l'hypothèque non renouvelée, alors même qu'il n'a pas été partie à la convention, si le débiteur, qui seul a stipulé, avait intérêt à la priorité de l'hypothèque antérieure, destinée à garantir une constitution dotale faite par ce débiteur et sur laquelle il s'est réservé un droit de retour. — Même arrêt.

2723. — Dans le cas où cette priorité n'a été accordée que sous la condition que le créancier qui la consentait serait subrogé dans l'hypothèque de celui au profit de qui elle était consentie, elle doit avoir lieu, bien que la subrogation soit devenue impossible à raison du défaut de renouvellement de l'inscription, si cette impossibilité n'est pas de nature à causer préjudice à celui qui s'était réservé la subrogation. — Même arrêt.

Section IV.

Formalités de l'inscription prise en renouvellement.

2724. — Celui qui veut prendre l'inscription primitive doit présenter au conservateur des hypothèques le titre qui a donné naissance à son hypothèque (V. *suprà*, n. 2361 et s.). Cette précaution n'est plus à prendre quand il s'agit d'un renouvellement, puisque le droit du créancier a été déjà vérifié. Celui qui requiert le renouvellement n'est donc pas tenu de présenter cette fois son titre au conservateur. — Cass., 14 avr. 1817, Wiel et Marx, [S. et P. chr.] — Paris, 27 déc. 1831, Delarive-Neker, [S. 32.2.49, P. chr.] — Instr. Rég., 2 avr. 1834, [S. 34.2.373, P. chr.]; — 13 avr. 1865, [S. 65.2.35, P. 66.111, D. 66.3.36] — *Sic*, Troplong, t. 3, note 715; Pont, t. 2, n. 1051; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et notee 33, p. 623; Laurent, t. 31, n. 116; André, n. 920; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1765.

2725. — Mais il est bien évident que, pour le renouvellement, il faut remettre au conservateur les deux bordereaux que l'art. 2148 exige, dans son al. 2, pour l'inscription primitive. Sans ces bordereaux, le conservateur n'aurait pas les éléments nécessaires pour opérer le renouvellement. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte p. 623; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1765.

2726. — Il est admis que l'un de ces bordereaux pourra être écrit sur l'expédition de l'acte, bien que l'un de ceux de l'inscription primitive y figure déjà. — Sol. rég., 12 juin 1863, [S. 64.2.312, P. *Bull d'Enreg.*, art. 888] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén. de l'Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite*, n. 390-1°; Clerc, *Tr. de l'Enreg.*, n. 676; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1765.

2727. — Maintenant, que devront contenir les bordereaux présentés et remis pour le renouvellement? D'après une opinion absolue, l'inscription prise en renouvellement doit renfermer tous les éléments substantiels d'une inscription première. Il ne suffit pas, dit-on, qu'une mention soit dans l'inscription première pour qu'on soit dispensé de la reproduire dans l'inscription prise en renouvellement. L'inscription nouvelle doit pouvoir s'isoler de la première, être considérée seule, et être par elle-même pleinement instructive de ce que les tiers ont intérêt à savoir. Au surplus, ajoute-t-on, il est logique de faire sortir cette conclusion

du mot même employé par le législateur, « renouvellement »; renouveler, c'est faire de nouveau ce qu'on a fait une première fois. Les formalités constitutives d'une inscription valable doivent se retrouver dans l'inscription prise en renouvellement. — Merlin, *Rép.*, v° *Inscript. hypoth.*, § 8, n. 12; Grenier, t. 1, n. 117; Persil, sur l'art. 2154, n. 11; Martou, t. 3, n. 1146; Laurent, t. 31, n. 117; André, n. 921. — V. la note de M. Lyon-Caen, sous Cass., 11 mars 1874, [S. 74.1.337, P. 74.865]; et la note de M. Labbé, sous Cass., 9 févr. 1891, [S. et P. 92.1.113] — V. Gossart, *Du renouv. des inscript. des priv. et hypoth.*, p. 149 et s., 153.

2728. — Jugé, conformément à cette opinion, qu'une inscription renouvelée par un créancier subrogé dans l'effet de la première inscription doit contenir, à peine de nullité, indépendamment de la mention de subrogation, celle du titre originaire de la créance. — Cass., 14 janv. 1818, Danglemont, [S. et P. chr.] — V. également dans le sens de l'opinion d'après laquelle les inscriptions prises en renouvellement doivent toujours, à peine de nullité, contenir toutes les mentions exigées pour l'inscription originaire : Cass., 4 avr. 1849 (motifs), Ambert, [S. 49.1.512, P. 49.1.643, D. 49.1.106] — Lyon, 22 févr. 1890, Seigneret-Bas, [D. *Rép. suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1035] — Ce dernier arrêt déclare « qu'un renouvellement d'inscription est soumis aux mêmes conditions de validité que l'inscription primitive. »

2729. — Toutefois, la jurisprudence décide, non sans raison, qu'il n'est pas indispensable que l'inscription prise en renouvellement d'une autre inscription renferme toutes les mentions et indications exigées par les art. 2148 et 2153, C. civ. L'inscription renouvelée contient déjà, en effet, toutes ces mentions et indications; il suffit donc que l'inscription en renouvellement se réfère à l'inscription qu'elle a pour but de maintenir, qu'elle l'indique et la rappelle de façon qu'elle permette aux tiers intéressés d'être fixés sur le sort de cette inscription, de savoir qu'elle demeure conservée. — Cass., 3 févr. 1819, Lestimonnier, [S. et P. chr.]; — 16 mars 1820, Pillot, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1823, Acoyer, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1825, Duval, [S. et P. chr.]; — 9 févr. 1891, Hanze-Bombled et Fortier, [S. et P. 92.1.113, D. 92.1.11]; — 23 avr. 1894, Rose et Bergaigne-Vaillant, [S. et P. 94.1.224, D. 94.1.535] — Bourges, 28 déc. 1816, Dodon, [S. et P. chr.] — Agen, 7 févr. 1861, Gourdon, [S. 62.2.449, P. 62.61, D. 61.2.100] — Metz, 22 janv. 1862, Triclin, [S. 62.2.380, P. 62.258, D. 63.5.200] — Douai, 27 déc. 1892, Rose et Bergaigne-Vaillant, [S. et P. 94.2.28, D. 93.2.525] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 715; Pont, t. 2, n. 1052; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 34, p. 624; Laurent, t. 31, n. 117; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1405; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1767.

2730. — Jugé, à cet égard, que le renouvellement d'une inscription hypothécaire se référant à l'inscription primitive n'est pas soumis à toutes les énonciations exigées pour la validité de cette inscription primitive; qu'il est suppléé par cette dernière qu'ainsi, est valable un renouvellement d'inscription, n'indiquant pas la date et la nature du titre constitutif, si mention suffisante en est faite dans l'inscription primitive. — Cass., 7 mai 1823, précité; — 22 févr. 1825, précité.

2731. — La cour de Bourges avait, par arrêt du 28 déc. 1816, précité, décidé qu'une inscription prise en renouvellement n'était pas nulle pour défaut d'énonciation du titre et de l'exigibilité de la créance, si la première inscription était explicite sur ces deux points. Depuis, la cour de Grenoble, le 9 janv. 1827, Bouvard, [S. et P. chr.], a validé un renouvellement d'inscription qui indiquait sous une fausse date le titre constitutif de l'obligation, alors que la première inscription énonçait la date véritable. Plus récemment, les cours d'Agen, dans l'arrêt du 7 févr. 1861, précité, et de Metz, dans l'arrêt également précité du 22 janv. 1862, ont jugé que l'élection de domicile qui avait été faite dans l'inscription primitive pouvait impunément être omise dans l'inscription prise en renouvellement.

2732. — Jugé, de même, que l'élection de domicile, dans une inscription prise en renouvellement d'une inscription antérieure, n'est pas indispensable, lorsque cette élection a été faite dans l'inscription primitive. — Orléans, 4 juin 1860, Dubain et Jacques, [S. 61.2.449, P. 61.675, D. 61.2.100]

2733. — ... Que l'erreur sur la désignation du créancier dans un acte de renouvellement d'inscription hypothécaire ne peut être considérée comme un vice substantiel de cet acte, alors surtout qu'elle est facile à reconnaître; notamment alors que l'inscription primitive, à laquelle l'inscription renouvelée se référait, était tout à fait régulière, et que les énonciations y contenues avaient suffi pour renseigner les tiers, qui n'avaient pu ainsi éprouver aucun préjudice. — Cass., 9 févr. 1891, précité.

2734. — ... Qu'il n'est pas indispensable qu'une inscription d'hypothèque ou de privilège, prise en renouvellement d'une inscription primitive, renferme toutes les mentions exigées par l'art. 2148, C. civ.; qu'il suffit qu'en se référant à l'inscription originaire, elle permette aux intéressés de se rendre compte de la situation hypothécaire de l'immeuble qui leur est donnée en garantie; que, spécialement, il n'est pas nécessaire que ladite inscription contienne une élection de domicile dans l'arrondissement du bureau de la conservation. — Cass., 23 avr. 1894, précité.

2735. — ... Qu'ainsi, lorsque le vendeur a requis lui-même le renouvellement de l'inscription d'office prise dans son intérêt par le conservateur à la suite de la transcription de l'acte de vente, et que, dans cette inscription, après avoir rappelé son domicile réel et déclaré qu'il agissait en renouvellement de l'inscription d'office spécifiée, il a fait élection de domicile dans un arrondissement autre que celui de la situation des biens, cette élection de domicile, inutile et inopérante, ne saurait vicier l'inscription de renouvellement. — Même arrêt.

2736. — ... Qu'en cas de renouvellement d'une inscription hypothécaire, c'est à l'inscription primitive, et non à celle qui est prise en renouvellement, qu'il faut se reporter pour apprécier la régularité de l'inscription. — Douai, 27 déc. 1892, précité.

2737. — ... Qu'en conséquence, l'inscription d'office du privilège du vendeur, prise par le conservateur des hypothèques, n'étant pas soumise à la formalité de l'élection de domicile, l'inscription prise en renouvellement ne saurait être annulée pour défaut d'élection de domicile par le créancier dans l'arrondissement où sont situés les biens. — Même arrêt.

2738. — ... Qu'il importe peu que le créancier, dans l'inscription prise en renouvellement, ait élu domicile dans un arrondissement autre que celui où sont situés les biens, le domicile élu en dehors de l'arrondissement ne pouvant avoir pour le créancier d'autres conséquences que l'absence d'élection de domicile. — Même arrêt.

2739. — ... Qu'il en est ainsi surtout alors que le créancier est domicilié dans l'arrondissement de la situation des biens, et que mention de ce domicile a été faite aussi bien dans l'inscription d'office que dans l'inscription prise en renouvellement. — Même arrêt.

2740. — L'inscription en renouvellement doit donc se référer à l'inscription renouvelée; elle doit exprimer qu'elle est prise en renouvellement; il ne suffit pas, pour qu'elle soit tenue pour telle, qu'elle ait été précédée d'une inscription première; il faut qu'elle en contienne la déclaration, qu'elle fournisse la date de cette inscription primitive. La loi belge de 1851 sur le système hypothécaire en a fait l'objet d'une disposition expresse (V. Laurent, t. 31, p. 90 et 100, n. 117). La conséquence pouvait déjà être déduite de la disposition moins explicite du Code civil. Les deux inscriptions sont la suite, le complément l'une de l'autre. Elles se confondent pour une publicité durable. La seconde est destinée à empêcher la péremption de la première. Elle est un mode itératif d'avertissement pour les tiers. Il serait bien étonnant, il serait d'une organisation bien imparfaite, qu'elle ne dût pas informer les tiers de l'effet qu'elle est destinée à produire. L'inscription qui n'indiquerait pas qu'elle est prise en renouvellement, qui ne mentionnerait pas l'inscription renouvelée, laisserait tomber celle-ci en péremption, et elle ne vaudrait elle-même que comme inscription première. Et, dans ce cas, ne se rattachant pas à l'inscription primitive, ne faisant point corps avec elle, elle devrait pour être valable réunir tous les éléments indiqués par les art. 2148 et 2153. — Merlin, *Rép.*, v° *Inscrip. hypo.*, § 8, n. 11; Battur, t. 3, n. 452; Grenier, t. 1, n. 117 et 240; Duranton, t. 20, n. 169; Pont, t. 2, n. 1053; Baudot, *Formul. hyp.*, n. 813; Rollard de Villeneuve, v° *Inscrip. hyp.*, n. 398; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 36, p. 624; Laurent, t. 31, n. 118; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1768.

2741. — Jugé que le renouvellement d'une inscription, pour être valable, doit mentionner l'inscription renouvelée. A défaut d'énonciation à cet égard, l'inscription en renouvellement n'a d'effet que comme inscription première, et laisse tomber en péremption l'inscription renouvelée. — Cass., 14 juin 1831, Romeu,

[S. 31.1.357, P. chr.]; — 29 août 1838, Izernes, [S. 38.1.769, P. 38.2.242]; — 25 janv. 1853, Charvin, S. 53.1.123, P. 53.1.699, D. 53.1.12]; — 16 févr. 1864, Iriart, [S. 64.1.289, P. 64.1229, D. 64.1.90]; — 6 juill. 1881, Nines Latour, [S. 82.1.455, P. 82.1.1145, D. 82.1.348] — Lyon, 10 janv. 1844, James, [S. 44.2.208, P. chr.] — Agen, 22 janv. 1861, Boussuge, [S. 61.2.358, P. 62.175, D. 61.2.148] — V. aussi Riom, 27 mai 1884, Clou, [D. 85.2.229]

2742. — L'essentiel est que les tiers soient informés de la véritable portée de l'inscription nouvelle. Pour atteindre ce but, il suffit que chaque inscription prise en renouvellement se réfère à celle qui la précède immédiatement. Les tiers intéressés, en se reportant à celle-ci, verront qu'elle n'est elle-même qu'un renouvellement, et en remontant ainsi d'inscription en inscription, ils arriveront à l'inscription primitive. C'est le système de la loi belge, du 16 déc. 1851, dont l'art. 90 est ainsi conçu : « L'inscription en renouvellement ne vaudra que comme inscription première, si elle ne contient pas l'indication précise de l'inscription renouvelée; mais il ne sera pas nécessaire d'y rappeler les inscriptions précédentes ». — V. sur cette disposition, Martou, t. 3, n. 1145; Laurent, t. 31, n. 118; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1769.

2743. — En ce sens, il a été jugé que le renouvellement d'une inscription est valable, encore bien qu'il ne mentionne pas l'inscription primitive et les renouvellements successifs ; qu'il suffit que chaque inscription se réfère aux mentions contenues dans la précédente en remontant ainsi jusqu'à l'inscription primitive. — Cass., 6 juill. 1881, précité.

2744. —... Que le renouvellement d'une inscription est valable, encore bien qu'il ne mentionne pas l'inscription primitive et les renouvellements successifs : qu'il suffit qu'il soit indiqué que ce renouvellement a pour objet, non seulement la dernière inscription, mais encore celle que cette inscription renouvelait elle-même. — Paris, 6 août 1868, Lambert, [S. 69.2.13, P. 69.99]

2745. — Décidé au contraire que le renouvellement de l'inscription hypothécaire est valable, bien qu'il ne mentionne pas l'inscription renouvelée; qu'il en est ainsi surtout vis-à-vis des créanciers qui n'ont éprouvé aucun préjudice du défaut de mention de l'inscription primitive dans le renouvellement. — Montpellier, 26 févr. 1852, Daurès, [S. 55.2.26, P. 54.2.98, D. 53.5.258] — V. dans le même sens, Limoges, 14 avr. 1848, Peyraud Saint-Martin, [S. 48.2.539, P. 48.2.537, D. 48.2.115]

2746. — Du reste, aucune formule spéciale n'est exigée pour indiquer que l'inscription est prise en renouvellement d'une autre; ce qu'il faut, c'est que les tiers soient prévenus que l'inscription n'est pas une inscription nouvelle, ne remontant pas au delà de sa date, mais une inscription qui en renouvelle une précédente, qui a pour but de conserver celle-ci. Il suffira donc que le créancier fasse connaître d'une manière quelconque que l'inscription constitue un renouvellement d'une inscription antérieure. — Cass., 3 févr. 1819, Lestimonnier, [S. et P. chr.] — Montpellier, 26 févr. 1852, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 35, p. 383; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1769.

2747. — Si, lors du renouvellement, l'immeuble n'appartient plus au débiteur, le créancier n'est pas tenu de mentionner les noms des tiers détenteurs. Le texte de l'art. 2148 ne l'exige pas; il ne s'occupe que de celui qui est obligé par le titre constitutif de l'hypothèque. Jugé que dans la première inscription hypothécaire, aussi bien que dans les inscriptions prises en renouvellement, il est nécessaire, mais il suffit d'indiquer le nom du débiteur originaire; que le débiteur dont parle l'art. 2148, C. civ., est celui qui a traité avec le créancier à l'époque où l'hypothèque a pris naissance. — Cass., 5 avr. 1892, Gand, [S. et P. 92.1.489, D. 92.1.283]

2748. — Par suite, on ne saurait exiger que l'inscription prise en renouvellement désigne, outre le nom de ce débiteur originaire, ceux des tiers auxquels l'immeuble hypothéqué a pu être successivement transmis depuis la constitution de l'hypothèque. — Même arrêt.

2749. — Le cessionnaire par acte sous seing privé, qui renouvelle en son nom l'inscription hypothécaire prise par son cédant, n'est pas tenu d'énoncer dans son inscription l'acte par lequel il est devenu cessionnaire; la représentation et l'énonciation de titre authentique qui donne naissance à l'hypothèque suffit. — Cass., 11 août 1819, Acloque, [S. et P. chr.]

2750. — Si, en général, il n'est pas nécessaire d'indiquer dans l'inscription d'une hypothèque judiciaire, à cause de son caractère de généralité, l'espèce et la situation des biens, cette règle est inapplicable au renouvellement d'une inscription de cette nature, lorsque dans l'intervalle l'effet de l'inscription a été restreint par suite de radiations partielles. — Cass., 11 mars 1874, Pichat, [S. 74.1.339, P. 74.965, note de M. Lyon-Caen, D. 74.1.293]

2751. — Si donc le créancier, en renouvelant sans restriction l'inscription originaire, l'a fait porter sur des immeubles affranchis de l'hypothèque, il est tenu d'en donner mainlevée et ne peut s'y refuser, sous peine d'être déclaré responsable des conséquences de son refus. — Même arrêt.

2752. — Le débiteur devra supporter les frais du renouvellement; la loi, dans l'art. 2155, met à sa charge ceux de l'inscription, et sa disposition doit s'appliquer à ceux du renouvellement, car la raison de décider est la même. Le créancier toutefois s'exposerait à supporter les frais de son renouvellement, s'il l'effectuait trop à l'avance et occasionnait ainsi une dépense qui aurait pu être évitée. — André, n. 927; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1766.

Section V.

Point de départ et limite du délai de dix ans accordé pour le renouvellement de l'inscription.

2753. — On admet généralement que, dans le calcul des dix ans, on ne doit pas faire entrer le jour où l'inscription a été prise, *dies a quo*, car l'inscription, si on comptait ce jour, ne produirait pas son effet pendant dix années entières. Le délai commencera donc à courir le lendemain du jour de l'inscription, en sorte que prise, par exemple, le 1er mars 1890, elle aura été valablement renouvelée le 1er mars 1900.—Cass., 20 janv. 1863, Vimont, [S. 63.1.11, P. 63.118, D. 63.1.12] — Rouen, 12 déc. 1862, Ancelin, [S. 63.2.147, P. 63.1006, D. 63.2.183] — Nancy, 20 mai 1863, Sykes, [S. 63.2.147, P. 63.1006, D. 63.2.184] — Paris, 9 août 1868, précité. — *Sic*, Vazeille, *Des prescriptions*, t. 1, n. 517; Pont, t. 2, n. 1039; Flandin, *Transcrip.*, t. 2, n. 1022 et 1138; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 27, p. 620 et 621; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-V; Thézard, n. 151; André, n. 911; Laurent, t. 31, n. 111; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1407; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1762.

2754. — Jugé que, dans la supputation du délai de dix ans fixé pour le renouvellement des inscriptions hypothécaires, on ne doit pas compter le jour où l'inscription a été prise. Ainsi, une inscription prise le 23 janv. 1855 a pu être valablement renouvelée le 23 janv. 1865. — Paris, 6 août 1868, précité.

2755. — Mais on doit comprendre dans le calcul le jour où le délai expire, c'est-à-dire le *dies ad quem;* dans le cas contraire, l'inscription ne serait pas renouvelée avant l'expiration des dix ans comme le veut l'art. 2154. Ainsi, l'inscription devra être au plus tard renouvelée le dernier jour de la dixième année; dès lors, l'inscription prise le 1er mars 1900 aurait été tardivement renouvelée le 12 mars 1900. — Cass., 5 avr. 1825, Feret, [S. et P. chr.] — Limoges, 3 juill. 1824, Tarrade, [S. et P. chr.] — Caen, 19 févr. 1825, Poignant, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 23 janv. 1826, Viaud, [P. chr.] — Nîmes, 17 mars 1826, Salles, [S. chr., *ad notam*] — Riom, 8 avr. 1843, Boutal, [S. 43.2.370, P. 44.1.385] — Paris, 6 août 1868, précité. — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 107; Troplong, t. 3, n. 714; Martou, t. 3, n. 1141; Pont, t. 2, n. 1093; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 28, p. 621; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-V; Thézard, n. 151; Laurent, t. 31, n. 111; André, n. 911; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2756. — Deux autres opinions se sont produites sur la manière de calculer le délai. D'après l'une, on doit y faire entrer et le *dies a quo* et le *dies ad quem*. Par suite, en conservant l'exemple cité, une inscription prise le 1er mars 1890 aurait dû être renouvelée le 28 févr. 1900.— Colmar, 30 juill. 1813, Dettwiller, [S. et P. chr.] — Toulouse, 2 janv. 1841, Carayon, [S. 41.2.465] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Inscript. hyp.*, § 8 *bis*, n. 1, et *Quest.*, v° *Délai*, n. 4 *bis;* Duranton, t. 20, n. 160.

2757. — D'après l'autre, absolument opposée, on ne doit compter ni le jour de l'inscription, ni le dernier jour, c'est-à-dire ni le *dies a quo* ni le *dies ad quem*. En conséquence, toujours suivant le même exemple, une inscription prise le 1er mars

1890 aurait été valablement renouvelée le 2 mars 1990. — Paris, 21 mai 1814, Paley, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2154, n. 8; Delvincourt, t. 3, p. 353; Taulier, t. 7, p. 352.

2758. — Avant la loi du 13 avr. 1895 on décidait que l'inscription n'était pas utilement renouvelée le lendemain du dernier jour du délai, alors même que le dernier jour des dix ans était un jour férié. — Riom, 8 avr. 1843, précité. — Trib. Troyes, 9 mars 1892, Thomassin, [S. et P. 92.2.295] — *Sic*, Toullier, t. 13, n. 55; Vazeille, *Prescript.*, t. 1, n. 328; Duranton, t. 20, n. 161; Troplong, t. 3, n. 714; Pont, t. 2, n. 1040; Aubry et Rau, t. 3, § 180, texte et note 29, p. 382; Laurent, t. 31, n. 111; André, n. 912; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1407; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1762.

2759. — La loi du 13 avr. 1895 ayant prorogé jusqu'au lendemain les délais quelconques, lorsque le dernier jour du délai est un jour férié. Nous croyons que la prorogation serait du droit aujourd'hui, et que la théorie dont nous venons de parler ne pourrait plus trouver son application. — V. *infrà*, v° *Jour férié*, n. 133.

2760. — Pendant la guerre de 1870, le délai normal du renouvellement des inscriptions fut exceptionnellement augmenté de plusieurs mois, en vertu des décrets des 9 sept. et 3 oct. 1870 et de la loi du 26 mai 1871. Mais la loi du 20 déc. 1879 est venue décider que les inscriptions dont le terme expirerait un an après sa promulgation n'auraient plus droit à une augmentation de délai. En conséquence, à partir de la date indiquée par cette dernière loi, le renouvellement des inscriptions s'est trouvé soumis à la règle de l'art. 2154.

2761. — A propos de cette prorogation exceptionnelle du délai de renouvellement des inscriptions, il a été jugé que la péremption des inscriptions hypothécaires ayant été suspendue pendant la guerre, qui a duré onze mois, on doit faire entrer ces onze mois en ligne de compte dans le calcul des dix ans de la durée légale des inscriptions. — Toulouse, 15 mai 1875, J..., [S. 75.2.140, P. 75.580, D. 76.2.155]

2762. — En conséquence, l'inscription hypothécaire prise le 9 déc. 1861 a été produite en temps utile, dans un ordre, le 18 juin 1872, par suite de la suspension de toutes péremptions pendant les onze mois de la durée de la guerre. — Cass., 20 avr. 1875, Allard, [S. 75.1.304, P. 75.731, D. 75.1.209]; — 15 mars 1876, Drago, [S. 76.1.216, P. 76.519, D. 78.1.64]

2763. — De même, une inscription hypothécaire prise le 15 sept. 1864 subsistait encore le 15 avr. 1875, par suite de la suspension de toutes péremptions pendant la durée de la guerre. — Angers, 27 mars 1878, Benoiste, [S. 78.2.185, P. 78.827, D. 78.2.164] — V. aussi Toulouse, 15 mai 1875, X..., [D. 76.2.155]

Section VI.

Par qui et au nom de qui doit être effectué le renouvellement de l'inscription.

2764. — En principe, le renouvellement doit être fait au nom du créancier, par lui ou par ceux qui sont chargés de ses intérêts. Si le créancier est décédé, le renouvellement peut être requis soit en son nom, soit au nom de ses héritiers. — Merlin, *Rép.*, v° *Hypothèque*, sect. 2, § 2, art. 10, n. 1; Troplong, t. 1, n. 363; Grenier, t. 1, n. 74; Duranton, t. 20, n. 95; Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 32, p. 623; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1764.

2765. — Il a été jugé que le renouvellement opéré par un cohéritier, à propos d'une créance sur laquelle le partage ne lui laissait aucun droit, n'est pas nul, alors surtout que l'inscription primitive à laquelle il se référait était régulière, et que les tiers n'ont éprouvé aucun préjudice. — Cass., 9 févr. 1891, Hanze, Bombled et Fortier, [S. et P. 92.1.113, D. 92.1.11]

2766. — L'inscription collective prise par divers créanciers, en vertu d'un même titre, ne crée entre eux aucun lien de solidarité, ni d'indivisibilité, s'il résulte des stipulations du titre constitutif des créances, que chacun des créanciers a traité pour son compte personnel et dans la mesure de son intérêt, et que les créanciers ne se sont pas constitués mandataires les uns des autres. Dès lors, si l'inscription a été renouvelée par un des créanciers, en son nom personnel et pour sa créance, ce renouvellement ne profite pas aux autres créanciers, et assure à celui qui l'a fait son droit de préférence sur eux. — Bordeaux, 1er déc. 1885, Duguit, [S. 87.2.167, P. 87.1.871, D. 87.2.12]

2767. — Mais le renouvellement d'inscription fait par le créancier originaire pour la totalité de la créance hypothécaire conserve les droits de tous ceux qu'il aurait pu subroger dans partie de cette créance. — Bordeaux, 7 mai 1836, Raymond, [S. 36.2.188, P. 37.1.380]

2768. — En cas de cession de la créance, le renouvellement peut être valablement fait au nom du cessionnaire avant toute signification de la cession ou au nom du créancier primitif, bien que la cession ait été signifiée. Ainsi, il a été jugé que le cessionnaire d'une créance qui n'a pas encore fait notifier le transport peut néanmoins renouveler en son nom personnel l'inscription hypothécaire antérieurement prise par le cédant. — Bourges, 12 févr. 1841, Charlot, [S. 41.2.617, P. 41.2.599]

2769. — Et le cessionnaire d'une créance hypothécaire peut aussi valablement renouveler l'inscription sous le nom de son cédant, même après la signification du transport. — Cass., 16 nov. 1840, Girardot, [S. 40.1.961, P. 40.2.674] — Bourges, 17 avr. 1839, Mourat, [S. 39.2.449, P. 41.2.649] — *Sic*, Persil, *Quest.*, t. 1, p. 374, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2148, n. 4; Delvincourt, t. 3, p. 548; Grenier, t. 1, n. 74; Favard de Langlade, v° *Inscript. hyp.*, sect. 5, n. 9; Duranton, t. 20, n. 95; Troplong, t. 1, n. 364; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2770. — Le conservateur n'est pas obligé de renouveler les inscriptions prises d'office dans l'intérêt du trésor public sur les biens des comptables. — Av. Cons. d'Et., 15 déc. 1807; 22 janv. 1808. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 31, p. 623; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1764.

Section VII.

Effets produits par le renouvellement de l'inscription.

2771. — Par le renouvellement opéré en temps utile, le créancier conserve à son inscription première toute sa force et son efficacité pendant une nouvelle période de dix ans. Et ce premier renouvellement permettra, s'il y a lieu, d'en effectuer un second dans les dix ans de sa date, et ainsi de suite tant que la conservation de son inscription demeurera nécessaire. Opéré en temps utile, le renouvellement peut toujours avoir lieu malgré les événements divers qui viennent arrêter le cours des inscriptions. Le renouvellement, en effet, ne constitue pas un droit nouveau; il ne fait que conserver, que maintenir une inscription déjà existante; et pour juger la valeur de celle-ci, il faut se reporter à l'époque où elle a été prise.

Section VIII.

Conséquences du défaut de renouvellement.

2772. — L'inscription non renouvelée ou renouvelée tardivement, c'est-à-dire après les dix ans, perd toute son efficacité; elle est périmée. En conséquence, les avantages qu'elle procurait au créancier hypothécaire disparaissent avec elle; notamment celui-ci ne conserve plus son droit de préférence vis-à-vis des créanciers qui venaient après lui; et la nouvelle inscription qu'il requiert ne prend rang qu'à partir de sa date. Elle ne se rattache plus en effet à l'inscription première qui est considérée comme n'ayant jamais été prise. Il est donc constant que le défaut de renouvellement d'une inscription hypothécaire à l'expiration de la période décennale anéantit l'inscription. — Cass., 16 janv. 1884, Société Létrange et Cie, [S. 85.1.217, P. 85.1.521, D. 84.1.323] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte, p. 626; Thézard, n. 151; André, n. 914; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1403; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1772.

2773. — Et le créancier hypothécaire, même porteur d'un bordereau de collocation sur l'acquéreur des immeubles hypothéqués, est, en cas de revente sur saisie de ces immeubles, déchu du droit de préférence vis-à-vis des créanciers hypothécaires de l'acquéreur, s'il n'a pas renouvelé son inscription. — Bordeaux, 31 juill. 1882, Delruc, [S. 84.2.141, P. 84.1.743, D. 84.2.33]

2774. — Ainsi, en principe, l'inscription seule disparaît et le créancier, conservant son droit hypothécaire, peut prendre une nouvelle inscription qui vaudra comme inscription première. Nous disons qu'en principe le droit hypothécaire demeure conservé; mais nous devons ajouter qu'il peut être perdu lui-même, et c'est ce qui arrivera si on se trouve en présence de l'un de

ces événements qui arrêtent le cours des inscriptions. Par exemple, le débiteur est en faillite; ou bien il est décédé, et sa succession a été acceptée sous bénéfice d'inventaire ou se trouve vacante. Désormais, aucune inscription première ne peut être valablement prise, car l'art. 2146, C. civ., s'y oppose. Sans doute, malgré ces événements le créancier pouvait prendre en temps utile une inscription en renouvellement, puisque cette inscription ne créait pas un droit nouveau et ne faisait que conserver, que vivifier la première. Mais, dès que celle-ci est périmée, la nouvelle ne peut plus se rattacher à elle; elle constitue une inscription première que l'art. 2146 rend impossible et nulle. — Cass., 2 déc. 1863, Blanqui, [S. 64.1.57, P. 64.352, D. 64.1.105] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 37, p. 625; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1773. — V. *suprà*, n. 2554 et s.

2775. — Cette règle a même été appliquée au privilège du vendeur. Il a été, en effet, jugé que le vendeur dont le privilège a été inscrit d'office par le conservateur, lors de la transcription du contrat, n'est point dispensé de l'obligation de renouveler cette inscription dans les dix ans. Par suite, si, depuis l'expiration des dix ans et avant tout renouvellement, l'acquéreur vient à tomber en faillite, le privilège du vendeur se trouve éteint. — Même arrêt.

2776. — En cas d'aliénation de l'immeuble hypothéqué, le créancier qui n'aura pas renouvelé son inscription en temps utile, pourra encore s'inscrire jusqu'à la transcription de l'aliénation; et son inscription conservera son droit de suite vis-à-vis du tiers détenteur; quant au droit de préférence, elle ne prendra rang qu'à partir de sa date comme inscription première, l'inscription originaire étant périmée. Mais, à partir de la transcription il ne pourra plus utilement s'inscrire, et son droit de suite sur l'immeuble aliéné sera perdu en même temps que son droit de préférence, la transcription mettant obstacle à une première inscription. — Cass., 16 janv. 1884, précité. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte, p. 626; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-III; Thézard, n. 151; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1774; Flandin, *Transcrip.*, t. 2, n. 1004 et s.; Verger, *Transcrip.*, t. 2, n. 522.

2777. — Jugé que le renouvellement d'une inscription hypothécaire, à l'expiration de la période décennale, anéantit l'inscription; mais alors même que l'immeuble a été aliéné par le débiteur, le créancier conserve le droit de prendre une nouvelle inscription, tant que l'acte d'aliénation n'a pas été transcrit. — Cass., 16 janv. 1884, précité.

2778. — Ces principes s'appliquent sans distinction aux hypothèques conventionnelles, aux hypothèques judiciaires et aux hypothèques légales dont l'efficacité est subordonnée à la nécessité de l'inscription. Mais, en ce qui concerne les hypothèques des femmes mariées, des mineurs ou des interdits, qui, en principe, ne sont pas soumises à la formalité de la publicité, il y a lieu de distinguer.

2779. — 1° Supposons que l'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit ait été inscrite en conformité des art. 2136 et s. Dans ce cas, tant que dure le mariage ou la tutelle, le défaut de renouvellement ne peut avoir aucune conséquence fâcheuse, puisque l'hypothèque peut toujours être utilement inscrite, et que l'inscription nouvelle produira les mêmes effets qu'aurait produits l'inscription périmée, effets prévus par les dispositions de l'art. 2135, C. civ.

2780. — 2° Pendant le mariage ou la tutelle, le mari ou le tuteur aliène un immeuble, et l'acquéreur fait procéder à la formalité de la purge des hypothèques légales; dans ce cas, l'hypothèque purgée doit être inscrite dans le délai de deux mois imparti par l'art. 2195, c'est-à-dire dans le délai de la purge. « Si, déclare cet article, dans le cours des deux mois de l'exposition du contrat, il n'a pas été fait d'inscription du chef des femmes, mineurs ou interdits, sur les immeubles vendus, ils passent à l'acquéreur sans aucune charge, à raison des dots, reprises et conventions matrimoniales de la femme, ou de la gestion du tuteur... ». Qu'arrivera-t-il si l'hypothèque n'est pas inscrite? La situation est aujourd'hui réglée par l'art. 772, C. proc. civ., modifié par la loi du 21 mai 1858, qui dispose de la manière suivante : « Les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leurs hypothèques dans le délai fixé par l'art. 2195, C. civ., ne peuvent exercer le droit de préférence sur le prix, qu'autant qu'un ordre est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce délai, et sous les conditions déterminées par la dernière disposition de l'art. 717. »

2781. — Mais si l'hypothèque légale est inscrite dans le délai voulu, l'inscription prise pour produire son effet, devra-t-elle être renouvelée, ou bien le renouvellement est-il ici inutile? Nous avons déjà vu que les auteurs et la jurisprudence décident, en général, que, dans ce cas, l'inscription prise n'a pas besoin d'être renouvelée (V. *suprà*, n. 2633 et s.). Nous sommes de cet avis, et voici les raisons qui nous conduisent à cette solution : après avoir rempli les formalités de la purge, l'acquéreur doit requérir du conservateur des hypothèques un certificat sur purge, Si ce certificat lui révèle que l'hypothèque légale qu'il a voulu purger, a été utilement inscrite, il est suffisamment prévenu, il peut sauvegarder ses intérêts, et il est obligé de tenir compte du droit hypothécaire qui s'est révélé, sans pouvoir modifier, pendant le mariage ou la tutelle, la nature particulière de ce droit. « On dépasserait, disent MM. Aubry et Rau, le but de la loi, et l'on se mettrait en opposition avec son esprit, en admettant, à côté de la déchéance prononcée par l'art. 2195, la présomption établie par l'art. 2154 »(t.3, § 280, texte et note 40, p. 627 et 628). On ne saurait traiter plus sévèrement l'hypothèque légale qui a été inscrite à la suite de la purge, que celle qui n'a été l'objet d'aucune inscription. Or, nous venons de voir que l'art. 772, C. proc. civ., conserve à celle-ci tout au moins le droit de préférence, sous les conditions qu'il indique.

2782. — La situation change lorsque le mariage vient à se dissoudre, lorsque la tutelle a pris fin. Alors, en effet, nous l'avons déjà constaté, aux termes de l'art. 8, L. 23 mars 1855, la veuve, le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, leurs héritiers ou ayants-cause, sont tenus d'inscrire leurs hypothèques légales dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle (V. *suprà*, n. 825 et s., 1387 et s.). Si ces hypothèques ont été inscrites durant le mariage ou la tutelle, l'inscription devra donc être renouvelée avant l'expiration du délai indiqué. Faute de renouvellement en temps utile, l'inscription prise ultérieurement et devenue nécessaire sera impuissante à faire remonter les hypothèques dont nous parlons aux rangs que la loi leur assurait, et elles ne dateront que du jour de cette inscription. Et encore le droit hypothécaire lui-même sera perdu, si au moment où l'inscription ultérieure sera requise elle ne pouvait plus être valablement prise selon le droit commun. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 41, p. 628.

2783. — Enfin, le tiers subrogé à l'hypothèque légale de la femme, et qui, pour être saisi à l'égard des tiers, a dû soit inscrire à son profit l'hypothèque légale de la subrogeante, soit mentionner sa subrogation en marge de l'inscription préexistante (V. *suprà*, n. 936 et s.), perd, faute de renouvellement, même pendant le mariage, le bénéfice de la saisine et du rang de la subrogation qu'il avait obtenue et rendue publique. — Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 42, p. 628; Colmet de Santerre, t. 9, n. 134 *bis*-VIII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1757; Mérignhac, *loc. cit.*, n. 59.

CHAPITRE VII.

RECTIFICATION DES INSCRIPTIONS.

2784. — L'inscrivant peut avoir commis des erreurs ou omissions dans les bordereaux qu'il présente au conservateur des hypothèques chargé d'opérer l'inscription sur ses registres, ou bien le conservateur lui-même, en transcrivant des bordereaux réguliers, peut commettre des erreurs ou des omissions. Dans les deux cas, il y aura lieu de prendre une inscription en rectification.

2785. — Lorsque l'erreur ou l'omission se trouve dans les bordereaux et procède ainsi de l'inscrivant, « ce dernier seul a qualité pour prendre une inscription en rectification, sur la présentation de nouveaux bordereaux, réguliers cette fois. — Pont, t. 2, n. 1012; Aubry et Rau, t. 3, § 277, texte, p. 583; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1708.

2786. — Mais, si l'erreur ou l'omission est le fait du conservateur, qui a inexactement reproduit les bordereaux réguliers qui lui avaient été remis, celui-ci peut alors opérer d'office l'inscription rectificative. — Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2787. — Qu'elle soit requise par l'inscrivant, ou qu'elle soit

faite d'office par le conservateur, l'inscription en rectification est une inscription nouvelle qui ne valide pas rétroactivement la première et qui ne prend rang qu'à sa date. — Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.;* Thézard, n. 145.

2788. — Lorsque l'inscription en rectification est prise d'office par le conservateur des hypothèques, celui-ci, d'après un avis du Conseil d'Etat des 11-26 déc. 1810, doit, afin d'éviter tout double emploi, relater la première inscription en marge de celle, qui la rectifie, et aussi dans les extraits qu'il est appelé à délivrer. A cet égard, l'avis précité s'exprime de la manière suivante : « Considérant que pour obvier à tout double emploi, la seconde transcription constituant la nouvelle inscription, doit être accompagnée d'une note relatant la première inscription qu'elle a pour but de rectifier, et que le conservateur doit donner aux parties requérantes des extraits, tant de la première que de la deuxième inscription.... »

2789. — Bien que le Conseil d'Etat n'ait exigé cette mesure de précaution que pour les inscriptions rectificatives faites d'office par le conservateur des hypothèques, la même mesure, pour les mêmes motifs, doit être étendue aux rectifications faites par les parties elle-mêmes. — Aubry et Rau, t. 3, § 277, texte et note 3, p. 583; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1707.

2790. — Du reste la justice ne doit pas intervenir en matière de rectification, et par suite aucun jugement n'est nécessaire pour l'inscription rectificative. Sur ce point l'avis du Conseil d'Etat précité s'exprime de la manière suivante : « ... Est d'avis qu'au moyen de ces explications il n'y a pas lieu de recourir à une autorisation solennelle ni de faire intervenir l'autorité judiciaire en chaque affaire où il écherra de rectifier une inscription fautive ». — Pont, t. 2, n. 1012; Aubry et Rau, t. 3, § 277, texte et note 2, p. 583; Thézard, n. 145; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1708.

2791. — L'inscription rectificative, nous l'avons dit, ne rétroagit pas; elle ne valide pas l'inscription ratifiée; et comme inscription nouvelle, elle n'a d'effet que pour l'avenir à partir de sa date. La situation n'était pas la même pour les rectifications faites en vertu de la loi du 4 sept. 1807, car l'art. 2 de cette loi déclarait que les inscriptions rectifiées devaient être considérées comme ayant été toujours complètes (cette loi était spéciale à la rectification des inscriptions dans lesquelles on avait omis de mentionner l'époque de l'exigibilité de la créance, mention exigée par l'art. 2148-4°). — Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 3, § 277, texte, p. 583; Thézard, n. 145; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1709.

CHAPITRE VIII.

MAINLEVÉE ET RADIATION DES INSCRIPTIONS.

2792. — Les registres du conservateur doivent révéler aux tiers la véritable situation hypothécaire du débiteur; dès lors, l'inscription qui n'a plus sa raison d'être doit disparaître, et elle disparaît au moyen de la radiation. Mais par la radiation, l'inscription n'est pas matériellement effacée du registre où elle figure; seulement le conservateur consigne en marge une annotation dans laquelle il indique qu'en vertu de tel acte l'inscription doit être considérée comme non avenue. Par ce procédé, l'inscription rayée se retrouverait à sa place et à son rang, si la radiation venait à être rétroactivement annulée ou anéantie. — Pont, t. 2, n. 1070; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 1, p. 629; Laurent, t. 31, n. 147; Colmet de Santerre, t. 9, n. 138 *bis*; Thézard, n. 261; André, n. 1602; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1815.

2793. — Nous avons vu que dans l'inscription le rôle du conservateur est purement passif, et que ce fonctionnaire doit se borner à transcrire les bordereaux qui lui sont remis sans avoir à discuter la validité du titre à lui présenté et en vertu duquel l'inscription est requise (V. *supra*, n. 2159 et s.). Au contraire dans la radiation, le conservateur a un rôle actif; il doit examiner les actes en vertu desquels elle est demandée, et n'y procéder que sur des justifications valables et complètes, sous peine d'engager sa responsabilité. Une radiation indûment opérée peut en effet compromettre les droits du créancier. — Pont, t. 2, n. 1098; Aubry et Rau, t. 3, § 268, texte et note 27, p. 498; Laurent, t. 31, n. 208; Baudot, *Form. hyp.*, n. 896; Boulanger et de Récy, *Radiat. hyp.*, t. 1, n. 23; Primot, *Radiat. hyp.*, n. 8; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1817. — Nous verrons que la jurisprudence consacre d'une manière formelle ce principe.

2794. — Jugé qu'il appartient au conservateur de vérifier, non seulement la régularité des titres qui lui sont présentés pour obtenir la radiation, mais encore l'étendue de la capacité de la partie qui donne cette mainlevée. — Cass., 9 juin 1841, Souffron, [S. 41.1.468, P. 41.2.33]

2795. — Mais jugé qu'un conservateur des hypothèques ne peut se refuser à radier une inscription, sous le prétexte que l'individu qui donne mainlevée ne justifie point de sa capacité, alors que celui-ci agit en la même qualité qu'il a requis l'inscription. — Cass., 19 août 1845, Picart, [S. 45.1.707, P. 45.2.167]

2796. — Le législateur a donc considéré la radiation comme un acte plus grave que l'inscription elle-même. Aussi, alors que pour celle-ci l'art. 2148 déclare que la représentation du titre suffit, pour celle-là l'art. 2158 exige le dépôt, au bureau de la conservation, de l'expédition du titre où elle est consentie ou ordonnée.

2797. — La radiation peut avoir lieu, soit en vertu du consentement du créancier, soit en vertu d'un jugement, soit en vertu d'une ordonnance du juge-commissaire chargé de l'ordre. On distingue donc la radiation volontaire et la radiation judiciaire. Cette distinction est établie, pour les deux premiers cas, par l'art. 2157, C. civ., ainsi conçu : « Les inscriptions sont rayées du consentement des parties intéressées et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée ». Quant à la radiation ordonnée par le juge-commissaire de l'ordre, elle est prévue par les art. 751, 759 et 777, C. proc. civ.

SECTION I.

Mainlevée de l'inscription

2798. — Lorsque le créancier consent à ce que son inscription soit radiée, son consentement à cet égard est constaté par un acte appelé *mainlevée*. Donner mainlevée de son inscription, c'est donc consentir à ce que le conservateur en opère la radiation sur son registre, par le procédé que nous avons indiqué. La loi, pour que la radiation puisse être opérée par le conservateur, exige que le créancier qui donne mainlevée ait capacité à cet effet; elle veut ensuite que la mainlevée soit constatée par acte authentique (art. 2157, 2158). La mainlevée est ainsi soumise à des conditions de fond et de forme que nous allons examiner.

§ 1. *Qualité du créancier qui donne mainlevée.*

2799. — L'art. 2157 déclare que « les inscriptions sont rayées du consentement des parties intéressées. Qui faut-il entendre par parties intéressées? En d'autres termes, qui a qualité pour donner mainlevée de l'inscription? En premier lieu, cela est évident, c'est le créancier au nom de qui l'inscription a été prise, qui a qualité pour en consentir mainlevée.

2800. — L'usufruitier n'aura qualité pour donner seul mainlevée de l'inscription, qu'autant qu'il aura le droit de recevoir seul, et sans le concours du nu propriétaire, la créance garantie, soit à l'échéance, soit avant; dans le cas contraire, le concours du nu propriétaire sera nécessaire. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1824. — V. au surplus, *infrà*, v° *Usufruit*.

2801. — Un associé en nom collectif a qualité pour donner mainlevée, au nom de la société et sous la raison sociale, d'une inscription hypothécaire constituée au profit de la société, représentée par ce même associé et agissant en la même qualité, alors d'ailleurs que l'acte de mainlevée porte qu'il a été passé en présence des autres associés. Dans ce cas, le conservateur des hypothèques ne peut se refuser à la radiation, sous prétexte que la partie qui la requiert ne justifierait pas de la qualité de l'associé qui a consenti la mainlevée. — Cass., 19 août 1845, précité. — *Contra* Baudot, *Form. hyp.*, t. 1, p. 443, 2e éd., n. 905 à 974.

2802. — Le cessionnaire a qualité pour consentir seul, et sans le concours du cédant, la mainlevée de l'inscription garantissant la créance cédée. — Boulanger et de Récy, *Radiat. hyp.*, t. 1, n. 63; Primot, *Radiat. hyp.*, n. 20; André, n. 1626, 1627; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1825.

2803. — La radiation d'une inscription prise en vertu d'une obligation hypothécaire au porteur, est valablement faite, sur la mainlevée donnée par le dernier porteur; il n'est pas nécessaire que le créancier primitif au nom duquel l'inscription a été prise, donne son consentement. Mais il faut que la qualité du porteur soit établie dans la mainlevée fournie par celui-ci. — Bordeaux, 7 févr. 1846, Conserv. des hyp. d'Angoulême, [S. 46.2.321, P. 46. 1.742, D. 46.2.168] — Dijon, 8 juill. 1892, Mairet-Réal, [D. *Rép., suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1616] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1080; Boulanger et de Récy, *loc. cit.*, n. 83; Thézard, n. 262; André, n. 1629; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1825.

2804. — Jugé que, lorsqu'une inscription a été prise, en vertu d'une obligation au porteur notariée et emportant hypothèque, par le porteur actuel et à son profit, il y a lieu de rayer cette inscription sur le consentement donné par tout porteur ultérieur de l'obligation, sans qu'il soit besoin de la mainlevée accordée par celui qui a primitivement requis l'inscription. Le conservateur ne pourrait exiger qu'en outre de l'acte de mainlevée, remise lui fût faite de la grosse de l'obligation biffée et bâtonnée. La remise entre ses mains de l'expédition de l'acte de mainlevée contenant en marge l'énonciation que mention de la décharge a été faite par le notaire sur la grosse de l'obligation au porteur couvrirait sa responsabilité. — Bordeaux, 7 févr. 1846, précité.

2805. — Jugé qu'il est, dans ce cas, indispensable que l'acte de mainlevée constate que le porteur qui consent mainlevée est détenteur de la grosse de l'acte. — Dijon, 8 juill. 1892, précité. — *Sic*, Boulanger et de Récy, *loc. cit.*

2806. — Également, le porteur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre garanti par une hypothèque inscrite, a qualité pour consentir à la radiation de l'inscription, pourvu que l'acte de mainlevée constate qu'il est détenteur du titre. — Boulanger et de Récy, *loc. cit.* — V. cependant, *Journ. des conservateurs des hypothèques*, 1892, art. 4241, p. 86.

2807. — Lorsque le créancier est décédé, c'est à ses héritiers ou à ses légataires universels ou à titre universel, ou même à titre particulier, qu'il appartient de donner mainlevée. Durant l'indivision, les héritiers devront tous intervenir; après le partage, le créancier à qui la créance aura été attribuée pourra seul consentir à la radiation. Nous verrons par quels titres les héritiers ou légataires devront établir leur qualité auprès du conservateur à qui la radiation sera demandée. — V. Cass., 17 mars 1852, de la Marthonie, [S. 52.1.455, P. 54.2.244, D. 52.1.116]

2808. — Toutefois, durant l'indivision, un des héritiers ou légataires universels pourrait recevoir sa part de la créance, attendu qu'elle se divise de plein droit, et donner mainlevée à due concurrence. Le conservateur devrait alors mentionner en marge de l'inscription qu'elle n'a plus d'effet pour la part payée à cet héritier ou légataire. — V. Cass., 20 déc. 1848, Dupuis, [P. 49.1.343, D. 49.1.81] — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 404; Primot, *loc. cit.*, n. 99, note.

2809. — C'est un point certain que les hypothèques consenties pendant l'indivision par les cohéritiers autres que celui qui, par l'événement du partage ou de la licitation, devient seul propriétaire de l'immeuble, sont frappées de nullité (V. *suprà*, n. 1667 et s.). Mais les inscriptions conservant ces hypothèques ne peuvent être radiées que sur la mainlevée des créanciers qui les ont requises. Vainement on prétendrait que la radiation est inutile, puisque, les hypothèques étant anéanties, les inscriptions tombent par voie de conséquence, sans qu'il soit besoin d'une mainlevée. Le conservateur ne peut, en effet, se faire juge de la validité ou de la non validité des inscriptions existant sur ses registres. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 416, p. 559.

2810. — Jugé, en conséquence, que, si la fiction de l'art. 883, en vertu de laquelle chaque cohéritier est censé avoir succédé seul à l'auteur commun dans la propriété des immeubles à lui échus par la licitation, a pour effet d'anéantir les hypothèques consenties pendant l'indivision par d'autres cohéritiers, elle n'efface pas de plein droit les inscriptions qui ont pu être prises. Ces inscriptions ne peuvent être rayées que du consentement de ceux qui les ont requises, ou en vertu d'une décision de justice. Par suite, le conservateur des hypothèques ne saurait être tenu, sur la demande du cohéritier auquel l'immeuble a été attribué par le partage et sans qu'il lui soit justifié, soit du consentement des créanciers inscrits, soit d'un ordre de justice, de procéder à la radiation des inscriptions. — Rennes, 14 mars 1892, Etienne, [S. et P. 93.2.60, D. 92.2.397]

2811. — Egalement, l'inscription prise après la transcription de la vente, ne peut être radiée, que sur la mainlevée du créancier, ou en vertu d'un jugement contre lui rendu. — Riom, 1er mars 1893, Tabareau, [S. et P. 94.2.197]

2812. — Le créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme, qui a fait inscrire cette hypothèque à son profit exclusif, a pleine capacité pour donner mainlevée de l'inscription par lui prise, et cette mainlevée autorise la radiation absolue de l'inscription, sans que le conservateur requis d'opérer cette radiation soit fondé à maintenir l'inscription dans l'intérêt spécial de la femme. — Cass., 5 févr. 1861, Chouteau, [S. 61.1.209, P. 61.340, D. 61.1.65] — Rouen, 26 déc. 1862, Mazet, [S. 64.2.46, P. 64. 530] — Pont, t. 2, n. 801; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 13, p. 634; Thézard, n. 233; Mérignhac, *Traité des contrats relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée*, n. 57; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1823; Boulanger, t. 2, n. 181.

2813. — Les cours d'Amiens et d'Orléans avaient cependant décidé que le conservateur ne peut, dans aucun cas, radier l'inscription de l'hypothèque légale prise par le subrogé, sans une mainlevée fournie par la femme. Le premier de ces arrêts arguait de ce que l'inscription peut être utile à la subrogeante. Le second déclarait que le créancier subrogé est censé avoir reçu mandat légal de prendre l'inscription dans l'intérêt de cette dernière; il ajoutait que la loi voyant avec défaveur l'hypothèque occulte de la femme, il faut, dès que l'inscription se produit, en empêcher la radiation, sans se préoccuper de sa forme et de la capacité de celui qui l'a requise. — Amiens, 31 mars 1857, Macqueron, [S. 57.2.627, P. 57.1095, D. 58.2.26] — Orléans, 4 août 1859, Guerrier, [S. 59.2.529, P. 59.667, D. 59.2.149]

2814. — L'arrêt de la cour d'Amiens a été, il est vrai, confirmé par une décision de la chambre des requêtes du 2 juin 1858; mais la Cour suprême s'est nettement séparée de la doctrine de l'arrêt par elle confirmé. En effet, tandis que la cour d'Amiens déclarait qu'en tout cas l'inscription prise par le subrogé doit profiter à la femme, l'arrêt de cassation décide, au contraire, qu'elle lui profite seulement en fait, quand il apparaît de ses termes qu'elle ne se limite pas à l'intérêt du subrogé. — Cass., 2 juin 1858, Régnier, [S. 58.1.433, P. 58.449, D. 58.1.249] — Quant à l'arrêt de la cour d'Orléans, il a été cassé par l'arrêt de la Cour de cassation du 5 févr. 1861, précité.

2815. — L'arrêt de cassation du 5 févr. 1861, précité a posé, avec raison, comme règle générale que l'on doit apprécier si, des termes de l'inscription, il apparaît qu'elle a été prise dans l'intérêt de sa femme et du subrogé ou dans l'intérêt exclusif de ce dernier. D'après M. Mérignhac, « on ne peut, en effet, supposer, comme le fit remarquer M. l'avocat général de Reynal dans ses conclusions données à l'occasion de cet arrêt, que le créancier a, comme le mari, le mandat légal d'inscrire l'hypothèque légale dans l'intérêt de la femme. Il serait, du reste, dangereux de confier à des mains étrangères et indifférentes une formalité aussi grave que celle de cette inscription, car, uniquement préoccupé de ses propres intérêts, le créancier se montrerait, en général peu soucieux de ceux de sa femme. En tout cas, l'inscription par lui prise pourrait se trouver viciée par quelque nullité, et la femme ne s'inscrivant pas elle-même parce qu'elle comptait sur son efficacité se trouverait ainsi frappée de déchéance comme le subrogé. Enfin, il serait impossible de forcer ce dernier à inscrire au delà des limites dudroit qui lui a été concédé. Or, on sait que, lorsque la subrogation n'est pas générale, l'hypothèque légale ne doit être inscrite que sur les immeubles spécialement grevés, tandis que l'inscription doit toujours être prise d'une manière générale quand elle est requise par la femme ». « Ces considérations démontrent le peu de cas qu'il faut faire du prétendu mandat que le subrogé aurait reçu de la femme pour prendre inscription en son nom. On peut, en outre, faire remarquer que c'est le créancier qui, en cas de subrogation, fait la loi, loin de la subir; qu'il acquiert un droit absolument indépendant de celui de sa femme, et que cette dernière ne pourrait songer à lui ordonner de conserver pour elle une inscription qu'elle vient d'abdiquer ». — Mérignhac, *loc. cit.*, n. 57.

2816. — Il est évident que le subrogé ne pourra pas consentir seul mainlevée et qu'il aura besoin du concours de la femme, si l'inscription a été prise tant à son profit qu'au profit de cette dernière. — Nîmes, 15 déc. 1865, Le conservateur des hypothèques d'Avignon, [S. 66.2.239, P. 66.926] — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

§ 2. *Capacité du créancier.*

2817. — Après avoir déclaré que les inscriptions sont rayées du consentement des parties intéressées, l'art. 2157 ajoute : « et ayant capacité à cet effet ». Ainsi, la partie qui consent mainlevée, doit avoir, non seulement qualité, mais encore capacité à cet effet. Quand une partie aura-t-elle capacité suffisante pour consentir mainlevée de son inscription hypothécaire? Pour résoudre cette question, il faut prévoir deux hypothèses : 1° la partie donne mainlevée en recevant le paiement de sa créance; 2° la partie donne mainlevée sans recevoir le paiement de sa créance. Les principes qui régissent la capacité vont varier suivant qu'on se trouvera dans la première ou dans la seconde hypothèse.

1° *Mainlevée donnée à la suite du paiement de la créance.*

2818. — Dans cette hypothèse, le principe qui régit la capacité est le suivant : est capable de donner mainlevée la partie qui a capacité pour recevoir le paiement de la créance garantie par l'inscription, et en donner valable quittance et décharge. Ici, en effet, la mainlevée n'est que la conséquence du paiement; or, lorsqu'on peut libérer le débiteur du capital, c'est-à-dire du principal, on peut le libérer de l'accessoire, c'est-à-dire de l'hypothèque; dès que la créance disparaît, l'hypothèque n'a plus sa raison d'être. — Pont, t. 2, n. 1075; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 3, p. 630; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1828.

2819. — La personne majeure, ayant la libre disposition et jouissance de sa fortune, peut donc, en principe, donner valablement mainlevée de l'inscription, dès que cette mainlevée n'est qu'une conséquence du paiement. A cet égard, il a été jugé que le curateur à une succession vacante a capacité pour donner mainlevée de l'inscription, car il a capacité pour recevoir les créances de la succession; peu importe, d'ailleurs, que le paiement eût été fait au *de cujus* lui-même. — Bordeaux, 22 janv. 1892, Martini, [D. 92.2.128]

2820. — Mais il est des personnes qui, étant frappées d'une incapacité absolue ou relative, n'ont pas le droit de disposer de leur fortune, ou du moins n'en ont pas la libre administration. Dans le premier cas, ne pouvant par elles-mêmes recevoir et fournir quittance, elles sont incapables de donner mainlevée; dans le second cas, ayant capacité pour recevoir sous certaines conditions, elles auront capacité aussi pour donner mainlevée sous les mêmes conditions.

2821. — I. *Incapables.* — A. *Mineur ou interdit.* — Le mineur et l'interdit sont frappés d'une incapacité absolue; ils ne peuvent donc point disposer de leur fortune. En consequence, ils n'ont capacité ni pour recevoir et fournir quittance ni, par suite, pour donner mainlevée.

2822. — Toutefois, le mineur émancipé est autorisé, par l'art. 481, C. civ., à faire les actes de pure administration. Il pourra donc, s'il a des immeubles affermés et si une hypothèque inscrite garantit l'exécution du bail, donner, sans être assisté de son curateur, mainlevée de l'inscription au profit du fermier ou du locataire, lorsque le bail aura pris fin, et que tous les termes auront été payés. — Pont, t. 2, n. 1076; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1829.

2823. — Mais, aux termes de l'art. 482, C. civ., le mineur, même émancipé, ne peut « recevoir et donner décharge d'un capital mobilier, sans l'assistance de son curateur, qui surveillera l'emploi du capital reçu ». Ainsi, le mineur émancipé, quand il s'agit, non plus de ses revenus, mais de ses capitaux, ne peut recevoir et fournir quittance qu'avec l'assistance de son curateur; cette assistance lui sera donc indispensable pour donner mainlevée valable de l'inscription protégeant ces capitaux. — Pont, t. 2, n. 1077; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1829.

2824. — Le mineur autorisé à faire le commerce a évidemment capacité pour donner mainlevée de toute inscription garantissant les créances relatives à son commerce, puisqu'il peut recevoir ces créances. — Thézard, n. 262; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

2825. — Le mineur émancipé a reçu un capital avec l'assistance de son curateur, sans donner mainlevée de l'inscription; plus tard, cette mainlevée est réclamée par le débiteur qui s'est libéré. Pour consentir cette mainlevée, le mineur émancipé devra-t-il être encore assisté de son curateur? Il faut répondre négativement, car la mainlevée n'est plus désormais qu'une conséquence d'un acte antérieur valablement accompli. — Duranton, t. 20, n. 186; Martou, t. 3, n. 1185; Pont, t. 2, n. 1077; Laurent, t. 31, n. 138; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1829. — *Contra,* Colmet de Santerre, t. 9, n. 138 *bis* IV.

2826. — Qui aura qualité et capacité pour donner mainlevée de l'inscription garantissant une créance qui appartient au mineur non émancipé ou à l'interdit? Le tuteur seul aura le droit de donner mainlevée, puisque seul il peut toucher la créance garantie et en fournir quittance. — De Fréminville, *Minor.*, t. 1, n. 259; Demolombe, *Minor.*, t. 1, n. 666; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 5, p. 631; Colmet de Santerre, t. 9, n. 139 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1829.

2827. — Jugé que le conservateur requis de radier complètement une inscription prise, tant pour sûreté du capital d'une créance appartenant à un mineur, que pour les intérêts garantis par la loi, peut radier sans engager sa responsabilité, encore que la mainlevée ne constate que le paiement du capital, si l'acte constitutif de la créance démontre que le capital n'était pas productif d'intérêts. — Rennes, 17 févr. 1883, *J. Enreg.*, n. 22033. — Trib. Saint-Brieuc, 11 juill. 1882, *ibid.*, n. 21934.

2828. — Mais, pour pouvoir donner mainlevée, le tuteur est-il obligé de justifier de l'emploi de la somme par lui reçue et appartenant au mineur ou à l'interdit, lorsque cet emploi est prescrit par la loi ou par le conseil de famille? La question est controversée; cependant la négative est, en général, admise, surtout depuis la loi du 27 févr. 1880. On sait, en effet, que cette loi dispose, dans son art. 6, que « les tiers ne seront en aucun cas garants de l'emploi ». — V. Cass., 25 févr. 1879, Alégatières, [D. 79.1.157] — *Sic*, Primot, n. 68; Huc, *C. civ.*, t. 3, n. 420; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1829. — *Contra*, Boulanger et de Récy, t. 1, n. 291; André, n. 1663. — V. Martou, t. 3, n. 1192; Laurent, t. 31, n. 169.

2829. — Il a été jugé que la loi du 27 févr. 1880 n'a modifié en rien le pouvoir donné par l'art. 450, C. civ., aux tuteurs, qui peuvent ainsi, comme autrefois, recevoir, sans l'autorisation du conseil de famille, le montant des créances du mineur et consentir radiation des inscriptions. — Trib. Lorient, 23 mars 1881, Minier, [S. 81.2.247, P. 82.1.1146] — Trib. Saint-Dié, 22 juin 1882, Blache, [S. 82.2.230, P. 82.1119]

2830. — Le mineur devenu majeur ne peut, aux termes de l'art. 472, C. civ., avant la reddition du compte de tutelle, faire aucun traité avec son ancien tuteur, à peine de nullité. Il ne saurait donc, avant l'accomplissement de cette formalité, donner mainlevée de l'hypothèque légale à lui conférée par la tutelle. Jugé que la mainlevée donnée avant la reddition du compte de tutelle, par le ci-devant mineur, de l'hypothèque légale existant en sa faveur sur les biens de son ancien tuteur, est nulle. — Cass., 12 juill. 1847, Brunet, S. 47.1.506, P. 47.2.354, D. 47.1.314] — Dijon, 26 mars 1840, Conserv. des hypoth. de Macon, [S. 40.2.422] — *Sic*, de Fréminville, *Minor.*, t. 2, n. 1149; Baudot, n. 934; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 7, p. 632.

2831. — Et elle est nulle, alors même qu'elle aurait été accordée, non au tuteur lui-même, mais à l'acquéreur de partie de ses biens, s'il résulte d'ailleurs des faits que c'est dans l'intérêt seul du tuteur qu'elle a été consentie. — Caen, 17 déc. 1827, Roulland, [S. et P. chr.]

2832. — B. *Personne pourvue d'un conseil judiciaire.* — Aux termes des art. 513, 514, C. civ., la personne à laquelle un conseil judiciaire a été donné, ne peut recevoir un capital mobilier et en donner décharge sans l'assistance de ce conseil. Dès lors, elle a besoin de l'assistance de ce conseil pour consentir à la radiation de l'inscription garantissant ledit capital. — Pont, t. 2, n. 1077; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1829. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 234 et s.

2833. — C. *Femme mariée. — Femme séparée de biens.* — La femme séparée de biens, soit par contrat de mariage, soit par jugement, a le droit d'administrer ses biens, de recevoir ses revenus et même ses capitaux. Elle peut donc, en touchant sa créance, donner seule et sans autorisation du mari ou de justice, mainlevée de l'inscription qui garantissait cette créance. — Delvincourt, t. 3, p. 182; Troplong, t. 3, n. 748 *bis*; Duranton, t. 19, n. 426 et t. 20, n. 190; Martou, t. 2, n. 1189; Baudot, n. 905; Pont, t. 2, n. 1077; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 4, p. 631; Laurent, t. 22, n. 296, et t. 31, n. 159; Thézard, n. 262; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 212; Primot, n. 59; André, n. 1640

Guillouard, *Cont. de mar.*, t. 3, n. 1191; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1830. — *Contrà*, Merlin, *Rep.*, v° *Autoris. marit.*, sect. 7; Persil, t. 2, sur l'art. 2157, n. 4; Grenier, t. 2, n. 524; Battur, t. 4, n. 688. — V. *infrà*, v° *Séparation de biens*.

2834. — *b) Femme séparée de corps.* — La loi du 6 févr. 1893 a affranchi la femme séparée de corps de la nécessité de toute autorisation maritale. Par conséquent, sans aucun doute, la femme séparée de corps peut donner mainlevée de son inscription hypothécaire, sans avoir besoin de recourir à l'autorisation de son mari.

2835. — *c) Femme commune.* — Sous le régime de communauté, le mari peut, comme administrateur des biens communs, toucher les créances communes et donner mainlevée des inscriptions qui les protègent. Il peut, d'autre part, comme administrateur des propres de la femme, recevoir les capitaux de celle-ci et par suite donner également mainlevée des inscriptions qui les concernent. — L. et A. Mérignhac, *Traité du régime de comm.*, t. 1, n. 1349; Laurent, t. 31, n. 162. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1830. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1140 et s., 1349.

2836. — Mais, si la communauté légale a été modifiée par une clause d'emploi ou de remploi pour les propres de la femme, la mainlevée donnée soit par le mari seul, soit par le mari et par la femme, ne sera-t-elle valable, et la radiation ne pourra-t-elle être faite par le conservateur que sur la justification du remploi? En principe, sous le régime de communauté la clause d'emploi n'a d'effet qu'entre les époux et leurs héritiers, et, d'une manière générale, elle n'est point obligatoire pour les tiers, à moins que le contrat de mariage ne déclare formellement que le paiement ne sera valable qu'à charge d'emploi; dans ce cas, la radiation ne sera valablement faite que sur la justification du remploi. — V. Cass., 19 janv. 1869, de la Pinière, [S. 69.1.360, P. 69.903, D. 69.1.503]; — 2 févr. 1869, Adam, [S. 69.1.163, P. 69.399, D. 70.1.71] — L. et M. Mérignhac, *loc. cit.*, t. 2, n. 2796, 2797, et les autorités citées. — V. aussi Boulanger et de Récy, t. 1, n. 207; Primot, n. 59. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2796 et 2797.

2837. — *d) Femme dotale.* — Sous le régime dotal, la femme peut être tenue de faire emploi ou remploi de ses créances dotales, soit en vertu de son contrat de mariage, soit par la volonté de la loi (C. civ., art. 1558 et 1559). Pour ces créances, les tiers ne peuvent valablement se libérer, et la mainlevée de l'inscription hypothécaire qui les protège ne peut être valablement consentie, que sous la justification de l'emploi ou du remploi prescrit. Avant de radier, le conservateur doit donc exiger qu'il lui soit justifié de l'accomplissement dudit emploi ou remploi. — Cass., 9 juin 1841, Souffron, [S. 41.1.468, P. 41.2.33]; — 13 avr. 1863, Aubertin, [S. 63.1.297, P. 63.921, D. 63.1.196] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 8, p. 633; Laurent, t. 31, n. 214 et s.; Boulanger et de Récy, *loc. cit.*, t. 1, n. 207; Primot, *loc. cit.*, n. 59; André, n. 1642; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1830. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 801 et s., 1537 et s.

2838. — Jugé que le conservateur est fondé à se refuser à la radiation d'une inscription garantissant des créances appartenant à une femme mariée sous le régime dotal, alors même que ces créances ont été remboursées à la femme, si le remboursement n'a pas été accompagné des conditions de remploi imposées par le contrat de mariage. — Cass., 9 juin 1841, précité.

2839. — ... Qu'à défaut de justification de remploi, le conservateur des hypothèques est fondé à refuser la radiation d'une inscription garantissant une créance dotale de la femme. — Bordeaux, 29 juin 1874, Lapeyre, [S. 76.2.243, P. 76.972, D. 75.2.212]

2840. — Du reste, la condition d'emploi ou de remploi persiste et doit être exécutée même après la séparation de biens ou la séparation de corps, car la dotalité ne disparaît point à la suite de ces événements. — Cass., 21 mai 1867, de Gestas, [S. 68.1.452, P. 68.1198, D. 67.1.207]; — 26 juill. 1869, Arnol, [S. 70.1.17, P. 70.25, D. 71.1.169] — Agen, 7 mars 1870, Cavaignac, [S. 70.2.233, P. 70.906, D. 70.2.131] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e éd., t. 5, § 539, texte et notes 12 et 13, p. 620; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 197; André, n. 1641; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1830. — C'est seulement à la dissolution du mariage par le décès du mari ou le divorce, que la femme reprend sa pleine liberté; il ne peut plus alors être question de dotalité et, par suite, de remploi. — Cass., 25 févr. 1865, Legenvre, [S. 57.1.26, P. 57.314, D. 56.1.325] — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1606 et s.

2841. — En dehors de toute condition d'emploi ou de remploi, ou si, aux termes du contrat de mariage, la clause d'emploi ou de remploi ne concerne pas les tiers et ne leur est point opposable, en sorte qu'ils n'ont aucune justification à exiger à cet égard pour se libérer valablement, la mainlevée de l'inscription pourra être donnée purement et simplement en ce qui concerne la créance dotale payée. — Cass., 2 févr. 1869, de la Ménardière, [S. 69.1.163, P. 69.399, D. 70.1.79] — Orléans, 19 mars 1868, Mêmes parties, [D. 68.2.196] — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1524 et s.

2842. — En principe, en dehors des conventions matrimoniales, ou des cas prévus par la loi, un remploi ne peut être ordonné par justice; et, s'il l'est, il n'a rien d'obligatoire pour les tiers. — V. Cass., 20 juill. 1869, Arnol, [S. 70.1.17, P. 70.25, D. 71.1.169] — Toutefois, le conservateur ne saurait se faire juge de la validité d'une telle obligation, et il ne devrait pas radier l'inscription, sans qu'il lui fût justifié que le remploi prescrit a eu lieu. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 212.

2843. — Mais, et sauf le remploi lorsqu'elle y est soumise, la femme dotale séparée de biens peut recevoir son capital dotal, en fournir quittance, et par suite, consentir mainlevée de l'inscription. Le conservateur qui, dans ce cas, refuserait de radier l'inscription, pourrait être condamné aux dépens. — Rouen, 13 janv. 1845, Devieux, [P. 45.1.369, D. 45.4.107] — *Sic*, Boulanger et de Récy, t. 2, n. 212; Primot, n. 59.

2844. — Nous sommes toujours dans l'hypothèse où la mainlevée est donnée comme conséquence du paiement de la créance garantie. En conséquence, il a été jugé que le conservateur est en droit d'exiger un jugement pour opérer la radiation, lorsque la femme dotale a donné mainlevée sans recevoir, parce que le prix est absorbé par les créanciers hypothécaires qui la précèdent et viennent avant elle. — Trib. Pont-l'Evêque, 22 oct. 1891, [*J. des cons. des hyp.*, 1891, art. 4222, p. 459]

2845. — *e) Mainlevée de l'inscription de l'hypothèque légale de la femme.* — En principe, la femme qui n'est pas dotale peut renoncer à son hypothèque légale en faveur des tiers. Et, d'après le § 1er de la loi de 1889, qui a modifié l'art. 9, L. 23 mars 1855, « la renonciation par la femme à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'immeubles grevés de cette hypothèque, en emporte l'extinction et vaut purge... »

2846. — Quant à la femme dotale elle n'a pas le droit de renoncer à son hypothèque légale ou d'en consentir mainlevée, si elle a été inscrite, du moins pour tout ce qui concerne ses reprises dotales inaliénables, à moins que le contrat de mariage ne lui laisse la faculté d'en disposer librement.

2847. — Jugé, sur ce point, qu'au cas où une femme mariée sous le régime dotal, que son contrat de mariage autorise à aliéner sans conditions une certaine partie de sa dot mobilière, a donné régulièrement mainlevée de l'inscription de son hypothèque légale, prise seulement pour cette même partie de sa dot, le conservateur des hypothèques est tenu, sur le vu de cette mainlevée, d'opérer d'une manière absolue la radiation de l'inscription dont il s'agit sans pouvoir en réserver l'effet pour les autres reprises dotales, actuelles ou éventuelles de la femme. — Lyon, 18 août 1864, Rérolle, [S. 66.2.96, P. 66.455]

2848. — Mais le conservateur, actionné en pareil cas par le mari à l'effet d'être condamné à opérer totalement la radiation, est fondé à résister à cette demande tant que la femme elle-même n'a pas été appelée dans l'instance. — Même arrêt.

2849. — II. *Mainlevée consentie par l'héritier bénéficiaire.* — Comme les héritiers purs et simples, l'héritier bénéficiaire a capacité pour donner mainlevée de l'inscription. Toutefois, d'après M. Pont (t. 2, n. 1079), l'héritier bénéficiaire n'étant qu'un administrateur chargé de rendre compte, ne peut, comme le tuteur, donner mainlevée qu'après paiement. Sans doute, si l'héritier bénéficiaire en consentant mainlevée dans des conditions qui dépassent son droit d'administrateur, fait un acte, non d'administration, mais de disposition, il pourra perdre sa qualité et être déclaré héritier pur et simple; mais le conservateur qui aura fait la radiation n'engagera point sa responsabilité. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 420; Primot, n. 102. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1831.

2850. — III. *Mainlevée consentie par l'héritier apparent.* — L'héritier apparent peut aussi donner mainlevée de l'inscription, car, d'après l'art. 1240, C. civ., les paiements des créances héré-

ditaires sont valablement effectués entre ses mains. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1831. — V. *suprà*, v° *Héritier apparent*, n. 25 et s.

2851. — VI. *Mainlevée consentie par l'exécuteur testamentaire.* — L'exécuteur testamentaire à qui le testateur donne la saisine de ses biens mobiliers et la faculté de donner mainlevée des inscriptions a évidemment capacité pour consentir cette mainlevée.

2852. — Mais il a été jugé que c'est à bon droit que le conservateur des hypothèques refuse de procéder à la radiation, lorsque le testament qui nomme l'exécuteur testamentaire est olographe, bien que déposé chez un notaire. — Trib. Lille, 19 mai 1892, Conservateur des hypothèques de Lille, [D. 93.2.311, — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1831.

2853. — V. *Mainlevée consentie par les administrateurs judiciaires.* — A. *Le séquestre.* — Le séquestre peut-il donner mainlevée? Il a été jugé que le séquestre d'une succession bénéficiaire n'a pas qualité pour donner mainlevée des inscriptions dont il a opéré le renouvellement, alors que l'ordonnance de référé qui l'a nommé ne l'y a pas autorisé. — Lyon, 16 janv. 1879, Brossard, [S. 81.2.69, P. 81.1.433, D. 80.2.152]

2854. — Mais, d'après une opinion, les séquestres comme les autres administrateurs judiciaires peuvent, en donnant quittance, consentir mainlevée. — Primot, n. 18.

2855. — B. *Mainlevée consentie par des syndics de faillite.* — Les syndics sont chargés de recevoir les sommes dues au failli; ils peuvent donc, comme conséquence du paiement fait en leurs mains, donner mainlevée de l'inscription hypothécaire garantissant les sommes par eux reçues, et ce, sans autorisation du juge-commissaire de la faillite, et sans justification aussi du dépôt à la caisse des dépôts et consignations.

2856. — Jugé que le syndic peut toucher et donner quittance et mainlevée; que dès lors, le conservateur n'a pas le droit de refuser sa radiation, sous prétexte que les fonds touchés par le syndic n'ont pas été consignés. — Caen, 26 juill. 1867, Duchemin, [S. 68.2.303, P. 68.1135, D. 68.2.149] — *Sic*, Baudot, n. 1029; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 93; Primot, n. 32; André, n. 1630; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1832.

2857. — Mais jugé que, lorsqu'une créance appartenant à une faillite, a fait l'objet d'une remise partielle en vertu d'un concordat homologué en justice, et que le syndic, en recevant le solde de la créance, a donné mainlevée totale de l'inscription qui la garantissait, le conservateur ne peut être tenu, sur la seule justification de ce paiement, d'opérer la radiation totale de l'inscription. Il est fondé à ne la radier que jusqu'à concurrence de la somme quittancée, tant qu'on ne lui rapporte pas, à défaut du consentement d'une partie ayant capacité pour donner mainlevée sans paiement, un ordre de radiation passé en force de chose jugée. — Lyon, 26 juill. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22871]

2858. — La mainlevée que les syndics consentiraient en dehors de tout paiement, devrait être assimilée à une transaction. Dès lors, pour une somme inférieure à 300 fr., elle devrait être autorisée par le juge-commissaire, et, pour une somme supérieure l'homologation du tribunal de commerce serait en outre nécessaire. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 105.

2859. — Il en serait de même, s'il s'agissait de donner mainlevée de l'inscription prise par les syndics dans l'intérêt de la masse. Jugé, en ce sens, que le syndic d'une faillite en état d'union ne peut, avec la seule autorisation du juge-commissaire, donner mainlevée de l'inscription prise pour la masse en vertu de l'art. 490, C. comm., en tant qu'elle grève un immeuble du failli vendu sur adjudication et non payé. — Cass., 21 déc. 1880, Conservateur des hyp. de Lille, [S. 81.1.154, P. 81.1.368, D. 81.1.193] — V. aussi Douai, 3 fevr. 1880, Mêmes parties, [S. et P. *ibid.*, D. 80.2.157]

2860. — Il peut arriver que le syndic soit appelé à donner mainlevée de l'inscription, à propos d'une créance qui avait été payée entre les mains du créancier avant sa faillite. Dans ce cas, si la quittance qui constate le paiement est sous seing privé, il a été jugé qu'elle ne pourra servir de base à la mainlevée qu'autant qu'elle aura été déposée chez un notaire en présence du failli et du syndic, et aura ainsi reçu un caractère authentique. — Trib. de Millau, 7 déc. 1888, Grimal et Terrieu, [*Journ. des conservateurs des hyp.*, 1889, art. 3920, p. 60 — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 6, p. 632. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1832.

2861. — *Mainlevée consentie par le liquidateur judiciaire.* — Le commerçant en état de liquidation judiciaire n'est pas, aux termes de l'art. 6, L. 4 mars 1889, dessaisi de l'administration de ses biens. Il peut donc, assisté de ses liquidateurs, recevoir et donner mainlevée. En cas de refus de sa part, les liquidateurs autorisés du juge-commissaire pourraient agir seul (art. 6, précité). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1833.

2862. — D. *Mainlevée consentie par le curateur à une succession vacante.* — Le curateur à une succession vacante a le droit et le devoir de recevoir les sommes appartenant à la succession; il peut donc, en recevant le paiement de la créance, donner mainlevée de l'inscription qui la garantit. — Pont, t. 2, n. 1079; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte, p. 630 et 631; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 349.

2863. — VI. *Mainlevée consentie par l'envoyé en possession des biens d'un absent.* — Les envoyés en possession des biens d'un absent peuvent, en recevant les sommes dues à l'absent, fournir valablement mainlevée. — Pont, t. 2, n. 1078; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 349; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1834.

2864. — VII. *Mainlevée consentie par les gérants ou les liquidateurs des sociétés.* — Dans les sociétés civiles ou commerciales, le gérant peut donner mainlevée, en recevant le paiement de la créance garantie. — Pont, t. 2, n. 1079; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 349; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1834.

2865. — Le liquidateur de la société peut également donner mainlevée en recevant paiement. Jugé que le liquidateur d'une société commerciale a qualité pour donner mainlevée d'une inscription hypothécaire prise au profit de cette société, alors que l'acte de mainlevée mentionne le paiement de la créance, pour laquelle a été prise l'inscription. Dans ce cas, le conservateur des hypothèques ne peut se refuser à la radiation, sous prétexte de la fausseté des énonciations de l'acte de mainlevée. Peu importe que l'inscription ait été renouvelée postérieurement à l'époque où le paiement est déclaré avoir été fait. — Toulouse, 2 août 1864, Conservateur des hypothèques de Foix, [S. 62.2.33, P. 62.926] — Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 4, p. 631; Boulanger et de Récy, *loc. cit.*; Primot, n. 85; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

2866. — Jugé que le conservateur ne peut refuser d'opérer la radiation d'une inscription hypothécaire dont la mainlevée a été consentie par le directeur d'une société anonyme, sous le prétexte que, les statuts de cette société n'ayant pas été publiés, elle ne se trouve pas légalement constituée. — Cass., 16 mai 1859, Conservateur des hypothèques d'Alençon, [S. 60.1.889, P. 60.637, D. 60.1.338

2867. — VIII. *Mainlevée des inscriptions prises au profit de l'Etat, des départements communes et établissements publics.* — A. *Etat.* — Pour les inscriptions prises au profit de l'Etat, la mainlevée est consentie soit par le préfet, les receveurs principaux des douanes, des contributions indirectes ou des postes, soit par les receveurs des domaines ou les percepteurs. — V. pour les détails et les conditions, Boulanger et de Récy, t. 2, n. 540 et s.; Primot, n. 122; André, n. 1717 et s. — V. *suprà*, v° *Domaine*, n. 753, 764.

2868. — B. *Départements.* — En principe, la mainlevée des inscriptions prises au profit du département doit être donnée par le préfet. Celui-ci devra cependant être autorisé par une délibération du conseil général, en matière de construction et d'exploitation de chemins de fer d'intérêt local et de tramways, ou lorsqu'il s'agira de transiger sur les droits du département (LL. 10 août 1871, art. 10 et 46; 11 juin 1880, art. 2). — V. également sur ces matières, Boulanger et de Récy, t. 2, n. 563; Baudot, n. 1014; André, n. 1724. — V. *supra*, v° *Département*, n. 160.

2869. — C. *Communes.* — L'art. 168, n. 8, L. 5 avr. 1884, a abrogé l'ordonnance du 15 juill. 1840. La mainlevée peut donc aujourd'hui être valablement consentie par le maire, en vertu d'une délibération du conseil municipal, dès que cette délibération est exécutoire.

2870. — A Paris, c'est le préfet de la Seine qui donne mainlevée lorsque le débiteur s'est libéré; il n'a besoin ni d'une délibération du conseil municipal ni d'une autorisation du conseil de préfecture. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 364 *bis*; André, n. 1725 et 1726; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1837.

2871. — L'ordonnance abrogée du 15 juill. 1840 précitée, déclarait que le maire ne pouvait donner mainlevée qu'en vertu d'une délibération du conseil municipal approuvée par le préfet

en conseil de préfecture. Il a été jugé que le conservateur des hypothèques qui, sur la présentation d'un acte notarié contenant cession en paiement à une commune, par son débiteur, d'un immeuble grevé d'hypothèques, et consentement, par le maire de cette commune, à la radiation de l'inscription hypothécaire prise au nom de celle-ci sur les biens du débiteur, opère cette radiation sans que la délibération qui l'a autorisée ait été rendue exécutoire par un arrêté du préfet pris en conseil de préfecture, est responsable du préjudice résultant, pour la commune, de l'éviction par elle ultérieurement subie de l'immeuble cédé, ainsi que de la perte de son droit hypothécaire sur les autres immeubles du débiteur. — Dijon, 7 avr. 1859, Benezet, [S. 59.2.585, P. 60.227]

2872. — Et le conservateur ne peut exercer aucun recours en garantie, à raison de cette responsabilité, contre les notaires rédacteurs de l'acte dont il s'agit. — Même arrêt.

2873. — Mais ces notaires sont solidairement responsables avec le conservateur, lorsqu'ils ont omis d'insérer dans ce même acte l'engagement que le débiteur de la commune avait pris dans la convention préliminaire approuvée par le conseil municipal et par le préfet, et à la suite de laquelle est intervenu l'acte notarié, de donner mainlevée des inscriptions pouvant grever l'immeuble par lui cédé à la commune. — Même arrêt.

2874. — D. *Hospices et bureaux de bienfaisance.* — La mainlevée des inscriptions existant au profit des hospices ou des bureaux de bienfaisance est valablement consentie par le receveur à ce autorisé par une décision du conseil de préfecture prise sur une proposition formelle de la commission administrative et sur l'avis du comité consultatif (Décr. 11 therm. an XII). — V. Boulanger et de Récy, t. 1, n. 567; Baudot, n. 1036; André, n. 1728; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1838. — Sicard, *Assistance publique*, n. 2151 et s.

2875. — E. *Fabriques, consistoires et synagogues.* — *a) Fabriques.* — D'après un avis du Conseil d'Etat du 28 juill. 1885, la mainlevée a lieu en vertu d'une autorisation donnée par décret. Et, suivant une circulaire du 21 avr. 1885, il faut produire : une délibération du conseil de fabrique, un état de l'actif et du passif de la fabrique, un avis du conseil municipal, un avis de trois jurisconsultes, un avis de l'évêque et du préfet.

2876. — *b) Eglises protestantes.* — La mainlevée est donnée par le délégué du consistoire ou du conseil presbytéral.

2877. — *Synagogues.* — C'est la commission administrative ou un commissaire administrateur qui, après paiement, consent mainlevée. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1839.

2878. — F. *Congrégations religieuses autorisées.* — La mainlevée des inscriptions est donnée par le représentant légal desdites congrégations, lequel doit seulement justifier de sa qualité et de son droit. — Boulanger et de Récy, t. 2, n. 575; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1841.

2879. — G. *Etablissements publics d'aliénés.* — La mainlevée est donnée, après paiement, par le directeur de ces établissements. — Boulanger et de Récy, t. 2, n. 572 *ter;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1840.

2880. — La mainlevée consentie avant paiement devrait être autorisée par le préfet, sur l'avis de la commission de surveillance. — Boulanger et de Récy, *loc. cit.*

2° *Mainlevée donnée sans le paiement préalable de la créance.*

2881. — Pour pouvoir donner mainlevée de l'inscription, sans recevoir le paiement préalable de la créance garantie, il faut être capable de disposer de la créance elle-même. Dès lors, les administrateurs de la fortune d'autrui ne sauraient valablement consentir mainlevée de l'inscription garantissant une créance non payée. — Grenier, t. 2, n. 521; Persil, sur l'art. 2157, n. 7; Troplong, t. 3, n. 738 *bis;* Martou, t. 3, n. 1190; Baudot, n. 923; Pont, t. 2, n. 1078; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 11, p. 644; Laurent, t. 31, n. 373; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1842.

2882. — En conséquence, il a été jugé que le tuteur ne peut seul, sans l'autorisation du conseil de famille, donner mainlevée des inscriptions hypothécaires prises au nom du mineur ou de l'interdit, avant que celui-ci ne soit désintéressé. — Cass., 22 [illegible] 1818, Lesson et Blanc, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, *loc. cit.*; Persil, *loc. cit.*; Troplong, *loc. cit.*; Martou, *loc. cit.*; Baudot, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demolombe, *Minorité*, t. 1, n. 731; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 281; André, n. 1662; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1845.

2883. — ... Ni même, sans cette autorisation, consentir la translation d'une hypothèque spéciale inscrite au nom de ses pupilles, sur d'autres biens offerts par le débiteur. — Metz, 18 juin 1824, Germain, [S. et P. chr.]

2884. — Du reste, depuis la loi du 27 févr. 1880, le tuteur, pour aliéner les meubles incorporels de son pupille, a besoin de l'autorisation du conseil de famille, dont la délibération doit même, dans certains cas, être soumise à l'homologation de la justice. Ne pouvant disposer seul des créances du mineur ou de l'interdit, le tuteur ne peut, par suite, donner mainlevée de l'inscription garantissant ces créances. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1845.

2885. — De même, les époux mariés sous le régime dotal ne peuvent valablement donner mainlevée de l'inscription garantissant la créance dotale inaliénable de la femme, sans recevoir paiement de cette créance. Jugé que la femme mariée sous le régime dotal ne peut consentir valablement mainlevée de l'inscription par elle prise pour sûreté de ses droits sur les biens vendus par son mari, à moins qu'elle n'ait touché le prix en remboursement de sa dot. — Cass., 19 nov. 1833, Delamarre, [D. *Rép.*, v° *Contrat de mariage*, n. 3507] — Caen, 18 août 1829, Delamarre, [D. *Ibid.*] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 12, p. 634; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1844.

2886. — Et le jugement qui aurait ordonné la radiation de l'inscription protégeant la créance dotale de la femme ne pourrait être, de la part de celle-ci, même autorisée de son mari, l'objet d'un acquiescement valable. — Rouen, 8 févr. 1842, Varry, [S. 42.2.271, P. 42.1.608] — *Contrà*, André, n. 1640.

§ 3. *Conditions de forme.*

1° *Acte authentique.*

2887. — La mainlevée ne peut être consentie que par acte authentique. La radiation d'une inscription est, en effet, un acte trop grave pour que le conservateur puisse y procéder en vertu d'un acte sous seing privé. A cet égard, le législateur s'est, du reste, exprimé d'une manière formelle dans l'art. 2158, C. civ. : « Ceux qui requièrent la radiation déposent au bureau du conservateur l'expédition de l'acte authentique portant consentement. »

2888. — De même qu'une hypothèque ne peut être constituée que par un acte authentique (V. *suprà*, n. 1876 et s.), de même l'inscription par laquelle elle s'est manifestée ne doit disparaître qu'en vertu d'un acte ayant le même caractère : dans le premier cas, c'est l'intérêt du débiteur qui exige qu'il en soit ainsi ; dans le second, c'est l'intérêt du créancier qui réclame cette mesure.

2889. — Sur la question de savoir si la radiation d'une inscription hypothécaire peut être faite en vertu d'un acte de mainlevée passé en brevet. — V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en , n. 146 et s.

2890. — La renonciation à une inscription hypothécaire, avec obligation de donner mainlevée par acte notarié, peut être valablement constatée par acte sous seing privé. — Douai, 29 déc. 1863, Danvin, [S. 64.2.116, P. 64.722]

2891. — Ainsi, l'authenticité, condition nécessaire pour que la radiation puisse être opérée, n'est pas indispensable pour la validité de la mainlevée au regard du créancier; et celui-ci sera valablement engagé par la mainlevée qu'il aura consentie par acte sous seing privé. — Aubry et Rau, t. 3, § 281, note 15, p. 635; Laurent, t. 31, n. 204; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1852. — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1074. — V. Bordeaux, 16 juill. 1834, Faure, [P. chr.]

2892. — Mais, pour que le conservateur des hypothèques soit tenu d'opérer la radiation, il faut que les actes dont la production est nécessaire soient en la forme authentique. — Angers, 2 févr. 1848, de La Villegontier, [S. 48.2.237, P. 48.2.13, D. 48.2.195]

2893. — La radiation d'une inscription ne peut être consentie par le mandataire du créancier inscrit, qu'autant que ce mandataire agit en vertu d'une procuration authentique. Si le mandataire est porteur seulement d'une procuration sous seing privé, la mainlevée par lui donnée de l'inscription, même par acte authentique, est insuffisante pour en opérer la radiation. — Cass., 21 juill. 1830, Marguerie, [S. et P. chr.] — Lyon, 29 déc. 1827, Fabry, [S. et P. chr.] — Paris, 17 août 1843, Porquet, [S. 43.2.534, P. 43.2.699] — Angers, 2 févr. 1848, précité. — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1074; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 15, p. 389;

Boulanger et de Récy, t. 1, n. 29; Thézard, n. 263; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1849. — V. *suprà*, v° *Mandat*, n. 79.

2894. — Jugé, que le cessionnaire auquel le mandataire, par acte sous seing privé, a cédé la créance, ne peut, bien que, par le fait de la cession, il soit saisi de la créance, consentir valablement lui-même à la radiation de l'inscription. — Lyon, 29 déc. 1827, précité.

2895. — Depuis la loi du 1er août 1893, qui a modifié celle du 24 juill. 1867, sur les sociétés par actions, le gérant d'une société qui peut hypothéquer les immeubles sociaux, bien que l'acte constitutif de la société ou la délibération qui l'autorise soit sous seing privé, peut, dans les mêmes conditions, donner mainlevée des inscriptions intéressant la société. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1851. — V. *suprà*, n. 1911 et s.

2896. — En ce qui concerne l'inscription prise d'office au profit du vendeur, en vertu de l'art. 2108, C. civ., la simple mainlevée avec consentement à la radiation ne suffit pas. Le conservateur ne peut radier, que si la mainlevée constate le paiement du prix ou, à défaut, contient une renonciation au privilège. — Cass., 24 juin 1844, Bredillet [S. 44.1.598] — Dijon, 17 juill. 1839, Boyer, [S. 40.2.71] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 18, p. 636; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 505 et s.

2897. — Jugé qu'un conservateur des hypothèques ne peut être tenu de radier l'inscription du privilège du vendeur faite d'office, conformément à l'art. 2108, C. civ., qu'autant qu'on lui représente un acte constatant que le prix a cessé d'être dû, ou une renonciation du vendeur au bénéfice de son privilège; il ne suffirait pas de représenter au conservateur un acte par lequel le vendeur consent la radiation de l'inscription, ce consentement n'équivalant pas à une renonciation. — Dijon, 17 juill. 1839, précité.

2898. — Mais pour faire rayer l'inscription d'office prise au nom du vendeur, il suffit à l'acquéreur ou adjudicataire, même alors qu'il a été procédé à un ordre, que le vendeur ou ses ayants-cause déclarent renoncer à se prévaloir de cette inscription et se désistent de tout privilège résultant de la seule transcription du contrat de vente; il n'est pas nécessaire qu'ils donnent expressément quittance du montant de leur collocation; les expressions « paiement du prix », employées par l'art. 774, C. proc., ne sont pas exclusives de tout autre mode de libération de l'immeuble. — Angers, 2 févr. 1848, précité.

2899. — Disons, d'ailleurs, que la mainlevée de l'inscription hypothécaire est un acte unilatéral de renonciation à un droit civil, qui produit son effet indépendamment de toute acceptation du tiers appelé à en profiter. — Orléans, 29 nov. 1889, Roumy, [S. 91.2.35, P. 91.1.217, D. 90.2.153] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1821.

2900. — Jugé également que l'acte de renonciation à son hypothèque légale par le mineur devenu majeur étant unilatéral, n'est pas nul à défaut d'acceptation expresse; l'acceptation résulte suffisamment de l'intention manifestée par la partie d'en bénéficier et d'en poursuivre l'exécution. — Bourges, 20 févr. 1852, Meulé, [S. 52.2.645, P. 52.1.392, D. 55.2.111]

2901. — A l'étranger, la mainlevée est valablement donnée soit dans un acte authentique dressé par les agents diplomatiques ou consulaires français, soit dans un acte de même nature reçu par les officiers publics du pays où elle est consentie, dans les formes prescrites par les lois de ce pays. L'acte de mainlevée dressé par un officier du pays étranger doit être légalisé par l'agent diplomatique français et visé par le ministre des Affaires étrangères. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 44; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1848.

2902. — L'inscription dont la radiation est consentie est nécessairement indiquée dans l'acte de mainlevée; le notaire la désigne par sa date, le volume où elle figure et le numéro qu'elle occupe sur ce volume. Rien n'empêche cependant le créancier de donner mainlevée générale de toutes ses inscriptions sur son débiteur. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 26; Primot, n. 11.

2° *Pièces à fournir au conservateur.*

2903. — Dans la radiation, nous l'avons dit, le conservateur des hypothèques joue un rôle actif; il a donc le droit de contrôler, aux termes de l'art. 2157, C. civ., les conditions de consentement et de capacité des parties qui consentent mainlevée. — V. Aix, 29 avr. 1890, Dumonteil, [S. 90.2.130, P. 90.1.706, D. 90.2.356] — Amiens, 14 juin 1890, Saigne, [S. 90.2.168, P. 90.1.907] — Aussi l'art. 2158 exige-t-il que celui qui requiert la radiation « dépose au bureau du conservateur l'expédition de l'acte authentique portant consentement ». C'est donc, en premier lieu, l'expédition de l'acte de mainlevée qui doit être remise au conservateur. Il examinera la mainlevée, s'assurera qu'elle a été valablement consentie et opérera ensuite la radiation en conservant, pour couvrir sa responsabilité, l'expédition remise. — En ce qui concerne les femmes mariées et les mineurs, V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 429 et s., 440 et s.

2904. — Le dépôt de l'expédition de la mainlevée suffira, si elle porte en elle-même la preuve et la justification de la qualité et de la capacité de la partie qui consent à la radiation. Dans le cas contraire, le conservateur aura le droit d'exiger aussi le dépôt d'une expédition ou tout au moins d'un extrait littéral et suffisamment explicite de tous actes ou documents établissant cette qualité et cette capacité. — Persil, sur l'art. 2158, n. 3; Pont, t. 2, n. 1099; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 30, p. 643; Laurent, t. 31, n. 207; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 37; Primot, n. 9; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1882, 1883. — V. André, n. 1612.

2905. — Les sociétés par actions se trouvant, pour leur constitution, soumises à certaines formalités substantielles, le conservateur, avant de radier, a le droit d'exiger qu'il lui soit justifié que ces conditions ont été remplies; notamment, que les statuts ne renferment rien de contraire à la loi; que, le capital social a été souscrit; que le quart des actions a été versé; que les administrateurs et les commissaires de surveillance ont été nommés. — Boulanger et de Récy, t. 1, n3. 91; Primot, n. 96. — V. *supra*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 417.

2906. — Mainlevée des inscriptions garantissant les créances appartenant à une succession peut être donnée par les héritiers, à charge par eux de justifier de leur qualité lors de la radiation. Ils doivent, à cet effet, produire au conservateur, soit l'intitulé de l'inventaire, ou, à défaut d'inventaire, un acte de notoriété indiquant leurs droits, soit un extrait de l'acte de partage. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 402; Primot, n. 98.

2907. — Les héritiers irréguliers doivent produire au conservateur l'expédition du jugement qui les envoie en possession en conformité de l'art. 770, C. civ. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 402.

2908. — Pour faire radier l'inscription dont mainlevée a été donnée par un légataire universel, il faut distinguer suivant que le testament est authentique, ou simplement olographe ou mystique. Si le testament est authentique, indépendamment de l'expédition de la mainlevée, les pièces suivantes devront être déposées : 1° l'expédition du testament; 2° l'expédition de l'acte de notoriété établissant qu'il n'existe pas d'héritiers réservataires. Dans le cas où il existerait des héritiers à réserve, il faudra déposer, en outre, l'expédition de l'acte qui accorde la délivrance du legs ou du jugement qui la prononce, et aussi celle de l'acte par lequel les réservataires consentent à la radiation, dans l'hypothèse où le testament n'attribuerait pas la totalité de la créance au légataire. — Boulanger et de Récy, t. 1, n. 146.

2909. — Si le testament est olographe ou mystique, il faudra, indépendamment aussi de l'expédition de la mainlevée, déposer l'expédition du testament délivrée par le notaire dépositaire, et de l'acte de dépôt dressé en conformité de l'art. 1007, C. civ. S'il existe des héritiers réservataires, on devra déposer également l'expédition de l'acte qui contient de délivrance du legs ou du jugement qui l'ordonne, et du consentement à la radiation tournée par les dits héritiers si la totalité de la créance n'est pas attribuée au légataire. Dans le cas où il n'existe aucun héritier réservataire, il y aura lieu de joindre à l'expédition du testament et de l'acte de dépôt, l'expédition de l'ordonnance d'envoi en possession exigée par l'art. 1008, C. civ., et un acte de notoriété ou extrait d'inventaire établissant qu'il n'existe aucun héritier à réserve. — Boulanger et de Récy, loc. cit. — V. *supra*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 416.

2910-2918. — Sur les applications de ces principes, V. *supra*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 410 et s., 426 et s.

Section II.

Radiation de l'inscription.

2919. — La radiation de l'inscription peut être demandée en justice, lorsque le créancier ne veut pas consentir mainlevée ou n'est pas en état de la donner. La radiation judiciaire est prévue dans l'art. 2160, C. civ., qui s'exprime de la manière su-

vante : « La radiation doit être ordonnée par les tribunaux, lorsque l'inscription a été faite sans être fondée ni sur la loi, ni sur un titre, ou lorsqu'elle l'a été en vertu d'un titre soit irrégulier, soit éteint ou soldé, ou lorsque les droits de privilège ou d'hypothèque sont effacés par les voies légales. » — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 445 et s.

§ 1. *Cas dans lesquels la demande en radiation peut être formée.*

1° *Inscription prise sans titre.*

2920. — L'art. 2160 déclare d'abord que la radiation peut être demandée en justice, « lorsque l'inscription a été faite sans être fondée ni sur la loi, ni sur un titre ». Nous avons vu que l'hypothèque est ou légale ou judiciaire ou conventionnelle, c'est-à-dire qu'elle dérive ou de la loi ou d'un jugement ou d'un acte notarié. Or, si une inscription a été prise sans être fondée ni sur la loi, ni sur un jugement, ni sur un acte notarié, elle manque nécessairement de base, et le débiteur dont les biens se trouvent ainsi affectés, peut s'adresser à la justice pour en faire prononcer la radiation si mainlevée n'en est pas volontairement consentie.

2921. — Ainsi, un créancier ne peut inscrire à son profit et en son propre nom une hypothèque garantissant une créance appartenant à son débiteur. Spécialement, un notaire ne peut, pour frais d'actes à lui dus par des époux, inscrire à son profit l'hypothèque légale de la femme, en l'absence de toute subrogation. — Cass., 5 mai 1874, G..., [S. 76.1.277, P. 76.653, D. 75.1.20] — Paris, 7 mai 1873, Mêmes parties, [S. 73.2.270, P. 73.1100, D. 73.2.158].

2922. — Nous avons vu toutefois qu'un créancier, exerçant, en vertu de l'art. 1166, C. civ., les droits et actions de son débiteur, peut prendre inscription au nom de ce dernier.

2° *Inscription prise en vertu d'un titre irrégulier, ou éteint, ou soldé.*

2923. — En second lieu, l'art. 2160 déclare que la radiation doit être ordonnée par les tribunaux, lorsque l'inscription a été prise « en vertu d'un titre soit irrégulier, soit éteint ou soldé. »

2924. — I. *Titre irrégulier.* — Le titre sera irrégulier quand il sera nul ou entaché de nullité comme titre authentique. L'authenticité faisant défaut, l'hypothèque conventionnelle n'a pas été régulièrement constituée; par suite, la radiation de l'inscription prise doit être ordonnée. Ainsi, il a été jugé que le tribunal doit ordonner la radiation de l'inscription prise en vertu d'un acte notarié lorsqu'il prononce la nullité de cet acte pour avoir été retenu par un notaire qui était intéressé dans le dit acte. — Paris, 25 mars 1892, Armand, [D. 92.2.263] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1856.

2925. — On doit considérer comme irrégulier le titre du créancier hypothécaire, lorsque l'immeuble affecté à son profit par son débiteur sort des mains de ce dernier en vertu d'une condition résolutoire expresse ou tacite. Dans ce cas, celui qui reprend l'immeuble aliéné peut demander la radiation des inscriptions consenties par l'acquéreur dont le droit se trouve résolu. Mais la jurisprudence décide que cette radiation doit être poursuivie et obtenue tant contre le constituant dépossédé que contre les créanciers inscrits, qui n'ont point été représentés par leur débiteur dans le jugement de résolution. — Cass., 6 déc. 1859, Cou-Holenc, [S. 60.1.9, P. 61.413, D. 60.1.17] — Trib. Châteauroux, 29 nov. 1852, Brillant [S. 53.2.631, P. 55.1.612, *ad notam*, D. 54.5.434] — *Sic*, Valette, *Rev. de dr. fr. et étrang.*, 1844, t. 1, p. 27 et s.; Pont, t. 2, n. 1094; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 22, p. 638; Thézard, n. 264; Colmet de Santerre, t. 9, n. 138 *bis*-IX; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1856.

2926. — Ainsi il a été jugé qu'à raison du droit de tierce opposition, le conservateur des hypothèques peut refuser de radier les inscriptions grevant un immeuble du chef de l'acquéreur et repris par le vendeur pour défaut de paiement du prix, si les créanciers auxquels ces inscriptions appartiennent ne donnent pas leur consentement ou n'ont pas figuré au jugement de résolution. — Cass., 6 déc. 1859, précité. — Trib. Châteauroux, 29 nov. 1852, précité.

2927. — Il a été cependant jugé, en sens contraire, qu'après qu'un jugement passé en force de chose jugée a prononcé la résolution d'une vente et ordonné la radiation des inscriptions prises du chef de l'acquéreur, le conservateur ne peut se refuser à opérer cette radiation sous prétexte que les créanciers inscrits n'étaient pas parties dans l'instance, ou que l'on ne rapporte pas leur consentement à la radiation. — Paris, 12 avr. 1853, Cazes, [S. 53.2.631, P. 55.1.612, D. 54.5.433]

2928. — D'autre part, repose sur un titre irrégulier l'hypothèque consentie pendant l'indivision par les cohéritiers autres que celui qui, par l'événement du partage ou de la licitation, devient seul propriétaire de l'immeuble. Jugé, à cet égard, que, si la fiction de l'art. 883 en vertu de laquelle chaque cohéritier est censé avoir succédé seul à l'auteur commun dans la propriété des immeubles à lui échus par la licitation, a pour effet d'anéantir les hypothèques consenties pendant l'indivision par d'autres cohéritiers, elle n'efface pas de plein droit les inscriptions qui ont pu être prises. Ces inscriptions ne peuvent être rayées que du consentement de ceux qui les ont requises, ou en vertu d'une décision de justice contradictoirement rendue avec eux. — Rennes, 14 mars 1892, Etienne, [S. et P. 93.2.60, D. 92.2.397] — V. *suprà*, n. 2952.

2929. — Par suite, le conservateur des hypothèques ne saurait être tenu, sur la demande du cohéritier auquel l'immeuble a été attribué par le partage et sans qu'il lui soit justifié, soit du consentement des créanciers inscrits, soit d'un ordre de justice, de procéder à la radiation de ces inscriptions. Le tribunal ne peut davantage en ordonner la radiation dans une instance où les créanciers inscrits ne sont pas représentés. — Même arrêt.

2930. — Incontestablement, la radiation de l'inscription d'une hypothèque judiciaire peut être demandée, lorsque le jugement qui lui servait de base a été annulé ou réformé. — Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 18 *ter*, p. 391.

2931. — II. *Titre éteint ou soldé.* — Il est évident que, lorsque la créance est éteinte ou soldée, l'hypothèque s'évanouit, et que, par suite, l'inscription doit disparaître. En général, donc, le créancier consentira, dans ce cas, mainlevée de son inscription, sans se laisser assigner en radiation.

2932. — En conséquence, l'inscription garantissant une créance conditionnelle n'a plus sa raison d'être, lorsque la condition a défailli, ou dès qu'il est certain qu'elle ne s'accomplira pas. Cette inscription doit donc être rayée. Ainsi, il a été jugé qu'il y avait lieu d'ordonner la radiation de l'inscription prise par un exécuteur testamentaire, pour assurer l'exécution des volontés de la testatrice, dès qu'il était certain que la condition imposée au légataire se trouvait irréalisable. — Rouen, 16 nov. 1875, Lingois, [D. 76.2.154]

2933. — Lorsqu'une inscription a été prise pour protéger un acquéreur contre une éviction possible, quand sera-t-on sûr que la condition ne se réalisera pas? D'après une opinion, comme on ne peut jamais affirmer que l'éviction ne se produira pas, la radiation dans ce cas ne serait possible que par la purge. — Cass., 15 avr. 1806, de Lamotte, [S. et P. chr.] — Paris, 19 vent. an XII, Toigny, [S. et P. chr.]—Angers, 21 avr. 1809, Tournié, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 31, n. 170.

2934. — Toutefois, il est plus juste de décider, avec une autre opinion, que la radiation pourra être demandée, lorsque l'inscrivant a vu disparaître tout danger réel et sérieux. Jugé que celui qui a pris inscription en vertu d'une stipulation de garantie, peut être contraint à la mainlevée de son inscription, alors qu'il ne peut plus indiquer un danger réel qui soit à craindre pour lui. Il ne lui suffit pas d'exciper vaguement de dangers possibles : nul ne peut imposer à autrui une gêne sans utilité pour lui-même. — Limoges, 9 mai 1812, Nicot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 19, p. 637; Grenier, t. 1, n. 139; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1857.

2935. — Lorsqu'une demande en radiation d'inscription formée contre l'agent du trésor public est subordonnée à la question de savoir si le redevable est ou non débiteur, les tribunaux doivent suspendre toute décision tant que la Cour des comptes n'a pas arrêté définitivement l'état de situation du débiteur. — Cass., 10 août 1814, Marin, [S. et P. chr.]

2936. — On ne saurait prétendre que le titre est soldé, par ce motif que le créancier ne peut venir en rang utile sur l'immeuble, étant primé par des créanciers inscrits antérieurs. C'est seulement par la purge et l'ordre que le sort du créancier sera fixé, et c'est seulement alors que l'inscription du créancier qui n'aura pu être utilement colloqué, sera radiée en vertu de l'ordonnance du juge ayant réglé l'ordre. — Cass., 18 juin 1884, Chateteau, [S. 86.1.292, P. 86.1.710, D. 85.1.438] — Bordeaux, 5 fevr. 1883, [sous cet arrêt] — Orléans, 16 juin 1854, Poissonnier, [P. 54.2.508, D. 55.5.254]

3° Droits d'hypothèque effacés par les voies légales.

2937. — En troisième lieu, d'après l'art. 2160, la radiation peut être demandée « lorsque les droits de privilège ou d'hypothèque sont effacés par les voies légales ». Alors que la créance existe encore, l'hypothèque peut se trouver éteinte par l'une des causes d'extinction qui lui sont propres. Dans ce cas, la radiation de l'inscription pourra être demandée. Les causes d'extinction de l'hypothèque sont la prescription et la purge. Ici, bien que la créance survive, l'hypothèque qui la protégeait se trouve éteinte, et par suite la radiation de l'inscription peut être demandée. — Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 19 *bis*, p. 391; Laurent, t. 31, n. 178; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1859.

2938. — D'après l'art. 2198, « l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis dans ses certificats une ou plusieurs des charges inscrites, en demeure, sauf la responsabilité du conservateur, affranchi dans les mains du nouveau possesseur, pourvu qu'il ait requis le certificat depuis la transcription de son titre ». Ici, encore, quoique la créance existe, et quoique le créancier n'ait rien à se reprocher, l'hypothèque est éteinte sur l'immeuble aliéné, dès qu'elle n'est pas comprise dans l'état sur transcription réclamé par le tiers détenteur. La sécurité de celui-ci exigeait qu'il en fût ainsi; néanmoins, le créancier aura son recours contre le conservateur. Puisque, dans ce cas, l'hypothèque est éteinte, le tiers détenteur peut demander la radiation de l'inscription. — Douai, 8 mai 1891, Béghin-Leroy, [D. 92.2.541] — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 376 et s.

4° Inscription nulle en la forme.

2939. — Les art. 2148 et 2153 indiquent, nous l'avons vu les formalités exigées pour l'inscription, et nous avons constaté que, parmi ces formalités, celles qui sont substantielles sont prescrites à peine de nullité. Sans doute, le débiteur ne pourra pas demander lui-même la nullité de l'inscription pour omission d'une formalité substantielle (V. *infrà*, n. 2942); mais ce droit appartiendra aux créanciers inscrits postérieurement et aux tiers détenteurs. Ceux-ci, malgré le silence de l'art. 2160, seront donc autorisés à poursuivre la nullité et par suite la radiation d'une inscription irrégulière en la forme, afin d'empêcher que cette inscription puisse leur être opposée. — Pont, t. 2, n. 1083; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 21, p. 638; Thézard, n. 264; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1860. — V. *suprà*, n. 2249 et s.

§ 2. *Qui peut demander la radiation de l'inscription.*

1° Débiteur.

2940. — La radiation de l'inscription peut être demandée en justice par toute partie ayant intérêt à la faire disparaître. Ainsi, le débiteur lui-même peut poursuivre la radiation de l'inscription qui frappe sans droit son patrimoine, car elle nuit à son crédit. D'autre part, s'il aliène ses immmeubles, elle sera un obstacle pour le règlement du prix. Son intérêt est donc évident à tous les points de vue. — Pont, t. 2, n. 1071; Troplong, t. 3, n. 745; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 21, p. 638; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1861.

2941. — Jugé que l'inscription hypothécaire prise par quelques-uns des héritiers du créancier, tant pour eux que pour leurs cohéritiers généralement, profite non-seulement à ceux qui ont requis l'inscription, mais encore aux autres héritiers, bien qu'ils n'y soient pas dénommés; que par suite, lorsque cette inscription est devenue sans objet, ces derniers peuvent être contraints à en donner mainlevée, et que faute par eux de le faire, ils peuvent être passibles de dommages-intérêts envers le débiteur. — Cass., 17 mars 1852, de la Marthonie, [S. 52.1.455, P. 54.2.244, D. 52.1.116]

2942. — Néanmoins, le débiteur ne serait pas admis à poursuivre la radiation, si sa demande n'était fondée que sur l'irrégularité de l'inscription qui ne renfermerait pas toutes les énonciations exigées pour sa validité. La publicité de l'hypothèque n'a pas, en effet, été instituée dans l'intérêt du débiteur. — Pont, t. 2, n. 1083; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, n. 264; Boulanger et de Récy, n. 579; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1861; Fuzier-Hermann et Darras, *C. civ. annoté*, art. 2160, n. 10. — V. Besançon, 22 juin 1809, Bas, [S. et P. chr.] — Grenoble, 19 juin 1809, Veyne, [S. et P. chr.] — V. Cass., 11 mars 1834, D'Est, [S. 34.1.345, P. chr.]

2943. — D'autre part, le débiteur sur les biens duquel a été prise une inscription dont la validité pourrait être contestée par lui (en ce que, par exemple, le créancier n'avait aucun titre hypothécaire) est sans qualité, dans le cas où cette inscription a été suivie d'une autre inscription parfaitement régulière et qui doit être maintenue, pour demander la mainlevée de la première, si d'ailleurs il ne justifie point de l'intérêt qu'il peut avoir à l'obtenir. — Cass., 4 mars 1834, Mauger, [S. 34.1.736, P. chr.]

2° Créanciers postérieurement inscrits.

2944. — Les créanciers inscrits ont intérêt à faire disparaître une inscription qui les prime; ils peuvent donc, pour l'une des causes indiquées, demander la radiation de cette inscription, afin de rendre leur situation meilleure. — Cass., 5 mai 1874, C..., [S. 76.1.277, P. 76.653, D. 75.1.20] — Paris, 7 mai 1873, C..., [S. 73.2.270, P. 73.1100, D. 73.2.158] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

2945. — Jugé que les autres créanciers de la femme peuvent demander la radiation de l'inscription de son hypothèque légale, qu'un créancier de celle-ci a requise à son profit sans avoir obtenu aucune subrogation; et que pour cela ils n'ont pas besoin d'attendre l'ouverture de l'ordre. — Mêmes arrêts.

2945 *bis*. — ... Que le créancier hypothécaire armé d'un titre légitime puise dans ce titre même le droit d'attaquer par une action en nullité ou de repousser par une exception de même nature les actes d'aliénation ou d'engagement hypothécaire qu'on prétendrait faire valoir à son préjudice; et si, dans un ordre, on lui oppose une obligation hypothécaire consentie au mépris de l'art. 2124, C. civ., par une femme dotale, il doit être admis à repousser cette hypothèque qui lui nuit et à la combattre par l'exception de nullité, afin d'exercer utilement son action sur les valeurs qui sont devenues son gage. — Cass., 18 nov. 1896, Fresnel, [S. et P. 1900.1.30]

2946. — Jugé, toutefois, qu'un créancier hypothécaire inscrit n'est, pas plus que le débiteur lui-même, recevable à contraindre un autre créancier inscrit non désintéressé à lui donner mainlevée de son inscription, même sous le motif que celui-ci n'a rien à toucher sur le prix à distribuer de l'immeuble hypothéqué, et qu'ainsi son inscription n'a plus d'objet. — Orléans, 16 juin 1854, précité.

3° Le tiers acquéreur de l'immeuble grevé.

2947. — Si un créancier inscrit a intérêt à demander la radiation de l'inscription prise par un autre créancier qui le prime, afin de faire disparaître le droit de préférence de celui-ci, le tiers acquéreur a un intérêt non moins considérable à poursuivre la radiation de toute inscription grevant indûment l'immeuble par lui acquis, pour échapper au droit de suite qui le menace. — Cass., 9 avr. 1856, Courcelles, [S. 57.1.105, P. 56.2.183, D. 56.1.204]; — 26 févr. 1883, Crédit foncier, [S. 84.1.275, P. 84.1.671, D. 84.1.194] — Dijon, 20 mars 1889, de Martelles, [S. 89.2.179, P. 89.1.980] — Rennes, 14 mars 1892, Etienne [S. et P. 93.2.60, D. 92.2.397] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1071, 1083; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 20, p. 638; Laurent, t. 31, n. 181; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 585; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1861; Fuzier-Hermann et Darras, *C. civ. annoté*, art. 2160, n. 6.

2948. — Jugé, en conséquence, que l'acquéreur d'un immeuble a droit et qualité pour demander, même avant d'avoir fait les notifications préalables à la purge, la radiation des inscriptions qui auraient été prises indûment sur l'immeuble : peu importe que le droit de l'acquéreur puisse être ultérieurement résolu par l'effet d'une surenchère. — Cass., 9 avr. 1856, précité.

2949. — ... Que le tiers détenteur qui n'a pas rempli les formalités de la purge, et qui, par suite, se trouve tenu de toutes les dettes hypothécaires grevant l'immeuble vendu, a intérêt et qualité pour contester les hypothèques et demander la radiation des inscriptions mal fondées en titre. — Cass., 11 mars 1834, précité.

2950. — Mais jugé que l'acquéreur d'un immeuble, sur lequel il existe une inscription pour sûreté du paiement d'une rente viagère, ne peut demander la mainlevée de cette inscription, encore bien qu'il ait consigné une somme pour garantir le paiement de la rente, s'il n'a pas rempli les formalités de purge vis-à-vis du créancier, et si, d'autre part, celui-ci n'a pas reçu la suffisante la somme consignée et n'a pas renoncé à son droit de

surenchère. — Cass., 18 juin 1884, Chateteau, [S. 86.1.292, P. 86.1.710, D. 85.1.438]

2951. — L'acquéreur d'un immeuble indivis entre plusieurs copropriétaires a droit et qualité pour demander la radiation des inscriptions hypothécaires prises sur l'immeuble du chef de l'un des copropriétaires dans le lot duquel l'immeuble n'est pas tombé par l'effet du partage. — Dijon, 20 mars 1889, précité.

2952. — Et le cohéritier adjudicataire n'a pas à supporter les frais de la radiation. Vainement les créanciers inscrits actionnés en radiation soutiendraient, pour éviter les frais de cette radiation, qu'elle est inutile, puisque les hypothèques étant anéanties par l'effet du partage ou de la licitation, les inscriptions tombent par voie de conséquence. Le conservateur ne peut, en effet, se faire juge de la validité, ou de la non validité des inscriptions existant sur ses registres. — Cass., 11 févr. 1881, Tonnelier, [S. 83.1.208, P. 83.1.506] — Rennes, 14 mars 1892, précité. — *Sic*, Boulanger et de Recy, t. 1, n. 416. — V. *suprà*, n. 2928.

2953. — Jugé que l'effet légal de l'hypothèque judiciaire ne peut se réaliser, quant aux biens à venir, qu'à mesure que ces biens deviennent la propriété du débiteur. Ainsi, lorsque l'état d'inscriptions hypothécaires, délivré au propriétaire actuel d'un immeuble, contient mention d'une hypotheque judiciaire sur biens présents et à venir, inscrite contre un débiteur qui, éventuellement, peut devenir propriétaire de l'immeuble, mais qui n'a encore sur cet immeuble aucun droit, le propriétaire actuel est fondé à s'adresser aux tribunaux pour obtenir la radiation totale de l'inscription prise contre le débiteur.

2954. — Il importerait peu que la réquisition eût indiqué le débiteur au nombre des personnes du chef desquelles des inscriptions pouvaient exister sur l'immeuble, et que le conservateur eût été aussi autorisé, au point de vue professionnel, à faire figurer, dans l'état par lui délivré, l'inscription d'hypothèque générale prise contre le débiteur à son bureau. — Cass., 26 févr. 1883, précité.

2955. — Au cas où l'inscription d'une hypothèque judiciaire a été, à la suite d'un ordre, partiellement radiée sur les immeubles dont le prix était mis en distribution, l'acquéreur subséquent des mêmes immeubles ne peut, sous le prétexte que cette radiation partielle n'a pas été mentionnée dans le renouvellement de l'inscription primitive, former, soit contre son vendeur, soit contre le créancier hypothécaire, une demande en mainlevée, en ce qui concerne les immeubles par lui acquis, de l'inscription prise en renouvellement : la preuve de la libération de ces immeubles résultant d'une première radiation régulièrement opérée, l'acquéreur est sans intérêt et sans droit à exiger une seconde radiation qui ne serait qu'un acte frustratoire. — Dijon, 9 juill. 1868, Pichat, [S. 69.2.114, P. 69.573, D. 71.1.92, sous Cass., 21 juin 1870]

4° Notaire qui a reçu l'acte de mainlevée.

2956. — Le notaire qui a reçu un acte de mainlevée d'inscription hypothécaire n'a pas qualité, par cela seul, au cas où le conservateur des hypothèques refuse d'opérer la radiation de l'inscription, pour intenter contre lui une action en justice aux fins de l'y contraindre. — Colmar, 3 mars 1847, C..., [S. 50.2.48, P. 49.2.195, D. 48.5.312]

§ 3. Contre qui doit être formée la demande en radiation.

2957. — D'après l'art. 2157, C. civ., la demande en radiation doit être dirigée contre les parties intéressées et jugée avec elles ; or, les parties intéressées sont les créanciers à qui appartiennent les inscriptions que l'on veut faire radier, ou leurs héritiers ou leurs cessionnaires. — Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte, p. 638 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1862.

2958. — Jugé que la radiation de l'inscription d'office prise dans l'intérêt du vendeur par le conservateur, lors de la transcription du contrat, doit être demandée contre le vendeur, et non contre le conservateur, alors même que l'acte de vente porte renonciation de la part du vendeur à son privilège. — Nîmes, 27 mai 1838, Bautin, [S. 38.2.504]

2959. — Si l'hypothèque légale de la femme a été inscrite à la requête d'un tiers sans qualité, le mari, pour en obtenir la radiation, doit, après le principe de l'art. 2157, mettre en cause la femme dans la demande par lui formée. Cependant, il a été jugé que, dans ce cas, la radiation peut être ordonnée sur la demande du mari, en l'absence de la femme. — Trib. de Tarbes, 17 déc. 1888, D..., [*J. des cons. des hyp.*, 1889, art. 3924, p. 75]

2960. — Jugé qu'un tribunal ne peut ordonner la radiation d'une inscription dans une instance où le créancier inscrit n'est pas représenté. — Rennes, 14 mars 1892, Etienne, [S. et P. 93.2.60, D. 92.2.397]

2961. — Le conservateur des hypothèques engagerait sa responsabilité, s'il procédait à une radiation en vertu d'un jugement rendu, hors la présence du créancier, contre le débiteur seul qui a consenti l'hypothèque. En effet, comme le disent MM. Aubry et Rau, « les créanciers hypothécaires ne sont pas nécessairement, et à tous égards, représentés par le débiteur dans les instances engagées avec celui-ci, au sujet des immeubles qui leur sont affectés ». — Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 22, p. 638 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1862.

2962. — Ainsi, lorsque le titre du constituant se trouve judiciairement résolu, notamment lorsque le vendeur fait prononcer la résolution de la vente par lui consentie, pour défaut de paiement du prix de la part de l'acquéreur, le conservateur ne doit pas procéder à la radiation des inscriptions existant du chef de celui-ci, ordonnée par le jugement de résolution rendu en l'absence des créanciers.

2963. — Jugé que le conservateur des hypothèques peut refuser de radier les inscriptions grevant un immeuble du chef de l'acquéreur et repris par le vendeur pour défaut de paiement du prix, si les créanciers ne donnent pas leur consentement ou n'ont pas figuré au jugement de résolution. — Cass., 6 déc. 1859, Touttolenc, [S. 60.1.9, P. 61.413, D. 60.1.17] — Trib. Châteauroux, 29 nov. 1852, Brillant, [S. 53.2.631, P. 55.1.612, *ad notam*, D. 54.5.434] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1094; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, n. 264; Colmet de Santerre, t. 9, n. 138 *bis*-IX; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1856, 1862. — *Contrà*, Paris, 12 avr. 1853, Cazes, [S. 53.2.631, P. 55.1.612, D. 54.5.433]

2964. — ... Que les créanciers hypothécaires ne sont pas représentés par leur débiteur dans une instance où le droit résultant des hypothèques se trouve engagé : que par suite, ils sont recevables à former tierce opposition au jugement qui, rendu avec leur débiteur, préjudicie à leurs droits. — Cass., 3 août 1859, Carpentier, [S. 59.1.801, P. 60.418, D. 59.1.419]

§ 4. Tribunal compétent pour statuer sur la demande en radiation.

2965. — Pour indiquer le tribunal compétent, il y a lieu de distinguer suivant que la radiation est demandée par voie d'action principale, ou est seulement obtenue comme conséquence de la nullité ou de l'extinction, poursuivie en justice, du titre de la créance servant de base à l'inscription.

1° Demande en radiation par voie d'action principale.

2966. — La demande en radiation doit être considérée comme constituant une action principale, lorsqu'elle est dirigée principalement, directement contre l'inscription elle-même, lorsqu'elle vise uniquement celle-ci sans soulever aucune contestation à propos de la créance qui a donné naissance à l'hypothèque. Dans ce cas, la demande en radiation doit être portée devant le tribunal civil dans le ressort duquel se trouve situé l'immeuble grevé de l'inscription (art. 2159, C. civ.).

2967. — Jugé, en conséquence, que les tribunaux ne peuvent ordonner la radiation que des inscriptions hypothécaires prises dans leur ressort. — Agen, 17 août 1807, Lecoq, [S. et P. chr.]

2968. — ... Que la demande en radiation doit être portée devant le tribunal de la situation des biens. — Caen, 19 févr. 1866, Lemaître, [S. 66.2.253, P. 66.935]

2969. — C'est, d'ailleurs, la juridiction civile qui est seule compétente pour prononcer la radiation lorsqu'elle est demandée par voie d'action principale et directe ; et il en est ainsi, même dans le cas où l'inscription a pour base une condamnation émanant de l'autorité administrative. — V. Cons. d'Et., 7 août 1875, Chérel, [D. 76.3.31] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1865.

2970. — Spécialement, c'est aux tribunaux et non à l'autorité administrative à statuer sur la demande en radiation d'une inscription hypothécaire prise sur les biens de la caution d'un conservateur des hypothèques. — Cons. d'Et., 13 févr. 1816, Boucher, [S. chr., P. adm. chr.]

2971. — Et le juge des référés n'a pas qualité pour ordonner la consignation d'un prix de vente et la radiation des inscriptions. — Lyon, 21 avr. 1882, Barbarin, [S. 83.2.158, P. 83. 1.880, D. 83.2.72]

2972. — Après avoir posé le principe que la demande principale en radiation doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel l'inscription a été prise, l'art. 2159 ajoute : « Cependant la convention faite par le créancier et le débiteur, de porter, en cas de contestation, la demande à un tribunal qu'ils auraient désigné, recevra son exécution entre eux ». Aucune difficulté ne peut se présenter ici : il s'agit simplement d'appliquer les règles générales sur l'effet des conventions, faisant loi entre les parties contractantes, leurs héritiers ou ayants-cause.

2973. — Mais la convention, faite pour le débiteur et le créancier, ne saurait lier les tiers et produire effet à leur égard. Ainsi, le tiers détenteur, qui aurait demandé la radiation de l'inscription, pourrait porter son action devant le tribunal de la situation, nonobstant la convention intervenue; toutefois, exerçant les droits du débiteur, son vendeur, il serait autorisé à saisir le tribunal choisi. — Persil, sur l'art. 2159, n. 6; Tarrible, v° *Radiation*, n. 10; Duranton, t. 20, n. 205; Troplong, t. 3, n. 743; Martou, t. 3, n. 1234; Pont, t. 2, n. 1090; Laurent, t. 31, n. 191; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 624; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1866.

2974. — Si le créancier a pris inscription sur des immeubles situés dans des arrondissements différents, on décide que, pour économiser les frais, le demandeur en radiation pourra porter sa demande devant l'un des tribunaux de la situation à son choix. Cette opinion est basée sur cette idée que le tribunal de la situation n'est pas, aux yeux du législateur lui-même, le seul compétent pour ordonner la radiation. — Delvincourt, t. 3, p. 304; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 627; André, n. 1749; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1865. — *Contrà*, Persil, sur l'art. 2161, n. 2.

2975. — D'après l'opinion la plus suivie, la demande en radiation demeure soumise au préliminaire de conciliation. — Thézard, n. 264; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 607; André, n. 1743; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1864. — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 235.

2976. — Dans tous les cas, celui qui veut obtenir la radiation, agira prudemment en faisant préalablement sommation au créancier de lui consentir amiablement mainlevée. Il évitera ainsi des frais qui pourraient être laissés à sa charge.

2977. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'une inscription a été prise par un créancier sur les biens de son débiteur, postérieurement à la vente que le débiteur avait consentie de ces biens, et à la purge des hypothèques opérée par l'acquéreur, celui-ci, s'il veut obtenir mainlevée de l'inscription, doit d'abord faire sommation à cet effet au créancier; et que ce n'est que sur le refus du créancier d'obtempérer à la sommation qu'il y a lieu d'intenter une action judiciaire; que si, au lieu de procéder ainsi, l'acquéreur agit de suite par voie d'action, il suffit au créancier, pour être à l'abri de tous frais, d'offrir la mainlevée, *in limine litis* : que les frais de l'instance, restent, en ce cas, à la charge de l'acquéreur, comme frustratoires. — Rouen, 5 juill. 1828, Hardy, [S. et P. chr.]

2978. — D'après l'art. 2156, C. civ., « les actions auxquelles les inscriptions peuvent donner lieu contre les créanciers, seront intentées devant le tribunal compétent, par exploits faits à leur personne, ou au dernier des domiciles élus sur le registre; et ce, nonobstant le décès soit des créanciers, soit de ceux chez lesquels ils auront fait élection de domicile ».

2979. — La demande principale en radiation est donc formée par exploit notifié, dans la forme ordinaire des ajournements soit à la personne ou au domicile du créancier, soit au dernier des domiciles élus sur le registre du conservateur, et ce malgré le décès du créancier ou de celui chez qui élection de domicile aura été faite. La règle de l'art. 2156 est générale. — Cass., 14 févr. 1843, Audouin, [S. 43.1.202, P. 43.1.393] — Lyon, 12 juill. 1826, Midan, [P. chr.] — Paris, 15 mars 1838, Audouin, [P. 38.1.516] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1084; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte, p. 639; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 603; André, n. 1742; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1863.

2980. — Jugé que le débiteur peut, nonobstant le décès de son créancier, former contre lui une demande en mainlevée d'hypothèque par exploit notifié au domicile élu dans l'inscription. — Lyon, 12 juill. 1826, précité.

2° Demande en radiation incidente.

2981. — A la règle que la demande en radiation doit être portée devant le tribunal de la situation de l'immeuble, l'art. 2159 porte l'exception suivante : « Si ce n'est lorsque cette inscription a eu lieu pour sûreté d'une condamnation éventuelle ou indéterminée, sur l'exécution ou liquidation de laquelle le débiteur et le créancier prétendu sont en instance ou doivent être jugés dans un autre tribunal; auquel cas la demande en radiation doit y être portée ou renvoyée ». Il s'agit ici de la demande en radiation incidente.

2982. — Jugé qu'une demande en radiation d'inscriptions hypothécaires prises pour sûreté d'une condamnation éventuelle doit être portée, non au tribunal du lieu de la situation, mais au tribunal saisi de la contestation première. — Cass., 6 mai 1812, Brancas, [S. et P. chr.]

2983. — La loi ne parle que d'une inscription prise en vertu d'une condamnation et pour droits éventuels ou indéterminés. Ces expressions sont-elles limitatives, ou peuvent-elles au contraire être étendues par voie d'analogie? La majorité des auteurs et la plupart des arrêts sont d'accord pour reconnaître que l'art. 2159, dans l'exception qu'il prévoit, n'a rien de limitatif. Lorsqu'une instance principale est déjà engagée devant un tribunal, et que la demande en radiation n'en est que la conséquence, il n'y a, en effet, aucune raison pour se départir des règles ordinaires de la connexité, et pour ne pas admettre que le tribunal saisi de l'instance principale peut statuer sur les conclusions incidentes à fin de radiation; et quoique l'inscription ait été prise non en vertu d'une condamnation, mais d'un autre titre, non pour une somme éventuelle ou indéterminée, mais pour une somme certaine et fixe.

2984. — La règle est donc que le tribunal de la situation de l'immeuble cesse d'être compétent lorsque la radiation est uniquement demandée comme conséquence de la nullité ou de l'extinction, non encore prononcée, de la créance servant de base à l'inscription. Dans ce cas, la demande en radiation doit être portée ou renvoyée devant le tribunal déjà saisi ou qui doit être saisi de la contestation relative à la créance. — Cass., 1er flor. an XII, N..., [S. et P. chr.]; — 5 mai 1812, Juteau, [S. et P. chr.]; — 9 mai 1812, de Brancas, [S. et P. chr.] — Angers, 15 mai 1879, Viloteau, [S. 79.2.296, P. 79.1150] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2159, n. 3; Grenier, t. 1, n. 94 et 188; Troplong, t. 3, n. 742; Duranton, t. 20, n. 205; Martou, t. 3, n. 1231; Pont, t. 2, n. 1092; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 24, p. 640; Thézard, n. 264; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 618; Jouitou, n. 87 *bis*; André, n. 1746.

2985. — Jugé que, lorsqu'une personne demande la nullité d'un titre hypothécaire qu'elle a souscrit et par suite la radiation des inscriptions prises en conséquence de ce titre, c'est le juge du domicile du défendeur et non celui de la situation des biens hypothéqués qui est compétent pour statuer sur le tout; qu'il n'en est pas comme si l'action tendait principalement à la radiation de l'inscription, et si la nullité du titre ne devait être jugée qu'accessoirement par forme de question préjudicielle. — Cass., 22 brum. an XIII, [S. et P. chr.]

2986. — ... Qu'une demande en radiation d'inscription hypothécaire n'est pas tellement de la compétence des juges de la situation des biens, qu'elle ne puisse être renvoyée devant les juges du domicile, si cette radiation est subordonnée à la validité d'un titre, sur le mérite et l'efficacité duquel il y ait déjà instance pendante devant les juges du domicile. — Cass., 5 mai 1812, précité.

2987. — ... Que la demande en mainlevée d'une inscription, lorsqu'elle est incidente à une demande déjà formée et pendante devant un autre tribunal que celui de la situation des biens sur lesquels l'inscription est prise, doit être portée au tribunal saisi de la première demande. — Cass., 9 mai 1812, précité.

2988. — Jugé, d'autre part, que la demande en mainlevée de l'inscription, fondée sur la nullité de la créance, qui garantit, mobilière comme la créance garantie, est portée devant le tribunal de cette demande est, au point de vue du ressort, déterminée par le montant du principal. — Angers, 15 mai 1879, précité.

2989. — Et le tribunal appelé à statuer sur la nullité de la créance est compétent, en déclarant nul en vertu du titre sur lequel elle reposait, pour ordonner en même temps la radiation de l'inscription. Il en serait autrement, dans le cas où le tribunal

saisi serait un tribunal d'exception; notamment un tribunal de commerce ou une justice de paix. — Aubry et Rau, t. 3, § 281, note 25, p. 641.

2990. — Ainsi, un tribunal de commerce peut, en prononçant la nullité d'un acte, ordonner la radiation des inscriptions hypothécaires prises en vertu de cet acte, lorsque la radiation n'a été demandée et ordonnée que comme suite nécessaire de l'annulation de l'acte qui leur servait de base. — Cass., 11 févr. 1834, Gaillard, [S. 35.1.475, P. chr.]

2991. — D'après Boulanger et de Récy (t. 2, n. 631), le juge de paix ne serait pas compétent pour ordonner la radiation, en statuant sur le titre.

2992. — Si le tribunal, en prononçant la nullité du titre ou en le déclarant éteint, n'ordonne pas en même temps la radiation de l'inscription, alors cette radiation ne peut plus être demandée que par voie d'action principale, qui, à ce titre, doit être portée devant le tribunal de la situation de l'immeuble.

2993. — Jugé que, lorsqu'un arrêt a annulé le jugement en vertu duquel avait été prise une inscription hypothécaire, la demande en radiation formée par suite, n'est pas réputée l'exécution de l'arrêt; qu'elle ne peut être portée *de plano* devant la Cour d'après l'art. 472, C. proc. civ.; que cette demande est une véritable action principale dans laquelle on doit observer les deux degrés de juridiction. — Paris, 23 mai 1817, Fauvel, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, note 23, p. 640.

2994. — D'après une deuxième opinion, dans le cas où les parties ne sont point encore en instance devant un tribunal sur le principal, la demande en radiation ne pouvant plus être regardée comme incidente, et par conséquent les règles sur la connexité cessant d'être applicables, il y a lieu de s'en tenir aux prescriptions de l'art. 2159, et de décider que la compétence d'un tribunal autre que celui de la situation ne peut exister qu'au cas où l'inscription a eu lieu pour sûreté d'une condamnation éventuelle ou indéterminée, sur l'exécution ou la liquidation de laquelle les parties devraient être jugées par un autre tribunal.

2995. — Jugé, en ce sens, qu'un débiteur peut assigner son créancier, en radiation d'inscription, devant le tribunal dans le ressort duquel sont les biens hypothéqués, après avoir signifié des offres réelles au domicile de ce créancier situé dans le ressort d'un autre tribunal. — Amiens, 20 juin 1831, Duriez, [P. chr.]

2996. — On estime, dans une troisième opinion, que l'art. 2159 doit être entendu dans un sens restrictif, et que le tribunal de la situation de l'immeuble est le seul compétent pour statuer sur une demande en radiation de l'inscription « si ce n'est lorsque cette inscription a eu lieu pour sûreté d'une condamnation éventuelle ou indéterminée, sur l'exécution ou liquidation de laquelle le débiteur et le créancier prétendu sont en instance ou doivent être jugés dans un autre tribunal, auquel cas la demande en radiation doit y être portée ou renvoyée ». Ainsi, une condamnation éventuelle ou indéterminée est prononcée par un tribunal, et une inscription est prise en vertu du jugement. Les parties ne sont pas d'accord sur le principe même ou sur la quotité de la créance, et la radiation de l'inscription est demandée; dans ce cas et dans ce cas seulement, la demande devra être portée devant le tribunal qui a prononcé la condamnation. — Tarrible, *Rép.*, v° *Radiat.*, n. 10; Colmet de Santerre, t. 9, n. 139 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1869.

2997. — Conformément à cette opinion, il a été jugé que, dans un procès tendant à la nullité d'un contrat et à la nullité des inscriptions hypothécaires prises par suite, c'est la demande en radiation des inscriptions hypothécaires qui est la demande principale; qu'en ce cas, l'action est réelle et doit être soumise au tribunal de la situation des immeubles grevés. — Paris, 9 mars 1813, Vaignon, [S. et P. chr.]

2998. — ... Que la demande en radiation d'une inscription hypothécaire doit être portée devant le tribunal de la situation des biens, encore bien que cette inscription ayant été prise en vertu d'un jugement par défaut portant condamnation au paiement de billets ou effets de commerce, le demandeur soutienne que ce jugement se trouve périmé faute d'exécution en temps utile, et que les billets eux-mêmes sont prescrits. — Caen, 19 janv. 1866, Lemaître, [S. 66.2.253, P. 66.935]

2999. — Enfin, Troplong considère l'action en radiation comme une action mixte et comme ressortissant, à la volonté du demandeur, d'après l'art. 59, C. proc. civ., à la compétence soit du juge du lieu du domicile du défendeur, soit du juge de la situation de l'immeuble hypothéqué. — Troplong, t. 3, n. 732.

3000. — En ce qui concerne l'hypothèque légale grevant les immeubles des comptables justiciables de la cour des comptes, la mainlevée et la radiation sont ordonnées par cette cour, après qu'elle a prononcé la décharge définitive du comptable qui a cessé ses fonctions (L. 28 sept. 1807, art. 15, et décr. 31 mai 1862, sur la comptabilité publique, art. 419). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1873.

§ 5. *Jugement qui ordonne la radiation.*

3001. — La demande ayant été régulièrement introduite, le tribunal ordonne la radiation. Nous devons maintenant examiner ce que doit contenir le jugement et à quelles conditions il pourra être exécuté, car nous savons que le conservateur opère la radiation sous sa responsabilité.

3002. — Disons, d'ailleurs, que la radiation d'une inscription hypothécaire ne peut être opérée en vertu d'un désistement signifié d'avoué à avoué; ce n'est pas là un acte authentique, dans le sens de l'art. 2158, C. civ. — Caen, 25 mars 1871, Hardy, [S. 72.2.165, P. 72.764]

1° *Contenu du dispositif de ce jugement.*

3003. — Le jugement ne doit pas se borner à déclarer que la créance qui sert de base à l'hypothèque est nulle ou éteinte; il est nécessaire qu'il ordonne d'une manière expresse et formelle la radiation de l'inscription, et qu'il désigne en même temps cette inscription d'une manière suffisante. — Nancy, 26 déc. 1840, Conserv. des hypoth. de Nancy, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2733] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2157, n. 28; Grenier, t. 2, n. 529; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 735; Hervieu, *Radiat.*, n. 12; André, n. 1763; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1876.

3004. — Et le conservateur ne peut opérer la radiation que dans les termes mêmes où elle est ordonnée par le jugement. — Angers, 13 août 1873, P..., [D. 75.2.14]

2° *Signification de ce jugement.*

3005. — Une fois obtenu, le jugement qui ordonne la radiation doit être expédié et signifié. La signification du jugement est d'abord indispensable comme préliminaire de son exécution, et à cet effet aux termes de l'art. 147, C. proc. civ., le jugement, avant d'être exécuté, doit être signifié, non seulement à partie, mais encore et préalablement à avoué, lorsqu'il est rendu contre une partie ayant constitué avoué. Elle est également nécessaire, aux termes de l'art. 443 du même Code, pour faire courir le délai de l'appel.

3006. — Le jugement ordonnant la radiation doit être signifié à domicile réel; il ne suffirait pas d'une signification au domicile élu dans l'inscription. — Cass., 29 août 1815, Varry, [S. et P. chr.] — Paris, 8 janv. 1831, Bailly, [S. 31.2.269, P. chr.] — Pau, 21 janv. 1834, Hubert, [S. 34.2.553, P. chr.] — Cour Martinique, 19 mars 1842, N..., [S. 44.2.29] — V. aussi décis. min., 21 juin et 5 juill. 1808. — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Domicile élu*, § 1, n. 6 et 7; Grenier, t. 2, n. 527; Persil, sur l'art. 2157, n. 19; Favard de Langlade, *Rép.*, t. 2, p. 476; Carré et Chauveau, quest. 1907; Baudot, n. 984; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 26, p. 641; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 646; André, n. 1754; Thézard, n. 265; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1874.

3007. — Jugé que la signification d'un jugement ordonnant la radiation d'une inscription hypothécaire doit être faite, non au domicile élu dans l'inscription, mais au domicile réel du créancier, ou au parquet, si ce créancier est un étranger. — Pau, 21 janv. 1834, précité.

3008. — ... Que le jugement par défaut ordonnant la radiation d'une inscription hypothécaire doit être signifié au domicile réel du créancier : la signification faite au domicile élu dans l'inscription ne serait pas valable et ne ferait pas courir les délais de l'opposition. — Angers, 30 mars 1854, Lhermenault, [S. 55.2.418, P. 55.2.497] — En outre, aux termes de l'art. 156, C. proc. civ., si le jugement est par défaut faute de constituer avoué, la signification doit en être faite par un huissier à ces fins commis.

3009. — L'opinion contraire a rencontré, il est vrai, des par-

tisans dans la doctrine et la jurisprudence, lesquels ont décidé que la signification du jugement dont il s'agit pourrait être faite utilement au seul domicile élu. — Paris, 17 juill. 1808, Raigard, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1813, Delorme, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 739; Duranton, t. 20, n. 284; Pont, t. 2, n. 1096.

3010. — C'est ainsi qu'il a été jugé, conformément à cette opinion, qu'encore bien qu'un jugement par défaut, ordonnant radiation d'inscription, n'ait pas été signifié à domicile réel, mais seulement au domicile élu par l'inscription, néanmoins le conservateur des hypothèques ne peut se refuser à cette radiation, si d'ailleurs il lui est représenté un certificat du greffier constatant qu'il n'existe ni opposition, ni appel. — Mêmes arrêts. — Mais cette opinion, déjà ancienne, est aujourd'hui, complètement abandonnée.

3011. — Pour terminer avec ces notions de procédure, signalons un arrêt décidant qu'on doit tenir pour rendu en dernier ressort le jugement qui statue sur une demande en mainlevée d'inscription prise pour une somme inférieure à 1,500 fr., quelle que soit l'importance des immeubles hypothéqués. — Riom, 10 août 1863, Bartet, [S. 64.2.263, P. 64.720, D. 65.2.6]

3° *Le conservateur ne doit radier qu'en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée.*

3012. — Indépendamment de la signification à partie et à avoué dont nous venons de parler, celui qui a fait rendre le jugement de radiation doit, pour obtenir cette radiation du conservateur, déposer au bureau de celui-ci l'expédition en forme du jugement, ainsi que le prescrit l'art. 2158, C. civ.

3013. — Cette obligation toutefois ne s'imposerait pas, aux termes d'un arrêt, au cas où le conservateur des hypothèques était lui-même partie dans l'instance; la simple signification du jugement suffit alors pour que la radiation puisse être exigée. — Aix, 2 janv. 1867, Castillon, [S. 68.2.6, P. 68.88, D. 68.5.257]

3014. — Et le refus d'opérer cette radiation rendrait le conservateur des hypothèques passible de dommages-intérêts envers la partie qui en aurait éprouvé un préjudice. — Même arrêt.

3015. — Si le jugement qui a ordonné la radiation est rendu contradictoirement et en dernier ressort, le dépôt dont il vient d'être parlé est suffisant pour entraîner la radiation. Mais il peut se faire qu'il soit par défaut ou en premier ressort. En pareil cas, il faut alors justifier au conservateur que les délais de l'opposition ou de l'appel sont expirés sans avoir été utilisés, et qu'il est ainsi devenu définitif et a acquis l'autorité de la chose jugée. La manière de faire cette justification est indiquée par l'art. 548, C. proc. civ., qui fixe dans les termes suivants les conditions auxquelles demeure soumise l'exécution d'un jugement par les tiers ou contre eux : « Les jugements qui prononceront une mainlevée, une radiation d'inscription hypothécaire, une paiement, ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge, ne seront exécutoires par les tiers ou contre eux, même après les délais de l'opposition ou de l'appel, que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante contenant la date de la signification du jugement faite au domicile de la partie condamnée, et sur l'attestation du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel. »

3016. — Donc, suivant la volonté de l'art. 2157, C. civ., le conservateur ne peut radier l'inscription en vertu d'un jugement que lorsque ce jugement est en dernier ressort ou est passé en force de chose jugée.

3017. — Il n'en sera autrement que si la partie condamnée, majeure et capable, fournit un acquiescement par acte authentique. — Pont, t. 2, n. 1101; Martou, t. 3, n. 1222; Laurent, t. 31, n. 196; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 724.

3018. — A cet égard, il a été jugé que le jugement qui aurait ordonné la radiation de l'inscription protégeant la créance dotale de la femme ne pourrait être, de la part de cette dernière, même autorisée de son mari, l'objet d'un acquiescement valable. — Rouen, 8 févr. 1842, Varry, [S. 42.2.271, P. 42.1.608]

3019. — I. *Jugement par défaut.* — Envisageons d'abord le cas où, en dehors de tout acquiescement, le jugement est rendu par défaut. Un jugement peut être rendu par défaut faute de comparaître ou par défaut faute de conclure. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3281 et s., 3726 et s.

3020. — Nous n'avons pas à rechercher ici quelles formalités doivent être remplies pour donner à ces deux sortes de jugements, d'une façon générale, l'autorité de la chose jugée. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3330 et s., 3378 et s., 3768 et s.

3021. — Au point de vue spécial de la radiation des inscriptions, et conformément au principe posé *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3379 et s., le conservateur des hypothèques à qui on demande d'opérer une radiation, en vertu d'un jugement par défaut faute de comparaître, doit d'abord vérifier si ce jugement n'est pas tombé sous la péremption édictée par l'art. 156, C. proc. civ. Dans le cas où cette péremption serait encourue, le jugement étant réputé non avenu, le conservateur devrait se refuser à radier. — Pau, 21 janv. 1834, Hubert, [S. 34.2.553, P. chr.]

3022. — Cette péremption est acquise si le jugement par défaut faute de comparaître n'est pas exécuté dans les six mois de son obtention. A cet effet, l'art. 159, C. proc. civ., indique par quels actes le jugement est réputé exécuté. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3042 et s.

3023. — Parmi les moyens énumérés figure le paiement des frais (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 3502 et s.). Si donc le demandeur justifie du paiement des frais sans réserve par le défendeur, le conservateur pourra procéder à la radiation.

3024. — Mais que décider si le jugement se borne à ordonner la radiation sans condamner le défaillant aux dépens ou si celui-ci ne les paie? Comment alors exécuter le jugement, soit pour faire courir les délais de l'opposition ou de l'appel, soit pour éviter la péremption? Il semble qu'il n'y ait précisément d'autre moyen d'arriver à cette exécution que la demande de radiation. Et la radiation elle-même ne peut être obtenue que si l'exécution est préalable. On se trouve dans une évidente impasse.

3025. — Pour en sortir on a proposé de considérer comme un véritable acte d'exécution la signification du jugement, c'est-à-dire le seul acte qui puisse se placer entre la radiation et le jugement qui l'ordonne.

3026. — En conséquence, le demandeur fera signifier le jugement au défaillant par huissier-commis, à personne ou à domicile réel; et, comme cette signification doit être le préliminaire d'une exécution, elle contiendra commandement ou sommation à celui à qui elle est adressée, d'avoir à se trouver, à jour et à heure indiqués, au bureau du conservateur pour y être présent à la radiation ordonnée. Si le jugement est susceptible d'appel, il faudra laisser entre la sommation et le jour indiqué pour la radiation un délai suffisant pour laisser expirer les délais de l'appel. Le conservateur radiera ensuite sur les certificats de l'art. 548.

3027. — Telle est la solution adoptée par les auteurs et la jurisprudence. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3409, 3569 et s., 3665.

3028. — D'après une autre opinion, la sommation dont nous venons de parler, et qui est usitée dans la pratique, ne serait même pas indispensable; on considère la seule signification du jugement comme un acte d'exécution suffisant. Mais il nous semble que c'est précisément parce que la signification du jugement est ici considérée comme un acte d'exécution, qu'elle doit être faite dans la forme que nous indiquons, c'est-à-dire avec le commandement qui constitue le préliminaire de toute exécution. — V. Boulanger et de Récy, t. 2, n. 699; André, n. 1759; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1879.

3029. — En tout cas, par la radiation opérée dans les six mois de son obtention, le jugement par défaut faute de comparaître se trouve suffisamment exécuté pour échapper à la péremption édictée par l'art. 156, C. proc. civ. — Bourges, 1er févr. 1886, Vincent, [D. 87.2.20] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3409, 3569 et s., 3665.

3030. — II. *Jugement contradictoire.* — Lorsque la radiation est ordonnée par un jugement contradictoire rendu en premier ressort, le conservateur ne doit radier qu'après les délais de l'appel, sur les certificats de l'art. 548, C. proc. civ. Il devrait refuser de radier, malgré la présentation desdits certificats, si les délais de l'appel n'étaient pas encore expirés. — Persil, sur l'art. 2157, n. 14; Grenier, t. 2, n. 526; Troplong, t. 3, n. 739; Chauveau, sur Carré, quest. 1906; Baudot, n. 986; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 27, p. 641 et 642; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1878.

3031. — Jugé que le conservateur ne peut pas être contraint d'opérer une radiation d'inscription ordonnée par un jugement, avant l'expiration du délai d'appel. — Paris, 14 mai 1808, Rin-

gard, S. et P. chr.] — Cour Martinique, 19 mars 1842, X..., [S. 44.2.20]

3032. — ... Alors même que le créancier a donné mainlevée de l'inscription et a par là acquiescé au jugement. La remise de l'acte de mainlevée au conservateur n'équivaut pas à la représentation des pièces exigées par l'art. 548, C. proc. civ., pour constater qu'il n'y a eu contre le jugement ni opposition, ni appel, représentation qui doit avoir lieu dans tous les cas et qui ne peut être valablement faite qu'après l'expiration du délai d'appel. — Rouen, 8 févr. 1842, Varry, [S. 42.2.271, P. 42.1.608]

3033. — III. *L'exécution provisoire peut-elle être ordonnée en matière de radiation?* — La disposition de l'art. 135, C. proc. civ., permettant aux juges d'ordonner, dans certains cas prévus, l'exécution provisoire de leurs jugements ne s'applique pas en matière de radiation d'inscription hypothécaire. Cette solution est imposée par la combinaison des art. 2157, C. civ., et 548, C. proc. civ., qui veulent que la radiation ne soit opérée qu'en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée et sur les certificats constatant que les délais de l'opposition ou de l'appel sont expirés sans qu'un recours ait été exercé. En conséquence, si l'exécution provisoire avait été ordonnée, le conservateur devrait refuser d'opérer la radiation pendant les délais de l'opposition ou de l'appel.

3034. — Jugé que les jugements exécutoires par provision, qui ordonnent soit un paiement à faire, soit une radiation, ne peuvent être mis à exécution pendant les délais de l'opposition ou de l'appel. Il faut qu'ils aient acquis force de chose jugée. L'art. 548 s'applique aux jugements exécutoires par provision, comme à ceux qui ne le sont pas. — Cass., 29 août 1815, Varry, S. et P. chr.]; — 25 mai 1841, Caisse des consignations, [S. 41.1.497, P. 41.2.37]; — 9 juin 1858, Jomain, [S. 59.1.621, P. 58.1157, D. 58.1.246] — Pau, 14 mars 1837, Alem, [S. 37.2.376, P. 37.2.294] — Grenoble, 8 févr. 1849, Neyret, [S. 49.2.539, P. 50.1.181, D. 49.2.253] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 28, p. 642; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 713; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1880.

3035. — On décide cependant, dans une opinion contraire, que, si le jugement qui ordonne la radiation a été déclaré exécutoire nonobstant opposition ou appel, le conservateur devra radier sans examiner si la partie condamnée est encore dans les délais pour faire opposition ou appel, à moins que celle-ci n'ait obtenu et fait notifier les défenses dont parle l'art. 459, C. proc. civ. — Bordeaux, 21 août 1839, Hirigoyen, [S. 41.1.497 *ad notam*] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2157, n. 20; Martou, t. 3, n. 1223; Pont, t. 2, n. 1093; Thézard, n. 265.

3036. — D'autre part les voies de recours extraordinaires n'empêchent pas la radiation. Il est évident que les prescriptions de l'art. 2157 n'empêchent pas la radiation qui doit être opérée en vertu d'un jugement, lorsque ce jugement passé en force de chose jugée n'est plus susceptible que des voies de recours extraordinaires, ces recours extraordinaires n'arrêtant pas l'exécution des jugements. — Thézard, n. 265; Boulanger et de Récy, t. 2, n. 729 à 734; Primot, n. 152; André, n. 1762; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1881.

3037. — Dès lors, le créancier ne peut s'opposer à la radiation ordonnée par une décision devenue souveraine sur le motif qu'il s'est pourvu par requête civile ou par recours en cassation. — V. *supra*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 1934.

Section III.

Effets de la mainlevée et de la radiation.

§ 1. *Effets de la mainlevée.*

3038. — I. *La mainlevée porte et sur l'inscription et sur l'hypothèque.* — En consentant mainlevée de son inscription, le créancier peut en même temps renoncer à son droit hypothécaire lui-même. Dans ce cas le créancier n'a plus d'hypothèque; peu importe que son inscription soit ou non radiée. Mais il faut qu'il résulte des termes mêmes de l'acte que le créancier a voulu renoncer à son droit hypothécaire. — Pont, t. 2, n. 1103; Martou, t. 3, n. 1215; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 35, p. 644; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1890.

3039. — Jugé que la mainlevée d'une inscription hypothécaire, avec désistement des droits d'hypothèque, est un acte unilatéral de renonciation à un droit civil, qui entraîne extinction immédiate et irrévocable de l'hypothèque, indépendamment de toute acceptation des tiers appelés à en profiter et de toute radiation de l'hypothèque. — Orléans, 29 nov. 1889, Roumy, [S. 91.2.35, P. 91.1.217, D. 90.2.153] — V. aussi Cass., 29 janv. 1855, Lesegrétain, [S. 55.1.81, P. 55.2.267, D. 55.1.172]

3040. — Par suite, les cessionnaires de la créance garantie par une hypothèque dont mainlevée avait été donnée antérieurement à la cession, ne peuvent se prévaloir de cette hypothèque, encore bien que la radiation de l'inscription n'ait été opérée que longtemps après la cession. — Orléans, 29 nov. 1889, précité.

3041. — Spécialement, la mainlevée d'une inscription avec désistement de tout droit d'hypothèque devient irrévocable dès l'instant où elle est faite, et profite immédiatement aux créanciers hypothécaires et chirographaires du débiteur, indépendamment de toute acceptation de leur part. — Orléans, 8 août 1889, sous Cass., 21 oct. 1891, Granjux, [S. et P. 95.1.447, D. 92.1.221]

3042. — Lorsque la mainlevée, d'ailleurs sans conditions, ne se bornait pas à l'inscription de l'hypothèque, mais emportait renonciation formelle au droit hypothécaire lui-même, elle entraîne l'extinction définitive de ce droit. — Même arrêt.

3043. — Et la radiation de l'hypothèque est une conséquence nécessaire de la mainlevée, qui ne peut plus être éludée, une fois cette mainlevée donnée. — Même arrêt.

3044. — II. *La mainlevée porte sur l'inscription seulement.* — Le créancier peut donner mainlevée de son inscription seule, et retenir son droit hypothécaire. Ici, encore, la mainlevée produit son effet dès l'instant où elle est consentie, et l'efficacité n'en est pas subordonnée à la radiation de l'inscription; dès lors, l'effet de la mainlevée n'est pas anéanti par un acte de révocation intervenu avant que la radiation n'ait été opérée. — Troplong, t. 3, n. 738; Pont, t. 2, n. 1105; Martou, t. 3, n. 1213 et 1215; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 11 et s. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 37, p. 644; Laurent, t. 31, n. 225 et s.

3045. — Jugé que la mainlevée d'une inscription hypothécaire produit son effet, du moment où elle a été régulièrement consentie, indépendamment de toute radiation : et que cette mainlevée n'est pas anéantie, vis-à-vis des tiers, par la révocation qu'en ferait le créancier avant que la radiation soit effectuée. — Aix, 14 nov. 1857, Coulondre, [S. 58.2.474, P. 59.708, D. 59.1.254]

3046. — Mais, précisément parce qu'il a réservé son droit hypothécaire, le créancier pourra révoquer la mainlevée qu'il a consentie et s'opposer ensuite à la radiation en notifiant la révocation au conservateur. Le principe est certain, et nous avons seulement à examiner vis-à-vis de qui la révocation produira son effet.

3047. — Nous venons de poser comme règle que la mainlevée, dès qu'elle est donnée, produit son effet sans que cet effet soit subordonné à la radiation. En conséquence, la révocation notifiée n'est efficace que contre les créanciers qui s'inscrivent postérieurement, et c'est seulement contre ces derniers que le créancier qui avait donné mainlevée conserve le rang de son inscription non radiée. — Pont, t. 2, n. 1106; Martou, t. 3, n. 1216; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 38, p. 645; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1889; Baudot, t. 1, n. 878, note.

3048. — Jugé que le créancier hypothécaire qui donne mainlevée de son inscription ne perd pas par là son droit hypothécaire s'il ne résulte pas des circonstances qu'il a voulu à la fois renoncer au droit hypothécaire et à l'inscription; qu'en conséquence, il peut révoquer cette mainlevée, tant que l'inscription première n'a pas été rayée; et que, dans ce cas, il conserve son rang hypothécaire à la date de son inscription, à l'égard des créanciers qui ne se seraient inscrits que postérieurement. — Cass., 1er déc. 1852, Tesnière, [S. 54.1.93, P. 54.1.541, D. 54.1.275]

3049. — Mais, malgré sa révocation notifiée, le créancier qui a donné mainlevée sera primé par ceux qui auront pris inscription dans l'intervalle écoulé entre la mainlevée et la notification de sa révocation. Jugé, à cet égard, que la mainlevée d'une inscription hypothécaire donnée par un créancier à son débiteur, est de sa nature un acte unilatéral, qui n'a pas besoin, pour être parfait, du consentement ou de l'acceptation de ce dernier. Cette mainlevée peut être invoquée par les créanciers postérieurement inscrits, encore qu'elle ait été révoquée avant qu'ils en aient fait

usage pour faire opérer la radiation de l'inscription, surtout lorsque ces créanciers ont pris inscription postérieurement à la mainlevée et antérieurement à sa révocation. — Cass., 4 janv. 1831, Gerbaud, [S. 31.1.126, P. chr.] — Agen, 19 mai 1836, Gerbaud, [S. 36.2.404, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 39, p. 645; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1889.

3050. — Jugé encore que si la mainlevée de l'inscription produit son effet indépendamment de toute radiation, le créancier ne peut plus que prendre une nouvelle inscription, mais non revenir sur la mainlevée consentie. Dès lors, il est primé par les créanciers dont l'inscription suivait la sienne, malgré la rétractation de sa mainlevée, intervenue même avant que la radiation ait été effectuée. — Aix, 14 nov. 1857, précité.

3051. — Enfin, il a été jugé que l'inscription hypothécaire subsiste jusqu'à la radiation effective, malgré la mainlevée donnée par le créancier. — Bordeaux, 7 avr. 1827, Pineau, [S. et P. chr.] — Cet arrêt a été cassé par celui du 4 janv. 1831, précité. — *Sic*, André, n. 1805 et 1808.

3052. — Lorsque la mainlevée non suivie de radiation a été consentie par le créancier à l'acquéreur qui l'a payé, elle ne profite qu'à cet acquéreur qui se trouve subrogé aux droits de ce créancier par lui désintéressé; la mainlevée n'est plus alors extinctive (art. 1251-2°). Jugé que la mainlevée de l'inscription, donnée par le créancier qui reçoit de l'acquéreur le montant de sa créance, n'a d'autre effet, lorsqu'elle n'est pas suivie de radiation, que d'affranchir ce tiers acquéreur de tout droit de suite sur les biens par lui acquis : elle ne profite qu'à lui et ne peut être invoquée contre lui, soit par le débiteur, soit par les créanciers inscrits qui n'étaient pas parties dans l'acte. — Cass., 20 juin 1859, Coulondre, [S. 59.1.853, P. 60.1028, D. 59.1.254] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 40, p. 645; Laurent, t. 31, n. 224; André, n. 1803; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1891.

3053. — En conséquence, l'acquéreur, subrogé par la seule force de la loi dans les droits du créancier qu'il a payé, et ce créancier lui-même, qui l'a garanti de toutes poursuites de la part des autres créanciers inscrits, sont fondés à demander, dans l'ordre, dans leur intérêt commun, la collocation de la créan ce à la date de cette inscription. — M ème arrêt.

§ 2. *Effets de la radiation.*

3054. — Lorsque le créancier donne seulement mainlevée de l'inscription en réservant son droit hypothécaire, il peut, nous venons de le dire, rétracter sa mainlevée avant toute radiation; et, dans ce cas, l'inscription non radiée continue de produire ses effets dans les conditions dont nous avons parlé. Mais, si la mainlevée est suivie de radiation, une inscription nouvelle devient nécessaire. Et cette inscription ne se rattachant pas à l'inscription radiée, constitue une inscription première, qui ne sera permise qu'autant qu'elle ne sera pas rendue impossible par l'un des événements arrêtant le cours des inscriptions. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1892. — V. *suprà*, n. 2554 et s.

3055. — Plaçons-nous maintenant dans l'hypothèse d'une inscription radiée, soit par suite d'une erreur, soit en vertu d'un acte de mainlevée annulé ou reconnu faux, soit enfin en vertu d'un jugement, plus tard réformé ou cassé. Quelle sera la situation du créancier. Comment fera-t-il revivre son inscription mal à propos ou à tort radiée? D'après la majorité des auteurs, le créancier doit prendre une inscription nouvelle; cette inscription est nécessaire, car la première ne revit pas de plein droit. — Martou, t. 3, n. 1224; Pont, t. 2, n. 1107; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 41, p. 646; Colmet de Santerre, t. 9, n. 138 *bis*-VII; Boulanger et de Récy, t. 1, n. 16; André, n. 1807.

3056. — La nécessité d'une inscription nouvelle a été implicitement reconnue par la Cour de cassation, qui a décidé que le titre du créancier, dont l'inscription est rétablie, est non dans le jugement qui prononce la nullité de la mainlevée, mais dans l'acte originaire constitutif du droit qu'il est réputé n'avoir jamais perdu, et dont le jugement ne fait que reconnaître l'existence; qu'en conséquence, le jugement n'a pas besoin d'être mentionné dans l'inscription reprise. — Cass., 26 juin 1895, Rampillon, [S. et P. 96.1.481, D. 96.1.548

3057. — On fait cependant remarquer, dans une opinion, que, par la radiation, l'inscription ne disparaît pas des registres, et que le conservateur se borne à consigner en marge une mention indiquant qu'elle est radiée. Dès lors, pourquoi exiger une inscription nouvelle puisque la première subsiste? On n'aura qu'à faire consigner en marge de celle-ci une nouvelle mention constatant qu'en vertu de telle décision de justice la radiation a été déclarée non avenue. On ne se heurtera point ainsi à la question de savoir si la nouvelle inscription pourrait être prise malgré les événements qui arrêtent le cours des inscriptions. — Laurent, t. 31, n. 232; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1892.

3058. — Quoi qu'il en soit, quel sera l'effet de l'annulation de la radiation? Par elle, l'inscription rétablie produira-t-elle tous les effets qu'elle eût produits si elle n'avait pas été radiée, et la radiation doit-elle être considérée comme n'ayant jamais eu lieu? Cette solution semblerait rationnelle et juste vis-à-vis du créancier, qui pourrait soutenir que la radiation se trouvant annulée, son inscription première a toujours existé. — Persil, t. 1, sur l'art. 2134, n. 6; Battur, t. 4, n. 690; Laurent, t. 31, n. 197, 198, 231.

3059. — En ce sens, il a été jugé que l'inscription hypothécaire rayée indûment, en vertu d'un acte ultérieurement déclaré faux, produit ses effets, comme si l'hypothèque n'avait pas cessé d'être inscrite, à l'égard du créancier dont l'hypothèque a été inscrite postérieurement à la première; que la radiation, dans ce cas, doit être tenue pour nulle et ne peut produire aucun effet. — Cass. belge, 20 avr. 1893, Sainte-Verschoore, [S. et P. 93.4.29]

3060. — Mais l'intérêt du créancier dont l'inscription est ainsi rétablie, ne saurait faire sacrifier celui des créanciers qui ont traité depuis, avec le débiteur, sur la foi de la radiation. En conséquence, la jurisprudence concilie tous ces intérêts au moyen de la distinction suivante : l'inscription indûment radiée et rétablie reprend son effet vis-à-vis des créanciers inscrits avant la radiation; mais elle n'est pas opposable aux créanciers inscrits après la radiation. Cette solution a été, du reste, adoptée par la majorité de la doctrine. — Troplong, t. 3, n. 746 *bis*; Duranton, t. 20, n. 203; Taulier, t. 7, p. 362; Demolombe, t. 8, n. 143 *in fine*; Martou, t. 3, n. 1224; Pont, t. 2, n. 1107; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 819, note 15, p. 227; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et notes 41 et 42, p. 646; Thézard, n. 266; André, n. 1807; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1893, 1894, 1895; Fuzier-Hermann et Darras, *Code civil annoté*, sur l'art. 2157, n. 84

3061. — Nous disons, d'abord, que l'inscription rétablie sera opposable aux créanciers qui se trouvaient inscrits avant la radiation, et que vis-à-vis d'eux elle produira tous ses effets. Ces créanciers, en effet, connaissaient quand ils ont traité avec le débiteur, l'inscription depuis indûment radiée; et ils ne sauraient prétendre qu'ils comptaient sur une radiation qu'ils ne pouvaient prévoir. — Douai, 10 janv. 1812, Roubaix et Merlevelde, [S. et P. chr.] — Paris, 12 juin 1815, de Rohan-Rochefort, [S. et P. chr.] — Rouen, 10 mai 1875, Philippe, [S. 77.2.117, P. 77.484] — Douai, 27 févr. 1878, Soualle, [S. 78.2.299, P. 78.1159] — Paris, 9 juill. 1892, Delaunay, [D. 93.2.569]

3062. — Ainsi, il a été jugé que lorsqu'une radiation d'inscription est déclarée nulle, l'inscription reprend dès ce moment son existence et sa date, relativement aux créanciers qui n'ont pas contracté sur la foi des registres après la radiation. — Douai, 10 janv. 1812, précité. — Paris, 12 juin 1815, précité.

3063. — ... Que, si l'inscription hypothécaire radiée par erreur et rétablie par décision de justice reprend son effet vis-à-vis des créanciers inscrits avant la radiation, elle n'est pas opposable aux créanciers inscrits après la radiation. — Douai, 27 févr. 1878, précité.

3064. — Jugé que l'inscription hypothécaire qui a été radiée, mais dont le rétablissement vient à être ordonné par un jugement, ne reprend rang qu'à la date même de ce rétablissement, et ne peut être opposée au créancier inscrit avant la radiation, lorsque ce créancier, sur la foi de cette radiation, s'est abstenu de faire inscrire une autre hypothèque, telle qu'une hypothèque légale, qui aurait pris l'inscription radiée. — Cass., 4 juill. 1864, Lavezzari, [S. 64.1.553, P. 64.1018, D. 64.1.359] — Rouen, 22 mai 1863, [Décq.] — [64.2.15, P. 64.391, D. 64.2.104] — Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 44, p. 647; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1896.

3065. — Il en est ainsi alors surtout que le rétablissement de l'inscription radiée n'a lieu que plus de dix ans après la date de cette inscription. — Rouen, 22 mai 1863, précité.

3066. — Nous disons, en second lieu, que l'inscription rétablie ne saurait nuire aux créanciers inscrits après la radiation. En conséquence, elle sera primée par les inscriptions prises dans l'intervalle écoulé entre sa radiation et son rétablissement.

3067. — Il est évident que les créanciers de bonne foi inscrits dans cet intervalle ne peuvent souffrir d'une inscription qui n'existait pas quand ils ont traité avec le débiteur; ce serait contraire au principe de la publicité qui régit notre système hypothécaire. — Cass., 26 janv. 1814, Dutartre, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1838, David, [S. 38.1.1004, P. 38.2.491]; — 9 déc. 1846, Fleury, [S. 47.1.827, P. 47.1.129, D. 47.1.298]; — 13 avr. 1863, Aubertin, [S. 63.1.297, P. 63.921, D. 63.1.196]; — 28 avr. 1880, Cayrol, [S. 81.1.79, P. 81.1.163] — Douai, 27 févr. 1878, précité. — *Sic*, les auteurs précités.

3068. — Ainsi jugé que la radiation d'une inscription hypothécaire doit recevoir son plein et entier effet au regard des créanciers inscrits postérieurement à cette radiation, alors même qu'elle n'aurait pas été valablement consentie. — Cass., 13 avr. 1863, précité.

3069. — ... Que le créancier qui n'a donné à la radiation de son inscription qu'un consentement vicié par le dol, a le droit de la faire rétablir, sans pouvoir l'opposer toutefois aux tiers qui auraient pris des inscriptions dans l'intervalle écoulé entre la radiation et ce rétablissement. — Cass., 26 juin 1895, Rampillon, [S. et P. 96.1.481, D. 96.1.548]

3070. — En ce qui concerne le tiers acquéreur qui avait déjà fait transcrire son titre au moment de la radiation, et qui a payé son prix sur le certificat négatif délivré à suite de la transcription, il ne saurait souffrir du rétablissement ultérieur de l'inscription antérieurement radiée. L'acquéreur doit être valablement libéré lorsqu'il a payé son prix dans l'intervalle écoulé entre la radiation et le rétablissement de l'inscription. — Pont, t. 2, n. 1104; Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et note 41, p. 646; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1896.

3071. — Jugé, en ce sens, que l'acquéreur qui, sur le vu d'un certificat du conservateur des hypothèques constatant la radiation des inscriptions grevant l'immeuble par lui acquis, a payé son prix dans les mains d'un créancier chirographaire du vendeur, est valablement libéré, quelle que soit d'ailleurs l'irrégularité de la radiation opérée. — Angers, 30 mars 1854, Lhermenault, [S. 55.2.418, P. 55.2.497]

3072. — ... Que le créancier ne saurait opposer son inscription rétablie aux tiers qui auraient fait opérer des transcriptions dans l'intervalle écoulé entre la radiation et le rétablissement. — Cass., 26 juin 1895, précité.

3073. — D'une façon générale, l'extinction de l'hypothèque étant valablement constatée, au regard des tiers, par les registres des conservateurs et les extraits qu'ils en délivrent, l'inscription rayée en vertu d'un acte ultérieurement déclaré faux ne peut ensuite être rétablie au préjudice des droits légalement acquis, soit à d'autres créanciers, soit au tiers acquéreur de l'immeuble, qui a fait transcrire son contrat d'acquisition et a payé son prix. — Angers, 13 juin 1894, Plançon, [S. et P. 97.2.99]

3074. — Il importe peu que l'acquéreur ait connu l'existence de l'hypothèque, et que la transcription de son contrat de vente et le paiement du prix aient précédé la radiation de l'inscription, le certificat de radiation à lui ultérieurement délivré impliquant nécessairement à ses yeux l'extinction de l'hypothèque elle-même. — Même arrêt.

3075. — Il en est ainsi, du moins, alors que le notaire, auquel est imputable le faux en vertu duquel l'inscription a été radiée, n'a pas été le mandataire de l'acquéreur pour le versement aux créanciers inscrits du prix d'acquisition, et que l'acquéreur, en versant ce prix aux mains du notaire, s'est conformé aux clauses du cahier des charges dressé conformément aux instructions du vendeur, et n'a commis aucune imprudence. — Même arrêt.

3076. — Mais jugé que l'inscription hypothécaire qui a été radiée, mais dont le rétablissement est ordonné par un jugement, peut être opposée aux tiers ayant acquis des droits sur l'immeuble avant la radiation. Il en est ainsi spécialement vis-à-vis d'un tiers acquéreur de l'immeuble d'un tuteur, au cas où l'hypothèque légale du mineur, d'abord inscrite dans le délai de la loi, a été ensuite radiée du consentement du mineur émancipé, puis enfin rétablie par la justice. — Rouen, 10 mai 1875, Philippe, [S. 77.2.117, P. 77.484] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 281, texte et notes 41 à 43, p. 646 et 647.

3077. — Lorsqu'un titre d'acquisition se trouve résolu en vertu d'un jugement, après que l'acquéreur avait déjà rempli les formalités de la purge, l'inscription du privilège du vendeur, rayée à suite de la dite purge, ne peut revivre au préjudice de ceux qui, dans l'intervalle de la radiation au rétablissement du privilège, avaient dûment acquis et conservé des droits réels sur l'immeuble. — Cass., 28 avr. 1880, précité.

3078. — Ainsi l'acquéreur apparent d'un immeuble, qui a purgé les privilèges et hypothèques, ne peut, quand le privilège d'un précédent vendeur à lui cédé a été radié à la suite de la purge, faire revivre ce privilège par une nouvelle inscription au préjudice de tiers qui ont acquis de lui ou de ses successeurs des droits réels et d'hypothèque régulièrement publiés dans l'intervalle entre la radiation du privilège et la nouvelle inscription. Peu importe que la vente apparente ayant donné lieu à la purge ait été ultérieurement annulée par la justice comme ne constituant qu'une antichrèse. Et, lorsque l'acquéreur apparent a obtenu la résolution, pour défaut de paiement, de la précédente vente, dont le prix lui avait été cédé avec privilège du vendeur, la résolution, de même que la nouvelle inscription, est sans effet à l'égard des tiers qui, depuis la radiation ont acquis et dûment conservé des droits sur l'immeuble. — Même arrêt.

3079. — Il a été jugé que sur l'opposition faite à la sommation de payer ou de délaisser notifiée au tiers détenteur par un créancier dont l'inscription a été rayée, les juges n'ont pas à rechercher si la radiation a été faite d'une manière valable; qu'ils sont tenus de dire droit à l'opposition et de déclarer nulle la sommation notifiée dans ces conditions. — Pau, 9 janv. 1884, Dubroca, [D. 85.2.102]

SECTION IV.

Radiation faite en vertu de l'ordonnance du juge de l'ordre.

3080. — L'ordre, on le sait, consiste dans l'attribution aux créanciers privilégiés et hypothécaires du prix de l'immeuble définitivement fixé par l'adjudication sur saisie immobilière, ou par la purge en cas d'aliénation volontaire. C'est dans l'ordre que le créancier hypothécaire fait valoir son droit de préférence, but final de l'hypothèque. Aujourd'hui l'ordre peut être amiable ou judiciaire. On n'est pas d'accord sur le véritable caractère qu'il convient d'attribuer à l'ordre amiable, et une vive controverse existe sur ce point. La solution a son importance, car pour l'ordre amiable, les créanciers doivent donner leur consentement; et il s'agira de savoir quelle est la capacité requise pour donner un consentement valable à cet égard chez le créancier non utilement colloqué.

3081. — Pour les uns l'ordre amiable a un caractère purement consensuel. Pour les autres au contraire, le caractère juridique domine dans l'ordre amiable. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Ordre*.

3082. — Or, aux termes de l'art. 751, C. proc. civ., le juge-commissaire qui procède au règlement amiable, ordonne « la radiation des inscriptions des créanciers non admis en rang utile »; et « les inscriptions sont rayées sur la présentation d'un extrait, délivré par le greffier, de l'ordonnance du juge. »

3083. — Quelle sera l'autorité de l'ordonnance du juge-commissaire au point de vue de la radiation prononcée des inscriptions des créanciers non utilement colloquées? Elle participera nécessairement du caractère juridique ou consensuel que l'on reconnaîtra à l'ordre amiable.

3084. — Ainsi, dans le premier cas, il a été jugé que l'ordonnance du juge-commissaire à l'ordre, qui, en constatant le règlement amiable consenti par les parties, ordonne la radiation des inscriptions des créanciers non admis en rang utile, n'est susceptible d'aucun recours, et qu'elle acquiert l'autorité de la chose jugée au moment même où elle est rendue; qu'en conséquence, le conservateur des hypothèques est tenu d'opérer la radiation sans délai, sur la présentation d'un extrait de l'ordonnance; qu'il en est ainsi, alors même qu'il s'agirait de la radiation de l'inscription de l'hypothèque légale d'une femme mariée, par elle consentie avec la seule autorisation de son mari. — Rouen, 17 juin 1863, Prieur, [S. 63.2.219, P. 63.1173, D. 64.2.34]

3085.-3087. — ... Que l'ordonnance du juge-commissaire à l'ordre qui, après avoir constaté le consentement des parties intéressées, prescrit la radiation pure et simple de leurs inscriptions, est un acte des fonctions du juge; qu'à ce titre cette ordonnance couvre la responsabilité du conservateur, lequel est, dès lors, sans intérêt et sans qualité pour rechercher si le ma-

gistrat a ou non excédé ses pouvoirs, en ne se bornant pas à ordonner une radiation partielle. — Cass., 11 juill. 1865, Maure, [S. 65.1.342. P. 65.873, D. 65.1.475]

3088. — Il a été décidé, sur le même point, que le juge-commissaire, dans un ordre amiable, n'a le droit d'ordonner la radiation des inscriptions des créanciers non admis en rang utile, qu'en tant qu'elles grèvent les immeubles dont le prix est en distribution; qu'il excède ses pouvoirs en ordonnant la radiation intégrale et définitive de ces inscriptions si elles portent sur d'autres immeubles appartenant au débiteur, et cela alors même que les créanciers auraient déclaré devant lui consentir à cette radiation intégrale comme ayant été désintéressés; que par suite, et nonobstant l'ordonnance du juge-commissaire, le conservateur des hypothèques est en droit de n'opérer que partiellement la radiation des inscriptions dont il s'agit. — Aix, 8 nov. 1862, Ollivier, [S. 63.2.217, P. 63.1171, D. 63.2.176]

3089. — Si un règlement amiable ne peut avoir lieu, l'ordre devient judiciaire; et, d'après l'art. 759, C. proc. civ., le juge ordonne la radiation des inscriptions de ceux des créanciers qui n'ont pas été utilement colloqués. L'art. 769 indique comment se fait la radiation : « le greffier délivre un extrait de l'ordonnance du juge pour être déposé par l'avoué poursuivant au bureau des hypothèques; le conservateur, sur la présentation de cet extrait, fait la radiation des inscriptions des créanciers non colloqués. »

3090-3096. — On le voit, le juge-commissaire n'ordonne que la radiation des inscriptions des créanciers non utilement colloqués; pour eux, le droit hypothécaire se trouve épuisé sur l'immeuble sans résultat; il doit, dès lors, disparaître. Quant aux créanciers utilement colloqués ils donneront eux-mêmes mainlevée en touchant le montant de leurs bordereaux; jusqu'à ce moment leur garantie doit subsister. La capacité exigée pour consentir cette mainlevée sera celle qui est nécessaire lorsque la radiation est la conséquence du paiement. La situation est prévue et réglée par l'art. 771 dans les termes suivants : « Le créancier colloqué, en donnant quittance du montant de sa collocation, consent la radiation de son inscription. Au fur et à mesure du paiement des collocations, le conservateur des hypothèques, sur la représentation du bordereau et de la quittance du créancier, décharge l'inscription d'office jusqu'à concurrence de la somme acquittée. L'inscription d'office est rayée définitivement sur la signification faite par l'adjudicataire du paiement de la totalité de son prix soit aux créanciers colloqués, soit à la partie saisie. »

3097. — L'art. 777, C. proc. civ., permet au juge de prononcer la radiation des inscriptions avant la clôture de l'ordre, lorsque l'acquéreur ou l'adjudicataire a consigné son prix et a rempli les formalités exigées pour faire valider sa consignation. « A défaut de contestation dans ce délai (dans les huit jours qui suivent l'expiration du délai pour produire fixé par l'art. 754), dit le texte, le juge, par ordonnance sur le procès-verbal, déclare la consignation valable et prononce la radiation de toutes les inscriptions existantes, avec maintien de leur effet sur le prix ». — V. *infrà*, v° *Ordre*.

CHAPITRE IX.

ÉTAT DES INSCRIPTIONS ET RESPONSABILITÉ DU CONSERVATEUR.

SECTION I.

Etat des inscriptions.

3098-3100. — L'art. 2196, C. civ., oblige le conservateur à délivrer à toute partie intéressée l'état des inscriptions, sur la réquisition qui lui est adressée par écrit. Si la réquisition n'était pas claire et précise, le conservateur pourrait exiger une réquisition nouvelle ou tout au moins une réquisition explicative.

3101. — Le requérant a le droit de demander un état général, ou un état spécial sur tel immeuble aliéné et dont la vente a été transcrite. Plusieurs requérants peuvent même se réunir pour demander, en vertu du même titre, un seul état sur le même débiteur et le même immeuble. Du reste, aux termes de l'art. 5, L. 23 mars 1855, sur la transcription, « le conservateur, lorsqu'il en est requis, délivre, sous sa responsabilité, l'état spécial ou général des inscriptions et mentions prescrites par les articles précédents ». Le mot « spécial » indique que les parties peuvent réclamer un état relatif à telle ou telle aliénation, en excluant toutes autres dont l'immeuble aurait pu être l'objet (Rapp. de M. de Belleyme).

3102. — Le conservateur doit se conformer scrupuleusement à la réquisition qui lui est adressée; c'est elle qui le guide pour la rédaction de l'état qui lui est demandé et qu'il va délivrer.

3103. — Il doit comprendre dans l'état toutes les inscriptions qui grèvent matériellement l'immeuble, sans pouvoir se constituer juge de leur opportunité, de leur validité ou de leur anéantissement par l'effet d'une disposition de la loi. Dès qu'elles existent utilement sur ses registres, le conservateur doit, pour sauvegarder sa responsabilité, les faire figurer sur l'état à lui demandé. — V. sur cette question, *suprà*, v° *Conservateur des hypoth.*, n. 260 et s.

SECTION II.

Responsabilité du conservateur.

3104. — L'état des inscriptions délivré par le conservateur, surtout l'état sur transcription, a une grande importance, et le conservateur peut être déclaré responsable à raison de toute omission et de toute inexactitude par lui commise. Mais il faut établir à la charge du conservateur une faute. Cette responsabilité peut être partagée si l'ereur commise par le conservateur ne provient pas exclusivement de sa faute et peut être aussi imputée à la faute d'une autre personne. D'autre part, il faut, en outre, qu'un préjudice ait été éprouvé et à cette condition, la responsabilité du conservateur peut être invoquée par tous ceux qui ont le droit de requérir les certificats, aussi bien par les créanciers chirographaires que par les créanciers hypothécaires. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Conservateur des hypoth.*, n. 359 et s.

TITRE VI.

EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE.

3105. — Les effets de l'hypothèque doivent d'abord être envisagés en ce qui concerne l'immeuble qu'elle affecte, et les droits qu'elle confère au créancier sur cet immeuble vis-à-vis du propriétaire. Il faut ensuite les envisager lorsque l'immeuble est réalisé; et les déterminer, soit à l'égard du tiers détenteur tenu par le droit de suite, soit entre les créanciers inscrits entre eux, ce qui conduit à étudier le droit de préférence. Nous allons donc examiner les effets de l'hypothèque sous ces divers aspects.

CHAPITRE I.

EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE SUR L'IMMEUBLE, PENDANT QU'IL EST AUX MAINS DE CELUI QUI L'A HYPOTHÉQUÉ.

3106. — Tant que l'immeuble reste aux mains du propriétaire qui l'a soumis à l'hypothèque, celle-ci produit des effets qui doivent être envisagés, soit au point de vue de l'immeuble lui-même, soit au point de vue des rapports créés par elle entre le créancier et le propriétaire.

SECTION I.

Effets de l'hypothèque en ce qui concerne l'immeuble qu'elle affecte.

3107. — L'hypothèque établie sur un immeuble s'étend de plein droit, nous l'avons constaté, à tous les immeubles par destination attachés à cet immeuble, à toutes les accessions qu'il reçoit, aux améliorations qui y sont apportées, aux constructions édifiées sur le sol. D'un autre côté, elle profite de l'extinction des charges qui pouvaient grever le même immeuble. Tous ces principes ont été exposés, et nous n'avons ici qu'à renvoyer aux développements qui ont été fournis (V. *supra*, n. 124 et s., 1997. Nous avons vu enfin que l'hypothèque est indivisible (V. *supra*, n. 84 et s.). Nous aurons à étudier les conséquences qu'elle emporte de ce caractère à propos de l'exercice du droit de préférence.

Section II.

Effets de l'hypothèque en ce qui concerne les droits qu'elle confère sur l'immeuble vis-à-vis du propriétaire.

3108. — Le débiteur qui hypothèque son immeuble demeure propriétaire de cet immeuble; il conserve donc tous les droits qui découlent de la propriété. Dès lors, il a le droit d'aliéner l'immeuble hypothéqué, de l'hypothéquer au profit de nouveaux créanciers, de le donner en antichrèse, de le grever de servitudes, en un mot d'en user suivant sa volonté et de le transformer comme il l'entend. — Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et notes, 1 à 4, p. 698 et 699; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1994.

§ 1. *Actes pouvant diminuer ou anéantir la valeur de l'immeuble.*

1° *Servitudes postérieurement consenties.*

3109. — Si le propriétaire conserve le droit de grever son immeuble de nouvelles charges malgré l'hypothèque, néanmoins ce droit est limité par ce principe qu'il ne saurait faire aucun acte de nature à nuire au droit du créancier hypothécaire, c'est-à-dirre ayant pour conséquence de détruire ou de diminuer la valeur du gage qu'il a fourni à celui-ci. Et ce créancier serait autorisé à prendre ou provoquer les mesures nécessaires à la conservation de sa garantie. Ainsi, nous venons de le dire, l'hypothèque n'empêche pas le propriétaire d'établir des servitudes sur son immeuble hypothéqué. Mais la servitude ainsi concédée ne sera point opposable au créancier hypothécaire qui était inscrit avant la transcription de l'acte par lequel la dite servitude a été concédée; et ce créancier, si son gage est vendu soit sur saisie immobilière soit sur surenchère après aliénation volontaire, aura le droit de faire insérer au cahier des charges une clause portant que l'adjudication aura lieu comme si la servitude n'existait pas; il devra toutefois dénoncer cette clause au propriétaire ayant acquis la servitude en le sommant d'intervenir au besoin pour surveiller ses intérêts. — Toullier, t. 2, n. 571; Pardessus, *Servit.*, t. 2, n. 245; Duranton, t. 5, n. 546; Solon, *Servit.*, n. 359 et 563; Demolombe, t. 12, n. 749; Aubry et Rau, t. 3, § 250, texte et note 7, p. 128; André, n. 970; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1995.

3110. — Si le prix d'adjudication de l'immeuble vendu avec la clause qu'il est libre de la servitude, dépasse le montant de ce qui est dû aux créanciers antérieurs, le résidu ne devra pas être attribué en entier aux créanciers postérieurs à l'établissement de la servitude, et il y aura lieu d'en déduire la somme pouvant représenter la plus-value procurée à l'immeuble par ce fait qu'il a été vendu affranchi de la servitude. Les créanciers postérieurs à l'établissement de la servitude sont, en effet, tenus de la supporter, puisque leur gage en était grevé au moment où ils ont obtenu leur hypothèque; ils ne sauraient donc profiter de cette plus-value, et elle doit être attribuée comme indemnité à celui qui avait obtenu la servitude, servitude dont il se trouve privé. — Aubry et Rau, t. 3, § 250, texte, p. 126; Dalmbert, p. 112, note 6; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1996.

3111. — Dans tous les cas, pour obtenir que l'immeuble soit vendu affranchi de la servitude, les créanciers doivent justifier d'un intérêt sérieux. D'ailleurs, celui qui a acquis la servitude aurait le droit d'en demander le maintien, en offrant caution pour le paiement intégral de ce qui est dû aux créanciers antérieurs. Mais il ne serait pas autorisé à purger du chef de ladite servitude par lui acquise, car les hypothèques frappent, non la servitude spécialement, mais l'immeuble. — Paris, 4 janv. 1831, sous Cass., 18 janv. 1832, Chollet, [S. 32.1.828, P. chr.] — *Sic*, Pardessus, *Servit.*, t. 1, n. 6 et 9; Duranton, t. 5, n. 547; Demolombe, t. 2, n. 748; Pont, t. 2, n. 1283; Aubry et Rau, t. 3, § 250, texte et note 8, p. 126-127; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1995.

3112. — On estime, dans une opinion, que si le prix de la servitude était encore dû, les créanciers hypothécaires pourraient demander qu'il leur fût exclusivement attribué dans le cas où l'immeuble aurait été vendu grevé de la servitude. — Dalmbert, p. 111, note 6; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1999.

3113. — Il a été cependant jugé que, lorsque le prix de la servitude a fait l'objet d'une cession, les créanciers inscrits antérieurs n'ont pas le droit d'exiger, au mépris des droits du cessionnaire, que ce prix soit ajouté au prix d'adjudication de l'immeuble et distribué avec lui. — Montpellier, 17 déc. 1845, Daumas, [D. 47.2.57] — V. néanmoins Caen, 19 mai 1853, Huvet, [S. 54.2.772, P. 54.2.394, D. 55.2.347]

2° *Constitution postérieure d'antichrèse.*

3114. — Le débiteur ne pourrait pas non plus, par une constitution d'antichrèse, porter atteinte aux droits de ses créanciers hypothécaires antérieurement acquis (art. 2091-2°). — Cass., 11 juill. 1855, Giovanetti, [D. 56.1.9]; — 24 janv. 1872, Bucking, [S. 72.1.21, P. 72.1.32, D. 72.1.353] — Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 286, texte et note 4, p. 698 et 699; 4e éd., t. 4, § 438, texte, p. 719; Pont, *Traité des petits contrats*, t. 2, n. 1274; Baudry-Lacantinere et de Loynes, t. 3, n. 2000; t. 1, n. 204. — V. *suprà*, v° *Antichrèse*, n. 141 et s.

3° *Moyens accordés au créancier hypothécaire pour empêcher la dépréciation ou la ruine de son gage.*

3115. — Supposons que le débiteur, après avoir hypothéqué sa maison ou sa forêt, se livre à la démolition de la maison ou opère, avant le temps normal, la coupe de la forêt; dans cette hypothèse, le créancier hypothécaire aura le droit de provoquer les mesures nécessaires, notamment de faire nommer un séquestre, pour empêcher la ruine ou la dépréciation de son gage. Et, si la maison est déjà démolie, si la coupe est effectuée, le créancier hypothécaire pourra exiger que le prix des matériaux ou de la coupe soit déposé à la caisse des dépôts et consignations, afin qu'il soit distribué avec le prix de l'immeuble lui-même, dans un ordre ultérieur. — Cass., 26 janv. 1808, Beaumier, [S. et P. chr.] — Paris, 26 août 1809, Montz, [S. et P. chr.] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 291, 292; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 7, p. 700; André, n. 967; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2004. — Nous avons vu, *suprà*, n. 2079, que le débiteur perd, en outre, le bénéfice du terme.

3116. — Toutefois, si les matériaux, si les arbres abattus avaient été vendus et livrés à un tiers de bonne foi, les créanciers hypothécaires n'auraient aucune réclamation à adresser à ce tiers (C. civ., art. 2119, 2279). — Cass., 9 août 1825, Poupart, [S. et P. chr.]; — 3 août 1831, Luce Alexis, [S. 31.1.388, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 8, p. 700; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n. 188-190; Laurent, t. 30, n. 226; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2004.

3117. — Une autre situation peut être envisagée : le débiteur ne démolit pas lui-même sa maison, mais il la vend pour être démolie; il ne procède pas lui-même à l'abattage des arbres, mais il les vend à un tiers qui doit les abattre avant le terme normal. Encore ici, les créanciers hypothécaires auront le droit de s'opposer à l'exécution du contrat, même vis-à-vis d'un acquéreur de bonne foi, et de faire saisir et vendre leur gage en son entier, tel qu'il a été hypothéqué à leur profit. Ce contrat, en effet, ne constitue pas un acte d'administration; et les objets, tant qu'ils demeurent incorporés au sol, conservent leur caractère d'immeubles et comme tels restent soumis avec ce sol au droit hypothécaire. — Cass., 10 juin 1841, Porte et Bruni, [S. 41.1.884, P. 41.2.97]; — 5 juill. 1880, Synd. Sénéclauze, [S. 81.1.105, P. 81.1.238, D. 80.1.321]; — Chambéry, 17 août 1881, Mêmes parties, [S. 82.2.110, P. 82.1.583, D. 82.2.148] — Alger, 19 mars 1884, Debono, [D. 85.2.134] — *Sic*, Valette, n. 129 *in fine*; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n. 188, 322 et s.; Pont, t. 1, n. 364; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 9, p. 428; Martou, t. 2, n. 722; Laurent, t. 30, n. 224 et s.; André, n. 967; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2005.

3118. — Il a été jugé, en ce sens, que des bois vendus, mais non encore coupés, restent affectés au créancier ayant hypothèque sur le sol, et se trouvent compris dans la saisie immobilière faite postérieurement à la vente. — Cass., 10 juin 1841, précité.

3119. — Mais, dans le cas où ils ne s'opposeraient pas à l'exécution du contrat, et où ils laisseraient démolir la maison ou abattre les arbres, les créanciers hypothécaires n'auraient aucun droit de suite sur les matériaux ou les arbres abattus et enlevés, aucune revendication à exercer au préjudice de l'acquéreur qui était de bonne foi. — Cass., 9 août 1825, précité; — 3 août 1831, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 10, p. 701; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n. 189; André, n. 967; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2005.

4° Droits du créancier hypothécaire sur les immeubles par destination détachés du gage par le débiteur.

3120. — Autre hypothèse : le débiteur détache de l'immeuble hypothéqué les immeubles par destination et les vend séparément. Cette vente, tant que les objets n'ont pas été livrés, n'autorisera pas l'acquéreur même de bonne foi à s'opposer à ce que lesdits objets soient saisis et vendus avec l'immeuble dont, en fait, ils constituent encore l'accessoire. — Paris, 22 mai 1868, Gouy et Buant, [S. 68.2.253, P. 68.988, D. 69.2.72] — *Sic*, Valette, p. 223; Demolombe, *loc. cit.*, n. 326; Pont, t. 1, n. 419; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 11, 701; André, n. 967; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2006. — V. *suprà*, n. 150 et s., et v° *Biens*, n. 291 et s.

3121. — Mais, dès que les immeubles par destination ont été, à la suite de la vente, livrés à l'acquéreur de bonne foi, ce dernier ne peut plus être recherché par les créanciers hypothécaires. — Cass., 5 août 1829, Raquoit, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1838, Desfourneaux, [S. 38.1.869, P. 38.2.389] — Bourges, 31 janv. 1843, Johstonn et autres, [S. 44.2.67, P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 420; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 12, p. 701; André, n. 967; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2006.

3122. — Il en serait autrement si l'acquéreur avait été de mauvaise foi. En conséquence, il a été jugé que lorsque, au cas de saisie d'un domaine avec le cheptel en dépendant, le saisi a vendu indûment les animaux compris dans ce cheptel, puis les a reçus de son acquéreur à titre de nouveau cheptel, ce nouveau bail à cheptel ne peut être opposé aux créanciers, alors qu'il résulte des circonstances de la cause que sa constitution n'avait rien de sérieux et avait été frauduleusement concertée entre le bailleur et le preneur dans le but unique de rendre service à celui-ci, et en connaissance parfaite tant de la saisie du cheptel primitif que des circonstances qui devaient empêcher la revendication du nouveau cheptel. Par suite, ce dernier doit être compris dans la vente du domaine saisi. — Cass., 13 mars 1861, Penaud, [S. 61.1.438, P. 61.557, D. 61.1.118]

3123. — Et cependant, même après avoir perdu leur droit de suite sur les immeubles par destination détachés de leur gage et livrés à l'acquéreur, les créanciers hypothécaires conservent encore leur droit de préférence sur le prix tant qu'il reste dû. — Cass., 4 fevr. 1817, Dumoutier, [S. et P. chr.] — Douai, 3 janv. 1815, Mêmes parties, [S. et P. chr.] — Caen, 21 juill. 1874, Legrand, [S. 75.2.135, P. 75.572, D. 76.2.57] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 13, p. 701; André, n. 968; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2008.

3124. — Mais le droit de préférence sur le prix des immeubles par destination serait à son tour perdu, si les créanciers hypothécaires avaient eux-mêmes consenti à la vente séparée des immeubles par destination, s'ils avaient saisi séparément ces immeubles en pratiquant une saisie-exécution. — Douai, 16 déc. 1886, Caisse commerciale du Quesnoy, [S. 88.2.115, P. 88.1.687, D. 88.2.43] — V. Cass., 31 janv. 1870, Synd. Dassonville, [S. 71.1.70, P. 71.195, D. 70.1.117]

3125. — Ainsi, l'aliénation des accessoires suivie de la tradition à l'acquéreur empêche le créancier hypothécaire de les suivre dans les mains des tiers; c'est en ce sens que l'art. 2119 dit que les meubles n'ont pas de suite par hypothèque (V. *suprà*, n. 104 et s.). C'est par application des mêmes règles qu'il a été décidé que, lorsque la vente d'une machine devenue immeuble par destination, et comme telle frappée d'hypothèque, a été annulée, et que les sommes qui en formaient le prix sont rentrées dans les mains de l'acheteur, ces sommes, ainsi restituées, constituent un capital purement mobilier sur lequel les créanciers hypothécaires n'ont aucun droit de suite; et qu'en conséquence, elles doivent être réparties au marc le franc entre tous les créanciers indistinctement. — Rennes, 14 juill. 1849, Le Tourneur, [S. 50.2.15, P. 49.2.249, D. 50.5.464] — V. du reste, en ce qui concerne le droit des créanciers hypothécaires sur les immeubles par destination, *suprà*, n. 140 et s., 189 et s.

5° Droits du créancier hypothécaire, lorsque le débiteur a, par son fait, diminué les sûretés données par le contrat.

3126. — D'une manière générale, aux termes de l'art. 1188, C. civ., le créancier hypothécaire peut demander immédiatement le paiement de sa créance, bien qu'elle ne soit pas encore échue, lorsque le débiteur a par son fait diminué les sûretés qu'il lui avait données par le contrat (V. *suprà*, n. 2076 et s.). Or, on admet que cet article doit recevoir son application, et que, vis-à-vis du moins des créanciers à hypothèque conventionnelle, le débiteur est déchu du bénéfice du terme, par le fait qu'il aliène seulement une partie de l'immeuble ou des immeubles qu'il a affectés, ou que même il aliène la totalité du gage, mais en faveur d'acquéreurs différents. Dans cette double hypothèse, il y a diminution des garanties données, parce que le créancier peut se trouver dans la nécessité de poursuivre plusieurs acquéreurs, de produire dans différents ordres, et de recevoir des paiements partiels. — Cass., 9 janv. 1810, Prevost de Longperrier, [S. et P. chr.]; — Poitiers, 28 déc. 1831, Suire, [S. 32.2.636, P. chr.] — Pau, 23 août 1834, Dariès, [S. 35.2.120, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 14, p. 202; Larombière, *Oblig.*, t. 2, n. 15, sur l'art. 1188; Demolombe, *Contrats*, t. 2, n. 685; Colmet de Santerre, t. 5, n. 111 *bis*-IV; André, n. 969 et 971; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2009. — *Contrà*, Paris, 11 févr. 1815, de Boutilers, [S. et P. chr.] — Toullier, t. 3, n. 666, 668; Duranton, t. 11, n. 126, 128; Troplong, t. 2, n. 544; Pont, t. 1, n. 544, 694. — V. Cass., 21 avr. 1852, de Kerveguen, [S. 52.1.511, P. 53.2.439, D. 54.5.538] — Laurent, t. 17, n. 207. — V. *suprà*, n. 2386.

3127. — Jugé que le créancier à terme peut requérir contre son débiteur la déchéance du terme, lorsqu'une partie quelconque des biens qui lui étaient hypothéqués a été vendue, et que l'acquéreur a opéré la purge de l'hypothèque. — Cass., 9 janv. 1810, précité. — Angers, 28 févr. 1822, Ribot, [S. et P. chr.] — Poitiers, 13 janv. 1830, Beaupoil Saint-Aulaire, [S. et P. chr.]

3128. — ... Qu'il en est de même encore que l'acquéreur n'ait pas purgé. — Cass., 4 mai 1812, précité. — Poitiers, 11 juin 1819, Michaud, [S. et P. chr.]; — 28 déc. 1831, précité. — Pau, 23 août 1834, précité. — *Contrà*, Paris, 11 févr. 1815, précité.

3129. — ... Que le débiteur qui a vendu partie des immeubles affectés à la créance et en a employé le prix à désintéresser d'autres créanciers antérieurs, peut, selon les circonstances, être déclaré n'avoir pas par là diminué les sûretés de son créancier et encouru la déchéance du terme. — Cass., 21 avr. 1852, précité. — V. au surplus *suprà*, n. 2076 et s.

6° Droits du créancier hypothécaire, lorsque l'immeuble hypothéqué périt ou est dégradé par cas fortuit ou force majeure.

3130-3133. — Lorsque les immeubles soumis à l'hypothèque conventionnelle ont péri ou ont été dégradés, non par le fait du débiteur propriétaire, mais par cas fortuit ou force majeure et ne constituent plus une garantie suffisante pour le créancier, celui-ci pourra conformément aux dispositions de l'art. 2131 « poursuivre dès à présent son remboursement ou obtenir un supplément d'hypothèque ». Ici, le créancier n'a pas le choix, malgré les termes de l'art. 2131, entre le remboursement de sa créance et un supplément de garantie, et il n'est pas autorisé à poursuivre le débiteur qui lui offre une garantie nouvelle et suffisante, car ce débiteur n'a rien à se reprocher, il n'a pas diminué lui-même les garanties données comme le prévoit l'art. 1188. — Delvincourt, t. 3, n. 309; Persil, sur l'art. 2131, n. 2; Grenier, t. 1, n. 64; Duranton, t. 11, n. 121, et t. 19, n. 380; Troplong, t. 2, n. 542; Pont, t. 1, n. 692; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 29, p. 710.

3134. — Mais l'art. 2131 ne saurait être invoqué par le créancier, dans le cas où les garanties se seraient trouvées insuffisantes au moment où le débiteur a consenti l'hypothèque, ni dans celui où l'insuffisance, bien que survenue postérieurement, serait occasionnée par une diminution de valeur étrangère à une détérioration ou dégradation de l'immeuble. — Persil, sur l'art. 2131, n. 3. — V. *suprà*, n. 2095.

3135. — Jugé, cependant, contrairement à l'opinion qui précède, que le créancier peut poursuivre son remboursement, encore que l'insuffisance de l'hypothèque existât dès l'époque du contrat et que le débiteur n'ait rien fait depuis le contrat pour diminuer le gage de sa dette. — Riom, 24 août 1810, Robert, [S. et P. chr.]

3136-3141. — Au cas où, par suite de la résolution de son droit de propriété, l'hypothéquant qui avait régulièrement consenti sur un immeuble devenu à disparaître, le créancier a droit de demander une nouvelle garantie frappant

les autres immeubles dotaux de la femme, sur lesquels il pourra dès lors prendre une inscription hypothécaire en remplacement de celle qu'il a perdue. — Rouen, 8 mai 1852, Lebourg de l'Epine, [S. 53.2.22, P. 54.2.564, D. 54.2.420] — V. au surplus *suprà*, n. 2092 e s.

7° *Le débiteur ne peut plus aliéner le gage après sa saisie transcrite.*

3142. — Constatons ici que le droit d'aliénation qui appartient au débiteur cesse dès que l'immeuble a été saisi et que la saisie a été transcrite. C'est la disposition formelle de l'art. 686, C. proc. civ., d'après lequel, « la partie saisie ne peut plus, à compter du jour de la transcription de la saisie, aliéner ses immeubles saisis, à peine de nullité, et sans qu'il soit besoin de la faire prononcer ». Nous devons faire remarquer, d'ailleurs, que cette disposition, qui était nécessaire pour empêcher le débiteur saisi de soustraire l'immeuble à l'action de la justice, a été édictée dans l'intérêt de tout saisissant, qu'il soit chirographaire ou hypothécaire. La défense d'aliéner n'est donc pas un effet de l'hypothèque.

3143. — Et même le saisi ne peut plus consentir l'établissement d'une servitude sur l'immeuble saisi : c'est là une aliénation dans le sens de l'art. 686. La nullité d'une telle constitution de servitude peut être invoquée par les créanciers inscrits. — Paris, 5 avr. 1864, Perrineau, [S. 65.2.100, P. 65.470] — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

§ 2. *Effets de l'hypothèque sur les actes d'administration et de jouissance de l'immeuble grevé.*

3144. — De même que l'hypothèque n'enlève pas au propriétaire débiteur le droit de disposer, en principe, de l'immeuble grevé (V. *suprà*, n. 3108), de même et à plus forte raison, elle ne le prive pas de l'administration et de la jouissance de cet immeuble.

1° *Perception des fruits par le débiteur hypothécaire.*

3145. — Tout d'abord, le débiteur a le droit de percevoir et de vendre les fruits provenant de son immeuble hypothéqué. Et la vente des fruits, même avant toute tradition à l'acquéreur, a pour résultat de les soustraire à l'action des créanciers hypothécaires, si, d'ailleurs, ils ne se trouvaient pas immobilisés déjà par une des causes qui vont être indiquées. — Cass., 10 vend. an XIV, Michel Schott, [S. et P. chr.]; — 26 janv. 1808, Beaumier, [S. et P. chr.]; — 30 mars 1868, Didier-Séguier, [S. 68.1.201, P. 68.494, D. 68.1.417] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 404 et t. 3, n. 834; Pont, t. 1, n. 363 et 365; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 5, p. 699; § 284, texte p. 672 et 673; Proudhon, *Domaine privé*, t. 1, n. 100; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1949 *in fine*.

3146. — Le propriétaire d'un bois taillis grevé d'hypothèques peut en vendre la coupe sans que ses créanciers hypothécaires aient la faculté de s'y opposer, si cette vente est faite sans fraude et dans l'ordre ordinaire de l'exploitation. — Cass., 26 janv. 1808, précité. — Paris, 24 vent. an XI, Bouillard, [S. et P. chr.] — Rouen, 8 déc. 1840, Cécile. [P. 41.1.264]

3147. — Le débiteur peut même aliéner les fruits futurs, lorsque leur aliénation est d'ailleurs faite sans fraude. Ainsi, il a été jugé que l'hypothèque n'enlève pas au débiteur le droit de disposer des fruits futurs de l'immeuble hypothéqué, au profit d'un acquéreur de bonne foi. — Cass., 30 mars 1868, précité.

3148. — Mais la règle d'après laquelle la vente mobilise les fruits, et les transmet à l'acquéreur affranchis de l'hypothèque qui les grevait, ne s'applique d'une façon absolue que lorsqu'il s'agit des fruits proprement dits, des récoltes périodiques; elle reçoit exception pour les produits qui, par leur nature, constituent une partie intégrante de l'immeuble, comme les futaies non aménagées. — Persil, sur l'art. 2118, n. 6; Valette, n. 129, *in fine*; Demolombe, t. 9, n. 190; Martou, n. 722; Pont, t. 1, n. 364. — *Contra*, Troplong, t. 2, n. 404, et t. 3, n. 834.

3149. — Il a été jugé que, sans doute, il ressort des principes du droit qu'un propriétaire dont l'immeuble est grevé d'hypothèques conserve la faculté de disposer des bois de toute nature qui croissent sur cet immeuble; mais que le créancier hypothécaire, si le débiteur n'exécute pas ses engagements, a le droit de saisir immédiatement et l'immeuble et les bois y adhérents, qui restent, quant à lui, tant qu'ils n'ont pas été abattus (art. 521, C. civ.), des accessoires immobiliers soumis à son hypothèque et qu'il peut faire comprendre dans la saisie. — Dijon, 6 juill. 1883, Laurent et Montmessin, [S. 84.2.44, P. 84.1.311] — V. *suprà*, n. 3115 et s.

3150. — Du reste, ainsi que le fait très-judicieusement observer la cour de Dijon dans l'arrêt précité, les créanciers hypothécaires peuvent, selon les circonstances, se pourvoir par l'action paulienne, s'ils considèrent les actes du débiteur comme faits en fraude de leurs droits, ou, si ces actes ont diminué leurs sûretés, demander soit le remboursement de leurs créances, soit un supplément d'hypothèque (art. 1167, 2131, C. civ.). — V. *suprà*, n. 2076 et s.

3151. — La cour de Dijon avait déjà jugé que la superficie d'un bois étant réputée immeuble, et par suite frappée de l'hypothèque qui grève le fonds, le propriétaire d'un bois ne peut, au préjudice des créanciers sur le fonds, vendre la superficie de ce bois avant l'époque fixée pour la coupe. — Dijon, 30 janv. 1819, Lannain, [S. et P. chr.]

2° *Les baux n'ayant pas acquis date certaine avant le commandement peuvent être annulés.*

3152-3160. — Le propriétaire peut jouir de son immeuble hypothéqué, non seulement par lui-même, mais encore en le donnant à bail ou à ferme. Toutefois, d'après l'art. 684, C. proc. civ., « les baux qui n'auront pas acquis date certaine avant le commandement pourront être annulés, si les créanciers ou l'adjudicataire le demandent ». — V. à cet égard, *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

3° *Transcription des baux de plus de dix-huit ans.*

3161. — La loi du 23 mars 1855, sur la transcription en matière hypothécaire, est venue apporter une modification importante au point de vue de la durée du bail au regard des créanciers hypothécaires. Si le bail qui a acquis date certaine avant le commandement est fait pour une durée supérieure à dix-huit ans, il demeure soumis, au regard des créanciers hypothécaires, à la formalité de la transcription. A cet égard, l'art. 2 de la loi précitée s'exprime de la manière suivante : « Les baux qui n'ont point été transcrits ne peuvent jamais leur être opposés (aux tiers) pour une durée de plus de dix-huit ans ». Ainsi, la règle est la suivante : le bail ayant acquis date certaine avant le commandement pourra être opposé aux créanciers inscrits pour toute sa durée, s'il n'a pas été consenti pour plus de dix-huit ans; s'il a été consenti pour une durée supérieure, il ne recevra sa pleine exécution que s'il a été soumis à la formalité de la transcription.

3162. — Supposons un bail consenti pour plus de dix-huit ans, ayant acquis date certaine avant le commandement, mais n'ayant pas été transcrit ou ne l'ayant été que depuis le commandement. Pour quelle durée pourra-t-il être opposé aux créanciers hypothécaires? Il ne pourra leur être opposé que pour ce qui restera à courir de la période de dix-huit ans dans laquelle se trouvera le preneur au moment où le commandement sera notifié. Tant que le créancier hypothécaire reste inactif, les baux consentis par son débiteur ne sauraient être critiqués par lui. Mais, dès que, par le commandement qu'il notifie, il manifeste son intention de réaliser son gage par la saisie, alors il a le droit de critiquer les actes faits, concernant ce gage, et de les faire ramener aux limites tracées par la loi. Or la loi déclare que les baux non transcrits ne peuvent jamais lui être opposés pour une durée de plus de dix-huit ans. C'est donc au moment du commandement qu'il faut se placer pour déterminer la durée du bail non transcrit; et, par suite, on doit décider que le preneur n'aura droit qu'à ce qui restera de la période de dix-huit ans dans laquelle il se trouvera au jour du commandement. — Troplong, *Transcrip.*, n. 205; Flandin, *Transcrip.*, t. 2, n. 1270; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 18, p. 704; Lesenne, *Comment. théor. et prat. de la loi du 23 mars 1855*, n. 73; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leç. de proc.*, t. 2, n. 925; Verdier, *Transcrip.*, t. 1, n. 411; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2020. — D'après M. Mourlon, il faudrait se placer au moment de l'adjudication, et d après M. Thézard, au moment de la saisie. — Mourlon, *Transcrip.*, n. 498, 499; Thézard, n. 159.

3163. — Même dans le cas où il a été utilement transcrit, le bail de plus de dix-huit ans ne sera opposable aux créanciers

inscrits que pour la période dont il vient d'être parlé, et non pour toute sa durée, si la transcription se trouve postérieure aux inscriptions prises par lesdits créanciers. Cette solution est imposée par la loi précitée de 1855. Elle veut, en effet, que, lorsqu'il existe un conflit entre deux droits, également soumis à la publicité, la préférence soit attribuée au titulaire du droit qui le premier a accompli cette publicité. Or, le bail qui dépasse dix-huit ans est soumis, pour être opposable aux tiers, à la publicité résultant de la transcription. Dès lors, si le créancier hypothécaire a une inscription antérieure à cette transcription, le conflit qui s'élève entre ce créancier et le preneur doit se trancher au profit du premier. Il faut donc en conclure que le bail ne sera opposable aux créanciers hypothécaires pour toute sa durée, que si le preneur peut leur opposer une transcription antérieure à leur inscription. — Duvergier, sur l'art. 3, L. 23 mars 1855; Troplong, *Transcrip.*, n. 201; Flandin, *Transcrip.*, t. 2, n. 1252; Mourlon, *loc. cit.*, n. 500; Verdier, *Transcrip.*, t. 1, n. 409; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et notes 19 et 20, p. 705; Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2281; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*; Garsonnet, t. 4, § 654; André, n. 976; Thézard, n. 159; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2022. — V. *infrà*, v° *Transcription*.

4° Immobilisation des fruits par la transcription de la saisie.

3164. — Le droit qu'a le propriétaire d'administrer pour son compte l'immeuble hypothéqué et d'en percevoir les fruits cesse lorsque cet immeuble est frappé de saisie, et que la saisie a été transcrite avec sa dénonciation conformément aux prescriptions de l'art. 678, C. proc. civ. : à dater de ce moment, l'immobilisation des fruits s'opère au profit des créanciers hypothécaires. L'art. 682 du même Code dispose, en effet, que « les fruits naturels et industriels recueillis postérieurement à la transcription, ou le prix qui en proviendra, seront immobilisés pour être distribués avec le prix de l'immeuble par ordre d'hypothèque ». Il est bien évident, quoique la loi ne le dise pas, que la distribution par voie d'ordre se fera, comme celle du prix de l'immeuble lui-même, entre les créanciers privilégiés et les créanciers hypothécaires.

3165. — L'art. 681, C. proc. civ., indique les mesures que les créanciers pourront prendre, afin d'empêcher que les fruits immobilisés ne soient détournés à leur préjudice par leur débiteur qui a été l'objet d'une saisie transcrite. « Si les immeubles saisis ne sont pas loués ou affermés, le saisi restera en possession jusqu'à la vente, comme séquestre judiciaire, à moins que sur la demande d'un ou plusieurs créanciers il n'en soit autrement ordonné par le président du tribunal, dans la forme des ordonnances sur référé. Les créanciers pourront néanmoins, après y avoir été autorisés par ordonnance du président rendue dans la même forme, faire procéder à la coupe et à la vente, en tout ou en partie, des fruits pendants par les racines. Les fruits seront vendus aux enchères ou de toute autre manière autorisée par le président dans le délai qu'il aura fixé, et le prix sera déposé à la Caisse des dépôts et consignations. »

3166-3170. — Le propriétaire de l'immeuble hypothéqué a droit non seulement aux fruits naturels et industriels, mais encore aux fruits civils, c'est-à-dire aux prix de location et aux fermages. Toutefois, comme les fruits naturels et industriels, les fruits civils sont immobilisés par la transcription de la saisie pratiquée sur l'immeuble qui les produit. « Les loyers et fermages, dit l'art. 685, C. proc. civ., seront immobilisés à partir de la transcription de la saisie, pour être distribués avec le prix de l'immeuble par ordre d'hypothèque. Un simple acte d'opposition à la requête du poursuivant ou de tout autre créancier vaudra saisie-arrêt entre les mains des fermiers et locataires, qui ne pourront se libérer qu'en exécution de mandements de collocation, ou par le versement des loyers ou fermages à la caisse des consignations; ce versement aura lieu à leur réquisition, ou sur la simple sommation des créanciers. A défaut d'opposition, les paiements faits au débiteur seront valables, et celui-ci sera comptable, comme séquestre judiciaire, des sommes qu'il aura reçues ». — V. *infrà*, v^is *Saisie immobilière*, *Transcription*.

5° Immobilisation des fruits ou intérêts par la sommation de payer ou de délaisser.

3171. — Si l'immeuble hypothéqué est l'objet d'une aliénation volontaire de la part du débiteur, les fruits de cet immeuble seront immobilisés à partir de la sommation de payer ou de délaisser qui sera notifiée au tiers détenteur, ainsi que le déclare l'art. 2176, C. civ., ou à partir des notifications que ce tiers détenteur adressera aux créanciers inscrits pour purger leurs hypothèques, conformément à l'art. 2183 du même Code. Comme conséquence de cette immobilisation, le tiers détenteur demeure débiteur vis-à-vis des créanciers hypothécaires des intérêts de son prix qui seront distribués avec ce prix lui-même. Il en serait autrement, si le tiers acquéreur avait été dispensé du paiement de ces intérêts pendant un délai déterminé; dans ce cas, les créanciers n'auraient droit aux intérêts qu'à partir du jour où le délai accordé serait expiré. — Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et notes 11 et 12, p. 673; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1955.

3172. — Nous verrons, en traitant de la purge, qu'il existe une controverse sur le point de savoir si l'acquéreur peut être valablement dispensé par son acte, au regard des créanciers hypothécaires, de payer les intérêts de son prix; nous constaterons aussi qu'on n'est point d'accord pour fixer l'époque précise à partir de laquelle le tiers détenteur qui purge doit les intérêts de son prix aux créanciers inscrits. — V. *infrà*, n. 4169 et s.

6° Cession ou quittance de loyers ou fermages non échus.

3173. — C'était autrefois une question très controversée que celle de savoir si les paiements ou cessions de loyers ou fermages non échus pouvaient être opposés aux créanciers hypothécaires. Mais la controverse a pris fin depuis la loi du 23 mars 1855 sur la transcription, qui, en cette matière, a déterminé la limite séparant les actes d'aliénation de ceux de simple administration. Cette loi, en effet, en soumettant à la transcription tous les actes et jugements « constatant quittance ou cession d'une somme équivalente à trois années de loyers ou fermages non échus », et en exemptant, par cela même, de l'accomplissement de cette formalité les quittances ou cessions anticipées de sommes inférieures à trois années de loyers ou fermages, a nécessairement reconnu à ces derniers actes le caractère de simples actes d'administration restés dans les pouvoirs du propriétaire, malgré l'existence d'hypothèques, et opposables, dès lors, aux créanciers inscrits, sauf, bien entendu, le cas de fraude (art. 2). — Flandin, *Transcription*, t. 2, n. 1279; Pont, t. 1, n. 366 et s.

3174. — Ainsi, il a été jugé que, depuis la loi du 23 mars 1855 sur la transcription, les quittances ou cessions de loyers ou fermages non échus peuvent, même en l'absence de toute transcription, et alors d'ailleurs que, consenties sans fraude, elles représentent moins de trois années de ces loyers ou fermages, être opposées aux créanciers hypothécaires, sans distinction entre les créanciers inscrits antérieurement et ceux inscrits postérieurement à leur date. — Cass., 6 mai 1867, Tesseire, [S. 67.1.243, P. 67.609, D. 67.1.308]

3175. — Après cette observation générale, nous devons examiner à quelles conditions se trouvent soumises les cessions ou quittances de loyers ou fermages non échus, pour faire obstacle à l'immobilisation des fruits, et être opposables aux créanciers hypothécaires. La question doit être examinée au point de vue des règles établies par le Code civil sur les paiements et la cession des créances, et au point de vue des principes consacrés par la loi du 23 mars 1855.

3176. — I. *Quittance de loyers ou fermages non échus.* — Plaçons-nous, d'abord, en présence d'une quittance portant paiement anticipé de loyers ou fermages non échus. Si cette quittance n'a pas acquis date certaine avant les inscriptions des créanciers hypothécaires, elle ne pourra en rien être opposée à ces derniers en ce qui concerne les loyers ou fermages qui viendront à échéance à partir de la transcription de la saisie. A dater de cette transcription, l'immobilisation prévue par l'art. 685, C. proc. civ., sera acquise. — Bioche, v° *Quittance*, n. 288; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 928; Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte p. 709; Garsonnet, t. 4, § 653, Verdier, *Transcript.*, t. 1, n. 423; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2039.

3177. — Si, au contraire, cette quittance a acquis date certaine avant les inscriptions des créanciers, et si elle est de moins de trois ans de loyers ou de fermages non encore échus, elle sera opposable aux dits créanciers et mettra obstacle à l'immobilisation de l'art. 685, précité. Mais, dans le cas où la quittance anticipée ayant date certaine est de trois ans de loyers ou bien-

mages, ou de plus de trois années, elle ne sera opposable en totalité qu'autant qu'elle aura été transcrite à une date antérieure aux inscriptions hypothécaires ; et, si la transcription n'en a été opérée qu'après ces inscriptions, elle ne vaudra que pour moins de trois ans. — Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 26, p. 709; Garsonnet, t. 4, § 663; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 928; Thézard, n. 218; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2038.

3178. — On peut supposer qu'un locataire ou un fermier excipe d'un acte portant quittance anticipée de trois années de loyers et non transcrite. Si le défaut de transcription lui est opposé pourra-t-il prétendre que l'acte vaudra du moins vis-à-vis des créanciers hypothécaires, jusqu'à concurrence d'une somme inférieure à trois années? Ce point divise les auteurs. D'après une opinion, la quittance ne sera point réductible à moins de trois ans, parce qu'elle est présumée suspecte; et l'acte ayant un caractère suspect pour le tout, ne saurait être maintenu pour partie sans une véritable contradiction. — Troplong, *Transcription*, n. 209; Seliier, *Ibid.*, n. 92; Verdier, *Ibid.*, t. 2, n. 399; Mourlon, *Ibid.*, t. 2, n. 503.

3179. — D'autres auteurs estiment au contraire qu'elle sera réductible au taux autorisé par la loi sans nécessité de transcription et valable dans cette limite. Ce n'est pas, en effet, comme frappés de suspicion que les paiements anticipés qui atteignent ou dépassent trois années de loyers ou de fermages ont été assujettis à la transcription, c'est parce qu'ils affectent la valeur de la propriété, et que, dès lors, les acquéreurs ou les créanciers hypothécaires ont un légitime intérêt à les connaître. — Flandin, *Transcription*, t. 2, n. 1279; Pont, t. 9, n. 367; Lesenne, *Ibid.*, n. 80; Aubry et Rau, t. 3, § 286, note 24, p. 708.

3180. — II. *Cession de loyers ou fermages non échus.* — Prenons maintenant l'hypothèse d'une cession de loyers ou fermages non échus et consentie par anticipation par le propriétaire de l'immeuble hypothéqué frappé d'une saisie transcrite. Si cette cession n'a pas été signifiée ou acceptée dans les termes de l'art. 1690, C. civ., avant les inscriptions des créanciers, on soutient, dans un premier système qu'elle ne saurait leur être opposée pour une somme quelconque représentant les loyers ou fermages qui doivent venir à échéance à partir de la transcription de la saisie. Par son inscription le créancier hypothécaire a droit à l'immobilisation des loyers et fermages établis par l'art. 685, C. proc. civ., en se conformant aux conditions de cet article; et son droit à cet égard doit passer avant celui du cessionnaire qui, vis-à-vis de lui, n'a pris naissance que postérieurement, c'est-à-dire au moyen d'une signification ou d'une acceptation de la cession se plaçant après l'inscription. Il faut donc conclure que, dans l'espèce, la cession ne produira aucun effet alors même qu'elle aurait pour objet moins de trois ans de loyers ou fermages ou que s'étendant au delà, elle aurait été transcrite avant la transcription de la saisie. — Cass., 23 mai 1859, Soulé, [S. 60.1.72, P. 59.769, D. 59.1.433] — Metz, 30 avr. 1863, Cabart, [P. 64.993, D. 66.5.420] — Grenoble, 17 mars 1865, Pouriel, [S. 65.2.271, P. 65.1097] — Caen, 21 déc. 1874, Brunet, [D. 76.2.81] — Angers, 16 févr. 1882, de Contades [D. 83.2.219] — Caen, 6 juin 1893, Société générale, [D. 94.2.289] — Trib. Saint-Dié, 3 juill. 1891, Roos, D. *Rép. suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1286, — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et notes, 21, 22, 23, p. 706 à 708; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 928; Garsonnet, t. 4, § 663; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2034 et s.

3181. — Ainsi, il a été jugé que la cession anticipée de loyers faite par un débiteur à un tiers, cesse d'être opposable au créancier inscrit sur l'immeuble loué, pour ceux des loyers échus depuis la transcription de la saisie de cet immeuble. Une telle cession ne fait donc point perdre aux créanciers hypothécaires antérieurs les droits que la loi leur assure à l'avance sur les loyers et fermages des biens hypothéqués, au moyen de l'immobilisation produite par la transcription de la saisie immobilière. — Cass., 23 mai 1859, précité.

3182. — Et il en est ainsi même au cas où la cession ou délégation portant sur moins de trois années de loyers n'est pas antérieure à la transcription. — Grenoble, 17 juin 1865, précité.

3183. — Cette solution est cependant contestée, et on décide dans un système contraire, que sauf le cas de fraude, la cession ayant pour moins de trois ans peut être opposée aux créanciers hypothécaires bien que les inscriptions de ces derniers soient antérieures. On admet ainsi que le débiteur a le pouvoir de diminuer la valeur du gage au détriment des créanciers hypothécaires malgré le droit que l'hypothèque leur confère non seulement sur l'immeuble, mais encore sur les fruits. — Douai, 27 avr. 1850, Roland, [S. 50.2.517, P. 52.1.63, D. 52.2.78] — Colmar, 6 août 1851, Bloch, [S. 54.2.429, P. 53.2.356, D. 51.2.258] — Rouen, 18 févr. 1854, Clostre, [S. 56.2.38, P. 55.2.416, D. 54.2.242] — Paris, 24 déc. 1894, Dupas-Brasme, [S. et P. 97.2.1 et la note de M. Wahl, D. 95.2.385] — Bordeaux, 27 mars 1895, Casadebaig, [S. et P. 97.2.1, D. 95.2.390] — Trib. Bourges, 29 déc. 1887, [*Journ. des conserv. des hyp.*, 1889, art. 3912] — Trib. Châteauroux, 16 avr. 1894, Guilmet, [D. 95.2.193] — Grenier, t. 2, n. 444; Proudhon, *Usufruit*, t. 1, n. 87; Duvergier, *Du louage*, t. 1, n. 464; Troplong, t. 3, n. 777 *ter*; Pont, t. 1, n. 366; Flandin, *Transcription*, t. 2, n. 1281; Thézard, n. 216.

3184. — Décidé, en ce sens, que l'hypothèque ne confère au créancier aucun droit spécial et direct sur les fermages; qu'elle n'enlève donc au propriétaire ni la possession ni l'administration de son immeuble, et lui en laisse la jouissance, c'est-à-dire le droit d'en percevoir les revenus même par anticipation ou de les céder ou déléguer, à la seule condition que ces perceptions et cessions de loyers ou fermages ne dépassent pas les limites restreintes des actes d'administration pour constituer, à raison de leur importance, des actes d'aliénation de nature à diminuer la valeur du gage hypothécaire. — Paris, 24 déc. 1894, précité.

3184 *bis.* — En d'autres termes, de la combinaison des art. 2 et 3, L. 23 mars 1855, il résulte que les quittances ou cessions de loyers ou fermages non échus d'une somme inférieure à trois années de loyers ou fermages, peuvent, même en l'absence de toute publicité, être opposées aux créanciers hypothécaires, lorsqu'elles ont été consenties sans fraude. — Cass., 19 juin 1897, Lecœur, [S. et P. 98.1.169]

3185. — Par suite, les actes constatant quittance ou cession d'une somme équivalente à moins de trois années de loyers ou fermages non échus sont opposables aux créanciers hypothécaires, même antérieurement inscrits. — Cass., 19 juin 1897, précité. — Paris, 24 déc. 1894, précité. — Bordeaux, 27 mars 1895, précité. — Dijon, 3 août 1896, Amiot, [S. et P. 97.2.1]

3186. — L'arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 1867, déclare que la loi de 1855 a eu pour but de mettre fin à la controverse qui existait sous la législation antérieure, et de concilier les exigences du crédit immobilier avec le respect dû aux citoyens et à la liberté des conventions; que le législateur n'a pas distingué entre les créanciers inscrits antérieurement et ceux inscrits postérieurement aux cessions ou paiements anticipés; qu'en effet si, dans une loi sur la transcription, le législateur a cru devoir affranchir de la publicité les cessions et quittances de moins de trois années, c'est qu'il les a considérées comme n'affectant pas d'une manière assez notable la valeur de l'immeuble et n'offrant pas pour les tiers un danger assez sérieux; que, si les tiers qui acquièrent des droits sur un immeuble sont tenus de respecter, bien que rien ne leur en révèle l'existence, ces cessions et quittances, ils ne sauraient justement se plaindre de ces mêmes cessions et paiements qui viendraient à s'accomplir dans l'avenir, puisque, pour les unes comme pour les autres, la diminution qui en résulte dans la valeur de l'immeuble a dû également entrer dans leurs prévisions. — Cass., 6 mai 1867, précité. — Tesseire, [S. 67.1.233, P. 67.609, D. 67.1.308]

3187. — Si la cession a été, au contraire, notifiée ou acceptée avant la date des inscriptions hypothécaires, elle pourra, en supposant qu'elle ne représente pas trois années de loyers ou fermages à échoir, être opposée pour la totalité aux créanciers hypothécaires. Dans l'hypothèse, le cessionnaire se trouvait saisi, à l'égard des tiers, à une époque où le droit du créancier ne s'était pas encore révélé par l'inscription; ce droit n'existait pas pour le cessionnaire, il ne saurait donc porter atteinte au droit librement et antérieurement acquis à ce dernier. Dans l'espèce, s'agissant de moins de trois années, la cession n'était pas soumise à la transcription. — V. Cass., 6 mai 1867, précité. — Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 24, p. 708; Pont, t. 1, n. 366; Garsonnet, t. 4, § 663; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 928; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2031.

3188. — Dans le cas où la cession notifiée ou acceptée avant les inscriptions hypothécaires, a été consentie pour une somme

représentant ou dépassant trois années de loyers ou fermages, il faudra examiner si sa transcription, alors nécessaire vis-à-vis des tiers, a été ou non opérée avant les inscriptions hypothécaires. Si la cession a été transcrite avant les inscriptions, elle sera opposable pour toute sa durée; et, pour toute sa durée, pourvu qu'il n'y ait pas fraude, elle empêchera l'immobilisation des loyers ou fermages à courir, même à partir de la transcription de la saisie. — Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte, p. 708; Garsonnet, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2032.

3189. — Mais, si la cession n'a été transcrite qu'après les inscriptions hypothécaires, elle sera réduite à moins de trois années de loyers ou fermages à partir de la transcription de la saisie. Elle sera, en effet, opposable pour moins de trois années, puisque pour cette période la signification ou l'acceptation suffit; mais elle ne le sera pas pour le surplus, attendu que la condition exigée par la loi de 1855, c'est-à-dire la transcription antérieure, fait défaut. — Aubry et Rau, t. 3, § 286, texte et note 25, p. 708; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1279, et 1280; Bressolles, *Exposé des règles de dr. civ. résultant de la loi du 23 mars 1855;* Lesenne, *loc. cit.*, n. 801; Rivière et François, *Expl. loi du 23 mars 1855*, n. 51; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcript.*, n. 219, 231; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 928; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2033.

3190. — Dans une autre opinion, on décide, au contraire, comme on le fait à propos de la quittance anticipée, que la cession de trois années ou de plus de trois années de loyers ou fermages n'est pas réductible à moins de trois ans, et par conséquent n'est pas valable même dans cette dernière limite, lorsqu'elle n'a point été transcrite avant les inscriptions hypothécaires : elle est présumée suspecte pour le tout, et elle ne saurait sans une véritable contradiction, être maintenue pour partie dès qu'elle a ce caractère. — Riom, 11 déc. 1860, Dubois, [S. 62.2. 415, P. 62.1183] — Caen, 21 déc. 1874, Brunet, [D. 76.2.81] — *Sic*, Troplong, *Transcrip.*, n. 209; Sellier, *Comment. loi du 23 mars 1855*, n. 92; Gauthier, *Résumé sur la transcription*, n. 185; Mourlon, *Examen crit. app.*, n. 350, et *Transcrip.*, n. 500, 501 et 503. — V. encore sur la question. *infrà*, v° *Transcription*.

CHAPITRE II.

EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE SUR L'IMMEUBLE, LORSQU'IL EST SORTI DES MAINS DU DÉBITEUR.

3191. — L'hypothèque produit un double effet d'où découle un double droit. D'une part, elle permet de suivre l'immeuble hypothéqué, en quelques mains qu'il passe, et donne ainsi naissance au droit *de suite;* d'autre part, elle assure au créancier, avant les autres, le paiement de sa créance au rang de l'inscription, et confère par là le droit *de préférence*. Ce double effet et ce double droit résument toute l'hypothèque, et suffisent pour aboutir au résultat qu'elle est destinée à produire. En effet, le créancier hypothécaire doit avoir, le cas échéant, le droit de réaliser le gage qui lui a été concédé; il le pourra au moyen de l'expropriation directe, si l'immeuble est resté aux mains du débiteur; mais s'il a été aliéné, il doit avoir le droit de le suivre, d'en provoquer la revente au moyen de la surenchère dont il le frappera si le prix que le tiers détenteur lui offre lui paraît insuffisant; de le réaliser enfin sur la tête de celui-ci, s'il demeure dans l'inaction, ou sur celle d'un curateur s'il en opère le délaissement. La réalisation du gage se trouvant définitivement accomplie, interviendra, par voie d'ordre, la distribution du prix, et le créancier sera colloqué au rang que lui assurera l'inscription; ce dernier résultat sera obtenu au moyen du droit de préférence. Toute l'hypothèque est donc dans ces mots : droit de suite, droit de préférence.

3192. — Toutefois, ces deux attributs du droit hypothécaire ne sont point indivisibles, et le droit de suite peut disparaître alors que le droit de préférence demeure conservé. On peut donc affirmer que le droit de préférence est le seul attribut essentiel de l'hypothèque, le seul absolument nécessaire pour qu'elle puisse produire le résultat qu'elle se propose d'atteindre. L'hypothèque peut se comprendre sans le droit de suite, elle ne se comprendrait pas sans le droit de préférence; le premier est de sa nature, le second est de son essence même.

Section I.

Du droit de suite.

3193. — Aux termes de l'art. 2166, C. civ., « les créanciers ayant privilège ou hypothèque inscrite sur un immeuble, le suivent en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions ». Le droit de suite consiste dans la faculté qu'il confère au créancier hypothécaire de rechercher, en quelque main qu'il passe, abstraction faite du tiers qui le détient, l'immeuble affecté à sa créance et sur lequel il a un droit d'hypothèque, pour réaliser son gage par la voie de la surenchère ou de l'expropriation et arriver ainsi à l'exercice du droit de préférence, résultat final que doit produire toute hypothèque.

§ 1. *Après quelles aliénations peut s'exercer le droit de suite. Quels tiers détenteurs y sont soumis.*

3194. — Bien que l'art. 2166 soit conçu en termes généraux il n'en faut pas conclure que le droit de suite puisse être exercé à l'égard de tout immeuble sur lequel le créancier se trouvait régulièrement inscrit et qui est sorti des mains du débiteur. Il est des aliénations qui purgent ce droit par elles-mêmes, tantôt à cause du caractère d'utilité publique dont elles sont revêtues, tantôt parce que le créancier a été appelé à les contrôler, tantôt enfin parce que le prix moyennant lequel elles ont eu lieu ne peut plus être modifié. Dans ces diverses circonstances, la loi considérant le gage comme définitivement réalisé, déclare le droit de suite épuisé et renvoie le créancier à exercer son droit de préférence sur le prix irrévocablement fixé.

3195. — Ainsi, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'art. 17, L. 3 mai 1841, dispose que les créanciers inscrits n'auront, dans aucun cas, la faculté de surenchérir, c'est-à-dire d'exercer le droit de suite, mais qu'ils pourront exiger que l'indemnité soit fixée par le jury. Cette première exception a été motivée par l'intérêt général qui ne peut être tenu en échec par un intérêt privé. — V. *infrà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

3196. — Lorsque l'immeuble hypothéqué est vendu par la voie de la saisie immobilière, non convertie en vente volontaire, ou convertie seulement après les sommations prescrites par l'art. 692, C. proc. civ., le gage est encore définitivement réalisé : la surenchère du dixième n'est plus permise, alors même que celle du sixième n'a pas eu lieu. L'art. 717 du même code déclare, en effet, que le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, et que les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. Par l'adjudication sur saisie immobilière, le droit de suite se trouve donc également épuisé; il ne reste plus qu'à exercer le droit de préférence. Ici le créancier hypothécaire est partie dans la poursuite, il est appelé à la vente par la sommation de l'art. 692 précité; il peut, dès lors, surveiller et pousser les enchères. En gardant le silence, il montre suffisamment qu'il accepte le prix auquel l'enchère a fait monter son gage. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

3197. — Enfin, dans les ventes faites en justice autrement que sur saisie immobilière, ou même sur saisie convertie avant les sommations de l'art. 692, quoique le créancier hypothécaire ne soit pas appelé, le droit de suite se trouve [illegible] encore purgé, si la surenchère du sixième a été pratiquée après la première adjudication. Dans ce cas, l'immeuble est également présumé avoir atteint sa véritable valeur : la surenchère du dixième n'est plus permise au créancier hypothécaire, selon l'adage : « surenchère sur surenchère ne vaut » (art. 710, C. proc. civ.).

3198. — Une controverse existe sur le point de savoir si les hypothèques inscrites se trouvent également purgées au regard des immeubles du failli, par la vente qui en est poursuivie en justice à la requête des syndics, lorsque la surenchère prévue par l'art. 573, C. comm., n'a pas eu lieu dans la quinzaine de l'adjudication. Nous faisons observer que dans cette vente les créanciers hypothécaires ne sont pas appelés.

3199. — Remarquons, en passant, qu'après l'expropriation pour cause d'utilité publique et l'adjudication sur saisie immobilière non convertie avant les sommations de l'art. 692, toutes les hypothèques inscrites ou dispensées d'inscription sont purgées, et que le droit de suite est éteint à l'égard de toutes. Dans les autres cas, la purge n'est opérée qu'à l'égard des premières.

3200. — En dehors de ces hypothèses, toute autre aliénation faite à l'amiable à titre de vente, donation, échange et toute adjudication en justice donnent ouverture au droit de suite.

3201. — Si une partie seulement de l'immeuble hypothéqué a été aliénée, le droit de suite pourra s'exercer sur cette partie pour toute la créance en vertu de l'indivisibilité de l'hypothèque (V. *suprà*, n. 81 et s.). Mais, dans le cas où l'aliénation porterait sur une partie indivise de l'immeuble, le créancier devrait exercer son droit de poursuite sur tout l'immeuble, en s'adressant tant au tiers détenteur qu'au débiteur, et en remplissant les formalités prescrites vis-à-vis des deux. — Lyon, 7 août 1850, Carel, [S. 52.2.403, D. 54.65.67]

3202. — Jugé que le débiteur qui est tenu d'une dette personnellement pour une partie et hypothécairement pour le tout ne peut, en déléguant au créancier le prix insuffisant de l'immeuble hypothéqué, ou en imputant exclusivement ce prix sur sa portion de dette personnelle, éteindre à la fois l'action hypothécaire par la délégation et l'action personnelle au moyen de l'imputation. Le créancier non intégralement payé reste toujours libre d'exercer à la fois l'action hypothécaire contre le tiers détenteur de l'immeuble et des poursuites personnelles contre le débiteur. — Cass., 26 mai 1846, Tournel, [S. 46.1.742, P. 46.2.747]

3203. — Le droit de suite s'exerce aussi sur les droits réels d'usufruit, d'emphytéose et de superficie, et, d'une manière générale, sur les aliénations de tous les démembrements du droit de propriété susceptibles de saisie et de vente sur saisie, car il y a, dans tous ces cas, aliénation partielle du gage. Nous posons seulement ici les principes généraux, et nous renvoyons aux explications qui seront fournies quand nous traiterons de la purge. — V. *infrà*, n. 3840 et s.

3204. — Si le débiteur a constitué, sur l'immeuble hypothéqué, un droit d'usage, d'habitation, ou de servitude, les bénéficiaires de ces droits ne pourront élever la prétention de les conserver en offrant d'en payer le prix aux créanciers inscrits, puisque ceux-ci n'auraient pas ici la garantie de la surenchère, les droits dont nous parlons n'étant pas susceptibles d'expropriation. Il ne saurait être question de faire fixer ce prix au moyen d'une expertise, la loi n'autorisant pas un pareil procédé. Le créancier hypothécaire qui sera inscrit avant la transcription de l'acte portant constitution de ces droits, pourra donc saisir l'immeuble dans sa pleine propriété, abstraction faite de ces mêmes droits, comme s'ils n'existaient pas, car ils ne lui sont point opposables (L. 23 mars 1855, art. 3). — Persil, t. 2, sur l'art. 2166, n. 5 et s.; Duranton, t. 20, n. 217, Taulier, t. 7, p. 374; Martou, t. 3, n. 1247; Berriat, Saint-Prix, *Notes th. sur le Code civil*, addit. au n. 8788; Pont, t. 2, n. 1116; Laurent, t. 31, n. 248; Colmet de Santerre, t. 9, n. 147 *bis*-VII; Thézard, n. 216; Aubry et Rau, t. 3, § 250, texte p. 126; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2045. — V. *suprà*, n. 3109 et s.

3205. — Le droit de suite ne saurait être exercé par le créancier hypothécaire, sur les immeubles par destination, qui, détachés du gage, auraient perdu ce caractère et seraient redevenus meubles; comme le déclare l'art. 2119, « les meubles n'ont pas de suite par hypothèque ». — V. *suprà*, n. 3121.

3206. — D'ailleurs, le droit de suite ne peut être exercé que contre le tiers détenteur ayant réellement acquis l'immeuble du constituant. Il faudrait donc s'adresser directement à celui-ci, et saisir le gage sur sa tête, dans le cas où ce gage se trouverait indûment possédé par un tiers. Contre ce tiers, le créancier ne pourrait exercer, du chef de son débiteur, qu'une action en revendication de l'immeuble soumis à son hypothèque pour arriver ensuite à l'expropriation du dit immeuble. — Poitiers, 20 déc. 1876, Hénaut, [D. 77.2.228] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2042; Thézard, n. 167.

3207. — Dans tous les cas, le tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, qui n'est pas débiteur personnel, n'est tenu envers le créancier hypothécaire qu'à raison de la détention de l'immeuble, et il est libéré dès lors qu'il a cessé de détenir l'immeuble. Il est vrai que le tiers détenteur a, en cas d'éviction, un recours en garantie à exercer contre son vendeur, de sorte que les précédents propriétaires sont exposés à recevoir le contre-coup de la poursuite intentée par le créancier hypothécaire. Mais cela ne saurait donner au créancier hypothécaire une action directe contre eux. Le créancier hypothécaire ne peut davantage atteindre l'acquéreur qui a revendu l'immeuble, en prétendant exercer, au nom du débiteur actuel (C. civ., art. 1166), le recours en garantie qui appartient éventuellement à ce dernier. En effet, le tiers détenteur n'est point débiteur personnel du créancier hypothécaire, lequel dès lors ne peut user du droit que l'art. 1166, précité, accorde au créancier d'exercer les droits et actions du débiteur.

3208. — Jugé que le créancier hypothécaire n'a d'action que contre son débiteur et contre le tiers détenteur de l'immeuble affecté à la garantie de la créance; que, l'acquéreur d'un immeuble hypothéqué, qui n'est pas le débiteur personnel du créancier hypothécaire, et qui a revendu cet immeuble, ne saurait être déclaré néanmoins tenu hypothécairement envers le créancier hypothécaire, sous prétexte qu'ayant vendu la propriété sur laquelle portait l'inscription, il était obligé à garantir son propre acquéreur, détenteur actuel, contre toute éviction. — Cass., 16 juill. 1884, Brunet, [S. 86.1.99, P. 86.1.229, D. 85.1.146]

3209. — ... Que le créancier hypothécaire n'a aucun droit personnel à l'encontre du cessionnaire des droits de succession échus ultérieurement à son débiteur, et que, lorsque ce cessionnaire a été, à la suite du partage, reconnu bénéficiaire d'abandonnements sur le prix de la vente d'un immeuble héréditaire dû par l'acquéreur, le créancier hypothécaire du cédant ne peut saisir-arrêter entre les mains de l'acquéreur, au préjudice du cessionnaire, les sommes qui lui étaient légitimement attribuées en cette qualité. — Cass., 29 juin 1896, Ganeval, [S. et P. 97.1.177, D. 97.1.122]

3210. — Mais le cohéritier devenu adjudicataire sur licitation d'un immeuble de la succession grevé d'hypothèque n'est pas un tiers détenteur dans le sens de l'art. 2669, C. civ.; il n'est pas tiers détenteur, même pour ce qui excède la part qui lui incombe dans la dette héréditaire; par suite, le créancier doit saisir sur lui l'immeuble directement sans lui adresser comme tiers détenteur la sommation de payer ou de délaisser. — Cass., 2 déc. 1867, Videau, [S. 68.1.161, P. 68.379, D. 67.1.469] — V. aussi Cass., 19 juill. 1837, Celani, [S. 37.1.675, P. 37.2.296]

3211. — D'un autre côté, le créancier dont l'hypothèque frappe un immeuble indivis entre le débiteur et d'autres propriétaires, ne peut exercer son droit de suite sur l'immeuble entier. Dès lors, le tiers détenteur, à qui ce créancier fait sommation de payer ou de délaisser, a le droit de demander que l'affectation hypothécaire soit préalablement limitée à la portion d'immeuble qui appartient au débiteur. — Toulouse, 8 avr. 1865, Vaysse, [S. 65.2.266, P. 65.1027, D. 65.2.117]

3212. — Le légataire particulier d'un immeuble devient tiers détenteur de cet immeuble par la délivrance amiable ou judiciaire qu'il en obtient, en dehors de toute transcription. Dès lors, à dater de cette délivrance, le créancier antérieurement inscrit pourra exercer son droit de suite sur l'immeuble légué, en considérant le légataire comme tiers détenteur. — V. Cass., 11 janv. 1882, Wion, [S. 84.1.317, P. 84.1.790, D. 82.1.364] — *Sic*, Thézard, n. 167.

3213. — Le droit hypothécaire ne saurait être exercé sur l'immeuble d'une commune faisant partie même de son domaine privé. Le créancier hypothécaire est tenu de se conformer aux prescriptions de la loi du 5 avr. 1884. D'après l'art. 110 de cette loi, les biens meubles et immeubles des communes qui ne servent pas à un usage public, ne peuvent être vendus, sur la demande d'un créancier porteur d'un titre exécutoire, qu'en vertu d'un décret du Président de la République déterminant les formes de la vente. Il est à peine besoin de dire que, lorsque l'immeuble de la commune aura été vendu par celle-ci à un simple particulier, le créancier dont l'hypothèque grève cet immeuble pourra, sans se conformer à la loi de 1884, exercer directement son droit de suite sur ledit immeuble. Nous avons vu, d'ailleurs, que la jurisprudence décide, que le domaine privé de la commune peut être grevé valablement d'une inscription hypothécaire; mais que le créancier n'a pas le droit d'exercer une poursuite contre la commune en vertu de son droit hypothécaire. — V. *suprà*, n. 116 et s.

§ 2. *Conditions auxquelles demeure soumis l'exercice du droit de suite.*

3214. — Le droit de suite ne peut être exercé que par le créancier hypothécaire ayant une inscription valable et régulière sur l'immeuble aliéné, au moment où il veut le mettre en mouvement. L'art. 2166 établit ce principe en déclarant que « les

créanciers ayant privilège ou hypothèque inscrite sur un immeuble le suivent en quelques mains qu'il passe. »

3215. — Nous avons dit que cette règle reçoit exception en ce qui concerne les hypothèques légales de la femme mariée, du mineur ou de l'interdit, lesquelles l'art. 2135 déclare exister indépendamment de toute inscription.

3216. — Les titulaires de ces hypothèques peuvent donc exercer, en principe, le droit de suite bien qu'ils ne se soient point inscrits. — Caen, 23 août 1839, Binard, [S. 40.2.111] — Orléans, 16 mars 1839, Bruère, [P. 39.1.648] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1120; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte p. 507 et 508; Colmet de Santerre, t. 9, n. 147 *bis*-X; Thézard, n. 165; Seligman, *Explic. Loi du 21 mai 1858*, n. 79; Garsonnet, t. 3, § 534, texte et note 12, p. 472; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2051. — V. *suprà*, n. 788 et s., 1351.

3217. — Nous savons que, dans certaines circonstances, la loi fait cesser l'exception qu'elle a établie au profit des hypothèques légales de la femme mariée, du mineur ou de l'interdit, et qu'elle soumet alors ces hypothèques à l'inscription. — V. *suprà*, n. 815 et s., 1383 et s.

3218. — En dehors de l'exception établie pour les hypothèques légales dont nous venons de parler, le droit de suite, nous l'avons dit, ne peut être exercé que par le créancier hypothécaire qui a une inscription valable et régulière sur l'immeuble aliéné. Or, d'après l'art. 6, L. précitée, 23 mars 1855, qui a abrogé les art. 834 et 835, C. proc. civ., à partir de la transcription, les créanciers privilégiés ou ayant hypothèque aux termes des art. 2123, 2127 et 2128, C. civ., c'est-à-dire, hypothèque judiciaire ou conventionnelle, ne peuvent prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire (V. *suprà*, n. 2535 et s.). Néanmoins, le vendeur ou le copartageant peuvent inscrire les privilèges à eux accordés par les art. 2108 et 2109 du même Code, dans les quarante-cinq jours de l'acte de vente ou de partage, nonobstant toute transcription d'actes faits dans ce délai. De même, le créancier hypothécaire aux termes de l'art. 17, L. 3 mai 1891 a un délai de quinzaine après la transcription du jugement d'expropriation pour s'inscrire utilement.

3219. — Ainsi, à part l'exception établie au profit du vendeur, du copartageant et des créanciers de l'exproprié, aujourd'hui la transcription arrête le cours des inscriptions à l'égard de tous créanciers privilégiés ou hypothécaires; dès que l'acte d'aliénation est transcrit, ceux-ci ne peuvent plus utilement s'inscrire sur l'immeuble aliéné. Il suit de là que l'immeuble, dont l'acte d'aliénation a été transcrit avant l'inscription, échappe au droit de suite des créanciers; que celui qui a ensuite laissé périmer son inscription faute de renouvellement dans les dix ans, ne peut pas davantage interpeller le tiers détenteur qui avait fait transcrire. — V. *suprà*, n. 2772 et s.

3220. — D'autre part, le tiers détenteur, qui n'est pas débiteur personnel du créancier inscrit, et qui n'est tenu à son égard que par l'inscription, peut contester à ce dernier, soit la régularité, soit la validité de cette inscription. Dès lors, afin d'échapper au droit de suite, il aura qualité pour demander la nullité de l'inscription irrégulière en la forme, ou reposant sur un titre nul, ou prise dans les conditions prévues par les art. 2146, C. civ., 446 et 438, C. comm., c'est-à-dire sur une succession bénéficiaire ou vacante et sur les biens d'un failli. — Cass., 2 mars 1853, Dartigue, [P. 53.2.428, D. 53.1.112] — V. *suprà*, n. 2585 et s., 2947 et s.

3221. — On le voit, l'inscription constitue aujourd'hui la prise de possession du droit du créancier hypothécaire contre les tiers détenteurs. Ainsi est devenue inutile, dans notre droit actuel, l'action en déclaration d'hypothèque qui, dans l'ancien droit, était exigée pour saisir le créancier à l'égard de chaque détenteur de l'héritage hypothéqué. L'art. 2167, C. civ., déclare que le tiers détenteur demeure obligé par le seul effet des inscriptions. Nous aurons à constater cependant que l'action en déclaration d'hypothèque est encore admise, mais uniquement pour interrompre la prescription au regard du tiers détenteur (V. *infrà*, n. 3824 et s.). Nous n'entrerons pas, ici, dans d'autres explications sur ces divers points qui ont été suffisamment développés au chapitre des formalités de l'inscription, et nous renvoyons aux explications fournies. — V. *supra*, n. 2254 et s.

3222. — Du reste, le créancier utilement inscrit peut exercer le droit de suite contre le tiers détenteur, sans que celui-ci puisse lui objecter que son hypothèque ne viendra pas en rang utile sur le prix de l'immeuble aliéné. L'art. 2169 consacre le droit du créancier sans établir aucune distinction. En conséquence, il a été jugé que le droit de faire vendre sur le tiers détenteur l'immeuble hypothéqué appartient à tout créancier hypothécaire, et n'est pas subordonné à la question de savoir si, lors de la distribution du prix, le créancier poursuivant sera colloqué en ordre utile. Le tiers détenteur ne peut opposer au créancier poursuivant qu'il ne pourra être colloqué utilement à raison du rang de son hypothèque, et que, par conséquent, il est non recevable par défaut d'intérêt. Ce serait intervertir l'ordre des questions à juger, le rang des créanciers ne devant être fixé qu'après l'expropriation. — Cass., 10 févr. 1818, Dupont, [S. et P. chr.] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2115; Chauveau, quest. 2198, qui critique une décision contraire de la cour de Limoges, du 28 avr. 1818, Lasaye, [S. et P. chr.

3223. — De même, le tiers détenteur ne saurait s'opposer à l'exercice du droit de suite, en invoquant les clauses de son acquisition relatives, soit au mode de paiement de son prix, soit à l'époque fixée pour son exigibilité. — Cass., 7 juin 1859, Henry et Donnat, [S. 60.1.277, P. 59.1133, D. 60.1.21]; — 7 août 1860, Lavergneau, [S. 61.1.257, P. 61.760, D. 60.1.506] — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 33, p. 726.

3224. — Jugé que le tiers détenteur d'un immeuble grevé d'un privilège ne peut échapper à l'exercice de ce privilège, sous prétexte que l'acte de vente lui aurait imposé l'obligation de payer son prix entre les mains des créanciers inscrits sur l'immeuble, cette obligation ne pouvant préjudicier aux droits des autres créanciers ayant un droit préférable... ni, à plus forte raison, sous prétexte des paiements qu'il aurait effectués à des créanciers non inscrits. — Cass., 7 août 1860, précité.

3225. — Nous rappelons que le créancier inscrit dont l'inscription, quoique valable et régulière, aura été omise par le conservateur dans l'état sur transcription, ne pourra pas exercer son droit de suite contre le tiers détenteur; s'il en était autrement toute sécurité disparaîtrait pour ce dernier. Dans ce cas aux termes de l'art. 2198, l'immeuble demeure affranchi dans les mains du nouveau possesseur, sauf la responsabilité du conservateur. — V. *suprà*, n. 3098 et s.

§ 3. *Fonctionnement du droit de suite.*

1° *Quand et comment le droit de suite peut être mis en mouvement.*

3226. — En principe, le créancier à qui les intérêts sont régulièrement servis n'a le droit d'agir que lorsque sa créance est exigible, c'est-à-dire à l'échéance, car jusque-là le tiers détenteur jouit, à raison de son obligation hypothécaire, des termes et délais accordés au débiteur à raison de son obligation personnelle. Peu importe d'ailleurs qu'il s'agisse d'un délai accordé dans la convention ou d'un délai de grâce. — Persil, t. 2, sur l'art. 2167; Grenier, t. 2, n. 361; Troplong, t. 3, n. 788; Delvincourt, t. 3, p. 379; Martou, t. 3, n. 1252; Pont, t. 2, n. 2131; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 1, p. 711 et 712; Laurent, t. 31, n. 245; Colmet de Santerre, t. 9, n. 146 *bis*-II; Dalmbert, p. 169, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2117. — *Contrà*, Duranton, t. 20, n. 229; Taulier, t. 7, p. 381.

3227. — Mais, dès que la créance est devenue exigible, le créancier peut exercer son droit de suite contre le tiers détenteur, sans qu'on ait à rechercher par quelle cause il est en droit d'exiger son paiement immédiat du débiteur : l'action hypothécaire sera donc ouverte si le débiteur tombe sous l'application de l'art. 1188 et se trouve déchu du bénéfice du terme. — Delvincourt, t. 3, p. 379; Martou, t. 3, n. 1252; Pont, t. 2, n. 1131; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, t. 31, n. 245; Dalmbert, p. 169, note 2; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2117. — *Contrà*, Duranton, t. 20, n. 229; Taulier, t. 7, p. 381. — V. *suprà*, n. 2076.

3228. — I. *Commandement au débiteur.* — L'action hypothécaire débute par deux actes. D'abord, le créancier doit, suivant la disposition de l'art. 2169, faire signifier à son débiteur un commandement d'avoir à lui payer le montant de sa dette. Ce commandement doit être fait dans les formes prescrites par l'art. 673, C. proc., puisqu'il doit précéder la saisie immobilière; l'art. 2217, C. civ., enlève, d'ailleurs, tout doute à cet égard. Le commandement s'adresse au débiteur direct, car c'est contre lui seul que le créancier a titre exécutoire. L'art. 2169, précité, dit que le commandement est fait au débiteur originaire; en s'exprimant ainsi, le législateur n'a pas eu en vue des débiteurs sur-

cessus, il a voulu parler d'un seul débiteur, de celui qui est personnellement tenu de la dette. — Cass., 17 janv. 1816, Cayrac, [S. et P. chr.] — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et notes 3 et 4, p. 713 et 714; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2121. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

3229. — II. *Sommation de payer ou de délaisser au tiers détenteur.* — Le second acte consiste dans la sommation de payer ou de délaisser que le créancier doit adresser au tiers détenteur, parce que c'est dans ses mains que se trouve le gage. « Faute par le tiers détenteur, déclare l'art. 2169 précité, de satisfaire à l'une de ces obligations, chaque créancier hypothécaire a droit de faire vendre sur lui l'immeuble hypothéqué, trente jours après commandement fait au débiteur originaire, et sommation faite au tiers détenteur de payer la dette exigible ou de délaisser l'héritage ». En parlant du tiers détenteur qui n'a point satisfait « à l'une de ces obligations », l'art. 2169, vise le tiers détenteur qui n'a pris aucun des partis qui lui sont laissés pour échapper à l'action hypothécaire, et dont nous allons bientôt nous occuper. Quoi qu'il en soit, l'art. 2169 exige, comme nous l'avons dit, deux actes : le commandement au débiteur, la sommation de payer ou de délaisser au tiers détenteur.

3230. — Jugé que les syndics d'une faillite ont qualité pour faire au tiers détenteur des immeubles du failli sommation de payer ou de délaisser, et que, dans ce cas, il ne saurait y avoir lieu de la part des syndics au commandement que l'art. 2169 prescrit de faire au débiteur originaire, ce débiteur (c'est-à-dire le failli) étant représenté par eux aussi bien que par les créanciers. — Cass., 7 juin 1859, Henry et Donnat, [S. 60.1.277, P. 59.1143, D. 60.1.21]

3231. — Il a été jugé, d'autre part, que, lorsqu'après une première vente d'un immeuble grevé d'hypothèques et la délivrance aux créanciers inscrits de bordereaux de collocation sur le prix dû par l'acquéreur, celui-ci a revendu l'immeuble sans avoir acquitté le montant de ces bordereaux, les créanciers non payés, qui veulent faire saisir l'immeuble sur le deuxième acquéreur, ne sont pas tenus de faire au débiteur originaire le commandement préalable de payer, que prescrit l'art. 2169 ; que le vœu de cet article est rempli par la signification au premier acquéreur d'un commandement de payer le montant des bordereaux qui avaient été délivrés sur lui. — Bourges, 3 avr. 1852, Chabin, [S. 53.2.395, P. 52.2.33, D. 54.5.669]

3232. — On s'est demandé si le commandement au débiteur doit précéder la sommation au tiers détenteur, ou si ce dernier acte peut être effectué avant. Il nous semblerait logique de notifier le commandement d'abord, puisqu'avant d'interpeller le tiers détenteur, il faut savoir si le débiteur veut ou non payer. Cette solution qu'indique l'art. 2169, qui parle d'abord du commandement, est acceptée par la majorité des arrêts et par plusieurs auteurs, qui déclarent nulle la sommation lorsqu'elle n'a point été précédée du commandement. — Cass., 2 mars 1840, Vernhettes, [S. 40.1.345, P. 40.1.280]; — 17 mars 1886. Cousin, [S. 86.1.207, P. 86.1.505, D. 86.1.340]; — 6 avr. 1886, Pradeau, [S. 87.1.149, P. 87.1.360, D. 87.1.68] — Caen, 9 mars 1824, Mouton, [S. et P. chr.] — Toulouse, 29 juin 1836, Vernhettes, [S. 37.2.29, P. chr.] — Nîmes, 10 déc. 1850, Cairanne, [S. 51.2.207, P. 53.2.219, D. 51.2.205] ; — 28 janv. 1856, Trintignan, [S. 56.2.301, P. 56.1.129, D. 56.2.98] — Poitiers, 7 févr. 1883, [rapporté sous Cass., 6 avr. 1886, précité, D. 84.2.184 — *Sic*, Troplong, t. 2, sur l'art. 2169, n. 2; Duranton, t. 20, n. 368 ; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 6, p. 714; Laurent, t. 31, n. 236; Dalloz, v° Hypothèque, n. 169, note 3. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2132 et 2133. — D'après ces auteurs, les deux actes doivent tout au moins être signifiés en même temps.

3233. — Une partie de la doctrine et de la jurisprudence estime cependant que les deux actes peuvent être faits indifféremment l'un avant l'autre, l'art. 2169 n'exigeant pas, à peine de nullité, que le commandement soit signifié avant la sommation. — Riom, 6 août 1842, Pointu, [S. 42.2.483, P. chr.] — Douai, 15 janv. 1847, Masceret, [S. 48.2.734, P. 49.1.575, D. 49.2.201] — Bourges, 17 mars 1893, Jean-Baptiste Genot, D. 93.2.[illegible] — V. Cass., 7 juin 1859, Henry et Donnat, [S. 60.1.277, P. 59.1143, D. 60.1.21] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 341; Troplong, t. 2, n. 701; Martou, t. 3, n. 1267; Pont, t. 2, n. 1144; Bioche, v° Saisie immobilière, n. 145; Lachaize, *Vente des immeubles par expropriation forcée*, n. 342; Chauveau, t. 5, quest. 2198, § 2.

3234. — Du reste, pour exercer le droit de suite contre le tiers détenteur, il n'est pas nécessaire de lui faire successivement deux sommations, l'une de purger, l'autre de payer ou de délaisser; la sommation de payer ou de délaisser suffit. — Caen, 24 juill. 1817, Fremin, [S. et P. chr.] — Nîmes, 5 août 1812, Portal, [S. et P. chr.] — Amiens, 10 mai 1837, Legrand, [S. 38.2.196, P. 38.2.93]

3235. — Et, la sommation adressée au tiers détenteur d'avoir à notifier son contrat n'équivaut pas à la sommation de payer ou de délaisser; dès lors, elle ne met pas le créancier en droit de faire procéder à la saisie immobilière contre le tiers détenteur. — Angers, 15 nov. 1848, Poussin, [S. 49.2.176, P. 49.2.74, D. 49.2.103]

3236. — D'autre part, il a été jugé que la notification prescrite par l'art. 2183 et la sommation de payer ou de délaisser peuvent être remplacées par des équivalents, notamment par une convention expresse ou tacite, portant dispense de notification de sommation, dispense qui produit les mêmes effets que ces actes mêmes. — Metz, 27 août 1859, Dautel, [P. 61.586] — V. au surplus, *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

3237. — III. *Formes du commandement et de la sommation.* — La loi trace les formes du commandement, et elles sont indiquées dans l'art. 673, C. proc. civ., qui veut notamment que cet acte contienne copie entière du titre en vertu duquel le créancier agit. Mais quelle sera la forme de la sommation de payer ou de délaisser? Aucun texte ne l'indique ; aussi le champ de la controverse est vaste, et les solutions les plus contradictoires ont été proposées. Tantôt on a déclaré que la sommation de payer ou de délaisser n'est pas assujettie aux formalités particulières du commandement. Ainsi, il a été jugé qu'il n'est pas nécessaire qu'elle soit revêtue du visa du maire. — Rouen, 28 févr. 1810, Mocquot, [S. et P. chr.]

3238. — ... Ni qu'elle contienne copie du titre du créancier. — Douai, 18 mai 1836, Brazier, [S. 37.2.328, P. chr.] — Bordeaux, 15 mai 1839, Platon, [S. 39.2.389, P. 41.2.651] — Bourges, 17 avr. 1839, Mourat-Vauzelle, [S. 39.2.449, P. 41.2.649] — Alger, 24 juin 1870, Cabanillas, [S. 71.2.213, P. 71.671, D. 73.2.23] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 794 ; Pont, t. 2, n. 1150; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 7, p. 715 et 716; — Et que, par suite, cette sommation est valable bien que le créancier ait notifié un titre autre que son titre hypothécaire. — Riom, 6 août 1842, Pointu, [S. 42.2.483, P. chr.]

3239. — ... Qu'il n'est pas nécessaire qu'elle contienne la notification du contrat d'acquisition du tiers détenteur. — Bordeaux, 8 mai 1832, Giraud, [S. 33.2.62, P. chr.]

3240. — ... Ou copie du commandement fait au débiteur originaire. — Paris, 17 janv. 1840, Brisson, [S. 40.2.53]

3241. — ... Ni, lorsqu'elle est faite par le cessionnaire de la créance, qu'elle renferme copie de l'acte de cession et de la signification de cet acte au débiteur originaire, si, d'ailleurs, il y est donné copie du titre originaire de la créance et du commandement fait au débiteur principal. — Cass., 16 avr. 1821, Rambaut, [S. et P. chr.]

3242. — ... Et que le cessionnaire n'a pas besoin d'être muni d'un transport fait par acte authentique et exécutoire. — Cass., 16 nov. 1840, Girardot-Dupré, [S. 40.1.961, P. 40.2.674] — Bourges, 17 avr. 1839, Girardot-Dupré, [S. 39.2.449, P. 41.2.649]

3243. — Tantôt, au contraire, on a exigé certaines formalités prescrites pour le commandement, notamment la copie littérale du titre et de l'inscription. Il a été, en conséquence, jugé que la sommation du créancier hypothécaire au tiers détenteur de payer ou de délaisser est nulle, si, en tête de ladite sommation, il n'a pas été donné copie entière du titre constitutif de la créance et du bordereau d'inscription destiné à prouver que l'hypothèque grève réellement l'immeuble. — Orléans, 9 janv. 1849, Vérité et Gosset, [P. 49.1.133] — V. Bordeaux, 24 juill. 1841, Toreilles, [P. 41.2.648] — On fait observer, à l'appui de cette solution, qu'à défaut de cette formalité, le tiers détenteur qui a le droit incontestable de se prévaloir de tous les moyens qui ne sont pas exclusivement attachés à la personne du débiteur principal, se trouverait dans l'impossibilité de vérifier notamment si la dette n'est pas prescrite, si elle est hypothécaire, si l'inscription n'est pas périmée, si le commandement n'a pas plus de trois mois de date. La poursuite dirigée contre le tiers détenteur est une véritable expropria ion forcée ; or, si le créancier est tenu de donner copie du titre au débiteur qui le connaît bien, puisqu'il l'a souscrit, à plus forte raison doit-il le notifier au tiers détenteur qui ne peut le connaître que par la notification.

3244. — Nous pensons que les juges ont à cet égard un

pouvoir discrétionnaire. Ils devront examiner, non seulement si la sommation contient les formes substantielles exigées pour la validité de tous les exploits, mais encore si elle a été suffisante pour faire encourir au tiers détenteur les déchéances qu'elle entraîne. Ainsi il a été jugé que la sommation doit, à peine de nullité, faire connaître l'immeuble dont le délaissement est demandé, de manière qu'il n'existe aucune incertitude sur cet immeuble. — Cass., 6 juin 1860, de la Tour d'Auvergne, [S. 61.1.356, P. 61.80, D. 61.1.171] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte p. 716.

3245. — ... Que la sommation de payer ou de délaisser faite en vertu d'un jugement par défaut est nulle, si elle n'est pas accompagnée d'un certificat du greffier constatant qu'il n'existe aucune opposition contre ce jugement de la part du débiteur originaire. — Colmar, 7 mars 1835, Pflecmer, [S. 35.2.416, P. chr.]

3246. — ... Que la sommation de payer ou de délaisser n'est pas nulle pour n'avoir pas énoncé le montant de la créance et s'être bornée à sommer l'acquéreur de payer la dette exigible ou de délaisser, si d'ailleurs ledit acquéreur a pu connaître ladite créance par la communication que le créancier lui a donnée de ses titres. — Toulouse, 18 juill. 1823, Bort, [S. et P. chr.]

3247. — IV. *Péremption du commandement et de la sommation.* — Le commandement exigé par l'art. 2169 tombe sous la péremption de l'art. 674, C. proc. civ.; il demeure donc non avenu et doit être réitéré, lorsque le créancier laisse écouler plus de quatre-vingt-dix jours entre cet acte et la saisie. Il en résulte qu'il ne saurait être utilisé, si dans ce délai aucune sommation n'a été signifiée au tiers détenteur. Jugé que le commandement se périme faute d'avoir été suivi, dans les trois mois, de la sommation de payer ou de délaisser adressée au tiers détenteur. — Cass., 14 mai 1839, de Freguières, [S. 39.1.569, P. 39.1.539]; — 16 mai 1843, Syndic Guébin, [S. 44.1.283, P. 43.2.251] — *Sic*, Chauveau, *Quest.*, n. 2218; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 10, p. 716; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2135.

3248. — Il en résulte encore que le commandement est nul et doit être réitéré, si le créancier n'a pas fait procéder à la saisie dans les quatre-vingt-dix jours, bien que la sommation ait été notifiée d'une manière utile. — Cass., 25 nov. 1862, Knœpffler, [S. 63.1.149, P. 64.652, D. 63.1.209]; — 17 mars 1886, Cousin, [S. 86.1.207, P. 86.1.505, D. 86.1.340] — Pau, 16 juill. 1822, Cubernol-Montpezat, [S. et P. chr.] — Montpellier, 29 nov. 1824, Roubière, [P. chr.] — Nîmes, 12 févr. 1833, Sagit, [S. 33.2.178, P. chr.] — Rouen, 8 mars 1839, Haron, [S. 39.2.387] — Amiens, 31 déc. 1839, de Cantrel, [S. 41.2.190] — Douai, 14 déc. 1840, Tournier, [S. 41.2.475] — Colmar, 4 févr. 1862, sous Cass., 25 nov. 1862, précité. — Paris, 23 juin 1882, Fortin, [S. 83.2.71, P. 83.1.233] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 11, p. 716; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2135. — *Contrà*, Bordeaux, 23 avr. 1831, Destal, [S. 31.2.328] — Amiens, 10 mai 1837, Legrand, [S. 38.2.196, P. 38.2.93] — Limoges, 5 mars 1842, Michelet, [S. 42.2.481]

3249. — Et la Cour de cassation, liant le sort de la sommation à celui du commandement, déclare que celle-ci se trouve périmée dès que le commandement est atteint par la péremption; le commandement disparaissant entraîne avec lui la sommation à laquelle il servait de base. Ainsi, il a été jugé que le commandement au débiteur originaire est périmé, s'il n'a pas été suivi d'une saisie immobilière, sur le tiers détenteur, dans les quatre-vingt-dix jours de sa date; et que la péremption du commandement entraîne celle de la sommation au tiers détenteur; qu'en conséquence, est nulle la saisie de l'immeuble pratiquée sur le tiers détenteur plus de quatre-vingt-dix jours après le commandement fait au débiteur. — Cass., 25 nov. 1862, précité; — 17 mars 1886, précité. — Limoges, 5 mars 1842, précité. — Colmar, 4 févr. 1862, précité. — *Sic*, Dalmbert, n. 118 *quater*; André, n. 984.

3250. — Il en résulte que le créancier est obligé de réitérer et le commandement et la sommation pour procéder à la saisie, et que, d'autre part, le tiers détenteur peut purger dans le mois de la nouvelle sommation. Jugé que le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué n'est point déchu de la faculté de purger, quoique plus d'un mois se soit écoulé depuis la sommation qui lui a été faite de payer ou de délaisser, si le commandement au débiteur qui a précédé ou accompagné cette sommation est tombé en péremption, faute par le créancier d'avoir poursuivi la saisie dans les quatre-vingt-dix jours de sa date. — Cass., 25 nov. 1862, précité.

3251. — Cependant, dans une opinion contraire on soutient que la sommation de payer ou de délaisser est valable pendant trois ans; et qu'on n'est tenu de la réitérer, que si elle n'est pas suivie de saisie dans ce délai. Cette opinion se fonde sur l'art. 2176 qui, au point de vue de l'immobilisation des fruits, déclare que la sommation produit ses effets pendant le dit délai de trois ans. On ne comprendrait point que cet acte fût périmé au point de vue de la saisie, alors qu'il continue de produire ses effets en ce qui concerne l'immobilisation des fruits. En conséquence la sommation vaut pendant trois ans, et pendant ce délai, elle peut servir de base à la saisie, pourvu que le commandement ait été valablement réitéré s'il est tombé en péremption. — Nîmes, 20 mars 1822, Ferrat et Odoyer, [S. et P. chr.] — Poitiers, 27 nov. 1833, Martin, [S. 34.2.166, P. chr.] — Paris, 23 juin 1882, Fortin, [S. 83.2.71, P. 83.1.233] — V. Cass., 26 juill. 1843, Villain [S. 44.1.285, P. 43.2.703] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 790; Pont, t. 2, n. 1150; Martou, t. 3, n. 1266; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 12, p. 717; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2136.

3252. — Jugé que le créancier peut faire procéder à la saisie plus de trois mois après la sommation de payer ou délaisser, pourvu que dans ce délai il y ait eu commandement ou renouvellement de commandement adressé au débiteur originaire; que la sommation au tiers détenteur n'est pas susceptible de péremption comme le commandement au débiteur. — Poitiers, 27 nov. 1833, précité. — Bourges, 19 juill. 1841, de Saint-Sauveur, [S. 42.2.409, P. 42.1.765]

3253. — ... Que la sommation faite au tiers détenteur n'est pas périmée lorsqu'elle a été faite à une époque où le commandement au débiteur originaire n'était pas lui-même tombé en péremption, c'est-à-dire lorsqu'il s'est écoulé moins de trois mois entre le commandement et la sommation, encore que plus de trois mois aient été laissés entre la sommation et la saisie. — Nîmes, 20 nov. 1822, D..., [S. et P. chr.]

3254. — Il a même été jugé que la sommation faite au tiers détenteur n'est pas périmée quoiqu'elle reste impoursuivie pendant plus de trois ans; que cette interruption de poursuites pendant plus de trois ans n'a d'autre effet que de priver le créancier des fruits de l'immeuble. — Poitiers, 21 juill. 1842, Villain, [S. 44.1.285, P. 43.2.703]

3255. — Cet arrêt est basé sur ce principe que l'on doit distinguer les effets de la sommation relativement à l'immobilisation des fruits, des effets qu'elle confère aux créanciers inscrits; qu'il résulte bien de l'art. 2176 que le tiers détenteur ne doit les fruits que du jour de la première sommation ou de la nouvelle, si les poursuites ont été interrompues pendant trois ans; mais qu'on ne saurait induire de là que la sommation elle-même disparaît avec tous ses effets au regard des créanciers inscrits, par l'absence de poursuites durant trois ans. Cette doctrine est condamnée par les auteurs et à bon droit, attendu qu'on n'a aucun motif pour établir une distinction entre les effets de la sommation alors que l'art. 2176 ne distingue pas. — Grenier, t. 2, n. 341; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 825, note 15, p. 238; Pont, t. 2, n. 1150; Martou, t. 3, n. 1266; Aubry et Rau, t. 3, § 287, note 12 *in fine*, p. 717; Laurent, t. 31, n. 258; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2136.

3256. — Dans tous les cas et en supposant que la sommation soit périmée par le laps de trois ans, la péremption serait interrompue si, dans ce délai, il y avait opposition de la part du créancier à l'ouverture de l'ordre requis par le tiers détenteur. Et il en serait ainsi alors même que plus de trois ans se seraient écoulés sans poursuites depuis cette opposition, si l'instance a été reprise par le créancier avant toute demande en péremption de la part du tiers détenteur. — Cass., 26 juill. 1843, précité.

3257. — Jugé que la sommation de payer ou de délaisser faite en vertu d'une inscription hypothécaire, nulle comme ne contenant pas d'élection de domicile dans l'arrondissement du bureau (V. *supra*, n. 2293 et s.), pour cause d'erreur matérielle, est, avant que le tiers détenteur ait rempli les formalités de purger, le créancier poursuivant [illegible] — Cass., 30 nov. 1858, Lebègre, [S. 59.1.108, P. 60.542, D. 59.1.74]

3258. — V. *Par qui et [illegible] peut être invoquée la nullité [illegible] la sommation.* — Puisque, pour exercer l'action hypothécaire, le créancier doit notifier et le commandement et la sommation de payer ou de délaisser, le tiers détenteur a qualité pour opposer

aussi bien la nullité ou la péremption de la sommation qu'il reçoit, que la péremption du commandement adressé au débiteur ou le défaut de commandement. L'intérêt du tiers détenteur est évident : sans commandement, la saisie ne saurait être pratiquée contre lui. — Cass., 14 mai 1839, de Freguières, [S. 39.1.569, P. 39.1.539]; — 25 nov. 1862, Knœpffler, [S. 63.1.149, P. 64. 652, D. 63.1.209]; — 17 mars 1886, Cousin, [S. 86.1.207, P. 86. 1.505, D. 86.1.340]

3259. — Il a été cependant jugé que le tiers détenteur n'est pas recevable à opposer l'inobservation des formalités prescrites pour la saisie immobilière. Et spécialement, qu'il ne saurait se prévaloir de la péremption du commandement; que, pour lui, la saisie est valable, pourvu qu'un mois se soit écoulé entre la saisie et la sommation de payer ou de délaisser. — Cass., 23 mars 1841, Sabaté, [S. 41.1.444, P. 41.1.671]

3260. — Il y a controverse sur le point de savoir si le tiers détenteur peut exciper d'une nullité de pure forme dont se trouverait entaché le commandement. L'affirmative est soutenue dans une opinion qui part de ce point de vue, déjà indiqué, que le tiers détenteur doit avoir qualité pour opposer la nullité du commandement, puisque par là il peut rendre inefficace la sommation dont il a été l'objet. Il a donc intérêt à faire tomber le commandement; or, aux termes de l'art. 715, C. proc. civ., la nullité de la poursuite en saisie immobilière peut être proposée par tous ceux qui y ont intérêt. — Nîmes, 6 juill. 1812, Boyer, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 13, p. 717; Dalmbert, p. 173, note 12; André, n. 985.

3261. — Dans une autre opinion, on distingue entre les nullités de pure forme et les nullités substantielles. On refuse au tiers détenteur le droit d'invoquer les premières, mais on lui accorde la faculté d'opposer les secondes. Ainsi, il a été jugé que le tiers détenteur peut opposer les vices qui tiennent à la substance même du commandement que doit recevoir le débiteur principal, spécialement l'omission des formalités destinées à assurer la remise de la copie à ce dernier. — Cass., 18 févr. 1852, Delorme, [P. 53.1.602, D. 52.1.241] — *Sic*, Persil, t. 2, sur l'art. 2169, n. 11; Grenier, t. 2, n. 343; Troplong, t. 3, n. 795; Taulier, t. 7, p. 381; Pont, t. 2, n. 1148; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2138.

3262. — Il a été jugé que la sommation de payer ou de délaisser, qui, aux termes de l'art. 2169, C. civ., doit être faite au tiers détenteur, pour arriver à faire vendre sur lui l'immeuble hypothéqué, n'est qu'un simple acte de procédure, dont la nullité, purement de forme, est couverte aux termes de l'art. 173, C. proc. civ., si elle n'est pas proposée avant toute défense ou exception autre que l'exception d'incompétence. Ainsi, le tiers détenteur, qui, ayant formé opposition à la sommation de payer ou de délaisser faite à la requête du créancier, a plaidé au fond en première instance, ne peut invoquer pour la première fois en appel la nullité de la sommation résultant de ce que cette sommation n'a pas été précédée ou accompagnée d'un commandement au débiteur originaire, la nullité ayant été couverte par les conclusions au fond. — Cass., 6 avr. 1886, Pradeau, [S. 87.1.149, P. 87.1.360, D. 87.1.68]

3263. — Jugé, aussi que la nullité de la sommation doit être proposée avant toute défense au fond. — Toulouse, 12 juin 1860, Pigasson, [S. 60.2.545, P. 61.395, D. 61.2.35]

3264. — Jugé, d'autre part, que c'est devant les juges de la situation des biens, et non devant ceux du domicile du saisissant, que doit être portée la demande formée par le tiers détenteur, en nullité d'une sommation de payer ou de délaisser qui lui a été faite, alors surtout qu'il résulte des circonstances de la cause que le tiers détenteur ne pouvait se méprendre sur ceux des biens dont le délaissement était demandé. — Bourges, 8 déc. 1842, Ve Godin, [S. 44.2.248, P. 43.2.719] — V. cep. Chauveau, *op. cit.* 2422 *bis*.

2° *A qui profitent le commandement et la sommation.*

3265. — Le commandement ne profite qu'au créancier qui l'a fait notifier, par ce motif qu'il constitue un acte propre à celui-ci, et qu'il est fait pour des causes et pour une créance qui lui sont personnelles. — Pont, t. 2, n. 1154; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2139.

3266. — Mais la sommation de payer ou de délaisser sert à tous les créanciers inscrits, car elle constitue une mise en demeure sur un droit commun à tous; dès que les délais de cette sommation sont expirés, le tiers détenteur se trouve dans une situation dont tous les créanciers inscrits peuvent se prévaloir. — Cass., 10 déc. 1812, Hubert, [D. *Rép.*, v° *Privil. et hyp.*, n. 2074]; — 30 juill. 1822, Garnier, [S. et P. chr.] — Riom, 31 mai 1817, Barnicaud, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 342; Martou, t. 3, n. 1270, 1271; Troplong, t. 3, n. 795 *bis*; Pont, t. 2, n. 1154; Lachaize, n. 503; Chauveau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2139.

§ 4. *Exceptions opposables au droit de suite.*

3267. — En droit romain, aussi bien que dans notre ancienne jurisprudence, le tiers détenteur pouvait opposer certaines exceptions à la poursuite hypothécaire dont il était l'objet. Nous allons rechercher quelles sont celles qui sont encore en vigueur.

1° *Bénéfice de discussion.*

3268. — Le Code civil, dans son art. 2170, consacre le bénéfice de discussion dont la Novelle IV avait posé le principe en droit romain. Cette discussion, qui s'appliquait autrefois aux meubles aussi bien qu'aux immeubles, avait été supprimée par la loi du 11 brum. an VII. Elle a été rétablie par l'article précité au profit du tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette, mais en ce qui concerne seulement les immeubles hypothéqués à la même créance restés en la possession du principal ou des principaux obligés. On objecte que l'exception de discussion est contraire à l'indivisibilité de l'hypothèque, et qu'elle fait supporter au créancier, dans la réalisation de son gage, un retard résultant d'un contrat auquel il n'a point participé. La loi belge du 16 déc. 1851 a aboli l'exception de discussion. Les raisons pour et contre cette exception furent développées lors des projets de réforme hypothécaire de 1841. — V. rapport de MM. de Vatimesnil, p. 47 et 48; Persil, p. 157 et Bethmont, p. 117; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Du cautionnement des privilèges et hypothèques*, t. 3, n. 2142, p. 578. — Le bénéfice de discussion disparaît dans l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre. D'après cet avant-projet, toutes les hypothèques devant être spéciales et soumises à l'inscription, le tiers détenteur ne peut plus se plaindre puisqu'il a acquis un immeuble grevé, et que la situation lui en a été nécessairement révélée par des inscriptions (V. *infrà*, n. 3296 et s.). V. le rapport de M. J. Challamel, n. 140, p. 74.

3269. — L'art. 2170 précité établit, dans les termes suivants le bénéfice de discussion : « Néanmoins le tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette, peut s'opposer à la vente de l'héritage hypothéqué qui lui a été transmis, s'il est demeuré d'autres immeubles hypothéqués à la même dette dans la possession du principal ou des principaux obligés, et en requérir la discussion préalable selon la forme réglée au titre du *cautionnement*; pendant cette discussion, il est sursis à la vente de l'héritage hypothéqué. »

3270. — Mais, pour pouvoir renvoyer le créancier à la discussion des autres immeubles possédés par le débiteur, encore faut-il que ces immeubles apparaissent comme suffisants pour payer la dette pour laquelle le tiers détenteur a été interpellé. Si leur insuffisance était dès à présent démontrée, et s'il était évident que le prix de ces immeubles réalisés ne fut pas de nature à couvrir la dette, l'exception ne serait pas opposable. — Toulouse, 30 avr. 1836, Couderc, [S. 37.2.23, P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 246; Troplong, t. 3, n. 802; Pont, t. 2, n. 1158 et 1164; Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-VI; André, n. 994; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2144.

3271. — I. *Conditions de l'exception.* — A. *Le tiers détenteur ne doit pas être personnellement obligé au paiement de la dette.* — C'est ce que déclare formellement l'art. 2170. Le tiers détenteur qui serait personnellement obligé au paiement de la dette, n'aurait aucun intérêt à opposer l'exception de discussion, puisque, de par son obligation personnelle, il pourrait être poursuivi sur tous ses biens. Il importerait peu du reste que le tiers détenteur fût personnellement obligé comme débiteur principal ou comme caution. — Persil, t. 2, sur l'art. 2170, n. 2; Duranton, t. 20, n. 245; Troplong, t. 3, n. 797; Pont, t. 2, n. 1160; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 17, p. 719; Thézard, n. 168; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2145.

3272. — Dans une opinion, on accorde cependant à la caution le droit d'opposer l'exception de discussion, par ce motif

que l'art. 2170 n'a eu en vue que le débiteur principal. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-IV.

3273. — Quelques auteurs assimilent à un tiers détenteur le tiers qui a hypothéqué son immeuble pour la dette d'autrui, et l'autorisent par suite à opposer l'exception de discussion. Celui qui hypothèque son bien pour sûreté de la dette d'autrui n'est qu'une caution réelle, il n'est tenu qu'hypothécairement; il n'est pas débiteur personnel, il peut donc invoquer l'art. 2170. — Persil, sur l'art. 2170, n. 2; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 66, p. 739; Thézard, n. 168. — V. Pont, t. 2, n. 1163; Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-XI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2147. — D'après ces derniers auteurs, le tiers dont il s'agit ne doit être admis à opposer l'exception qu'autant que la poursuite est exercée, non sur l'immeuble par lui hypothéqué, mais sur d'autres immeubles qu'il aurait acquis du débiteur et qui seraient frappés de l'hypothèque générale du créancier. En effet, la spécialité de l'hypothèque dont il a grevé son propre immeuble, s'oppose à ce qu'il invoque l'exception de discussion.

3274. — Il a été jugé qu'une fille qui est, en vertu de son contrat de mariage, tout à la fois donataire des biens présents et donataire pour partie des biens présents et à venir de son père, ne peut pas, en tant que donataire de biens présents, même du vivant de son père, invoquer l'exception de discussion de l'art. 2170, C. civ., parce qu'elle est obligée pour partie aux dettes de son père, le donateur. — Toulouse, 19 août 1880, Rolland, [S. 81.2.121, P. 81.1.680, et la note de M. Labbé]

3275. — L'héritier unique étant personnellement tenu des obligations de son auteur, n'a pas le droit, à ce titre, d'invoquer le bénéfice de discussion, lorsqu'il est poursuivi comme tiers détenteur de l'un des immeubles grevés par le défunt. Mais, s'il existe plusieurs héritiers, le cohéritier ayant payé sa part contributoire dans la dette au créancier qui a accepté ce paiement partiel, est un tiers détenteur pour le surplus, et peut en cette qualité opposer l'exception de discussion. Les auteurs, d'accord à cet égard, se divisent sur le point de savoir si le cohéritier, poursuivi par le créancier, peut le forcer à accepter, lorsqu'il le refuse, le paiement partiel qu'il lui offre, afin de pouvoir invoquer ensuite le bénéfice de discussion. Nous estimons qu'à raison de l'indivisibilité de l'hypothèque, le créancier ne saurait être forcé de diviser sa créance hypothécaire, au mépris des dispositions formelles de l'art. 1221, al. 1, C. civ. — Championnière et Rigaud, *Enregist.*, t. 3, n. 2607; Demolombe, *Succ.*, t. 5, n. 75; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 287, texte et note 18, p. 720, 4e éd., t. 6, § 636, texte et note 19, p. 674; Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-III; Thézard, n. 168; Allard, *Des dr. et obl. du tiers détenteur, Rev. prat.*, 1875, t. 39, n. 190, p. 271; Weber, *Des int. des créanc. priv. et hyp.*, *Rev. prat.*, 1879, t. 46, p. 60, n. 45; André, n. 992; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2149.

3276. — Plusieurs auteurs sont, au contraire, d'avis que le cohéritier a le droit de payer la part à laquelle il était personnellement tenu et d'opposer ensuite, aussi bien qu'un acquéreur, le bénéfice de discussion, lorsqu'il existe d'autres immeubles affectés à la même créance. — Chabot, *Succ.*, sur l'art. 873, n. 15; Grenier, t. 1, n. 173; Delvincourt, t. 2, p. 168 et 169; Duranton, t. 20, n. 944; Troplong, t. 3, n. 798; Pont, t. 2, n. 1181; Laurent, t. 11, n. 70; Huc, *Dr. civ.*, t. 5, n. 70. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, n. 2961 *bis* et 3964, note.

3277. — Mais le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué au paiement d'une créance due par une succession est passible de l'action hypothécaire, dès qu'il y a eu discussion des héritiers dans les autres biens qu'ils ont recueillis de la succession et qui sont grevés de la même hypothèque. Le tiers détenteur ne peut exiger que le créancier, avant de venir sur lui par action hypothécaire, exerce contre les héritiers l'action personnelle ouverte contre eux jusqu'à concurrence de leur part et portion dans les émoluments et les charges de la succession. — Cass., 23 févr. 1806, Duclaut, [S. et P. chr.]

3278. — Le légataire particulier n'est pas tenu personnellement de la dette; il peut, donc, dès qu'il a été envoyé en possession de son legs par la délivrance amiable ou judiciaire qu'il en a obtenue, invoquer comme tiers détenteur le bénéfice de discussion. — Cass., 11 janv. 1882, Wion, [S. 84.1.317, P. 84.1.790, D. 82.1.364] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2150.

3279. — Il en serait autrement, s'il avait été expressément chargé par le testateur de payer la dette. — Tarrible, *Rép.*, v° *Tiers détenteur*, n. 8.

3280. — B. *Il doit être demeuré d'autres immeubles hypothéqués à la même dette dans la possession du principal obligé.* — Il est nécessaire que le créancier que l'on veut renvoyer à la discussion de l'art. 2170 trouve d'autres immeubles sur lesquels il puisse suffisamment exercer son action hypothécaire; et il faut qu'il trouve ces immeubles entre les mains de son débiteur, car, si ces immeubles étaient aux mains d'un autre tiers détenteur, celui-ci aurait droit à la même exception. — Duranton, t. 20, n. 246; Troplong, t. 3, n. 801; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 19, p. 720; Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-VIII; Thézard, n. 168; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2158.

3281. — Jugé que le tiers détenteur ne peut s'opposer à la vente des biens hypothéqués saisis sur lui, en demandant la discussion d'autres immeubles hypothéqués à la même dette, qu'autant que ces immeubles sont encore aux mains du débiteur; qu'ainsi, le tiers détenteur ne peut invoquer, comme objet de discussion, un immeuble vendu par le débiteur, bien que le prix en soit encore dû par l'acquéreur. — Bordeaux, 6 août 1833, Eymond, [S. 34.2.51, P. chr.] — V. dans le même sens, Cass., 23 févr. 1806, précité. — Montpellier, 29 févr. 1856, Mélac et autres, [D. 56.2.298]

3282. — ... Que le créancier à hypothèque spéciale qui, ayant effectué le paiement d'une créance garantie par une hypothèque générale, se trouve subrogé dans les droits attachés à cette créance, peut, si cela est nécessaire au paiement de sa créance personnelle, agir en vertu de l'hypothèque générale contre ceux des détenteurs d'autres immeubles appartenant au même débiteur qui n'ont pas purgé; et que ceux-ci ne peuvent lui opposer l'exception de discussion, si, au moment des poursuites dirigées contre eux, il ne reste plus aucun des immeubles grevés entre les mains du principal obligé. — Cass., 3 mars 1856, Lorrain, [S. 57.1.55, P. 57.830, D. 56.1.321] — V. aussi la note sous l'arrêt cassé de la Cour de Metz, 14 févr. 1854, Mêmes parties, [S. 56.2.295, P. 56.1.209]

3283. — Ainsi, les immeubles à discuter doivent se trouver aux mains du débiteur. Mais qui faut-il entendre par le principal ou les principaux obligés dont parle l'art. 2170? On est d'accord pour décider que le texte a compris dans ces termes le débiteur lui-même ou les codébiteurs solidaires, ou les débiteurs simplement conjoints qui n'ont pas payé leur part de la dette, lorsque le créancier exerce son droit de suite. — Persil, sur l'art. 2170, n. 2; Pont, t. 2, n. 1163; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte, p. 721; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2159.

3284. — Mais il y a controverse sur le point de savoir si, parmi les principaux obligés dont parle l'art. 2170, il faut comprendre la caution. D'après une opinion qui se base sur le texte lui-même, l'art. 2170 n'a pas eu en vue la caution, qui n'est tenue qu'accessoirement, puisqu'il ne parle que des principaux obligés. — Persil, t. 2, sur l'art. 2170, n. 2; Ponsot, *Du cautionn.*, p. 331; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 20, p. 441; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2160.

3285. — Suivant une autre opinion, le tiers détenteur a le droit de faire discuter les immeubles possédés par la caution, attendu que la caution est un obligé principal au regard du tiers détenteur. — Troplong, t. 3, n. 800 *bis*; Pont, t. 2, n. 1163; F. Berriat Saint-Prix, *Notes theor. sur le Code civil*, n. 8824.

3286. — La même difficulté se présente en ce qui concerne le tiers qui a hypothéqué son immeuble pour sûreté de la dette d'autrui, sans s'obliger personnellement lui-même. Les auteurs qui ne considèrent pas la caution comme un obligé principal, refusent à plus forte raison cette qualification à celui qui a consenti hypothèque pour la dette d'autrui; celui-ci, en effet, n'est pas un obligé principal, car il n'est nullement obligé. Le tiers détenteur ne saurait donc, en aucun cas, obliger le créancier à discuter les immeubles possédés par le tiers dont nous parlons. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte, p. 721; Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-XI; Thézard, n. 168; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2161.

3287. — M. Pont est d'un avis contraire; « quant au tiers qui a donné hypothèque sur son immeuble pour garantir l'engagement pris par le débiteur direct, il est clair, dit-il, qu'il est aussi obligé *principal* dans le sens de notre article; et, si son obligation n'est pas personnelle, [ce qui d'ailleurs n'est pas à considérer dans le cas particulier], du moins la spécialité de l'hypothèque dont son immeuble est grevé ne lui permet d'exiger

aucune objection contre le tiers détenteur qui demande à le faire exécuter » t. 2, n. 1163).

3288. — C. *Formes dans lesquelles doit être invoquée l'exception de discussion.* — L'art. 2170 renvoie, pour la forme de la discussion, au titre *Du cautionnement*. Il en résulte, conformément à l'art. 2023, C. civ., que le tiers détenteur ne peut, pas plus que la caution, indiquer, pour être discutés, des immeubles litigieux, ou situés hors du ressort de la cour d'appel du lieu dans lequel le paiement doit être fait; qu'il doit enfin avancer les frais de la discussion. — Bordeaux, 6 août 1833, précité. — Delvincourt, t. 3, p. 380; Persil, t. 2, sur l'art. 2170, n. 7; Troplong, t. 3, n. 801; Berriat Saint-Prix, *loc. cit.*, n. 8821; Pont, t. 2, n. 1164; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et notes 22 et 23, p. 722; André, n. 993. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 463 et s.

3289. — Plusieurs autres auteurs admettent ces principes, mais ils autorisent le tiers détenteur à faire discuter les immeubles qui seraient en dehors du ressort de la cour d'appel du lieu du paiement; ils ne font exception que pour ceux qui seraient en pays étranger ou trop éloignés. — Duranton, t. 20, n. 246; Thézard, n. 168; Colmet de Santerre, t. 9, n. 151 *bis*-VII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2163. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 485 et s.

3290. — Jugé que le tiers détenteur qui oppose l'exception de discussion, est obligé de faire préalablement des offres réelles, et à deniers découverts, de la somme suffisante à la discussion. — Bordeaux, 6 août 1833, précité

3291. — Jugé cependant qu'il n'est obligé de faire les fonds nécessaires pour cette discussion, que lorsqu'il en est requis; qu'il n'y a pas nécessité pour lui d'offrir ces fonds. — Cass., 21 mars 1827, Brouard, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 475 et s.

3292. — D. *Cette exception doit être proposée sur les premières poursuites.* — L'art. 2022, au titre *Du cautionnement*, déclare que : « le créancier n'est obligé de discuter le débiteur principal que lorsque la caution le requiert sur les premières poursuites dirigées contre elle » (V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 466 et s.). L'exception de discussion, qui n'est qu'une exception dilatoire, doit donc être proposée par le tiers détenteur sur les premières poursuites qui sont dirigées contre lui par le créancier.

3293. — Que faut-il entendre par ces mots : premières poursuites? On ne saurait considérer comme premières poursuites, ni la sommation de payer ou délaisser, ni le commandement, qui doivent précéder la poursuite. La poursuite est commencée dès que la saisie est faite; et encore, pour le tiers détenteur, la saisie ne constitue point la première poursuite, car légalement il ne la connaît que par la dénonciation qui lui en est faite. Il faut donc conclure que l'exception de discussion devra être opposée dès que la saisie aura été dénoncée. — Toulouse, 20 nov. 1834, Lasvignes, [P. chr.]; — 30 avr. 1836, Couderc, [S. 37.2.23, P. chr.] — Bordeaux, 6 déc. 1839, Meynard, [S. 40.2.208] — Bourges, 6 déc. 1839, Barbier-Grandpré, [S. 40.2.311, P. 42.2.338] — Sic, Persil, t. 2, sur l'art. 2170, n. 9; Rolland de Villargues, *Dict.*, v° *Discussion*, n. 21; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 24, p. 722 et 723; Pont, t. 2, n. 1165; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2143. — V. Thézard, n. 168; André, n. 993.

3294. — Il a été jugé que l'exception de discussion est tardivement proposée, si elle ne l'est qu'après l'adjudication préparatoire (lorsqu'il y avait une adjudication préparatoire), ou même l'apposition des placards de la saisie immobilière pratiquée sur le tiers détenteur. — Toulouse, 30 avr. 1836, précité. — Bordeaux, 6 déc. 1839, précité.

3295. — ... Ou lorsque les biens ont été revendus et qu'il s'agit uniquement de la collocation des créanciers sur le prix de la revente. — Bourges, 6 déc. 1839, précité

3296. — II. *Créanciers auxquels l'exception de discussion n'est pas opposable.* — Ainsi que le déclare l'art. 2171, C. civ., « l'exception de discussion ne peut être opposée au créancier qui a une hypothèque spéciale sur l'immeuble ». Le bénéfice de discussion ne saurait donc être demandé contre le créancier qui a une hypothèque conventionnelle a été consentie par le débiteur sur tous ses biens présents, car l'hypothèque qui comprend tous les biens présents ne cesse pas d'être spéciale. — Grenoble, 10 janv. 1870, Suffet, [S. 72.2.307, P. 72.1.210]

3297. — Il ne saurait également être invoqué contre le créancier qui, conformément aux dispositions de l'art. 2130, a stipulé une hypothèque sur tous les biens présents et à venir du débiteur, à raison de l'insuffisance des biens présents; les immeubles à venir sont dans ce cas spécialement affectés au fur et à mesure des acquisitions, et inscription doit être prise sur chacun d'eux dès qu'ils sont entrés dans le patrimoine du débiteur. — Persil, t. 2, sur l'art. 2171, n. 4; Duranton, t. 20, n. 250; Troplong, t. 3, n. 808; Pont, t. 2, n. 1161; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 21, p. 722; André, n. 990; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2154. — *Contrà*, Tarrible, *Rép.*, v° *Tiers détenteur*, § 8; Grenier, t. 2, n. 326. — V. *suprà*, n. 1998 et s., 2504 et s.

3298. — ... Ni contre les créanciers ayant hypothèque légale (art. 2121), lorsque cette hypothèque a été restreinte conventionnellement à certains immeubles spécialement désignés; l'hypothèque légale devient alors spéciale. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2155.

3299. — Il en est de même lorsque l'hypothèque légale a été restreinte au cours du mariage, à certains immeubles spécialement désignés, conformément aux dispositions des art. 2143 et 2144. Mais l'exception de discussion pourrait être invoquée, si la restriction de l'hypothèque légale avait eu lieu par voie de dégrèvement de certains immeubles, car dans ce cas cette hypothèque serait encore générale. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2156; Pont, t. 2, n. 1161.

3300. — ... Ni contre le légataire mettant en mouvement l'hypothèque légale que lui accordre l'art. 1017, C. civ., attendu que cette hypothèque ne portant que sur les immeubles de la succession est spéciale. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2156. — V. *suprà*, n. 1451 et s.

3301. — L'exception de discussion ne pourra pas non plus être opposée au créancier mettant en exercice une hypothèque judiciaire, si, en exécution des dispositions de l'art. 2161, elle a été limitée à certains immeubles désignés. L'hypothèque judiciaire se trouve alors spécialisée. La solution sera la même si par la convention des parties l'hypothèque a été limitée à certains immeubles également spécifiés. — Pont, t. 2, n. 1161; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2156. — V. *suprà*, n. 1646 et s.

3302. — Jugé que la disposition de l'art. 2171, C. civ., d'après laquelle le bénéfice de discussion ne peut être opposé aux créanciers ayant une hypothèque spéciale, peut être invoquée par le créancier nanti d'une hypothèque générale qui a volontairement donné mainlevée de cette hypothèque, en tant qu'elle frappait sur des biens autres que ceux possédés par le tiers détenteur, et l'a ainsi restreinte à ces derniers immeubles. — Cass., 14 nov. 1881, Vigier-Lafosse, [S. 82.1.257, P. 82.1.619, D. 82.1.364] — V. anal. Cass., 3 mars 1856, Lorrain, [S. 57.1.55, P. 57.830, D. 56.1.321]

3303. — La règle admise par la jurisprudence, en cette matière, c'est que le créancier qui possède plusieurs garanties peut toujours renoncer à l'une de ces garanties pour s'en tenir à celle qu'il juge préférable de faire valoir. Peu importe le préjudice que ce choix causerait aux tiers détenteurs, si ce n'est pas ce préjudice, mais son propre avantage, que poursuit le créancier : il peut toujours opposer la maxime « *feci, sed jure feci* », à moins que l'on n'établisse qu'il a agi par pur caprice, sans intérêt personnel, et uniquement en vue de nuire à certains débiteurs ou d'en avantager certains autres. — V. Cass., 22 avr. 1856, Troche, [S. 58.1.392, P. 58.819, D. 56.1.326]

2° *Exception de garantie.*

3304. — Le tiers détenteur peut opposer l'exception de garantie au créancier poursuivant, lorsque ce dernier est responsable à son égard de l'éviction de l'héritage hypothéqué. Cette exception résulte des principes généraux et de la maxime : *quem de evictione tenet actio eumdem agentem repellit exceptio*, bien que l'art. 2170 ne la consacre point. Il est évident que le créancier ne saurait exercer son action hypothécaire contre un tiers détenteur auquel il devrait personnellement garantie à raison de l'éviction que cette action lui ferait subir. — Persil, t. 2, sur l'art. 2170, n. 8; Battur, t. 3, n. 518; Grenier, t. 2, n. 334; Troplong, t. 3, n. 806; Pont, t. 2, n. 1167; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 25, p. 723; Laurent, t. 31, n. 264; André, n. 993; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2165.

3° *Exceptions qui ne peuvent plus être invoquées.*

3305. — Outre l'exception de discussion et l'exception de garantie dont nous venons de parler, l'ancienne jurisprudence reconnaissait l'exception à raison des impenses faites à l'immeuble, l'exception de priorité d'hypothèque qui permettait au tiers détenteur de s'opposer aux poursuites lorsqu'il avait lui-même sur l'immeuble une hypothèque antérieure, et enfin l'exception de cession d'action, *cedendarum actionum.* Ces exceptions ne sont plus opposables dans notre droit actuel, car elles n'ont été reconnues ni explicitement ni implicitement par le Code civil.

3306. — I. *Exception de cession d'actions.* — Une controverse s'est élevée cependant à propos de la dernière, l'exception de cession d'action, et on a soutenu que le tiers détenteur pouvait encore l'invoquer aujourd'hui. On admet donc dans, une opinion, que l'art. 2037, C. civ., écrit pour la caution, est applicable au tiers détenteur, et que le tiers détenteur d'une partie de biens frappée d'une hypothèque générale peut se soustraire aux poursuites du créancier, en alléguant que celui-ci a laissé périmer son inscription sur le surplus des biens ou en a donné mainlevée, et ne peut plus, dès lors, le subroger à ses droits. Cette opinion se fonde sur ce que l'art. 1251 donne au tiers détenteur d'un immeuble qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet immeuble était hypothéqué, comme il l'accorde à la caution, la subrogation légale dans les privilèges et hypothèques des créanciers qu'il désintéresse. Elle considère, dans tous les cas, le droit qu'elle reconnaît au tiers détenteur comme dérivant du bénéfice de discussion. — Cass., 23 janv. 1815, Anglès, [S. et P. chr.] — Poitiers, 18 juin 1838, Perrot, [S. 38.2.442, P. 45.2.383] — Bastia, 2 févr. 1846, Marini, [S. 48.2.10, P. 46.2.391, D. 46.1.109]; — 22 (nov.) déc. 1847, Mêmes parties, [S. 48.2.11, P. 48.1.185, D. 47.2.212] — Trib. Villefranche, 7 févr. 1862, sous Cass., 3 juin 1863, Besacier [S. 64.1.355, P. 64.996, D. 64.1.217] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 333; Toullier, t. 2, n. 172; Battur, t. 3, n. 509; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 825, p. 240; Troplong, t. 3, n. 789 *bis*, et *Cautionn.*, n. 562; Ponsot, *Cautionn.*, n. 336; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Action hypoth.*, n. 19.

3307. — Mais on répond d'abord qu'aucun texte n'accorde au tiers détenteur le bénéfice concédé à la caution par l'art. 2037; qu'il faut, en effet, distinguer le bénéfice de la subrogation consacré par l'art. 1251, dans les divers cas qu'il détermine, et la décharge établie par l'art. 2037; que cette décharge, introduite pour la caution, n'est pas, dans tous les cas prévus part l'art. 1251, et notamment pour le codébiteur solidaire, le résultat de la subrogation, ce qui suffit pour montrer qu'on ne peut rattacher à cette subrogation légale une conséquence analogue à la décharge de l'art. 2037. Le droit réclamé par le tiers détenteur n'est pas davantage le résultat du bénéfice de discussion, puisque la discussion n'est introduite par l'art. 2170, que contre le créancier ayant une hypothèque générale, et seulement dans le cas où les autres biens hypothéqués sont encore entre les mains du débiteur, et qu'elle ne peut, d'après l'art. 2071, être demandée contre le créancier qui a une hypothèque spéciale ou conventionnelle. La situation de la caution, qui n'a contracté qu'en vue des sûretés attachées à l'obligation principale, et qui en fait la condition tacite du contrat intervenu entre elle et le créancier, est bien différente de celle du tiers détenteur qui n'a participé à aucun contrat avec le créancier principal.

3308. — Il a été jugé, que le créancier hypothécaire qui, ayant plusieurs immeubles affectés à sa créance, renonce à l'hypothèque grevant certains biens, ou laisse purger cette hypothèque, peut néanmoins exercer son action hypothécaire contre le tiers détenteur des autres immeubles, bien qu'il se soit mis par là dans l'impossibilité de subroger ce tiers détenteur dans l'intégralité de ses droits et actions contre les tiers détenteurs des autres immeubles grevés de son hypothèque. — Cass., 22 déc. 1846, Maumigny, [S. 47.1.86, P. 47.1.257, D. 47.1.3]; — 17 mars 1852, Marino-Marini, [S. 52.1.427, P. 52.2.5, D. 52.1.97]; — 18 déc. 1854, Pipet, [S. 55.1.247, P. 56.1.41, D. 55.1.34] — Aix, 24 mai 1853, Marini, [S. 53.2.467, P. 55.1.467, D. 54.5.724] — Bourges, 11 juin 1855, De Lolme, [S. 55.2.636, P. 56.2.13] — Chambéry, 31 août 1861, Bertrand, [S. 62.2.219, P. 62.877] — Caen, 26 nov. 1870, Jum, [S. 71.2.263, P. 71.841, D. 73.2.181] — *Sic*, Mourlon, *Subrog.*, n. 513; Martou, t. 3, n. 1275; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 825, note 26, p. 240; Larombière, *Oblig.*, t. 4, sur l'art. 1251, n. 5; Marcadé, t. 4, sur l'art. 1251; Pont, t. 2, n. 1668, et *Petits contrats*, t. 2, n. 372. Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 30, p. 724; Thézard, n. 170-2°; Laurent, t. 31, n. 267; André, n. 997; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2168.

3309. — ... Que le tiers détenteur d'une partie de biens frappés d'une hypothèque générale ne peut se soustraire aux poursuites du créancier, en alléguant que celui-ci a laissé périmer son inscription sur le surplus desdits biens ou en a donné mainlevée et ne peut plus dès lors le subroger à ses droits. — Cass., 17 mars 1852, précité.

3310. — Cependant, le tiers détenteur serait autorisé à repousser l'action du créancier qui aurait renoncé à ses sûretés par mauvaise foi et dans l'intention de lui nuire. — Cass., 22 avr. 1856, Troche, [S. 58.1.392, P. 58.819, D. 56.1.326] — Rouen, 31 mars 1855, sous cet arrêt. — V. Cass., 22 déc. 1846, précité. — Caen, 26 nov. 1870, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte p. 724; Laurent, t. 31, n. 267; Thézard, n. 170-2°; André, n. 997; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2169.

3311. — Il a été jugé que le tiers détenteur ne peut être recherché par le créancier qui, ayant une hypothèque spéciale primée par l'hypothèque légale et générale de la femme de son débiteur, s'est, de mauvaise foi et par fraude, subrogé aux droits de celle-ci, en la désintéressant dans le but unique d'absorber d'abord, par son hypothèque personnelle, le prix des biens y affectés, puis de faire valoir l'hypothèque légale de la femme contre des tiers détenteurs qui avaient précédemment payé leur prix sans remplir les formalités de purge. — Metz, 14 févr. 1854, Lorrain, [S. 56.2.295, P. 56.1.209]

3312. — D'autre part, le tiers détenteur, sans avoir la prétention d'aller contre le principe de l'indivisibilité de l'hypothèque, pourrait, en formant opposition à la sommation de payer ou de délaisser, appeler en cause les tiers détenteurs des autres immeubles affectés au créancier qui exerce contre lui le droit de suite, afin de faire déterminer la part que ces tiers détenteurs doivent proportionnellement supporter dans la dette, et d'éviter ainsi une action récursoire. — Douai, 27 mai 1840, Colonne, [S. 40.2.468] — Angers, 10 mars 1841, Bordier, S. 41.2.187 — V. Cass., 28 juin 1882, Aubert, [S. 82.1.447, P. 82.1.1131, D. 83.5.446] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 34, p. 726; Laurent, t. 31, n. 269; André, n. 1000; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2170.

3313. — Dans tous les cas, celui qui a hypothéqué son bien pour sûreté de la dette d'autrui, sans être personnellement obligé, peut, comme la caution, invoquer l'exception de cession d'action. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 68, p. 740.

3314. — II. *Exception pour raison d'impenses.* — Nous avons dit que le Code civil ne reconnaît ni directement ni indirectement l'exception *pour raison d'impenses* (V. *supra*, n. 3305). Le tiers détenteur ne saurait donc avoir le droit de s'opposer aux poursuites, ou de retenir l'immeuble jusqu'au remboursement des impenses qu'il aurait faites sur ledit immeuble par lui acquis. Nous verrons, en traitant du délaissement, quels sont ses droits à cet égard (V. *infra*, n. 3437 et s.). — Cass., 14 nov. 1881, Vigier-Lafosse, [S. 82.1.257, P. 82.619, D. 82.1.168] — Bastia, 2 févr. 1846, Marini, S. 48.2.10, P. 46.2.391, D. 46.2.109 — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 335; Troplong, t. 3, n. 846, Duranton, t. 20, n. 272; Martou, t. 3, n. 1422; Pont, t. 2, n. 1208; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 32, p. 726; Laurent, t. 31, n. 309; Thézard, n. 170 et 183; André, n. 998; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2171. — *Contra*, Douai, 18 mars 1810, Lethierry, [S. 40.2.289, P. 40.1.620] — Tarrible, *Rép. de Merlin*, v° *Priv.*, sect. 4, n. 5; Battur, t. 3, n. 491; Glasson, *Du droit de rétention*, p. 140.

§ 5. *Des parts que peut prendre le tiers détenteur soumis au droit de suite.*

3315. — Le tiers détenteur intercepté ainsi que nous l'avons vu *supra*, n. 3226 et s., doit, avant l'expiration du délai de trente jours qui lui est accordé pour réfléchir (V. *supra*, n. 3229) prendre l'un des trois partis suivants : ou payer, c'est-à-dire offrir son prix aux créanciers inscrits, ou payer toutes les créances inscrites, ou délaisser le gage.

3316. — Ces parts à prendre par le tiers détenteur lui sont indiqués par les art. 2167 et 2168, qui mentionnent en premier lieu les deux modes de paiement : paiement du prix par la

purge, ou paiement intégral de toutes les dettes hypothécaires, et à défaut, le délaissement. Ils sont logiquement indiqués dans l'ordre où le législateur les présente. Quelle doit être d'abord la pensée de l'acquéreur, sinon de payer son prix et rien au delà, ce qui lui est permis par la purge? S'il a intérêt à conserver l'immeuble et à éviter une surenchère, ou s'il est déchu de la faculté de purger, il prendra le second parti et paiera toutes les dettes inscrites. Enfin, il délaissera, s'il juge à propos de n'adopter aucun des deux premiers partis. A Rome, et dans notre ancien droit, la formule hypothécaire était *aut cede aut solve*. Sous l'empire du Code civil où le paiement est devenu l'obligation personnelle du tiers détenteur, la formule a été renversée, et ce dernier est sommé de payer ou de délaisser aux termes mêmes de l'art. 2169.

1° *Le tiers détenteur opte pour la purge.*

3317. — Aux termes de l'art. 2179, le tiers détenteur qui veut purger sa propriété en payant le prix, observe les formalités prescrites par les art. 2181 et s. Nous parlerons plus loin, d'une manière détaillée, de la purge des hypothèques inscrites et de la purge des hypothèques légales dispensées d'inscription, ainsi que de leurs effets. Nous dirons seulement ici qu'en purgeant le tiers détenteur offre aux créanciers inscrits de leur payer immédiatement son prix; que ceux-ci sont libres de l'accepter ou de le refuser; que s'ils gardent le silence pendant quarante jours à partir de l'offre, ils sont réputés l'avoir accepté. Alors leur droit de suite est éteint, et ils n'ont plus qu'à faire valoir leur droit de préférence dans l'ordre qui s'ouvrira pour distribuer ce prix définitivement fixé (art. 2186). Si les créanciers estiment que le prix offert n'est pas suffisant et ne représente pas la valeur réelle de leur gage, ils exercent leur droit de suite en pratiquant, dans le même délai de quarante jours, la surenchère du dixième que leur ouvre l'art. 2185; dans ce cas, l'immeuble est revendu aux enchères dans les formes établies pour les expropriations forcées, comme le déclare l'art. 2187. — V. *infrà*, pour la purge des hypothèques inscrites, n. 3923 et s.; pour la purge des hypothèques légales, n. 4226 et s.; pour la surenchère du dixième, n. 4215 et s.

2° *Le tiers détenteur opte pour le paiement de toute la dette hypothécaire.*

3318. — La situation du tiers détenteur qui ne purge pas, est déterminée par les art. 2167 et 2168. D'après le premier de ces deux articles, « si le tiers détenteur ne remplit pas les formalités qui seront ci-après établies pour purger sa propriété, il demeure, par l'effet seul des inscriptions, obligé à toutes les dettes hypothécaires, et jouit des termes et délais accordés au débiteur originaire ». Le second ajoute : « Le tiers détenteur est tenu, dans le même cas, ou de payer tous les intérêts et capitaux exigibles, à quelque somme qu'ils puissent monter, ou de délaisser l'immeuble hypothéqué, sans aucune réserve. »

3319. — Ainsi, le tiers détenteur qui ne purge pas est tenu de payer toute la dette hypothécaire, s'il veut conserver l'immeuble, ou de délaisser cet immeuble, s'il n'en veut pas subir l'expropriation. On le voit, le paiement qu'il est tenu de faire peut dépasser le montant de son prix d'acquisition; mais aussi il est facultatif pour lui. Le tiers détenteur qui opte pour le paiement de la dette hypothécaire est substitué de plein droit au débiteur originaire et jouit des termes et délais que ce dernier pouvait invoquer (art. 2167). Mais, par contre, si le débiteur se trouve déchu du bénéfice du terme pour un des motifs prévus par l'art. 1188, il encourt la même déchéance puisqu'il se trouve à son lieu et place; quelle que soit la cause qui a rendu la dette hypothécaire exigible, le tiers détenteur doit la payer aux termes de l'art. 2168 qui n'établit aucune distinction.

3320. — La clause d'un acte de vente qui donne à l'acquéreur le droit de ne payer son prix que sur le vu d'un certificat négatif d'inscriptions, ne peut être opposée aux créanciers hypothécaires qu'autant qu'il y a eu purge des hypothèques. A défaut de purge, l'acquéreur, sommé de payer ou de délaisser, ne peut refuser de payer ou de déposer son prix. — Cass., 7 juin 1859, [Hervy, [S. 60.1.277, P. 59.1133, D. 60.1.21]

3321. — L'action hypothécaire peut-elle être paralysée de la part de l'acquéreur qui ne purge pas, au moyen d'offres réelles par lui faites, suivies de consignation et d'une instance en validité? La Cour de cassation s'est prononcée pour l'affirmative, et elle a décidé que les poursuites d'expropriation dirigées par un créancier hypothécaire après la vente de l'immeuble hypothéqué, tant contre le vendeur que contre le tiers détenteur, doivent être déclarées frustratoires et nulles comme étant sans intérêt, en présence des offres faites antérieurement par le tiers détenteur et suivies de consignation et de l'ordonnancement au profit du poursuivant du montant de sa créance en principal, intérêts et frais. — Cass., 12 mai 1852, Synd. Legriel, [S. 52.1.752, P. 52.2.720, D. 52.1.149]

3322. — Le tiers détenteur doit payer toute la dette hypothécaire, non seulement le capital mais encore les intérêts et les frais; sans doute, l'art. 2168 ne parle que des capitaux et des intérêts, mais il ne faut pas le séparer de l'art. 2167 qui parle de toute la dette hypothécaire. Il est bien entendu d'ailleurs que l'obligation de payer les frais ne s'applique qu'à ceux qui sont dus hypothécairement. — Troplong, t. 3, n. 788; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 15, p. 718; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2174.

3323. — Jugé que le tiers détenteur qui, pour éviter les poursuites d'un créancier hypothécaire, lui fait des offres réelles, doit comprendre dans ces offres une somme pour les frais non liquidés, sauf à parfaire. Vainement on dirait que l'art. 2168 ne soumet le tiers détenteur, pour se mettre à l'abri des poursuites, qu'à payer les intérêts et capitaux exigibles, sans parler des frais : cet article doit être combiné avec l'art. 2167 qui déclare le tiers détenteur obligé à toutes les dettes hypothécaires. — Toulouse, 4 févr. 1829, Dernis, [S. et P. chr.]

3324. — Quant aux intérêts, le tiers détenteur ne doit payer que ceux qui sont conservés par l'inscription du créancier, c'est-à-dire trois années. Il serait cependant tenu de payer tous autres que le créancier aurait conservés par des inscriptions spéciales utilement prises à cet effet. Quand l'art. 2168 déclare que le tiers détenteur doit payer *tous les intérêts*, il n'a évidemment en vue que ceux hypothécairement conservés par l'inscription. — Troplong, t. 3, n. 788; Thézard, n. 173; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2175. — Pont, t. 2, n. 1132; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Martou, t. 3, n. 1256; Laurent, t. 31, n. 274.

3325. — Jugé que le tiers détenteur peut invoquer le bénéfice de l'art. 2151, d'après lequel le créancier inscrit pour un capital produisant intérêts n'a droit d'être colloqué que pour deux années d'intérêts et l'année courante (aujourd'hui trois ans). — Bordeaux, 28 févr. 1850, Martineau, [S. 51.2.188, P. 51.2.585, D. 52.2.90] — *Contrà*, Bruxelles, 4 avr. 1806, Bovy, [S. et P. chr.] — Persil, t. 2, sur l'art. 2151, n. 12; Grenier, t. 1, n. 101.

3326. — ... Que le tiers détenteur qui, sans avoir accompli les formalités de la purge, paye un créancier hypothécaire, n'est tenu de lui offrir, conformément à l'art. 2151, C. civ., que le capital, deux années d'intérêts et l'année courante (aujourd'hui trois années) et non point tous les intérêts dus par le débiteur principal. — Pau, 19 janv. 1892, Althabe, [S. et P. 92.2.140, D. 92.2.566] — V. aussi Nîmes, 8 avr. 1876, [D. *Rép. suppl.*, v° *Prescription civile*, n. 392]

3327. — L'acquéreur d'un immeuble vendu sur expropriation forcée, qui a payé aux créanciers inscrits sur cet immeuble le montant de son prix d'acquisition d'après l'ordre ouvert pour la distribution de ce prix, ne peut pas exiger des créanciers qu'il a payés la restitution de ce qu'ils ont reçu, si, n'ayant pas rempli les formalités de la purge, il se trouve forcé de payer à la femme de l'ancien propriétaire le montant de ses reprises dotales. Il doit s'imputer de n'avoir pas assuré la libération de l'immeuble, et les créanciers n'ayant reçu que ce qui leur était dû ne sauraient être tenus de le restituer. — Cass., 12 nov. 1850, Deroche, [S. 51.1.12, P. 51.1.1, D. 50.1.305]

3328. — Mais le tiers détenteur qui n'a pas rempli les formalités de la purge, et qui, par suite, se trouve tenu de toutes les dettes hypothécaires grevant l'immeuble vendu, a intérêt et qualité pour contester les hypothèques et demander la radiation des inscriptions. — Cass., 21 juill. 1830, Palfray, [S. et P. chr.]; 11 mars 1834, D'Est, [S. 34.1.345, P. chr.]; — 27 mars 1849, Lejeune, [S. 49.1.510, P. 50.1.63, D. 49.1.168]; — 2 mars 1853, Dartigue, [P. 53.2.428, D. 53.1.112]; — 9 avr. 1856, de Courcelles, [S. 57.1.105, P. 56.2.183, D. 56.1.204]

3329. — Jugé qu'il suffit qu'une inscription hypothécaire ait été prise illégalement pour que le propriétaire qu'elle frappe ait un intérêt né et actuel à s'en affranchir, quoiqu'il ne soit encore l'objet d'aucune poursuite. Il en est ainsi spécialement du tiers détenteur qui, n'ayant pas rempli les formalités de purge et demeurant, dans ce cas, par l'effet seul des inscriptions, obligé

comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires, a qualité et intérêt pour demander l'annulation des inscriptions qu'il soutient non valides, alors d'ailleurs que la totalité des hypothèques dépasse l'importance de son prix. — Cass., 9 avr. 1856, précité.

3330. — Le tiers détenteur est légalement subrogé aux droits des créanciers qu'il a payés (art. 1251). Et il est subrogé, d'après l'opinion généralement admise, pour toutes les créances qu'il aura payées en sa qualité, à toutes les garanties qui étaient attachées à ces créances, sans qu'on puisse restreindre sa subrogation à l'immeuble qu'il détient. Jugé, en effet, que le tiers détenteur qui, après avoir acquitté son prix sans purger, se trouve forcé de payer un créancier inscrit, est légalement subrogé aux droits de ce créancier, non seulement sur l'immeuble vendu, mais encore sur tous autres biens hypothéqués à la même créance. — Cass., 15 janv. 1833, Dufraigne, [S. 33.1.81, P. chr.]; — 21 déc. 1836, Lecoq, [S. 37.1.54, P. 37.1.132]; — 15 avr. 1844, Coquard, [S. 44.1.849, P. 44.2.678]; — 7 nov. 1854, Hauguel et Giguel, [S. 54.1.715, P. 55.1.561, D. 54.1.409] — Paris, 20 déc. 1834, Le duc de Brancas, [S. 36.2.159, P. chr.] 19 déc. 1835, Lefrânc, [S. 36.2.159, P. chr.] — Alger, 18 janv. 1868, Bourgeois, [S. 68.2.319, P. 68.1221] — Douai, 26 déc. 1884, sous Cass., 28 déc. 1887, Caisse commerciale de Quesnoy, [S. 88.1.205, P. 88.1.502] — V. Cass., 3 avr. 1861, Machard, [S. 61.1.586, P. 62.822, D. 61.1.153] — *Sic*, Mourlon, *Subrog.*, p. 388; Gauthier, *id.*, n. 270; Larombière, *Oblig.*, t. 3, sur l'art. 1251, n. 25 et 27; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, § 563, p. 435, note 15; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 321, texte et note 76, p. 186; Demolombe, *Contr. et oblig.*, t. 4, n. 524, 546; Colmet de Santerre, t. 5, n. 194 *bis* et 195 *bis*-III. — V. cependant Laurent, t. 18, n. 118 et s.

3331. — Jugé encore que la subrogation légale, accordée à l'acquéreur qui emploie le prix de son acquisition à payer les créanciers hypothécaires, n'est pas limitée aux droits appartenant à ces créanciers sur les immeubles acquis, qu'elle s'étend même aux droits qu'ils ont sur d'autres immeubles. — Cass., 28 juin 1882, Aubert, [S. 82.1.447, P. 82.1.1131, D. 85.5.446]

3332. — Jugé toutefois que la subrogation ne peut être exercée contre les tiers détenteurs des autres biens (en outre du prix dont ils se trouveraient encore débiteurs) que pour leur part et portion calculée proportionnellement au prix de leurs acquisitions. — Paris, 19 déc. 1835, précité. — *Sic*, Duranton, t. 12, n. 162; Grenier, t. 2, n. 494 *in fine*; Troplong, t. 3, n. 788 *ter*; Larombière, *Oblig.*, t. 4, sur l'art. 1251, n. 29; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 321, note 83, p. 188; Colmet de Santerre, t. 5, n. 197 *bis*-VII et s. — *Contrà*, Laurent, t. 18, n. 127 et s.; Thézard, n. 174.

3333. — L'acquéreur, qui est en même temps créancier inscrit et qui paie un autre créancier inscrit qui lui est préférable, est subrogé légalement dans les droits de ce dernier, alors même que son acte d'acquisition lui impose de payer son prix aux créanciers inscrits. On ne serait pas admis à prétendre qu'il s'est rendu par là débiteur direct des créanciers inscrits, et que, payant sa dette personnelle, il ne peut se prévaloir d'aucune subrogation. — Cass., 28 déc. 1853, Halary, [S. 54.1.719, P. 56.1.354, D. 54.1.10] — *Sic*, Larombière, *loc. cit.*, n. 5; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 563, note 14.

3334. — Par suite, il peut agir non seulement contre le débiteur principal, mais encore contre la caution. — Même arrêt. — V. au surplus *infrà*, v° *Subrogation*.

3° *Le tiers détenteur opte pour le délaissement.*

3335. — Le délaissement, dernier parti offert au tiers détenteur, constitue pour lui un moyen de se libérer du droit de suite par l'abandon de l'immeuble hypothéqué. Les critiques les plus vives furent dirigées contre le délaissement, lors des projets de réforme hypothécaire, en 1881 (V. rapports de MM. Persil, p. 194 et s., Bethmont, p. 116 et de Vatimesnil, p. 46). On disait que le délaissement autorisait le tiers détenteur à briser un contrat librement accepté par lui, et que, si la protection des lois doit couvrir ceux qui exécutent leurs obligations, elle doit être refusée à ceux qui cherchent à s'y soustraire. On répondait, qu'en délaissant, le tiers détenteur refuse, non d'accomplir ce qu'il a promis, mais de tenir au delà; nous verrons, en effet, que le délaissement comme la purge est prohibé, dans les limites de son contrat, au tiers détenteur personnellement obligé. Dès lors, l'acquéreur n'étant tenu que *propter rem*, doit pouvoir abandonner aux créanciers leur gage, afin de se soustraire à une obligation qu'on voudrait dénaturer à son préjudice. Mais cette légitimité disparaîtrait, si le tiers détenteur s'était, pour ainsi dire, approprié où était réputé s'être approprié les dettes de son vendeur, et avait détruit lui-même la condition expresse à laquelle le législateur subordonne la faculté de délaisser. Les critiques formulées contre la faculté du délaissement ont été reprises lors du projet de réforme du système hypothécaire délibéré par la sous-commission juridique du cadastre, et la discussion a amené la sous-commission à proposer la suppression définitive de cette faculté. — V. le rapport de M. J. Challamel, n. 139, p. 73 et 74.

3336. — I. *Conditions requises pour le délaissement.* — Les conditions auxquelles demeure soumise la faculté de délaisser sont indiquées par l'art. 2172 dans les termes suivants : « Quant au délaissement par hypothèque, il peut être fait par tous les tiers détenteurs qui ne sont pas personnellement obligés à la dette et qui ont la capacité d'aliéner ». Ainsi, pour pouvoir délaisser, le tiers détenteur ne doit pas être personnellement tenu du paiement de la dette, et il doit avoir la capacité d'aliéner. Mais une troisième condition, dont ne parle pas l'art. 2172, est nécessaire : il faut, en principe, que le prix dû par le tiers détenteur pour son acquisition soit inférieur aux créances inscrites. Cette dernière condition doit être examinée en premier lieu, car le tiers détenteur ne saurait songer à délaisser l'immeuble qu'il a acquis, afin de ne pas payer au delà de son prix, si ce prix est suffisant pour faire face à toute la dette hypothécaire; il n'a en ce cas, aucune raison pour rompre son contrat.

3337. — A. *Pour être admis à délaisser, le tiers détenteur doit avoir acquis l'immeuble pour un prix inférieur à la dette hypothécaire.* — Il faut donc que l'on demande au tiers détenteur au delà de ce qu'il a promis par son contrat, pour qu'il soit admis à délaisser l'immeuble qu'il a acquis. En conséquence, il n'aura pas la faculté de délaisser, lorsque son prix d'acquisition suffira pour faire face à toute la dette hypothécaire, ou, dans le cas contraire, lorsque les créanciers lui déclareront s'en contenter, et offriront de lui donner mainlevée de toutes les inscriptions, moyennant le paiement de ce prix en leurs mains. — Cass., 9 mai 1836, Grosrenaud, [S. 36.1.623, P. chr.]; — 1er juill. 1850, Geoffroy, [S. 53.1.521, P. 52.1.188, D. 50.1.177] — Rouen, 12 juill. 1823, Baube, [S. et P. chr.] — Paris, 2 mars 1833, Grosrenaud, [S. 33.2.416, P. chr.] — Orléans, 25 juill. 1849, Duplessis, [S. 51.2.524, P. 49.2.422] — Riom, 30 juin 1852, Deschamps, [S. 53.1.303, en note]; — 8 déc. 1852, Durand, [S. 53.2.634, P. 53.2.447, D. 54.5.420] — Trib. Nevers, 24 nov. 1891, Ducarroy, [D. *Rép. suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1200 — *Sic*, Martou, t. 3, n. 1299; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte, p. 729; Thézard, n. 176; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2187.

3338. — Et c'est au tiers détenteur qui veut délaisser à prouver que le montant de toutes les créances inscrites, ou susceptibles d'être inscrites sur l'immeuble vendu, est supérieur au prix de vente, et que, par conséquent, il peut être exposé à payer au delà de son prix. — Orléans, 25 juill. 1849, précité.

3339. — Mais il a été jugé, au contraire, que c'est au vendeur qui repousse le délaissement qu'incombe la charge de prouver que le tiers détenteur ne court aucun risque d'être poursuivi hypothécairement et forcé de payer au delà de son prix. — Orléans, 16 avr. 1847, Verna, [S. 51.2.521, P. 47.1.499, D. 52.2.135]

3340. — ... Et que l'acquéreur n'est pas tenu, avant de délaisser, de s'assurer si le passif hypothécaire excède ou non le montant de son prix; qu'il peut délaisser dès qu'il est poursuivi par un créancier inscrit. — Orléans, 28 mai 1851, Hubot, [S. 51.2.521, P. 51.1.562, D. 52.2.135]

3341. — Le tiers détenteur qui doit un prix supérieur aux créances inscrites, ne peut effectuer le délaissement de l'immeuble, en se fondant sur ce qu'il n'a acheté que sous la condition, non exprimée au contrat, de compenser son prix avec les sommes qui lui sont dues par son vendeur. — Paris, 2 mars 1832, Vauvilliers, [P. chr.]

3342. — Du reste, l'acquéreur qui, sur les poursuites des créanciers hypothécaires, a délaissé l'immeuble, est contraint de révoquer ce délaissement, lorsque, avant l'adjudication, il y a désistement de toutes poursuites et radiation des inscriptions grevant l'immeuble. — Paris, 24 mars 1847, Thomas, [S. 47.2.199, P. 47.2.237, D. 47.2.110] — Riom, 8 déc. 1852, Durand, [S. 53.2.634, P. 53.2.447, D. 54.5.520] — Troplong, t. 3, n. 826.

Duranton, t. 20, n. 263; Martou, t. 3, n. 1311; Pont, t. 2, n. 1126; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 48, p. 732; Thézard, n. 176; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2187. — *Contra*, Riom, 17 avr. 1820, Domergue, [S. et P. chr.]

3343. — Dans tous les cas, le vendeur peut s'opposer au délaissement lorsque, ainsi que nous venons de le prévoir, le prix étant supérieur au montant des charges hypothécaires, l'acquéreur prétend, sans motifs légitimes, rompre un contrat auquel il a consenti. Et, si le délaissement a eu lieu, le vendeur a le droit d'intervenir pour en contester la validité, et même former tierce opposition au jugement qui l'aurait validé. Son droit est basé sur l'intérêt qu'il a d'empêcher le délaissement, afin d'éviter l'action en garantie. — Cass., 1er juill. 1850, précité. — Orléans, 16 avr. 1847, précité; — 25 juill. 1849, précité. — Riom, 8 déc. 1852, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 42, p. 729; Martou, t. 3, n. 1299.

3344. — Mais le vendeur n'est pas recevable à critiquer le délaissement par des motifs personnels aux créanciers inscrits. — Orléans, 28 mai 1851, précité.

3345. — A leur tour, les créanciers peuvent s'opposer au délaissement ou en contester la validité, lorsque le contrat de vente impose à l'acquéreur l'obligation de verser son prix entre leurs mains, et que ce prix est supérieur au montant des charges hypothécaires. Ils ont même le droit, bien que cette obligation n'ait pas été prise par l'acquéreur, de contraindre celui-ci, en exerçant les droits et actions du vendeur, leur débiteur, à verser entre leurs mains ce prix suffisant. — Cass., 9 mai 1836, précité; — 13 févr. 1867, de Parsay, [S. 67.1.111, P. 67.373, D. 67.1.172] — Orléans, 16 avr. 1847, précité. — Grenoble, 13 juill. 1865, Chartron, [S. 66.2.89, P. 66.358] — Metz, 17 juill. 1867, Marx, [D. 67.2.151] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 545; Duranton, t. 20, n. 252; Troplong, t. 3, n. 823; Martou, t. 3, n. 1297; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 41, p. 729; Laurent, t. 31, n. 291; Pont, t. 2, n. 1180; Thézard, n. 176.

3346. — B. *Pour être admis à délaisser, le tiers détenteur ne doit pas être personnellement obligé au paiement de la dette.* — Le tiers détenteur obligé personnellement au paiement de la dette, est, vis-à-vis du créancier, un véritable débiteur, tenu de l'action personnelle, et n'ayant dès lors aucun intérêt à écarter l'action hypothécaire. On reconnaît qu'il en est de la purge comme du délaissement, en ce qui concerne cette première condition; mais on prétend qu'elle a été inspirée dans les deux cas par des motifs différents. Ainsi, la purge, acte essentiellement libre, serait interdite au tiers détenteur personnellement obligé, parce qu'elle changerait les conditions du contrat, tandis que le délaissement n'aurait rien de spontané et ne lui serait défendu que parce qu'il serait inutile et sans objet en présence de son obligation personnelle (Pont, t. 2, n. 1271). Il nous semble que soit en purgeant, soit en délaissant, le tiers détenteur personnellement obligé ferait un acte libre et spontané, qui aurait pour conséquence de modifier le contrat du créancier vis-à-vis de qui il se trouve lié, sans le libérer lui-même d'une façon définitive. Or, et voici la raison déterminante, puisque le tiers détenteur ne serait pas libéré, il ferait un acte inutile, qui dès lors ne doit point lui être permis. Voilà pourquoi, d'autre part, l'exception de discussion lui est également interdite. — V. *suprà*, n. 1271 et s.

3347. — En conséquence, la faculté de délaisser doit être refusée au tiers détenteur personnellement obligé au paiement de la dette hypothécaire, soit comme débiteur, soit comme codébiteur solidaire, soit comme caution. Mais le tiers détenteur qui ne serait que codébiteur conjoint, pourrait délaisser en payant ou offrant de payer sa part dans la dette. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 36, p. 446; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2183.

3348. — L'héritier partiaire du tiers détenteur obligé au paiement de la dette, pourra délaisser, s'il a payé sa part dans la dette au créancier qui a accepté ce paiement partiel; mais il ne saurait, afin d'arriver au délaissement, forcer ce créancier à recevoir un pareil paiement. — Cass., 19 juill. 1837, Célam, [S. 37.1.675, P. 37.2.200]; — 2 déc. 1867, Videau, [S. 68.1.161, P. 68.379, D. 67.1.469] — *Sic*, Chabot, *Succ.*, sur l'art. 873, n. 14; Toullier, t. 4, n. 530; Troplong, t. 3, n. 812; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 21, p. 675; Laurent, t. 31, n. 291, p. 31 n. 285; Pont, t. 2, n. 1181; Demolombe, *Succ.*, t. 3, n. 75; Champonnière et Rigaud, *Enreg.*, n. 2605; Le Selleyer, *Succ.*, t. 3, n. 635; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, t. 3, n. 3962; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2183.

3349. — Il faudra considérer comme personnellement obligé, et, par suite, comme privé de la faculté de délaisser, le tiers détenteur ayant par la purge offert son prix aux créanciers inscrits qui l'auront accepté en s'abstenant de surenchérir. — Cass., 14 mars 1838, Magnin, [S. 38.2.463, P. 38.1.542]; — 4 févr. 1857, Maget-Prestat, [S. 58.1.394, P. 58.129, D. 57.1.83] — Paris, 9 déc. 1833, Feutrier, [S. 34.2.191, P. chr.] — Troplong, t. 3, n. 814; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 37, p. 728; Laurent, t. 31, n. 293; André, n. 1012; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2184.

3350. — Il a été néanmoins jugé que le tiers détenteur est encore admissible à faire le délaissement après avoir notifié son contrat aux créanciers inscrits, alors du moins que cette notification n'a pas empêché des poursuites de saisie contre lui. — Angers, 14 juill. 1855, Bouchard, [S. 55.2.629, P. 55.2.608, D. 56.2.52]

3351. — Doit être également réputé obligé personnellement à la dette, et, par suite, n'est pas admis au délaissement l'acquéreur qui, par le contrat de vente, a pris, envers les créanciers hypothécaires de son vendeur, et à cause de l'hypothèque de ces derniers, une obligation personnelle. — Bruxelles, 12 mai 1810, Desloovère, [S. et P. chr.] — Aubry et Rau, t. 3, § 287, p. 729; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2184.

3352. — De même, l'acquéreur qui a contracté envers son vendeur seulement, et hors de la présence des créanciers, l'obligation de payer les dettes hypothécaires grevant l'immeuble par lui acquis, doit être réputé obligé personnellement vis-à-vis des dits créanciers, et par suite n'est pas admis à délaisser. Sans doute, les créanciers n'ont pas, dans ce cas, qualité pour agir en leur nom, mais ils peuvent invoquer, en vertu de l'art. 1166, l'obligation contractée par l'acquéreur à l'égard du vendeur. Toutefois, ils doivent indiquer par leur manière d'agir s'ils entendent ou non accepter la délégation stipulée à leur profit par le vendeur. Ils l'accepteront, s'ils intentent l'action personnelle contre l'acquéreur, et lui demandent le paiement de leurs créances; celui-ci ainsi poursuivi ne pourra point délaisser. Ils la refuseront, au contraire, s'ils usent de l'action hypothécaire et adressent à l'acquéreur la sommation de payer ou de délaisser, lequel ainsi interpellé aura alors la faculté de délaisser. — Cass., 21 mai 1807, Morel, [S. et P. chr.]; — 11 mai 1863, Mignot, [S. 64.1.357, P. 64.994]; — 12 févr. 1867, [D. *Rép. suppl.*, v° *Ordre entre créanciers*, n. 16] — Rouen, 12 juill. 1823, Baube, [S. et P. chr.] — Metz, 17 juill. 1867, Marx, [D. 67.2.151] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 545; Duranton, t. 20, n. 252; Troplong, t. 3, n. 823; Martou, t. 3, n. 1297; Pont, t. 2, n. 1180; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et notes 38 et 39, p. 728; Thézard, n. 176; Laurent, t. 31, n. 291 et 292; André, n. 1014; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2185.

3353. — Jugé que le tiers détenteur qui, par son contrat d'acquisition, s'est obligé à payer le prix de vente aux créanciers inscrits, se trouve tenu envers eux en vertu d'une obligation personnelle. — Cass., 11 mai 1863, précité.

3354. — ... Que même, en dehors de toute stipulation en faveur des créanciers, ceux-ci, exerçant les droits et actions du vendeur, leur débiteur, peuvent demander à l'acquéreur qu'il exécute purement et simplement son contrat, et que dès lors ce dernier ne peut pas délaisser. — Cass., 12 févr. 1867, précité. — Metz, 17 juill. 1867, précité.

3355. — ... Que ne peut être admis au délaissement l'adjudicataire sur vente volontaire qui a acquis sous la condition de payer son prix aux créanciers hypothécaires, et s'est assujetti à la folle enchère en cas d'inexécution. — Paris, 17 janv. 1816, Cubin, [S. et P. chr.]

3356. — Mais jugé que les créanciers ne sont plus recevables à exercer l'action personnelle contre l'acquéreur, après avoir, de préférence, mis en mouvement l'action hypothécaire par la sommation de payer ou de délaisser. — Orléans, 28 mai 1851, Hulot, [S. 51.2.521, P. 51.1.562, D. 52.2.135] — Trib. Nevers, 24 nov. 1891, Ducarroy, [D. *Rép. suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1200]

3357. — Celui qui a simplement hypothéqué son immeuble à la sûreté de la dette d'autrui, pourra délaisser, car il n'est pas personnellement obligé au paiement de cette dette. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 66, p. 739; Colmet de Santerre, t. 9, n. 152 *bis*-XV; André, n. 1011; Laurent, t. 31, n. 286; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2188. — V. *suprà*, n. 3273.

3358. — C. *Pour pouvoir délaisser, le tiers détenteur doit avoir la capacité d'aliéner.* — Aux termes de l'art. 2172, le dé-

laissement peut être fait par les tiers détenteurs « qui ont la capacité d'aliéner ». Le législateur a évidemment exigé cette condition, parce que le délaissement aboutit à l'aliénation de l'immeuble par l'adjudication qui en sera poursuivie dans les formes de l'expropriation. Cependant, l'exigence de la loi nous paraît rigoureuse et contraire même aux intérêts de celui qu'elle veut protéger. En effet, le tiers détenteur ne délaisse que pour ne pas être obligé de payer au-delà de son prix d'acquisition, et aussi pour ne pas subir l'expropriation sur sa tête; son intérêt à délaisser est donc manifeste, car nous supposons qu'il se trouve déchu de la faculté de purger. Or, celui qui ne peut aliéner ne sera admis à délaisser qu'après avoir rempli les formalités qui le rendront apte à consentir une aliénation; il sera ainsi retardé dans l'accomplissement d'un acte qui lui est utile; et d'ailleurs, s'il ne délaisse pas, il sera quand même privé de l'immeuble par la saisie.

3359. — L'art. 2172 défend donc le délaissement au mineur et à l'interdit. Mais leur tuteur pourra délaisser en leur nom, pourvu que, par application des art. 457 et 458, C. civ., il soit autorisé par une délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal. Cette double formalité sera suffisante, car on ne saurait assimiler le délaissement à la vente des immeubles du mineur, qui doit avoir lieu avec les formalités prescrites par les art. 459, C. civ., et 953 et s., C. proc. civ., sous peine de le rendre impossible dans l'espèce. — V. Cass., 2 avr. 1855, Brocchiéri, [S. 55.1.372, P. 55.2.360, D. 55.1.341] — *Sic*, Persil, t. 2, sur l'art. 2172; Battur, t. 3, n. 482; Martou, t. 3, n. 1288; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 43, p. 730; Laurent, t. 31, n. 295; Colmet de Santerre, t. 9, n. 152 *bis*-XVI; Thézard, n. 175; André, n. 1017; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2189.

3360. — Et la Cour de cassation a décidé que le mineur au nom duquel un immeuble a été délaissé ne peut, pas plus qu'un majeur, se prévaloir de ce que cet immeuble a été revendu en dehors des formes exigées par l'art. 2174, pour demander à être réintégré dans ledit immeuble. Il en est ainsi surtout lorsque la revente de l'immeuble délaissé n'a porté à ce mineur aucun préjudice. — Cass., 2 avr. 1855, précité.

3361. — Une autre opinion estime que le tuteur peut délaisser au nom du mineur, avec la seule autorisation du conseil de famille, sans la faire homologuer par le tribunal. — De Fréminville, *Minor.*, t. 1, n. 441 *bis;* Troplong, t. 3, n. 820; Pont, t. 2, n. 1172.

3362. — Grenier est d'avis que le tuteur ne peut pas délaisser au nom du mineur; il lui dénie ce droit d'une façon absolue, en prétendant qu'il n'a pas capacité pour aliéner les immeubles du mineur, en dehors des formalités prescrites par les art. 459, C. civ., et 953 et s., C. proc. civ. — Grenier, t. 1, n. 327.

3363. — Pour pouvoir délaisser, le mineur émancipé devra procéder avec l'assistance de son curateur. — Pont, t. 2, n. 1171.

3364. — ... Et le prodigue pourvu d'un conseil judiciaire, avec celle de ce conseil. — Pont, t. 2, n. 1171; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2189.

3365. — Le mari pourra, sans avoir besoin du concours de sa femme, délaisser un immeuble dépendant de la communauté. — Pont, t. 2, n. 1173; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2189.

3366. — La femme ne peut délaisser un propre sans l'autorisation du mari ou de justice. S'il s'agit d'un immeuble dotal, non aliénable, le délaissement ne sera valable qu'avec les formalités de justice (Pont, t. 2, n. 1171). D'après la loi du 6 févr. 1893, la femme séparée de corps pourra délaisser sans avoir besoin de l'autorisation de son mari.

3367. — Celui qui a été envoyé en possession définitive des biens d'un absent peut délaisser, puisque, d'après l'art. 132, C. civ., il peut aliéner. Mais l'envoyé en possession provisoire, étant un simple dépositaire, n'a pas capacité pour aliéner (art. 125 et 128, C. civ.); il n'a donc pas qualité pour délaisser. — Martou, t. 3, n. 1291; Grenier, t. 1, n. 328; Troplong, t. 3, n. 819; Pont, t. 2, n. 1174.

3368. — Comme l'héritier pur et simple, l'héritier bénéficiaire ne peut délaisser; mais le délaissement sera permis au cohéritier bénéficiaire, si le créancier accepte de lui la part lui incombant dans la dette hypothécaire. Toutefois, le cohéritier bénéficiaire s'expose à devenir héritier pur et simple, s'il délaisse sans se faire autoriser par justice, car le délaissement conduit à l'aliénation et par conséquent est un acte de disposition. — Loseau, *Du déguerpissement*, liv. 4, chap. 4, n. 20; Pont, t. 2, n. 1181; Laurent, t. 31, n. 287; Thezard, n. 17.

3369. — MM. Baudry-Lacantinerie et de Loynes soutiennent, au contraire, que l'héritier bénéficiaire n'étant pas tenu personnellement peut délaisser; il n'est pas, dans le vrai sens du mot, incapable d'aliéner, puisqu'il peut faire procéder à la vente des immeubles dépendant de la succession bénéficiaire, en se conformant aux formalités prescrites par la loi. D'autre part, il a le droit, aux termes de l'art. 802, C. civ., de se décharger du paiement des dettes en abandonnant tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires; or le délaissement a, avec cet abandon, une incontestable analogie (t. 3, n. 2189-4°). — V. aussi Troplong, t. 3, n. 818.

3370. — Le curateur à une succession vacante n'a pas le droit de délaisser les immeubles de la succession dont il n'est que l'administrateur. — Pont, t. 2, n. 1175.

3371. — Quant aux syndics, ils ont, d'après une opinion, le droit de délaisser, en se conformant aux formalités prescrites par le Code de commerce, puisqu'ils peuvent, aux termes de l'art. 534 de ce Code, poursuivre la vente des immeubles du failli. — Grenier, t. 1, n. 328; Troplong, t. 3, n. 819.

3372. — Pont est d'une opinion contraire. D'après lui, les syndics définitifs n'ont qualité pour faire vendre les immeubles du failli, dans le cas d'union, qu'en vue de la liquidation de la faillite. « Or, dit-il, conclure de la faculté d'aliéner accordée aux syndics dans cette pensée à la faculté de délaisser, c'est aller en sens inverse de la loi, puisque c'est autoriser les syndics à se rendre étrangers aux poursuites d'expropriation, c'est-à-dire à déserter une administration qui est précisément l'objet unique de la charge dont ils sont investis ». — Pont, t. 2, n. 1175.

3373. — II. *A quel moment s'ouvre ou cesse le droit de délaisser.* — Le tiers détenteur n'est pas libre de délaisser quand il veut. Il est une époque où il ne le peut pas encore, et il en est une autre où il ne le peut plus : dans le premier cas, le délaissement serait prématuré, dans le second, il serait tardif. Nous allons successivement examiner quand s'ouvre pour le tiers détenteur le droit de délaisser, et d'autre part quand expire ce même droit.

3374. — A. *A quel moment s'ouvre le droit de délaisser.* — La seule existence des inscriptions hypothécaires grevant l'immeuble acquis, révélée par l'état qu'il a requis après avoir fait transcrire son titre, ne donne pas au tiers détenteur le droit de délaisser cet immeuble. Il peut sans doute, purger; il peut aussi aliéner, en gardant son prix, jusqu'à ce que son vendeur ait affranchi l'immeuble, et n'évitera ainsi la surenchère du dixième à laquelle la purge donne ouverture. Mais, quant au délaissement, qui aura pour conséquence une action en garantie pour éviction, il ne saurait valablement l'effectuer avant que les créanciers n'aient mis contre lui l'action hypothécaire en mouvement en lui notifiant la sommation de payer ou de délaisser. E encore avons-nous vu qu'il n'a le droit de recourir à ce dernier parti, qu'autant que son prix d'acquisition se trouve inférieur au montant de la dette hypothécaire qui grève l'immeuble. — Thézard, n. 176; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2190.

3375. — B. *A quel moment cesse le droit de délaisser.* — La loi n'a fixé aucun délai pour opérer le délaissement. L'art. 2173 se borne à déclarer qu'il peut être fait « même après que le tiers détenteur a reconnu l'obligation ou subi condamnation en cette qualité seulement ». Cela veut dire que le tiers détenteur qui, à défaut de reconnaissance volontaire du droit hypothécaire, a subi condamnation en sa qualité, c'est-à-dire condamnation n'impliquant de sa part aucune obligation personnelle à l'égard des créanciers, mais découlant uniquement de l'action en interruption de la prescription hypothécaire, conserve néanmoins le droit de délaisser. L'art. 2173 consacre donc une simple faculté, mais il ne dit pas à quelle époque le délaissement ne sera plus possible.

3376. — En présence du silence de la loi, la jurisprudence et la doctrine ne sont point d'accord pour fixer le moment précis où cesse pour le tiers détenteur la faculté de délaisser. D'après une première opinion, le tiers détenteur doit délaisser dans les trente jours de la sommation de payer ou de délaisser à lui notifiée; après l'expiration de ce délai, il ne peut plus le faire. Il peut opérer le délaissement. — Laurent, t. 31, n. 278; André, n. 1069.

3377. — Une autre opinion accorde au tiers détenteur la faculté de délaisser jusqu'à la saisie. Concernant cette op-

nion, il a été jugé que le délaissement fait par le tiers détenteur plus de trente jours après la sommation de payer ou de délaisser, et lorsque les poursuites en expropriation sont commencées, est nul, à moins que le créancier saisissant n'ait déclaré l'accepter; que cette nullité n'est pas d'ordre public, et que les tribunaux ne doivent pas la prononcer d'office dans l'intérêt des créanciers inscrits non contestants. — Aix, 18 juin 1840, Pellas, [P. 40.2.70] — *Sic*, Persil, t. 2, sur l'art. 2173, n. 2 et quest., t. 1, p. 450; Delvincourt, t. 3, p. 379; Duranton, t. 20, n. 262; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Hyp.*, n. 55. — Le motif déterminant de cette opinion, c'est que le droit de faire vendre trente jours après la sommation, sur la tête du tiers détenteur, droit consacré par l'art. 2169, serait illusoire, si celui-ci pouvait délaisser même une fois la saisie effectuée.

3378. — Une troisième opinion, plus généralement acceptée, décide, à bon droit, que le délaissement de l'immeuble hypothéqué peut encore être fait par le tiers détenteur après l'expiration du délai de trente jours à partir de la sommation de payer ou de délaisser, et même après qu'une procédure en saisie immobilière a été commencée contre lui, à la charge toutefois de payer au créancier saisissant le coût des actes et formalités judiciaires régulièrement accomplis avant la signification du désistement, en tant que ces actes ne profiteraient pas au saissisant. — Paris, 10 janv. 1851, Blenard, [S. 55.2.629, P. 53.1.435, D. 53.2.231]; — 17 févr. 1853, Desmontis, [*Ibid.*] — Angers, 14 juill. 1855, Bouchard, [S. 55.2.629, P. 55.2.608, D. 56.2.52] — Lyon, 4 déc. 1860, Augier, [S. 61.2.515, P. 62.1009] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1186; Martou, t. 3, n. 1304; Boileux, sur l'art. 2173, t. 7, p. 855 et 586; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 825, note 27, p. 240; Mourlon, *Rép. écrit.*, t. 3, n. 1626; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 35, p. 445; Colmet de Santerre, t. 9, n. 153 *bis*-II; Thézard, n. 176; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2191.

3379. — Ainsi jugé que le tiers détenteur est encore admissible à faire le délaissement, même après qu'il y a eu, contradictoirement avec lui, conversion de la saisie en vente sur publications volontaires. — Paris, 10 janv. 1851 précité; — 17 févr. 1853, précité. — *Sic*, Pont, *loc. cit.*

3380. — Mais il n'est plus admis à délaisser lorsque, bien que n'ayant pas notifié son contrat et n'ayant contracté personnellement aucune obligation envers les créanciers hypothécaires, il a laissé procéder à l'ordre ouvert sur le prix de vente de l'immeuble par lui acquis. — Cour de Bourbon, 18 janv. 1834, Dubézier, [S. 36.2.253, P. chr.]

3381. — Il en est de même, *à fortiori*, alors que l'ordre a été contradictoirement ouvert avec lui, que les créanciers y ont été colloqués et qu'il leur a été délivré des bordereaux de collocation. — Cass., 14 mars 1838, Magnin, [S. 38.1.463, P. 38.1.542]

3382. — Si l'acquéreur de l'immeuble n'est poursuivi par l'action hypothécaire qu'après en avoir revendu une partie, il n'en conserve pas moins le droit de faire le délaissement de la portion qui lui reste : ce délaissement partiel n'est pas contraire à la disposition de l'art. 2168, qui oblige le tiers détenteur à délaisser l'immeuble *sans aucune réserve*. — Orléans, 28 mai 1851, Hulot, [S. 51.2.521, P. 51.1.562, D. 52.2.135] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1139.

3383. — Celui qui a été condamné en qualité de tiers détenteur d'un immeuble par un jugement passé en force de chose jugée, au délaissement de cet immeuble, ne peut se soustraire à l'exécution de la condamnation, sous prétexte qu'au moment où il a été actionné il n'avait plus la possession de l'immeuble. Si le délaissement est impossible, celui qui s'est ainsi laissé condamner est tenu de payer des dommages-intérêts. — Cass., 14 févr. 1860, Cambon, [S. 60.1.726, P. 61.331]

3384. — III. *Formes du délaissement et formalités qui le suivent.* — Les formalités du délaissement sont indiquées d'une manière succincte dans l'art. 2174, C. civ., ainsi conçu : « Le délaissement par hypothèque se fait au greffe du tribunal de la situation des biens et il en est donné acte par ce tribunal. Sur la pétition du plus diligent des intéressés, il est créé à l'immeuble délaissé un curateur sur lequel la vente de l'immeuble est poursuivie dans les formes prescrites pour les expropriations ». Cet article demande quelques explications au point de vue du délaissement lui-même et des formalités qui doivent le suivre pour lui donner sa pleine efficacité.

3385. — Ainsi le tiers détenteur qui veut opérer le délaissement, se présente assisté d'un avoué au greffe du tribunal de la situation de l'immeuble, et il déclare que, déférant à la sommation de payer ou de délaisser qui lui a été notifiée au nom du créancier hypothécaire, il délaisse, conformément aux dispositions des art. 2168 et 2174, C. civ., l'immeuble qu'il a acquis et qu'il désigne, sous la réserve, contre son vendeur qu'il indique, de ses droits pour l'éviction qu'il subit, et sous réserve aussi de toutes répétitions pour la plus-value qui a pu être donnée à l'immeuble par les améliorations et réparations opérées de son chef (V. *infrà*, n. 3437 et s.). Cet acte est signé par le délaissant, par son avoué et par le greffier qui le reçoit.

3386. — Bien que la loi ne le dise pas, le délaissement une fois opéré doit être dénoncé et au créancier poursuivant et au vendeur. A cet effet, le greffier délivre au délaissant une expédition de l'acte de délaissement, et c'est la copie de cette expédition qui est notifiée aux parties susnommées par exploit d'huissier. En même temps, le délaissant fait sommation au créancier poursuivant d'avoir à arrêter ou cesser toutes poursuites contre lui en sa qualité de tiers détenteur de l'immeuble délaissé; et l'exploit contient toutes réserves contre le vendeur, soit à raison de l'éviction subie, soit à raison de toutes réclamations pour la plus-value qui a pu être donnée à l'immeuble.

3387. — Dans certains ressorts, le tiers détenteur, en notifiant le délaissement, assigne en même temps devant le tribunal le créancier poursuivant et le vendeur pour y venir voir donner acte du délaissement, au cas où il serait contesté. Cette manière de procéder est admise par quelques arrêts et plusieurs auteurs. — Riom, 30 juin 1852, Durand, [*Journ. des avoués*, art. 1439, 1456]; — 8 déc. 1852, Durand, [S. 53.2.634, P. 53.2.447, D. 54.5.520] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 44, p. 730; Thézard, n. 177; André, n. 1018.

3388. — Jugé que le délaissement par hypothèque fait au greffe ne forme point contrat judiciaire entre l'acquéreur et le vendeur, tant qu'un jugement n'a pas donné acte de ce délaissement et ne l'a pas validé; qu'en conséquence, le vendeur peut, sans avoir égard au délaissement non encore définitif, exiger le maintien de la vente, en rapportant mainlevée des inscriptions grevant l'immeuble vendu ou en fournissant caution pour garantir l'acquéreur des suites de l'action hypothécaire. — Riom, 8 déc. 1852, précité.

3389. — Il semble cependant que, si le délaissement est accepté sans aucune contestation, l'intervention du tribunal pour le valider demeure inutile. Or, logiquement, le délaissant ne devrait point assigner en validité, puisqu'il ne peut point prévoir que son délaissement sera contesté. Dans tous les cas, ce qui est nécessaire pour rendre le délaissement complet et lui faire produire ses effets, c'est la nomination du curateur à l'immeuble délaissé.

3390. — Jugé que, lorsque le tiers détenteur n'a point demandé acte au tribunal du délaissement fait au greffe, et qu'il n'a été fait aucune diligence pour provoquer la nomination d'un curateur à la poursuite, le délaissement reste imparfait, et que si le créancier inscrit qui avait fait sommation de payer ou de délaisser renonce à son inscription et au bénéfice de sa sommation, le délaissement doit être considéré comme non avenu. — Bourges, 2 avr. 1852, Gunet, [P. 52.1.593, D. 54.5.421]

3391. — Voici la procédure qui nous semble devoir être suivie. Si le délaissement notifié comme il a été dit, c'est-à-dire au créancier poursuivant et au vendeur, n'est point contesté, le créancier poursuivant présente requête au tribunal, dans laquelle il conclut à ce qu'il lui plaise lui donner acte du désistement non contesté, et nommer un curateur à l'immeuble délaissé, contre lequel sera poursuivie la vente du dit immeuble. Cette requête est suivie d'une ordonnance du président ordonnant la communication au ministère public et désignant un juge pour faire son rapport. Par suite, intervient, en la chambre du conseil, le jugement qui donne acte du délaissement et désigne le curateur. Si, au contraire, le délaissement est contesté, le tribunal est saisi du débat; et, non plus cette fois en chambre du conseil, mais en audience publique, il vide l'incident; et, s'il déclare le délaissement valable, il en donne acte et nomme en même temps le curateur. — Bertin, *Ch. du conseil*, n. 1260; Pigeau, t. 2, p. 448; Troplong, t. 3, n. 827; Pont, t. 2, n. 1189, 1190; Thézard, n. 177; Laurent, t. 31, n. 276; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2192.

3392. — C'est contre le curateur seul qui a été nommé, qu'est opérée, dans les formes prescrites pour l'expropriation, la

vente de l'immeuble délaissé (art. 2174). Il représente, tout à la fois, le tiers détenteur et le débiteur principal; il s'ensuit qu'aucune de ces parties ne pourra former tierce opposition aux jugements rendus contre lui. — Paris, 10 janv. 1835, Gentil, [S. 35. 2.81, P. chr.] — Pont, t. 2, n. 1191.

3393. — Puisque la vente de l'immeuble délaissé doit être faite dans les formes prescrites pour les expropriations, le créancier poursuivant devra faire notifier le commandement qui, aux termes de l'art. 673, C. proc. civ., précède la saisie-immobilière. A qui faudra-t-il adresser ce commandement? ce ne sera ni au tiers détenteur qui a délaissé, ni au curateur, mais au débiteur qui seul, après le délaissement, peut être interpellé d'une manière utile sur le point de savoir s'il veut payer. — Troplong, t. 3, n. 829; Pont, t. 2, n. 1192.

3394. — Mais si, conformément aux prescriptions de l'art. 2169, un commandement a été déjà notifié en même temps que la sommation de payer ou de délaisser, et si ce commandement ne se trouve pas d'ailleurs périmé, il ne sera pas nécessaire de le réitérer : un nouveau commandement serait, en ce cas, inutile et frustratoire, et ne ferait, en outre, que retarder la saisie. — Troplong, t. 3, n. 829; Pont, t. 2, n. 1192.

3395. — Du reste, à part les quelques actes d'administration qui peuvent se produire, le rôle du curateur est purement passif, insignifiant, et cesse dès que le gage délaissé a été réalisé sur sa tête. Disons toutefois qu'il doit veiller et aux intérêts du débiteur et du tiers détenteur et à ceux des créanciers hypothécaires. Ainsi, le curateur, si quelques-uns des immeubles délaissés n'ont pas été compris dans la saisie pratiquée par le poursuivant, a le droit de revendiquer ces immeubles contre les tiers détenteurs auxquels l'acquéreur aurait consenti une revente après le délaissement, si d'ailleurs le prix des immeubles saisis était insuffisant pour payer toute la dette hypothécaire.

3396. — Jugé, qu'au cas où les créanciers inscrits sur des immeubles dont le tiers détenteur a fait le délaissement, ont omis de comprendre dans leurs poursuites d'expropriation l'une ou plusieurs des parcelles délaissées, et où le prix des biens saisis a été insuffisant pour solder toutes les créances hypothécaires, le curateur au délaissement a qualité pour revendiquer contre tous détenteurs les parcelles non saisies, et pour réclamer, en outre, tous intérêts, restitutions de fruits et indemnités à raison de dégradations. — Cass., 30 janv. 1867, Bariat, [S. 67. 1.116, P. 67.272, D. 67.1.230] — *Sic*, Laurent, t. 31, n. 277; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2193.

3397. — IV. *Droit du délaissant de reprendre l'immeuble délaissé.* — L'art. 2173 déclare que « le délaissement n'empêche pas que, jusqu'à l'adjudication, le tiers détenteur ne puisse reprendre l'immeuble en payant toute la dette et les frais ». Ainsi, jusqu'à l'adjudication, le tiers détenteur peut reprendre l'immeuble qu'il a délaissé, en payant toute la dette et les frais qui ont été exposés. Avant le délaissement, il pouvait garder l'immeuble en payant toute la dette; après le délaissement, il peut le reprendre aux mêmes conditions; mais il doit, en outre, rendre le poursuivant complètement indemne. Cette condition doit être rigoureusement remplie, alors même qu'il s'agirait d'un mineur.

3398. — Jugé que le mineur au nom duquel un délaissement a été régulièrement opéré, ne peut, comme le majeur, rentrer dans la possession de l'immeuble qu'en payant la dette et les frais. — Cass., 2 avr. 1855, Brochieri, [S. 55.1.372, P. 55.2.360, D. 55.1.341] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1194; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2195; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 47, p. 732.

3399. — Mais, après avoir ainsi repris l'immeuble, il ne pourra pas le délaisser de nouveau; et faute par lui de payer, les créanciers en poursuivront définitivement l'expropriation sur sa tête, selon les règles ordinaires. Il ne sera plus alors un véritable détenteur, mais un débiteur personnel, et vis-à-vis de lui les hypothèques auront produit leur effet légal. Ainsi jugé que la disposition d'après laquelle le tiers détenteur peut, jusqu'à l'adjudication, reprendre l'immeuble en payant toute la dette et les frais, doit s'entendre en ce sens que, par le fait de la reprise de l'immeuble, le tiers détenteur devient débiteur direct et personnel du créancier, en sorte que l'inscription de ce créancier est réputée, dès ce moment, avoir produit, à l'égard du tiers détenteur, tout son effet légal et par suite est dispensée du renouvellement. — Cass., 24 févr. 1830, Froidefond-Duchatenet, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 14 août 1828, Mêmes parties, [S. et P. chr.] — Pont, t. 2, n. 1195.

3400. — Au surplus, l'art. 2173 n'ayant fixé aucun délai pendant lequel le paiement doit être effectué, sous peine, par le tiers détenteur de perdre le fruit du bénéfice de la loi, on ne peut déclarer le tiers détenteur déchu du droit de reprendre l'immeuble par cela seul qu'il ne paie pas immédiatement la dette, sauf au créancier à poursuivre l'expropriation sur la tête du tiers détenteur pour retard dans le paiement, selon les règles ordinaires. — Bordeaux, 14 août 1828, précité. — Pont, *loc. cit.*

3401. — V. *Effets du délaissement.* — Le délaissement peut être défini : la remise de l'immeuble aux mains des créanciers hypothécaires, l'abandon de la détention de l'immeuble. Nous concluons de cette définition, quoique la question soit très délicate, que le délaissement constitue, non pas un abandon de la propriété, mais seulement de la détention, de la possession de l'immeuble délaissé. C'est là la notion qui se trouve chez les anciens auteurs et surtout dans Loyseau (*Du déguerpissement*, liv. 6, ch. 3, n. 1, ch. 7, n. 5), qui voit dans le déguerpissement un abandon de la propriété pour se libérer d'une rente foncière, et dans le délaissement un pur abandon de détention fait par le tiers détenteur pour se libérer de la saisie. Rien, dans les travaux préparatoires, ne démontre que le Code civil ait voulu rompre avec cette idée; au contraire, c'est elle qui a inspiré l'art. 2173, qui déclare *in fine* que le tiers détenteur est libre de reprendre l'immeuble en payant toute la dette hypothécaire et les frais : cette faculté découle évidemment de l'idée dont nous parlons, que le tiers détenteur en délaissant n'a pas abdiqué la propriété. D'autre part, l'art. 2177 disposant que les créanciers personnels du tiers détenteur sont colloqués dans l'ordre après ceux du vendeur, indique encore que le tiers détenteur a, malgré le délaissement, conservé la propriété de l'immeuble.

3402. — On soutient cependant qu'aujourd'hui le délaissement emporte abandon de propriété, et on répond de la manière suivante aux arguments que nous venons d'invoquer pour établir qu'il constitue un simple abandon de possession. Si le tiers détenteur peut reprendre l'immeuble, sans qu'il soit nécessaire de lui en rétrocéder la propriété, cela n'implique point nécessairement qu'il en soit resté propriétaire; c'est la loi qui, par sa toute puissance, l'investit à nouveau, comme elle investit l'héritier en matière de succession; si les créanciers personnels du tiers détenteur sont colloqués dans l'ordre après ceux des précédents propriétaires, ce n'est point parce que son droit de propriété a survécu, mais par ce motif qu'il était propriétaire lorsqu'il a hypothéqué l'immeuble, et que le délaissement n'a pu agir comme une condition résolutoire. On ajoute qu'on ne saurait expliquer, si le tiers détenteur est resté propriétaire, la disposition de l'art. 2177, qui déclare que les servitudes et autres droits réels qu'il avait sur l'immeuble renaissent après le délaissement; ce serait aller directement contre le principe : *nemini res sua servit*. D'autre part, fait-on remarquer, pourquoi l'art. 2172 exigerait-il la capacité de disposer au moment du délaissement, si par lui la propriété n'est pas abandonnée?

3403. — Sans doute, d'après l'art. 2177, les servitudes et autres droits réels qu'avait le tiers détenteur sur l'immeuble renaissent à son profit après le délaissement; mais, pour expliquer cet effet, il n'est pas nécessaire d'admettre que la confusion a cessé et que le tiers détenteur a perdu la propriété. Les rédacteurs du Code civil se sont placés au point de vue des faits. En principe, les créanciers hypothécaires ne peuvent poursuivre l'immeuble que dans la mesure où ils le pouvaient sur l'ancien propriétaire : or, celui-ci avait à subir une servitude; eux aussi auront à la subir en faisant vendre l'immeuble. Le délaissement du tiers détenteur ne doit se faire que dans la limite où la saisie est possible, c'est-à-dire déduction faite des droits réels existant. Le Code civil dit que le droit réel renaît; ce n'est pas vrai en droit : il a voulu dire que les choses doivent se passer comme si le droit réel était maintenu. L'action réelle de la propriété ne peut s'expliquer que par la consolidation, et non par le maintien des effets qui sont incompatibles avec celle-ci, notamment le maintien des hypothèques constituées par le tiers détenteur. D'ailleurs, s'il y a abandon de propriété, qui sera propriétaire? Le vendeur? Non; pour lui la vente est résolutive. Les créanciers? Non plus; ils ont un droit d'hypothèque et non de propriété. L'acquéreur reste donc forcément propriétaire jusqu'au jour où il sera dépouillé par l'adjudication de l'immeuble.

3404. — Puisque, malgré le délaissement, le tiers détenteur demeure propriétaire jusqu'à l'adjudication, la perte de l'immeuble délaissé, qui peut survenir par cas fortuit, avant cette adjudication

d'action, reste à sa charge; et, dès lors, il devra faire compte du prix, sans avoir à exercer un recours contre son vendeur, car, s'il est privé de la chose, c'est par cas fortuit et non par l'expropriation de l'immeuble. — Pont, t. 2, n. 1193; Colmet de Santerre, t. 9, n. 152 *bis*-VI et VII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2195.

3405. — D'autre part, étant demeuré propriétaire, le tiers détenteur aura droit au reliquat du prix de l'adjudication, après paiement de toute la dette hypothécaire. — Colmar, 7 mai 1821, Meyer, [S. et P. chr.]; — 22 nov. 1831, Hoffmann, [S. 32.2.271, P. chr.] — V. Cass., 15 déc. 1862, Renouard, [S. 63.1.57, P. 64.409, D. 63.1.161] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 825; Pont, t. 2, n. 1193; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte, p. 738; Colmet de Santerre, t. 9, n. 152 *bis*-VIII, 159 *bis*-II; Thézard, n. 187; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2185.

3406. — Deux autres conséquences découlent encore de ce principe que le tiers détenteur n'a pas abandonné la propriété de l'immeuble délaissé, conséquences que nous avons, du reste, déjà signalées : 1° le tiers détenteur peut jusqu'à l'adjudication reprendre l'immeuble en payant toute la dette et les frais; c'est ce que déclare l'art. 2173 (V. *suprà*, n. 3397 et s.); 2° les créanciers du tiers détenteur, d'après l'art. 2177, exercent leur hypothèque à leur rang, sur le bien délaissé, après tous ceux qui sont inscrits sur les précédents propriétaires.

3407. — Enfin, le délaissement n'est soumis qu'à un droit fixe de 3 fr.; or le droit proportionnel de mutation serait exigible, s'il y avait abandon de propriété (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 4). La loi du 28 avr. 1893, dans son art. 23, déclare, d'autre part, qu'il ne sera perçu qu'un seul droit pour les exploits concernant la procédure de délaissement, sans avoir égard au nombre des demandeurs et des défendeurs. Et si, lors de l'adjudication, le tiers détenteur devient adjudicataire de l'immeuble délaissé, le droit de mutation ne sera exigible que sur ce qui excédera le prix de la vente qui lui avait été consentie. — Cass., 3 juill. 1849, Chamblant, [D. 49.1.252] — *Dictionn. des droits d'enregistr.*, v° *Délaissement*, n. 14; Garnier, *Rép. gén. de l'enregistrement*, n. 6032.

§ 6. *Influence du droit de suite sur les actes d'administration, de jouissance et de disposition du tiers détenteur, au regard de l'immeuble grevé.*

3408. — Lorsque l'immeuble grevé a été aliéné, l'hypothèque, par l'effet de son inscription ou par son propre effet si elle est dispensée d'inscription, le suit immédiatement aux mains du tiers détenteur; dès lors, et sans qu'un jugement en déclaration d'hypothèque soit comme autrefois nécessaire, il s'établit entre celui-ci et les créanciers hypothécaires des rapports analogues à ceux qui existaient entre ces derniers et leur débiteur. L'hypothèque, au lieu d'exercer son influence sur les droits du débiteur qui ne possède plus le gage, l'exercera sur les droits du tiers détenteur à qui le gage a été transmis. Et il faudra appliquer au tiers détenteur, au point de vue des effets de l'hypothèque sur l'immeuble, les principes que nous avons indiqués à propos du débiteur lui-même qui n'a pas aliéné le gage. — V. *suprà*, n. 3108 et s.

3409. — Ainsi, nous avons constaté que le droit du débiteur sur son immeuble hypothéqué est limité par ce principe qu'il ne saurait faire aucun acte de nature à nuire au droit du créancier hypothécaire, et que celui-ci serait, le cas échéant, autorisé à prendre les mesures nécessaires à la conservation de son gage. Lorsque le droit du tiers détenteur sur l'immeuble se trouve limité par le même principe; et s'il le méconnaît, les créanciers hypothécaires pourront, à son égard, provoquer les mesures ou exercer les actions qu'ils auraient pu provoquer ou exercer contre le débiteur lui-même. — V. *suprà*, n. 3109 et s.

3410. — Nous avons également constaté qu'aux termes de l'art. 686, C. proc. civ., la partie saisie ne peut plus, à compter du jour de la transcription de la saisie, aliéner ses immeubles saisis. Cette disposition s'appliquera au tiers détenteur qui aura été atteint d'une saisie transcrite, comme elle s'applique au débiteur saisi. — V. *suprà*, n. 3142.

3411. — L'art. 684, C. proc. civ., déclare que les baux qui n'auront pas date certaine avant le commandement, pourront être annulés si les créanciers ou l'adjudicataire le demandent (V. *suprà*, n. 3152). Cette disposition s'appliquera encore au tiers détenteur, toutefois, en ce qui le concerne, les baux ne pourront être annulés qu'autant qu'ils n'auront pas acquis date certaine avant la sommation de payer ou de délaisser, car c'est par cet acte qu'il est interpellé et non par le commandement qui s'adresse au débiteur direct. Le bail qui aurait acquis date certaine entre le commandement et la sommation ne tomberait donc point sous l'application de l'art. 684, précité. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 50, p. 733; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2197.

1° *A partir de la sommation de payer ou de délaisser, les fruits ou intérêts sont immobilisés aux mains du tiers détenteur, au profit des créanciers hypothécaires.*

3412. — Le tiers détenteur a droit aux fruits et revenus de l'immeuble qu'il a acquis; et ces fruits et revenus lui appartiennent, entrent dans son patrimoine tant qu'il n'a pas été interpellé par la sommation de payer ou de délaisser; jusqu'à cette interpellation, les créanciers hypothécaires ne sauraient avoir sur eux aucun droit de préférence. Telle est, d'ailleurs, la disposition formelle de l'art. 2176, qui déclare que « les fruits de l'immeuble hypothéqué ne sont dus par le tiers détenteur qu'à compter du jour de la sommation de payer ou de délaisser ». — Caen, 23 avr. 1826, Belcour, [S. et P. chr.] — Rouen, 16 juill. 1844, Hamel, [S. 45.2.385, P. 45.1.108, D. 45.2.114] — *Sic*, Grenier, n. 444; Duranton, n. 376; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 53, p. 734; Thézard, n. 184; André, n. 1022; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2198.

3413. — Jugé que les fruits ou intérêts échus avant la sommation de payer ou de délaisser ne sont pas immobilisés; que si ces intérêts sont réclamés par des créanciers chirographaires, ils ne peuvent entrer en distribution immobilière. — Caen, 23 avr. 1826, précité. — Rouen, 16 juill. 1844, précité. — V. cep. Cass., 5 nov. 1813, Merletti, [S. et P. chr.] — Troplong, t. 3, n. 929.

3414. — ... Que si l'acquéreur a, avant la sommation de payer ou de délaisser, payé ces intérêts au vendeur, il ne peut être contraint à les payer une seconde fois aux créanciers hypothécaires; qu'il n'est tenu vis-à-vis d'eux des intérêts de son prix que du jour de cette sommation. — Paris, 24 avr. 1845, Filhol, [S. 45.2.385, P. 45.1.684, D. 45.2.113]

3415. — ... Que l'acquéreur qui a payé au vendeur une partie du prix de la vente et qui se trouve obligé de payer une seconde fois cette même partie du prix, doit être admis à retenir en compensation de ce qu'il a payé, et jusqu'à due concurrence, les intérêts du restant du prix échus antérieurement à la sommation qui lui a été faite de payer ou de délaisser; qu'en vain, les créanciers se prévaudraient de leur droit d'hypothèque sur les immeubles vendus. — Caen, 23 avr. 1826, précité.

3416. — ... Que les créanciers hypothécaires n'ont droit aux intérêts du prix de vente de l'immeuble qu'à partir de la sommation de payer ou de délaisser qu'ils ont adressée à l'acquéreur. — Cass., 9 août 1859, Navarre, [S. 59.1.705, D. 59.1.346]; — 23 juin 1862, Martin-Martinière, [S. 63.1.205, P. 63.782, D. 63.1.243]

3417. — Et cette règle s'applique même aux intérêts du prix des immeubles d'un failli vendus par les syndics, en vertu de l'art. 572, C. comm. — Douai, 25 janv. 1862, sous Cass., 25 févr. 1863, Arnouts, [S. 63.1.65, P. 63.641, D. 63.1.147]

3418. — Mais, à partir de la sommation de payer ou délaisser, le tiers détenteur est obligé de faire compte aux créanciers hypothécaires de tous les fruits naturels ou civils, dont le montant sera distribué dans l'ordre avec le prix de vente de l'immeuble. — Cass., 7 nov. 1838, Gouyequel de Bienassis, [S. 39.1.428, P. 39.1.307]; — 9 août 1859, précité]; — 23 juin 1862, précité. — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 108; Troplong, t. 3, n. 840 *bis*; Duranton, t. 20, n. 275; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 51, p. 733 et 734; Laurent, t. 31, n. 311; Thézard, n. 184; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2198.

3419. — Et l'obligation de faire compte des fruits ou revenus, à partir de la sommation de payer ou de délaisser, constitue pour le tiers détenteur une obligation personnelle, dont il ne saurait se décharger, notamment en offrant, pour les fruits civils, de subroger les créanciers hypothécaires à ses droits contre ceux qui en sont redevables.

3420. — Jugé que l'acquéreur d'un immeuble qui, sur la sommation à lui faite de payer ou de délaisser, abandonne l'immeuble, puis s'en rend de nouveau adjudicataire, ne doit compte aux créanciers hypothécaires des fruits ou intérêts qu'à partir

de la sommation; mais que la restitution de ces derniers fruits ou intérêts est une dette personnelle dont il ne peut se dégager en cédant ses droits sur son fermier. — Agen, 29 juin 1849, Dieuzaide, [P. 50.2.26, D. 49.2.245] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 52, p. 734; Pont, t. 2, n. 1210.

3421. — Puisque les créanciers hypothécaires n'ont droit, par préférence, aux fruits ou revenus de l'immeuble qu'à partir de la sommation de payer ou de délaisser notifiée au tiers détenteur, il faut en conclure que les intérêts que pouvait devoir ce dernier en ce moment à son vendeur, ne doivent point venir grossir le prix à distribuer par voie d'ordre, mais doivent faire l'objet d'une distribution au marc le franc, entre tous les créanciers hypothécaires et chirographaires du vendeur sans distinction. — Cass., 9 août 1859, précité; — 23 juin 1862, précité; — 25 févr. 1863, précité; — 1er mars 1870, Berthelemy, [S. 70. 1.193, P. 70.494, D. 70.1.262] — Rouen, 16 juill. 1844, précité. — Paris, 24 avr. 1845, précité. — Metz, 19 nov. 1867, Berthelemy, [D. 67.2.203] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 444; Duranton, t. 20, n. 376; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 54, p. 734 et 735; Laurent, t. 31, n. 311; Thézard, n. 184; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2199.

3422. — ... Et que le tiers détenteur ne saurait être en rien recherché pour les intérêts antérieurs à la sommation de payer ou de délaisser et desquels il justifie s'être libéré soit par le paiement, soit par la compensation, soit par tout autre moyen. — Cass., 9 août 1859, précité. — Bordeaux, 21 févr. 1893, Drujon et Crespin de la Jeannière, [D. 93.2.361]

3423. — D'autre part, la sommation faite au tiers détenteur de payer ou de délaisser, bien qu'elle oblige celui-ci à restituer les fruits à compter du jour où elle a été rectifiée, n'a pas pour effet d'interrompre la prescription des intérêts d'une créance hypothécaire, et le tiers détenteur peut profiter de cette prescription lorsqu'elle est acquise. — Cass., 7 nov. 1838, précité.

3424. — Nous avons vu que lorsque l'immeuble n'est pas sorti des mains du débiteur, les fruits, aux termes de l'art. 682, C. proc. civ., ne sont immobilisés que par la transcription de la saisie (V. *suprà*, n. 3164). D'où vient la différence qui existe entre la disposition de ce texte et celle de l'art. 2176? On en donne cette raison que dans le cas où la poursuite a lieu contre le débiteur qui n'a pas aliéné le gage, cette poursuite pouvant être exercée par tout créancier hypothécaire ou chirographaire porteur d'un titre exécutoire, les créanciers hypothécaires n'ont un droit exclusif sur les fruits que par la saisie transcrite, car alors elle est opposable aux tiers. Au contraire, lorsque l'immeuble est aux mains d'un tiers, les fruits, comme l'immeuble lui-même, ne peuvent être saisis que par les créanciers hypothécaires; ils ne peuvent être attribués qu'à ces derniers et ils doivent leur appartenir dès qu'ils interpellent le tiers détenteur par la sommation de payer ou de délaisser. — Thézard, n. 184; Colmet de Santerre, t. 9, n. 157 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2199.

3425. — Du reste, la sommation de payer ou de délaisser, comme le déclare l'art. 2176, n'immobilise les fruits à partir de sa date, qu'à la condition que les poursuites commencées ne soient pas abandonnées pendant trois ans; dans le cas contraire, l'immobilisation ne commencera qu'à compter de la nouvelle sommation qui sera faite. Ainsi, par l'abandon des poursuites pendant trois ans, la sommation se trouve périmée et le tiers détenteur ne doit compte des fruits ou intérêts aux créanciers hypothécaires qu'à partir de la nouvelle sommation qui lui est notifiée. A la différence de la péremption d'instance qui doit être demandée (C. proc. civ., art. 398), la péremption de la sommation est acquise de plein droit, car il ne s'agit pas ici d'une instance, mais d'un simple acte extrajudiciaire. — Pont, t. 2, n. 1211; Laurent, t. 31, n. 312; Colmet de Santerre, t. 9, n. 157 *bis*-II; Thézard, n. 184; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2201.

2° Point de départ de l'immobilisation des fruits ou intérêts, en l'absence de toute sommation de payer ou de délaisser.

3426. — Il peut se faire que le tiers détenteur, sans attendre la sommation de payer ou de délaisser, purge spontanément et avant toutes poursuites; c'est même ce qui a lieu ordinairement en pratique. A partir de quel moment devra-t-il compte, dans ce cas, de ses intérêts aux créanciers hypothécaires? Il faut décider que c'est à partir des notifications à fin de purge, car par elles le tiers détenteur offre son prix aux créanciers inscrits. — Cass., 9 août 1859, précité; — 23 juin 1862, précité; — 25 févr. 1863, précité; — 1er mars 1870, précité. — Metz, 19 nov. 1867, précité. — Bordeaux, 21 févr. 1893, précité. — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 444; Duranton, t. 20, n. 376; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 42, p. 863 et 864; Thézard, n. 204; André, n. 1223; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2434.

3427. — Cette solution n'est cependant pas acceptée par tout le monde et plusieurs autres systèmes ont été présentés. D'après une opinion, le tiers détenteur devrait aux créanciers les intérêts depuis son acquisition, s'il ne les a pas payés à son vendeur avant la purge. — Orléans, 11 janv. 1853, de Solms, [S. 53. 2.393, P. 53.1.154, D. 54.2.170] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 929 et s.

3428. — D'après une autre opinion, les intérêts sont acquis aux créanciers hypothécaires, non du jour de la purge, mais à partir seulement de l'expiration des quarante jours qui leur sont accordés pour pratiquer la surenchère du dixième, parce qu'alors seulement ils sont considérés comme ayant accepté le prix qui leur a été offert par la purge. — Pont, t. 2, n. 1319 et 1337; Martou, t. 4, n. 1427; Laurent, t. 31, n. 464.

3429. — Enfin, une opinion estime que les intérêts ne sont acquis aux créanciers hypothécaires qu'à partir de la purge, bien que celle-ci ait été précédée d'une sommation de payer ou de délaisser. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-XV; Dalmbert, n. 125 *sexto*.

3430. — Nous nous bornons à exposer ici ces divers systèmes, que nous retrouverons en traitant de la purge des hypothèques inscrites; nous les examinerons alors d'une façon plus complète. — V. *infrà*, n. 4169 et s.

3431. — Dans tous les cas, les intérêts du prix de vente, à partir de la notification du contrat faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits jusqu'à la clôture définitive de l'ordre, ne pouvant être réclamés par les créanciers avant cette clôture, et cessant par conséquent d'être payables à des époques périodiques, ne sont pas soumis à la prescription de cinq ans. — Cass., 27 avr. 1864, Bertrand, [S. 64.1.399, P. 64.1137, D. 64.1.433] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e éd., t. 8, § 774, p. 439; Dalmbert, n. 129.

3° Détériorations ou améliorations apportées par le tiers détenteur à l'immeuble grevé.

3432. — Il peut se faire que le tiers détenteur détériore ou, au contraire, améliore l'immeuble hypothéqué. Cette double hypothèse est prévue et réglée par l'art. 2175 dans les termes suivants : « Les détériorations qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur, au préjudice des créanciers hypothécaires ou privilégiés, donnent lieu contre lui à une action en indemnité; mais il ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration. »

3433. — I. *Action pour détériorations.* — Dans l'ancien droit, l'indemnité n'était due que pour les détériorations commises à partir du jour où l'action en déclaration d'hypothèque avait été exercée, car, jusque-là, le tiers détenteur ne pouvait être tenu à raison d'une hypothèque dont, légalement, il ignorait l'existence. Sous le Code civil où cette action est suppléée par l'inscription, le tiers détenteur connaissant l'existence de l'hypothèque dès qu'il a acquis l'immeuble, au moyen de l'état sur transcription, est responsable des détériorations à quelque époque qu'il les ait commises.

3434. — L'action en indemnité de ce chef n'appartient qu'aux créanciers hypothécaires. Jugé, en conséquence, que les créanciers chirographaires du vendeur (ou hypothécaires non inscrits) ne peuvent, de leur propre chef, exercer contre le tiers détenteur l'action en indemnité à raison des détériorations par lui commises sur les biens délaissés : ce droit n'est accordé qu'aux créanciers hypothécaires inscrits ou privilégiés. Mais les créanciers chirographaires peuvent intenter cette action, comme exerçant les droits de leur débiteur, aux termes de l'art. 1166, C. civ. — Toulouse, 30 mai 1853, Desquirons, [S. 54.2.528, P. chr.]

3435. — L'action en indemnité de l'art. 2175 peut être exercée par les créanciers hypothécaires, bien qu'ils n'aient encore dirigé aucune poursuite contre le tiers détenteur qui détériore leur gage, et quoique leur créance ne soit pas exigible, ou ne soit que conditionnelle. Le montant de l'indemnité, qui sera fixée par experts, et qui ne pourra, d'ailleurs, dépasser l'importance

des dégradations, sera consigné pour être distribué avec le prix de l'immeuble. Les créanciers hypothécaires retrouveront ainsi l'équivalent de ce qu'ils pourront perdre lors de la vente de leur gage, qui ne sera point poussé par les enchères au prix qu'il aurait pu atteindre. — Orléans, 24 mars 1859, Bourat, [S. 59.2.673, P. 59.727] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 338; Delvincourt, t. 3, p. 612, note 6, p. 174; Troplong, t. 3, n. 832; Mourlon, *Rép. écr.*, t. 3, n. 1657; Pont, t. 2, n. 1200; Merville, *Rev. prat.*, 1859, t. 8, p. 162; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 55, p. 735; Laurent, t. 31, n. 303; Thézard, n. 181; Colmet de Santerre, t. 9, n. 156 *bis*-V; André, n. 1023; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2203.

3436. — Jugé que le tiers détenteur qui détériore le fonds hypothéqué est tenu d'indemniser les créanciers inscrits conformément à l'art. 2175, C. civ., même alors que ni l'expropriation forcée ni le délaissement ne sont poursuivis contre lui. Mais l'indemnité à sa charge ne doit pas dépasser l'importance de la détérioration : dès lors, il ne peut être condamné à payer, solidairement avec le débiteur, la créance intégrale, et, pour faciliter ce paiement, à verser à la Caisse des consignations le montant de son prix d'acquisition. — Même arrêt.

3437. — II. *Répétition pour impenses et améliorations.* — Si le tiers détenteur est tenu de réparer le préjudice résultant des dégradations occasionnées à l'immeuble par son fait ou sa négligence, il a droit, par contre, au remboursement des impenses et améliorations par lui effectuées. Mais, déclare l'art. 2175, il ne peut répéter ces impenses et améliorations « que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration ». La disposition de l'art. 2175 relative aux impenses et améliorations soulève des questions diverses. On peut se demander pour quelles impenses et améliorations et jusqu'à quelle somme la répétition peut être demandée; par quel tiers détenteur elle peut être exercée; à quel moment elle peut l'être; comment les impenses et améliorations doivent être justifiées et remboursées.

3438. — A. *Pour quelles impenses et améliorations, et jusqu'à concurrence de quelle somme la répétition peut être exercée.* — Le tiers détenteur peut avoir fait des impenses simplement utiles, ayant amélioré l'immeuble. Dans ce cas, comme le déclare l'art. 2175, le tiers détenteur ne peut répéter ces impenses que jusqu'à concurrence de la plus-value qui en est résultée pour l'immeuble. Et pour déterminer cette plus-value, il faudra se placer, non au moment où les impenses ont eu lieu, mais au jour où l'immeuble est adjugé, soit sur la tête du tiers détenteur, s'il se laisse exproprier, soit sur la tête du curateur, s'il y a eu délaissement. — Cass., 28 nov. 1838, Houyeau, [S. 38.1.951, P. 38.2.5] — Aubry et Rau, t. 3, § 287, p. 736; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2505.

3439. — Jugé que la plus-value à laquelle le tiers détenteur a droit à raison des améliorations par lui faites sur l'immeuble dont il est évincé par suite de saisie à la requête des créanciers inscrits, doit ou peut se composer de la différence entre ce que l'immeuble vaudrait au jour de l'adjudication ou éviction, si les améliorations n'avaient pas été faites, et la somme qu'il a produite avec ces améliorations. On ne doit point (au moins nécessairement) avoir égard à la valeur de l'immeuble à l'époque où les travaux ont été faits. — Même arrêt. — V. aussi Cass., 24 nov. 1868, Boisney, [S. 69.1.177, P. 69.423, D. 71.5.214]

3440. — Si la plus-value procurée à l'immeuble est supérieure aux impenses, le tiers détenteur n'a toujours droit qu'au montant de ses impenses sans pouvoir prétendre à toute la plus-value. L'art. 2175 accorde au tiers détenteur ses impenses, qui, dans tous les cas, doivent être réduites à la plus-value de l'immeuble, mais ne lui accorde pas toute la plus-value. — Grenoble, 31 déc. 1841, Terrat, [S. 42.2.256, P. 42.2.543] — Loyseau, *Du déguerpissement*, liv. 6, chap. 8, n. 75; Persil, t. 2, sur l'art. 2175, n. 4; Troplong, t. 4, n. 838; Martou, t. 3, n. 1321; Pont, t. 2, 1207; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2206.

3441. — Cependant, il a été jugé que, lorsque les enchères élèvent le prix d'un immeuble délaissé par l'acquéreur à une somme supérieure à la fois et à la valeur primitive de l'immeuble et à celle que lui ont procurée les impenses et améliorations faites par celui-ci, cet excédent de valeur doit être réparti entre le tiers détenteur et les créanciers, dans la proportion de leurs droits respectifs, et non être attribué aux créanciers seuls. — Toulouse, 7 mars 1848, Chabrol-Carle, [S. 48.2.619, P. 48.1.670, D. 48.2.69] — *Sic*, Laurent, t. 31, n. 308; Dalmbert, p. 272, note 26.

3442. — Si le tiers détenteur a fait des impenses, non plus pour l'amélioration, mais pour la conservation de l'immeuble, aura-t-il droit pour ces impenses, qui se trouvaient nécessaires, à tout ce qu'il aura déboursé, quand même ce qui lui serait dû dépasserait le montant de la plus-value? Une opinion se prononce pour la négative. Elle s'appuie sur l'art. 2175 lui-même, qui ne distingue point, et n'accorde, en tout cas, que la plus-value. D'après elle, d'ailleurs, on ne saurait considérer le tiers détenteur, comme le gérant d'affaires des créanciers hypothécaires, car c'est dans son propre intérêt qu'il a conservé l'immeuble, puisqu'il en avait encore la propriété. On ne comprendrait pas que le tiers détenteur pût aller ainsi jusqu'à absorber tout le prix de l'immeuble. — Troplong, t. 3, n. 838 *bis*; Grenier, t. 2, n. 44; Battur, t. 3, n. 490; Martou, t. 3, n. 1320; Pont, t. 2, n. 1206; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 56, p. 736; Dalmbert, n. 158 *ter*.

3443. — Nous n'hésitons pas cependant, malgré ces auteurs, à nous prononcer pour l'affirmative. Si le tiers détenteur n'avait pas fait les impenses nécessaires à la conservation de l'immeuble, cet immeuble aurait péri, et les créanciers auraient perdu la totalité de leur gage. Si ce gage représente encore une valeur au moment où il est réalisé, c'est grâce aux impenses nécessaires faites par le tiers détenteur. Celui-ci devra donc être indemnisé jusqu'à concurrence de la valeur effective que, par ses impenses, l'immeuble aura conservée, sans pouvoir exiger davantage si ces impenses étaient supérieures à cette valeur. La comparaison s'établit ici entre la dépense et la valeur effective et non entre la dépense et la plus-value. Si le tiers détenteur n'était pas remboursé à concurrence de cette valeur conservée, les créanciers hypothécaires s'enrichiraient d'autant à ses dépens. — Delvincourt, t. 3, p. 382; Duranton, t. 20, n. 271; Laurent, t. 31, n. 306; Thézard, n. 182; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2205.

3444. — Jugé, en ce sens, que si les travaux faits par le tiers détenteur ont eu pour effet, non pas seulement l'amélioration, mais la conservation de l'immeuble, le droit du tiers détenteur ne peut être restreint à la plus-value résultant des travaux : ce droit peut être exercé pour le montant total des dépenses y compris même les frais de constatation des travaux. — Cass., 11 nov. 1824, Chenard, [S. et P. chr.]

3445. — Mais de simples dépenses d'entretien ne pouvant procurer aucune plus-value à l'immeuble, ne sauraient donner lieu à aucune répétition de la part du tiers détenteur; à ces dépenses l'art. 2175 n'est point applicable. — Cass., 2 août 1886, Synd. de la société des grands hôtels français, [S. 86.1.417, P. 86.1019, D. 87.1.293]

3445 *bis*. — D'autre part, la plus-value procurée à l'immeuble par des circonstances fortuites ne peut rentrer dans les termes de l'art. 2175, C. civ. Ainsi, la plus-value acquise entre deux ventes ne doit pas être distraite du prix de la seconde vente qui sert de gage aux créanciers hypothécaires du premier vendeur, si cette plus-value n'est pas due à des impenses faites, à des améliorations apportées par le premier acquéreur, mais provient de l'accroissement progressif de la valeur des immeubles vendus. — Cass., 8 déc. 1897, Durand, [S. et P. 98.1.273, D. 98.1.161]

3446. — B. *Qui peut exercer la répétition pour impenses et améliorations.* — Seul le tiers détenteur peut invoquer l'art. 2175 et répéter, jusqu'à concurrence de la plus-value, les impenses et améliorations. Dès lors, le droit à la plus-value ne saurait être invoqué ni par le débiteur lui-même, ni par un possesseur dont le titre, n'ayant pas été transcrit, ne serait point opposable aux créanciers hypothécaires. — Douai, 18 mars 1840, Lethierry, [S. 40.2.289, P. 40.1.620] — Bruxelles, 3 juin 1885, Société anonyme de l'Union industrielle des deux Luxembourg, [D. 86.2.174] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2204.

3447. — Le tiers détenteur qui a délaissé ou qui a été exproprié peut répéter, jusqu'à concurrence de la plus-value, non seulement les impenses et améliorations provenant de son propre chef, mais, en outre, celles qui avaient été effectuées par les précédents tiers détenteurs de l'immeuble grevé, et qui, comme lui, n'étaient pas personnellement obligés au paiement de la dette hypothécaire. Ces précédents tiers détenteurs, en aliénant l'immeuble, ont dû, en effet, successivement élever le prix, à raison des dites impenses et améliorations dont ils étaient les auteurs, et le dernier tiers détenteur doit avoir le droit d'en réclamer le montant, toujours à concurrence de la plus-value, car il doit être considéré comme les ayant payées dans son prix définitif. Et, si ce dernier tiers détenteur ne réclamait rien du chef d'un tiers détenteur précédent, celui-ci aurait le droit de réclamer lui-même,

afin de réduire d'autant le recours en garantie pouvant être exercé contre lui pour l'éviction subie par ce dernier tiers détenteur. — Nancy, 19 févr. 1881, Ory, [S. 82.2.161, P. 82.1.828] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2204.

3448. — Jugé que le tiers détenteur n'est pas recevable à répéter ses impenses et améliorations jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration, lorsqu'il a cessé d'être propriétaire de l'immeuble hypothéqué, et en l'absence de poursuites hypothécaires dirigées contre lui ou contre le tiers détenteur actuel. C'est à ce dernier seul (le tiers détenteur actuel) à en invoquer le bénéfice, s'il délaisse ou s'il subit l'expropriation. — Même arrêt.

3449. — C. *A quel moment les impenses et améliorations peuvent être répétées. Comment elles sont justifiées et remboursées.* — Pour déterminer la plus-value, il faut, nous l'avons dit, se placer au moment où l'immeuble est vendu à suite de délaissement ou de saisie immobilière. Mais comment déterminer cette plus-value et fixer l'indemnité revenant au tiers détenteur dépossédé? Une expertise ne sera pas toujours nécessaire évidemment, et les juges pourront décider que la plus-value consistera dans la différence entre le prix de la première vente et celui de l'adjudication. Mais il pourra arriver que le montant de cette différence se trouve supérieur à celui de la dépense effectuée par le tiers détenteur, soit parce que celui-ci avait acquis pour un prix relativement minime, soit parce que, en dehors des améliorations faites, il existait d'autres causes de plus-value. Or, nous l'avons dit, si le tiers détenteur doit être remboursé à concurrence de la plus-value donnée à l'immeuble, il ne saurait cependant obtenir au delà de ce qu'il a déboursé. — Grenoble, 31 déc. 1841, précité. — Même en cas de vente les juges ne seront pas obligés de recourir à une expertise s'ils ont les éléments nécessaires pour apprécier. Jugé que le tiers détenteur n'a pas le droit d'exiger que la plus-value soit déterminée par une expertise. Les juges peuvent ordonner que la différence entre le prix de la première vente et le prix de la revente servira à déterminer la plus-value. — Cass., 29 juill. 1819, Aguerre, [S. et P. chr.] — Troplong, t. 3, n. 839 *bis*. — Les juges, dit M. Troplong, *loc. cit.*, « ne sont pas obligés de suivre ce mode, quoiqu'il soit le moins défectueux. »

3450. — D'autre part, si l'immeuble provenait d'une donation ou d'un échange, aucun prix ne se trouvant stipulé, le point de départ, pour établir la différence dont nous parlons, manquera totalement. Il faut donc reconnaître que, suivant les circonstances, l'expertise pourra ou non être nécessaire. Les juges auront, à cet égard, un pouvoir discrétionnaire.

3451. — Du reste, l'obligation imposée par l'art. 2103, n. 4, au constructeur qui veut acquérir privilège, de faire précéder ses travaux d'un procès-verbal constatant l'état des lieux, ne s'applique pas au tiers détenteur qui fait des améliorations sur l'immeuble qu'il possède. — Cass., 28 nov. 1838, Houyeau, [S. 38.1.951, P. 38.2.655]

3452. — Sur le point de savoir comment le tiers détenteur sera payé de ses impenses et améliorations, il existe plusieurs systèmes. Dans un système, on accorde au tiers détenteur un droit de rétention sans privilège. Conformément à ce système, il a été jugé que le droit de rétention existe sous la législation actuelle, comme sous l'ancien droit, en faveur du tiers détenteur de bonne foi condamné à délaisser l'immeuble sur lequel il a fait des constructions et améliorations qui en ont augmenté la valeur. — Montpellier, 25 nov. 1852, Graves, [S. 53.2.191, P. 54.2.237, D. 56.2.20] — V. aussi Pau, 9 août 1837, Castepon, [S. 38.2.350, P. 38.2.203] — Douai, 18 mars 1840, Lethierry, [S. 40.2.289, P. 40.1.620] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Privilège*, sect. 4, n. 5; Battur, t. 3, n. 491 à 507; Glasson, *Dr. de rét.*, p. 140 et 141; Colmet de Santerre, t. 9, n. 156 *bis*-III.

3453. — Toutefois le droit de rétention (s'il existe) n'appartient qu'au tiers détenteur proprement dit, et nullement aux possesseurs antérieurs auxquels l'immeuble a pu appartenir à d'autres titres. — Douai, 18 mars 1840, précité.

3454. — Mais il a été jugé, contrairement à ce système que le tiers détenteur n'a pas droit de rétention jusqu'au paiement de la plus-value résultant des améliorations par lui faites; le montant en doit seulement être prélevé sur le produit de la vente. — Bastia, 2 févr. 1846, Renucoli et Vincentelli, [S. 48.2.10, P. 46.2.391, D. 46.2.109]

3455. — Jugé, de même, que le droit de répétition accordé par l'art. 2175 au tiers détenteur ne peut mettre obstacle à l'exercice de l'action hypothécaire, et ne doit se réaliser que par voie de distraction sur le prix d'adjudication. — Cass., 14 nov. 1881, Vigier-Lafosse, [S. 82.1.257, P. 82.1.619, D. 82.1.168] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 335; Troplong, t. 3, n. 836; Duranton, t. 20, n. 272; Martou, t. 3, n. 1322; Pont, t. 2, n. 1208; Laurent, t. 31, n. 309; Thézard, n. 183; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2207, t. 1, n. 240.

3456. — Dans un autre système, on accorde au tiers détenteur un privilège analogue, soit à celui qu'ont ceux qui ont fait des frais pour la conservation de la chose, soit à celui des architectes et entrepreneurs. — Grenier, t. 2, n. 336; Troplong, t. 3, n. 836; Persil, t. 2, sur l'art. 2175, n. 6; Coulon, *Quest. de dr.*, t. 2, p. 159, dial. 59.

3457. — Mais ce système est généralement repoussé et avec raison, attendu que l'art. 2102, que l'on pourrait invoquer par analogie en l'absence d'un texte spécial, a été édicté pour les privilèges sur certains meubles et ne saurait être étendu aux immeubles, et que ce même article dans son alinéa 3 donne un privilège, non pour l'amélioration, mais pour la conservation de la chose. — Cass., 28 nov. 1838, précité; — 8 juill. 1840, Prévost de la Chauvellière, [S. 40.1.995, P. 40.2.516] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 272; Pont, t. 2, n. 1208; Martou, t. 3, n. 1322; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 57, p. 737; Laurent, t. 31, n. 309; Thézard, n. 183; André, n. 1025; Dalmbert, p. 277, note 34.

3458. — Enfin, d'après un troisième système que nous adoptons, le tiers détenteur peut prendre un double parti pour se faire rembourser le montant de ses impenses et améliorations : il peut, ou faire insérer dans le cahier des charges qui sera dressé pour l'adjudication de l'immeuble, une clause en vertu de laquelle l'adjudicataire sera tenu de lui payer la plus-value, en sus de son prix d'adjudication, ou demander dans l'ordre, sur le prix à distribuer, distraction à son profit d'une somme représentant cette plus-value, et ce par voie de ventilation dudit prix. La somme représentant la plus-value sera évaluée à l'amiable entre les parties intéressées, ou par le tribunal, avec ou sans expertise, soit avant l'adjudication, soit pendant l'instance d'ordre, suivant que le tiers détenteur prendra le premier ou le second parti. — Turin, 1er juin 1810, Gilardini, [S. et P. chr.] — Bastia, 2 févr. 1846, précité. — Bourges, 3 févr. 1851, Pavie-Blondel, [S. 52.2.425, P. 51.1.471, D. 55.2.16] — Nancy, 19 févr. 1881, précité. — *Sic*, Martou, t. 3, n. 1322; Duranton, t. 20, n. 272; Pont, t. 2, n. 1208; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 58, p. 737; Laurent, t. 31, n. 309; Thézard, n. 183; André, n. 1025; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2209.

3459. — Mais, si le tiers détenteur demande à être colloqué dans l'ordre, devra-t-il venir avant ou après les créanciers hypothécaires? La question peut avoir son importance au cas de folle enchère, si le prix de la nouvelle adjudication est inférieur à celui de la première, puisque, dans l'hypothèse, le dernier colloqué peut perdre tout ou partie de sa collocation première. Nous pensons qu'il faut ici distinguer. Si les dépenses faites ne constituent qu'une simple amélioration, le tiers détenteur devra, à notre avis, être colloqué après les créanciers, car, en définitive, il ne doit prendre que la plus-value, c'est-à-dire la dernière partie du prix. Si, au contraire, les impenses ont été faites pour la conservation de l'immeuble, le tiers détenteur devra être colloqué avant les créanciers, puisque, dans ce cas, ces impenses ont eu lieu dans leur intérêt, et que sans elles le gage aurait péri. Cette distinction, dont nous avons retrouvé le principe dans notre ancienne jurisprudence, est de toute justice, et ne saurait être critiquée par les créanciers hypothécaires.

§ 7. *Le tiers détenteur ne prend aucun des partis que lui offre la loi et subit l'expropriation.*

3460. — Le tiers détenteur a reçu la sommation de payer ou de délaisser prescrite par l'art. 2169; d'autre part, commandement a été notifié au débiteur direct suivant le vœu du même article, mais le tiers détenteur garde le silence, et ne se décide ni à purger, ni à payer, ni à délaisser. Dans ce cas, le même art. 2169 indique au créancier poursuivant la marche à suivre : les trente jours après le commandement et la sommation écoulés, il fait procéder sur la tête du tiers détenteur à la saisie de l'immeuble, et le fait vendre sur lui dans les formes prescrites pour l'expropriation forcée (art. 673 et s., C. proc. civ.). Nous supposons, d'ailleurs, qu'il n'a laissé périmer ni le commandement (art. 674, C. proc. civ.), ni la sommation (art. 2176, C. civ.), et qu'il

se trouve dans les conditions prescrites par l'art. 551, C. proc., c'est-à-dire qu'il est porteur d'un titre exécutoire et que sa créance est liquide, certaine et exigible. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

§ 8. *Effets de l'adjudication prononcée, soit contre le curateur nommé à l'immeuble délaissé, soit contre le tiers détenteur qui a subi l'expropriation.*

3461. — Que l'immeuble soit vendu sur le curateur après délaissement, ou sur la tête du tiers détenteur lui-même subissant l'expropriation, le jugement d'adjudication n'entraîne pas résolution du titre d'acquisition du tiers détenteur évincé, mais opère une transmission de propriété de celui-ci à l'adjudicataire. L'adjudicataire doit donc être considéré comme tenant ses droits, non pas du vendeur primitif, mais du tiers détenteur délaissant ou exproprié, qui est demeuré propriétaire de l'immeuble jusqu'au jour de l'adjudication. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2217.

3462. — En partant de ce principe, voici quels sont les effets du jugement d'adjudication. D'abord, l'art. 2177 déclare que « les servitudes et droits réels que le tiers détenteur avait sur l'immeuble avant sa possession, renaissent après le délaissement ou après l'adjudication faite sur lui ». Cette disposition paraît, au premier aspect, peu en harmonie avec le principe que nous venons de poser, d'après lequel, par l'adjudication, la propriété de l'immeuble est transmise du tiers détenteur à l'adjudicataire, et il semble qu'elle s'expliquerait plus facilement par la résolution du droit de propriété du tiers détenteur. Mais, nous l'avons déjà fait remarquer, ce à quoi ont droit les créanciers hypothécaires du chef du précédent vendeur, leur débiteur, c'est à l'immeuble tel qu'il était aux mains de celui-ci, c'est-à-dire grevé des droits réels qui existaient alors. Le législateur a consacré ici une décision que demandait l'équité, en remettant les créanciers dans leur situation antérieure; il n'a voulu leur donner que leur gage primitif; or, laisser éteints les droits réels appartenant autrefois au tiers détenteur, c'était augmenter ce gage sans motif aucun. — V. Thézard, n. 186; Colmet de Santerre, t. 9, n. 158 *bis*-I *in fine;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2210.

3463. — Par contre, et pour le même motif, si un autre immeuble du tiers détenteur se trouvait grevé d'une servitude au profit de l'immeuble adjugé sur lui ou sur le curateur après délaissement, cette servitude revivrait au profit de ce dernier immeuble : les créanciers ont eu le droit de le saisir et de le faire vendre tel qu'il était, c'est-à-dire avec les droits qui lui appartenaient. — Tarrible, *Rép.*, v° *Tiers détenteur*, n. 14; Troplong, t. 3, n. 843 *bis;* Martou, t. 3, n. 1328; Pont, t. 2, n. 1215; Aubry et Rau, t. 3, § 287, p. 738; Thézard, n. 186; Colmet de Santerre, t. 9, n. 158 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2212.

3464. — Etant demeuré propriétaire et n'étant dépouillé que par l'adjudication qui n'a aucun effet rétroactif, le tiers détenteur a pu, en principe, constituer des servitudes sur l'immeuble, dans l'intervalle écoulé entre son acquisition et cette adjudication. Mais ces servitudes ne pourront nuire aux créanciers hypothécaires du précédent propriétaire et ne leur seront point opposables, et ces derniers seront en droit de faire vendre l'immeuble libre de toute servitude. Sans doute, nous allons le voir, le tiers détenteur peut, dans le même intervalle, grever l'immeuble d'hypothèques valables; mais, entre les hypothèques et les servitudes, il y a une différence notable : les hypothèques nouvelles ne peuvent pas nuire à celles des créanciers inscrits du chef des précédents propriétaires, tandis que les servitudes, si elles sont maintenues, peuvent nuire à ces créanciers, en empêchant leur gage de monter, lors des enchères, à sa véritable valeur. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 60, p. 738; Demolombe, *Servitudes*, t. 2, n. 748 et 749; Laurent, t. 31, n. 348; Troplong, t. 3, n. 843 *bis;* André, n. 1028; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2214.

3465. — L'art. 2177 tire une seconde conséquence du principe d'après lequel le tiers détenteur est demeuré propriétaire de l'immeuble jusqu'à l'adjudication, en déclarant que « ses créanciers personnels, après tous ceux qui sont inscrits sur les précédents propriétaires, exercent leur hypothèque à leur rang, sur le prix de l'immeuble hypothéqué. Puisqu'il est demeuré propriétaire dans l'intervalle [illegible] son acquisition et le jugement d'adjudication qui l'a dépossédé, le tiers détenteur a pu valablement, durant cet intervalle, concéder des hypothèques sur l'immeuble; et, d'autre part, cet immeuble s'est trouvé atteint par les hypothèques légales ou judiciaires qui, pendant le même intervalle, ont pris naissance de son chef. Ces hypothèques viendront donc à leur rang, après celles existant du chef des précédents propriétaires, dans l'ordre qui s'ouvrira pour la distribution du prix de l'immeuble.

3466. — Et après le paiement de tous les créanciers hypothécaires, l'excédent du prix d'adjudication ne reviendra ni au précédent propriétaire, ni à ses créanciers chirographaires, mais au tiers détenteur qui était propriétaire de l'immeuble adjugé. — Cass., 15 déc. 1862, Renouard, [S. 63.1.57, P. 64.469, D. 63.1.161] — Colmar, 22 nov. 1831, Hoffmann, [S. 32.2.271, P. chr.] — V. aussi Colmar, 7 mai 1821, Meyer, [S. et P. chr.] — Pont, t. 2, n. 1193; Martou, t. 3, n. 1330; Troplong, t. 3, n. 826; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 61, p. 738; Colmet de Santerre, t. 9, n. 159 *bis*-II; Thézard, n. 187; André, n. 1028; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2217.

3467. — Enfin, si avant de devenir acquéreur le tiers détenteur avait personnellement sur l'immeuble acquis une hypothèque inscrite, il pourra après l'adjudication la faire valoir à son rang, dans l'ordre, pourvu qu'il ait valablement conservé et entretenu son inscription. — Laurent, t. 31, n. 314; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2213; Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 63, p. 739.

3468. — Qu'il ait payé toute la dette hypothécaire ou délaissé, ou subi l'expropriation, le tiers détenteur peut avoir à exercer un recours contre son auteur débiteur principal, à raison de la perte ou du dommage qu'il subit. Ce recours lui est accordé par l'art. 2178 dans les termes suivants : « Le tiers détenteur qui a payé la dette hypothécaire ou délaissé l'immeuble hypothéqué, ou subi l'expropriation de cet immeuble, a le recours en garantie tel que de droit contre le débiteur principal». Ainsi la loi, dans tous les cas, accorde au tiers détenteur qui a subi le droit de suite un recours en garantie contre le débiteur principal; mais, bien qu'elle ne le dise pas, elle vise évidemment un tiers détenteur ayant acquis l'immeuble en vertu d'un acte donnant naissance à la garantie, par exemple au moyen d'une vente, d'un échange, ou d'une constitution de dot entraînant la garantie du constituant d'après les art. 1440 et 1547, C. civ. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2218.

3469. — Quand le tiers détenteur opte pour le paiement de la dette hypothécaire, il n'a évidemment un recours en garantie qu'autant qu'il se trouve obligé de payer une somme supérieure à son prix, et c'est cette situation qu'envisage l'art. 2178. Dans le cas contraire, c'est-à-dire si la dette hypothécaire ne dépasse pas son prix, il ne fait qu'exécuter son contrat et n'a droit à aucun recours, ne subissant aucune perte. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2218.

3470. — Dans tous les cas où le recours en garantie est accordé par l'art. 2178, il peut être exercé suivant les règles du droit commun, c'est-à-dire pour la restitution du prix, des fruits ou intérêts, et des frais payés par le tiers détenteur, ainsi que pour tous dommages-intérêts, conformément aux dispositions de l'art. 1630, C. civ.

3471. — Il a été jugé que l'acquéreur à qui il a été donné quittance de son prix dans le contrat, moyennant le dépôt de ce prix en mains tierces pour affranchir l'immeuble des créances hypothécaires, peut être réputé avoir pris l'obligation personnelle de purger ou d'acquitter ces créances. Par suite, il n'a aucun recours en garantie à exercer contre son vendeur, si, faute par lui de satisfaire à la sommation de payer ou de délaisser qu'il a reçue en qualité de tiers détenteur, il a été exproprié pour une somme inférieure au prix de vente. — Douai, 12 août 1850, Faque-Delville, [P. 52.2.172, D. 55.2.216]

3472. — Le tiers détenteur évincé après avoir payé son prix, n'a aucun droit de préférence pour le remboursement de ce prix qui lui est dû par le vendeur originaire. Il doit venir en contribution avec les autres créanciers chirographaires sur ce qui reste du prix d'adjudication après le paiement des créanciers inscrits. Le recours en garantie que l'art. 2178 accorde à l'acquéreur qui a délaissé ou subi l'expropriation, ne constitue qu'une action à laquelle n'est attaché ni privilège ni hypothèque légale. — Cass., 28 mars 1843, Laverlochère, [S. 43.1.297, P. 43.1.750] — V. aussi Bordeaux, 27 févr. 1829, Hervé, [S. et P. chr.]

3473. — Le tiers détenteur qui, poursuivi en vertu du droit de suite, n'aura pas appelé les tiers détenteurs des autres immeubles hypothéqués à la sûreté de la dette pour laquelle il a été recherché, pourra se faire indemniser par ces derniers; et

chacun d'eux sera tenu à son égard proportionnellement à la valeur de l'immeuble qu'il a en mains. — Aubry et Rau, t. 3, § 287, texte et note 65, p. 739.

3474. — Quant au tiers détenteur qui avait acquis un immeuble hypothéqué par son vendeur pour sûreté de la dette d'autrui, il peut, après l'éviction, avoir un recours en garantie contre son vendeur, conformément à l'art. 2178, et une action contre le débiteur, comme subrogé aux droits du créancier désintéressé avec le prix de l'immeuble, en vertu du troisième alinéa de l'art. 1251. — Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 321, p. 183; Demolombe, *Contrats*, t. 4, n. 524; Laurent, t. 31, n. 321; Colmet de Santerre, t. 9, n. 160 *bis;* Thézard, n. 189; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2220.

3475. — Celui qui a hypothéqué son bien pour la dette d'autrui, sans être personnellement obligé, a un recours en garantie qui diffère de celui dont parle l'art. 2178. Il a contre le débiteur principal, après avoir subi l'expropriation pour la dette de celui-ci, un recours analogue à celui qui appartient à la caution. Il faut, en effet, traiter la caution réelle comme la caution personnelle; ce sont deux cautions; et la seule différence qui existe entre elles, c'est que l'une s'oblige sur un immeuble, l'autre sur tous ses biens. Comme la caution personnelle, la caution réelle a un recours pour tout ce qu'elle a payé, c'est-à-dire pour toute la valeur de son immeuble. Dès lors, comme le déclarent MM. Aubry et Rau, « à la différence du tiers détenteur, qui ne peut exercer son recours en indemnité contre les détenteurs des autres immeubles affectés à la dette du chef du débiteur, que déduction faite de la part pour laquelle son propre immeuble doit y contribuer, le tiers qui a fourni une hypothèque pour sûreté de la dette d'autrui, jouit, à l'instar de la caution, d'un recours intégral pour la pleine valeur de son immeuble » (t. 3, § 287, texte et note 69, p. 740).

§ 9. *Des causes d'extinction du droit de suite.*

3476. — Le droit de suite s'éteint naturellement avec l'hypothèque elle-même. Nous examinerons plus loin les causes d'extinction de l'hypothèque. Nous n'avons pas à insister ici sur ces divers modes d'extinction, qui n'offrent rien de particulier en ce qui concerne le droit de suite, car ils entraînent également la perte du droit de préférence; nous n'avons à nous occuper ici que des hypothèses dans lesquelles le droit de suite seul est perdu. — V. *infrà*, n. 3684 et s.

3477. — En premier lieu, le droit de suite est éteint par la purge, qui laisse subsister le droit de préférence. L'art. 2180 mentionne bien la purge comme éteignant toute l'hypothèque, mais l'art. 2186 déclare que le tiers détenteur n'est libéré que par le paiement. En principe, il est incontestable que le droit de préférence survit à la purge. Nous nous expliquerons plus tard sur ce point, quand nous traiterons de la purge et de ses effets (V. *infrà*, n. 4145 et s.). En ce qui concerne les hypothèques légales, le droit de suite est perdu à défaut d'inscription dans les délais de la purge qui les concerne, mais le droit de préférence subsiste (art. 772, C. proc. civ.). — V. également *infrà*, n. 4290 et s., les effets de la purge des hypothèques légales.

3478. — Dans les ventes judiciaires sur saisie qui purgent par elles-mêmes, le droit de suite se trouve éteint par le seul fait de l'adjudication dûment transcrite (art. 717, C. proc. civ.). Et, dans les ventes judiciaires volontaires qui ne purgent pas par elles-mêmes, parce que les créanciers n'y sont pas appelés, le droit de suite est également éteint, lorsque la première adjudication est suivie d'une seconde après surenchère du sixième, en vertu de la maxime : *surenchère sur surenchère ne vaut*. Mais, dans toutes, le droit de préférence demeure conservé (art. 717 et 772, C. proc. civ.). Nous nous bornons à indiquer ici le principe; nous nous en expliquerons en traitant de la purge. Précisons toutefois que, dans les secondes, la purge des hypothèques légales demeure nécessaire.

3479. — Le droit de suite est éteint après l'expropriation pour cause d'utilité publique. Aux termes de l'art. 17, L. 3 mai 1841, « les créanciers inscrits n'auront, dans aucun cas, la faculté de surenchérir, mais ils pourront exiger que l'indemnité soit fixée conformément au titre IV, c'est-à-dire par le jury. — V. *suprà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

3480. — Le droit de suite s'éteint au préjudice de la femme qui renonce à son hypothèque légale au profit de l'acquéreur d'un immeuble aliéné par le mari. Aux termes de la loi du 13 fevr. 1889, qui a complété celle du 23 mars 1855 sur ce point, la renonciation de la femme vaut purge; toutefois la renonçante conserve son droit de préférence sur le prix de l'immeuble aliéné.

3481. — Un autre cas où le droit de suite se trouve perdu alors que le droit de préférence est conservé, est prévu par l'art. 2198 ainsi conçu : « l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis dans ses certificats une ou plusieurs des charges inscrites, en demeure, sauf la responsabilité du conservateur, affranchi dans les mains du nouveau possesseur, pourvu qu'il ait requis le certificat depuis la transcription de son titre; sans préjudice néanmoins du droit des créanciers de se faire colloquer suivant l'ordre qui leur appartient, tant que le prix n'a pas été payé par l'acquéreur, ou tant que l'ordre fait entre les créanciers n'a pas été homologué ». La loi avait ici deux intérêts en présence : celui du créancier omis dans l'état requis et celui du tiers acquéreur; il s'est prononcé en faveur de ce dernier, afin de faciliter la circulation des immeubles. Le créancier omis ne pourra donc point exercer son droit hypothécaire contre le tiers détenteur, mais il fera valoir son droit de préférence sur le prix.

3482. — Perdant son droit de suite, le créancier omis dans l'état sur transcription ne pourra ni adresser au tiers détenteur la sommation de payer ou de délaisser prévue par l'art. 2169, ni frapper l'immeuble de la surenchère du dixième. Du reste, le tiers détenteur ne sera point tenu de lui adresser les notifications à fin de purge. — Cass., 9 niv. an XIV, Biers, [S. et P. chr.] — Paris, 2 pluv. an XIII, [S. chr., sous Cass., 9 niv. an XIV, et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 443; Troplong, t. 4, n. 1007 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 19, p. 825; Thézard, n. 256; André, n. 1174; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2226. — *Contrà*, Tarrible, *Rép.*, v° *Transcript.*, § 7, n. 13; Battur, t. 4, n. 593. — V. Duranton, t. 20, n. 428, note.

3483. — Et le tiers détenteur qui a connaissance de l'inscription omise, a le droit d'en demander la radiation. — Douai, 8 mai 1891, Beghin-Leroy, [D. 92.2.541]

3484. — Il importe peu d'ailleurs que le conservateur soit ou non responsable de l'omission. Ainsi, le droit de suite est également perdu, lorsque l'inscription n'a pas été comprise dans l'état par la faute de l'inscrivant, qui, dans ses bordereaux, n'a pas suffisamment désigné soit l'immeuble hypothéqué, soit le débiteur qui a consenti l'hypothèque. — Cass., 7 déc. 1892, Moysson, [D. 93.1.207] — Bordeaux, 17 août 1874, Requier, [D. 75.2.133] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2226.

3485. — Toutefois, l'hypothèque produirait tous ses effets contre le tiers détenteur, si celui-ci était cause de l'omission, pour avoir adressé au conservateur une réquisition insuffisante, ou inséré dans son acte d'acquisition des renseignements incomplets. — Bordeaux, 17 août 1874, précité.

3486. — Dans tous les cas, pour que le droit de suite soit perdu, il faut, comme l'exige l'art. 2198, que l'inscription ait été omise dans l'état requis sur transcription. Jugé que l'immeuble à l'égard duquel le conservateur a omis dans son certificat une ou plusieurs des charges inscrites, n'en est pas affranchi dans les mains du nouveau possesseur, lorsque le certificat a été délivré antérieurement à la transcription de la vente. — Grenoble, 21 août 1822, Chauvin, [S. et P. chr.] — Lyon, 18 mai 1843, Robert, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2981] — V. Cass., 25 avr. 1888, Sous-comptoir du commerce et de l'industrie, [S. 89.1.49, P. 89.1.113, D. 89.1.102] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Transcript.*, § 7, n. 13; Troplong, t. 4, n. 1006; Pont, t. 2, n. 1448; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 18, p. 824; Thézard, n. 203 et 256; André, n. 1174; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2226. — Sur la responsabilité du conservateur, en cas d'omissions commises dans la délivrance d'un état d'inscription. — V. *suprà*, *Conservateur des hypothèques*, n. 452 et s.

Section II.

Du droit de préférence.

3487. — Nous avons vu, dans l'[illegible] qui précède, en quoi consiste le droit de suite, et comment il fonctionne d'une manière juste et logique, soit au point de vue des créanciers, soit au regard des tiers détenteurs. L'[illegible] considérer la propriété sur sa tête par la transcription, qui, arrêtant le cours des inscriptions, fixe la situation hypothécaire de l'immeuble. Cette situation connue par l'état requis sur transcription [illegible]

libre, suivant les cas, de délaisser ou de garder le gage; s'il le délaisse, il s'affranchit de la poursuite hypothécaire; s'il le garde, il peut éviter toute recherche en payant en entier la dette inscrite, ou s'exposer à la surenchère en offrant simplement son prix d'acquisition par la purge. Cette surenchère offre aux créanciers le moyen de faire monter leur gage à sa véritable valeur, s'ils croient que le prix du contrat ne la lui a point attribuée, et se présente ainsi comme la consécration du droit de suite. Une fois le droit de suite épuisé et le prix définitivement fixé, apparaîtra le droit de préférence, que les créanciers exerceront en le faisant valoir dans l'ordre, droit dans l'examen duquel nous allons maintenant entrer.

3488. — Le droit de préférence n'est pas la continuation du droit de suite; il ne suppose pas nécessairement l'existence de celui-ci, car il peut exister sans lui et aussi lui survivre (V. *suprà*, n. 476 et s.). Le droit de suite n'est pas un attribut essentiel du droit hypothécaire, tandis que l'hypothèque ne se comprendrait pas sans le droit de préférence. C'est du droit de préférence que se préoccupe surtout le législateur; c'est lui surtout qu'il envisage quand il indique et définit le but du privilège ou de l'hypothèque. Ainsi, d'après l'art. 2094, les privilèges et les hypothèques sont les causes légitimes *de préférence;* l'art. 2095 déclare que le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'*être préféré* aux autres créanciers, même hypothécaires; enfin, l'art. 2114 dit bien que l'hypothèque suit l'immeuble en quelques mains qu'il passe, mais il précise que c'est pour arriver à l'acquittement de l'obligation à la sûreté de laquelle l'immeuble est affecté. On le voit, le droit de préférence constitue, aux yeux du législateur, l'attribut essentiel de l'hypothèque, le droit de suite n'en est que l'auxiliaire.

3489. — Puisque le droit de préférence constitue l'élément essentiel de l'hypothèque, il doit subsister jusqu'à ce que celle-ci ait donné satisfaction au créancier par le paiement; au contraire, le droit de suite peut disparaître avant cet événement. Il disparaît surtout dès que son but est atteint, c'est-à-dire lorsque le prix du gage se trouve définitivement fixé, ou que, le droit hypothécaire purgé, les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. Ainsi, le droit de suite est éteint, lorsque les créanciers laissent passer le délai de la purge sans pratiquer la surenchère du dixième. Il est éteint de plein droit à la suite de l'adjudication de l'immeuble sur saisie immobilière, dûment transcrite, ou à la suite d'une adjudication sur vente volontaire qui a été suivie d'une surenchère du sixième. Dans toutes ces hypothèses, le droit de préférence continue cependant de subsister et survit ainsi au droit de suite.

3490. — Il est même des hypothèses où le créancier conserve son droit de préférence, alors qu'il a perdu son droit de suite, non point parce que ce dernier droit est épuisé, comme dans les cas qui précèdent, mais pour y avoir renoncé ou n'avoir point inscrit son hypothèque. Par exemple, la femme qui renonce à son hypothèque légale au profit d'un acquéreur d'un immeuble de son mari, perd seulement son droit de suite sur l'immeuble vendu, mais, d'après la loi du 13 févr. 1889 qui est venue compléter celle du 23 mars 1855, elle conserve son droit de préférence sur le prix. D'un autre côté, les hypothèques légales de la femme, du mineur ou de l'interdit doivent être inscrites dans les délais de la purge qui les concerne. A défaut d'inscription dans ces délais, le droit de suite est perdu pour les titulaires de ces hypothèques; mais le droit de préférence demeure conservé à leur profit, aux conditions exprimées par l'art. 772, C. proc. civ. De même, le créancier, dont l'inscription a été omise dans l'état sur transcription, perd son droit de suite contre l'acquéreur; mais l'art. 2198, qui lui enlève ce droit dans cette circonstance, lui conserve cependant son droit de préférence sur le prix.

3491. — Il est donc certain que le droit de préférence survit au droit de suite. Mais, réciproquement, le droit de suite peut-il, dans certains cas, survivre au droit de préférence? On l'a soutenu, et le tribunal de Bayonne l'a jugé dans une espèce où une inscription avait été prise sur une succession bénéficiaire, au mépris de l'art. 2146. L'art. 2146, a dit le tribunal, déclare bien sans effet une pareille inscription, mais c'est uniquement entre les créanciers héréditaires, c'est-à-dire au point de vue du droit de préférence; il ne veut pas que l'un d'eux puisse se créer un avantage au préjudice des autres sur une succession réputée insolvable. Le texte laisse donc en dehors le droit de suite qui peut être utile aux créanciers. — Trib. Bayonne, 25 mars 1879, *Rev. crit.*, 1880, p. 193. — Une pareille solution ne saurait être acceptée. Il n'est pas exact que le droit de suite soit indépendant et ait une existence propre; il ne constitue que l'auxiliaire du droit de préférence, et c'est ce dernier droit qui est le but final de l'hypothèque. C'est pour cela que le législateur a dit que le droit de préférence survit au droit de suite, tandis qu'il n'a porté aucune disposition semblable pour celui-ci. L'hypothèque a pour but d'assurer le paiement d'une créance; pour cela, la loi lui accorde deux attributs : le droit de suite et le droit de préférence; mais le premier n'est accordé que pour venir en aide au second; c'est le droit de préférence seul qui doit réaliser le but, procurer le paiement; dès que le droit de préférence n'existe plus, l'hypothèque n'a plus sa raison d'être. — Larnaude, *Rev. crit.*, 1880, p. 193 et s.

§ 1. *Conditions requises pour l'exercice du droit de préférence.*

3492. — De même que l'inscription est nécessaire pour exercer le droit de suite, de même aussi elle est indispensable pour l'exercice du droit de préférence. On serait peut-être tenté de croire que l'inscription est seulement exigée de créancier hypothécaire à créancier hypothécaire; mais ce serait une erreur : elle est nécessaire pour faire acquérir un droit de préférence même à l'égard des créanciers chirographaires. Cela n'est pas contestable en présence des art. 2146, C. civ., et 448, C. comm., qui déclarent sans effets les inscriptions prises contre le débiteur en état de faillite ou contre sa succession bénéficiaire. C'est donc même à l'égard des créanciers chirographaires que l'inscription est nécessaire, puisque c'est vis-à-vis d'eux que le droit de préférence serait invoqué. L'inscription ne crée pas sans doute l'hypothèque, mais elle la vivifie. Les explications relatives à l'inscription et à son renouvellement ont été données; nous avons également indiqué quand et jusqu'à quel moment l'inscription peut être prise et renouvelée. Nous n'avons qu'à renvoyer à ce qui a été dit. — V. *suprà*, n. 2155 et s.

3493. — Ce principe n'est absolu que lorsque l'hypothèque conserve ses deux attributs : le droit de suite et le droit de préférence. Or nous avons constaté que le droit de préférence peut survivre au droit de suite. D'abord le droit de préférence survit nécessairement au droit de suite après la purge sur aliénation volontaire, ou après la transcription de l'adjudication sur saisie immobilière. Toutefois dans ces hypothèses le droit hypothécaire se trouvant transporté sur le prix, il est plus exact de dire que le droit de suite subsiste tant que ce prix n'a pas été payé par l'acquéreur ou l'adjudicataire aux créanciers qui ont été colloqués dans l'ordre en vertu du droit de préférence. Mais en dehors de ces hypothèses, il est des cas où le créancier perd son droit hypothécaire sur son gage, en ce sens qu'il ne peut plus le suivre ou le saisir aux mains du tiers détenteur, et où cependant il peut encore faire valoir son droit de préférence sur le prix. Dans ces divers cas, ce dernier droit peut être exercé bien que l'inscription n'ait pas été prise ou soit considérée par la loi comme inexistante au regard de l'immeuble.

3494. — L'hypothèque légale de la femme, du mineur ou de l'interdit est, en principe, on le sait, dispensée d'inscription au cours du mariage ou de la tutelle (V. *suprà*, n. 788 et s., 1351). Cependant après certains événements la loi exige qu'elle soit inscrite dans les délais qu'elle indique (V. *suprà*, n. 815 et s., 1383 et s.). Et, cependant quoique l'hypothèque n'ait pas été inscrite, la femme, le mineur ou l'interdit conservent leur droit de préférence sur le prix aux conditions que nous allons indiquer. Ainsi dans ces hypothèses nous rencontrons des créanciers pouvant exercer le droit de préférence, en dehors de toute inscription.

3495. — Comment, dans ces hypothèses, le droit de préférence ainsi conservé pourra-t-il être utilisé? Si un ordre n'est pas nécessaire, le tiers détenteur qui se trouve libéré du droit de suite, versera valablement son prix aux mains du débiteur exproprié ou du vendeur, sans avoir à se préoccuper du droit de préférence dont nous parlons. Et ce droit sera perdu dès que la créance du prix sera éteinte, soit par le paiement, soit par voie de cession. Les titulaires de l'hypothèque légale non inscrite ne conservent donc leur droit de préférence que tant que le prix est resté aux mains de l'acquéreur et est demeuré la propriété du vendeur. — Grenoble, 8 févr. 1842, Totier, [S. 42.2.162, P. 43. 1.36] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2240.

3496. — Si les créanciers à hypothèque légale s'étaient inscrits, l'inscription veillerait pour eux et le tiers détenteur ne

pourrait valablement se libérer au mépris de l'inscription prise en temps utile. Ne s'étant pas inscrits, ils doivent veiller eux-mêmes et procéder par la voie de la saisie-arrêt, pour empêcher tout paiement ou toute cession à leur préjudice.

3497. — Mais un ordre devient nécessaire parce que l'immeuble se trouve grevé d'autres hypothèques qui sont inscrites. Dans ce cas, à la différence des créanciers inscrits, les titulaires de l'hypothèque légale non inscrits ne recevront ni la lettre chargée pour se présenter à l'ordre amiable, ni la sommation de produire si l'ordre est judiciaire. Ils doivent veiller et se présenter d'eux-mêmes, pour faire valoir leur droit de préférence que la loi leur conserve, puisque aucune inscription ne veille pour eux. Aux termes des art. 717 et 772, C. proc. civ., qui garantissent ce droit soit après adjudication sur saisie immobilière, soit après aliénation volontaire suivie de purge, voici à quelles conditions la loi permet de l'exercer : « Les créanciers à l'hypothèque légale qui n'ont pas fait inscrire leur hypothèque... ne conservent le droit de préférence sur le prix qu'à la condition de produire avant l'expiration du délai fixé par l'art. 754, dans le cas où l'ordre se règle judiciairement, et de faire valoir leurs droits avant la clôture si l'ordre se règle amiablement conformément aux art. 751 et 752 » (C. proc. civ., art. 717, dernier alinéa). Ainsi, l'ordre se règle-t-il amiablement, les titulaires de l'hypothèque légale non inscrite doivent s'y présenter et y faire valoir leurs droits avant qu'il ne soit clôturé; se règle-t-il judiciairement, ils doivent y produire dans les quarante jours de la sommation notifiée aux créanciers inscrits; à défaut, ils ne peuvent plus, dans les deux cas, faire valoir leur droit de préférence sur le prix en distribution et l'ordre se règle sans eux. — V. *infrà*, v° *Ordre, Saisie immobilière*.

3498. — La situation est la même en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique : s'il y a lieu à ordre, les créanciers à hypothèque légale non inscrits doivent s'y présenter ou y produire dans les mêmes conditions et les mêmes délais. Sans doute, l'art. 17, L. 3 mai 1841, qui leur réserve leur droit de préférence, dit bien que les femmes, les mineurs et interdits pourront faire valoir leurs droits tant que l'ordre n'a pas été réglé définitivement; mais sur ce point l'art. 717, C. proc. civ., a établi une législation uniforme et c'est lui qui aujourd'hui régit la situation. En conséquence, si l'ordre est judiciaire, le droit de préférence sera perdu pour la femme, le mineur ou l'interdit, s'ils ne produisent pas dans les délais de l'art. 754, c'est-à-dire dans les quarante jours de la sommation de produire. Si l'ordre est amiable, le droit de préférence pourra y être invoqué tant qu'il n'est pas clôturé. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2241.

3499. — Quand il s'agit de distribuer le prix d'une vente volontaire ayant donné lieu à la purge des hypothèques légales, l'art. 772, C. proc. civ., déclare que les créanciers ayant droit à ces hypothèques, qui ne les ont pas fait inscrire dans le délai de la purge, ne peuvent exercer le droit de préférence sur le prix qu'autant que l'ordre est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce délai. Faut-il, interprétant cette disposition d'une façon absolue, dire que le droit de préférence sera irrévocablement perdu par cela seul que l'ordre n'aura pas été ouvert dans les trois mois ? Evidemment non. D'abord, aucune déchéance ne saurait être encourue en vertu de ce texte, si l'ouverture d'un ordre n'est pas nécessaire. Dans ce cas, le droit de préférence sur le prix sera conservé tant que les choses restent entières, c'est-à-dire tant que le prix n'est pas passé dans les mains du vendeur ou dans le patrimoine d'un tiers. Et notamment ne peut être considéré comme l'attribution du prix à un tiers le versement de ce prix fait, en cas de faillite du vendeur, par l'acquéreur entre les mains du syndic de la faillite mais non encore suivi de distribution aux créanciers. — Rouen, 15 avr. 1861, Samson, [S. 61.2.337, P. 61.835] — *Sic*, Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, n. 110 et 116; Seligman, *Explic. de la loi du 21 mai 1858*, n. 104 et s.; Houyvet, *De l'ordre*, n. 43; Aubry et Rau, t. 3, § 283, texte et note 8, p. 664; Dalmbert, n. 187; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2242.

3500. — D'un autre côté, dans le cas où les créanciers inscrits retarderaient à dessein l'ouverture de l'ordre, dans le but de faire perdre le droit de préférence aux titulaires de l'hypothèque légale, ceux-ci ou leurs représentants seraient, sans nul doute, autorisés à ouvrir l'ordre eux-mêmes. Et, si l'acquéreur n'avait pas procédé à la purge des hypothèques inscrites, et que par suite les titulaires de l'hypothèque égale se trouvassent dans l'impossibilité de provoquer l'ouverture de l'ordre, on devrait dire que leur droit de préférence demeurera conservé nonobstant la disposition de l'art. 772. Jugé que le créancier dont l'hypothèque légale a été purgée, et qui n'a pas inscrit son hypothèque dans les deux mois de la purge, ne peut être déchu de son droit de préférence pour défaut d'ouverture d'un ordre dans le délai prescrit par l'art. 772, C. proc. civ., qu'autant qu'il lui aurait été légalement possible de provoquer cette ouverture; qu'en conséquence, lorsque l'acquéreur n'a pas procédé à la purge des hypothèques inscrites, et lorsque ainsi aucun ordre ne pouvait être ouvert, le créancier dont l'hypothèque légale n'a pas été inscrite dans le délai de la purge et qui n'a pas provoqué l'ouverture d'un ordre dans le délai prescrit par l'art. 772, C. proc. civ., n'a pu encourir la déchéance de son droit de préférence. — Cass., 24 juin 1891, D'Arnaudy, [S. et P. 93.1.119, D. 92.1.93] — V. Paris, 9 juill. 1892, Delaunay, [S. et P. 95.2.137, D. 93.2.569] — *Sic*, Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, n. 490; Seligman, *Saisie immob.*, n. 93, 104; Aubry et Rau t. 3, § 283, texte et note 8 *bis*, p. 664; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2242.

3501. — A titre transitoire, signalons un arrêt d'où il résulte que la loi du 21 mai 1858, d'après laquelle le droit de préférence peut encore, sous certaines conditions, être exercé dans l'ordre même après les délais de purge, est introductive d'un droit nouveau, et ne peut recevoir d'application aux ordres ouverts au moment de sa promulgation. — Cass., 1er juin 1859, Florent, [S. 61.1.223, P. 60.936, D. 60.1.381]

3502. — Quand le prix à distribuer provient d'une adjudication sur saisie immobilière, il n'est plus nécessaire que l'ordre soit ouvert dans les trois mois pour que les créanciers à hypothèque légale non inscrite puissent y faire valoir leur droit de préférence. Cette condition, exigée par l'art. 772, C. proc. civ., lorsqu'il s'agit d'une aliénation volontaire donnant lieu à la purge des dites hypothèques, ne saurait être étendue en dehors du cas prévu par le texte. — Toulouse, 30 déc. 1875, Villeneuve, [S. 76.2.41, P. 76.213, D. 76.2.117] — Chambéry, 11 déc. 1888, [D. *Rép. suppl.*, v° *Ordre entre créanciers*, n. 47] — Aubry et Rau, t. 3, § 283, texte et note 7, p. 663; Grosse et Rameau, *loc. cit.*, n. 112; Dalmbert, n. 186; Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2403; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2242. — *Contrà*, Ollivier et Mourlon, *loc. cit.*, n. 240; Houyvet, *loc. cit.*, n. 41; Bressolles, *Expl. de la loi de 1858*, n. 34; Seligman, *loc. cit.*, n. 95; Pont, t. 2, n. 1422.

3503. — Nous avons vu qu'aux termes de l'art. 2198, le créancier, dont l'inscription a été omise par le conservateur dans l'état sur transcription, perd son droit de suite sur l'immeuble, qui passe ainsi libre de son droit hypothécaire aux mains de l'acquéreur (V. *suprà*, n. 3481). Sans préjudice néanmoins, ajoute l'article, du droit du créancier de se faire colloquer, suivant l'ordre qui lui appartient, « tant que le prix n'a pas été payé par l'acquéreur, ou tant que l'ordre fait entre les créanciers n'a pas été homologué ». Le créancier omis dans l'état sur transcription conservera son droit de préférence sur le prix, tant que ce prix restera aux mains de l'acquéreur ou demeurera la propriété du vendeur. Il pourra, pour éviter tout paiement ou toute cession du prix, user de saisie-arrêt entre les mains de l'acquéreur. Si un ordre est nécessaire, il pourra y prendre part et faire valoir son droit de préférence au rang que lui assurait son inscription omise. Si l'ordre est amiable, il devra s'y présenter avant la clôture, et, s'il est judiciaire, y produire dans les délais de la sommation aux créanciers conformément aux prescriptions de l'art. 754, C. proc. civ., bien que l'art. 2198 semble lui accorder ce droit jusqu'à ce que l'ordre ait été homologué. Sur ce point, comme nous l'avons déjà fait remarquer à propos de l'expropriation pour cause d'utilité publique, l'art. 717, C. proc. civ., a établi une législation uniforme, et c'est lui, aujourd'hui, qui régit la situation. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2241.

§ 2. *Règlement du droit de préférence entre les créanciers d'après le rang des hypothèques déterminé par l'inscription.*

3504. — D'après le principe traditionnel, le rang de préférence entre les créanciers hypothécaires est une question de date : *Potior tempore potior jure*. Le droit romain et l'ancien droit entendaient cette maxime en se référant à l'acte de constitution

d'hypothèque; mais le droit actuel, admettant et prescrivant la publicité, détermine le rang de l'hypothèque par la date de l'inscription.

3505. — Ce principe est consacré dans les termes suivants par l'art. 2134, C. civ. : « Entre les créanciers, l'hypothèque soit légale, soit judiciaire, soit conventionnelle, n'a de rang que du jour de l'inscription prise par le créancier sur les registres du conservateur, dans la forme et de la manière prescrites par la loi, sauf les exceptions portées en l'article suivant ». Nous avons étudié tout ce qui regarde l'inscription; et nous n'avons à parler ici que du rang qu'elle procure au créancier qui l'a requise. — V. aussi *infrà*, v° *Ordre*.

3506. — Ainsi, c'est la date de l'inscription qui détermine, entre les créanciers hypothécaires, leur rang de collocation, c'est-à-dire le rang dans lequel ils font valoir leur droit de préférence. Si deux créanciers ont pris inscription le même jour, ils viennent au même rang, en concours entre eux, sans qu'on s'attache à une question d'heure. Le conservateur inscrit bien sur son registre les réquisitions d'inscriptions, c'est-à-dire les remises de bordereaux, dans l'ordre où ces remises ont lieu; mais, quand il s'agit d'une question de diligence, il n'y a pas à distinguer entre les personnes se présentant le même jour. Cette solution est formellement consacrée par l'art. 2147 dans les termes suivants : « Tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de la même date, sans distinction entre l'inscription du matin et celle du soir, quand cette différence serait marquée par le conservateur ». La règle de l'art. 2147 est générale; sur ce point, il n'y a, disent MM. Aubry et Rau, « aucune distinction à faire, ni entre les hypothèques générales et les hypothèques spéciales, ni entre les hypothèques ordinaires et les hypothèques légales soumises à l'inscription, ou les privilèges dégénérés en hypothèques faute d'avoir été conservés comme tels ». — Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 7, p. 813; Troplong, t. 2, n. 664; Pont, t. 2, n. 735 et 736; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1445. — V. aussi le rapport de M. J. Challamel, à la sous-commission juridique du cadastre, n. 133, p. 70. — *Contrà*, Grenier, t. 1, n. 88.

3507. — La disposition de l'art. 2147, C. civ., portant que les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de la même date, n'est applicable qu'aux créanciers hypothécaires nantis de titres différents; elle ne s'applique pas aux cessionnaires partiels et successifs d'une même créance. Dans ce cas, la préférence entre les cessionnaires se règle d'après les principes en matière de transports : le premier cessionnaire doit donc primer les cessionnaires ultérieurs. — Cass., 20 nov. 1865, Hubert, [S. 66.1.201, P. 66.523, D. 66.1.161]

3508. — Le principe écrit dans l'art. 2134, d'après lequel le rang de l'hypothèque se détermine par l'inscription, conduit à cette conséquence qu'une hypothèque générale soumise à l'inscription pourra prendre rang sur un immeuble à une date où cet immeuble n'était pas encore entré dans le patrimoine du débiteur. Il pourra en être ainsi pour l'hypothèque légale de l'Etat, des communes, des établissements publics, et pour l'hypothèque judiciaire. Une opinion repousse cette conséquence, en soutenant que, pour qu'il y ait hypothèque sur un bien, il faut que le débiteur soit propriétaire de ce bien; et dès lors, d'après elle, l'hypothèque ne saurait prendre rang avant l'acquisition. Donc, en cas de concours de deux hypothèques générales de dates différentes, les créanciers devraient venir en concours sur les biens acquis depuis la dernière hypothèque. — Persil, sur l'art. 2121, n. 7; Delvincourt, t. 3, p. 318 et s.; Duranton, t. 19, n. 325.

3509. — Mais l'art. 2134 est contraire à cette solution. Sans doute, l'hypothèque sur les biens à venir est subordonnée à l'acquisition de ces biens; mais, sur ces biens, le créancier a dès à présent un droit éventuel, qui, lorsqu'il se réalise, remonte au jour où l'inscription l'a réservé au titres. Ce droit est consacré par l'art. 2122, et le rang en est déterminé par l'art. 2134. — Req. 18 févr. 1829, Boet, [S. et P. chr.] — Caen, 5 avr. 1856, de la Conté, [S. 57.2.63, P. 57.817] — V. aussi Cass., 5 nov. 1873, Société immob. du Boulevard de Strasbourg, [S. 74.1.81, P. 74.167, D. 74.1.373] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 52; Battur, t. 2, n. 370; Pont, t. 2, n. 732; Massé et Vergé, t. 5, p. 173, note 16; Aubry et Rau, t. 3, § 291, texte et note 2, p. 808; Colmet de Santerre, t. 9, n. 101 *bis* III; Thézard, n. 130; André, n. 742; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1450.

3510. — Jugé qu'entre plusieurs créanciers ayant des hypothèques générales, le premier inscrit doit être préféré : qu'il n'est pas vrai que l'inscription n'ait d'effet sur les biens à venir que du jour des acquisitions, et tellement, que tous les créanciers inscrits antérieurement ne puissent venir qu'au marc le franc. — Lyon, 18 févr. 1829, précité.

3511. — ... Que l'hypothèque judiciaire frappe, d'une manière générale, au moment de son inscription, tous les biens que le débiteur peut acquérir à l'avenir; et, qu'au cas d'acquisitions successives, son rang se détermine, relativement aux autres hypothèques dont les biens peuvent être grevés, par la date des diverses inscriptions. — Cass., 5 nov. 1873, précité.

3512. — Ainsi, les auteurs et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître que l'hypothèque judiciaire frappe les biens à venir du débiteur du jour même où elle est inscrite, et non pas seulement du jour où le débiteur est devenu propriétaire. Et il a été jugé, comme conséquence de ce principe, que, entre plusieurs créanciers ayant des hypothèques judiciaires inscrites, c'est le premier inscrit qui doit être préféré, sans qu'il y ait lieu d'examiner la date de l'acquisition des biens sur lesquels frappent ces hypothèques, ni d'admettre la concurrence au cas où toutes les inscriptions seraient antérieures à l'acquisition. — Caen, 5 avr. 1846, précité.

3513. — Mais l'hypothèque générale ne prend rang au jour même de son inscription, sur les biens à venir, qu'autant que ces biens se trouvent grevés au fur et à mesure de leur acquisition, sans qu'il soit nécessaire de prendre de nouvelles inscriptions. En conséquence, lorsque, conformément aux dispositions de l'art. 2130, les biens présents se trouvant insuffisants, les biens à venir sont conventionnellement affectés, comme sur ces derniers biens une inscription spéciale doit être prise dès qu'ils entrent dans le patrimoine du débiteur, pour eux l'hypothèque concédée ne prendra rang qu'au jour de cette nouvelle inscription. — V. *suprà*, n. 2015.

3514. — L'hypothèque prendra également rang au jour de l'inscription, bien qu'elle garantisse une créance éventuelle ou conventionnelle : on n'aura point à rechercher à quelle époque la condition s'est accomplie, et la règle de l'art. 2134 sera encore ici applicable. — Aubry et Rau, t. 3, § 291, texte et note 5, p. 809; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1444.

3515. — Jugé que, lorsque s'accomplit la condition moyennant laquelle le créancier a droit à l'hypothèque, cet accomplissement a un effet rétroactif et permet à l'hypothèque de prendre rang au jour de son inscription. — Agen, 3 janv. 1844, Lacoste, [S. 45.2.405, P. 45.1.113]

3516. — Cette solution présente une incontestable utilité en matière d'ouverture de crédit. Si une hypothèque garantit une ouverture de crédit, elle prendra rang du jour de son inscription, bien que le crédit ne se réalise qu'ultérieurement; l'art. 2134 reçoit également ici son application. — V. *suprà*, n. 2030 et s.

3517. — Quant aux hypothèques légales de la femme mariée, du mineur ou de l'interdit, ce n'est plus par l'inscription que se détermine le rang, puisque pour elles l'inscription n'est pas, en principe, exigée. Nous avons vu que l'art. 2135 fixe les diverses époques auxquelles ces hypothèques remontent, les divers rangs auxquels elles ont droit, d'après la nature des créances qu'elles garantissent. Et si, pour elles, une inscription vient à être requise, ce n'est point cette inscription qui fixera leur rang; elles remonteront encore aux rangs divers que leur assigne l'art. 2135. Bien mieux, elles remonteront, comme le veut ce texte, soit qu'elles n'aient pas été inscrites, au cours du mariage ou de la tutelle, dans les cas où la loi exige l'inscription, soit même après la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, pourvu qu'alors elles aient été inscrites dans l'année. Tous ces points ont été examinés, et nous nous bornons à rappeler ici le principe. Enfin, entre elles, c'est par leur date respective que se détermine le rang; et, conformément à l'art. 2147, elles viennent en concours entre elles, si elles sont nées le même jour, ou en concours avec les hypothèques soumises à l'inscription, si celles-ci ont été inscrites le jour même où les hypothèques légales ont pris naissance. — Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et notes 4, 7, p. 812 et 813; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1448. — V. *suprà*, n. 698 et s., 1343 et s.

1° *Collocation de la créance en capital.*

3518. — Nous avons vu qu'aux termes de l'art. 2114 l'hypothèque est de sa nature indivisible, et qu'elle grève en entier tous les immeubles affectés, et chacun et chaque portion de ces

immeubles, pour la totalité et chaque portion de la créance qu'elle garantit : *est tota in toto et tota in qualibet parte* (V. *suprà*, n. 81 et s.). En conséquence, en vertu de son droit de préférence, le créancier peut se faire colloquer, au rang de son inscription, pour tout le capital de sa créance ou tout ce qui lui reste dû sur ce capital, et ce jusqu'à épuisement du prix mis en distribution. Mais l'indivisibilité de l'hypothèque ne se communique pas à la créance, et la collocation, tout en portant sur la totalité du capital, pourra ne produire effet que pour une partie de ce capital, si le prix en distribution est insuffisant, ou s'il a été rendu insuffisant par les collocations qui ont été faites à des rangs antérieurs. — Aubry et Rau, t. 3, § 285, p. 681.

3519. — Il importe peu, d'ailleurs, que la créance soit ou non venue à échéance au moment où la collocation est demandée. Ainsi, le créancier peut produire dans l'ordre ouvert, et y obtenir une collocation actuelle et définitive, bien que sa créance soit à terme, absolument comme celui dont la créance est échue. — Paris, 28 nov. 1806, Boudet, [S. et P. chr.] — Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 3, p. 681; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1980.

3520. — Ce principe consacré par l'art. 2184, quand il s'agit de distribuer le prix d'une aliénation volontaire offert par l'acquéreur dans la purge, doit recevoir son application toutes les fois que le prix du gage est mis en distribution, sans qu'il y ait à distinguer par quelle voie ce gage a été réalisé : peu importe qu'il l'ait été par une aliénation ou une adjudication volontaire suivie ou non de purge, ou par une adjudication sur saisie immobilière ou même à suite d'une expropriation pour cause d'utilité publique.

3521. — On ne saurait soutenir que, lorsque le débiteur est exproprié pour cause d'utilité publique, son droit est de toucher lui-même le montant de l'indemnité, en offrant un supplément d'hypothèque par application de l'art. 2131. Ce texte est ici inapplicable ; il s'agit, en effet, non de la diminution du gage par les causes qu'il indique, mais de la réalisation du gage, et dès lors l'indemnité appartient aux créanciers hypothécaires. — Pont, t. 2, n. 698; Martou, t. 3, n. 1009; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 4, p. 681; Laurent, t. 30, n. 521; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1981, t. 2, n. 1397; Daffry de la Monnoye, *Lois de l'expropr.*, p. 101.

3522. — D'après une opinion, cependant, le débiteur exproprié pour cause d'utilité publique puiserait dans l'art. 2131 le droit de réclamer et de percevoir lui-même l'indemnité allouée, à la charge par lui d'offrir un supplément d'hypothèque. — Delalleau, *De l'expropriation pour cause d'utilité publique*, t. 1, n. 408; de Peyronny et Delamarre, *Tr. de l'expropriation pour cause d'utilité publique*, n. 249; Del Marmol, *Revue pratique*, 1861, t. 12, p. 209. — V. *suprà*, v° *Expropriatiou pour utilité publique*.

3523. — I. *Créance soumise à une condition résolutoire.* — Supposons qu'un créancier produise à l'ordre pour une créance soumise à une condition résolutoire. Aux termes de l'art. 1183, C. civ., la condition résolutoire « ne suspend point l'exécution de l'obligation ; elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, dans le cas où l'événement prévu par la condition arrive ». Dès lors, ce créancier devra être colloqué pour le montant de sa créance, et sa collocation devra être, non point éventuelle, mais actuelle. Toutefois, comme il sera tenu de rembourser le montant du bordereau qui lui aura été délivré, « si l'événement prévu par la condition arrive », le juge procédant à l'ordre ordonnera, en faisant droit à sa production, qu'il fournira caution, à concurrence du montant de sa collocation, aux créanciers qui, à son défaut, venaient en rang utile sur la somme allouée. — Merlin, *Rép.*, v° *Ordre de créanciers*, § 4; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 5, p. 682; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1983.

3524. — II. *Créance soumise à une condition suspensive.* — Quant à l'obligation contractée sous une condition suspensive, elle ne peut être exécutée, d'après l'art. 1181, C. civ., « qu'après l'événement ». Aussi, celui qui a une créance soumise à une pareille condition ne pourra-t-il obtenir qu'une collocation éventuelle. Mais, pour assurer le bénéfice de cette collocation, le cas échéant, il sera en droit de demander que les fonds nécessaires soient conservés par l'acquéreur ou déposés à la caisse des dépôts et consignations jusqu'à l'événement, à moins que les créanciers postérieurs n'offrent de fournir une garantie hypothécaire, pour la restitution à opérer, s'il y a lieu, de la somme qui leur sera distribuée et qui a fait l'objet de la collocation éventuelle. — Cass., 4 avr. 1815, de Lubersac, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Ordre de créanciers*, § 4; Grenier, t. 1, n. 187; Persil, t. 2, sur l'art. 2184, n. 8; Duranton, t. 20, n. 383; Troplong, t. 4, n. 959 *ter*; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 6, p. 682; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1984.

3525. — Jugé, à propos d'une créance indéterminée, que l'hypothèque conventionnelle indéterminée quant à sa valeur étant valable, les juges ne peuvent colloquer définitivement, et sans caution, des créanciers postérieurs, sous prétexte que la créance dépend de l'événement d'un compte qui n'a été ni liquidé ni apuré. — Même arrêt.

3526. — Il a été, d'autre part, jugé que le créancier d'une dette éventuelle ne peut attaquer la collocation provisoire par préférence à lui des créanciers postérieurs d'une dette hypothécaire échue, s'ils ont été soumis à garantir par un cautionnement son expectative dans le cas où elle viendrait à se réaliser. — Cass., 4 frim. an XIV, Grelet et Lemaigre, [S. et P. chr.]

3527. — Du reste, le créancier qui a hypothèque sur plusieurs immeubles pour une créance conditionnelle, peut, lorsqu'il a été colloqué conditionnellement dans l'ordre ouvert sur le prix d'un de ces immeubles, se faire colloquer de la même manière sur les autres. — Troplong, t. 4, n. 959-5°; Persil, sur l'art. 2166, n. 15.

3528. — III. *Capital nécessaire pour assurer le service d'une rente.* — Comment s'opérera la collocation si le créancier hypothécaire a droit, non plus à un capital exigible, mais à une rente viagère? La rente viagère constitue un droit distinct des arrérages, droit principal dont les arrérages sont le produit. Comment dès lors le crédi-rentier pourra-t-il se prévaloir de son hypothèque quant à ce droit principal qui représente le capital de la rente? Un premier point incontestable et qui repose sur les art. 1978 et 1979, C. civ., c'est que, d'une part, le crédirentier ne pourra point exiger, dans l'ordre, le remboursement d'un capital représentant la rente qui lui est due, et que, d'autre part, ce remboursement ne pourra point lui être imposé. — Cass., 22 janv. 1851, Revilliod, [S. 51.1.5, P. 52.1.601, D. 51.1.5] — Paris, 8 août 1806, Luzac, [S. et P. chr.] — Riom, 24 août 1863, Bouchet, [S. 64.2.65, P. 64.535, D. 63.2.101] — Persil, t. 2, sur l'art. 2184, n. 7; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 7, p. 683; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 759; Dalmbert, p. 191, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1986. — V. cep. Cass., 12 juin 1807, Putot, [S. et P. chr.]

3529. — Que peut donc demander et obtenir dans l'ordre le créancier de la rente viagère, si d'ailleurs l'hypothèque qui lui a été consentie pour sûreté de cette rente vient en rang utile? Il a le droit de se faire colloquer pour une somme suffisante destinée à assurer le service de la rente. Les intérêts de cette somme serviront à payer les arrérages de la rente; quant à la somme elle-même, elle sera distribuée aux créanciers postérieurs venant en rang utile; mais la collocation de ces derniers ne sera effective et ne pourra être touchée par eux qu'après l'extinction de la rente. — Cass., 5 nov. 1862, Blenart, [S. 63.1.261, P. 63.821, D. 63.1.299] — Paris, 8 août 1806, précité; — 10 mars 1832, Lajard, [S. 32.2.407, P. chr.] — Riom, 18 janv. 1844, Chevalier, [S. 44.2.166, D. 51.2.206] — Caen, 24 janv. 1851, Martin, [S. 51.2.495, P. 52.1.29, D. 51.2.207]; — 12 mars 1864, Bothin, [S. 64.2.243, P. 64.1167] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 959; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 757; Aubry et Rau, t. 3, § 285, p. 684; André, n. 963; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1986.

3530. — Ainsi jugé que le crédirentier ne saurait être contraint à recevoir le remboursement du capital pour lequel la rente viagère a été constituée ; mais qu'il a le droit de demander, lors de sa collocation sur le prix des biens de son débiteur, qu'il soit laissé entre les mains de l'acquéreur des immeubles hypothéqués une somme suffisante pour assurer le service ultérieur de cette rente viagère. — Paris, 8 août 1806, précité.

3531. — ... Ou du moins qu'il a le droit de faire ordonner l'emploi d'une somme suffisante sur le produit de la vente des biens de son débiteur, pour le service des arrérages. — Caen, 18 mai 1843, Duval, [S. et P. chr.]; — 24 janv. 1851, précité.

3532. — ... Qu'en cas de saisie par les créanciers hypothécaires de l'immeuble affecté au service d'une rente viagère, le crédirentier n'a pas le droit de demander que l'acquéreur soit astreint au service de la rente viagère, qu'il ne peut que faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente des biens saisis, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages.

rages ou y faire affecter le capital résultant de la rente. — Paris, 23 avr. 1853, Vallée, [S. 55.2.199, P. 54.2.470, D. 55.2.351]

3533. — ... Que le créancier d'une rente viagère qui, au cas de non paiement des arrérages de la rente, a obtenu un jugement ordonnant l'emploi d'une somme suffisante pour en assurer le paiement, peut, en vertu de ce jugement, prendre inscription pour la somme dont il s'agit; et qu'au cas de saisie et de vente des immeubles frappés par l'inscription, être colloqué pour cette même somme représentant le capital de la rente viagère, afin qu'elle soit placée de manière à assurer le paiement des arrérages, ledit capital restant la propriété du débiteur de la rente. — Cass., 5 nov. 1862, précité.

3534. — Il a même été jugé que le crédi-rentier a le droit de demander et d'obtenir collocation pour toute la somme qui se trouve nécessaire pour assurer le service de la rente qui lui est due, alors même que, dans son inscription, il a, en évaluant la rente, indiqué une somme moindre. — Nîmes, 11 avr. 1807, Martin, [S. et P. chr.] — Paris, 30 mai 1831, Neveu, [S. 31.2. 198, P. chr.]; — 10 mars 1832, Lajard, [S. 32.2.407, P. chr.]

3535. — ... Que le crédirentier est fondé à se prévaloir des dispositions de l'art. 1978, en cas de vente de l'immeuble hypothéqué, et à exiger l'emploi de somme suffisante pour assurer le service de la rente viagère, encore bien qu'il n'ait pris inscription que pour le capital par lui fourni, s'il a énoncé dans le bordereau le montant de la rente viagère et avisé ainsi les tiers de la nature de sa créance et des droits qui y étaient attachés en vertu de l'art. 1978, C. civ. — Poitiers, 7 déc. 1885, Chaigneau, [S. 86.2.81, P. 86.1.459, D. 87.2.60] — Pont, t. 2, n. 759. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 323.

3536. — Il faut se demander maintenant aux mains de qui sera laissée la somme qui aura été affectée au service de la rente. Il est incontestable d'abord qu'elle pourra être gardée par l'acquéreur ou l'adjudicataire, s'il y consent lui-même, et si les autres parties ne s'y opposent point. Avec les intérêts, il fera face au service de la rente, et, à l'extinction de celle-ci, le capital sera par lui payé aux créanciers auxquels il avait été attribué dans l'ordre. C'est en ce sens que s'est prononcée la cour de Bourges, et elle a décidé que, lorsque, sur la somme à distribuer par voie d'ordre, il est prélevé un capital pour fournir au service d'une rente viagère, l'acquéreur a droit, préférablement aux créanciers colloqués sur ce capital, de le conserver entre ses mains jusqu'à l'extinction de la rente. — Bourges, 25 mai 1827, Daiguzon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 7, p. 683; Dalmbert, p. 190, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1987.

3537. — Mais on ne saurait imposer à l'acquéreur ou à l'adjudicataire l'obligation de garder la somme, et de se charger ainsi du service de la rente. En conséquence, il aura le droit de déposer à la caisse des dépôts et consignations le capital affecté au service de la rente, pour dégager son immeuble et s'affranchir du service des arrérages. — Troplong, t. 4, n. 959 *quater;* Duranton, t. 20, n. 382; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1987. — V. cependant cour d'appel Savoie, 12 mai 1856, Duverger, [D. 57.2.200], qui refuse le droit de consigner à l'adjudicataire.

3538. — Jugé en ce sens, que l'acquéreur ou adjudicataire a toujours la faculté d'opérer sa libération et de purger l'immeuble en faisant la consignation de son prix, et cela alors même que le règlement d'ordre ordonnerait que le prix restera entre les mains de l'acquéreur et qu'il en payera l'intérêt à 5 p. 0/0 pour le service de rentes viagères. — Angers, 28 févr. 1855, Aubert, [S. 55.2.769, P. 56.2.50, D. 55.2.130]

3539. — Mais il a été jugé que, en cas de vente de l'immeuble, le crédirentier ne peut réclamer le placement en rentes sur l'Etat du capital nécessaire au service de la rente : qu'il suffit d'employer une somme dont l'intérêt légal à 5 p. 0/0 représentera une annuité de la rente viagère, soit un capital composé de vingt annuités. — Poitiers, 7 déc. 1885, précité.

3540. — Toutefois, la consignation porte préjudice aux créanciers venant après le crédi-rentier. En effet, les intérêts servis par la caisse seront insuffisants pour faire face aux arrérages de la rente. Et alors, il faudra ou affecter à la rente un capital plus considérable, ou autoriser le crédi-rentier à prélever, à chaque échéance, sur le capital consigné, ce qui sera nécessaire pour, avec les intérêts produits par celui-ci, représenter les arrérages. On le voit, les créanciers postérieurs seront dans tous les cas lésés par la consignation. Aussi reconnaît-on aux créanciers venant en rang utile après le crédi-rentier, le droit de demander que la somme affectée au service de la rente, et qui doit leur revenir à son extinction, leur soit délivrée, demeurant leur offre de servir eux-mêmes la rente, et de donner, à cet effet, une garantie hypothécaire aussi bonne et aussi facile à réaliser que celle qu'avait le crédi-rentier avant la réalisation du gage primitif. — Rouen, 13 juill. 1815, Coignet, [S. et P. chr.] — Bourges, 25 mai 1827, précité. — Agen, 3 févr. 1836, Capot, [S. 37.2.272, P. chr.] — Grenier, t. 1, n. 186; Troplong, t. 4, n. 959 *quater;* Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 7, p. 683; André, n. 964; Dalmbert, p. 191, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1988.

3541. — Pour faire sa condition meilleure, le créancier sur qui les fonds libres viennent à manquer peut-il pratiquer une saisie-arrêt sur l'entier capital conservé pour le service des rentes, et, en provoquant la vente aux enchères de la nue-propriété de ce capital, s'en faire attribuer le prix jusqu'à concurrence du montant de sa créance? Il faut répondre négativement et voici pourquoi : son rang, sans doute, est incontestable; mais l'utilité de ce rang dépend de l'ordre des créances ou inscriptions. Ce rang ne serait rien, en effet, si le créancier qui l'occupe n'arrivait, fût-il suivi de beaucoup d'autres, qu'après des créances qui absorberaient le prix en distribution. Par la même raison, il n'assure qu'un remboursement différé à celui qui se trouve primé par des crédi-rentiers qui, sans absorber le capital, le rendent momentanément indisponible. Et de même qu'il lui faudrait bien supporter l'absorption du capital par les créanciers qui le précéderaient, de même il doit en surpporter l'indisponibilité actuelle, conséquence du rang qu'il occupe dans cet ordre des créances ou inscriptions d'après lequel les créanciers doivent être colloqués et payés. Pour apprécier sa véritable position, il ne faut pas qu'il considère ceux qui le suivent et auxquels il est sans doute préférable; il faut qu'il considère ceux qui le précèdent, et qui sont préférables à lui-même : ce sont des crédi-rentiers, et le service des arrérages qui leur sont dus exige, pour être assuré, l'emploi d'un capital qui se trouve dès lors frappé momentanément d'indisponibilité. L'obligation pour lui d'attendre, pour être payé, l'extinction des rentes viagères qui le priment, est donc la conséquence directe et nécessaire du rang qu'il occupe dans l'ordre des créances et inscriptions. Sans doute, il appartient aux tribunaux de déterminer l'emploi des capitaux dont les intérêts doivent être employés au paiement des rentes viagères, pour sûreté desquelles inscription a été prise sur un immeuble qui vient à être vendu. Leur pouvoir, à cet égard, est hors de contestation, toutes les fois que, dans le mode de placement qu'ils ordonnent, ils respectent tous les droits, et ne sacrifient aucun intérêt. Ainsi, que deux créanciers seulement se trouvent colloqués sur la nue propriété du capital d'une rente viagère, capital dont la vente pourra leur procurer leur paiement immédiat, à l'un et à l'autre, rien de mieux à faire alors que de l'ordonner. Qui aurait intérêt à s'y opposer? Des créanciers ultérieurs? nous supposons qu'il n'y en a pas. Le crédi-rentier? peu lui importe, et pourvu que le paiement de ses arrérages soit assuré, il n'a rien à dire. Le débiteur exproprié? la plupart du temps, n'ayant rien à recouvrer, quoi qu'il arrive, sur le capital mis en réserve et déjà attribué à ses créanciers, il n'aura aucun intérêt à contester... C'est donc seulement dans le cas où un créancier voudra faire vendre à son profit l'entier capital sur lequel d'autres créanciers auront été colloqués après lui, que la question se présentera avec tout l'intérêt qui s'y attache.

3542. — On ne saurait invoquer pour lui permettre de pratiquer la saisie-arrêt par lui sollicitée, l'arrêt de Paris, 8 août 1806, Luzac, [S. et P. chr.], ni celui de Caen, 18 mai 1813, Duval, [S. et P. chr.] — Du premier de ces arrêts, il résulte seulement que le crédi-rentier ne peut être forcé de recevoir le remboursement du capital par lui versé, mais qu'il doit être placé une somme suffisante pour que les intérêts puissent servir au paiement des arrérages de la rente... Ce n'est là que l'application presque textuelle du principe écrit dans l'art. 1979, C. civ., aux termes duquel le capital de la rente viagère n'est pas remboursable, et il n'y a rien à en induire relativement à la question actuelle. Le second des deux arrêts précités y touche de plus près : il décide que le juge ne peut pas ordonner, malgré l'opposition des créanciers, qu'une somme suffisante, au paiement des arrérages d'une rente viagère, sera retenue par l'acquéreur de l'immeuble hypothéqué à la sûreté de la rente, et que les créanciers postérieurs ont le droit d'exiger l'adjudication au rabais d'une

somme suffisante pour en assurer le service. Dans ce système, l'adjudicataire, moyennant une somme qu'on lui verserait, s'engagerait, aux lieu et place de l'acquéreur de l'immeuble grevé de l'hypothèque de la rente, à en payer les arrérages au crédi-rentier. Ainsi, un capital de 6,000 fr., par exemple, a été conservé par l'acquéreur pour le service d'une rente viagère de 300 fr.; on met en adjudication le service de la rente, et on trouve un adjudicataire qui s'en charge moyennant 3,000 fr. On les lui donne, et les trois autres mille francs, devenus libres, sont attribués aux créanciers venant après le créancier viager. C'est une solution; mais ce n'est point là la question dont il s'agit. Quand le débat existe entre le crédi-rentier et les créanciers, qui sont tous d'accord, les tribunaux ne contreviennent pas à la loi, en jugeant, en fait, que les garanties nouvelles sont équivalentes à celles que stipulait le contrat primitif. Mais il en est autrement, lorsque les créanciers, bien loin d'être d'accord, viennent, l'un réclamer et l'autre repousser la mise en adjudication de la nue propriété d'un capital sur lequel ils ont l'un et l'autre à exercer des droits subordonnés au décès du crédi-rentier. Le premier veut la réalisation immédiate, afin d'être payé sur le prix qu'il a la prétention de se faire attribuer, s'il le faut, tout entier; mais l'autre, exposé ainsi à tout perdre, alors que, si le rentier viager venait à mourir demain, il pourrait être payé intégralement, résiste et discute avec raison le droit du créancier qui le précède. Eh bien! ce droit ne saurait jamais absorber le sien : ne consistât-il que dans une simple espérance, on ne peut pas la lui enlever. La rente viagère, dont l'hypothèque prime celles des autres créanciers, est pour tous un obstacle qu'il ne saurait être permis au premier colloqué de lever pour lui seul, au détriment des autres : il faut que tous ils en attendent l'extinction pour exercer sur le capital devenu libre leurs droits au décès du rentier : car ils ont tous, le premier comme le dernier, accepté dans les mêmes conditions une hypothèque dont l'utilité effective était subordonnée à l'extinction de cette rente.

3543. — Conformément à ces principes, la Cour de cassation a décidé que, lorsque, par l'ordre ouvert pour la distribution du prix d'immeubles vendus sur saisie immobilière, il a été laissé sur ce prix, entre les mains des adjudicataires, un capital suffisant pour le service de rentes viagères inscrites en première ligne, et que les créanciers sur lesquels les fonds libres ont manqué ont été colloqués sur ce capital, pour le recevoir dans l'ordre de leur inscription lorsqu'il deviendra exigible, au fur et à mesure de l'extinction des rentes viagères, leur droit a été réglé et consommé; qu'en conséquence, le créancier colloqué le premier sur le capital ainsi mis en réserve n'a pas le droit de saisir et de faire vendre ce capital, pour le prix de cette vente être distribué aux créanciers colloqués, suivant leurs droits et leur rang. — — Cass., 22 janv. 1851, Revilliod, [S. 51.1.5, P. 52.1.601, D. 51. 1.5] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1986.

3544. — Toutefois, le créancier inscrit qui, après adjudication sur saisie-immobilière des biens hypothéqués, a été colloqué sur le prix, mais pour n'être payé qu'au décès du créancier d'une rente viagère au service de laquelle ce prix restait affecté entre les mains du tiers détenteur, l'inscription continuant d'ailleurs à subsister jusqu'au paiement, doit néanmoins, si partie desdits biens vient à être expropriée pour cause d'utilité publique sur ce tiers détenteur, obtenir son paiement sur l'indemnité d'expropriation, alors même que la partie de biens non comprise dans l'expropriation serait plus que suffisante pour garantir sa créance. — Cass., 11 juill. 1870, Baune, [S. 70.1.353, P. 70.938, D. 71.1.90]

3545. — Vainement le tiers détenteur invoquerait-il cette valeur plus que suffisante des biens restés en sa possession, ainsi que la collocation antérieure du créancier, pour prétendre un droit exclusif à l'indemnité d'expropriation et demander la radiation de l'inscription quant à la partie expropriée, ainsi que la restriction de l'hypothèque au surplus des biens; d'une part, en effet, le droit hypothécaire continue, même après règlement d'ordre, à grever indivisiblement et en entier, entre les mains du tiers détenteur, les biens non définitivement purgés par le paiement ou la consignation, et, d'autre part, la réduction de l'hypothèque autorisée en certains cas par l'art. 2161, C. civ., ne peut jamais être demandée par le tiers détenteur. — Même arrêt.

3546. — Lorsque plusieurs immeubles sont hypothéqués au service d'une rente, le crédi-rentier peut, par suite du principe de l'indivisibilité, poursuivre contre le détenteur d'un seul de ces immeubles l'hypothèque, pour le paiement intégral de sa créance. — Cass., 1er févr. 1848, Verger, [P. 49.2.74, D. 48.5. 237]

3547. — Mais le crédi-rentier pourra-t-il, comme un créancier ordinaire, si les divers immeubles qui lui servent de garantie sont réalisés, se faire colloquer dans les divers ordres qui s'ouvriront, et obtenir dans chacun qu'une somme soit affectée au service de sa rente, ou bien n'aura-t-il droit qu'à une collocation unique, si d'ailleurs elle est suffisante? Il a été jugé que, lorsque le créancier d'une rente viagère s'est fait colloquer sur un immeuble du débiteur pour le capital de la rente, il a spécialisé son hypothèque générale, et n'est pas recevable à demander de nouvelles collocations pour le tout sur d'autres immeubles hypothéqués à sa créance; qu'il n'a droit qu'à une collocation pour la portion de son capital qui lui reste dû d'après la collocation antérieure. — Paris, 31 juill. 1813, Boucly, [S. et P. chr.]; — 20 avr. 1814, Attenot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, *Rég. hyp.*, sur l'art. 2161, n. 10, et *Quest.*, t. 1, p. 157; Grenier, t. 1, p. 394. — *Contrà*, Troplong, t. 4, n. 959-5°.

3548. — Il est plus juridique cependant de décider que la collocation dans un ordre, faite au profit du crédi-rentier, pour un capital destiné au service de la rente et non exigible, n'est pas équivalente à un paiement, et ne libère pas les autres immeubles du débiteur de l'hypothèque générale dont ils étaient grevés. Il peut arriver, en effet, que la somme qui a été affectée dans une précédente collocation au service de la rente, disparaisse ou se trouve diminuée, parce que les garanties qui en assuraient la conservation ont disparu en totalité ou en partie. Dans ce cas, le crédi-rentier perdra sa rente, si on lui refuse toute collocation sur les autres immeubles qui lui servaient de gage. Mais, il est juste, dans tous les cas, que dans les ordres ultérieurs il n'obtienne qu'une collocation éventuelle, et que les fonds soient attribués et délivrés aux créanciers venant en rang utile après lui, sauf à ceux-ci à fournir caution suffisante pour un remboursement ultérieur, s'il y avait lieu. — Cass., 18 mai 1808, de Menon et de Montmorin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 603 et *Petits contrats*, t. 1, n. 759; Troplong, t. 4, n. 959 *quinquies*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1989.

3549. — Il faut prévoir le cas où le crédi-rentier ne sera point colloqué pour une somme suffisante et où par suite les intérêts du capital réservé ne représenteront point les arrérages de la rente. L'hypothèse peut se réaliser soit parce que le prix à distribuer se trouve lui-même insuffisant, soit parce que le crédi-rentier, à raison de son rang, n'est colloqué que sur le résidu du prix. Une opinion soutient qu'alors le crédi-rentier doit se contenter des intérêts que produit le capital réservé, sans pouvoir prendre sur ce capital lui-même, à chaque échéance des arrérages, ce qui manquera pour parfaire ces arrérages. Si le crédi-rentier pouvait entamer le capital réservé, il arriverait ainsi indirectement à la résolution du contrat, contrairement à la disposition de l'art. 1978; et cette résolution se produirait d'autant plus vite que le capital diminuant de plus en plus donnerait à chaque échéance des arrérages de la rente des intérêts moins considérables. — Grenier, t. 1, n. 186; Troplong, t. 4, n. 959 *quater*; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 760; Laurent, t. 27, n. 324.

3550. — On peut répondre que sans doute le crédi-rentier peut arriver ainsi jusqu'à absorber tout le capital réservé; mais qu'il ne s'agit pas là de la résolution prévue par l'art. 1184, C. civ.; s'il s'agissait en effet de cette résolution, le capital tout entier reviendrait de suite au crédi-rentier. Dans l'hypothèse prévue, au contraire, les autres créanciers peuvent espérer que la rente s'éteindra avant que le capital ne soit entièrement absorbé. Le caractère aléatoire du contrat n'est pas ainsi détruit, et par suite cette solution n'est pas en opposition avec l'art. 1978. La jurisprudence est fixée en ce sens, et elle décide d'une façon unanime que le crédi-rentier a le droit, à chaque échéance, de prélever, sur le capital réservé ce qu'il faudra ajouter aux intérêts produits par ce capital pour représenter les arrérages de la rente. — Bourges, 25 mai 1827, Daigueau, [S. et P. chr.] — Metz, 15 nov. 1843, Nicolas, [S. 44.2.85] — Agen, 3 janv. 1844, Lacoste, [S. 45.2.405, P. 45.1.613] — Grenoble, 4 déc. 1855, Brosse, [P. 57.1159, D. 56.2.278] — Riom, 24 août 1863, Bouchet, [S. 64.2.65, P. 64.535, D. 63.2.161] — V. Cass., 29 août 1870, Lenlant, [S. 71.1.157, P. 71.443, D. 70.1.53] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 390, texte et note 1, p. 391, 392; Dalloz, p. 192, note 2; André, n. 964; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1990.

3551. — Quant à la rente perpétuelle, elle est, aux termes de

l'art. 1911, « essentiellement rachetable ». Dès lors, la vente de l'immeuble hypothéqué au service de cette rente ayant réalisé en argent la valeur de cet immeuble, on colloque le crédi-rentier auquel son inscription assure un rang utile, pour le capital de sa rente; et l'inscription a ainsi assuré au créancier, conformément à l'art. 2134, l'exercice complet de son droit de préférence. Ensuite, l'acquéreur est libre ou de servir la rente, ou d'en affranchir l'immeuble qu'il a acquis, en remboursant au crédi-rentier le montant de sa collocation. — Merlin, *Rép.*, v° *Rente constituée*, § 10, n. 4; Troplong, t. 4, n. 959 *quater*; Duranton, t. 20, n. 381.

3552. — Il n'y a pas, du reste, à distinguer entre la rente foncière et la rente constituée. Jugé que le créancier d'une rente constituée peut se faire colloquer dans l'ordre, sur le prix des immeubles à lui hypothéqués, pour le capital de sa rente. — Cass., 4 mai 1825, de Lasteyrie-Dussaillant, [S. et P. chr.] — Nîmes, 24 frim. an XIII, Blanc, [S. et P. chr.]

2° *Collocation des intérêts.*

3553. — Sans parler des intérêts qui étaient échus au jour de l'inscription, et qui ont été énoncés dans le bordereau remis au conservateur, ni des intérêts qui ont pu ensuite faire l'objet d'inscriptions particulières au fur et à mesure de leurs échéances, un créancier hypothécaire a droit à un certain nombre d'années d'intérêts à échoir, qui seront colloqués au rang de son inscription, pourvu que celle-ci indique que le capital inscrit est producti d'intérêts à un taux déterminé (V. *suprà*, n. 2425 et s.). L'art. 2151, C. civ., consacrait le droit de collocation des intérêts à échoir au rang de l'inscription primitive prise pour le capital, dans les termes suivants : « Le créancier inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages, a droit d'être colloqué pour deux années seulement et pour l'année courante, au même rang d'hypothèque que pour son capital; sans préjudice des inscriptions particulières à prendre portant hypothèque à compter de leur date pour les arrérages autres que ceux conservés par la première inscription ». La loi du 17 juin 1893 est venue modifier cette disposition et elle a décidé que « le créancier privilégié dont le titre a été inscrit ou transcrit ou le créancier hypothécaire inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages, a droit d'être colloqué pour trois années seulement au même rang que le principal, sans préjudice des inscriptions particulières à prendre portant hypothèque à compter de leur date, pour les intérêts et arrérages autres que ceux conservés par la transcription ou l'inscription primitive ».

3554. — La loi du 17 juin 1893, en vertu du principe de la non rétroactivité des lois, ne peut régir que les inscriptions prises depuis sa promulgation. En conséquence, les inscriptions prises antérieurement demeurent soumises aux dispositions de l'art. 2151. M. Benoist l'a formellement déclaré dans son rapport au Sénat : « A l'égard des créances hypothécaires, la loi, y est-il dit, ne peut également s'appliquer qu'aux inscriptions prises postérieurement à sa promulgation. L'appliquer aux inscriptions antérieures ou aux renouvellements de ces inscriptions, ce serait donner à certains créanciers un avantage sur lequel ils n'ont pas pu compter, et faire tort d'autant aux créanciers ultérieurs » (*Journ. off.* du 27 mai 1893, annexes, p. 328, col. 3). — Trib. Seine, 9 nov. 1897, Allain-Duhommet, [S. et P. 99.2.53, D. 98.2.195] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1718.

3555. — Sur ce point aucune difficulté ne peut se présenter, si on n'a en présence que des créanciers tous inscrits sous l'empire de la loi antérieure : aucun d'eux ne saurait demander l'application de la loi nouvelle, c'est-à-dire une collocation pour trois années d'intérêts au rang de la créance. Si, au contraire, des inscriptions ont été prises depuis la promulgation de la loi de 1893, la solution devient plus difficile. Faudra-t-il appliquer la loi nouvelle à tous? MM. Baudry-Lacantinerie et de Loynes qui se posent la question, se prononcent pour l'affirmative. « Mais, disent-ils, en serait-il de même, si le droit des nouveaux créanciers hypothécaires n'avait pris naissance que depuis la loi de 1893? Le créancier antérieur ne pourrait-il pas invoquer le bénéfice de la nouvelle législation? La question nous paraît très-discutable. L'application de la loi nouvelle ne lèse alors aucun droit acquis. Au moment où les créanciers les plus récents ont traité, la loi de 1893 était en vigueur. Ils ont dû naturellement penser qu'elle pourrait leur être opposée, de même qu'ils ont la faculté de s'en prévaloir. Son application ne cause donc aucun dommage à leur droit ». — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1718.

3556. — Les mêmes auteurs estiment que la loi de 1893 devra également être appliquée aux créanciers hypothécaires antérieurs dans leurs rapports avec les créanciers chirographaires. D'après eux, « la loi nouvelle régira les rapports des créanciers hypothécaires antérieurs avec les créanciers chirographaires, que le droit de ceux-ci soit né et constaté par un acte ayant acquis date certaine avant la loi nouvelle ou qu'il soit né et constaté par un acte postérieur. On ne peut pas soutenir sérieusement qu'ils ont un droit acquis, puisqu'on peut toujours, à leur égard, requérir une inscription qui produira contre eux les effets déterminés par la loi nouvelle ». — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1718.

3557. — La disposition de l'art. 2151, C. civ., qui limite à deux années et à l'année courante (trois années depuis la loi du 17 juin 1893) les intérêts garantis par l'inscription, est d'ordre public. — Alger, 13 déc. 1897, Crédit foncier de France, [S. et P. 99.2.63, D. 98.2.453]

3558. — Recherchons à quels intérêts les créanciers inscrits ont actuellement droit. Ils ont droit : 1° aux intérêts conservés de plein droit par l'inscription au rang de l'hypothèque, c'est-à-dire à trois années d'après l'art. 2151, C. civ., tel que l'a modifié la loi du 17 juin 1893 ; 2° aux intérêts courus après la fin de cette première période jusqu'à la clôture de l'ordre ouvert pour la distribution du prix ; 3° aux intérêts courus après la clôture de l'ordre jusqu'au jour du paiement effectif par l'acquéreur des sommes fixées dans les bordereaux à eux délivrés. Ces trois périodes doivent être soigneusement distinguées : elles sont soumises à des règles différentes.

3559. — I. *Intérêts conservés par l'inscription au rang de l'hypothèque.* — La disposition qui détermine et qui limite le temps pendant lequel l'inscription hypothécaire conserve les intérêts et en garantit le paiement au rang de l'hypothèque, donne lieu à une difficulté très ancienne sur le point de savoir à quel moment précis cette période prend fin, en cas de vente de l'immeuble hypothéqué suivie de distribution du prix. Il s'agit de fixer le moment à partir duquel il ne sera plus question de limitation légale des intérêts garantis par l'hypothèque, à partir duquel, en d'autres termes, le créancier ne sera plus soumis à la règle qui ne lui donne droit, au même rang que le capital, qu'à un certain nombre d'années d'intérêts. Dans notre législation, avant la loi du 17 juin 1893, il s'agissait en outre de déterminer ce qu'il fallait entendre par « année courante », dont parlait l'art. 2151, C. civ. En négligeant les opinions émises autrefois et depuis longtemps abandonnées, on constate que la controverse subsiste entre deux interprétations.

3560. — La première, qui a reçu l'adhésion de plusieurs auteurs, se place au moment de la demande en collocation formée par le créancier; jusque-là, il faut s'en tenir aux intérêts conservés par l'art. 2151 ; il peut y avoir utilité à ce que ceux qui recevraient des droits sur l'immeuble du chef de l'acquéreur, ne soient pas surpris par la collocation inattendue des créanciers antérieurs pour un grand nombre d'années d'intérêts échus entre la vente et la distribution du prix. — Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, p. 232, § 823; Pont, t. 2, n. 1019; Ollivier et Mourlon, *Comment. Loi sur les saisies immob.*, n. 436; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-IV-V; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 1396. — Cette première interprétation a été également consacrée par quelques arrêts. — Lyon, 9 juin 1865, Duplay, [S. 65.2.304, P. 65.1138] — Alger, 6 janv. 1879, sous Cass., 3 août 1881, Secourgeon, [S. 82.1.21, P. 82.1.31] — Nancy, 12 août 1874, Hussenet, [S. 76.2.22, P. 76.195, D. 77.1.352, sous Cass., 12 juin 1876]

3561. — Une autre opinion a triomphé en jurisprudence. Il faut se placer au moment où l'inscription a produit son effet légal, c'est-à-dire au moment où le droit des créanciers sur l'immeuble s'est transformé en un droit sur le prix; la situation de chacun a alors été définitivement fixée; les créanciers doivent être colloqués comme si la distribution avait eu lieu dès ce moment; ils n'ont plus, à partir de cette circonstance, à s'occuper de sauvegarder leur droit hypothécaire, qui est réalisé; le procès-verbal de clôture des opérations de l'ordre ne fera plus tard, sans créer des droits nouveaux, que déclarer et constater ceux qui existaient au moment où le droit du créancier a été transporté sur le prix. — Cass., 2 avr. 1833, Syndic Julienne, [S. 33.1.378, P. chr.]; — 30 juill. 1873, Clouet, [S. 78.2.79, *ad notam*, P. 78.349, *ad notam*, D. 74.1.106]; — 6 mai 1878, Crédit fon-

cier, [S. 79.1.160, P. 79.394, D. 79.1.87]; — 7 avr. 1880, Audonnet, [S. 80.1.220, P. 80.510, D. 80.1.109] — Bordeaux, 26 août 1868, Clouet, [S. 69.2.101, P. 69.461, D. 74.1.106, sous Cass., 30 juill. 1873] — Alger, 9 mars 1870, De Lafutzen, [S. 71.2.15, P. 71.88, D. 70.2.176] — Paris, 27 avr. 1877, Crédit foncier, [S. 78.2.79, P. 78.349, D. 77.2.144] — Caen, 16 mars 1880, Holzmann, [S. 80.2.209, P. 80.816] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 233, § 823, note 4; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 22, p. 693 et 694; Thézard, n. 148; Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc.*, t. 4, § 713, p. 286, texte et note 16; André, n. 898; Dalmbert, p. 74, note 14; Laurent, t. 31, n. 70; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1729.

3562. — Ce système est celui qui paraît aussi triompher en Belgique. Lors du vote de la loi hypothécaire, il a été expliqué, dans le rapport fait au nom de la commission, que « c'est au moment où l'inscription produit son effet et confère au créancier un droit sur le prix que s'arrête le terme de trois années d'intérêts placés au même rang que le capital ». La jurisprudence et la doctrine paraissent se prononcer en ce sens. — V. Cass., Belgique, 9 déc. 1892, Van de Kerchove de Hallebast, [S. et P. 93.4.25] — Gand, 19 mars 1875, [*Belg. jud.*, t. 34, p. 312] — *Sic*, Laurent, t. 31, n. 70; Martou, t. 3, n. 1165.

3563. — Cette règle étant admise, on est nécessairement conduit à distinguer le cas de l'aliénation volontaire de l'immeuble hypothéqué, et celui de l'aliénation de cet immeuble à la suite d'une saisie. Dans l'hypothèse d'une vente volontaire, on peut hésiter, pour déterminer le moment où l'inscription a produit son effet légal, entre la notification à fin de purge signifiée par l'acquéreur, ou, en se plaçant à une époque postérieure, le jour où le prix à distribuer a été définitivement déterminé par suite de l'expiration du délai de quarante jours, ou de l'adjudication sur surenchère. La jurisprudence et les auteurs belges admettent cette seconde solution. C'est l'opinion qui a été émise lors du vote de la loi hypothécaire; c'est celle de Laurent (t. 31, n. 140) et de Martou, *loc. cit.* Elle se base sur cette considération que ce n'est qu'après le délai de quarante jours, ou, s'il y a surenchère, après la nouvelle adjudication, que le montant du prix à distribuer se trouve fixé, et que, par suite, à l'une de ces époques seulement, on peut dire que le droit des créanciers est transformé en un droit sur le prix.

3564. — En ce sens, il a été jugé qu'en cas de vente volontaire suivie des formalités de la purge, le droit des créanciers hypothécaires sur l'immeuble vendu se transforme en un droit sur le prix aussitôt que ce prix est définitivement fixé. — Cass. Belg., 9 déc. 1892, précité. — Dans l'espèce, le jugement qui n'était pas critiqué sur ce point, avait fixé l'effet de l'inscription à l'expiration des quarante jours qui avaient suivi la notification aux créanciers inscrits.

3565. — Mais cette transformation n'enlève au créancier hypothécaire aucun des droits qu'il avait acquis par l'inscription; celle-ci n'en doit pas moins produire tous ses effets, et, en vertu du principe d'après lequel les intérêts, comme accessoires, participent à toutes les prérogatives du capital, tous les intérêts échus depuis que le droit de préférence frappe le prix doivent être colloqués au même rang que le capital. — Même arrêt.

3566. — L'art. 87 de la loi hypothécaire belge, qui limite le droit du créancier à trois années d'intérêts, cesse, en effet, d'être applicable quand le droit de préférence a été transporté sur le prix, la loi ne voulant pas que le créancier hypothécaire souffre du retard apporté au payement du prix. — Même arrêt.

3567. — La première solution est, au contraire, appliquée en France; on admet que la notification crée pour les créanciers un droit irrévocable, indépendant des événements ultérieurs. — Cass., 21 mars 1848, Trevel et Rouland, [S. 48.1.27, P. 48.2.72, D. 48.1.117] — Bourges, 20 nov. 1852, Roger, [P. 52.2.651, D. 56.2.27] — Colmar, 27 avr. 1853, Dreylus, [S. 53.2.572, P. 54.2.30, D. 55.2.337] — Caen, 16 mars 1880, précité. — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 823, p. 233, note 4.

3568. — La question a été tranchée en ce sens par la Cour de cassation pour l'application de l'art. 2154, sur la nécessité du renouvellement décennal de l'inscription hypothécaire; après controverse, l'opinion qui l'a emporté, nous l'avons vu, est que l'inscription a produit son effet et n'a plus besoin d'être renouvelée dès le jour de la notification, sans qu'il soit besoin d'attendre l'expiration du délai de quarante jours, et sans qu'il y ait à se préoccuper de l'éventualité d'une surenchère. — V. *supra*, n. 2665 et s.

3569. — Ainsi, les années d'intérêts conservées par l'inscription de l'hypothèque s'arrêtent au jour où l'hypothèque a produit son effet, c'est-à-dire au jour de la notification à fin de purge en cas d'aliénation volontaire, et au jour de l'adjudication elle-même en cas d'adjudication d'immeubles saisis ou dépendant d'une faillite. Et cette règle s'applique sans qu'il y ait lieu de se préoccuper de l'exercice d'une surenchère. — Caen, 16 mars 1880, précité.

3570. — Au cas d'adjudication forcée, à la suite d'une saisie, on décide en général que c'est au jour même de l'adjudication que l'effet légal a été produit. — V. Cass., 30 juill. 1873, précité; — 6 mai 1878, précité; — 7 avr. 1880, précité. — Bordeaux, 26 août 1868, précité. — Alger, 9 mars 1870, précité. — Paris, 27 avr. 1877, précité. — Caen, 16 mars 1880, précité. — *Sic*, Martou, t. 3, n. 1125; Aubry et Rau, t. 3, § 285, p. 423, texte et note 22; Laurent, t. 31, n. 70; Garsonnet, *loc. cit.* — Mais il est tout à fait intéressant de faire remarquer que la Cour de cassation, appelée à trancher la même question au point de vue du renouvellement décennal, donne une solution un peu différente; c'est seulement le jour de la transcription de l'adjudication, et non celui de l'adjudication elle-même, qui serait celui de la transformation du droit des créanciers hypothécaires (V. *supra*, n. 2704). Il est clair que nous trouvons là une contradiction dans la jurisprudence de la Cour de cassation; le moment où l'effet légal de l'inscription se produit doit être uniformément fixé, quelle que soit l'hypothèse qui nécessite cette fixation. Il est vraisemblable que la solution nouvelle, admise pour l'application de l'art. 2154, relatif au renouvellement d'inscription, sera étendue au cas qui nous intéresse ici. — V. d'ailleurs à cet égard les motifs d'un arrêt de la Cour de cassation du 8 juill. 1879, Goussard, [S. 81.1.61, P. 81.1.133, D. 80.1.293]

3571. — Jugé qu'au cas d'adjudication sur saisie immobilière, les deux années et l'année courante s'arrêtent au jour de l'adjudication elle-même, et non au jour de la transcription de la saisie. — Cass., 6 mai 1878, précité; — 7 avr. 1880, précité. — Paris, 27 avr. 1877, précité.

3572. — ... Que les deux années et l'année courante d'intérêts conservées par l'inscription hypothécaire, doivent, en cas de saisie de l'immeuble hypothéqué, être calculées à partir du jour de l'adjudication en remontant en arrière, et non pas seulement à partir du jour de la demande en collocation. — Bordeaux, 26 août 1868, précité.

3573. — ... Surtout si le cahier des charges met les intérêts à la charge de l'adjudicataire à partir du jour de l'adjudication. — Même arrêt.

3574. — Si une partie seulement de l'immeuble a été vendue, le créancier qui n'a été colloqué que pour une partie de sa créance, a le droit, lors de la vente du surplus de l'immeuble, de se faire colloquer pour ce qui lui reste dû, ainsi que pour les intérêts de la portion du capital non payée. Après le paiement partiel du capital, les intérêts, en effet, reprennent leur cours pour ce qui reste dû, sous la garantie de l'hypothèque préexistante, qui, étant de sa nature indivisible, continue à frapper, pour le principal et les accessoires, la partie de l'immeuble demeurée entre les mains du débiteur. Jugé que l'art. 2151, C. civ., aux termes duquel le créancier a droit d'être colloqué pour deux années et l'année courante, aujourd'hui trois années, au même rang d'hypothèque que pour le capital, peut recevoir son application deux fois de suite au sujet du même immeuble, lorsque cet immeuble a été vendu par fractions à des époques différentes : d'abord sur le prix de la première vente, pour les intérêts du capital tout entier, ensuite sur le prix de la seconde pour ceux de la portion de capital non encore payée. — Cass., 5 mai 1879, Société du commerce commercial et agricole, [S. 81.1.156, P. 81.1.179]

3575. — II. *Intérêts courus depuis la purge ou l'adjudication jusqu'à la clôture de l'ordre.* — Entre le jour où l'inscription a produit son effet légal, ou le droit du créancier a été transporté de la chose sur le prix, et le jour de la clôture de l'ordre, il peut s'écouler un long espace de temps. Le créancier hypothécaire sera colloqué au rang de son hypothèque pour les intérêts courus pendant toute cette période, sans aucune limitation. Cette solution s'impose : les intérêts sont les accessoires du capital garanti par l'hypothèque; le créancier ne peut souffrir des lenteurs de la procédure; les effets du règlement de l'ordre doivent être ceux qu'aurait produits une distribution immédiate. On avait décidé ainsi dès avant la loi du 21 mai 1858. — V. Cass., 5 juill. 1827, Leroy, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1827, M[illegible].

[S. et P. chr.]; — 2 avr. 1833, Julienne, [S. 33.1.378, P. chr.] — La nouvelle rédaction de l'art. 765, C. proc. civ., avec les explications fournies lors de la discussion de la loi, ne peut laisser prise au doute : les intérêts cessent à l'égard de la partie saisie le jour de la clôture de l'ordre ; c'est évidemment qu'ils ont couru jusque-là, et l'ensemble des textes dit clairement que, jusque-là, ils doivent être colloqués au même rang que le capital. — Cass., 7 avr. 1880, Audonnet, [S. 80.1.220, P. 80.510, D. 80.1.109] — Bordeaux, 26 août 1868, Clouet, [S. 69.2.101, P. 69.461, D. 74.1.106, sous Cass., 30 juill. 1873] — Alger, 9 mars 1870, de Lafutzen, [S. 71.2.15, P. 71.88, D. 70.2.176] — V. aussi Cass. Belg., 9 déc. 1892, Van de Kerchove de Hallebast, [S. et P. 93.425] — Grenier, t. 1, n. 102; Delvincourt, t. 3, p. 340; Duranton, t. 20, n. 151; Troplong, t. 3, n. 699 *bis;* Pont, t. 2, n. 1020; Martou, t. 3, n. 1125; Aubry et Rau, t. 3, § 285, p. 695; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-VI; Laurent, t. 31, n. 73; Garsonnet, t. 4, § 713, p. 285-286; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc. de* Carré et Chauveau, v° *Ordre*, n. 538 et s.; Albert Wahl, note sous Pau, 2 déc. 1890, [S. et P. 92.2.177]; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1732; Ollivier et Mourlon, *Saisie immob.*, n. 436; Grosse et Rameau, *Proc. d'ordre*, n. 432; Houyvet, *Tr. de l'ordre*, n. 184 et 309; Seligman et Pont, *Saisies immob. et proc. d'ordre*, n. 485 et 486.

3576. — Nous devons faire remarquer que les intérêts qui courent jusqu'à la clôture de l'ordre sont toujours ceux fixés par le titre de la créance ; ce ne sont pas ceux dus par l'acquéreur, qui peuvent être déterminés suivant les règles différentes. Il n'y a pas à se préoccuper à cet égard des clauses du cahier des charges, ni du taux des intérêts que rapporte le prix de vente, notamment au cas où il aurait été consigné. Certains arrêts paraissent méconnaître cette idée. — Bordeaux, 26 août 1868, Clouet, [S. 69.2.101, P. 69.461, D. 74.1.106, sous Cass., 30 juill. 1873] — Elle n'est cependant pas douteuse : jusqu'à la clôture de l'ordre, les créanciers ont droit aux intérêts que produit leur capital, sans qu'on ait à se préoccuper de ceux que rapporte le prix à distribuer. — V. en ce sens, Grenoble, 28 mai 1878, N..., [S. 78.2.285, P. 78.1135, D. 79.2.90] — Garsonnet et Dutruc, *loc. cit.*; Note sous Bordeaux, 26 août 1868, précité; Note de M. Albert Wahl sous Pau, 2 déc. 1890, [S. et P. 92.2.177]

3577 — Jugé que la consignation du prix de vente par l'adjudicataire ne porte aucune atteinte aux droits des créanciers, non plus qu'à la quotité des intérêts pour lesquels ils ont droit d'être colloqués pendant l'ordre. Ainsi, les intérêts des créances allouées doivent être calculés jusqu'à la clôture de l'ordre au taux fixé par la loi ou les conventions, alors même que l'adjudicataire a consigné son prix et que les intérêts dus par la caisse des consignations sont inférieurs à ce taux. — Grenoble, 28 mai 1878, précité.

3578. — Du reste, les intérêts, à partir de la notification du contrat faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits jusqu'à la clôture définitive de l'ordre, ne pouvant être réclamés par les créanciers avant cette clôture et cessant par conséquent d'être payables à des époques périodiques, ne sont pas soumis à la prescription de cinq ans. — Cass., 27 avr. 1864, Bertrand, [S. 64.1.399, P. 64.1137, D. 64.1.433] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e éd., t. 8, § 774, p. 439; Dalmbert, n. 129.

3579. — III. *Intérêts courus depuis la clôture définitive de l'ordre jusqu'au paiement.* — Après la clôture de l'ordre, les intérêts ne courent plus contre le débiteur discuté, mais contre l'acquéreur ou l'adjudicataire; celui-ci les doit aux créanciers pendant l'intervalle qui s'écoule entre le règlement définitif et le paiement du montant des collocations. — Garsonnet, *op. cit.*, t. 4, § 841, p. 699; Dutruc, *loc. cit.* — V. aussi la note précitée de M. Wahl.

3580. — Jugé que l'art. 2151 ne s'applique point aux intérêts qui ont couru depuis la clôture de l'ordre. — Cass., 12 juin 1876, Hussenet, [S. 76.1.376, P. 76.899, D. 77.1.352] — Nancy, 12 août 1874, Hussenet, [S. 76.2.22, P. 76.195, D. 77.1.352]

3581. — Il en est ainsi bien que la collocation ne soit qu'éventuelle, et porte sur le prix resté entre les mains de l'acquéreur ou de l'adjudicataire pour assurer le service d'une rente viagère.

3582. — Ainsi, les créanciers colloqués éventuellement sur le prix resté entre les mains de l'acquéreur pour le service d'une rente viagère, ont droit, lors de l'extinction de la rente, de prendre sur le capital, outre le montant de leur collocation, les intérêts échus depuis la clôture de l'ordre, jusqu'au moment où la somme sur laquelle ils ont été colloqués, est devenue disponible. — Cass., 14 nov. 1827, précité; — 22 janv. 1840, Gaillard et Larsonnier, [S. 40.1.275, P. 40.1.230] — Lyon, 28 août 1821, Maille, [S. et P. chr.] — Nancy, 12 août 1874, précité. — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1020; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 25, p. 696; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1732. — *Contrà*, Bordeaux, 6 juin 1848, Tessandier, [D. 51.2.152]

3583. — Jugé, en ce sens, qu'un créancier hypothécaire, colloqué sur le prix d'un immeuble, doit l'être au même rang, pour tous les intérêts échus depuis la clôture de l'ordre, lorsque le paiement a été différé par une cause indépendante de son fait ou de sa volonté. — Lyon, 28 août 1821, précité.

3584. — Spécialement, les créanciers hypothécaires colloqués sur le prix resté entre les mains de l'adjudicataire, pour assurer le service d'une rente viagère, ont droit, au décès du rentier, de prendre sur ce capital, non seulement le montant de leurs collocations, mais aussi, et au même rang, les intérêts échus depuis le jour de la clôture de l'ordre jusqu'au jour du décès du rentier; peu importe que par l'effet de l'accumulation des intérêts, le prix se trouve absorbé par les premiers colloqués au préjudice des créanciers postérieurs. — Cass., 14 nov. 1827, précité; — 12 juin 1876, précité. — Nancy, 12 août 1874, précité.

3585. — Mais les intérêts, qui courent pendant cette période au profit des créanciers hypothécaires, sont ceux du prix d'acquisition, d'après le cahier des charges qui fixe les conditions de la vente, ou, s'il y a eu consignation, ceux dus suivant les règlements de la caisse des dépôts et consignations : il peut donc y avoir une différence entre les intérêts auxquels le créancier hypothécaire a eu droit jusque-là et ceux qu'il va toucher à partir du jour du règlement définitif de l'ordre.

3586. — Souvent cette distinction ne présente pas d'intérêt pratique ; elle peut cependant en avoir, s'il y a une différence entre le taux des intérêts dus aux créanciers hypothécaires et celui des intérêts du prix à distribuer. Les créanciers ont d'ailleurs, s'il y a lieu, un recours contre le débiteur pour la différence d'intérêts qu'ils n'ont pas reçus de l'acquéreur. — Garsonnet, *loc. cit.*, Dutruc, *loc. cit.*, et la note sous Grenoble, 28 mai 1878, précité. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1734.

3587. — Jugé que le débiteur est personnellement tenu envers les créanciers inscrits de la différence qui existe, par l'effet de la consignation du prix, entre les intérêts qui leur sont réellement payés et ceux que leur assurait le contrat. — Cass., 24 juin 1857, Ogier, [S. 58.1.120, P. 57.917, D. 58.1.420]

3588. — Si l'acquéreur ou l'adjudicataire ne paye pas les bordereaux délivrés aux créanciers après la clôture de l'ordre, l'immeuble sera revendu à son préjudice soit par expropriation, soit par folle enchère, et lesdits créanciers n'obtiendront, dans le nouvel ordre ou dans l'ordre modifié conformément à l'art. 779, C. proc. civ., que le montant de leur première collocation : c'est-à-dire le capital et les intérêts qui avaient été liquidés jusqu'à la clôture de l'ordre. Quant aux intérêts qui auront couru depuis cette clôture, ils ne pourront les réclamer qu'à l'acquéreur ou à l'adjudicataire contre lequel ils n'auront d'ailleurs qu'une action personnelle. A partir de la clôture de l'ordre, les intérêts ont cessé de courir contre la partie saisie, comme le déclare l'art. 765, C. proc. civ. — Cass., 12 juin 1876, Hussenet, [S. 76.1.376, P. 76.899, D. 77.1.352] — Douai, 10 juin 1843, Creton, [S. 44.2.18, P. chr.] — Agen, 9 août 1843, Lajoie, [S. 44.2.20] — Nancy, 12 août 1874, Hussenet, [S. 76.2.22, P. 76.195] — Pau, 2 déc. 1890, Cazebonne, [S. et P. 92.2.177, D. 91.2.275] — Pont, t. 2, n. 1021; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 26, p. 696; Garsonnet, *loc. cit.*, t. 4, § 713, p. 286, et § 841, p. 700. — V. cependant Baudry-Lacantinerie et de Loynes t. 3, n. 1733.

3589. — Jugé que dans le cas d'une nouvelle adjudication faite par l'adjudicataire de payer les bordereaux de collocation, les créanciers colloqués au premier rang ne peuvent réclamer sur le prix de la seconde adjudication le paiement des intérêts de leurs créances courus depuis la clôture de l'ordre, en ce que cette prétention aurait pour effet d'enlever aux derniers colloqués le bénéfice de leur propre collocation... sauf tout recours contre le premier acquéreur. — Douai, 10 juin 1843, précité; — Agen, 9 août 1843, précité.

3590. — IV. *Intérêts des intérêts.* — L'art. 2151 qui, depuis la loi de 1893, conserve trois années d'intérêts au rang de la

créance inscrite, ne saurait conserver aussi au même rang les intérêts des intérêts, dans le cas où, conformément aux dispositions de l'art. 1155, C. civ., le créancier pourrait les exiger en vertu de la convention ou d'une décision de justice. Celui-ci n'aura donc point le droit de se faire colloquer au rang de son inscription pour les intérêts des intérêts. — Bordeaux, 21 mars 1846, Héritiers Laurent, [S. 46.2.545, P. 49.1.87, D. 49.2.108] — Angers, 25 nov. 1846, Du Tillet, [P. 47.2.483, D. 47.2.53] — Bourges, 30 avr. 1853, Gros, [P. 53.2.228, D. 54.2.52] — Pont, t. 2, n. 1027; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 9, p. 685; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-XII; Martou, t. 3, n. 1124; Laurent, t. 31, n. 72; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1721. — *Contrà*, Bourges, 23 mai 1829, Sotherat, [S. et P. chr.]

3591. — En résumé, le créancier inscrit peut aujourd'hui se faire colloquer : 1° pour trois années d'intérêts au rang de sa créance, et, d'après l'opinion généralement admise, cette première période s'arrête au jour des notifications à fin de purge ou de l'adjudication s'il n'y a pas lieu à purge; 2° pour les intérêts courus depuis ce jour et à courir jusqu'à la clôture définitive de l'ordre. Au jour de cette clôture, ils sont liquidés par le juge, et ils cessent de courir, à dater de ce jour, contre le débiteur discuté. A partir de la clôture définitive, ils sont dus par l'acquéreur ou l'adjudicataire, et le créancier peut les réclamer à celui-ci jusqu'au moment où il est payé de son bordereau de collocation. Ainsi, à dater de la purge ou de l'adjudication, suivant les cas, les intérêts conservés ne sont pas légalement limités par l'art. 2151, et le créancier n'est plus soumis à la règle établie par cet article. Il sera donc colloqué au rang de sa créance pour tous les intérêts qui pourront désormais courir jusqu'au jour où l'ordre sera définitivement clos, quelque prolongé que soit le temps qui pourra s'écouler. La loi limite les intérêts courus avant la purge ou l'adjudication, afin que le créancier ne puisse, en laissant accumuler une somme considérable d'intérêts, porter préjudice aux créanciers postérieurs, et c'est pour cela que, pour la première période, elle n'autorise la collocation que pour trois ans ; mais, à partir de la purge ou de l'adjudication, les créanciers postérieurs ne peuvent plus subir un préjudice, puisque les intérêts qui sont alloués sont désormais représentés par ceux qui sont dus par l'acquéreur ou l'adjudicataire et qui sont distribués avec le prix principal de la vente ou de l'adjudication.

3592. — V. *Inscriptions particulières pour les intérêts non conservés par l'inscription primitive.* — En déclarant que le créancier ne peut être colloqué que pour trois ans d'intérêts, l'art. 2151 modifié par la loi du 17 juin 1893 ajoute : « sans préjudice des inscriptions particulières à prendre portant hypothèque à compter de leur date, pour les intérêts et arrérages autres que ceux conservés par la transcription ou l'inscription primitive ». Le créancier pourra donc faire colloquer les intérêts antérieurs aux trois années conservées au rang de sa créance, s'il a eu le soin de prendre des inscriptions spéciales et particulières au fur et à mesure de leur échéance; mais la collocation n'aura lieu qu'au rang de ces inscriptions. Cette faculté ne portera aucun préjudice aux créanciers postérieurs, puisqu'ils seront avertis par les inscriptions qui auront été prises; sous réserve toutefois de la prescription qui pourrait être acquise contre les intérêts qui auront fait l'objet de ces inscriptions.

3593. — Les inscriptions particulières pour conserver les intérêts que ne protège pas l'inscription primitive, pourront être requises, bien que le débiteur soit en faillite ou qu'étant décédé, sa succession soit bénéficiaire ou vacante. Ces événements qui, aux termes des art. 2146, C. civ. et 448, C. comm., empêchent les inscriptions de produire leur effet (V. *supra*, n. 2554 et s.), ne sauraient mettre obstacle à l'inscription particulière autorisée par l'art. 2151, laquelle n'est quel a suite de l'inscription principale régulièrement et utilement prise. — Cass., 20 févr. 1850, Synd. Mérentié, [S. 50.1.185, P. 50.2.247, D. 50.1.102] — Poitiers, 30 janv. 1878, Crédit agricole, [S. 78.2.176, P. 78.730, D. 78.2.70] — V. Poitiers, 7 déc. 1885, Chaigneau, [S. 86.2.81, P. 86.1.459, D. 87.2.60] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 27, p. 696 ; Pont, t. 2, n. 889, 925, 1024; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-X et XI; Renouard, *Faillites*, t. 1, n. 399; Laurin, *Man. de dr. comm.*, n. 988; Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2714; Rousseau et Detert, *Code ann. des faillites*, sur l'art. 448, n. 22; Nicolas, *Effets de la faillite sur les priv. et hyp.*, p. 104; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1587. — *Contrà*, Demangeat, sur Bravard Veyrières, *Tr. de dr. de comm.*, t. 5, p. 298, note; Weber, *Rev. prat.* 1879, t. 46, p. 338; Boistel, *Pr. de dr. comm.*, n. 916; Ruben de Couder, *Dict. du content. comm.*, v° *Faillite*, n. 452 et 453. — V. *suprà*, n. 2610.

3594. — Jugé que le créancier hypothécaire inscrit avant la faillite de son débiteur peut prendre, après la déclaration de faillite, une inscription pour les intérêts de sa créance non conservés par l'inscription première ; l'art. 448, C. comm., qui ne permet d'inscrire les hypothèques que jusqu'au jour de la déclaration de faillite (V. *suprà*, n. 2585 et s.) ne s'applique qu'aux créances principales et non aux intérêts d'une créance antérieurement inscrite. — Cass., 20 févr. 1850, précité. — Poitiers, 7 déc. 1885, précité.

3595. — Par contre, la faillite du débiteur n'empêche pas l'art. 2151 de recevoir son application. Jugé, en ce sens, que la disposition de l'art. 445, C. comm., aux termes duquel le cours des intérêts des créances, garanties par un privilège ou une hypothèque, n'est pas suspendu par la faillite, ne déroge pas à l'art. 2151, C. civ., et que le créancier n'a droit, malgré la faillite, à être colloqué que pour deux années d'arrérages et l'année courante (aujourd'hui trois années depuis la loi du 17 juin 1893). — Poitiers, 7 déc. 1885, précité.

3596. — De même, l'art. 2151 s'appliquera, bien que, le débiteur étant décédé, sa succession soit bénéficiaire ou vacante. — Aubry et Rau, t. 3, § 285, p. 696. — V. *suprà*, n. 2600 et s.

3597. — Mais l'inscription dont nous parlons ne peut plus, comme toute autre inscription, être prise dès que, l'immeuble ayant été aliéné, l'aliénation a été transcrite : la transcription, depuis la loi du 23 mars 1855, arrête le cours des inscriptions. — Weber, *Rev. prat.* 1879, t. 46, p. 332, n. 56; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1737. — V. *suprà*, n. 2555 et s.

3598. — Les inscriptions particulières ne peuvent être prises qu'au fur et à mesure de l'échéance des intérêts qu'elles doivent conserver. En conséquence, le créancier ne saurait, même en vertu d'une clause expresse de son contrat, conserver à l'avance, par une énonciation spéciale, tous intérêts à échoir au moyen de son inscription primitive : celle-ci ne peut jamais conserver au rang de la créance plus de trois ans d'intérêts. — Aubry et Rau, t. 3, § 274, texte et note 9, p. 562; Laurent, t. 31, n. 68 et 77; Weber, *Rev. prat.* 1879, t. 46, n. 53; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1719. — V. aussi le rapport de M. le conseiller Nachet, sous Cass., 29 janv. 1873, Rudel, [S. 73.1.36, P. 73.57, D. 73.1.189]

3599. — Mais les parties ont pu stipuler que les intérêts viendront s'ajouter au capital à chaque échéance, et ne seront exigibles qu'avec ledit capital, qui sera ainsi augmenté d'autant. Que décider alors? Dans cette hypothèse, l'inscription primitive pourra-t-elle conserver tous les intérêts à échoir? Il faut répondre négativement, car, quelles que soient les stipulations du contrat, on ne saurait, contrairement à la volonté de l'art. 2151, prendre inscription par anticipation pour des intérêts non échus, en dehors des trois années légalement conservées. — Troplong, t. 3, n. 700 *bis*; Martou, t. 3, n. 1128; Weber, *Rev. prat.* 1879, t. 46, p. 330, n. 54; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Rapp. de M. le conseiller Nachet, précité; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1720. — *Contra*, Trib. Seine, 23 avr. 1872, sous Cass., 29 janv. 1873, précité. — Pont, t. 2, n. 1023.

3600. — VI. *Arrérages des rentes.* — L'art. 2151 s'applique aux arrérages d'une rente comme aux intérêts des capitaux; il vise en effet les rentes aussi bien que les capitaux, en déclarant que le créancier hypothécaire inscrit pour un capital produisant intérêts ou *arrérages* a droit d'être colloqué pour trois années seulement au même rang que le principal. Le créancier ne pourra donc se faire colloquer au rang de son inscription que pour les arrérages de trois années. Pour tous autres arrérages échus, il devra, lui aussi, prendre des inscriptions partielles au fur et à mesure des échéances, inscriptions qui ne lui seront rang qu'à leur date. Il n'y a pas, d'ailleurs, à distinguer entre les arrérages des rentes perpétuelles et ceux des rentes viagères. — Cass., 13 août 1828, Baron, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 3 févr. 1829, Gombaud, [S. et P. chr.]; — 15 avr. 1842, Ferreyra, [S. 43.2.59, P. chr.] — Poitiers, 7 déc. 1885, précité. — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 700; Duranton, t. 20, n. 1[illegible]; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 16, p. 690; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-XIII; Martou, t. 3, n. 1122; Pont, t. 2, n. 1029; Thézard, n. 149; Laurent, t. 31, n. 71; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1738. — *Contra*, Bordeaux, 24 août 1824, Deschamps, [S. et P. chr.]; — 23 août 1826, Deschamps, [S. et P. chr.]

3601. — VII. *Application de l'art. 2151 au Crédit foncier.* — La règle de l'art. 2151 existe à l'égard du Crédit foncier comme à l'égard de tout autre créancier hypothécaire, les lois et règlements spéciaux à cet établissement ne contenant pas sur ce point de dérogation au droit commun. — Paris, 27 avr. 1877, Crédit foncier. [S. 78.2.79, P. 78.349, D. 77.2.144] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1740.

3602. — VIII. *Exceptions à l'art 2151.* — La règle de l'art. 2151, sur la limitation des intérêts conservés au rang de la créance, souffre plusieurs exceptions. En premier lieu, elle ne s'applique point aux intérêts dont on ne peut actuellement et périodiquement exiger le paiement, parce que la créance qui les produit n'est ni exigible, ni liquide : les intérêts ne sont point alors déterminés et ils ne le seront que lorsque le sera la créance elle-même qu'ils viendront à ce moment grossir. Il en est ainsi en cas de reddition de compte, de liquidation de société. L'inscription prise conservera nécessairement au rang du capital tous les intérêts qui seront dus lorsque sera fixé le reliquat dans la composition duquel ils entreront. — Pont, t. 2, n. 1028; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 17, p. 690; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-XV; Weber, *Rev. prat.*, 1879, t. 46, p. 49, n. 36; André, n. 905; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1739.

3603. — Il en est également ainsi, et pour le même motif, en matière d'ouverture de crédit. Jugé qu'au cas d'ouverture de crédit pour une somme déterminée et sous la garantie d'une hypothèque (V. *suprà*, n. 2027 et s.), le bénéfice de la disposition qui étend l'hypothèque à la garantie de deux années et de l'année courante (aujourd'hui trois années) ne peut être appliqué qu'aux intérêts qui ont couru postérieurement au règlement définitif du compte. Quant aux intérêts antérieurs à ce règlement, ils sont confondus avec le capital et, à ce titre, ils ne peuvent jouir du bénéfice de l'hypothèque qu'autant qu'ils n'excèdent pas la limite du crédit convenue entre les parties. — Douai, 10 avr. 1853, Pilastre, [S. 53.2.305, P. 54.2.45, D. 54.2.199] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1028; Aubry et Rau, t. 3, § 266, texte et note 68, p. 477; Weber, *Rev. prat.*, 1879, t. 46, p. 52, n 39; Thézard, n 149; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1739.

3604. — De même l'art. 2151 n'est pas davantage applicable au Trésor public inscrit sur les biens des comptables pour droits et valeurs indéterminés, ni aux communes et établissements publics. — Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 18, p. 690; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-VII; Thézard, n. 150; André, n. 906; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1739.

3605. — Jugé que l'inscription prise sur les biens d'un comptable conserve les droits de l'État, non seulement pour le capital du débet, mais encore pour les intérêts de ce capital, depuis l'époque de l'existence déclarée du débet jusqu'au jour où il a été constaté. — Cass., 12 mai 1829, Bousquet-Deschamps, [S. et P. chr.].

3606. — Mais à partir du jour où le débet est constaté, les intérêts ne sont plus conservés que dans la limite tracée par l'art. 2151, aujourd'hui pour trois années.

3607. — En second lieu, l'art. 2151 ne s'applique pas aux créanciers dont l'hypothèque n'est pas soumise à la formalité de l'inscription. Il ne s'occupait, en effet, avant d'avoir été modifié par la loi du 17 juin 1893, et il ne s'occupe encore depuis cette loi que du créancier hypothécaire inscrit. Il ne règle pas l'effet de l'hypothèque mais l'effet de l'inscription; il ne saurait donc intervenir là où l'inscription n'est point requise; et, lorsque l'inscription n'est pas nécessaire pour le capital, elle ne peut l'être pour l'accessoire, c'est-à-dire pour les intérêts. — Cass., 26 janv. 1875, Denis, S. 81.1.373, *ad notam*, P. 81.1.386, *ad notam*, D. 75.1.52 — Bordeaux, 3 fevr. 1829, Combaud, [S. et P. chr.] — Bourges, 23 mai 1829, Pothera, [S. et P. chr. — Nancy, 19 mars 1830, Jobot, [S. et P. chr. — Paris, 3 mars 1834, Capitaine, [S. 34.2.178, P. chr. — Bordeaux, 10 août 1849, Leps, [S. 50.2.219, P. 50.2.153, D. 52.2.102] — Rouen, 15 avr. 1869, Renaux, [S. 70.2.149, P. 70.596] — Nancy, 20 déc. 1871, Simon-Bernard, [D. 72.1.52] — *Sic*, Persil, t. 2, sur l'art. 2151, n. 4; Grenier, t. 1, n. 104; Troplong, t. 3, n. 701; Pont, t. 2, n. 1030; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 13, p. 687; Colmet de Santerre, t. 9, n. 131 *bis*-XIV; Martou, t. 3, n. 1120; André, n. 902; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1741. — *Contra*, Thézard, n. 150.

3608. — L'art. 2151 n'est donc point applicable à l'hypothèque légale, soit de la femme, soit du mineur ou de l'interdit; pour eux les intérêts sont conservés sans limitation au rang de la créance. Mais il peut se faire que, durant le mariage, les reprises de la femme soient liquidées à la suite d'un jugement de séparation de biens ou de corps, ou que, durant la tutelle, un compte soit rendu par un premier tuteur dont la démission a été acceptée ou la destitution prononcée. L'art. 2151 deviendra-t-il alors applicable, par cette raison que, les créances garanties par l'hypothèque légale étant liquidées, les intérêts deviennent exigibles comme le capital lui-même? Nous pensons qu'il faut répondre négativement. Dans cette double hypothèse, en effet, la loi n'exige pas encore l'inscription contre le mari ou l'ancien tuteur, pour conserver les droits de la femme ou du mineur; dès lors, puisque le capital demeure encore conservé sans inscription, il doit en être de même des accessoires, c'est-à-dire des intérêts. — Rouen, 15 avr. 1869, précité. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1742. — *Contrà*, Blondeau, *Rev. de législ.*, 1836, t. 4, p. 363 et s. — V. Pont, t. 2, n. 1032; Thézard, n. 150.

3609. — Mais, en vertu de l'art. 8, L. 23 mars 1855, la veuve, le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, leurs héritiers ou ayants-cause sont tenus de prendre inscription dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle (V. *suprà*, n. 855 et s., 1387 et s.). Désormais, donc, ces créanciers, étant tenus d'inscrire leur hypothèque légale dans le délai imparti, tombent sous l'application de l'art. 2151. En conséquence, la veuve dont les droits ont été liquidés, le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, lorsque le compte de tutelle a été apuré, ne peuvent réclamer que trois années d'intérêts au rang de leur hypothèque même inscrite avant l'expiration de l'année. — Agen, 14 janv. 1868, Radel, [S. 68.2.187, P 68.810, D. 68.2.81] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1032; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 14, p. 687; Colmet de Santerre, t 9, n. 131 *bis*-XIV; Thézard, n. 150; André, n. 902; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1741.

3610. — Il a été néanmoins jugé, contrairement à cette opinion, que l'art. 2151 n'est pas applicable, alors même que les hypothèques légales se trouvent soumises à la formalité de l'inscription dans les cas prévus par la loi du 23 mars 1855. — Metz 26 août 1863 Schlouppe, [S. 63.2.251, P. 64.32, D. 63.5.206] — *Sic*, Troplong, *Transcript.*, n. 318.

3610 *bis*. — Même au cas où l'hypothèque légale doit être inscrite aux termes de la loi de 1855, l'art. 2151 cesse de s'appliquer si, les droits des créanciers à hypothèque légale n'ayant pas encore été liquidés, l'inscription est prise pour une créance indéterminée. Ainsi l'hypothèque légale d'une femme mariée, inscrite plus d'un an après la dissolution du mariage, lorsque l'inscription est prise pour une créance indéterminée, garantit le paiement des intérêts aussi bien que du principal de la créance; la disposition de l'art. 2151, C. civ., est, en pareil cas, inapplicable. — Cass., 13 nov. 1889, Conan et Le Magueresse, [S. et P. 93.1.510, D. 91.1.483]

3611. — De même, l'art. 2151 est inapplicable à l'hypothèque légale d'un mineur, inscrite dans l'année qui a suivi la cessation de la tutelle, et conservant à son profit des droits éventuels et indéterminés dont l'importance ne sera connue que par les résultats du compte de tutelle. — Cass., 15 nov. 1898, Bénard, [S. et P. 99.1.140] — Dans les recettes de ce compte sont compris les intérêts des sommes non employées, quand ces intérêts sont dus par le tuteur conformément aux art. 455 et 456, C. civ. — Même arrêt. — Il n'y a pas lieu, à cet égard, de distinguer entre l'administration tutélaire proprement dite et celle qui s'est continuée après la majorité du pupille, la tutelle étant présumée durer tant que le tuteur a continué de gérer sans rendre compte. — Même arrêt. — Et la balance du compte de tutelle constitue un capital productif d'intérêts du jour de la clôture du compte, capital et intérêts pour lesquels l'ex-mineur devra être colloqué au rang que lui assure son hypothèque régulièrement conservée. — Même arrêt.

3611 *bis*. — Les créanciers subrogés à l'hypothèque légale de la femme ne peuvent, aux termes de l'art. 9 de la loi de 1855 précitée, faire valoir leur subrogation qu'autant qu'ils l'ont rendue publique par l'inscription de l'hypothèque à laquelle ils sont subrogés, ou sa mention en marge de cette inscription préexistante. Ils tombent donc sous l'application de l'art. 2151 et n'ont droit, en ce cas, d'être colloqués au même rang d'hypothèque que pour leur capital que pour trois ans d'intérêts. — Cass., 17 nov. 1879, Duchesne-Pinault, [S. 81.1.165, P. 81.1.386,

D. 80.1.380]; — 27 janv. 1885, Manceau, [S. 86.1.109, P. 86.1.245, D. 85.1.373] — Verdier, *Transcript.*, t. 2, n. 702; Mérignhac, *op. cit.*, n. 93; André, n. 903; Weber, *Rev. prat.*, 1879, t. 46, p. 40, n. 34, qui rapporte un jugement du tribunal de Roanne du 18 août 1874; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1742.

3612. — Enfin, l'art. 2151 est inapplicable à la collocation en sous-ordre : le créancier qui demande à être colloqué en sous-ordre sur le montant de la collocation de son débiteur, a droit à la totalité des intérêts qui lui sont dus. — Bordeaux, 3 juill. 1834, Darrieux, [S. 34.2.468, P. chr.]

3613. — IX. *Par qui peut être opposé l'art. 2151.* — La limitation résultant de l'art. 2151 peut être invoquée, non seulement par les autres créanciers inscrits, mais encore par les créanciers simplement chirographaires. — Cass., 15 avr. 1846, Moisson, [S. 46.1.818, P. 46.1.647, D. 52.1.119] — Nîmes, 8 avr. 1876, Brisse, [S. 77.2.213, P. 77.868] — Pau, 19 janv. 1892, Althabé, [S. et P. 92.2.140, D. 92.2.566] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1033; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 11, p. 686; Martou, t. 3, n. 1256.

3614. — Elle peut même l'être par le tiers détenteur qui, sans recourir à la purge, se décide à payer toute la dette hypothécaire. — Bordeaux, 27 janv. 1826, Arthaud, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hypoth.*, n. 2412-2°]; — 28 févr. 1850, Martineau, [S. 51.2.188, P. 51.2.585, D. 52.2.90] — Nîmes, 8 avr. 1876, précité. — Pont, t. 2, n. 1132; Troplong, t. 3, n. 788; Martou, t. 3, n. 1256; Aubry et Rau, t. 3, § 285, texte et note 12, p. 686. — *Contrà*, Bruxelles, 4 avr. 1806, Bovy, [S. et P. chr.] — Persil, sur l'art. 2151, n. 11; Grenier, t. 1, n. 101.

3615. — Ainsi jugé que le tiers détenteur qui, sans avoir purgé, paye un créancier hypothécaire, n'est tenu de lui offrir, conformément à l'art. 2151, C. civ., que le capital, deux années d'intérêts et l'année courante (aujourd'hui trois années) et non point tous les intérêts dus par le débiteur principal. — Pau, 19 juin 1892, précité.

3° *Collocation des frais.*

3616-3621. — Les frais peuvent être colloqués dans l'ordre soit au chapitre des privilèges, soit au chapitre des hypothèques. Les frais privilégiés sont, aux termes de l'art. 2101, les frais de justice; ils portent, d'après l'art. 2104 sur les meubles et les immeubles. Il faut entendre ici par frais de justice, les frais faits dans l'intérêt de tous les créanciers pour la réalisation du gage et la distribution du prix qui en provient. Exposés dans un intérêt commun, ils doivent être l'objet d'une collocation primant toutes les autres. Le Code civil pose le principe, et le Code de procédure en consacre l'application.

3622. — Nous n'avons pas à parler ici de ces frais, car ils appartiennent à la matière des privilèges et sont colloqués, indépendamment de toute inscription, en vertu de la volonté de la loi ou d'une décision de justice (V. *infrà*, v° *Privilège*). Nous ne nous occupons que des frais constituant un accessoire de la créance, pour lesquels le créancier hypothécaire a droit d'obtenir collocation dans l'ordre au rang de sa créance, pourvu, nous l'avons dit en parlant des formalités de l'inscription, qu'ils soient indiqués, énumérés ou évalués dans l'inscription (V. *suprà*, n. 2429 et s.). En premier lieu, le créancier devra être colloqué au rang de sa créance pour les frais et loyaux coûts de son titre, s'ils n'ont pas été mis à sa charge et s'il en a fait l'avance, pour les frais de l'inscription et de son renouvellement, à la condition que, dans l'inscription, il ne se soit point borné à les mentionner pour mémoire, et qu'il en ait donné, au contraire, le montant ou l'évaluation. — Cass., 14 août 1883, Dunet, [S. 84.1.24, P. 84.1.37, D. 84.1.64] — Trib. Grenoble, 2 mai 1870, N..., [D. 71.5.217] — Pont, t. 2, n. 991; Aubry et Rau, t. 3, § 274, p. 561.

3623. — Ainsi jugé que les frais d'acte relatifs à la créance et ceux de l'inscription ne profitent du bénéfice de l'hypothèque comme accessoires du capital, qu'autant que l'inscription a été requise de leur chef, pour une valeur estimative expressément déclarée; qu'il ne suffirait pas d'une mention seulement pour mémoire. — Cass., 14 août 1883, précité.

3624. — Si, au lieu d'inscrire une hypothèque conventionnelle, le créancier inscrit une hypothèque judiciaire, il pourra se faire colloquer, au rang de l'inscription, pour tous les frais qu'il aura exposés afin d'obtenir le jugement qui lui confère l'hypothèque judiciaire, à la condition encore de les avoir indiqués, énumérés ou évalués dans l'inscription. Jugé que le créancier doit être colloqué au même rang que pour le capital pour les frais faits dans l'instance qui a amené le jugement de condamnation. — Bordeaux, 21 mars 1846, Laurent, [S. 46.2.445, P. 49.1.87, D. 49.2.108]

3625. — En outre, le créancier a le droit de se faire colloquer au rang de sa créance pour les frais qu'il a exposés en vue du paiement ou de la conservation de celle-ci, pourvus que ces frais à exposer aient été prévus et évalués dans l'inscription. Il a été jugé que les frais exposés par un créancier hypothécaire dans des procédures de saisie-arrêt, constituent un accessoire de sa créance, et qu'à ce titre, ces frais doivent être colloqués avec la créance elle-même dans l'ordre ouvert sur le prix des immeubles qui lui sont hypothéqués, alors, d'ailleurs, que l'inscription hypothécaire comprend la réserve éventuelle d'une somme équivalente ou supérieure pour frais de mise à exécution du titre. — Cass., 9 mars 1870, Perès, [S. 70.1.207, P. 70.518, D. 70.1.298] — *Sic*, Troplong, *Hyp.*, n. 683 et 702; Pont, *id.*, n. 991; Aubry et Rau, t. 3, § 285, p. 698; Laurent, t. 31, n. 65.

3626. — En résumé, les frais sont colloqués au rang de la créance, à la condition, non pas d'être seulement mentionnés pour mémoire dans l'inscription, mais d'y être portés pour leur montant, ou d'y être évalués s'ils sont indéterminés, comme notamment les frais non encore exposés ou non liquidés au moment où l'inscription est requise. L'inscription ne garantira dans tous les cas que le montant des frais indiqués ou évalués; l'excédant devrait faire l'objet d'une nouvelle inscription et ne viendrait qu'à la date de celle-ci. — V. *suprà*, n. 2429 et s.

3627. — Aux termes de l'art. 717, C. proc. civ., l'hypothèque inscrite sur des immeubles vendus sur saisie a produit tout son effet à partir du jugement d'adjudication dûment transcrit. Il s'ensuit que c'est à la date de la transcription que doivent être arrêtées les créances hypothécaires. Il y a une exception seulement pour les intérêts courus depuis la transcription du jugement, et qui sont colloqués au même rang que le capital jusqu'à la clôture définitive de l'ordre; elle se justifie par cette raison que les intérêts sont les fruits civils de la créance, et en sont une dépendance naturelle (V. *suprà*, n. 3575 et s.). Mais cette exception, comme toutes les exceptions, est d'interprétation étroite, et elle ne peut être étendue à des accessoires de la créance autres que les intérêts, et, par exemple, aux frais d'administration dus au Crédit foncier par les emprunteurs. Il a été, en effet, jugé que dans le cas de vente sur expropriation forcée, c'est à la date de la transcription du jugement d'adjudication qu'on doit se reporter pour établir les collocations hypothécaires, en ce qui concerne tous les éléments de créance autres que les intérêts échus depuis cette date; qu'il en est ainsi, spécialement, à l'égard des frais d'administration pour lesquels le Crédit foncier est colloqué sur le prix des immeubles à lui hypothéqués. — Cass., 8 juill. 1879, Crédit foncier de France, [S. 81.1.61, P. 81.1.133, D. 80.1.293]

3628. — Les hypothèques légales dispensées d'inscription conservent, quoique non inscrites, les accessoires de la créance comme la créance elle-même, au rang auquel elles ont droit. En ce qui concerne spécialement l'hypothèque légale de la femme, nous avons vu qu'elle a droit à des rangs divers suivant la nature ou la date des créances ou des reprises qu'elle protège. Or, les frais relatifs à l'exercice des divers droits de la femme devront être colloqués, comme accessoires, aux divers rangs que procure les droits exercés. Ce point a été déjà traité, et nous renvoyons aux explications qui ont été fournies. — V. *suprà*, n. 698 et s.

4° *Collocation des dommages-intérêts.*

3629. — Le créancier peut avoir droit à des dommages-intérêts contre le débiteur, pour inexécution des conditions du contrat. Ces dommages-intérêts, comme accessoires de l'engagement, seront colloqués au rang de l'inscription prise pour sûreté du contrat, pourvu que dans celle-ci ils aient été prévus et évalués, conformément aux dispositions de l'art. 2148-4°. — V. *suprà*, n. 2427 et s.

§ 3. *Concours des créanciers hypothécaires.*

3630. — Le Code civil ne s'est pas expressément occupé du résultat que devait produire le concours d'une hypothèque générale avec des hypothèques spéciales. Le droit accordé, d'après

les principes généraux posés par le Code, au créancier porteur d'une hypothèque générale de se faire colloquer sur le prix de chacun et de tel ou tel des immeubles du débiteur qu'il lui plaît choisir, a cependant produit des effets désastreux pour les créanciers qui, n'ayant hypothèque spéciale que sur un des immeubles du débiteur, se sont vus frustrés de la totalité ou de la plus grande partie de leurs droits, tandis que d'autres, voyant s'éteindre la créance qui les primait, obtenaient des collocations inespérées. Les conséquences que nous signalons sont le résultat de l'application stricte des principes fondamentaux du régime hypothécaire établis par le Code, à savoir : 1° de l'indivisibilité de l'hypothèque qui permet au créancier garanti par une hypothèque générale de demander collocation sur tous les prix des immeubles affectés à sa créance, et de choisir librement l'immeuble sur lequel il lui plaît d'exercer son droit; 2° de la spécialité qui ne permet pas à celui qui est garanti par une hypothèque spéciale de transporter l'exercice de son droit de préférence sur un immeuble autre que celui qui lui a été expressément affecté. Examinons les conséquences de ces principes.

3631. — III. *Le créancier à hypothèque générale ou spéciale sur plusieurs immeubles, peut se faire colloquer sur tous les immeubles affectés à sa créance.* — D'abord le créancier ayant une hypothèque générale, ou bien une hypothèque spéciale portant sur plusieurs immeubles déterminés, a le droit absolu de demander et d'obtenir collocation sur le prix ou tous les prix mis en distribution de tous les immeubles affectés à sa créance. S'il était loisible de ne faire porter sa collocation que sur le prix d'un seul immeuble, d'ailleurs suffisant, il serait exposé au mépris de ses droits hypothécaires, à perdre tout ou partie de sa créance, au cas de perte de cet immeuble et d'insolvabilité de l'acquéreur. Colloqué sur tous les immeubles qui lui servaient de gage, le créancier dont nous parlons peut, tant qu'il n'a pas reçu le montant de sa collocation, s'opposer à ce que les créanciers colloqués après lui sur les mêmes immeubles obtiennent la délivrance de leurs bordereaux, à moins que ces derniers ne lui offrent et fournissent caution de lui rapporter ce qu'ils auront touché, pour le cas où il ne serait pas lui-même payé par l'acquéreur ou l'adjudicataire qui lui a été assigné. — Aubry et Rau, t. 3, § 284, p. 675; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1957.

3632. — Colloqué dans un premier ordre, le créancier à hypothèque générale pourra se faire colloquer dans un second, mais éventuellement et pour le cas seulement où, malgré ses diligences, il lui serait impossible d'obtenir le paiement de sa première collocation. Jugé que le créancier porteur d'une hypothèque générale ne peut pas, après s'être fait colloquer utilement dans l'ordre ouvert sur le prix d'un des immeubles de son débiteur, se désister de cette collocation pour venir exercer son droit dans un second ordre. La collocation dans ce second ordre n'a qu'un effet éventuel, et pour le cas seulement où la première collocation ne pourrait recevoir son exécution pour tout autre motif que celui résultant du désistement. — Paris, 25 avr. 1838, Lepage, [S. 39.2.81, P. 38.1.639]

3633. — Mais, si, dans le premier ordre, le créancier à hypothèque générale, ou spéciale sur plusieurs immeubles, consent, ce qui arrive souvent dans la pratique, à n'être colloqué que sur le prix suffisant d'un seul immeuble, il renonce, par l'acceptation sans réserve de cette collocation restreinte, à son droit sur les autres prix distribués; et, dès lors, les créanciers postérieurs colloqués sur ces prix peuvent toucher purement et simplement le montant de leurs bordereaux, sans pouvoir être recherchés par lui dans le cas où il ne serait pas payé de sa collocation. La femme dotale elle-même qui, pour une créance dotale, aura accepté une collocation portant seulement sur le prix de l'un des immeubles de son mari, se trouvera liée par le règlement de l'ordre ainsi dressé et qu'elle n'aura pas contredit. — Cass., 18 janv. 1853, Vaschalde, [S. 53.1.5, P. 54.1.419, D. 53.1.234] — Paris, 31 juill. 1813, Boucly, [S. et P. chr.]; — 20 avr. 1814, Attenot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 19, p. 675; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1958.

3634. — II. *Le créancier à hypothèque générale ou spéciale sur plusieurs immeubles, peut faire colloquer toute sa créance sur un seul des immeubles, à son choix.* — En second lieu, le créancier ayant une hypothèque générale qui prime toutes les hypothèques spéciales peut exercer sur un seul des immeubles à son choix et en absorber le prix : le créancier ayant hypothèque spéciale sur l'immeuble dont le prix va être ainsi absorbé ne peut contraindre le créancier porteur de l'hypothèque générale à la répartir au marc le franc sur tous les immeubles. Vainement dirait-il que l'exercice intégral de l'hypothèque générale sur l'immeuble qui lui est spécialement hypothéqué, absorbant la totalité du prix de cet immeuble, lui fait un dommage inutile, et que l'équité oblige les créanciers hypothécaires à exercer leurs droits, sans se nuire les uns aux autres : le droit absolu du créancier dont nous parlons l'autorise à agir ainsi. Et il en est de même du créancier ayant une hypothèque spéciale grevant plusieurs immeubles. — Cass., 14 déc. 1831, Laury, [S. 32.1.176, P. chr.] — Paris, 24 nov. 1814, Boisselin, [S. et P. chr.] — Toulouse, 25 juin 1827, Lefort, [S. et P. chr.] — Bourges, 31 juill. 1829, Dufraigné, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 7 juill. 1830, Aussel, [S. et P. chr.] — Caen, 26 nov. 1870, Tenée, [S. 71.2.263, P. 71.841, D. 73.2.181] — Douai, 9 déc. 1871, Braquelay, [S. 71.2.266, P. 71.846, D. 72.5.268] — Lyon, 10 août 1880, Crédit lyonnais, [D. 81.2.160] — Paris, 27 avr. 1888, Larjaud, [D. 88.2.306] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 179; Pont, t. 1, n. 336; Troplong, t. 3, n. 750 et s.; Rivière, *Jurispr. de la Cour de cass.*, n. 578 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 825, note 26, p. 240; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 20, p. 675; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1959.

3635. — Il a été jugé, en ce sens, que le créancier avec hypothèque générale ne peut être empêché d'exercer son hypothèque sur l'immeuble qu'il veut choisir; que spécialement, lorsqu'une femme qui, par son hypothèque légale, prime tous les créanciers du mari, reçoit de son mari un immeuble en paiement, le créancier ayant hypothèque spéciale sur l'immeuble ainsi cédé ne peut empêcher la compensation entre la créance de la femme et le prix de l'immeuble; qu'il ne peut exiger que la femme exerce son hypothèque légale sur tous les immeubles au marc le franc. — Bordeaux, 7 juill. 1830, précité.

3636. — ... Que ce droit d'option exercé par un créancier qui a une hypothèque générale sur les biens de son débiteur à raison de deux créances ayant un rang différent, dans le but d'assurer à la seconde un rang utile sur les autres immeubles, est un droit absolu auquel les tribunaux ne peuvent porter atteinte. — Bourges, 30 avr. 1853, Gros, [S. 54.2.97, P. 53.2.228, D. 54.2.52]

3637. — ... Que le choix ainsi fait par le créancier à hypothèque générale ne serait contestable qu'autant qu'il agirait par malice et sans cause. — Bourges, 18 janv. 1854, Gaudry, [S. 54.2.98, P. 54.1.548, D. 55.2.59]

3638. — ... Que le créancier qui a une hypothèque spéciale ne peut s'opposer à ce qu'un créancier antérieur, ayant une hypothèque générale, absorbe la totalité du prix d'un seul immeuble, et ne peut demander que la collocation soit répartie au marc le franc sur tous les immeubles. — Bordeaux, 26 juill. 1831, Otard, [S. 32.2.195, P. chr. — Riom, 2 déc. 1819, Pautrier, [S. et P. chr.]

3639. — ... Que le créancier subrogé à l'hypothèque générale du mineur pour les droits de sa mère, et qui a en outre une hypothèque spéciale sur certains biens, peut légitimement, et s'il agit de bonne foi, faire porter son hypothèque générale sur les biens qui ne lui sont pas spécialement affectés, et en affranchir ceux qui constituent son gage particulier, afin de faire arriver à un rang utile sa créance à hypothèque spéciale. — Riom, 10 juill. 1846, Rougier, [P. 46.1.427, D. 46.2.180] — *Contrà*, Grenoble, 20 août 1853, Fournet, [S. 54.2.457, P. 54.1.548, D. 55.1.72, sous Cass., 5 déc. 1854]

3640. — ... Alors d'ailleurs qu'il n'y a aucune fraude à reprocher à ce créancier. — Cass., 24 déc. 1844, Légier, [P. 45.1.98]

3641. — ... Que le créancier qui a hypothèque générale ayant la faculté de poursuivre le paiement de sa créance sur celui des immeubles qu'il lui plaît de choisir, sans avoir à rendre compte de ce choix, peut, par conséquent, donner mainlevée de son inscription sur l'un des immeubles, ou même de la collocation qu'il aurait obtenue sur le prix de vente de cet immeuble, et poursuivre son paiement sur d'autres biens. — Caen, 26 nov. 1870, précité.

3642. — ... Que le créancier qui a obtenu hypothèque sur plusieurs immeubles, peut, sauf le cas de fraude ou de défaut d'intérêt, exercer ses droits sur un seul d'entre eux, sans que les créanciers spéciaux inscrits après lui puissent le contraindre à diviser sa créance et les effets de la garantie hypothécaire dont

elle est assortie. — Cass., 18 juill. 1893 (sol. implic.), de Pineau, [S. et P. 94.1.335, D. 94.1.113] — Douai, 9 déc. 1871, précité.

3643. —... Qu'il en est ainsi spécialement pour le créancier qui veut exercer ses droits hypothécaires sur la partie de l'immeuble, par lui acheté, spécialement affectée à l'hypothèque légale d'une femme mariée, par suite de la restriction de cette dernière hypothèque, lorsqu'il a été régulièrement subrogé aux droits de créanciers hypothécaires inscrits sur l'immeuble et antérieurs au mariage. — Cass., 18 juill. 1893, précité.

3644. — Mais la faculté d'option accordée au créancier à hypothèque générale a dans son exercice le droit d'autrui pour limite naturelle; elle ne protège que des droits légitimes et doit être exempte de fraude et de mauvaise foi. — Grenoble, 14 avr. 1848, Valette, [S. 52.2.21, P. 50.1.205, D. 51.2.227] — — Metz, 14 févr. 1854, Lorrain, [S. 56.2.295, P. 56.1.209]

3645. — En conséquence, il a été jugé qu'un créancier ayant hypothèque générale sur les biens de son débiteur, ne peut être admis à exercer son droit hypothécaire de préférence sur l'un de ces biens, même après avoir cédé son droit d'antériorité sur les autres immeubles à d'autres créanciers inscrits, s'il est établi que cette cession n'a eu lieu que dans le but de nuire à un tiers acquéreur de cet immeuble, qui a payé son prix sans remplir les formalités de la purge. — Cass., 22 avr. 1856, Troche, [S. 58.1. 392, P. 58.819, D. 56.1.326]

3646. — ... Que, lorsqu'un cérancier, inscrit au premier rang sur deux immeubles, a cédé au créancier, troisième inscrit, son rang hypothécaire, et que ce dernier a été intégralement remboursé dans l'ordre ouvert sur le premier des immeubles hypothéqués, le créancier, premier inscrit dans l'ordre ouvert sur le second des immeubles, ne peut prétendre être colloqué au préjudice du créancier second inscrit, pour la portion de sa créance dont il n'a point été payé à raison de la cession d'antériorité par lui consentie. — Cass., 31 janv. 1883, Courtier, [S. 84.1.321, P. 84.1.796, D. 83.1.316]

3647. — Dans tous les cas, le droit de choisir l'immeuble ne saurait être contesté, lorsque l'ordre s'ouvre sur le prix d'un seul immeuble aliéné, ou même lorsque, plusieurs ou tous les immeubles ayant été aliénés, il s'agit de la distribution du prix d'un seul, ou même de plusieurs ou de tous, mais par des ordres ouverts dans des tribunaux différents. Le créancier à hypothèque générale ne peut être, en effet, contraint, par les créanciers postérieurs, à diviser son hypothèque, et à accepter une collocation partielle dans un premier ordre, sauf à se faire colloquer pour le surplus dans un ordre ultérieur. — Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 21, p. 676; Colmet de Santerre, t. 9, n. 100 *bis*-VII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1960 et 1961.

3648. — Jugé qu'il en doit être ainsi, alors surtout que les ordres se poursuivent en des lieux différents. — Paris, 24 nov. 1814, Boisselin, [S. et P. chr.]

3649. — ... Alors surtout aussi qu'il n'y a en distribution que le prix d'un seul des immeubles affectés à l'hypothèque générale, et qu'aucun ordre n'est encore ouvert sur le prix de vente des autres immeubles grevés de la même hypothèque. — Douai, 9 déc. 1871, Braqueley, [S. 71.2.266, P. 71.846, D. 72.5.268]

3650. — III. *Le créancier à hypothèque spéciale est-il légalement subrogé aux droits du créancier à hypothèque générale ou spéciale sur plusieurs immeubles colloqué à son détriment?* — Plusieurs auteurs ont pensé que, dans le concours dont il s'agit, le créancier à hypothèque spéciale pouvait se prétendre subrogé légalement aux droits du créancier à hypothèque générale et exercer sur les autres immeubles du débiteur les droits se rattachant à cette hypothèque générale. — Tarrible, *Rép.*, v° *Transcript.*, § 6, n. 5; Battur, t. 1, n. 139; Duranton, t. 19, n. 390.

3651. — Et il a été jugé, conformément à cette opinion, que le créancier qui a une hypothèque spéciale sur un domaine dont le prix est absorbé par un créancier qui a une hypothèque générale antérieure, est subrogé légalement dans l'effet de cette hypothèque générale pour s'en prévaloir sur d'autres biens grevés de cette même hypothèque générale. — Rouen, 14 mars 1826, François, [S. et P. chr.]

3652. — Toutefois, cette opinion est généralement repoussée, et avec raison, car la subrogation légale ne saurait être étendue par analogie à un cas pour lequel elle n'a pas été établie. Il ne peut, d'ailleurs, y avoir subrogation à un droit qui a été exercé, satisfait et éteint. — Cass., 25 mai 1824 Teste, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2351]; — 17 août 1830, Leroy de Neufvillette, [S. et P. chr.]; — 14 déc. 1831, Loury, [S. 32.1. 176, P. chr.]; — 31 déc. 1861, Vallabrègue, [S. 62.1.591, P. 63. 602, D. 62.1.481] — Metz, 25 juill. 1817, Salse, [S. et P. chr.] — Riom, 2 déc. 1819, Pautrier, [S. et P. chr.] — Poitiers, 22 avr. 1825, Pouchaud, [S. et P. chr.] — Toulouse, 15 juin 1827, Lefort et Michel, [S. et P. chr.] — Riom, 18 janv. 1828, Gazard, [S. et P. chr.] — Lyon, 27 août 1828, Leroy de Neufvillette, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2351] — Agen, 6 mai 1830, Castaing, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 7 juill. 1830, Lafond, [S. et P. chr.] — Rouen, 15 janv. 1839, Lanne, [S. 39.2.235] — Nîmes, 24 févr. 1845, Valat, [S. 46.2.253, P. 48.2.8] — Bourges, 31 janv. 1852, Charles, [S. 53.2.135, P. 52.1.146] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 179; Delvincourt, t. 3, p. 312; Troplong, t. 3, n. 758; Pont, t. 1, n. 336; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 22, p. 676; Laurent, t. 30, n. 185; Larombière, *Oblig.*, t. 3, sur l'art. 1251, n. 12; Demolombe, *Contrats*, t. 4, n. 470; Thézard, n. 222; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1962.

3653. — Jugé que le créancier qui a une hypothèque spéciale sur un immeuble dont le prix est absorbé par des créanciers ayant une hypothèque générale, ne peut pas se faire subroger aux droits de ceux-ci, pour les exercer sur d'autres immeubles, à l'égard desquels les créanciers à hypothèque générale n'ont pas voulu exercer leurs droits. — Poitiers, 22 avr. 1825, précité.

3654. — ... Que le créancier à hypothèque spéciale ne peut se faire subroger aux droits du créancier à hypothèque générale, pour les exercer sur d'autres immeubles au préjudice de créanciers ayant sur ces autres immeubles une hypothèque spéciale inscrite antérieurement à l'hypothèque spéciale du créancier demandeur en subrogation. — Toulouse, 15 juin 1827, précité. — Agen, 6 mai 1830, précité. — Bordeaux, 7 juill. 1830, précité.

3655. — ... Que les créanciers hypothécaires qui ne viennent pas en rang utile dans l'ordre sur le prix de vente des immeubles hypothéqués, ne sont pas subrogés légalement aux actions spéciales que certains d'entre les créanciers colloqués peuvent tenir du débiteur commun. — Nîmes, 24 févr. 1845, précité.

3656. — ... Et que cette subrogation ne saurait résulter d'une clause qui aurait été introduite par le juge commissaire, dans son procès-verbal de clôture de l'ordre. — Bourges, 31 janv. 1852, précité.

3657. — Ainsi, lorsque deux ordres distincts sont ouverts sur différents immeubles du même débiteur, et que ces différents immeubles sont tous grevés, d'abord, d'une première hypothèque générale, et ensuite, séparément, d'hypothèques spéciales, à des dates différentes, s'il arrive que le premier ordre soit ouvert sur l'immeuble affecté au créancier qui a l'hypothèque spéciale première en date, ce créancier, bien que primé par le créancier ayant hypothèque générale, ne peut lui être subrogé, pour faire ensuite valoir ses droits dans le second ordre, sur un autre immeuble, au préjudice du créancier auquel cet immeuble est spécialement hypothéqué..., si, lors du premier ordre, le deuxième créancier avec hypothèque spéciale n'a pas été appelé pour vérifier le mérite de l'hypothèque générale, et si le jugement de collocation sur ce premier ordre a acquis l'autorité de la chose jugée. — Cass., 17 août 1830, précité. — V. aussi Cass., 14 déc. 1831, précité.

3658. — De même, le créancier hypothécaire qui, devenu adjudicataire sur saisie des immeubles soumis à son hypothèque, paie sur son prix d'adjudication un autre créancier colloqué avant lui, dans l'ordre distributif de ce prix, pour le montant d'une créance due par l'auteur décédé de l'exproprié, ne peut prétendre à une subrogation légale dans les droits de ce créancier. — Cass., 31 déc. 1861, précité.

3659. — IV. *Le créancier à hypothèque spéciale qui désintéresse le créancier à hypothèque générale, est légalement subrogé à ses droits.* — Mais le créancier à hypothèque spéciale, s'il n'est pas légalement subrogé aux droits du créancier à hypothèque générale antérieur qui se fait colloquer avant lui sur son propre gage, a cependant un moyen de sauver sa créance. Il peut désintéresser ce créancier, et alors légalement subrogé cette fois, en vertu de l'art. 1251, aux droits de ce dernier, il demandera, pour les droits à lui cédés collocation sur des immeubles autres que ceux affectés à sa propre créance, et rendra ainsi libres pour celle-ci les immeubles sur lesquels elle repose. — Cass., 29 janv. 1855, Lesegrétain, [S. 55.1.81, P. 55.2.267, D. 55.1.173]; — 3 mars 1856, Lorrain, [S. 57.1.55, P. 57.830, D. 56.2.321] — Bourges, 30 avr. 1853, Gros, [S. 54.2.97, P. 53.2.228, D. 54.2.

52]; — 18 janv. 1854, Gaudry, [S. 54.2.98, P. 54.1.548, D. 55.2.59] — Lyon, 10 août 1880, Crédit lyonnais, [D. 81.2.160] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 341; Demolombe, *Contrats*, t. 4, n. 493; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 23, p. 677; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1963.

3660. — Jugé que le créancier à hypothèque spéciale qui, par suite du paiement qu'il a effectué d'une créance à hypothèque générale, se trouve subrogé dans les droits attachés à cette créance, peut, si cela est nécessaire au paiement de sa créance personnelle, agir, en vertu de l'hypothèque générale, contre ceux des tiers détenteurs d'autres immeubles appartenant au même débiteur qui n'ont pas purgé. Et ces tiers détenteurs ne peuvent opposer audit créancier l'exception de discussion lorsque, au moment des poursuites dirigées contre eux, il ne reste plus aucun des immeubles grevés entre les mains du principal obligé. — Cass., 3 mars 1856, précité.

3661. — Cependant, d'après MM. Aubry et Rau, le créancier à hypothèque spéciale ne pourrait, en vertu de cette subrogation, se faire colloquer « sur le prix d'immeubles grevés au profit d'autres créanciers d'hypothèques antérieures en date à la sienne ». — Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 24, p. 677. — V. aussi Grenoble, 14 avr. 1848, Valette, [S. 52.2.21, P. 50.1.205]; — 20 août 1853, Fournet, [S. 54.2.457, P. 54.1.548, D. 55.1.72, sous Cass., 5 déc. 1854]

3662. — Jugé que le créancier à hypothèque spéciale dernière inscrite ne peut, en se faisant subroger aux droits d'un créancier à hypothèque générale, se créer une raison de préférence sur d'autres créanciers à hypothèque spéciale antérieure, alors surtout que cette subrogation, établie dans son intérêt exclusif, n'est intervenue que depuis le jugement frappé d'appel qui était favorable aux prétentions desdits autres créanciers. — Grenoble, 14 avr. 1848, précité. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 340, 341.

3663. — Au reste, lorsque dans le concours de deux créanciers à hypothèques spéciales, inscrites sur deux immeubles distincts et primées en date par une hypothèque générale ou légale, le créancier second en date s'est fait subroger conventionnellement à celle-ci, le créancier premier en date est fondé à réclamer de lui, à son tour, le bénéfice de cette subrogation, et il peut en jouir à son préjudice, en ce sens qu'il peut faire porter tout le poids de l'hypothèque générale sur l'immeuble grevé. — Angers, 1er févr. 1844, Graux, [P. 44.1.670]

3664. — V. *Le créancier à hypothèque générale peut faire colloquer toute sa créance sur un seul immeuble à son choix, même lorsque les prix de tous les immeubles sont distribués dans un seul et même ordre, si son intérêt l'exige.* — Que décider lorsque, dans un seul et même ordre, on distribue le prix ou les prix de plusieurs des immeubles hypothéqués ou de tous les immeubles hypothéqués? Le créancier dont l'hypothèque grève tous les immeubles ou plusieurs immeubles aura-t-il également le droit de choisir un de ces immeubles et de faire colloquer la totalité de sa créance sur le prix qui le représente? On répond qu'il aura encore ce droit, si son intérêt demande qu'il agisse ainsi. Cet intérêt existe notamment lorsque le créancier à hypothèque générale première en date, a, en outre, une hypothèque postérieure à faire valoir sur les immeubles dont le prix est en distribution. — Pont, t. 1, n. 336; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 25, p. 678; Colmet de Santerre, t. 9, n. 100 *bis*-VI; Laurent, t. 30, n. 181; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1964.

3665. — La jurisprudence est unanime en ce sens, et ses décisions sont basées sur le principe même de l'indivisibilité de l'hypothèque. Elle décide donc que le créancier dont nous parlons peut se faire colloquer en vertu de sa première hypothèque, de manière à laisser libre, dans la mesure du possible, le prix ou les prix sur lesquels porte sa seconde, sans que les créanciers intermédiaires puissent empêcher qu'il en soit ainsi, car il n'y a là que l'exercice d'un droit légitime. — Cass., 4 mars 1833, Caisse hypothécaire, [S. 33.1.421, P. chr.]; — 24 déc. 1844, Légier, [S. 45.1.113, P. 45.1.99, D. 45.1.33]; — 16 août 1847, Tournarias, [S. 47.1.832, P. 47.2.621, D. 47.1.304]; — 29 janv. 1855, précité; — 3 mars 1856, Lorrain, [S. 57.1.55, P. 57.830, D. 56.1.321]; — 18 juill. 1893, de Pineau, [S. et P. 94.1.335, D. 94.1.113] — Bordeaux, 26 févr. 1834, Caisse hypothécaire, [S. 34.2.394, P. chr.] — Bourges, 30 avr. 1853, Gros, [S. 54.2.97, P. 54.2.228, D. 54.2.52]; — 18 janv. 1854, Gaudry, [S. 54.2.98, P. 54.1.548, D. 55.2.59] — Caen, 31 mars 1863, Lemuet, [D. 64.2.138]; — 26 nov. 1870, Tencé, [S. 71.2.263, P. 71.841, D. 73.2.181] — Douai, 9 déc. 1871, Braquehay, [S. 71.2.266, P. 71.846, D. 72.5.268] — Lyon, 10 août 1880, Crédit lyonnais, [D. 81.2.160] — Paris, 27 avr. 1888, Larjaud, [D. 88.2.306]

3666. — Ainsi, il a été jugé que, lorsqu'un créancier ayant une hypothèque générale sur les biens de son débiteur, dont quelques-uns sont spécialement grevés au profit d'un tiers d'une hypothèque postérieure à la sienne, a, en outre, pour une autre créance, une autre hypothèque générale, mais qui se trouve la dernière en date, il peut, au cas de distribution du prix de tous ces biens dans un seul et même ordre, et pour réserver à son hypothèque générale, dernière en date effet sur les immeubles qui ne sont pas atteints par l'hypothèque spéciale du tiers, demander à être colloqué de préférence, pour sa première hypothèque, sur les immeubles affectés à ce tiers. — Cass., 24 déc. 1844, précité.

3667. — Vainement ce dernier prétendrait-il que l'hypothèque première en date doit être exercée de manière à ce que le créancier qui en est porteur soit payé sans nuire aux autres créanciers, comme au cas d'une hypothèque générale en concours avec des hypothèques spéciales. — Cass., 4 mars 1833, précité. — Bordeaux, 26 févr. 1834, précité.

3668. — Il en est de même au cas où la seconde hypothèque du créancier à hypothèque générale, premier inscrit, est une hypothèque spéciale. — Cass., 16 août 1847, précité.

3669. — Il a été néanmoins jugé, en sens contraire, qu'on ne doit pas souffrir que le créancier ayant hypothèque générale restreigne volontairement sa collocation de manière à faire manquer les fonds sur le créancier premier inscrit avec hypothèque spéciale... Et cela, encore bien que le créancier à hypothèque générale ait, pour d'autres créances, des hypothèques spéciales postérieures à celles des autres créanciers, et que par suite il se trouve avoir intérêt à faire porter la collocation, pour son hypothèque générale, sur tel immeuble plutôt que sur tel autre. — Limoges, 5 janv. 1839, Gueille, [S. 39.2.543, P. 45.1.96] — Toulouse, 5 mars 1836, Tissinier, [S. 39.2.543, P. 37.1.45]

3670. — Ce droit reconnu au créancier à hypothèque générale est même accordé au créancier à hypothèque spéciale qui désintéresse ce créancier, et devient ainsi cessionnaire de l'hypothèque générale. Jugé, en effet, que le créancier porteur d'une hypothèque spéciale sur l'un des immeubles peut, lorsqu'il s'est rendu cessionnaire d'une hypothèque générale, invoquer l'indivisibilité de cette hypothèque et réclamer sa collocation, surtout s'il y a intérêt, exclusivement sur un immeuble grevé d'une hypothèque spéciale antérieure à la sienne, mais postérieure à l'hypothèque générale qu'il a acquise. — Cass., 4 mars 1833, précité. — Bordeaux, 26 févr. 1834, précité.

3671. — Il en est ainsi, alors surtout que l'hypothèque spéciale à laquelle le subrogé entend créer une raison de préférence prime de beaucoup par sa date les autres inscriptions. — Bourges, 18 janv. 1854, Gaudry, [S. 54.2.98, P. 54.1.548, D. 55.2.59]

3672. — Cependant, disent MM. Aubry et Rau, « un créancier intermédiaire ne pourrait pas, pour se procurer la subrogation à l'hypothèque première en rang, forcer le créancier à recevoir le remboursement de la créance à laquelle elle est attachée, sans lui garantir le paiement de ses autres créances. En effet, nul n'est tenu de prêter les mains à une subrogation que l'on ferait tourner contre lui-même ». — Aubry et Rau, t. 3, § 284, note 26, p. 678; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1965. — V. Thézard, n. 223.

3673. — Nous avons dit que, pour avoir le droit de choisir l'immeuble sur le prix duquel il entend faire porter sa collocation, le créancier doit avoir un intérêt légitime. En dehors de tout intérêt, et s'il n'agit que par pur caprice, ou pour favoriser tel créancier au détriment d'un autre, ce droit lui sera refusé : pourvu qu'il obtienne une collocation suffisante, il ne pourra pas se plaindre.

3674. — Jugé que les droits respectifs des créanciers hypothécaires, par hypothèque générale et par hypothèque spéciale, doivent être combinés de manière à prévenir toute fraude et tout dommage non nécessaire. On ne doit pas souffrir que le créancier avec hypothèque générale restreigne volontairement sa collocation à tel ou tel immeuble, de manière à faire manquer les fonds sur le créancier premier inscrit avec hypothèque spéciale. En ce cas, le créancier porteur d'une hypothèque générale n'a que le droit de demander sa collocation en ordre utile, sans qu'il

puisse désigner l'immeuble sur le prix duquel il veut être colloqué. — Cass., 17 août 1830, Leroy, [S. et P. chr.] — Paris, 28 août 1816, Chesiean [S. et P. chr.] — Toulouse, 5 mars 1836, Tissinier, [S. 39.2.543, P. 37.1.45] — Limoges, 5 janv. 1839, précité. — Bourges, 18 janv. 1854, précité.

3675. — Mais, si l'on est d'accord sur le principe, on ne l'est pas sur le point de savoir comment il faudra établir la collocation du créancier à hypothèque générale antérieur, pour ne point nuire aux créanciers postérieurs; dans quelle proportion chacun des immeubles devra supporter cette collocation.

3676. — D'après un premier système, le créancier à hypothèque générale antérieure en rang sera colloqué sur tous les prix en distribution, et, pour former sa collocation, il sera pris sur chacun de ces prix une part proportionnelle à la valeur de chaque immeuble. — Tarrible, *Rép. de Merlin*, v° *Transcript.*, § 6, n. 5; Duranton, t. 19, n. 391; Mourlon, *Des subrogations*, p. 117 et s.; Pont, t. 1, n. 345; Colmet de Santerre, t. 9, n. 100 *bis*-IV et V; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1966. — V. Demolombe, *Contrats*, t. 4, n. 492; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1969.

3677. — Jugé que, lorsque le créancier à hypothèque générale ne demande pas une collocation sur le prix de tel ou tel immeuble plutôt que sur le prix de tel autre, on doit appliquer d'abord à l'extinction de l'hypothèque générale le prix des biens qui ne sont grevés que de cette hypothèque, et, en cas d'insuffisance, y faire contribuer proportionnellement à leur valeur les biens grevés d'hypothèques spéciales, sans égard à la date des inscriptions de ces dernières hypothèques. — Douai, 5 juill. 1843, Dubreucq, [S. 43.2.320, P. 45.1.97, D. 45.4.310]

3678. — ... Que lorsque, dans l'ordre ouvert pour la distribution simultanée du prix de plusieurs immeubles, une hypothèque générale se trouve en concours avec une hypothèque spéciale, aucun texte de loi ne défend aux juges de répartir l'hypothèque générale sur chaque immeuble, au marc le franc de sa valeur, et de colloquer ensuite les hypothèques spéciales à la date de leurs inscriptions sur chacun des prix qui leur sont affectés; que le créancier nanti de l'hypothèque générale pourrait seul s'opposer à une telle division, mais non les hypothécaires spéciaux, auxquels elle ne porte aucun préjudice; qu'en vain l'un de ceux-ci se prévaudrait-il de l'antériorité de son inscription pour critiquer cette répartition et demander que la créance a hypothèque générale porte de préférence sur les immeubles affectés aux autres hypothécaires spéciaux plus nouvellement inscrits; que la date des inscriptions ne peut, en effet, être une cause nécessaire et légale de préférence qu'autant que ces inscriptions portent sur le même immeuble. — Cass., 26 déc. 1853, Belledent-Dugout, [S. 54.1.81, P. 54.1.545, D. 55.1.200]

3679. — Jugé, de même, que le créancier qui a hypothèque sur plusieurs immeubles, a le droit de l'exercer exclusivement sur celui qu'il lui plaît, sauf aux créanciers le droit de reverser fictivement l'hypothèque générale sur tous les immeubles au marc le franc, afin que les créanciers inscrits sur l'immeuble désigné par le créancier à hypothèque générale, et dont le prix est absorbé par lui, puissent être utilement colloqués. — Paris, 31 août 1810, Larochefoucault, [S. et P. chr.]

3680. — D'après un second système on ne doit pas exiger que la totalité des immeubles affectés d'hypothèques spéciales concourent proportionnellement au paiement de l'hypothèque générale; mais il faut que celle-ci soit colloquée de manière à laisser le bénéfice de la priorité au créancier hypothécaire spécial le plus ancien. — Cass., 16 juill. 1821, Broussous, [S. et P. chr.]; — 5 août 1847, Morange, [S. 47.1.830, P. 47.2.621, D. 47.1.304] — Paris, 28 août 1816, précité. — Riom, 18 janv. 1828, Gazard, [S. et P.-chr.] — Poitiers, 15 déc. 1829, Chereau, [S. et P. chr.] — Limoges, 5 janv. 1839, précité. — Agen, 3 janv. 1844, Lacoste, [S. 45.2.405, P. 45.1.613] — Angers, 1er févr. 1844, Graux, [P. 44.1.670] — Lyon, 24 mai 1850, Delornage, [S. 50.2.532, P. 52.1.255, D. 55.2.177] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 180; Rolland de Villargues, v° *Hypoth.*, n. 630; Troplong, t. 3, n. 760; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 26, p. 678.

3681. — Jugé, en ce sens, que, dans le concours de plusieurs créanciers ayant une hypothèque spéciale chacun sur un immeuble différent, avec un créancier ayant hypothèque générale qui prime toutes les hypothèques spéciales, les immeubles affectés aux hypothèques spéciales doivent contribuer au paiement de l'hypothèque générale d'après la date des inscriptions, en commençant par la plus récente; que les créanciers derniers inscrits ne peuvent exiger que l'hypothèque générale soit répartie sur tous les immeubles, au marc le franc, sans égard à la date des inscriptions. — Cass., 16 juill. 1821, précité; — 17 août 1830, Leroy de Neufvillette, [S. et P. chr.] — 5 août 1847, précité. — Riom, 18 janv. 1828, précité; — Poitiers 15 déc. 1829, précité. — Aix, 29 nov. 1833, Bouton, [P. chr.

3682. — ... Que, dans le concours de plusieurs créanciers ayant une hypothèque spéciale, chacun sur des immeubles différents, avec un créancier ayant une hypothèque générale qui prime toutes les hypothèques spéciales, on doit colloquer le créancier à hypothèque générale d'abord sur le prix de l'immeuble grevé de la dernière inscription, pour la totalité de sa créance, et, en cas d'insuffisance, sur les autres immeubles successivement et en suivant la date inverse des inscriptions. — Agen, 3 janv. 1844, précité.

3683. — ... Que, lorsqu'un seul ordre est ouvert pour la distribution du prix de plusieurs immeubles, sur lesquels certains créanciers ont des hypothèques spéciales, et un créancier une hypothèque générale primant les hypothèques spéciales, le juge-commissaire peut colloquer le créancier à hypothèque générale sur le prix de tel ou tel immeuble, de manière à ce que les hypothèques spéciales antérieures soient payées de préférence aux hypothèques spéciales postérieures; qu'on ne peut voir là une atteinte à l'indivisibilité de l'hypothèque, mais un simple mode de collocation, que le créancier à hypothèque générale est sans intérêt et, par conséquent, sans droit à contester. — Lyon, 24 mai 1850, précité.

TITRE VII.

EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE.

3684. — Les causes d'extinction de l'hypothèque peuvent se diviser en deux catégories : 1° celles qui ne font disparaître le droit hypothécaire, droit accessoire, que parce qu'elles font d'abord disparaître le droit principal, c'est-à-dire la créance qui sert de base au droit hypothécaire; la créance s'évanouissant, l'hypothèque doit s'évanouir avec elle; 2° celles qui agissent directement, par voie principale, sur l'hypothèque et l'anéantissent, sans agir sur la créance elle-même, qui peut subsister alors que le droit hypothécaire a disparu.

CHAPITRE I.

EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE PAR L'EXTINCTION DE L'OBLIGATION PRINCIPALE.

3685. — L'extinction de l'hypothèque s'opère d'abord par l'extinction de l'obligation principale (C. civ., art. 2180-1°). Il faut que l'obligation principale soit éteinte pour le tout, car s'il en restait la plus petite partie, l'hypothèque subsisterait en totalité. — Pothier, tit. 20, n. 59; Troplong, *Hyp.*, n. 846; Duranton, t. 20, n. 289; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2245. — L'art. 1234, C. civ. énumère les causes d'extinction de l'obligation.

SECTION I.

Paiement.

3686. — Parmi les modes d'extinction de l'obligation, l'art. 1234 indique en première ligne le paiement. « Les obligations, dit le texte, s'éteignent par le paiement ». Il est certain, en effet, que le paiement se présente comme le moyen normal pour le débiteur d'éteindre l'obligation qu'il a contractée. Nous n'avons pas à indiquer ici dans quelles conditions le paiement doit être effectué pour éteindre l'obligation et, par voie de conséquence, l'hypothèque qui en garantit l'exécution (V. *infra*, v° *Paiement*). Disons seulement qu'il est, non seulement être valable, mais encore porter sur la totalité de la dette; si une partie de celle-ci subsistait, l'hypothèque, nous venons de le constater, subsisterait en entier en vertu de son indivisibilité.

3687. — Pour pouvoir éteindre l'hypothèque, le paiement doit avoir été réellement effectué. Alors, la collocation [illegible]

tenue par un créancier dans l'ordre n'a pas pour effet d'éteindre l'hypothèque qui a servi de base à cette collocation, et cette hypothèque subsistera jusqu'au paiement effectif du bordereau délivré au créancier. Dès lors, tant que ce paiement n'a pas été effectué, le créancier colloqué a le droit de se faire colloquer éventuellement dans un ordre postérieur, pour le cas où son bordereau ne serait pas payé. — Cass., 18 mai 1808, Menou et Montmorin, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1839, Bergeret, [S. 39. 1.296]; — 18 déc. 1854, Pipet, [S. 55.1.247, P. 56.1.11, D. 55.1. 34] — Paris, 25 avr. 1838, Lepage, [S. 39.2.81, P. 38.1.639] — Bourges, 11 juin 1855, de Lolme, [S. 55.2.636, P. 56.2.195] — V. Paris, 31 août 1815, Villiers, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et notes 7 à 9, p. 813; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2257.

3688. — L'hypothèque légale du mineur devenu majeur n'est même pas définitivement éteinte par le paiement du reliquat du compte de tutelle; et elle continue de subsister pour tous redressements de compte à faire valoir par l'ex-pupille. — Cass., 21 févr. 1838, Picard, [S. 38.1.193, P. 38.1.259]; — 18 août 1840, Picard, [S. 40.1.995]; — 23 déc. 1856, Mirabel, [S. 57.1. 845, P. 58.336, D. 57.1.105]; — 9 août 1882, Poullain, [S. 83.1. 402, P. 83.1.1025, D. 83.1.134] — Rouen, 10 mai 1875, Philippe, [D. *Rép., Suppl.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 1657] — Poitiers, 31 juill. 1893, Denize, [D. 95.2.41] — *Sic*, Demolombe, *Minor.*, t. 2, n. 143 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 10, p. 814; § 264 *bis*, notes 31 et 32, p. 215; André, n. 1082; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2247. — *Contrà*, Amiens, 22 août 1834, Picart, [S. 35.2.483, P. chr.]; — 21 déc. 1836, cassé par l'arrêt précité du 18 août 1840.

3689. — Les offres réelles et la consignation, suivies d'un jugement passé en force de chose jugée les déclarant bonnes et valables, libèrent le débiteur (art. 1257 et s., C. civ. Dans ce cas, l'obligation se trouve éteinte, et l'hypothèque l'est avec elle. — Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 1, p. 811; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2248.

Section II.

Novation.

3690. — Les obligations, déclare en second lieu l'art. 1234, C. civ., s'éteignent par la novation. Et, aux termes de l'art. 1278, « les privilèges et hypothèques de l'ancienne créance ne passent point à celle qui lui est substituée, à moins que le créancier ne les ait expressément réservés ». En principe donc, l'hypothèque qui garantissait la première créance ne passe point à la nouvelle. Mais à cette règle l'art. 1278 établit une exception : si le créancier la réserve d'une manière expresse, cette hypothèque se détachant de la première passera à la seconde créance et viendra la garantir; mais elle ne pourra conserver son rang que pour la somme primitivement garantie. — Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 3, p. 811; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2250.

3691. — Il y aurait aussi novation extinctive de l'hypothèque, si le débiteur, après avoir rendu compte au créancier, était, à titre d'usufruitier laissé en possession de la créance hypothécaire. — Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 5, p. 812.

3692. — Jugé que le fait, de la part du créancier d'une rente, d'en recevoir plusieurs termes d'un tiers qui, par une autre convention passée avec le débiteur, s'est obligé à la payer, n'opère pas novation et n'arrête pas l'action du créancier contre le débiteur primitif ou contre le tiers détenteur des biens hypothéqués à la sûreté de la rente. — Bourges, 31 déc. 1830, Préville, [S. et P. chr.]

3693. — L'hypothèque se trouve également éteinte par la novation contenue dans la dation en paiement, à moins qu'il n'y ait réserve contraire. Et l'hypothèque demeurerait éteinte, alors même que le créancier serait plus tard évincé de la chose qui lui avait été donnée en paiement, toujours sauf réserve contraire. — V. Cass., 10 mai 1858, Leroy-Devillers, [S. 59.1.161, P. 58. 1185, D. 58.1.284] — Bourges, 21 déc. 1825, Emonot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 8, n. 301, 306; Duranton, t. 12, n. 82; Grenier, t. 2, n. 502; Aubry et Rau, 5e éd., t. 3, § 292, texte et note 4, p. 812; 4e éd., t. 4, § 324, texte et note 5, p. 211; Larombière, *Oblig.*, t. 5, sur l'art. 1278, n. 6; Demolombe, *Contrats*, t. 5, n. 288-291; Laurent, t. 18, n. 323; Colmet de Santerre, t. 9, n. 162 *bis*-II; André, n. 1088; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2251. — Plusieurs auteurs enseignent cependant que la dation en paiement n'entraîne qu'une extinction conditionnelle de l'obligation, extinction qui par suite ne se produit pas au cas d'éviction. — Troplong, t. 4, n. 847 et s.; Martou, t. 4, n. 1336; Pont, t. 2, n. 1230; Thézard, n. 243.

Section III.

Compensation.

3694. — Les obligations s'éteignent encore, d'après l'art. 1234, « par la compensation ». L'art. 1290 ajoute que la compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs. Par elle l'obligation se trouve donc éteinte, et l'extinction de celle-ci entraîne celle de l'hypothèque. L'art. 1299 s'oppose même à ce que celui qui paie sa dette, alors qu'elle se trouvait éteinte de plein droit par la compensation, puisse « en exerçant sa créance dont il n'a point opposé la compensation, se prévaloir, au préjudice des tiers, des privilèges ou hypothèques qui y étaient attachés ». Toutefois, ce même art. 1299 établit une exception à ce principe : le créancier qui n'a point opposé la compensation, pourra se prévaloir des privilèges ou hypothèques attachés à sa propre créance, si, lorsqu'il a payé, il avait « une juste cause d'ignorer la créance qui devait compenser sa dette ». — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 599.

Section IV.

Confusion.

3695. — L'art. 1234 déclare, en outre, que les obligations s'éteignent « par la confusion ». Mais, par la confusion, la créance se trouve plutôt paralysée dans son exercice qu'éteinte. Dès lors, si la confusion qui s'était produite disparaît ensuite rétroactivement, la créance doit être considérée comme ayant toujours existé et l'hypothèque avec elle; toutefois celle-ci ne prendrait rang qu'à la date de l'inscription nouvelle, dans le cas où la première aurait été radiée ou n'aurait point été utilement renouvelée. — Martou, t. 4, n. 1336; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 6, p. 813; Thézard, n. 243; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2253.

3696. — Que décider si la confusion vient à cesser mais sans rétroactivité et pour l'avenir seulement? Dans ce cas, on déclare que l'hypothèque ne saurait revivre au préjudice des droits acquis aux tiers. — Martou, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. Aubry et Rau, *loc. cit.*; Thézard, *loc. cit.* — *Contrà*, Laurent, t. 31, n. 368.

Section V.

Prescription.

3697. — Enfin, l'art. 1234 dispose que les obligations s'éteignent « par la prescription ». En conséquence, dès que l'action personnelle du créancier se trouve éteinte par la prescription, son action hypothécaire, qui ne saurait survivre à cette action personnelle, disparaît avec elle. D'ailleurs, le principe que consacre l'art. 1234 pour la créance, l'art. 2180-4° le consacre pour l'hypothèque, en déclarant que « les privilèges et hypothèques s'éteignent par la prescription ». Ainsi, l'hypothèque ne peut pas se prescrire avant la créance, du moins tant que l'immeuble est aux mains du débiteur; mais elle se prescrit en même temps. Dans l'ancien droit, au contraire, alors que l'action personnelle contre le débiteur ou ses héritiers était prescrite au bout de trente ans, l'action hypothécaire ne l'était qu'après quarante ans, quand il s'agissait d'une hypothèque conventionnelle, et survivait ainsi à cette première action. L'art. 2180-4° a fait cesser cet état de choses.

3698. — Le débiteur pourrait, sans doute, renoncer à la prescription de l'action personnelle acquise à son profit. Mais ses autres créanciers et les tiers détenteurs de ses biens auraient le droit de s'en prévaloir, nonobstant sa renonciation. A cet égard, la situation est réglée par l'art. 2225 qui dispose de la manière suivante : « Les créanciers, ou toute autre personne ayant intérêt à ce que la prescription soit acquise, peuvent l'opposer, encore que le débiteur ou le propriétaire y renonce ». Cependant, cette faculté cesserait si, s'agissant d'une prescription de courte durée

basée sur une présomption de paiement, le débiteur refusait de prêter le serment prévu par l'art. 2275, que peut lui déférer le créancier auquel la prescription est opposée. — Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 12, p. 814; Baudry-Lacantinerie et A. Tissier, *Prescript.*, n. 121; Thézard, n. 254; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2256.

3699. — Nous verrons que, lorsque l'immeuble hypothéqué est sorti des mains du débiteur, le tiers détenteur peut prescrire, de son côté, l'action hypothécaire grevant l'immeuble par lui acquis. Dans ce cas, le créancier, nous le verrons aussi, peut interrompre cette prescription qui menace son hypothèque. Mais, malgré cette interruption, le tiers détenteur serait autorisé à invoquer la prescription de l'action personnelle qui se serait accomplie au profit du débiteur, et, dès lors, il serait affranchi de l'hypothèque par la prescription de la créance garantie. — Cass., 25 avr. 1826, Watin, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1838, de Bienassis, [S. 39.1.428] — Riom, 2 avr. 1816, Nugier, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1830, Planeix, [S. 33.2.647, P. chr.] — Toulouse, 18 déc. 1874, Lafore, [S. 75.2.10, P. 75.466] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Interruption de prescript.*, n. 12; Grenier, t. 2, n. 519, Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 659 et 660; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 13, p. 814; Leroux de Bretagne, *Prescript.*, t. 2, n. 972; Colmet de Santerre, t. 9, n. 164 *bis*-I; Laurent, t. 31, n. 402, et 32, n. 143; André, n. 1136; Baudry-Lacantinerie et A. Tissier, *Prescript.*, n. 573; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2255. — *Contrà*, Grenoble, 2 juin 1831, Pellat, [S. 32.2. 622, P. chr.]

CHAPITRE II.

EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE INDÉPENDANTE DE L'EXTINCTION DE LA CRÉANCE.

3700. — En dehors de l'extinction ou de la prescription de l'obligation principale, plusieurs autres causes peuvent éteindre l'action hypothécaire. Ces causes d'extinction agissent directement, par voie principale, sur l'hypothèque et l'anéantissent, sans agir sur la créance elle-même, qui peut subsister alors que le droit hypothécaire a disparu. Dans ce cas, l'obligation principale, le droit principal reste, le droit accessoire seul s'évanouit.

SECTION I.

Renonciation du créancier à l'hypothèque.

§ 1. *Formes de la renonciation.*

3701. — Aux termes de l'art. 2180-2°, le droit hypothécaire s'éteint « par la renonciation du créancier à l'hypothèque ». Il est certain que le créancier, tout en conservant sa créance, peut renoncer à l'hypothèque qui en assure le paiement. La renonciation à l'hypothèque par le créancier n'est, en principe, soumise à aucune forme spéciale et déterminée. Nous avons vu cependant qu'il en est autrement pour la renonciation consentie par la femme à son hypothèque légale, spécialement régie par la loi du 23 mars 1855, complétée par celle du 13 févr. 1889 (V. *suprà*, n. 1141 et s.). En dehors de cette hypothèse, le créancier peut donc consentir la renonciation soit par acte authentique, soit par acte sous seing privé; seulement avec ce dernier acte la radiation de l'inscription ne sera pas possible, car, pour elle, l'art. 2158 exige un acte authentique ou un jugement. — Paris, 23 avr. 1853, Liébault, [S. 54.2.336, P. 53.1.692] — Pont, t. 2, n. 1235; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 10, p. 814; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2261.

3702. — D'après une opinion, en l'absence d'un acte quelconque, la renonciation à l'hypothèque peut même être prouvée par témoins ou par présomptions, dans les cas où la preuve testimoniale est permise. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 830, note 2, p. 254; Thézard, n. 244; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2261.

3703. — La renonciation à l'hypothèque peut être expresse ou tacite. Elle est expresse lorsqu'elle est formellement exprimée par le créancier. La renonciation expresse est un acte unilatéral qui, une fois consenti, ne peut plus être rétracté et dont les autres créanciers du débiteur auraient droit de s'emparer quand même le débiteur n'aurait pas formellement accepté cette renonciation. — Troplong, t. 4, n. 868; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 830, note 2, p. 254; Pont, t. 2, n. 1232; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 19, p. 816; André, n. 1107; Mérignhac, note sous Orléans, 29 nov. 1889 [D. 90.2.153]; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2259. — V. Cass., 19 nov. 1855, Denis, [S. 56.1.145, P. 57.27, D. 56.1.175] — Nîmes, 5 août 1862, Souchières, [S. 62.2.402, P. 63.81, D. 63.2.29] — Orléans, 8 août 1889, sous Cass., 21 oct. 1891, Granjux, [D. 92. 1.221]; — 9 nov. 1889, Roumy, [S. 91.2.35, P. 91.1.217, D. 90.2.153]

3704. — Ainsi jugé que la renonciation faite par un créancier hypothécaire au bénéfice de l'antériorité de son hypothèque, en faveur d'un autre créancier, est un acte unilatéral, dont la validité n'est pas subordonnée, comme celle des véritables donations, à la formalité d'une acceptation expresse. — Cass., 19 nov. 1855, précité.

3705. — ... Spécialement que la renonciation de la part d'une femme mariée à son hypothèque légale en faveur du créancier qui la suit, sans intervention de la part de ce créancier, est irrévocable et n'a pas besoin, pour produire ses effets à l'égard du créancier appelé à en profiter, d'être acceptée par lui. — Même arrêt.

3706. — Ainsi, la mainlevée d'une inscription doit être réputée un acte unilatéral qui produit tous ses effets dès sa passation et qui n'a besoin ni d'autre complément, ni d'autre sanction. Cette mainlevée ne peut pas être détruite à l'égard des tiers qui ont pris des inscriptions depuis, par un acte de révocation intervenu avant qu'il ait été procédé à la radiation de l'inscription. — Cass., 4 janv. 1831, Gerbaud, [S. 31.1.126, P. chr.] — Agen, 19 mai 1836, Mêmes parties, [S. 36.2.404, P. chr.]

3707. — La renonciation à l'hypothèque est tacite quand elle résulte de certains actes qui en font nécessairement supposer l'existence, lorsque, par exemple, dans un acte de vente consenti par le débiteur, le créancier intervient et déclare que l'immeuble est libre de toute hypothèque à son profit. Du reste, s'il y a doute sur l'étendue de la renonciation tacite, si, par exemple, on hésite sur le point de savoir si le créancier a entendu renoncer à toute l'hypothèque ou simplement à son droit de préférence, on devra déclarer que la renonciation ne porte que sur ce dernier droit. — Martou, t. 4, n. 1340; Laurent, t. 31, n. 375; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2262.

3708. — Le créancier doit être considéré comme ayant tacitement renoncé à son hypothèque, lorsqu'il consent ou assiste à la vente de l'immeuble sur lequel repose cette hypothèque, si, d'ailleurs, son consentement ou sa présence à l'acte ne peut pas s'expliquer par une autre raison. — Maleville, *Anal. rais.*, sur l'art. 2180; Delvincourt, t. 3, p. 383; Grenier, t. 2, n. 508; Troplong, t. 4, n. 869; Berriat Saint-Prix, *Notes théor.*, n. 8866; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 830, note 2, p. 254; Martou, t. 4, n. 1340; Pont, t. 2, n. 1237; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 20, p. 816; Thézard, n. 245; Colmet de Santerre, t. 9, n. 162 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2262.

3709. — Il en serait donc autrement, si la présence du créancier à la vente était justifiée par une autre cause. Ainsi, le créancier qui reçoit, en qualité de procureur fondé de son débiteur, le prix de l'immeuble affecté au paiement de sa créance, ne renonce pas par cela seul à son hypothèque. Il est tenu, comme fondé de pouvoir, de rendre compte de son mandat, et, comme créancier hypothécaire, il peut poursuivre l'acquéreur en paiement de sa créance ou en délaissement de l'immeuble. — Paris, 25 janv. 1812, Goudemetz, [S. et P. chr.]

3710. — La décision est la même, bien que le mandant soit décédé à l'époque où la somme a été reçue par le créancier en qualité de mandataire. — Même arrêt.

3711. — Il faut, en pareille matière, tenir compte des circonstances, avoir égard à la qualité des parties, aux circonstances de fait qui peuvent établir la bonne foi et exclure toute idée de renonciation. — Paris, 5 [illegible] 1822, Gogat et Julien, [S. et P. chr.]

3712. — Dans tous les cas, le créancier qui consent ou assiste à la vente de l'immeuble hypothéqué à son profit, ne doit être réputé avoir tacitement renoncé qu'à son droit de suite; il conserve, dès lors, son droit de préférence vis-à-vis des autres créanciers inscrits sur le même immeuble. Si, en effet, on peut dire qu'en consentant ou assistant à la vente, il a voulu libérer l'acquéreur de son droit hypothécaire, on n'est pas autorisé à

prétendre qu'il a entendu renoncer aussi à ce même droit au profit des autres créanciers. — Paris, 25 janv. 1812, précité. — Grenier, t. 2, n. 505 et 508; Troplong, t. 4, n. 869; Martou, t. 4, n. 1340; Pont, t. 2, n. 1237; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 21, p. 817; Laurent, t. 31, n. 377; Thézard, n. 245; André, n. 1109; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2262.

3713. — Le créancier, tout à la fois chirographaire et hypothécaire, qui a adhéré au traité par lequel son débiteur a fait à ses créanciers l'abandon de tout son actif pour en opérer la réalisation au mieux de leurs intérêts, qui a, en outre, accordé des délais, et a même accepté personnellement les fonctions de liquidateur chargé par la masse de la stricte exécution dudit traité, et, spécialement, de vendre les immeubles, notamment ceux affectés à sa créance, ne doit pas être considéré comme ayant tacitement renoncé à son hypothèque. En conséquence, lorsque, malgré ses diligences, les délais par lui accordés sont expirés sans que les immeubles aient pu être vendus, il rentre dans la plénitude de son droit et l'exerce valablement dans toute son étendue. — Rouen, 4 juin 1847, Duvivier, [S. 49.2.285, P. 49.2.321, D. 49.2.228]

3714. — Jugé qu'au cas où un immeuble a été vendu conjointement par une femme et son mari, l'accomplissement des formalités de purge légale par l'acquéreur n'opère pas, de sa part, abandon à la renonciation à l'hypothèque de la femme résultant du concours de celle-ci à l'acte de vente. — Cass., 26 août 1862, Rouillon, [S. 62.1.920, P. 63.62, D. 62.1.344]

3715. — En matière de donation, il a été jugé que la donation de biens immeubles faite par un créancier à son débiteur peut, d'après les circonstances de la cause, emporter, quant aux biens donnés, renonciation de la part du créancier donateur à l'hypothèque générale qu'il a sur tous les biens présents et à venir du donataire, alors surtout que s'agissant d'une donation par contrat de mariage, cette renonciation a pour but d'assurer une préférence aux droits hypothécaires de la future. — Cass., 10 avr. 1855, Verdier, [S. 55.1.653, P. 56.2.30, D. 55.1.109]

3716. — Si un créancier hypothécaire intervient dans un acte constitutif d'une nouvelle hypothèque au profit d'un autre créancier et donne à cette nouvelle hypothèque son assentiment qui n'était pas nécessaire pour sa validité, on doit interpréter cette intervention et ce consentement comme une renonciation de la part de ce premier créancier, non à l'hypothèque, mais à la priorité qui appartenait à l'hypothèque de ce premier créancier. — Merlin, *Rép.*, v° *Hypothèque*, sect. 1, § 13, n. 5, *in fine*; Delvincourt, t. 3, p. 384; Persil, sur l'art. 2180, n. 26; Grenier, t. 2, n. 508; Troplong, t. 4, n. 871; Pont, t. 2, n. 1238; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 22, p. 817; Laurent, t. 31, n. 378; André, n. 1110; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2263.

3717. — Ainsi le mari qui consent que sa femme, stipulant sous son autorisation hypothèque à la sûreté d'un emprunt par eux contracté solidairement, affecte un immeuble sur lequel il a un privilège à raison de la vente qu'il en a précédemment consentie à sa femme, est réputé renoncer par là à l'exercice de son privilège en faveur du prêteur. — Bordeaux, 17 mars 1830, Tardy, [S. et P. chr.]

3718. — De même, la constitution d'hypothèque, consentie par un débiteur sur un immeuble qui appartient à un tiers, mais sur lequel il a lui-même une hypothèque, vaut renonciation de sa part à faire valoir son hypothèque au préjudice de son créancier. — Caen, 1er févr. 1848, Rivière, [S. 49.2.541, P. 49.1.604, D. 49.2.63]

3719. — Aux termes de l'art. 508, C. comm., « les créanciers hypothécaires inscrits ou dispensés d'inscription, et les créanciers privilégiés ou nantis d'un gage, n'auront pas voix dans les opérations relatives au concordat pour lesdites créances, et elles n'y seront comptées que s'ils renoncent à leurs hypothèques, gages ou privilèges. Le vote au concordat emportera de plein droit renonciation ». La renonciation à l'hypothèque que l'article précité attache de plein droit au vote du concordat par un créancier hypothécaire, est-elle définitive ou bien demeure-t-elle subordonnée à la conclusion du concordat, à son homologation et à son maintien? Cette question divise profondément la doctrine, tandis que la jurisprudence des cours d'appel paraît d'accord avec celle de la Cour suprême pour décider que la renonciation est définitive. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

§ 2. *Capacité requise pour la renonciation.*

3720. — Le créancier peut faire remise de l'hypothèque, comme il peut faire remise de la dette elle-même, pourvu qu'il ait la capacité de faire une semblable remise. Les personnes capables d'aliéner la créance sont les seules qui puissent renoncer à l'hypothèque. — Pont, t. 2, n. 1233; Thézard, n. 244; André, n. 1107; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1107. — V. aussi Liège, 24 juin 1887, [*Journ. des conserv. des hyp.*, 1888, art. 3824, p. 61] — V. *suprà*, n. 2817 et s. — D'après M. Laurent, pour renoncer à l'hypothèque, il faut avoir la capacité de disposer de ses immeubles (t. 31, n. 373).

§ 3. *Effets de la renonciation.*

3721. — Le créancier peut faire remise de l'inscription seulement; alors l'hypothèque subsiste après avoir perdu uniquement son rang, et elle peut reprendre un rang nouveau par une autre inscription.

3722. — Ainsi, en principe, la renonciation à l'inscription n'emporte pas, par elle-même, renonciation au droit hypothécaire. — Pont, t. 2, n. 1106; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 23, p. 817; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2262. — V. *suprà*, n. 3044 et s.

3723. — Le créancier qui a une action hypothécaire sur plusieurs particuliers, et qui renonce à son action à l'égard de quelques-uns, n'est pas pour cela entièrement privé de la faculté d'agir contre les autres. S'il est vrai qu'il soit responsable de son fait de s'être mis dans l'impossibilité de céder ses droits et hypothèques, tels qu'ils existaient originairement, la fin de non-recevoir qui s'élève contre lui ne doit être accueillie qu'en proportion du dommage causé au tiers détenteur. — Cass., 23 janv. 1815, Anglès, [S. et P. chr.]

SECTION II.

Acquisition de l'immeuble faite par le créancier.

3724. — Le créancier hypothécaire peut devenir, à un titre quelconque, propriétaire de l'immeuble hypothéqué à son profit. Dans ce cas, plusieurs auteurs décident que la réunion sur la même tête de la qualité de créancier et de celle de propriétaire produit l'extinction de l'hypothèque, attendu que nul ne peut avoir une hypothèque sur sa propre chose. — Troplong, t. 4, n. 888 et s.; Martou, t. 4, n. 1367; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 830, p. 255; Laurent, t. 31, n. 404 et 405.

3725. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un créancier hypothécaire acquiert l'immeuble qui lui est affecté, il s'opère une compensation de la créance qui entraîne l'extinction de l'hypothèque. — Grenoble, 17 déc. 1821, Blanc, [S. et P. chr.]

3726. — Toutefois, comme on l'a fait très-bien observer, ce résultat ne se produit que lorsque le créancier acquéreur se trouve seul créancier hypothécaire sur l'immeuble acquis. Dans ce cas, en effet, le droit hypothécaire se trouve absorbé dans le droit absolu de propriété. Mais il en est autrement, si d'autres créanciers sont inscrits sur l'immeuble. Alors, suivant la remarque de M. Pont, « les droits du créancier ne se confondent pas avec ceux du propriétaire, car il y a un règlement à faire entre tous ceux dont l'immeuble est le gage ». En conséquence, le créancier acquéreur, s'il a d'ailleurs utilement conservé son droit hypothécaire, pourra prendre part à ce règlement et se faire colloquer dans la distribution de son prix au rang que lui assurait son hypothèque. — Cass., 12 févr. 1900, Bénezech, [*Gaz. des Trib.*, 19-20 févr. 1900] — Pont, t. 2, n. 1223; Colmet de Santerre, t. 9, n. 166 *bis*-IV; Thézard, n. 259; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2268.

SECTION III.

Résolution du droit de celui qui a constitué l'hypothèque.

3727. — L'hypothèque est éteinte, ou plus exactement est réputée n'avoir jamais existé, lorsque se produit la résolution *ex tunc* du droit de propriété dont était investi le constituant. Celui qui n'avait qu'un droit de propriété résoluble ou conditionnel, et qui se trouve rétroactivement évincé, n'a pu conférer qu'une hypothèque soumise à la même éventualité, et qui s'évanouit en même temps que ce droit. Le principe est écrit dans l'art. 2125, C. civ. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 830, p. 254; Aubry et Rau, t. 3, § 292, texte et note 16, p. 815;

Colmet de Santerre, t. 9, n. 166 *bis*-I; Thézard, n. 255; André, n. 1164; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2265.

3728. — Ainsi, lorsque la résolution du droit de propriété agit rétroactivement, l'hypothèque s'évanouit et est censée n'avoir jamais affecté l'immeuble. — V. à cet égard, *suprà*, n. 1677 et s., 1723 et s.

3729. — Il a été spécialement jugé qu'au cas d'annulation, comme frauduleuse, par jugement passé en force de chose jugée, d'un acte de vente portant délégation du prix et concession d'hypothèque à certains créanciers chirographaires, l'arrêt qui décide que l'hypothèque n'était qu'un accessoire de la vente et de la délégation et qu'elle doit en suivre le sort, échappe, comme fondé sur l'interprétation d'un acte, à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 1er mai 1865, Androd, [S. 65.1.407, P. 65.1064]

Section IV.

Perte de la chose hypothéquée.

3730. — L'hypothèque s'éteint lorsque l'immeuble grevé vient à périr en totalité. Il est évident que, si la chose sur laquelle se trouvait assise l'hypothèque, périt en totalité, cette hypothèque est forcément anéantie; la perte de la chose constitue donc une cause absolue d'extinction de l'hypothèque. Remarquons, d'ailleurs, qu'il s'agit ici, non de la perte de la chose qui était l'objet de l'obligation, mais de la perte de l'immeuble hypothéqué. — Pont, t. 2, n. 1224; Aubry et Rau, t. 3, § 292, p. 815; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2266.

3731. — En cas de perte simplement partielle, l'hypothèque persiste sur ce qui reste de la chose hypothéquée; notamment si un bâtiment hypothéqué est incendié, l'hypothèque subsiste sur le sol. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

3732. — Mais, si l'hypothèque persiste sur le sol, elle ne porte plus sur les matériaux provenant de l'immeuble incendié ou démoli, qui sont devenus meubles. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 166 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 130 et s.

3733. — Jugé que la somme promise au propriétaire d'une maison comme indemnité de l'engagement qu'il a pris de la démolir ne constitue qu'une créance mobilière, à laquelle les créanciers hypothécaires du vendeur ne peuvent rien prétendre en cette qualité. — Orléans, 5 mars 1853, Pélissot-Croué, [P. 53. 2.39, D. 55.2.341]

3734. — En ce qui concerne les bâtiments incendiés, nous rappelons que les art. 2 et 3, L. 19 févr. 1889, déclare que les indemnités dues par suite d'assurance contre l'incendie sont attribués aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang, sans qu'il soit besoin d'une délégation expresse. — V. *suprà*, n. 133 et s.

3735. — L'hypothèque se trouve éteinte, non seulement lorsque la chose vient à périr en totalité, mais encore lorsqu'elle est mise hors du commerce ou expropriée pour cause d'utilité publique. Nous avons vu qu'en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, le droit des créanciers hypothécaires se trouve transporté sur l'indemnité, que ceux-ci peuvent faire fixer par le jury. — Pont, t. 2, n. 1224; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 830, p. 255; Colmet de Santerre, t. 9, n. 166 *bis*-III; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2266. — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

Section V.

Défaut d'inscription.

3736. — L'hypothèque, on le sait, doit être vivifiée par l'inscription. En conséquence, elle s'éteint faute d'avoir été inscrite dans le délai voulu par la loi, soit lorsque l'immeuble est sorti des mains du débiteur, soit même lorsqu'il est resté en ses mains s'il se produit un événement mettant obstacle à l'inscription. — V. à cet égard, *suprà*, n. 2155, 2554 et s.

Section VI.

Omission de l'inscription dans l'état délivré sur transcription.

3737. — Aux termes de l'art. 2198, C. civ., « l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis dans ses certificats une ou plusieurs des charges inscrites, en demeure, sauf la responsabilité du conservateur, affranchi dans les mains du nouveau possesseur, pourvu qu'il ait requis le certificat depuis la transcription de son titre ». Ainsi, le créancier qui a valablement et utilement inscrit son hypothèque, peut cependant la perdre par un fait qui lui est étranger, c'est-à-dire par la faute du conservateur. S'il n'est pas compris dans l'état que celui-ci délivre au tiers détenteur après la transcription, il ne peut plus exercer son droit hypothécaire contre ce dernier. Rappelons toutefois que seul le droit de suite est perdu, mais que le droit de préférence demeure conservé, car l'art. 2198 précité le réserve formellement aux conditions qu'il indique. — V. *suprà*, n. 3103 et s.

Section VII.

Défaut de production dans l'ordre.

3738. — Lorsque le gage est réalisé, le prix est distribué par voie d'ordre, et les créanciers inscrits sont tenus d'y produire, aux termes des art. 754 et 755, C. proc. civ., dans les quarante jours de la sommation, à peine de déchéance. Toutefois, cette déchéance du droit hypothécaire n'est encourue par le créancier non produisant qu'à l'égard des créanciers qui ont produit. Dès lors, si le prix en distribution n'a pas été absorbé par les collocations qui ont été faites, le résidu sera attribué au créancier hypothécaire non produisant, en vertu de son droit de préférence, et jusqu'à concurrence de sa créance, non seulement à l'encontre des créanciers chirographaires, mais encore de tous autres créanciers hypothécaires postérieurs n'ayant pas également produit. — Cass., 10 juin 1828, Laroche-Fontenille, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1837, Deslandes, [S. 37.1.188, P. 37. 1.120] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 20, p. 826; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2313. — V. *infrà*, v° *Ordre*.

Section VIII.

Collocation ne venant pas en rang utile dans l'ordre.

3739. — Le créancier hypothécaire a produit à l'ordre, mais, à raison des collocations qui précèdent la sienne, et qui absorbent le prix en distribution, il ne vient pas en rang utile et n'obtient aucun bordereau; dans ce cas, aux termes de l'art. 759, C. proc. civ., le juge ordonne la radiation de son inscription. Son hypothèque se trouve donc éteinte sur l'immeuble dont le prix a été distribué. — V. *suprà*, n. 3080 et s.

3740. — Mais, il peut arriver qu'un des créanciers utilement colloqués ait été désintéressé avec le prix provenant d'un autre immeuble. Dans ce cas, sur la collocation devenue ainsi disponible, le créancier non utilement colloqué conservera, à concurrence de sa créance colloquée, son droit de préférence à l'égard soit des créanciers chirographaires, soit des créanciers hypothécaires postérieurs, soit même des créanciers hypothécaires antérieurs qui n'avaient pas produit et avaient par là encouru la déchéance édictée par l'art. 745, C. proc. civ. — Cass., 8 août 1836, Cavelan, [S. 36.1.531, P. chr.] — Paris, 23 avr. 1846, Saint-Didier, [S. 36.2.309, P. chr.] — Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 21, p. 826; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2314.

3741. — Comme l'effet direct et immédiat des formalités de la purge non suivies de surenchère, est de substituer au bien grevé une somme d'argent et de convertir les droits des créanciers inscrits en une action sur cette somme, il est clair que les hypothèques des créanciers qui ne sont pas colloqués dans l'ordre, soit parce qu'ils n'y ont pas produit, soit parce qu'ils ne sont point venus en rang utile, sont effacés par l'accomplissement de la purge. — V. Cass., 24 nov. 1885, Longarre et de Bayat, [S. 88.1.325, P. 88.1.782] — Dalmbert, *loc. cit.*

3742. — Mais, il est certain que si l'ordonnance de clôture règle définitivement les rapports des créanciers entre eux, elle n'a pas pour effet d'anéantir les droits des créanciers dans leurs rapports avec le débiteur. — Cass., 8 août 1836, précité; — 20 juin 1838, Saint-Didier, [S. 38.1.707, P. 38.2.335]

3743. — Jugé que la radiation prononcée dans le règlement définitif d'ordre, des inscriptions des créanciers non utilement colloqués, n'a lieu que dans l'intérêt de l'acquéreur de l'immeuble dont le prix est distribué, et dans la supposition conditionnelle que la totalité de ce prix sera appliquée au paiement des

créances utilement colloquées. Si donc, postérieurement à la clôture de l'ordre, quelques-unes de ces créances se trouvent éteintes, de telle sorte qu'une portion du prix redevienne libre, cette portion du prix profite exclusivement, et suivant leur rang, aux créanciers qui n'avaient été écartés de l'ordre qu'à cause de l'insuffisance des fonds. Le vendeur ne peut valablement transporter à leur préjudice le montant des collocations ainsi devenues libres. — Cass., 20 juin 1838, précité. — Paris, 23 avr. 1836, Saint-Didier, [S. 36.2.309, P. chr.]

3744. — Jugé, d'autre part, que la nullité de l'ordre vis-à-vis d'un créancier hypothécaire entraîne au regard du même créancier la nullité de la radiation de son inscription, ordonnée lors du règlement définitif de l'ordre, et opérée ensuite par le conservateur des hypothèques. Et il y a lieu, en pareil cas, de prescrire la suppression sur le registre du conservateur tant de cette radiation que de la mention la constatant. — Paris, 9 juill. 1892, Delaunay, [S. et P. 95.2.137, D. 93.2.569] — V. *infrà*, v° *Ordre*.

Section IX.

Réduction ou restriction de l'hypothèque.

3745. — Nous avons vu que les hypothèques générales, soit légales, soit judiciaires, peuvent être restreintes ou réduites dans les cas et aux conditions déterminées par la loi (art. 2143, 2145, 2161 et 2165). Lorsque la restriction ou réduction intervient, l'hypothèque se trouve éteinte mais seulement sur les immeubles qui ont été déclarés affranchis. — V. *suprà*, n. 588 et s., 1320 et s., 1646 et s.

Section X.

Prescription de l'hypothèque.

3746. — Aux termes de l'art. 2180-4°, les privilèges et hypothèques s'éteignent « par la prescription ». La prescription est acquise au débiteur, quant aux biens qui sont dans ses mains, par le temps fixé pour la prescription des actions qui donnent l'hypothèque ou le privilège. Quant aux biens qui sont dans la main d'un tiers détenteur, elle lui est acquise par le temps réglé pour la prescription de la propriété à son profit; dans le cas où la prescription suppose un titre, elle ne commence à courir que du jour où il a été transcrit sur les registres du conservateur. Les inscriptions prises par le créancier n'interrompent par le cours de la prescription établie par la loi en faveur du débiteur ou du tiers détenteur ».

3747. — On le voit, pour la prescription des privilèges et hypothèques, l'art. 2180 fait une distinction fondamentale entre le cas où l'immeuble se trouve aux mains du débiteur et celui où il est possédé par un tiers détenteur. Dans le premier cas, d'après le 1er alin. de l'art. 2180-4°, l'hypothèque ne peut s'éteindre que par la prescription de la créance dont elle est l'accessoire et à laquelle elle ne saurait survivre. Il s'agit bien ici d'une prescription libératoire. — Aubry et Rau, t. 3, § 292, p. 814; Laurent, t. 31, n. 386; Colmet de Santerre, t. 9, n. 163 et 163 *bis*; Pont, t. 2, n. 1242; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2274.

3748. — Dans le second cas, suivant le 2e alin. de l'art. 2180-4° précité, le tiers détenteur peut prescrire le privilège ou l'hypothèque par trente ans, s'il possède l'immeuble sans titre et de mauvaise foi, et par dix ou vingt ans, s'il a acquis par juste titre et de bonne foi. Dans cette dernière hypothèse, la prescription ne commence à courir qu'à dater de la transcription du titre d'acquisition. Cette prescription au profit du tiers détenteur régie par le 2e alin. de l'art. 2180-4°, est une prescription acquisitive du démembrement de propriété retenu par le créancier hypothécaire, et elle est complètement distincte de celle de la propriété elle-même. Mais elle a pour condition essentielle la possession *animo domini* de l'immeuble au regard du créancier hypothécaire, comme vis-à-vis du véritable propriétaire. — Aubry et Rau, t. 3, § 293, p. 819; Laurent, t. 31, n. 390; Pont, t. 2, n. 1247 et 1248; Colmet de Santerre, t. 9, n. 164, 164 *bis*-II et 164 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2274.

3749. — Si l'auteur du tiers détenteur était lui-même un tiers détenteur, la possession du premier pourrait être jointe à à la possession du second. Mais cette jonction de possession n'est pas possible lorsque l'auteur du tiers détenteur est le débiteur de la dette hypothécaire ou son héritier ou successeur universel. Il faut, en effet, pour qu'il y ait accession de possession, que les deux possesseurs aient eu une possession apte à l'usucapion. Or, le propriétaire qui a grevé l'immeuble pour la dette qu'il a contractée, ne pouvait prescrire contre son titre. — V. Brun de Villeret, *Tr. de la prescription en mat. civ.*, t. 2, n. 970; Troplong, *Prescript.*, t. 1, n. 432; Aubry et Rau, t. 2, § 181, texte et note 11, p. 137.

3750. — Jugé, conformément à ces principes, que, tandis que la prescription des privilèges et hypothèques n'est acquise au débiteur, quant aux biens qui sont dans ses mains que par la prescription de l'action qui donne naissance au privilège ou à l'hypothèque, elle est acquise au tiers détenteur, quant aux biens qui sont dans ses mains, par le temps réglé pour la prescription de la propriété, sous cette réserve toutefois que, si elle suppose un titre, elle ne commence à courir que du jour où il a été transcrit. — Rouen, 30 mars 1895, Lepesqueur, [S. et P. 96.2.41, D. 95.2.209]

3751. — En conséquence, tant que l'immeuble vendu reste entre les mains de l'acquéreur ou de ses représentants, débiteurs personnels du prix, l'action réelle née du privilège du vendeur se prescrit à leur profit en même temps que l'action personnelle dont elle est l'accessoire et à laquelle elle ne peut survivre. Au contraire, le tiers détenteur prescrit l'action réelle au moyen de la possession, qui tend à lui faire acquérir la propriété de l'immeuble libre de toutes charges. — Même arrêt.

3752. — Dès lors, la possession du débiteur ou de ses représentants, ne produisant aucun effet utile à leur profit et ne pouvant leur faire acquérir la prescription de l'action réelle, ne peut être jointe par le tiers détenteur à la possession qu'il a eue lui-même, depuis la date de son titre de propriété, et qui forme seule le point de départ de la prescription de l'action réelle exercée contre lui. — Même arrêt.

§ 1. *Conditions requises pour la prescription de l'hypothèque.*

1° *Le tiers détenteur ne doit pas être personnellement obligé au paiement de la dette.*

3753. — La prescription de l'hypothèque par dix ou vingt ans n'est acquise qu'au tiers détenteur qui ne se trouve pas personnellement obligé au paiement de la créance garantie. Dans le cas contraire, l'hypothèque existera tant qu'existera cette créance, comme cela a lieu lorsque l'immeuble n'est pas sorti des mains du débiteur. — Merlin, *Rép.*, v° *Radiation*, n. 8; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 1, p. 819; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 201 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2275.

3754. — Jugé que le tiers détenteur qui, par son contrat d'acquisition, s'est obligé à payer le prix de vente aux créanciers inscrits, se trouve tenu envers eux d'une obligation personnelle qui n'est prescriptible que par trente ans, et non en vertu d'une obligation hypothécaire prescriptible par dix ou vingt ans. — Cass., 11 mai 1863, Mignot, [S. 64.1.357, P. 64.994, D. 64.1.191]

3755. — Jugé, d'autre part, qu'on ne saurait considérer comme une renonciation au droit d'opposer la prescription d'une action hypothécaire, le fait par le tiers détenteur de l'immeuble d'avoir répondu sur la sommation de payer « qu'il avait laissé ou qu'il laisserait somme insuffisante pour désintéresser les créanciers ». — Lyon, 24 avr. 1880, sous Cass., 25 janv. 1881, Protherv, [S. 84.1.54, P. 84.1.122, D. 81.1.246]

3756. — Du reste, les tribunaux sont appréciateurs souverains des actes et des faits dont on prétend faire résulter une renonciation tacite à la prescription. — Cass., 19 août 1878, Foulquier, [S. 79.1.155, P. 79.1193]

3757. — Un tiers peut avoir hypothéqué un de ses immeubles pour la dette d'autrui, sans avoir contracté aucun engagement personnellement vis-à-vis de cette dette. Dans ce cas, il ne saurait, à propos de cet immeuble demeuré en ses mains, opposer au créancier hypothécaire la prescription de dix ou vingt ans, car il ne réunit point les conditions voulues; mais il pourra invoquer la prescription de trente ans, alors même que l'action de ce créancier contre son débiteur ne se trouverait pas éteinte. — Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 16, p. 824; Glasson, *Rev. prat.*, t. 36, p. 225 et s., n. 152; Laurent, t. 31, n. 391.

3758. — D'après une autre opinion, le tiers qui a constitué

l'hypothèque pour la dette d'autrui, n'a pas le droit d'invoquer la prescription même trentenaire; il doit respecter la garantie qu'il a accordée pour la dette, tant que cette dette existe. — Thézard, n. 248; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2276

3759. — Etant donné maintenant un tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé au paiement de la dette inscrite, recherchons dans quels cas et à quelles conditions il pourra invoquer contre le droit hypothécaire grevant l'immeuble par lui acquis, soit la prescription de trente ans, soit la prescription de dix ou vingt ans. Nous savons que la situation est régie par l'art. 2180-4°, qui déclare que la prescription est acquise au profit de ce tiers détenteur « par le temps réglé pour la prescription de la propriété à son profit ». Est-ce à dire que la prescription de l'hypothèque se trouve absolument liée à la prescription de la propriété, que les deux marchent de pair et sont nécessairement acquises en même temps? Nullement, et le texte ne tranche qu'une question de délai. De ce que le tiers détenteur prescrit le droit de propriété, il ne suit pas que le droit d'hypothèque soit frappé de la même prescription; ces droits ne sont pas, à son égard, subordonnés l'un à l'autre, et si le propriétaire a négligé ses droits, ce n'est pas une raison pour que le créancier n'ait pas conservé les siens ou pour que la loi ne les ait pas conservés pour lui s'il est incapable, et réciproquement. — Grenier, t. 2, n. 510; Persil, sur l'art. 2180, n. 39; Delvincourt, t. 3, p. 386; Troplong, n. 878; de Fréminville, *Minor.*, t. 1, p. 468; Pont, t. 2, n. 1254; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 3, p. 819; Leroux de Bretagne, *Prescript.*, t. 2, n. 950; Colmet de Santerre, t. 4, n. 164 *bis*-I; Thézard, n. 249 et 250; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t 3, n. 2279.

3760. — En conséquence, celui qui possède un immeuble à titre de propriétaire, bien qu'il n'ait aucun juste titre et qu'il soit de mauvaise foi, pourra invoquer la prescription de l'hypothèque qui grève cet immeuble, mais il ne le pourra qu'après trente ans de possession. Pourquoi sera-t-il obligé d'attendre l'expiration de ce délai? Parce que, d'après l'art. 2180-4°, la prescription de l'hypothèque n'est acquise que par le temps réglé pour la prescription de la propriété; or, dans l'espèce, la propriété n'est acquise au possesseur qu'après trente ans de possession. Ce principe est écrit dans l'art. 2262, C. civ., suivant lequel « toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre, ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi ».

3761. — Et si, pour acquérir la propriété, il suffit d'un délai plus court, du délai d'un an, comme, par exemple, dans le cas où un fleuve enlève par force subite une partie considérable et reconnaissable d'un champ riverain et le porte sur la rive opposée (C. civ., art. 559), le tiers détenteur pourra, par le même laps de temps, prescrire l'action hypothécaire sur cette portion de terrain. — Troplong, n. 878; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, note 3, p. 256; Pont, t. 2, n. 1247; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 204, n. 128; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2280. — *Contrà*, Delvincourt, t. 3, p. 386.

2° *Bonne foi du tiers détenteur.*

3762. — D'après l'art. 2265, C. civ., celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble, en prescrit la propriété par dix ans si le véritable propriétaire habite dans le ressort de la cour d'appel dans l'étendue de laquelle l'immeuble est situé; et par vingt ans, s'il est domicilié hors dudit ressort. Le tiers détenteur qui aura acquis dans ces conditions, prescrira donc l'hypothèque grevant l'immeuble par lui acquis, par dix ou vingt ans selon la distinction établie par l'article précité. Ainsi, la prescription de dix ou vingt ans exige deux conditions indispensables : le tiers détenteur doit être de bonne foi et il doit avoir un juste titre. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

3763. — La bonne foi, exigée comme première condition, se rencontrera suffisamment chez l'acquéreur, si elle existe au moment de la vente (art. 2269). Jugé que la bonne foi au moment de la vente est exigée de la part du tiers détenteur, pour la prescription des hypothèques par dix et vingt ans, comme pour la propriété. — Bourges, 31 déc. 1830, Préville, [S. et P. chr.]

3764. — Quand l'acquéreur sera-t-il de bonne foi, de manière à pouvoir invoquer la prescription de dix ou vingt ans contre l'hypothèque grevant son immeuble? La bonne foi, en cette matière, d'après l'opinion généralement admise, consiste dans l'ignorance où était l'acquéreur des charges hypothécaires dont se trouvait grevé l'immeuble par lui acquis. — Cass., 7 août 1860, Lavergneau, [S. 61.1.257, P. 61.760, D. 60.1.506] — Bourges, 31 déc. 1830, précité; — 17 avr. 1839, Mourat-Vauzelle, [S. 39.2.449, P. 41.2 649] — Rouen, 10 mai 1875, Philippe, [S. 77.2.117, P. 77.484] — Riom, 12 janv. 1882, Faure, [S. 84.2.81, P. 84.1.422, D. 83.2.12] — V. aussi Rouen, 7 juill. 1862, sous Cass., 11 mai 1863, Mignot, [S. 64.1.357, P. 94.994, D. 64.1.14] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 880 *bis*; Pont, t. 2, n. 1250; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 4, p. 820; Leroux de Bretagne, *Prescript. en mat. civ.*, t. 2, n. 956; Thézard, n. 249; André, n. 1131; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2284.

3765. — Cette ignorance, d'ailleurs, est présumée en faveur de l'acquéreur, conformément à l'art. 2268, C. civ.; et c'est au créancier hypothécaire qui allègue la mauvaise foi, à prouver que l'acquéreur a connu positivement l'existence des hypothèques, quelle que soit, du reste, la manière dont il en a obtenu connaissance. — Aubry et Rau, t. 3, § 293, p. 821; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2288.

3766. — Jugé que le possesseur est toujours présumé de bonne foi; que c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à en faire la preuve; et que la connaissance que, lors du contrat, l'acquéreur d'un immeuble grevé d'une hypothèque légale pouvait avoir de l'existence de cette hypothèque ne suffit pas pour constituer cet acquéreur en état de mauvaise foi et l'empêcher par suite de prescrire l'hypothèque. — Grenoble, 10 juin 1846, Vincendon, [S. 47.2.360, P. 47.2.142]

3767. — ... Que la circonstance que l'acquéreur a su, au moment de son acquisition, que son vendeur ne s'était pas libéré entre les mains du vendeur primitif, ne le constitue pas de mauvaise foi. — Nîmes, 19 févr. 1839, Peythier, [S. 39.2.455, P. 39.1.535]

3768. — ... Qu'il en est de même de la simple énonciation, dans l'acte de revente, du premier contrat constatant que le prix n'était pas payé. — Orléans, 14 déc. 1832, Broutain, [S. 33.2. 575, P. chr.]

3769. — ... Que la mauvaise foi ne résulte pas de cette circonstance que l'acquéreur aurait pu voir, en se faisant représenter le titre d'acquisition de son vendeur, que celui-ci n'avait pas payé son prix, et qu'ainsi il était soumis à l'action résolutoire. — Bordeaux, 24 déc. 1832, Deveaux, [S. 33.2.295, P. chr.]

3770. — Toutefois, on doit poser comme règle générale que l'acquéreur devra être considéré comme étant de mauvaise foi, lorsque positivement il aura eu connaissance des charges hypothécaires, sans qu'on ait à rechercher comment il les a connues. — Pothier, *Des hyp.*, chap. 3, § 6; Troplong, t. 4, n. 879-881; Pont, t. 2, n. 1250; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 5, p. 820; Leroux de Bretagne, *loc. cit.*, t. 2, n. 963; Thézard, n. 249; André, n. 1131; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2284.

3771. — Jugé que si, lors du contrat, l'acquéreur a eu connaissance de l'existence de l'hypothèque elle-même, il ne peut se dire de bonne foi, et, par suite, ne prescrit pas cette hypothèque par dix et vingt ans. — Bourges, 31 déc. 1830, précité; — 17 avr. 1839, précité.

3772. — ... Que l'acquéreur qui par son titre s'est obligé à souffrir l'hypothèque d'un créancier désigné dans le contrat de vente n'est point de bonne foi en ce qui concerne cette créance de manière à pouvoir invoquer la prescription de l'hypothèque. — Bourges, 31 déc. 1830, précité.

3773. — ... Que la prescription de dix ou vingt ans ne peut être invoquée, à l'encontre d'un créancier hypothécaire du vendeur, par le tiers détenteur qui a connu, lors de l'acquisition, de quelque manière que ce soit, les charges qui grevaient l'immeuble vendu; que l'une des conditions nécessaires pour la prescription de dix ou vingt ans, la bonne foi, fait en ce cas défaut. — Agen, 1er mars 1893, Plantié, [S. et P. 97.2.18, D. 95. 2.369]

3774. — ... Que si la bonne foi est toujours présumée chez le tiers détenteur, la connaissance de l'existence d'inscriptions grevant l'immeuble au moment de l'acquisition élève contre le tiers détenteur une présomption de mauvaise foi qu'il ne peut combattre qu'en justifiant qu'il avait des raisons de croire à l'invalidité ou à l'extinction des droits hypothécaires faisant l'objet de ces inscriptions. — Même arrêt. — V. *infrà*, n. 3781.

3775. — ... Que la prescription de dix ou vingt ans ne peut être invoquée pour défaut de bonne foi, lorsque, dans l'acte de

vente, les vendeurs ont déclaré devoir une certaine somme sur le prix de leur acquisition, laquelle somme a été déléguée au créancier hypothécaire, et ont pris l'engagement envers l'acquéreur de lui rapporter, à sa première demande, le désistement de ce créancier de tous droits sur l'immeuble vendu. — Paris, 12 juin 1866, Judas, [S. 67 2.33, P. 67.198]

3776. — ... Que l'acquéreur d'un immeuble appartenant à un tuteur ne peut opposer au mineur la prescription décennale de son hypothèque qu'en joignant la bonne foi au juste titre; et que la bonne foi lui fait défaut si l'acte d'acquisition lui a formellement révélé les droits du créancier sur l'immeuble. — Rouen, 10 mai 1875, Philippe, [S. 77.2.117, P. 77.484]

3777. — Certains auteurs enseignent, contrairement à la règle ci-dessus énoncée, que le tiers détenteur ne peut être considéré comme de mauvaise foi qu'autant que son acte d'acquisition déclare expressément les hypothèques dont l'immeuble est grevé. — Delvincourt, t. 3, p. 386; Grenier, t. 2, n. 515; Vazeille, *Prescrip.*, t. 2, n. 514.

3778. — Peut-on affirmer que le tiers détenteur a eu nécessairement connaissance des hypothèques par le seul fait qu'elles se trouvent inscrites, et que, dès lors, il est de mauvaise foi étant prévenu par les inscriptions? Non, d'une manière absolue du moins; car, si le tiers détenteur a le moyen de connaître les inscriptions hypothécaires existant sur l'immeuble, en demandant un état au conservateur, on peut supposer qu'il a négligé de requérir cet état. La seule existence des inscriptions ne suffit donc pas pour établir que le tiers détenteur est de mauvaise foi. Dans le cas contraire, la mauvaise foi devrait normalement se présumer, puisque, en dehors des hypothèques légales dispensées d'inscription, le tiers détenteur se trouvera toujours en présence d'inscriptions ou d'un droit hypothécaire que la transcription de son titre a fait disparaître à défaut d'inscription préalable. — Caen, 22 août 1831, Monlien la Prairie, [S. 31.2.266, P. chr.] — Bourges, 31 déc. 1830, Préville, [S. et P. chr.] — Riom, 19 avr. 1837, Jouandon, [S. 39.2.381] — *Sic*. Delvincourt, t. 3, p. 385; Grenier, t. 2, n. 514; Troplong, t. 4, n. 880; Pont, t. 2, n. 1250; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 6, p. 821; Leroux de Bretagne, *loc. cit.*, t. 2, n. 962; Glasson, *Rev. prat.* 1873, t. 36, p. 206 et s., n. 131; Colmet de Santerre, t. 9, n. 164 *bis* IX; André, n. 1130; Thézard, n. 249; Baudry-Lacantinerie et de Loynes t. 3, n. 2285.

3779. — Jugé que les inscriptions existant au moment de la vente sont insuffisantes par elles-mêmes pour constituer l'acquéreur en état de mauvaise foi et l'empêcher de prescrire l'hypothèque. En conséquence, la prescription de dix et vingt ans court à son profit contre le créancier hypothécaire qui est resté dans une complète inaction pendant ce laps de temps, encore bien que cet acquéreur ait pu connaître l'existence des inscriptions — Caen, 22 août 1831, précité. — Bourges, 31 déc. 1830, précité. — V. Poitiers, 21 déc. 1842, Forestier, [P. 43.1.350]

3780. — Il n'y a pas lieu sous ce rapport de distinguer entre les inscriptions requises sur les précédents propriétaires et celles requises sur le vendeur lui-même. — Caen, 22 août 1831, précité.

3781. — Et même, la circonstance que le tiers détenteur aurait connu les inscriptions existant sur l'immeuble acquis, ne constituerait contre lui qu'une présomption de mauvaise foi, présomption qu'il serait admis à détruire, en prouvant qu'il a pu légitimement croire que l'hypothèque, base de ces inscriptions était nulle ou se trouvait éteinte. — Caen, 26 août 1825, Picquot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 882; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 7, p. 821; Amiaud, *Etude sur la prescript. de l'hyp. par le tiers détenteur*, p. 43; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2286.

3782. — Jugé que de ce que l'acquéreur, poursuivi en paiement de son prix par le vendeur, s'y serait refusé en se prévalant de l'existence d'une inscription, il ne s'ensuit pas qu'il ait reconnu la validité de cette inscription, et se soit rendu par là non recevable à opposer la prescription de l'hypothèque. — Caen, 26 août 1825, précité.

3783. — Plusieurs arrêts semblent même admettre que le tiers détenteur doit être réputé de bonne foi, en dehors de toute justification de sa part, par cela seul qu'il a pu croire que les inscriptions reposaient sur un droit hypothécaire nul ou éteint. — Bourges, 31 déc. 1830, précité. — Bordeaux, 15 janv. 1835, de Beauchamp, [S. 35.2.248, P. chr.] — V. aussi Caen, 26 août 1825, précité. — On peut objecter, cependant que la seule existence des inscriptions sur les registres du conservateur est de nature à faire naître dans l'esprit du tiers détenteur l'idée que l'hypothèque est valable ou n'est pas éteinte; qu'il doit donc démontrer, pour établir sa bonne foi, qu'il avait des raisons très sérieuses de croire le contraire. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*, note 2.

3784. — Le tiers détenteur ne saurait, cependant, alléguer, à l'appui de sa bonne foi, qu'il croyait que le vendeur paierait les créanciers hypothécaires et dégagerait l'immeuble. — Agen, 1er mars 1893, précité. — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 880 *bis*; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 8, p. 822; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 209, n. 132; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2286. — *Contrà*, Delvincourt, t. 3, p. 385; Grenier, t. 2, n. 514.

3785. — Plusieurs auteurs estiment que le tiers détenteur, s'il a acquis *a non domino*, doit être de bonne foi, non seulement en ce qui concerne l'hypothèque, mais encore en ce qui concerne la propriété. L'art. 2180 ne vise, en effet, que celui qui a acquis ou a cru acquérir du véritable propriétaire. La prescription de l'hypothèque par dix ou ving ans ne s'accomplira donc dans ce cas que si l'usucapion de la propriété s'accomplit dans le même délai, dans le cas où elle est nécessaire. — Leroux de Bretagne, *Prescript.*, t. 2, n. 956; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 224, n. 150; Colmet de Santerre, t. 9, n. 164 *bis* VIII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2287. — V. aussi *suprà*, n. 3767 et s. — V. cep. Thézard, n. 250.

3° *Juste titre.*

3786. — Pour pouvoir invoquer la prescription de dix ou vingt ans, le tiers détenteur de bonne foi doit avoir acquis l'immeuble en vertu d'un juste titre. En quoi consiste le juste titre? Le juste titre, c'est essentiellement, d'après les principes généraux de la matière, un titre qui considéré en lui-même est propre à conférer un droit de propriété, par exemple une vente, un échange, une donation. Ainsi, un acte qui, sous les apparences d'une vente, aurait les caractères d'un contrat pignoratif, c'est-à-dire d'un prêt garanti par une sorte de nantissement immobilier, ne pourrait être considéré comme un juste titre, puisqu'il ne serait pas de nature à tranférer la propriété au détenteur de l'immeuble. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 218, texte p. 541, 4e éd., t. 4, § 396, texte et note 57, p. 613; Leroux de Bretagne, *loc. cit.*, n. 867; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2283.

3787. — Jugé que la prescription de l'hypothèque régulièrement inscrite n'est pas acquise au profit du tiers détenteur par l'expiration du délai de dix ou vingt ans, lorsque, d'une part, la possession de ce tiers repose sur un titre qualifié de vente à réméré, mais ayant, en réalité, tous les caractères du contrat *dit pignoratif*, et que, d'autre part, il résulte des circonstances de fait que l'acquéreur a pertinemment connu au moment du contrat l'existence de l'hypothèque inscrite; qu'en pareil cas, les deux conditions requises pour la prescription décennale, le juste titre et la bonne foi, font également défaut. — Riom, 12 janv. 1882, Faure, [S. 84.2.81, P. 84.1.412, D. 83.2.12]

3788. — ... Qu'un contrat de nantissement immobilier ne peut servir de fondement à la prescription décennale — Bastia, 2 févr. 1857, Ettori, [S. 59.2.129, P. 57.611]

§ 2. *Point de départ du délai de la prescription de l'hypothèque.*

1° *Prescription trentenaire.*

3789. — La prescription qui s'accomplit par trente ans commence à courir, au profit du tiers détenteur, du jour où il s'est mis en possession de l'immeuble grevé de l'hypothèque, de même que la prescription de la propriété. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

2° *Prescription par dix ou vingt ans.*

3790. — La prescription par dix ou vingt ans, qui suppose chez le tiers détenteur la bonne foi et un juste titre (V. *suprà*, n. 3762 et s.), ne commence à courir que du jour de la transcription de ce titre. C'est la disposition formelle de l'art. 2180 : « dans le cas, dit en effet le texte, où la prescription suppose un titre, elle ne commence à courir que du jour où il a été transcrit sur les registres du conservateur ». La transcription

est exigée ici pour avertir les tiers créanciers hypothécaires que l'immeuble affecté à leur hypothèque a été aliéné, et les mettre en demeure de prendre les mesures nécessaires pour interrompre la prescription et conserver leurs droits. — En ce sens, Cass., 2 mars 1830, Barbé, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 28 avr. 1823, Sageaud, [S. et P. chr.] — Troplong, n. 883; Delvincourt, t. 3, p. 388; Grenier, t. 2, n. 511; Persil, t. 2, sur l'art. 2180, n. 34; Berriat Saint-Prix, *Not. théor.*, n. 8864; Colmet de Santerre, t. 9, n. 164 *bis*-VI; Leroux de Bretagne, *loc. cit.*, t. 2, n. 952; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2290.

3791. — Le titre dont la transcription est exigée est celui par lequel la propriété de l'immeuble grevé sort, pour la première fois, des mains du constituant, pour passer en celles du tiers détenteur. C'est à partir de la transcription de cet acte que court la prescription de l'hypothèque, sans qu'il soit nécessaire de faire transcrire tout acte postérieur par lequel le tiers détenteur aliénerait lui-même, à son tour, l'immeuble. — Limoges, 22 juin 1881, Aufaure, [S. 82.2.33, P. 82.1.210] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2290.

3792. — Par contre, la transcription d'une seconde aliénation serait impuissante à faire courir le délai de la prescription, si l'acte consenti par le débiteur lui-même n'avait pas été transcrit. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

3793. — Jugé que le tiers détenteur d'un immeuble grevé d'hypothèques, qui a fait l'objet de plusieurs aliénations successives, peut invoquer la prescription décennale contre ces hypothèques, alors même qu'il n'a pas fait transcrire son propre titre : il suffit qu'il y ait eu transcription de la première vente. — Limoges, 22 juin 1881, précité.

3794. — Il suffit donc, au cas particulier où l'immeuble a plusieurs fois changé de mains, que la première aliénation ait été transcrite et que les créanciers hypothécaires aient été ainsi mis en mesure de prendre toutes précautions contre la déchéance de leur hypothèque. Les termes de l'art. 2180 ne résistent pas, en effet, à cette solution. Cet article dit bien : « Dans le cas où la prescription suppose un titre, elle ne commence à courir que du jour où il a été transcrit », ce qui paraît tout d'abord indiquer comme devant être nécessairement transcrit le titre même qui sert de base à la prescription invoquée, soit le titre du tiers détenteur qui oppose cette prescription. Mais ce n'est là qu'une apparence. Certainement le législateur n'a pas songé à notre hypothèse ; il a rédigé la disposition qui nous occupe en vue du cas le plus fréquent, celui où l'immeuble grevé a fait l'objet d'une seule mutation; cas dans lequel il est indispensable que le tiers détenteur qui invoque la prescription ait fait transcrire son propre titre. Le texte laisse donc entière notre question spéciale, et c'est dans les motifs de la loi qu'il faut en chercher la solution. Or, quels sont ces motifs? « Touchés de l'injustice qu'il y aurait à faire courir la prescription de l'hypothèque contre le créancier avant qu'il sût ou pût savoir que l'immeuble était sorti des mains du débiteur, dit M. Leroux de Bretagne (*Tr. de la prescript.*, t. 2, n. 952), les rédacteurs du projet du Code civil avaient proposé un article ainsi conçu : « Si le créancier avait juste cause d'ignorer l'aliénation parce que le débiteur serait toujours demeuré en la possession de l'immeuble par bail, par la rétention de l'usufruit, ou autre moyen semblable, la prescription n'a pas de cours pendant ce temps ». C'était la reproduction presque littérale de l'art. 115 de la coutume de Paris. La transcription du titre translatif de propriété a été imaginée « pour donner au créancier contre qui on veut prescrire par dix à vingt ans le moyen de s'assurer de la mutation, etc. ». V. dans le même sens, Pont, t. 2, n. 1252. Or, si tels ont été les motifs qui ont déterminé les rédacteurs de l'art. 2180-4°, § 3, n'est-il pas juste de conclure qu'une fois la première aliénation régulièrement transcrite et le créancier hypothécaire mis ainsi en mesure de sauvegarder ses intérêts, le vœu de la loi est rempli, et qu'il est inutile, en ce qui concerne l'hypothèque, de faire transcrire les contrats de vente subséquents concernant le même immeuble?

3795. — On ne saurait d'ailleurs regarder comme contraires à cette doctrine ni l'arrêt de cassation du 28 avr. 1823, précité, disant dans ces motifs : « Attendu, en fait, que le défendeur n'a pas fait transcrire *son* acte d'acquisition », ni l'arrêt de la même Cour du 2 mars 1830, précité, décidant « que l'art. 2180, C. civ., ne fait courir la prescription, au profit du tiers détenteur, qu'à compter du jour où *son* titre a été transcrit ». Ces deux arrêts statuaient dans des espèces où une seule aliénation avait eu lieu, et où, par conséquent, il était indispensable, pour se conformer à l'art. 2180, que le tiers détenteur eût fait transcrire son propre titre ; mais ces arrêts n'ont, d'aucune manière, prévu le cas particulier qui nous occupe.

3796. — Pour l'application des art. 2265 et 2266, c'est-à-dire pour calculer le délai de dix ou vingt ans après lequel sera accomplie la prescription; il faut prendre le domicile du créancier hypothécaire contre lequel court la prescription. — Merlin, *Rép.*, v° *Radiation*, § 8; Persil, sur l'art. 2180, n. 39; Troplong, t. 4, n. 878; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, note 4, p. 256; Pont, t. 2, n. 1254; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 11, p. 823; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 211, n. 135; Colmet de Santerre, t. 9, n. 164 *bis*-X; Thézard, n. 250; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2289. — *Contra*, Zachariæ, § 293, note 4. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

§ 3. *Suspension et interruption de la prescription de l'hypothèque.*

1° *Suspension de la prescription.*

3797. — La jurisprudence et la doctrine ne sont point d'accord sur la question de savoir si la prescription de l'hypothèque doit ou non courir, lorsque la créance hypothécaire est à terme ou dépend d'une condition. D'après l'art. 2257, C. civ., pour les créances hypothécaires suspendues par une condition ou différées par un terme, la prescription à l'égard du débiteur ne commence à courir que du jour où la condition est accomplie, où le terme est arrivé. Or, la doctrine estime que cet article écrit pour les créances n'est point applicable aux droits réels ; et elle décide, par suite, que la prescription de l'hypothèque court avant l'événement de la condition ou l'échéance du terme. Si, dans les cas prévus au texte, la prescription ne court pas contre la créance, c'est en vertu de la maxime : « *contra non valentem agere non currit prescriptio* ». Cette maxime est en effet interprétée en ce sens que la prescription ne saurait courir contre celui qui ne peut agir pour l'interrompre, et dont l'inaction est dès lors exempte de reproche. Mais le créancier hypothécaire a une action en interruption de la prescription de l'hypothèque contre le tiers détenteur de l'héritage hypothéqué ; il peut, aujourd'hui encore, comme autrefois, agir contre celui-ci en reconnaissance ou déclaration d'hypothèque; cette action est rappelée en termes exprès dans l'art. 2173. — Merlin, *Rép.*, v° *Prescrip.*, sect. 3, § 2, art. 2, quest. 2, n. 12; Proudhon, *Usufr.*, t. 4, n. 2310; Toullier, t. 6, n. 527; Troplong, t. 4, n. 886; Grenier, t. 2, n. 518; Duranton, t. 21, n. 328; Aubry et Rau, t. 2, § 213, texte et notes 14 et 21, p. 484 et 487 et t. 3, § 293, texte et note 9, p. 822; Larombière, *Oblig.*, t. 2, n. 15, sur l'art. 1181; Leroux de Bretagne, *loc. cit.*, t. 1, n. 701; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 213, n. 137; Colmet de Santerre, t. 8, n. 364 *bis* III et s.; Laurent, t. 32, n. 25 et s.; Labbé, note sous Montpellier, 10 janv. 1878, [S. 78.2.313, P. 78.1258]; Bourcart, note sous Nancy, 16 nov. 1889, [S. 91.2.161, P. 91.1.894]; Baudry-Lacantinerie et A. Tissier, *Prescrip.*, n. 394 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2293, 2295; Amiaud, *Etude sur la prescript. de l'hypoth. par le tiers détenteur*, p. 6. — V. *infrà*, n. 3824 et s.

3798. — Conformément à cette doctrine, il a été jugé que la suspension de la prescription établie quant aux créances non échues [C. civ., art. 2257] n'est relative qu'à l'action du créancier contre le débiteur et ne conserve pas l'action hypothécaire contre le tiers détenteur. — Grenoble, 10 mars 1827, Planel, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 15 janv. 1835, de Beauchamp, [S. 35.2.248, P. chr.]

3799. — ... Que l'art. 2257, C. civ., suspendant la prescription à l'égard des droits conditionnels, restreint aux seules créances la suspension de la prescription, et ne s'applique pas aux droits réels et à l'action résolutoire soumis à une condition au regard des tiers détenteurs... Sauf au créancier qui a une hypothèque, soit un droit de résolution conditionnel, à intenter contre le tiers détenteur, *pendente conditione*, l'action d'interruption qui existe encore sous le Code. — Toulouse, 26 avr. 1875, sous Cass., 20 janv. 1880, Estoul, [S. 81.1.201, P. 81.1.493]

3800. — Mais la jurisprudence décide, au contraire, d'une façon à peu près unanime, que le caractère général de l'art. 2257 le rend applicable aux droits réels comme aux créances. En conséquence, elle déclare que, lorsque la créance se trouve soumise à un terme

ou à une condition, la prescription de l'hypothèque qui garantit cette créance ne commence à courir contre le créancier au profit du tiers détenteur, qu'après l'expiration du terme ou l'événement de la condition. — Cass., 16 nov. 1857, Farge, [S. 58.1.397, P. 58.113, D. 58.1.34]; — 30 déc. 1879, Florant, [S. 80.1.64, P. 80.139, D. 80.1.338] — Besançon, 19 déc. 1855, Perron, [S. 56.2.299, P. 56.1.33, D. 56.2.174] — Paris, 12 juin 1866, Judas, [S. 67.2.33, P. 67.198] — Bordeaux, 12 mai 1879, Florant, [S. 79.2.199, P. 79.836, D. 80.2.8] — Paris, 25 avr. 1891, [*Journ. des cons. des hyp.*, 1891, art. 4208, p. 397] — V. Cass., 4 mai 1846, Binos-Guran, [S. 46.1.482, P. 46.2.25, D. 46.1.255]; — 28 janv. 1862, Montezun, [S. 62.1.236, P. 62.511, D. 62.1.89] — Dijon, 3 janv. 1878, Chaudron, [S. 78.2.85, P. 78.359, D. 79.2.118] — Montpellier, 10 janv. 1878, Jalras, [S. 78.2.313, P. 78.1258, D. 80.2.35] — Pau, 26 juin 1888, Dutrey, [S. 89.2.215, P. 89.1.1122, D. 89.119] — Nancy, 16 nov. 1889, Caresme, [S. 91.2.161, P. 91.1.894] — *Sic*, Maleville, *Anal. rais. sur l'art. 2180*; Vazeille, *Prescr.*, t. 2, n. 516; André, n. 1132.

3801. — Ainsi, il a été jugé que la prescription de l'hypothèque garantissant une créance à terme est suspendue jusqu'à l'événement du terme, même à l'égard du tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, lequel ne peut opposer au créancier l'art. 2180, C. civ. — Cass., 30 déc. 1879, précité. — Bordeaux, 12 mai 1879, précité.

3802. — ... Que la règle suivant laquelle la prescription ne court pas à l'égard d'une créance qui dépend d'une condition jusqu'à ce que la condition arrive, s'applique à la prescription de l'hypothèque par le tiers détenteur (solut. implic.); que, dès lors, le créancier n'est pas obligé, pour faire obstacle à cette prescription, de recourir à une action en interruption; qu'ainsi, l'institution par contrat de mariage, en faveur de l'un des époux, d'un droit de survie garanti par une affectation hypothécaire, formant une créance éventuelle et conditionnelle, et l'action qui en résulte ne s'ouvrant qu'au moment du décès de l'autre époux, ce n'est qu'à partir de ce moment que court la prescription, non seulement de l'action personnelle, mais aussi de l'action hypothécaire contre le tiers détenteur des immeubles affectés. — Cass., 16 nov. 1857, précité.

3803. — ... Que la suspension de prescription établie à l'égard des créances conditionnelles ou à terme comprend également les droits de même nature et partant l'action hypothécaire des créanciers contre le tiers détenteur aussi bien que contre le débiteur personnel. En conséquence, le créancier dont la créance n'est payable qu'au décès du débiteur, n'est pas tenu, pour empêcher la prescription du tiers détenteur jusqu'au dit décès, d'exercer contre ce dernier l'action hypothécaire en interruption. — Besançon, 19 déc. 1855, précité.

3804. — Quant aux causes de suspension inhérentes à la personne, elles doivent exister, non du chef du propriétaire de l'immeuble hypothéqué, mais du chef du créancier hypothécaire puisque la prescription court contre lui. Ainsi, l'acquéreur d'un immeuble du mari ne prescrira point l'hypothèque légale de la femme grevant l'immeuble vendu, dans le cas où l'action de la femme réfléchirait contre le mari (art. 2256-2°). Dans ce cas, du moins, la prescription de cette hypothèque est suspendue durant le mariage. — Bordeaux, 29 nov. 1833, Marchand, [S. 34.2.247, P. chr.] — Leroux de Bretagne, *Prescrip.*, t. 2, n. 990; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 10, p. 822; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 221, n. 147; Laurent, t. 31, n. 393; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2292.

3805. — Jugé que les tiers détenteurs des biens du mari ne peuvent pas, pendant le mariage et avant la séparation de biens des époux, prescrire l'hypothèque légale de la femme par le laps de dix ans, à compter de la transcription de leur titre d'acquisition. — Bordeaux, 29 nov. 1833, précité.

3806. — ... Que le principe d'après lequel la prescription est suspendue pendant le mariage, lorsque l'action exercée par la femme pour rentrer dans ses biens vendus par son mari réfléchirait contre celui-ci, a toujours régi l'association conjugale, même sous l'empire de la loi du 11 brum. an VII, qui soumettait l'hypothèque légale de la femme à l'inscription. — Cass., 27 déc. 1854, Marty, [S. 55.1.113, P. 55.2.301, D. 55.1.52]

3807. — Mais il a été jugé que le tiers qui a payé comme caution une dette contractée solidairement par une femme et son mari, dette garantie en outre par une hypothèque sur un immeuble du mari qui l'a ultérieurement vendu, n'est pas fondé à prétendre contre le tiers détenteur de cet immeuble par lui assigné en délaissement et qui lui oppose la prescription de l'action hypothécaire, que cette prescription a été suspendue par application de l'art. 2256, qui suspend la prescription de l'action de la femme dans le cas où cette action réfléchirait contre le mari. — Cass., 25 janv. 1881, Prothéry, [S. 84.1.54, P. 84.1.122, D. 81.1.246]

3808. — On sait que la femme qui s'oblige solidairement avec son mari, est, par l'art. 1431, réputée la caution de celui-ci. Si donc elle paie la dette elle est comme caution subrogée à l'hypothèque du créancier sur l'immeuble du mari (art. 2028, 2029), et elle peut exercer l'action hypothécaire contre le tiers détenteur. De son côté, ce dernier, évincé par l'action hypothécaire de la femme, a son recours contre le mari qui a vendu l'immeuble. En pareil cas, il est vrai de dire que l'action hypothécaire de la femme réfléchit contre le mari, et alors la prescription de cette action hypothécaire est suspendue par application de l'art. 2256. Mais, dans l'espèce, la dette n'avait pas été payée par la femme, et le paiement avait été effectué par le tiers qui s'était porté caution. C'était donc ce tiers qui se trouvait subrogé à l'hypothèque, qui exerçait l'action hypothécaire, laquelle n'avait ainsi jamais appartenu à la femme; et dès lors l'art. 2256, n'était pas applicable.

3809. — Nous avons dit que les causes de suspension inhérentes à la personne doivent se trouver chez le créancier hypothécaire. Ainsi, la minorité du créancier hypothécaire inscrit est une cause de suspension de la prescription qui peut courir au profit du tiers détenteur. — Troplong, n. 884.

3810. — Mais si le créancier majeur et maître de ses droits, contre lequel la prescription a commencé à courir, meurt laissant deux héritiers, l'un majeur et l'autre mineur, la minorité de l'un de ces héritiers n'empêchera pas la prescription de courir à l'égard de l'héritier majeur, car l'hypothèque n'imprime pas à la créance hypothéquée le caractère d'indivisibilité; dès lors, elle se divise entre les deux héritiers, et les titres étant distincts, le créancier majeur demeure soumis à la prescription qui n'est suspendue qu'à l'égard du créancier mineur. — Troplong, *loc. cit.*

2° *Interruption de la prescription.*

3811. — La prescription de l'action hypothécaire s'interrompt à l'égard du débiteur qui n'a pas aliéné l'immeuble hypothéqué, par les moyens ordinairement employés pour arrêter la prescription de la dette. Dans ce cas, le créancier, en interrompant la prescription qui menaçait sa créance, interrompt en même temps et par là même la prescription qui menaçait son hypothèque.

3812. — Si l'immeuble hypothéqué a été aliéné, la prescription de l'hypothèque s'interrompt contre le tiers detenteur par l'un des moyens suivants : 1° Interruption de la possession; 2° Actes de poursuites; 3° Action en reconnaissance ou déclaration d'hypothèque; 4° Reconnaissanse par le tiers détenteur du droit du créancier hypothécaire.

3813. — I. *Interruption de la possession.* — L'interruption de la possession constitue une interruption naturelle de la prescription. Aux termes de l'art. 2143, C. civ., « il y a interruption naturelle, lorsque le possesseur est privé, pendant plus d'un an, de la jouissance de la chose, soit par l'ancien propriétaire, soit même par un tiers ». Or, pour prescrire la propriété, il faut, d'après l'art. 2229, une « possession continue et non interrompue ». Et, d'autre part, l'art. 2180 déclare que, quant aux biens qui sont dans la main d'un tiers détenteur, la prescription « est acquise par le temps réglé pour la prescription de la propriété à son profit. — Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 12, p. 823; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2298. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

3814. — II. *Actes de poursuite.* — A coté de l'interruption naturelle, la loi place l'interruption civile de la prescription. A cet égard, l'art. 2244 s'exprime de la manière suivante : « une citation en justice, un commandement ou une saisie, signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, forment l'interruption civile ». Quels actes de poursuite peut exercer le créancier hypothécaire contre le tiers détenteur, qui ne se décide ni à purger, ni à payer, ni à délaisser? Il ne peut pas procéder contre lui par voie de commandement; mais ce commandement, dont parle l'art. 2244, il le signifiera à son débiteur qui a aliéné le gage, et au tiers détenteur il adressera la sommation de payer ou de délaisser, le tout conformément aux prescriptions de l'art. 2169,

qui trace la marche à suivre pour saisir l'immeuble aux mains de l'acquéreur.

3815. — Ainsi, la sommation de payer ou de délaisser notifiée au tiers détenteur doit être considérée comme tenant lieu de commandement à l'égard de celui-ci, et, à ce titre, elle doit, comme le commandement dont parle l'art. 2244, interrompre la prescription de l'hypothèque. Cette solution est aujourd'hui admise en jurisprudence et en doctrine. Elle s'impose d'autant plus que la sommation dont nous parlons produit, dans le cas prévu par l'art. 2176, les effets mêmes de la saisie, en immobilisant les fruits de l'immeuble acquis par le tiers détenteur. — Cass., 27 déc. 1854, précité. — Toulouse, 18 déc. 1874, Lafore, [S. 75.2.109, P. 75.466] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 517; Troplong, t. 2, n. 579; Martou, t. 4, n. 1361, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, p. 257; Pont, t. 2; n. 1259; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 13, p. 823; t. 2, § 215, texte et notes 24 et 25, p. 511; Leroux de Bretagne, *Prescrip.*, t. 2, n. 977; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, p. 217, n. 142, Colmet de Santerre, t. 9, n. 165 *bis*-III; Thézard, n. 253; Laurent, t. 31, n. 397 et 32, n. 109; Baudry-Lacantinerie et A. Tissier, *Prescrip.*, n. 517; André, n. 1134; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2300. — *Contrà*, Cass., 7 nov. 1838, veuve Couyequet de Bienassis, [S. 39.1.428 P. 39.2.307] — Cet arrêt déclare que la loi n'a pas compris dans la classe des actes interruptifs de prescription la sommation faite au tiers détenteur en conformité de l'art. 2169, C, civ.

3816. — Mais la prescription de l'action hypothécaire n'est pas interrompue par la sommation de payer ou de délaisser faite au tiers détenteur, si cette sommation n'a été suivie d'aucune poursuite dans les trois ans (V. art. 2176).— Toulouse, 22 mars 1821, Buinier, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 12 août 1857, Russel, [S. 58.2.201, P. 58.1167, D. 59.5.217] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 883 *bis* et *Prescrip.*, t. 2, n. 580; Leroux de Bretagne, *Prescrip.*, t. 2, n. 979; Aubry et Rau, t. 2, § 215, texte p. 511; Glasson, *loc. cit.*; Laurent, t. 32, n. 109; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, note 9, p. 257; Thézard. n. 253; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — Sur le point de savoir si, pour interrompre la prescription, la sommation doit être ou non précédée du commandement au débiteur, si elle est inopérante lorsque le commandement est frappé de péremption, V. *suprà*, n. 3232 et s.

3817. — La sommation de purger faite au tiers détenteur ne peut être assimilée aux actes interruptifs de la prescription, ni à la sommation de payer ou de délaisser prescrite par l'art. 2165. — Rouen, 16 nov. 1822, Roussel, [S. et P. chr.]

3818. — Et l'existence de l'hypothèque connue du tiers détenteur avant l'accomplissement de la prescription par des poursuites en expropriation dirigées contre lui, mais dont le créancier s'est désisté depuis, ne le rend pas non-recevable à invoquer le bénéfice de la prescription. — Même arrêt.

3819. — D'autre part, le commandement de payer fait par un curateur à la succession du mari est étranger au tiers détenteur et ne peut interrompre à son égard la prescription de l'hypothèque légale de la femme. — Même arrêt.

3820. — Jugé aussi qu'en cas de vente d'un immeuble divisible par sa nature, faite à deux acquéreurs sans expression de la part acquise par chacun d'eux, si le vendeur s'est réservé, pour sûreté du paiement de la totalité du prix, ses droits hypothécaires sur l'entier domaine, la prescription de l'action hypothécaire ne peut être interrompue que par une sommation de payer ou délaisser conformément à l'art. 2169, C. civ. Mais cette interprétation ne résulterait pas d'un simple commandement de payer, lequel n'est que l'exercice de l'action personnelle qui est éteinte, à l'égard de chaque acquéreur, par le paiement de la moitié. — Bordeaux, 11 mars 1852, Romat, [P. 54.1.310, D. 53.2.52]

3821. — On admet que la sommation notifiée à l'acquéreur ou à l'adjudicataire, de se présenter à l'ordre ouvert pour la distribution de son prix d'acquisition ou d'adjudication, produit le même effet que la sommation de payer ou de délaisser au point de vue de la prescription de l'hypothèque et en interrompt le cours. — Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 566 ; Pont, t. 2, n. 1258 ; Aubry et Rau, t. 2, § 215, texte et note 24, p. 351; Laurent, t. 31, n. 396 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2301.

3822. — Jugé que la signification de la réquisition d'ouverture d'un ordre faite à l'acquéreur des biens vendus, avec déclaration que les opérations de l'ordre seront poursuivies, et sommation de faire valoir ses droits audit ordre, constitue, vis-à-vis dudit acquéreur, un acte d'interruption de la prescription qui courait à son profit. — Riom, 2 janv. 1858, Bertrand, [S. 58.2.188, P. 58.644, D. 58.2.136]

3823. — ... Qu'il en est ainsi de la sommation faite à l'adjudicataire de procéder à l'ouverture de l'ordre.— Grenoble, 2 juin 1831, Pellat, [S. 32.2.622, P. chr.] — *Sic*, Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 567; Laurent, t. 31, n. 396; Pont, *loc. cit.*; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, n. 143, p. 217. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 2, § 215, p. 511; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2302.

3824. — III. *Action de reconnaissance ou déclaration d'hypothèque.* — Si le créancier ne peut exercer aucun acte de poursuite de nature à interrompre la prescription qui court contre son hypothèque, soit parce que sa créance n'est pas encore exigible, soit pour tout autre motif, alors se présente l'action en reconnaissance ou déclaration d'hypothèque. Cette action, nous l'avons déjà indiqué (*suprà*, n. 3797), est encore aujourd'hui, comme autrefois, ouverte au créancier contre le tiers détenteur, elle est, d'ailleurs, rappelée en termes exprès dans l'art. 2173, C. civ. — V. Cass., 27 avr. 1812, Dutrios, [S. et P. chr.]; — 2 mars 1830, Barbé, [S. et P. chr.] — Colmar, 1er déc. 1810, Mennet, [S. et P. chr.] — Paris, 13 nov. 1811, Sutaine, [S. et P. chr.] — Metz, 5 août 1823, Nicaise, [S. et P. chr.] — Grenoble, 1er juin 1824, Bourgeat, [S. et P. chr.] — Nîmes, 18 nov. 1830, Valette, [S. et P. chr.] — Caen, 23 mars 1847, Delamare, [S. 48.2.760, P. 49.1.338, D. 49.2.52] — Toulouse, 26 avr. 1875, sous Cass., 20 janv. 1880, Estoup, [S. 81.1.201, P. 81.1.495] — Persil, t. 2, sur l'art. 2169, n. 1; Grenier, t. 2, n. 339; Duranton, t. 20, n. 225; Troplong, t. 3, n. 779; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, note 10, p. 257; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 14, p. 823, t. 2, § 213, note 24, p. 488; Leroux de Bretagne, *Prescript.*, t. 1, n. 754; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, n. 146, p. 220; Colmet de Santerre, t. 9, n. 165 *bis*-II; Laurent, t. 31, n. 398; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2305. — V. cependant, Besançon, 19 déc. 1855, Perron, [S. 56.2.299, P. 56.1.33, D. 56.2.174]

3825. — Toutefois, remarquons que l'action en reconnaissance ou déclaration d'hypothèque n'est aujourd'hui permise que si elle a uniquement pour but d'interrompre la prescription de l'hypothèque ; le créancier n'est plus admis à l'exercer pour faire condamner, comme autrefois, le tiers détenteur au paiement, puisqu'en vertu de l'art. 2169 il peut, de par son titre, faire saisir et vendre l'immeuble sur ce dernier. Ainsi, est non recevable une action en déclaration d'hypothèque contre un tiers détenteur, tendant à ce que ce tiers détenteur soit condamné personnellement au paiement de la créance hypothéquée. — Cass., 6 mai 1811, Bouville, [S. et P. chr. — Bourges, 7 août 1809, Courot, [S. et P. chr.] — Nîmes, 18 nov. 1830, précité.

3826. — Mais jugé que l'action en simple déclaration d'hypothèque peut être admise lorsqu'elle n'a pour objet que d'interrompre la prescription contre les tiers détenteurs. — Colmar, 1er déc. 1810, précité. — Caen, 23 mars 1847, précité. — Toulouse, 26 avr. 1875, précité.

3827. — ... Que sous tous autres rapports, elle est frustratoire. — Cass., 27 avr. 1812, précité.

3828. — ... Que l'action résolutoire intentée par le vendeur ne peut être troublée par l'action en déclaration d'hypothèque que prétendrait exercer un créancier hypothécaire. Ce dernier ayant l'action hypothécaire, qui doit s'exercer directement, et par voie d'exécution contre l'immeuble grevé, l'action en déclaration ou reconnaissance d'hypothèque dirigée par lui est non recevable lorsqu'elle n'a pas pour fondement la nécessité d'interrompre la prescription. — Rouen, 28 nov. 1843, Roussel, [P. 46.2 227]

3829. — Il a été jugé que l'action en déclaration d'hypothèque à l'effet d'interrompre la prescription contre le tiers acquéreur est non recevable lorsqu'il n'y a pas eu transcription par le tiers acquéreur, et que l'acquisition est récente. L'action est frustratoire à l'égard de la prescription de dix et vingt ans, qui n'a pas commencé à courir. Elle est prématurée à l'égard de la prescription trentenaire, qui ne court que depuis peu de temps. — Metz, 5 août 1823, Nicaise, [S. et P. chr.]

3830. — La prescription de l'action personnelle n'est pas interrompue par des poursuites en déclaration d'hypothèque, dirigées contre le tiers acquéreur des biens hypothéqués à sa dette. En ce cas, et si pendant la durée de ces poursuites la dette

personnelle est prescrite, l'acquéreur peut opposer cette prescription pour faire tomber l'action dirigée contre lui. — Metz, 5 janv. 1822, Coche, [S. et P. chr.]

3831. — IV. *Reconnaissance par le tiers détenteur du droit hypothécaire du créancier.* — Pour éviter les frais d'une action en justice, le tiers détenteur pourra consentir au créancier reconnaissance amiable et volontaire de son hypothèque. Cette reconnaissance ainsi fournie aura pour effet d'interrompre la prescription. A cet égard, l'art. 2248 s'exprime de la manière suivante : « La prescription est interrompue par la reconnaissance que le débiteur ou le possesseur fait du droit de celui contre lequel il prescrivait ». Ici, c'est le tiers détenteur qui doit faire la reconnaissance des droits hypothécaires du créancier contre lequel il prescrivait.

3832. — D'après une opinion, la prescription est interrompue par la notification que fait le tiers détenteur de son contrat aux créanciers inscrits, avec offre de son prix, conformément aux dispositions de l'art. 2183, C. civ. On dit, dans cette opinion, que le tiers détenteur qui purge et offre son prix aux créanciers inscrits et portés dans l'état sur transcription, reconnaît par là même le droit de ces créanciers ; il ne peut donc plus contester ce droit et le repousser par la prescription. La purge équivaut à une reconnaissance volontaire du droit hypothécaire. — Troplong, t. 4, n. 883 *bis;* Grenier, t. 2, n. 516; Fœlix et Henrion, *Rentes fonc.*, n. 200; de Fréminville, *Minor.*, t. 1, p. 469; Persil, t. 2, sur l'art. 2184, n. 12; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, p. 257; Thézard, n. 204; Pont, t. 2, n. 1249.

3833. — Jugé que le tiers détenteur qui notifie son contrat aux créanciers inscrits, avec offre, conformément à la loi, de payer les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence de son prix, contracte ainsi envers eux une obligation personnelle, ayant pour effet de transformer l'action hypothécaire des créanciers, prescriptible par dix ans, en une action personnelle soumise seulement à la prescription de trente ans. Et cette prescription ne commence à courir que de la date de la notification. — Riom, 2 janv. 1858, Bertrand, [S. 58.2.188, P. 58.644, D. 58.2.136] — V. Nîmes, 25 mai 1857, Coumoul, [S. 57.2.609, P. 58.324]

3834. — La même opinion décide que le même effet est produit vis-à-vis des hypothèques légales dispensées d'inscription, par la purge qui les concerne, dont les formalités sont tracées par les art. 2193 et 2194, C. civ.

3835. — Mais on soutient plus exactement, dans une autre opinion, que la purge ne saurait avoir ce résultat. Le tiers détenteur qui purge n'a nullement l'intention de reconnaître les hypothèques qui grèvent l'immeuble par lui acquis; loin de là, il veut affranchir cet immeuble des dites hypothèques; et, pour atteindre ce but, il est obligé de remplir les formalités tracées par la loi, imposées par elle, et qui consistent dans l'offre du prix. On n'est donc pas fondé à prétendre que la purge constitue une reconnaissance des droits hypothécaires grevant l'immeuble. — Cass., 6 mai 1840, Mion-Bouchard, [S. 40.1.809, P. 40.2.549] — Grenoble, 10 mars 1827, Planel, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 15 janv. 1835, de Beauchamp, [S. 35.2.248, P. chr.] — Bourges, 3 févr. 1844, Marquet, [S. 44.2.35, P. 44.1.164] — Douai, 17 nov. 1863, Dugémont, [S. 64.2.253, P. 64.1183] — *Sic,* Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 40, p. 862; Leroux de Bretagne, *Prescrip.*, t. 1, n. 65, et t. 2, n. 982; Glasson, *Rev. prat.*, 1873, t. 36, n. 145 et 149, p. 218, 223; Colmet de Santerre, t. 9, n. 165 *bis*-IV; Laurent, t. 31, n. 400; Dalmbert, n. 136; André, n. 1134; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2304.

3836. — Jugé que l'acquéreur qui notifie son contrat aux créanciers inscrits ne renonce pas par cela seul à leur opposer la prescription de dix ou vingt ans, qui a commencé de courir contre leurs droits hypothécaires à partir de la transcription de son contrat; que par cette notification il ne contracte point une obligation personnelle vis-à-vis des créanciers hypothécaires ayant pour effet de proroger à trente ans la durée de la prescription. — Douai, 17 nov. 1863, précité.

3837. — ... Que de ce que l'acquéreur a fait la notification de son contrat pour la purge des hypothèques légales, on ne peut tirer une renonciation à opposer la prescription de ces hypothèques, et surtout qu'une telle notification faite par l'acquéreur n'enlève pas aux tiers intéressés le droit d'invoquer eux-mêmes la prescription. — Grenoble, 10 mars 1827, précité.

3838. — L'art. 2180 *in fine*, déclare que « les inscriptions prises par le créancier n'interrompent pas le cours de la prescription établie par la loi en faveur du débiteur ou du tiers détenteur ». Ainsi l'inscription prise et ensuite soigneusement renouvelée est impuissante à interrompre le cours de la prescription. L'inscription, en effet, ne vise que le débiteur, elle n'est dirigée que contre lui ; or, la prescription ne peut être interrompue que par un acte de poursuite dirigé contre le tiers détenteur, ou par une reconnaissance volontaire de sa part ou judiciaire. Le créancier dont le gage a été aliéné doit donc veiller, afin que son droit hypothécaire ne soit pas atteint par la prescription, car ce droit pourrait se trouver un jour prescrit, bien que l'inscription eût été régulièrement entretenue. — Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte, p. 823; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2306.

SECTION XI.

Extinction de l'hypothèque par la purge.

3839. — Enfin, nous arrivons au moyen le plus ordinairement employé pour éteindre les hypothèques. Ce moyen d'extinction des hypothèques est indiqué dans l'art. 2180-3° de la manière suivante : « Les privilèges et hypothèques s'éteignent par l'accomplissement des formalités et conditions prescrites aux tiers détenteurs pour purger les biens par eux acquis ». La purge, qui comporte des formalités distinctes suivant qu'elle s'applique aux hypothèques inscrites ou aux hypothèques légales dispensées d'inscription, exige de nombreux développements qui vont faire l'objet des deux chapitres qui suivent. Disons seulement ici que la purge ne libère pas complètement l'immeuble, et qu'elle doit être suivie du paiement du prix entre les mains des créanciers venant en rang utile dans l'ordre, ou de la consignation opérée conformément aux dispositions de l'art. 777, C. proc. civ.

TITRE VIII.

DE LA PURGE.

3840. — Le tiers détenteur se met à l'abri du droit de suite en purgeant, soit les hypothèques inscrites, soit les hypothèques légales dispensées d'inscription. La purge est pour lui aussi nécessaire que l'est le droit de suite pour le créancier. Sans elle, il serait obligé ou de délaisser l'immeuble, afin d'éviter de le voir revendre sur sa tête, ou de payer toutes les dettes inscrites qui, dans la situation où nous nous plaçons, sont toujours supérieures au montant de son acquisition. Avec elle, il peut écarter ces deux moyens extrêmes, en offrant aux créanciers inscrits de leur payer son prix ou l'évaluation de la chose, sauf, pour eux, le droit de ne pas accepter l'offre, et de faire revendre leur gage aux enchères publiques par la voie de la surenchère du dixième.

3841. — La purge est donc indispensable, car, si ce moyen de se débarrasser du droit de suite n'existait pas, les immeubles grevés de dettes au delà de leur valeur seraient, pour ainsi dire, mis hors de commerce. Mais elle présente des inconvénients considérables pour le tiers détenteur, pour le créancier inscrit et pour le débiteur.

3842. — Le tiers détenteur qui purge, obligé de payer immédiatement son prix, se trouve ainsi déchu du bénéfice du terme qui pouvait lui avoir été accordé. Il n'est pas sûr de conserver l'immeuble qu'il a acquis, puisqu'il peut en être dépouillé par la surenchère du dixième à laquelle la purge donne ouverture. Tant que les délais accordés pour surenchérir ne sont pas expirés, il ne saurait disposer de son acquisition, ni y apporter des modifications, cette acquisition pouvant s'évanouir.

3843. — La purge présente pour le créancier des inconvénients encore plus considérables. Il s'était procuré un placement avantageux, et la purge va le forcer à accepter le remboursement anticipé et peut-être partiel de sa créance. D'autre part, la purge n'ayant dans son organisation actuelle ni cohésion ni unité, le créancier ne sera pas suffisamment éclairé par elle sur le point de savoir s'il doit ou non surenchérir. Le tiers détenteur, en effet, peut procéder à la purge des hypothèques suivant son caprice, tandis qu'il eût été logique de le forcer à purger d'abord les hypothèques légales dispensées d'inscription, afin que celles-ci pussent ensuite figurer au tableau sur trois colonnes qui sera notifié dans la purge des hypothèques inscrites. Et, d'ailleurs, alors même qu'il en serait ainsi, le créancier ne connaîtrait pas

encore la véritable situation hypothécaire de son débiteur, car, depuis la loi de 1858, il n'est pas nécessaire que l'hypothèque légale des femmes mariées et des mineurs ou interdits soit inscrite dans les délais de la purge qui les concerne, pour conserver à leur profit le droit de préférence. Du reste, la surenchère du dixième est soumise à des conditions telles, qu'elle n'est guère possible pour les créanciers inscrits ayant une situation de fortune modeste, lorsqu'elle doit surtout porter sur un immeuble d'une valeur considérable.

3844. — Enfin, la purge est préjudiciable au débiteur, car, si elle est suivie de surenchère, que l'acquéreur reste ou non adjudicataire, il sera tenu vis-à-vis de celui-ci : dans le premier cas, des restrictions dont parle l'art. 2191, C. civ., et, dans le second cas, de la garantie résultant de l'éviction. Pour tous, d'ailleurs, elle retarde la liquidation d'une situation qui exigerait, au contraire, une solution rapide, et entraîne des frais considérables.

3845. — Cependant, nous venons de le dire, la purge était indispensable comme protection contre le droit de suite. L'aliénation d'un immeuble servant de garantie à des créanciers privilégiés ou hypothécaires, si le prix qui en provient est insuffisant pour les désintéresser tous, met en présence les intérêts contraires de l'acquéreur et des créanciers. D'une part, l'acquéreur, en payant la somme qu'il a promise, veut, avec raison, être libéré d'une manière définitive. Mais, d'autre part, les créanciers qui ont prêté sur la foi du gage aliéné, sont en droit de conserver intactes jusqu'au remboursement de leurs créances, en quelques mains que ce gage vienne à passer, les sûretés réelles qui leur ont été concédées. Devant ce conflit d'intérêts, le législateur a imposé des concessions réciproques aux ayants-droit, soit pour ne pas décourager les acquéreurs, soit pour assurer à la propriété le crédit qui lui est nécessaire. Ainsi, il a déclaré qu'après certaines ventes faites sous le contrôle de la justice et en présence des créanciers, l'adjudicataire est à l'abri de tout recours et se trouve ensuite libéré en payant, par voie d'ordre, son prix définitivement fixé. Dans d'autres ventes, au contraire, tout en accordant à l'acquéreur la faculté de ne payer que son prix, il a, par une juste réciprocité, concédé aux créanciers qui n'ont pas été appelés, le droit de ne pas accepter ce prix, et de faire revendre leur gage aux enchères, s'ils croient qu'il a été aliéné pour une somme ne représentant pas sa véritable valeur.

3846. — La purge remonte à notre ancien droit, où elle s'exerçait au moyen des décrets volontaires et des lettres de ratification. Le droit moderne a supprimé ces formalités coûteuses et incommodes, et les a remplacées par une double procédure s'appliquant, l'une aux hypothèques inscrites, sous le nom de *purgé des hypothèques inscrites*, l'autre aux hypothèques dispensées d'inscription, sous le nom de *purge des hypothèques légales*. Pour la première, le législateur a adopté, à peu près, les formalités qui avaient été tracées par la loi de brumaire. Pour la seconde, il s'est basé sur l'édit de 1771 ; mais il a ajouté la nécessité des notifications individuelles aux titulaires des hypothèques légales qui sont connus ; et, pour ceux qui sont inconnus, le Conseil d'Etat, complétant l'œuvre du Code civil, a remplacé ces notifications par une publicité réalisée par la voie de la presse. La procédure de la purge relative aux hypothèques légales disparaît tout naturellement dans l'avant-projet de la sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 61 *bis*), toutes les hypothèques, sans distinction aucune, devant être soumises à la formalité de l'inscription. Mais cette procédure est maintenue en ce qui concerne les hypothèques inscrites.

3847. — Un décret du 28 févr. 1852, modifié par une loi du 31 décembre de la même année, est venu établir des règles spéciales pour la purge des hypothèques légales faites par les sociétés de crédit foncier ; elles contiennent une dérogation remarquable aux principes généraux, en ce sens qu'elles autorisent des bailleurs de fonds à purger, alors que, de droit commun, cette formalité n'est permise qu'aux tiers détenteurs. — V. *suprà*, v° *Crédit foncier*, n. 248 et s.

3848. — Puisque la purge entraîne les inconvénients que nous venons de signaler, le législateur ne devrait la faire intervenir que dans les hypothèses où elle est absolument nécessaire pour mettre l'acquéreur à l'abri du droit de suite. Elle est donc indispensable après une aliénation volontaire. La vente amiable, en effet, se traite seulement entre le vendeur et l'acquéreur; les créanciers hypothécaires n'y sont et ne peuvent y être appelés; la purge, dès lors, apparaît ici comme le seul moyen de rendre définitif, à leur égard, le prix de leur gage qu'ils n'ont point eu à débattre.

3849. — Quant aux ventes judiciaires, les unes, dites ventes forcées, purgent de plein droit toutes les hypothèques, ainsi que l'action résolutoire du vendeur, suivant les dispositions formelles de l'art. 717, C. proc. civ.; nous aurons cependant à constater que l'une de ces ventes ne purge pas les hypothèques légales. Les autres, dites ventes judiciaires volontaires, ne produisent virtuellement aucun de ces effets. Cependant, pour celles-ci, la purge des hypothèques inscrites ne sera plus nécessaire si une surenchère du sixième intervient dans la huitaine de l'adjudication. Cette conséquence résulte, il est vrai, du principe que surenchère sur surenchère ne vaut; mais il faut reconnaître qu'elle n'est guère favorable aux créanciers inscrits, et qu'elle méconnaît leurs droits hypothécaires. Ces derniers, en effet, perdent ainsi leur droit de suite sans avoir été sommés d'assister à la vente pour surveiller leurs intérêts. Or, il est incontestable que si l'adjudication sur saisie immobilière, type des ventes forcées, purge virtuellement toutes les hypothèques, c'est que tous les créanciers inscrits, aussi bien que ceux dispensés d'inscription, sont appelés en vertu de l'art. 692, C. proc. civ., et que liés à la poursuite, ils peuvent en suivre toutes les phases.

3850. — Quant à la purge des hypothèques légales, elle devra avoir lieu dans tous les cas, à la suite de ces ventes judiciaires volontaires, sans qu'il y ait à distinguer si la surenchère du sixième a été ou non pratiquée (C. proc. civ., art. 838, *in fine*). Ici, on se demande avec raison quelle sera l'utilité de cette purge, lorsque cette surenchère sera intervenue, puisque le droit de suite se trouvera alors épuisé à l'égard de tous. Dans cette hypothèse, elle ne pourra servir qu'à mettre les ayants-droit en demeure de s'inscrire au point de vue du droit de préférence ; mais nous savons que, même non inscrits, ils conservent aujourd'hui ce dernier droit, pourvu qu'ils se présentent à l'ordre dans les délais et formes indiqués (C. proc. civ., art. 772, 717). Donc, l'inscription que les créanciers à hypothèque légale pourront requérir à suite de la purge, aura pour unique résultat de leur faire adresser, lorsque l'ordre s'ouvrira, soit la lettre chargée, soit la sommation de produire. Et nous relevons, dès lors, cette circonstance anormale que la purge des hypothèques légales à laquelle la loi assigne des effets déterminés, peut, suivant les cas, être réduite dans ces mêmes effets.

3851. — Pourquoi donc ne pas faire produire à l'adjudication qui intervient à la suite d'une vente judiciaire volontaire, les effets que produit l'adjudication sur saisie immobilière et qui sont indiqués dans l'art. 717, C. proc. civ.? Pour arriver à ce résultat, il n'y aurait qu'à appliquer à la procédure suivie pour les ventes judiciaires volontaires, les formalités exigées par les art. 692, 696 et 699 pour la vente sur saisie immobilière, c'est-à-dire lier la poursuite avec tous les créanciers inscrits ou dispensés d'inscription ; et, les mêmes causes produisant les mêmes effets, l'adjudication sur vente volontaire purgerait comme l'adjudication sur saisie immobilière. On rendrait ainsi inutile la purge dans toute vente judiciaire sans distinction, et par là on éviterait bien des frais et des lenteurs. Cette réforme pouvait, nous semble-t-il, trouver sa place dans la loi du 21 mai 1858, qui a supprimé la purge des hypothèques légales dans les ventes sur saisie, précisément à l'aide des formalités dont nous parlons.

3852. — Pour résumer ces observations générales, nous estimons que la purge, entraînant des inconvénients, des frais et des lenteurs devrait être supprimée dans les ventes judiciaires où elle est encore nécessaire, car cette suppression est possible et facile par les moyens indiqués. Il y aurait alors sur ce point, harmonie parfaite entre toutes les ventes judiciaires, puisque toutes purgeraient virtuellement. Nous reconnaissons que, pour les ventes amiables qui n'ont pas lieu sous le contrôle de la justice, la purge des hypothèques légales et celle des hypothèques inscrites sont indispensables. Mais nous sommes d'avis qu'il faudrait simplifier la première dans ses formes et ses délais, et les coordonner toutes les deux de façon que le tiers détenteur, en offrant son prix aux créanciers inscrits, pût leur présenter la véritable situation hypothécaire de leur débiteur. Pour arriver à ce résultat, il serait en outre nécessaire de déclarer déchus de leur droit de préférence les créanciers à hypothèque légale non inscrits dans le délai de la purge qui les concerne, droit que la législation actuelle leur conserve.

3853. — Dans cet ordre d'idées, nous pensons que la surenchère du dixième à laquelle la purge donne ouverture, et qui constitue la sanction du droit de suite, devrait être modifiée dans ses conditions et ses résultats, afin qu'elle devînt possible pour tout créancier inscrit, quelque modeste que fût sa position de fortune, et quelque importance qu'eût l'immeuble affecté à sa créance.

3854. — Les réformes qui, d'après nous, s'imposeraient dans notre législation actuelle sur la purge et la surenchère qui en est la suite, pourraient être ramenées aux quatre propositions suivantes : 1° Dans toutes les ventes judiciaires forcées, tous les effets prévus par l'art. 717, C. proc. civ., devraient être produits par l'adjudication dûment transcrite. Ce résultat, dans la législation actuelle, est acquis : 1° pour la vente sur saisie immobilière; 2° pour celle qui a lieu après délaissement par hypothèque; 3° pour l'expropriation pour cause d'utilité publique, qui purge même tous droits réels prétendus sur l'immeuble exproprié. Mais l'adjudication sur surenchère du dixième ne purge pas les hypothèques légales; et la purge qui les concerne devra être faite par l'adjudicataire, si elle n'a pas déjà eu lieu (C. proc. civ., art. 837). Il n'y aurait plus à s'occuper ici de la purge des hypothèques légales, si l'on admettait avec nous que cette purge devrait toujours précéder celle des hypothèques inscrites.

3855. — 2° Dans toutes les ventes judiciaires volontaires, qui actuellement n'opèrent virtuellement aucun des effets de l'art. 717, C. proc. civ., on devrait appliquer les dispositions des art. 692, 696 et 699 du même Code; et, moyennant ce, on pourrait décider que, pour elles, également, l'adjudication dûment transcrite purgerait toutes les hypothèques.

3856. — 3° Dans toutes les ventes qui n'ont pas lieu en justice, et dans lesquelles la purge est absolument nécessaire, on devrait ordonner que la purge des hypothèques légales, simplifiée dans sa procédure et ses délais, serait faite en premier lieu; que celle des hypothèques inscrites ne pourrait être commencée qu'après l'expiration des délais de celle-ci; et que les créanciers à hypothèque légale non utilement inscrits perdraient et le droit de suite et le droit de préférence. C'est seulement en agissant ainsi qu'on ferait atteindre à la purge des hypothèques inscrites son véritable but, qui consiste à dénoncer la véritable situation hypothécaire du débiteur, et qu'on édifierait, d'une façon certaine, le créancier inscrit sur le point de savoir s'il doit ou non surenchérir pour sauver sa créance.

3857. — 4° La surenchère du dixième, à laquelle donne ouverture la purge, devrait être modifiée en ce sens que la caution cesserait d'être exigée du créancier surenchérisseur (1); que celui-ci si personne ne se présentait pour enchérir au jour de la revente, serait, au cas où il en ferait la demande, dégagé de sa surenchère, à la charge par lui de payer tous les frais auxquels elle aurait donné lieu, et que, dans cette hypothèse, l'acquéreur primitif demeurerait propriétaire incommutable pour le prix qu'il avait offert, sauf pourtant, pour tout créancier inscrit, le droit de réclamer l'immeuble surenchéri pour le montant de la mise à prix et des frais. Nous nous expliquerons sur l'utilité de ces réformes, en étudiant les principes qui régissent aujourd'hui la purge et la surenchère du dixième.

CHAPITRE I.

VENTES QUI PURGENT VIRTUELLEMENT ET VENTES QUI DONNENT LIEU A LA PURGE.

SECTION I.

Ventes judiciaires.

3858. — On peut diviser, au point de vue qui nous occupe, les ventes judiciaires en deux classes : l'une comprenant les ventes judiciaires forcées, l'autre les ventes judiciaires volontaires. La procédure qui est suivie pour les premières diffère essentiellement de celle qui est employée pour les secondes; et cette différence dans les formes entraîne des différences notables dans les effets de l'adjudication. En principe, les ventes forcées purgent d'une manière virtuelle toutes les hypothèques, parce que tous les créanciers sont appelés et mis en demeure de faire valoir leurs intérêts (C. proc. civ., art. 692). Les ventes judiciaires volontaires, au contraire, n'opèrent aucun de ces résultats, car dans aucune d'elles, les créanciers hypothécaires ne sont liés à la procédure, et ne peuvent, dès lors, perdre des droits qu'ils n'ont pas été appelés à défendre. Elles purgent cependant les hypothèques inscrites, lorsque, dans la huitaine de l'adjudication, la surenchère du sixième a été pratiquée; mais dans ce cas, cet effet est produit en vertu de la maxime : *surenchère sur surenchère ne vaut* (C. proc. civ., art. 838, 965).

§ 1. *Ventes judiciaires forcées.*

3859. — Les ventes judiciaires forcées sont ainsi appelées parce qu'elles ont lieu indépendamment de la volonté de celui qui les subit. La première, la plus usuelle, c'est la vente sur saisie immobilière. On rencontre ensuite la vente sur délaissement par hypothèque, la vente sur surenchère du dixième après aliénation volontaire, la vente des immeubles du failli poursuivie à la requête des syndics, et enfin l'expropriation pour cause d'utilité publique.

1° Vente sur saisie immobilière.

3860. — La vente sur saisie immobilière est la vente judiciaire forcée des immeubles appartenant en propriété ou en usufruit à un débiteur qui ne veut ou ne peut payer sa dette (C. civ., art. 2204). La procédure de saisie immobilière, telle que l'avait organisée le Code de procédure civile dans sa rédaction primitive, complétée par la loi du 14 nov. 1808 et le décret du 2 févr. 1811, était soumise à des délais sans fin, à des formalités innombrables, à des causes de nullité multiples, qu'on ne pouvait éviter que grâce à une longue expérience et une grande habileté. Aussi, ce système fut-il bientôt l'objet de plaintes nombreuses, à la suite desquelles intervint la loi du 2 juin 1841, qui apporta de profondes modifications, mais qui n'alla pas assez loin relativement aux effets de l'adjudication.

3861. — Ainsi, elle ne trancha pas la question, depuis longtemps controversée en doctrine et en jurisprudence, de savoir si l'adjudication sur saisie immobilière purgeait les hypothèques légales. La négative était généralement admise et avait été consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt solennel du 22 juin 1833, Baron, [S. 33.1.440, P. chr.] — V. dans le même sens, Cass., 27 août 1833, Laporte, [S. 33.1.742, P. chr.]; — 30 juill. 1834, Durozé, [S. 34.1.625, P. chr.]; — 26 mai 1836, Leplaideur-Sigy, [S. 36.1.775, P. chr.]; — 18 déc. 1839, Guilbert, [S. 40.1.137, P. 40.1.12]; — 27 mars 1844, Lemaigre-Dubreuil, [S. 45.1.20, P. 44.2.540] — La purge des hypothèques légales était donc nécessaire à la suite des adjudications sur saisie immobilière, sous l'empire de la loi de 1841, lorsqu'il était pourtant si facile au législateur de la rendre inutile.

3862. — C'est la loi du 21 mai 1858 qui a opéré ce résultat en introduisant une légère addition dans les art. 692 et 696, C. proc. civ. Dans le premier de ces deux textes, elle a ordonné que les créanciers à hypothèque légale recevront une sommation pareille à celle qui est adressée aux créanciers inscrits, avec avertissement spécial qu'ils devront s'inscrire, à peine de déchéance, avant la transcription du jugement d'adjudication et qu'en outre copie de cette sommation sera notifiée au ministère public, qui demeure tenu de requérir l'inscription des hypothèques légales existant sur les biens saisis, du chef du saisi seulement. Dans le second, elle a prescrit que l'extrait qui doit être inséré dans un journal et affiché, devra porter que tous ceux du chef desquels il pourrait être pris inscription pour raison d'hypothèque légale, devront requérir cette inscription également avant la transcription du jugement d'adjudication. Ces nouvelles formalités constituent la procédure relative à la purge des hypothèques légales, telles que nous la proposons pour les ventes judiciaires qui ne purgent pas virtuellement.

3863. — Une autre question non moins grave et non moins controversée, était soulevée sous la loi de 1841. On se demandait si la purge des hypothèques légales, non suivie d'inscription dans le délai voulu, emportait extinction et du droit de suite et du droit de préférence. Les auteurs et la jurisprudence étaient divisés sur ce point, lorsque la Cour de cassation décida, le 23 févr. 1852, par un arrêt solennel, que l'hypothèque légale une fois purgée,

(1) [illegible] de l'art. 91 de l'avant-projet de la sous-commission juridique du [illegible] d'être obligatoire. « Le créancier surenchérisseur doit, [illegible] genérer de garantie, justifier de la solvabilité par dépôt de [illegible] ou autres sûretés. »

l'était aussi bien vis-à-vis des créanciers inscrits que des tiers détenteurs, et que, dès lors, le droit de préférence était perdu comme le droit de suite. — Cass., 23 févr. 1852, Vabre, [S. 52. 1.81, P. 52.1.257, D. 52.1.39]; — 5 juin 1855, Renoy, [S. 56. 1.229, P. 56.2.38, D. 55.1.388] — La loi de 1858 en a décidé autrement, en introduisant dans l'art. 717, C. proc. civ., une disposition spéciale pour conserver aux créanciers à hypothèque légale non inscrits leur droit de préférence, à la charge de le faire valoir aux conditions indiquées.

3864. — L'art. 717 précité énonce les effets du jugement d'adjudication sur saisie immobilière. En ce qui concerne les hypothèques, il déclare que le jugement d'adjudication dûment transcrit les purge toutes, et que les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. « Les créanciers à hypothèques légales, qui n'ont pas fait inscrire leur hypothèque avant la transcription du jugement d'adjudication, ne conservent leur droit de préférence sur le prix qu'à la condition de produire avant l'expiration du délai fixé par l'art. 754, dans le cas où l'ordre se règle judiciairement et de faire valoir leurs droits avant la clôture, si l'ordre se règle amiablement, conformément aux art. 751 et 752 ». L'effet du jugement d'adjudication dûment transcrit purgeant toutes les hypothèques est logique et légitime. Tous les créanciers hypothécaires sont appelés et se trouvent liés à la procédure; s'ils laissent définitivement adjuger leur gage en gardant le silence et sans pousser les enchères, c'est qu'ils croient leurs intérêts suffisamment sauvegardés; dès lors, ils ne peuvent plus suivre ce gage, et, comme le déclare le texte, ils n'ont plus d'action que sur le prix définitivement fixé à leur égard par l'adjudication.

3865. — L'art. 717 déclare que le jugement d'adjudication *dûment transcrit* purge toutes les hypothèques. Une opinion soutient cependant que la purge est opérée par le seul fait de l'adjudication prononcée. Nous ne saurions être de cet avis. Nous avons vu que la Cour de cassation décide que le renouvellement des inscriptions est nécessaire jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication, parce que c'est alors seulement que l'hypothèque a produit son effet. La solution doit être la même au point de vue de la purge, et elle n'est opérée que par le jugement d'adjudication dûment transcrit (V. *suprà*, n. 2703 et s.). — V. Cass., 25 avr. 1888, Sous-comptoir du commerce et de l'industrie, [S. 89.1.49, P. 89.1.113, D. 89.1.102] — Cet arrêt décide que la purge s'opère par la transcription du jugement d'adjudication.

3866. — On sait que, jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication, de nouveaux créanciers peuvent s'inscrire sur l'immeuble, car cette transcription seule arrête le cours des inscriptions (V. *suprà*, n. 2577 et s.); et d'autre part, il est reconnu aujourd'hui que l'art. 686, C. proc. civ., laisse au saisi la possibilité d'hypothéquer par cela même qu'il ne lui enlève que le droit d'aliéner. Or si de nouvelles inscriptions sont prises après la sommation adressée aux créanciers inscrits en vertu de l'art. 692, C. proc. civ., ces nouveaux créanciers, quoique n'ayant pas été compris dans ces sommations, verront cependant leur hypothèque purgée, car la procédure aura été régulièrement suivie. — Ollivier et Mourlon, *Comm. L. 21 mai 1858*, n. 236; Mourlon, *Transcript.*, t. 2, n. 587-590; Dalmbert, *Purge des priv. et hyp.*, p. 50, note 3; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2372.

3867. — Jugé que l'adjudication sur saisie immobilière, régulièrement prononcée et non suivie de surenchère, assure à l'adjudicataire la propriété incommutable des biens adjugés, même alors qu'un créancier hypothécaire du saisi n'aurait pas été sommé de prendre communication du cahier des charges, conformément à l'art. 692, C. proc. civ., si, au moment où cette sommation a été faite aux créanciers, celui-ci n'avait pas fait inscrire son hypothèque. — Douai, 6 févr. 1855, Minet, [P. 55. 1.223, D. 55.2.189]

3868. — ... Que le créancier qui a pris inscription sur l'immeuble, après que le poursuivant a requis l'état des inscriptions, n'est pas fondé à demander la nullité de l'adjudication, sur les motifs que la sommation de l'art. 692, C. proc. civ., ne lui a pas été notifiée. — Trib. Ambert, 7 juin 1892, Héritier, [S. et P. 92.2.223]

3869. — Mais la purge ne serait pas opérée vis-à-vis du créancier qui, porté sur l'état requis pour faire les sommations de l'art. 692, n'aurait pas reçu ces sommations par la faute de l'avoué ou de l'huissier. Jugé que les créanciers inscrits auxquels la sommation n'a pas été faite sont recevables à proposer la nullité de la saisie, même après l'adjudication. — Caen, 14 nov. 1849, Barbotte, [P. 51.2.85] — *Sic*, Bioche, v° *Saisie imm.*, n. 356; Grenier, t. 2, n. 440; Troplong, t. 4, n. 920; Pont, t. 2, n. 1302; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 12, p. 853; Laurent, t. 31, n. 461; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2372. — La purge, en effet, ne s'opère, nous l'avons dit, que parce que le créancier est lié à la poursuite par la sommation de l'art. 692; or, s'il ne reçoit pas cette sommation, alors qu'il était inscrit au moment où elle a été faite, il demeure étranger à la procédure et conserve intact son droit hypothécaire.

3870. — Il n'en serait autrement, que s'il avait été omis sur l'état par la faute du conservateur; alors il aurait son recours contre celui-ci, conformément à l'art. 2198, C. civ. — V. *suprà*, *Conservateur des hypothèques*, n. 377 et s.

3871. — Jugé que la purge ne saurait préjudicier au créancier qui n'a pas été mis régulièrement en demeure d'exercer ses droits. — Cass., 25 avr. 1888, précité.

3872. — Mais le même arrêt déclare que, lorsque l'adjudication a eu lieu après surenchère du sixième, le créancier a perdu le droit de surenchérir, et doit se contenter du prix en distribution. Ce prix, élevé selon toute probabilité à la plus haute valeur par cette surenchère, doit le satisfaire pourvu qu'il l'obtienne. Jugé que la purge opérée par la transcription du jugement d'adjudication (sur surenchère du sixième) et la consignation du prix libérant l'immeuble de toutes les charges hypothécaires, en ne laissant aux créanciers qu'une action sur le prix, le rang des créanciers est irrévocablement fixé dès que cette double formalité est accomplie, et leur action, désormais personnelle, n'est prescriptible que par trente ans. — Même arrêt. — V. la note de M. Labbé, sous cet arrêt.

3873. — Jugé que les dispositions de l'art. 717, C. proc. civ., d'après lesquelles le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, ne peuvent recevoir application qu'autant que la sommation prescrite par l'art. 692, C. proc. civ., a été faite au vendeur et aux autres créanciers inscrits sur les biens saisis, ou que, tout au moins, le créancier poursuivant a fait les démarches nécessaires pour arriver à connaître le vendeur de l'immeuble adjugé et les autres créanciers inscrits sur cet immeuble, et pour avoir ainsi le moyen de leur signifier cette sommation. — Rouen, 30 mars 1895, Lepesqueur, [S. et P. 96. 2.41, D. 95.2.209]

3874. — La sommation prescrite par l'art. 692, C. proc., doit être faite à tous les créanciers inscrits sans distinction, tant à ceux inscrits du chef de la partie saisie qu'à ceux inscrits du chef des précédents propriétaires. Commet donc une faute le créancier poursuivant qui requiert un état du chef de la partie saisie et des anciens propriétaires, sans indiquer les noms de ces derniers, et qui se contente, pour signifier les sommations, de l'état délivré par le conservateur des inscriptions prises du chef de la partie saisie seulement, sans faire aucune autre recherche ou démarche. — Même arrêt.

3875. — Quant aux hypothèques légales non inscrites, elles ne seraient pas purgées, si les titulaires ne recevaient pas les sommations prescrites par l'art. 692, alors que, cependant, comme le déclare le texte, le mariage et la tutelle étaient connus du poursuivant « d'après son texte ». — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2372.

3876. — Lorsque l'immeuble a été aliéné par le débiteur, la saisie et la vente peuvent en être poursuivies, conformément aux dispositions de l'art. 2169, contre le tiers détenteur, faute par lui de prendre l'un des trois partis qui lui sont offerts par la loi : purger, payer ou délaisser. Dans ce cas, la procédure en saisie immobilière devant être suivie, et, par conséquent, les créanciers étant appelés dans la poursuite en vertu de l'art. 692, C. proc. civ., le jugement d'adjudication dûment transcrit purgera toutes les hypothèques, absolument comme lorsque la vente est poursuivie contre le débiteur. — Ollivier et Mourlon, *loc. cit.*, n. 250; Seligman, n. 727; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 3, p. 830; Dalmbert, p. 50, note 3; André, n. 1196; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2371. — Pour l'adjudication sur saisie convertie en vente volontaire, V. *infrà*, n. 3912 et s.

3877. — Il est, d'ailleurs, bien évident que le jugement d'adjudication dûment transcrit ne purge, que si la poursuite en saisie immobilière a été dirigée contre le véritable propriétaire de l'immeuble. Une vente poursuivie sur la tête d'un tiers non propriétaire ne saurait porter aucune atteinte aux droits du véritable propriétaire, et, dès lors, celui-ci conservant ses droits

sur l'immeuble, les droits de ses créanciers hypothécaires continuent de frapper sur ledit immeuble. — Garsonnet, *loc. cit.*, t. 4, § 710, p. 267; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2374.

3878. — Jugé, spécialement, que le jugement d'adjudication sur saisie transcrit, pour purger les hypothèques légales, doit être rendu contre le véritable propriétaire; que le jugement rendu contre un tiers non propriétaire ne purge pas l'hypothèque légale de la femme du véritable propriétaire. — Cass., 2 déc. 1878, Brunet, [S. 79.1.345, P. 79.878, D. 79.1.259]

3879. — La purge opérée par le jugement d'adjudication dûment transcrit est-elle complète et fait-elle disparaître entièrement l'hypothèque ainsi purgée, ou bien ses effets ne sont-ils définitifs que par le paiement du prix de l'adjudication, et jusqu'à ce paiement effectué l'hypothèque continue-t-elle de protéger les droits du créancier? On comprend l'intérêt de la question, en présence d'un adjudicataire insolvable, qui revend l'immeuble ou le grève de son chef de droits nouveaux. D'après une première opinion, la purge de l'art. 717, C. proc. civ., doit être assimilée à celle opérée après aliénation volontaire, conformément à l'art. 2183, C. civ. Or, on sait qu'après cette dernière purge, le droit du créancier hypothécaire ne se trouve éteint que par le paiement ou la consignation. Dès lors, la situation sera la même après l'adjudication sur saisie immobilière : l'immeuble ne sera complètement libéré qu'après paiement ou consignation. — V. Cass., 5 mai 1835, Laurens, [S. 35.1.241, P. chr.] — Paris, 6 avr. 1812, Chaslin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2403; Seligman, *Explic. de la loi du 21 mai 1858*, n. 78; Garsonnet, *loc. cit.*, t. 4, § 710, p. 268.

3880. — Il a été jugé que l'adjudication sur saisie immobilière, alors même qu'elle a été suivie d'un ordre, n'emporte extinction des hypothèques qui grèvent l'immeuble qu'autant que l'adjudicataire s'est libéré; mais à défaut de paiement du prix, les hypothèques continuent d'exister sur ce prix, tant vis-à-vis de l'adjudicataire qu'à l'égard de ses créanciers. — Cass., 4 juin 1850, Encacerre, [S. 50.1.737, P. 52.2.325, D. 50.1.214]

3881. — Il n'en serait autrement qu'autant qu'il y aurait eu, en fait, à raison de circonstances ou conventions particulières, novation par la substitution de cet adjudicataire à l'ancien débiteur; mais le seul fait de l'adjudication et de la procédure d'ordre ne produit pas cette novation. — Même arrêt.

3882. — Mais en pareil cas les hypothèques sont converties en droit de préférence sur le prix tel qu'il est fixé par l'adjudication. D'où il résulte que ces hypothèques ne peuvent frapper l'excédent de prix résultant de la revente de l'immeuble faite par l'adjudicataire. — Même arrêt.

3883. — D'après une seconde opinion, l'hypothèque est absolument purgée et disparaît, indépendamment de tout paiement. Cette conséquence résulte des termes mêmes de l'art. 717, d'après lequel les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix, c'est-à-dire n'ont plus qu'une action personnelle contre l'acquéreur. Mais les intérêts des créanciers du saisi ne sont pas sacrifiés; et ils ont, pour les défendre, ou la voie de la folle enchère, qui fait considérer l'adjudication comme n'ayant jamais existé et rétablit l'état antérieur, ou l'inscription d'office prise au profit du saisi sur la transcription de l'adjudication et à laquelle ils se trouvent subrogés. — V. Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XIX; Dalmbert, *Purge des priv. et hyp.*, n. 57, *in fine;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2377 et 2378.

3884. — La revente sur folle enchère, poursuivie au préjudice de l'adjudicataire qui ne satisfait pas aux clauses du cahier des charges, ne constitue qu'un incident de la poursuite en saisie immobilière. A la suite de cette revente, il sera complètement inutile de purger les hypothèques, puisque, nous venons de le voir, toutes avaient été purgées sans distinction par la première adjudication. La revente sur folle enchère ne saurait anéantir la purge déjà opérée. — Cass., 21 oct. 1889, Caisse de crédit de Nice, [S. 90.1.60, P. 90.1.132, D. 90.1.11] — Colmar, 13 mai 1857, Kittler, [S. 57.2.616, P. 57.350, D. 58.2.45] — Pau, 28 mars 1860, Ségassies, [S. 61.2.57, P. 61.589, D. 60.2.183] — Bourges, 8 avr. 1873, Hervier, [S. 74.2.235, P. 74.1049, D. 74.2.144] — Riom, 4 juil. 1884, Baillet, [S. 84.2.182, P. 84.1.915] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 14, p. 833; Pont, t. 2, n. 1339; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 47; Thézard, n. 201; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2382. — V. au surplus *infra*, v° *Saisie immobilière*.

2° Vente sur délaissement par hypothèque.

3885. — L'immeuble délaissé par le tiers détenteur (V. *suprà*, n. 3335 et s.) est pourvu d'un curateur, sur la tête duquel la vente est poursuivie dans les formes prescrites pour la saisie immobilière (C. civ., art. 2174). Nous retrouvons donc, dans cette vente, toutes les formalités exigées pour l'expropriation forcée; et, dès lors, tous les créanciers inscrits, aussi bien que les créanciers à hypothèque légale, doivent y être appelés. La conséquence qui en découle, c'est que, comme dans la saisie immobilière et pour les mêmes motifs, toutes les hypothèques sont purgées par l'adjudication dûment transcrite. L'art. 717, C. proc. civ., est ainsi absolument applicable à la vente sur délaissement par hypothèque. — Ollivier et Mourlon, n. 250; Seligman, n. 727; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 5, p. 830; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2371.

3° Vente sur surenchère du dixième après aliénation volontaire.

3886. — L'art. 2187, C. civ., dit que la revente sur surenchère du dixième se fait suivant les formes établies pour les expropriations forcées. Mais c'est là une indication aujourd'hui inexacte, car ces formes se trouvent tracées par les art. 836 et s., C. proc. civ. Or, ces textes se bornent à exiger : des placards et une insertion dans un journal pour annoncer la vente, le dépôt au greffe de l'acte d'aliénation pour tenir lieu de minute d'enchère; enfin une sommation d'assister à l'adjudication notifiée à l'ancien et au nouveau propriétaire ainsi qu'au créancier surenchérisseur, si un autre que lui est chargé de la poursuite. Donc, à la différence de ce qui a lieu pour la saisie immobilière, ni les créanciers inscrits, ni ceux dispensés d'inscription ne sont appelés.

3887. — En ce qui concerne les créanciers inscrits, la sommation d'assister à l'adjudication était inutile pour opérer la purge de leurs hypothèques, puisque cette purge a été déjà faite, et que c'est elle précisément qui a donné lieu à la surenchère du dixième. Aussi l'art. 838, C. proc. civ., déclare-t-il que « l'adjudication par suite de surenchère sur aliénation volontaire ne pourra être frappée d'aucune autre surenchère ». Quant aux créanciers dispensés d'inscription, n'étant pas appelés à la vente, ils doivent nécessairement conserver leurs droits que l'adjudication a été impuissante à purger. Par conséquent, la purge qui les concerne devra être effectuée par l'adjudicataire, si elle n'a pas eu lieu auparavant. C'est ce que déclare, d'ailleurs, formellement l'art. 838, C. proc. civ.

3888. — Il est regrettable qu'on ait, ici, maintenu la nécessité de cette purge, alors qu'il était si facile de la faire disparaître par l'application, dans la vente dont nous parlons, des dispositions des art. 692 et 696, C. proc. civ., relatives à la femme et aux mineurs ou interdits. Cette innovation s'imposait d'autant plus que, dans l'espèce, le droit de suite se trouvant épuisé à l'égard de tous en vertu de la maxime « surenchère sur surenchère ne vaut », la purge dont il s'agit, comme nous l'avons déjà dit, ne peut avoir d'autre effet que de faire courir le délai de l'inscription; et l'inscription, si elle est requise, ne servira qu'à rendre nécessaire vis-à-vis des ayants-droit la sommation de produire à l'ordre, puisque ceux-ci, quoique non inscrits, conservent aujourd'hui leur droit de préférence (C. proc. civ., art. 772, 838). Actuellement donc, à la différence des deux ventes précitées, celle qui a lieu sur surenchère du dixième ne purge pas les hypothèques légales, et cette purge, si elle n'a pas lieu, devra être faite par l'adjudicataire, suivant les prescriptions formelles de l'art. 838, C. proc. civ. — Aubry et Rau, t. 3, § 29 3 *bis*, texte et note 7, p. 830; Colmet de Santerre, t. 9, n. 183 *bis*-III; Dalmbert, n. 51; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2388.

4° Vente des immeubles du failli poursuivie à la requête du syndic.

3889. — Lorsque, après une faillite déclarée, les créanciers, à défaut de concordat, se trouvent en état d'union, tous les pouvoirs de liquidation et de réalisation du gage commun sont centralisés aux mains des syndics agissant dans l'intérêt de tous. Il résulte de là que, si aucune saisie des immeubles du failli n'avait été déjà pratiquée par un créancier hypothécaire avant l'époque de l'union, les syndics seuls ont désormais le droit de poursuivre la vente de ces immeubles (C. comm., art. 572).

3890. — On pourrait se demander, tout d'abord, si cette vente constitue réellement une vente judiciaire forcée, car l'art. 572

précité, déclare qu'elle aura lieu suivant les formes prescrites pour celle des immeubles des mineurs. On ne doit pas cependant hésiter à l'assimiler à une vente sur saisie. En effet, le droit de faire vendre les immeubles de la faillite qui, avant l'époque de l'union, appartenait aux créanciers hypothécaires, passe, à cette époque, aux syndics, et ceux-ci remplacent, dès lors, les créanciers dans la poursuite, qu'ils sont tenus de commencer dans la huitaine. Il s'agit donc bien là d'une vente qui est forcée, et qui peut être mise sur la même ligne que celles qui ont lieu sur saisie, car il est absolument nécessaire de réaliser le gage.

3891. — Mais une question autrement importante et délicate est celle de savoir si l'adjudication à laquelle donne lieu cette vente, opérée en dehors des formalités de la saisie, purge virtuellement comme l'adjudication sur saisie, ou si, au contraire, laissant subsister le droit de suite des créanciers, elle oblige l'adjudicataire à purger et donne ainsi ouverture à la surenchère de l'art. 2185, C. civ. La question, bien entendu, ne se pose que relativement à la purge des hypothèques inscrites; quant aux hypothèques légales dispensées d'inscription, il est certain qu'elles subsistent encore après l'adjudication dont nous parlons, et que l'adjudicataire doit remplir les formalités prescrites pour les purger. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 183 *bis*-VI; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 48 et 64; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2383.

3892. — Le Code de commerce de 1807 ne répondait pas clairement à cette question, et la jurisprudence décidait, en général, que l'adjudicataire devait purger. Le législateur de 1838, en révisant le Code de commerce, s'est exprimé de la manière suivante dans l'art. 573 : « La surenchère, après adjudication des immeubles du failli sur la poursuite des syndics, n'aura lieu qu'aux conditions et dans les formes suivantes : elle ne pourra être au-dessous du dixième du prix principal de l'adjudication; elle sera faite au greffe du tribunal civil, suivant les formes prescrites par les art. 710 et 711, C. proc. civ.; toute personne sera admise à surenchérir; toute personne sera également admise à concourir à l'adjudication par suite de surenchère; cette adjudication demeurera définitive et ne pourra être suivie d'aucune autre surenchère ». Cette disposition nouvelle a donné naissance à deux opinions diamétralement opposées. L'une soutient que l'adjudication purge virtuellement les hypothèques inscrites, et qu'après le délai de quinzaine, même en l'absence de la surenchère prévue par le texte, le droit de suite se trouve éteint et le prix définitivement fixé. L'autre déclare que si cette surenchère n'intervient pas dans le délai fixé, le droit de suite survit au profit des créanciers inscrits, les seuls en cause, nous l'avons dit, et oblige l'adjudicataire à purger pour faire courir le délai de la surenchère de l'art. 2185, C. civ. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

5° *Expropriation pour cause d'utilité publique.*

3893. — Cette vente forcée a été, dans un intérêt public, établie et réglementée par la loi du 3 mai 1841. Dès que la déclaration d'utilité publique est intervenue, les immeubles auxquels elle s'applique sont, après les formalités voulues, expropriés par le tribunal civil, à moins qu'ils n'aient été l'objet d'une cession amiable. Le jugement ou le contrat amiable publiés, affichés et transcrits conformément aux prescriptions des art. 15 et 16 de la loi précitée, produisent les effets indiqués aux art. 17, 18 et 19 de la même loi.

3894. — Le propriétaire est immédiatement dessaisi, tout droit de suite de la part des créanciers utilement inscrits est éteint, et, comme conséquence, aucune surenchère n'est possible, sauf la faculté de faire fixer l'indemnité par le jury. La femme, les mineurs ou interdits, quoique non inscrits, conservent néanmoins leur droit de préférence sur le prix. Les actions en résolution, en revendication et autres actions réelles ne peuvent empêcher l'effet de l'expropriation, et les droits qui en découlent sont transportés sur le prix de l'immeuble.

3895. — Il n'est pas nécessaire de justifier ces dispositions car elles se justifient d'elles-mêmes. Il est bien évident que la loi de 1841 est une loi d'ordre public; que, dès que, par elle, une expropriation est ordonnée, il faut que l'immeuble exproprié suive sa destination; une surenchère émanant d'un intérêt privé ne saurait tenir en échec l'intérêt général.

3896. — De toutes les ventes forcées, l'expropriation pour cause d'utilité publique est la seule qui produise un effet absolu à l'égard de tous les tiers, effet commandé par l'utilité commune. Du reste, les créanciers hypothécaires reçoivent une satisfaction suffisante, puisqu'ils peuvent exiger que le prix de leur gage soit fixé par le jury.

3897. — En cas de cession amiable intervenue en dehors des formalités prescrites par les art. 15 et 16, si le prix ne [illegible] pas au-dessus de 500 fr., l'administration est autorisée à [illegible] sans observer les formalités légales. Mais le paiement ai[illegible] tué l'est à ses risques et périls, et sous la réserve des droits des créanciers hypothécaires (art. 19, al. 2).

3898. — Lorsque c'est une commune qui exproprie, elle ne peut effectuer le paiement dans les conditions qui précèdent que si le maire a été autorisé par une délibération du conseil municipal approuvée par le préfet (Ord. 18 avr. 1842; [illegible] Décr. 14 juill. 1866. — V. Av. Cons. d'Et., 31 mars 1869, S. *Lois annotées*, de 1869, p. 402, P. *ibid.*, p. 689, D. 70.3.112. — L'avis du Conseil d'Etat du 31 mars 1869 s'exprime ainsi : « Les communes dans le cas prévu par le décret du 14 juill. 1866, c'est-à-dire lorsque le prix d'acquisitions faites par elles n'excède pas 500 fr., peuvent se libérer de ce prix entre les mains des vendeurs sans avoir besoin de produire un certificat d'inscriptions hypothécaires et sans procéder à la purge des hypothèques.

3899. — Le même avis déclare que « les hospices et autres établissements publics de bienfaisance ne jouissent pas de la faculté conférée aux communes par le décret du 14 juill. 1866, qui les dispense des formalités de la purge des hypothèques quand le prix d'acquisition n'excède pas 500 fr. — V. *infrà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

§ 2. *Ventes judiciaires volontaires.*

3900. — Les ventes judiciaires volontaires sont ainsi nommées parce que, contrairement à ce qui se passe pour les ventes judiciaires forcées, elles n'ont pas lieu malgré la volonté des parties. Loin d'être subies, elles sont au contraire provoquées, et elles pourraient se faire à l'amiable, si l'intervention de la justice n'était pas jugée nécessaire pour les valider, à raison soit de la qualité spéciale des parties, soit de leur incapacité ou de leur désaccord. En principe, cette intervention de la justice repose sur une idée de méfiance et de protection : de méfiance contre celui qui provoque la vente, de protection pour celui dont le bien est vendu. Malheureusement cette protection se retournera ici contre celui qui en est l'objet, car les ventes judiciaires entraînent des frais considérables et occasionnent des retards peu en harmonie avec les nécessités urgentes auxquelles elles sont destinées à subvenir.

3901. — Les formes protectrices des ventes judiciaires avaient autrefois leur raison d'être, parce que les immeubles constituaient alors le vrai et à peu près le seul patrimoine de la famille. [illegible] ont survécu, tandis que la fortune immobilière a beaucoup perdu de son importance, et que la fortune mobilière prend, au contraire, tous les jours, une plus grande extension. A raison de ces formes protectrices imposées, il arrive parfois que le prix de vente de certains petits immeubles se trouve presque absorbé par les frais. Aussi, le législateur, dans la loi du 23 [illegible] 1884, est-il venu au secours d'une pareille situation, en abandonnant les frais revenant au Trésor dans les ventes judiciaires d'immeubles dont le prix principal d'adjudication ne dépasse pas 2,000 fr., et en faisant subir, en outre, aux agents de la loi une réduction d'un quart de leurs émoluments, dans [illegible] même prix ne dépasse pas 1,000 fr. Mais une réforme plus importante s'imposerait. En principe, les ventes judiciaires volontaires sont renvoyées devant un juge ou un notaire; elles n'ont lieu devant le tribunal que lorsqu'il s'agit de procéder à une seconde adjudication à la suite d'une surenchère du sixième ou du dixième (C. proc. civ., art. 838 et 965).

1° *Vente des immeubles des mineurs et des interdits.*

3902. — Cette vente a lieu, lorsque les mineurs et les interdits ne sont pas dans l'indivision avec des majeurs et ne [illegible] propriétaires des immeubles à vendre, dans le cas contraire il faut recourir à la licitation [illegible] Nous devons cependant faire remarquer que la loi du 23 oct. 1884, précitée, a créé une exception en principal dans son art. 2, § 2. La vente des immeubles des mineurs est la première vente judiciaire volontaire dont s'occupe le [illegible] de procédure civile; elle est comme le type de toutes les autres, car c'est aux [illegible]

qui la concernent, et qui ont été détaillées avec soin, que la loi renvoie pour toutes.

3903. — Toutes les formalités imposées ne sont exigées que dans l'intérêt des mineurs ou incapables, et pour la validité de la vente. Les créanciers ne sont pas appelés et conservent, par conséquent, tous leurs droits; aussi l'adjudication demeure-t-elle soumise à toutes les conditions imposées à une aliénation amiable, lorsque les immeubles aliénés sont grevés d'inscriptions au delà du prix. L'art. 964, C. proc. civ., qui déclare communs à la vente des biens des mineurs certains textes du même Code qu'il énumère, ne renvoie pas à l'art. 717, et il ne le pouvait pas du reste, puisque le législateur ne s'est pas occupé des effets de la vente qu'il a laissés sous l'empire du droit commun. Dès lors, l'adjudication ne purge par elle-même ni les hypothèques inscrites, ni les hypothèques légales. Signalons cependant que les hypothèques inscrites seront purgées si une surenchère du sixième intervient dans la huitaine de l'adjudication. Mais la cause de cette purge ne sera pas ici la même que dans la saisie immobilière et reposera sur la maxime : *surenchère sur surenchère ne vaut.* — V. Cass., 4 août 1835, Maillard, [S. 35.1.791, P. chr.] — Riom, 26 janv. 1818, Wautrier, [S. et P. chr.] — Paris, 11 mai 1835, Legentil, [S. 39 2.370, P. chr.] — Poitiers, 21 mai 1884, Briand, [S. 84.2.200, P. 84.1.1109] — Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 8, p. 831, texte et note 13, p. 833; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XV; Dalmbert, p. 52, note 2; Thézard, n. 198; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2380 et 2389.

3904. — Jugé que l'art. 717, C. proc. civ., aux termes duquel le jugement d'adjudication sur saisie immobilière dûment transcrit purge toutes les hypothèques et ne laisse plus aux créanciers d'action que sur le prix, n'est pas applicable en matière de vente de biens de mineurs. — Bourges, 12 janv. 1876, Aladan de Paraize, [S. 77.2.101, P. 77.456, D. 76.2.26]

3905. — Et que la vente de biens de mineurs, encore qu'elle soit poursuivie en justice, a le caractère de vente volontaire. — Poitiers, 21 mai 1884, précité. — V. aussi Montpellier, 22 févr. 1858, Delbès, [S. 59.2.94, P. 58.972]

2° *Vente par licitation.*

3906. — L'art. 972, C. proc. civ., renvoie pour la licitation aux formalités prescrites pour la vente des immeubles des mineurs; par conséquent, pas plus que cette vente, l'adjudication sur licitation ne purge virtuellement, et le tiers adjudicataire sera tenu, s'il y a lieu, de purger soit les hypothèques inscrites, soit les hypothèques légales. — Cass., 4 août 1835, précité. — Bordeaux, 14 déc. 1827, Crechen, [S. et P. chr.] — Bourges, 17 août 1834, [D. *Rép.*, v° *Surenchère*, n. 21-1°] — Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XIV; Thézard, n. 198; Dalmbert, p. 52, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2389.

3907. — Ici, encore, les hypothèques inscrites seront purgées, si une seconde adjudication intervient à la suite de la surenchère du sixième.

3° *Vente des immeubles d'une succession bénéficiaire.*

3908. — L'héritier bénéficiaire ne peut vendre les immeubles de la succession sans employer les formes prescrites par la loi, sous peine de devenir héritier pur et simple. La vente doit avoir lieu en justice, et l'art. 988, C. proc. civ., renvoie aux formalités prescrites par la vente des immeubles des mineurs. Donc, ici encore, les créanciers hypothécaires n'étant pas appelés, l'adjudication ne saurait porter aucune atteinte à leurs droits, et, l'adjudicataire devra purger, s'il y a lieu, et les hypothèques inscrites et les hypothèques légales. — Paris, 11 mai 1835, précité. — Douai, 5 juin 1835, [D. *Rép.*, v° *Surenchère*, n. 22-2°]

3909. — Les hypothèques inscrites seront néanmoins purgées, si une surenchère du sixième donne lieu à une seconde adjudication.

4° *Vente des immeubles d'une succession vacante.*

3910. — Aux termes de l'art. 812, C. civ., la succession vacante doit être pourvue d'un curateur nommé par le tribunal de l'arrondissement dans lequel elle s'est ouverte. Ce curateur procède à la vente des immeubles de la succession, et, pour réaliser cette vente, il doit agir comme l'héritier bénéficiaire (C. proc. civ., art. 1001), qui, nous venons de le voir, doit lui-même observer les formalités prescrites pour la vente des immeubles des mineurs. L'adjudication ne purge donc pas virtuellement les hypothèques. En conséquence, l'adjudicataire, à moins qu'il n'ait acquis à la suite d'une surenchère du sixième, devra purger les hypothèques inscrites, et dans tous les cas les hypothèques légales. — Paris, 2 mars 1809, Charier, [S. et P. chr.] — Grenoble, 31 juill. 1816, Mourrat, [S. et P. chr.] — Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XV; Dalmbert, p. 52, note 2; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2389.

5° *Vente d'immeubles dotaux.*

3911. — En principe, les immeubles dotaux sont inaliénables. Néanmoins, ils peuvent être aliénés avec l'autorisation de justice et aux enchères publiques dans un certain nombre de cas énumérés par l'art. 1558, C. civ. (V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1645 et s.). L'aliénation des immeubles dotaux, dans les cas prévus par cet article, se fait comme celle des biens des mineurs. Ici encore, l'adjudication, si elle n'est pas prononcée sur surenchère du sixième, ne purge pas les hypothèques inscrites, et l'adjudicataire devra remplir les formalités requises pour cette purge. La purge des hypothèques légales n'est opérée en aucun cas; seulement, comme l'immeuble vendu appartient à la femme, cette dernière purge ne deviendra nécessaire que du chef des précédents propriétaires. — V. Baudry-Lancantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2389.

6° *Vente sur saisie immobilière convertie en vente volontaire.*

3912. — La conversion de la saisie immobilière en vente volontaire est un incident de cette saisie prévu par l'art. 743, C. proc. civ. Elle a pour but, laissant de côté les formes de la saisie, de faire vendre l'immeuble qui en a été l'objet devant un juge ou un notaire, suivant les formalités établies pour les autres ventes judiciaires volontaires. Elle n'est permise qu'après la transcription de la saisie; mais, cette transcription opérée, elle peut ensuite avoir lieu, soit avant, soit après les sommations prescrites par l'art. 692, C. proc. civ. Dans le premier cas, elle est accordée sur la demande du poursuivant et du saisi, seules parties intéressées en ce moment. Dans le second cas, elle doit être demandée, non seulement par ces derniers, mais encore par tous les créanciers qui ont été l'objet des sommations précitées, car ceux-ci se trouvent, dès lors, liés à la poursuite qui leur est devenue commune.

3913. — Dans le premier cas, c'est-à-dire lorsque la conversion a lieu avant la sommation aux créanciers, et est ainsi obtenue en dehors d'eux, l'adjudication ne purge pas et l'adjudicataire doit remplir les formalités de la purge. — Cass., 11 nov. 1862, Duvivier, [D. 62.1.504]; — 14 nov. 1882, Guimaraës, [S. 83. 1.177, P. 83 1.407, D. 83.1.271] — Amiens, 17 mai 1851, Boitelle, [S. 51.2.344, P. 53.1.231, D. 54.2.60] — Orléans, 5 août 1853, Brunet-Prévost, [S. 53.2.503, P. 54.1.392, D. 54.2.231]; — 15 févr. 1859, Montargis, [S. 59.2.361, P. 59.230, D. 59.2.44] — Caen, 17 juin 1874, Hélie, [D. 77.5.397] — Pau, 20 mai 1889, Crédit foncier, [S. 90.2.43, P. 90.1.326, D. 91.2.310] — Troplong, t. 4, n. 909; Seligman, *loc. cit.*, n. 729; Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2436, p. 1296; Boitard et Colmet-Daage, t. 2, n. 1017; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Saisie immob.*, t. 6, n. 799; Rodière, *Cours de proc.*, t. 2, p. 329; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Vente judic. d'imm.*, t. 8, n. 955; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.* de Carré et Chauveau, v° *Saisie immob.*, t. 3, n. 1801; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XVII; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 44; Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc.*, t. 4, § 746, p. 387; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2379.

3914. — Ainsi jugé que l'adjudication prononcée à la suite d'une conversion de saisie immobilière en vente sur publications volontaires, en l'absence des créanciers hypothécaires, et sans qu'ils y aient été appelés, ne purge pas, par elle-même, les hypothèques grevant les biens vendus. — Amiens, 17 mai 1851, précité.

3915. — ... Que lorsqu'une saisie immobilière a été convertie en vente volontaire avant que les créanciers fussent parties dans la poursuite, ceux-ci ne sont pas tenus de surenchérir du sixième; ils peuvent ne surenchérir que du dixième. — Orléans, 5 août 1853, précité.

3916. — Comme dans les autres ventes judiciaires volontaires, l'adjudicataire sur conversion devra donc purger et les

hypothèques légales et les hypothèques inscrites, s'il y a lieu; mais encore ici les hypothèques inscrites seront virtuellement purgées par l'adjudication, si elle a lieu après surenchère du sixième.

3917. — Mais l'adjudication purge par elle-même, lorsque la conversion intervient après la sommation aux créanciers, lesquels se trouvent alors liés à la poursuite. Dans ce cas, l'adjudicataire n'aura pas besoin de purger. — Dijon, 24 mars 1847, Mayer-David, [S. 47.2.410, P. 47.2.633, D. 54.2.60] — Ollivier et Mourlon, *Comm. de la loi du 21 mai 1858*, n. 252 et 460; Bioche, *loc. cit.*, n. 799; Rodière, *loc. cit.*, t. 2, p. 329; Glasson, t. 2, n. 1016; Garsonnet, *loc. cit.*, p. 387, § 746; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XVII; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 44; André, n. 1200; Baudry-Lacantinerie et de Loyne, t. 3, n. 2379.

3918. — Jugé que les créanciers qui ont été appelés ou sont intervenus dans l'instance en conversion d'une saisie immobilière en vente sur publications volontaires, ne peuvent pas faire à l'adjudicataire la sommation de payer ou de délaisser autorisée par l'art. 2169, C. civ. La seule faculté qui reste à ces créanciers est celle de faire dans la huitaine de l'adjudication une surenchère du sixième conformément aux dispositions de l'art. 965, C. proc. civ. — Même arrêt.

7° Vente sur folle enchère après adjudication sur vente judiciaire volontaire.

3919. — Nous avons constaté que l'adjudication sur vente judiciaire volontaire n'opère pas la purge virtuelle des hypothèques, à moins qu'elle n'ait lieu à la suite d'une conversion de saisie opérée après les sommations de l'art. 692, C. proc. civ., ou à la suite d'une revente sur surenchère du sixième. Par conséquent, si la folle enchère sur vente judiciaire volontaire intervient en dehors de ces deux cas, c'est-à-dire après une adjudication qui n'avait pas purgé virtuellement, l'adjudicataire sera tenu de purger. On objecterait en vain qu'après une revente sur folle enchère la surenchère du sixième n'est pas permise, et que par suite celle du dixième à laquelle donnerait ouverture la purge ne l'est pas davantage. La surenchère du sixième ne repose sur aucun droit acquis, tandis que celle du dixième constitue une prérogative des créanciers hypothécaires; et ils ne sauraient en être privés sans avoir été mis en demeure de l'exercer. — Cass., 6 juill. 1864, Lunel, [S. 64.1.377, P. 64.1073, D. 64.1.279] — Paris, 10 mai 1834, Philippe, [S. 34.2.275, P. chr.] — Dijon, 14 mars 1855, Chamfray, [S. 55.2.571, P. 55.1.369, D. 55.2.127] — Bordeaux, 3 mai 1867, Nouguier, [S. 67.2.279, P. 67.995] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1350; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 14, p. 833; Dalmbert, n. 46; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2382.

3920. — Jugé que la surenchère du dixième de la part des créanciers inscrits est admissible, en matière d'adjudication sur vente volontaire, telle que celle de vente sur licitation, même après une revente sur folle enchère, à la différence de la surenchère du sixième établie pour toutes ventes judiciaires. — Cass., 6 juill. 1864, précité. — Bordeaux, 3 mai 1867, précité.

3921. — La jurisprudence n'a jamais varié sur la manière de résoudre la question. Sans doute la cour de Colmar, après une revente sur folle enchère, a repoussé une folle enchère du dixième, mais elle le devait parce que le fol enchérisseur était déjà un adjudicataire sur surenchère, et que, dans l'espèce, le principe « *surenchère sur surenchère ne vaut* » se trouvait applicable. — Colmar, 13 mai 1857, Kittler, [S. 57.2.616, P. 57.350, D. 58.2.45] — V. *suprà*, v° *Folle enchère*.

Section II.

Ventes amiables.

3922. — Les ventes amiables ne purgent jamais par elles-mêmes les hypothèques; et c'est surtout vis-à-vis d'elles que les formalités de la purge des hypothèques inscrites et des hypothèques légales devront être remplies lorsqu'il y aura lieu. Si, comme nous l'avons dit, la purge des hypothèques inscrites devient inutile dans les ventes judiciaires volontaires, lorsque la surenchère du sixième a été pratiquée dans la huitaine de la première adjudication, il n'en saurait être de même pour les ventes amiables faites en dehors de la justice pour lesquelles, dès lors, la surenchère dont nous parlons est inconnue.

CHAPITRE II.

PURGE DES HYPOTHÈQUES INSCRITES.

3923. — Le tiers détenteur soumis au droit de suite peut, nous l'avons dit, ou purger ou délaisser ou payer; nous supposons qu'il a opté pour la purge (V. *suprà*, n. 3317). Cette formalité a pour but de le dispenser de payer toute la dette hypothécaire, mais elle l'expose, par contre, à être dépossédé par la surenchère, si les créanciers inscrits à qui il offre son prix refusent de l'accepter. Aussi est-elle toujours facultative pour lui, comme le déclare l'art. 2183, C. civ. Pour pouvoir purger, le tiers détenteur doit se trouver dans les conditions prévues par la loi; il faut donc examiner quelles sont ces conditions, et cet examen nous amènera à rechercher quels sont les tiers détenteurs qui sont admis à purger.

Section I.

Quel tiers détenteur peut ou doit purger.

§ 1. Droits susceptibles de saisie immobilière.

3924. — Pour que la purge soit permise et possible, il faut que le tiers détenteur soit investi d'un droit susceptible d'hypothèque, c'est-à-dire pouvant être l'objet d'une saisie immobilière. Le tiers détenteur qui purge a, en effet, pour but de s'affranchir du droit de suite; or, ce droit aboutissant à une saisie, ne saurait être exercé contre lui, si une saisie se trouvait impossible, et dans ce cas la purge n'aurait pas sa raison d'être. C'est ce que déclare l'art. 2181, C. civ., qui ne concède la faculté de purger qu'en ce qui concerne les contrats (les titres) translatifs de la propriété d'immeubles ou droits réels immobiliers. Ces droits réels immobiliers visent l'usufruit, ainsi qu'on peut s'en convaincre par la corrélation évidente qui existe entre l'art. 2181, précité et l'art. 2204 du même Code. L'acquéreur d'un droit d'usufruit peut donc purger, et il en est de même de l'acquéreur d'une nue propriété, ces droits étant susceptibles de saisie. — Grenier, t. 2, n. 324; Labbé, *Rev. crit.*, 1856, t. 8, p. 231, n. 11; Pont, t. 2, n. 1283; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 20, p. 840; Laurent, t. 31, n. 435; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XXI; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 87 *bis* et 89; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2334.

3925. — On admet que l'acquéreur d'un droit d'emphytéose ou d'un droit de superficie peut également purger, attendu que ces droits sont susceptibles d'hypothèque et de saisie. — Merlin, *Quest.*, v° *Biens nation.*, § 1; Troplong, t. 2, n. 404 et 405, et *Louage*, t. 1, n. 30; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n. 483 *quater*; Pont, t. 1, n. 391; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 90. — V. *suprà*, n. 192 et s.

3926. — La faculté de purger appartient à tout acquéreur d'actions de la banque de France immobilières, de mines. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2337. — V. *suprà*, n. 209 et s.

3927. — Mais celui qui a acquis une servitude n'est pas admis à purger à suite de l'acquisition de cette servitude, car le droit de servitude n'est susceptible ni d'hypothèque, ni de saisie. — Paris, 4 janv. 1831, sous Cass., 18 janv. 1832, Chollet, [S. 32.1.828, P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 5, n. 547; Pardessus, *Servit.*, t. 1, n. 6 et 9; Pont, t. 2, n. 1283; Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 670 et 748; Martou, t. 4, n. 1380; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 23, p. 841; Laurent, t. 31, n. 435; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XXIII et XXIV; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 89; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2335. — *Contrà*, Persil, t. 2, sur l'art. 2166, n. 5; Delvincourt, t. 3, p. 359. — V. Labbé, *Rev. crit.*, 1856, t. VIII, p. 231, n. 12. — V. *suprà*, n. 190.

3928. — Pour les mêmes motifs, ne saurait être admis à purger celui qui a acquis un droit d'usage et d'habitation. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 187.

3929. — D'ailleurs, le droit de purger appartient à tout acquéreur d'un immeuble grevé d'hypothèques, quel que soit le titre d'acquisition, qu'il s'agisse d'une vente ou d'un échange. Ainsi, comme l'acquéreur, l'échangiste a le droit de purger les hypothèques grevant l'immeuble qu'il a reçu à titre d'échange. — Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 18, p. 839; Pont, t. 2, n. 1276; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2331.

3930. — Peu importe que le tiers détenteur ait acquis l'immeuble à titre onéreux ou à titre gratuit. Ainsi peuvent purger et le donataire et le légataire à titre particulier. Cependant la question de savoir si le légataire particulier d'un immeuble peut procéder à la purge des hypothèques, est controversée. Les auteurs enseignent généralement l'affirmative. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Transcription*, § 1; Grenier, t. 2, n. 356; Troplong, t. 4, n. 903; Pont, t. 2, n. 1276; Martou, t. 4, n. 1378; Demolombe, *Success.*, t. 5, n. 70; Labbé, *Revue critique* (1856), t. 8, p. 217; Aubry et Rau, t. 3, p. 504, § 293 *bis*, texte et note 18, p. 839; Laurent, t. 31, n. 425; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XI; Thézard, n. 195; André, n. 1186, 1187; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 105 et note 5; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2331. — V. Cass., 6 févr. 1889, Chaumont-Tilloy, [S. 89.1.385, P. 89.1.935, D. 89.1.299] — Cet arrêt considère comme acquis que le légataire particulier d'un immeuble a le droit de procéder à la purge. — V. aussi la note sous Cass., 30 nov. 1885, [S. 86.1.433, P. 86.1.1046] — Puisque la purge peut être exercée à la suite d'une donation entre-vifs (art. 2184, C. civ.), pourquoi ne le serait-elle pas aussi bien en vertu d'une donation testamentaire? La transcription sera requise, non aux fins de la consolidation de la propriété, mais aux fins de la purge.

3931. — La négative a été soutenue, et elle est basée sur les considérations suivantes : la formalité de la transcription est étrangère aux mutations par décès, et la transcription opérée en dehors des prévisions de la loi n'est qu'une formalité inefficace et frustratoire. Dans une matière de pur droit positif, cet argument de forme pourrait suffire pour refuser au légataire le droit de purger. Mais il en est un autre tiré du fond du droit. Il n'y a pas à raisonner par analogie de la donation entre-vifs aux dispositions testamentaires. Sauf le cas de fraude du donateur, la donation entre-vifs peut préjudicier aux créanciers dudit donateur. Au contraire, indépendamment de toute idée de fraude, le legs ne peut préjudicier ni directement ni indirectement aux droits des créanciers du défunt. Cette considération doit faire refuser au légataire la faculté de purger. — Demante, note sous Cass., 6 févr. 1889, précité.

3932. — Celui qui n'a acquis qu'une part matériellement déterminée d'un immeuble, peut purger sur la part déterminée qu'il a acquise. Mais l'acquéreur d'une part indivise ne peut être admis à purger qu'après la cessation de l'indivision. — Cass., 6 févr. 1889, Chaumont-Tilloy, [S. 89.1.385, P. 89.1.935, D. 89.1.299]; — 4 juin 1890, Pannetier, [S. 91.1.135, P. 91.1.305, D. 91.1.161] — Aix, 6 mars 1839, Valette, [S. 40.2.449, P. 40.1.488] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1270; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et notes 19, 30, p. 839, 844; Laurent, t. 31, n. 404; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XXI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2333. — V. Toulouse, 19 août 1880, Rolland, [S. 81.2.121, P. 81.1.680, et la note de M. Labbé]

3933. — Quand l'immeuble hypothéqué se trouve appartenir indivisément à plusieurs copropriétaires, la notification à fin de purge faite par un seul des copropriétaires, en réponse à une sommation hypothécaire, produit, par suite de l'indivisibilité de l'hypothèque, toutes ses conséquences juridiques à l'égard de tous les communistes indistinctement. Dès lors, cette notification et la surenchère formée à la suite sont valables, à l'encontre même des communistes qui n'ont pas notifié leur contrat, sans que ces derniers puissent, à raison des conséquences de la surenchère, exercer aucun recours contre celui des copropriétaires qui a fait la notification. — Riom, 12 janv. 1882, Faure, [S. 84.2.81, P. 84.1.422, D. 83.2.12] — Cette décision est basée sur ce double motif : « que les effets de l'indivision ont dû s'effacer devant l'indivisibilité de l'hypothèque qui les domine, et que, d'ailleurs, l'indivision même pourrait être regardée comme conférant à chacun des communistes un mandat tacite pour la conservation de la chose commune, notamment en recourant à la purge. »

3934. — Jugé que le légataire particulier d'une part indivise dans un immeuble, adjudicataire de cet immeuble sur licitation, n'étant pas le continuateur de la personne du défunt, a le droit de purger les hypothèques qui peuvent grever, du chef du testateur, les parts dont il s'est rendu acquéreur. — Cass., 6 févr. 1889, précité.

3935. — Jugé, d'autre part, que le donataire à titre particulier de la moitié indivise d'un immeuble, qui s'est rendu adjudicataire sur licitation de l'autre moitié, a, dès lors qu'en sa qualité de donataire il ne continue pas la personne du donateur, le droit de purger les hypothèques dont l'immeuble peut avoir été grevé par celui-ci avant la donation; mais qu'il ne peut exercer cette faculté avant la cessation de l'indivision par la licitation. — Cass., 4 juin 1890, précité.

3936. — Est également admis à purger le cessionnaire de droits successifs; mais il ne peut user de cette faculté qu'après la cessation de l'indivision, et seulement, bien entendu, à l'égard des immeubles qui lui ont été attribués par le partage ou la licitation. Ainsi, le cessionnaire de droits successifs immobiliers ne peut, tant que ces droits n'ont pas été déterminés par le partage, remplir, à l'égard des créanciers du cédant, les formalités de la purge. — Orléans, 31 mai 1859, Langlois, [S. 59.2.591, P. 59.890, D. 59.2.137] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 29, p. 843; Laurent, t. 31, n. 434; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2333.

3937. — Par suite, la sommation de payer ou de délaisser qui lui est adressée par ces derniers, est jusque-là intempestive; c'est donc à tort qu'il y obéit en notifiant son contrat à ces créanciers, et la demande à fin de distribution de son prix qu'il forme, faute par eux d'avoir surenchéri, est non recevable. — Orléans, 31 mai 1859, précité. — V. Cass., 21 janv. 1839, Boyer, [S. 39.1.87, P. 39.1.46]; — 29 mai 1876, Scourgeon, [S. 76.1.297, P. 76.734, D. 76.1.377]

3938. — Jugé que le tiers cessionnaire, étranger à la succession, devenu adjudicataire, doit faire transcrire son titre et procéder à la purge en ce qui concerne les hypothèques pouvant procéder de ses cédants ou de l'auteur commun; d'où il suit que les frais faits dans ce but ne sauraient être considérés comme frustratoires, et, à ce titre, être mis à la charge de l'officier ministériel qui aurait suivi une telle procédure. — Cass., 29 mai 1876, précité.

3939. — L'immeuble peut avoir été vendu sous condition résolutoire, par exemple avec pacte de retrait. Dans ce cas, on admet que l'acquéreur pourra purger comme possédant un droit actuel. — Cass., 14 avr. 1847, Montlaur, [S. 47.1.341, P. 47.1.616, D. 47.1.217]; — 23 août 1871, Hadot, [S. 71.1.118, P. 71.378, D. 73.1.321] — Bourges, 26 janv. 1822, Cotton, [S. et P. chr.] — Montpellier, 4 mars 1841, Montlaur, [S. 42.2.25, P. 41.2.712] — Grenoble, 17 févr. 1849, Buisson, [S. 49.2.543, P. 50.1.165, D. 51.2.235] — Pont, t. 2, n. 1285; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 21, p. 840; Laurent, t. 31, n. 427; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XXVI; Dalmbert, n. 93 et 94; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2339.

3940. — Mais on se demande quel est le sort de la purge opérée, lorsque la condition résolutoire se réalise. On affirme, dans une opinion, que cette purge est conditionnelle, comme l'est le droit de l'acquéreur; que par suite elle s'évanouit avec tous ses effets par l'exercice de la faculté de rachat, qui fait considérer le vendeur comme n'ayant jamais cessé d'être propriétaire. — Laurent, t. 31, n. 427; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2344 et s. — V. Pont, t. 2, n. 1286; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XXVII.

3941. — La jurisprudence décide cependant que, dans l'espèce, les effets de la purge demeurent acquis, et que, par elle, l'immeuble se trouve libéré des privilèges et hypothèques qui le grevaient. Ainsi jugé que la vente à réméré est parfaite en soi, et transmet à l'acquéreur le droit de propriété avec toutes ses conséquences, notamment celle de pouvoir purger complètement l'immeuble acquis des privilèges et hypothèques qui le frappent. Et que la purge ainsi faite par l'acquéreur anéantissant, conformément à la loi, tous privilèges et hypothèques sur l'immeuble vendu, il en résulte que, si plus tard le vendeur renonce à l'exercice de son droit de réméré, le prix de cette renonciation qui appartient aux créanciers du vendeur doit être distribué entre eux au marc le franc et abstraction faite de toute idée de rang hypothécaire ou privilégié. — Cass., 23 août 1871, précité.

3942. — Jugé, de même, que l'hypothèque dont était grevé l'immeuble vendu à réméré et qui a été purgée par l'acquéreur, est définitivement éteinte; qu'elle ne renaît pas parce que la faculté de rachat se trouve plus tard exercée. — Grenoble, 17 févr. 1849, précité.

3943. — Quant à l'acquéreur sous condition suspensive, il ne saurait être admis à purger, parce qu'au lieu d'avoir un droit actuel, il a seulement l'espérance d'un droit, l'espérance de devenir propriétaire si la condition se réalise. — Labbé, *Rev. crit.*, 1856, t. 8, p. 220, n. 9; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 22, p. 841; Laurent, t. 31, n. 428; Colmet de Santerre,

t. 9, n. 169 *bis*-XXXVI; Thézard, n. 195; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 93; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2338. — *Contrà*, Pont, t. 2, n. 1285.

§ 2. *Caractère de l'obligation du tiers détenteur.*

3944. — Pour pouvoir purger, le tiers détenteur ne doit pas être personnellement obligé au paiement de la dette. Cette condition n'est pas formulée comme pour le bénéfice de discussion (art. 2170) et le délaissement (art. 2172; V. *suprà*, n. 3346 et s.). Mais aucun doute ne peut exister sur ce point. L'acquéreur personnellement obligé ne gagnerait rien à être dégagé de la poursuite hypothécaire, puisqu'il serait toujours exposé à la poursuite des créanciers comme débiteur personnel. En vertu du même principe, la purge ne doit être permise ni à la caution, ni au codébiteur solidaire ou simplement conjoint. — Cass., 5 déc. 1882, Rocquillon, [S. 85.1.115, P. 85.1.256, D. 83.1.378] — Paris, 9 juill. 1892, Delaunay, [S. et P. 95.2.137, D. 93.2.569] — V. aussi Cass., 4 juin 1890, Pannetier, [S. 91.1.135, P. 91.1.305, D. 91.1.161] — Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 17, p. 838; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2330 et 2349.

3945. — D'une manière plus générale, la faculté de purger n'appartient qu'aux simples tiers détenteurs d'un immeuble hypothéqué, c'est-à-dire à ceux qui sont étrangers et à l'obligation principale et au contrat qui a créé l'hypothèque. Ce principe est incontestable : il est consacré par les art. 2167, 2180-3°, 2181 et s., C. civ., qui parlent du tiers détenteur, de l'acquéreur, du nouveau propriétaire, du donataire. Donc, celui qui est personnellement obligé au paiement de la dette hypothécaire, ou qui a constitué l'hypothèque, ne saurait être admis à jouir du bénéfice de la purge. C'est qu'en effet la purge constitue une atteinte aux droits du créancier hypothécaire. Elle transforme son droit de suite sur l'immeuble en un droit qui ne porte plus que sur le prix; et le paiement de ce prix par voie d'ordre ou sa consignation libère l'immeuble. Elle oblige, d'autre part, le créancier à recevoir un paiement très-souvent anticipé et partiel.

3946. — Jugé que la purge n'étant permise qu'au tiers détenteur, ne peut être exercée par l'acquéreur d'un immeuble qui est personnellement tenu de la dette. Ainsi, lorsqu'un fermier a hypothéqué un de ses immeubles pour la garantie de l'exécution du bail, l'acquéreur de l'immeuble hypothéqué, qui devient en même temps cessionnaire du droit au bail, se substituant par là personnellement et directement aux obligations du preneur, ne peut éteindre par la purge l'hypothèque consentie au profit du bailleur. — Cass., 5 déc. 1882, précité.

3947. — Et cette hypothèque subsiste, alors même que, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'adjudication poursuivie contre le fermier, le juge-commissaire a ordonné la radiation d'une première inscription prise par le bailleur et ne venant pas en rang utile : cette radiation n'a produit ses effets que dans les rapports des créanciers entre eux, mais n'a point opéré, dans les rapports des créanciers avec le débiteur, l'extinction du droit hypothécaire préexistant. En conséquence, le bailleur peut prendre une seconde inscription qui primera les inscriptions postérieures. — Même arrêt.

3948. — L'acheteur d'un immeuble demeuré débiteur du prix d'acquisition, qui, après l'avoir vendu, le rachète ensuite, ne peut purger vis-à-vis de son premier vendeur, dont il est resté débiteur personnel, et au regard duquel il n'est pas un tiers détenteur. — Paris, 9 juill. 1892, précité.

3949. — Mais il a été jugé que, lorsque, tout en prononçant contre l'acquéreur, sur la demande du vendeur, la résiliation d'une vente d'immeubles, les juges ont déclaré cette même demande non recevable à l'égard d'un créancier hypothécaire ou privilégié de l'acheteur, inscrit sur l'immeuble, en sorte que cette inscription s'est trouvée maintenue par cela même, le vendeur remis en possession de l'immeuble et qui n'a contracté aucune obligation personnelle envers le créancier, n'est tenu de la créance inscrite que comme tiers détenteur. Par suite, il a le droit de faire à ce créancier inscrit, pour arriver à la purge du privilège ou de l'hypothèque, la notification prévue par l'art. 2183, C. civ. — Cass., 28 nov. 1865, Rougemont, [S. 66.1.63, P. 66.150, D. 66.1.159]

3950. — Jugé, de même, que celui qui, ayant cédé une créance hypothécaire sur un immeuble, en garantissant seulement l'existence de cette créance, devient plus tard acquéreur de l'immeuble hypothéqué, peut purger vis-à-vis de son cessionnaire. D'une part, en effet, la faculté de purger appartient, sauf convention contraire, à tout détenteur d'un immeuble qui n'est personnellement obligé à aucun titre au paiement des dettes hypothécaires; d'autre part, l'art. 1628, C. civ., qui dispose qu'un vendeur ne peut s'affranchir de la garantie d'un fait qui lui est personnel, est sans application au cas où il exerce un droit né pour lui postérieurement à l'acte de vente, et dont l'éventualité était connue. — Cass., 14 nov. 1894, Bouchard, [S. et P. 95.1.137, D. 96.1.513]

3951. — Puisque celui qui est personnellement obligé au paiement de la dette hypothécaire n'a pas la faculté de purger, ses héritiers ou successeurs, ses donataires ou légataires universels ne l'auront pas davantage et pour le même motif, quant aux biens provenant de l'hérédité, de la donation ou du legs. Tenus des obligations de leur auteur, ils se trouvent comme lui personnellement obligés. La même solution doit être appliquée à l'héritier partiaire, même après qu'il a payé la part des dettes hypothécaires dont il est personnellement tenu. L'héritier partiaire continuant, en effet, la personne du défunt, ayant une possession identique à celle qu'avait celui-ci, n'est pas un véritable tiers détenteur. — Tarrible, *Rép. de Merlin*, v° *Transcrip.*, § 1; Grenier, t. 2, n. 355, 356; Favard de Langlade, *Rep.*, v° *Purge;* Championnière et Rigaud, *Dr. d'enreg.*, t. 3, n. 2667; Labbé, *Rev. crit.*, 1856, t. 8, p. 211 et s.; Pont, t. 2, n. 1273; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 25, p. 842; Thézard, n. 194; Laurent, t. 31, n. 422; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-VI; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2353. — *Contrà*, Troplong, t. 3, n. 794, et t. 4, n. 903 *bis*.

3952. — La purge n'est pas non plus permise à l'héritier bénéficiaire, à propos de l'immeuble à lui échu dans le partage en nature des biens de la succession. Mais l'héritier bénéficiaire pourra, en offrant la totalité du prix, purger les hypothèques grevant l'immeuble de la succession dont il s'est rendu adjudicataire sur licitation. En effet, si, pour l'héritier ordinaire qui se rend adjudicataire sur licitation, le jugement d'adjudication est considéré, non comme un titre translatif, mais comme un acte déclaratif en vertu de l'art. 883, C. civ., il n'en est pas de même pour l'héritier bénéficiaire liquidateur de la succession dans l'intérêt des créanciers. En vertu du jugement d'adjudication soumis à la transcription, l'héritier bénéficiaire possède à un titre nouveau; il devient un véritable tiers détenteur; et, d'autre part, il n'est pas, à raison de sa qualité, tenu sur ses biens personnels des dettes de son auteur. — Cass., 12 août 1839, Colombel, [S. 39.1.781, P. 39.2.221]; — 26 févr. 1862, Enregistrement, [S. 62.1.609, P. 62.353, D. 62.1.182]; — 28 juill. 1862, Du Barry de Merval, [S. 62.1.988, P. 63.310, D. 62.1.371]; — 22 juin 1870, Enregistrement, [S. 70.1.323, P. 70.808, D. 70.1.413]; — 12 et 27 nov. 1872, Enregistrement, [S. 73.1.86, P. 73.176, D. 73.1.197]; — 3 févr. 1874, Couturier de Versan, [D. 74.1.361]; — 5 mars 1894, Crespin, [S. et P. 95.1.149, D. 94.1.491] — V. aussi Cass. (ch. réun.), 12 janv. 1876, Enregistrement, [S. 76.1.81, P. 76.166, D. 76.1.32] — *Sic*, Labbé, *Rev. crit.*, 1856, t. 8, p. 216, n. 5 et 1873-1874, nouv. sér., t. 3, p. 337 et s.; Demolombe, *Succ.*, t. 3, n. 191 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 294 *bis*, texte et note 27, p. 842, t. 2, § 209, texte et note 42, p. 113; Pont, t. 2, n. 1274 et 1274 *bis;* Thézard, n. 199; Dalmbert, n. 106 *bis* et 113 *bis;* G. Demante, *Princ. de Enreg.*, t. 2, n. 675; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2355.

3953. — Jugé qu'à l'égard des créanciers inscrits sur l'immeuble dépendant de la succession bénéficiaire, l'héritier bénéficiaire soit majeur, soit mineur, qui se rend adjudicataire sur licitation de cet immeuble, est un tiers détenteur qui a la faculté de purger. — Cass. (ch. réun.), 12 janv. 1876, précité; — 5 mars 1894, précité.

3954. — Par suite, l'acte d'adjudication est de nature à être transcrit, et il est assujetti, lors de l'enregistrement, au droit proportionnel de transcription à 1 fr. 50 p. 0/0 établi par l'art. 54, L. 28 avr. 1816. — Mêmes arrêts.

3955. — Le créancier hypothécaire peut-il purger, pour assurer l'efficacité complète de l'hypothèque qui lui est consentie au moment où il prête ses deniers? Il a, sans doute, intérêt à agir ainsi; cependant, en droit, il ne le peut pas, car il est créancier et non tiers détenteur. Il est vrai que l'art. 2181, C. civ., accorde la faculté de purger sans se préoccuper de droits réels immobiliers; mais l'hypothèque n'est pas susceptible d'hypothèque (art. 2118, C. civ.; V. *suprà*, n. 294), et ne constitue pas un droit qui puisse être saisi. Nous avons à constater [illegible]

exception a été accordée au profit du crédit foncier, en ce qui concerne la purge des hypothèques légales. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2348.

3956. — Le propriétaire qui a hypothéqué son immeuble pour la dette d'autrui, peut-il purger, alors du moins qu'il ne s'est pas personnellement engagé à payer cette dette? Il semble qu'il devrait avoir ce droit, puisqu'il n'est pas débiteur personnel et se trouve dans la situation de celui qui acquiert un immeuble déjà hypothéqué. Cependant, comme il a lui-même conféré l'hypothèque, il ne peut effectuer un acte qui aurait pour conséquence de la détruire, résultat qui serait contraire, soit aux obligations qu'il a assumées, soit aux principes généraux sur l'interprétation des conventions posés par les art. 1134 et 1156, C. civ. — Labbé, *Rev. crit.*, 1856, t. 8, p. 210, n. 2; Pont, t. 2, n. 1272; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 24, p. 841; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-VIII; Laurent, t. 31, n. 424; Dalmbert, n. 106; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2347. — *Contrà*, Troplong, t. 3, n. 816, t. 4, n. 903 *bis*; Martou, t. 3, n. 1280, t. 4, n. 1379.

3957. — L'acquéreur d'un immeuble sur lequel existe une inscription pour sûreté du paiement d'une rente viagère, ne peut demander la mainlevée de cette inscription, encore bien qu'il ait consigné une somme pour garantir le paiement de la rente, s'il n'a pas rempli les formalités de la purge vis-à-vis du créancier, et si, d'autre part, celui-ci n'a pas reconnu suffisante la somme consignée et n'a pas renoncé à son droit de surenchère. — Cass., 16 juin 1884, Chateteau, [S. 86.1.292, P. 86.1.710, D. 85. 1.438]

3958. — Celui qui acquiert un immeuble d'un tiers détenteur déchu de la faculté de purger, peut cependant purger lui-même sur sa propre acquisition. L'acquéreur, en effet, tient non de son vendeur, mais de la loi, la faculté de purger. — Cass., 6 juill. 1820, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2015-1°] — Battur, t. 3, n. 544; Duranton, t. 20, n. 345 *bis*; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et note 34, p. 845; Laurent, t. 31, n. 429; Dalmbert, n. 107; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2361. — *Contrà*, Grenier, t. 2, n. 344.

3959. — Mais, l'acquéreur d'un immeuble grevé d'une hypothèque, qui revend cet immeuble à un tiers, perd, par le fait de cette revente, le droit de purger. Le créancier hypothécaire peut donc, malgré la purge qui aurait été faite depuis la revente par le premier acquéreur, exercer l'action en délaissement contre le détenteur actuel de l'immeuble. — Caen, 20 avr. 1841, Burnel, [S. 41.2.446]

3960. — Jugé, en sens contraire, que l'acquéreur d'un immeuble grevé d'hypothèque, qui le revend à un tiers, ne perd pas, par le fait seul de cette revente, le droit de purger, alors surtout qu'il n'a revendu qu'une partie de l'immeuble, et qu'au moment de la purge il était encore propriétaire de l'autre partie. Dans ce cas, la purge éteint l'hypothèque sur la totalité de l'immeuble. — Cass., 5 mai 1847, Aurès, [S. 47.1.608, P. 47.1.618, D. 47.1.283]

3961. — Quelle capacité doit avoir le tiers détenteur pour purger, lorsqu'il se trouve dans les conditions voulues? Le tuteur peut purger au nom du mineur; mais, pour procéder à cette formalité, a-t-il besoin de l'autorisation préalable du conseil de famille? Nous croyons devoir faire à cet égard une distinction. S'il s'agit d'un immeuble acquis à titre onéreux pendant la tutelle, la purge n'étant que la conséquence de cette acquisition qui a dû être revêtue de toutes les formalités nécessaires, le tuteur pourra agir seul; s'il s'agit, au contraire, d'un immeuble acquis à titre gratuit pendant la tutelle, il devra consulter le conseil de famille, qui décidera s'il y a lieu de purger et fixera, le cas échéant, le prix à offrir. — V. Grenier, t. 2, n. 459; Laurent, t. 31, n. 477. — D'après Troplong, le tuteur n'a jamais besoin pour purger de l'autorisation du conseil de famille (t. 4, n. 923). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2362.

3962. — Celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire ne peut purger qu'avec l'assistance de ce dernier. La femme mariée le peut, sous tous les régimes, avec le concours de son mari. — V. Martou, t. 4, n. 1439; Laurent, t. 31, n. 478; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2362.

3963. — Le tiers détenteur qui a le droit de purger, peut, soit expressément, soit tacitement, renoncer à ce droit. La renonciation tacite au droit de purger résultera suffisamment de l'engagement que prendra l'acquéreur, de payer telle ou telle créance hypothécaire nominativement désignée; dans ce cas, du moins, la purge ne pourra point être opérée à l'encontre des titulaires des créances désignées. Mais l'engagement général pris par l'acquéreur, envers le vendeur, de payer son prix entre les mains des créanciers inscrits qui seront en rang utile pour le recevoir, ne saurait le priver de la faculté de purger; et il conservera cette faculté jusqu'au moment où la délégation faite par le vendeur aura été acceptée par tous les créanciers inscrits; par cette acceptation substituant le prix à l'immeuble, la purge deviendra inutile. — Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, texte et notes 32 et 33, p. 844; Dalmbert, n. 108 *ter*; Laurent, t. 31, n. 431; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2359, 2360.

3964. — Jugé que l'obligation prise par un acquéreur, dans l'acte de vente, de payer son prix aux créanciers inscrits, au fur et à mesure de l'exigibilité de leurs créances, sans désignation aucune de ces créanciers, ne lui fait pas perdre sa qualité de tiers détenteur pour le constituer débiteur personnel envers ceux-ci. En conséquence, et comme tiers détenteur, il reste en droit de leur notifier son contrat d'acquisition, soit pour les mettre à même de surenchérir, soit pour payer son prix à ceux d'entre eux qui seraient jugés en ordre de le recevoir. — Cass., 13 févr. 1867, de Parsay, [S. 67.1.157, P. 67.373, D. 67.1.172]

3965. — ... Alors surtout que le certificat délivré sur transcription par le conservateur des hypothèques a révélé un chiffre d'inscriptions de beaucoup supérieur au prix d'acquisition. — Même arrêt.

3966. — ... Et même, sur les poursuites d'un créancier dont la créance était échue, les juges, se livrant à l'appréciation de l'état hypothécaire, déclareraient-ils certaines inscriptions inopérantes pour causes diverses, en sorte que le chiffre restant serait inférieur au prix de vente, cette appréciation, faite hors la présence des créanciers auxquels ces inscriptions devaient bénéficier, n'offrant aucune garantie à l'acquéreur contre l'éventualité des poursuites des créanciers, ne saurait mettre obstacle au droit de purge que lui confère la loi. — Même arrêt. —V. Cass., 2 juill. 1867, Boivin, [S. 67.1.382, P. 67.1047, D. 68.1.22]

3967. — Mais jugé que l'acquéreur d'un immeuble qui s'est obligé, en vertu d'une clause formelle de son contrat d'acquisition, à payer son prix aux créanciers inscrits, auxquels ont été faites toutes délégations nécessaires, devient le débiteur personnel de ces créanciers, s'ils acceptent ultérieurement la clause dont il s'agit, et cette acceptation peut résulter du commandement de payer fait par eux à l'acquéreur. — Cass., 6 juill. 1881, Dephieux, [S. 83. 1.224, P. 83.1.533, D. 82.1.348]

3968. — L'acquéreur à qui il a été donné quittance de son prix dans le contrat, moyennant le dépôt de ce prix en mains tierces pour affranchir l'immeuble des créances hypothécaires, peut être réputé avoir pris l'obligation personnelle de purger ou d'acquitter ces créances. Par suite, il n'a aucun recours en garantie à exercer contre son vendeur, si, faute par lui de satisfaire à la sommation de payer ou de délaisser qu'il a reçue en sa qualité de tiers détenteur, il a été exproprié pour une somme inférieure au prix de vente. — Douai, 12 août 1850, Faque-Delville, [P. 52.2.172]

3969. — Sans renoncer au droit de purger, l'acquéreur peut laisser insérer dans l'acte une stipulation d'après laquelle il devra dénoncer au vendeur l'état hypothécaire de l'immeuble, en lui donnant un certain délai pour obtenir la radiation des inscriptions passé lequel il sera ensuite procédé à la purge. Que décider si l'acquéreur, contrairement à l'obligation par lui contractée, procède à la purge, sans dénonciation et avant l'expiration du délai accordé, comme aussi en dehors de toute mise en demeure? A cet égard, il a été jugé que l'acquéreur d'un immeuble qui s'est obligé à dénoncer au vendeur l'état hypothécaire, en lui donnant quarante jours pour obtenir les radiations, sauf à procéder ensuite à la purge des hypothèques, n'a pas droit à la garantie de l'éviction résultant de la surenchère suite de la purge, lorsqu'avant toute mise en demeure au vendeur d'obtenir la radiation dans le délai imparti, il a ouvert le droit de surenchère en faisant les notifications à fin de purge dans des conditions telles que la surenchère a été formée avant la mise en demeure du vendeur. Il en est ainsi alors surtout qu'est constatée, dans les conclusions du vendeur, l'offre faite par celui-ci de prouver que ses créanciers n'auraient fait aucune difficulté de lui donner mainlevée de leurs inscriptions après la vente, s'il la leur avait demandée. — Cass., 30 déc. 1891, Joret, [S. et P. 93.1.341, D. 92.1.511]

Section II.

La purge est le préliminaire obligé de l'ouverture de l'ordre.

3970-3972. — Aux termes de l'art. 772, C. proc. civ., lorsque l'aliénation n'a pas lieu sur expropriation forcée, l'ordre n'est ouvert « qu'après l'accomplissement des formalités de la purge ». — V. à cet égard, *infrà*, v° *Ordre*.

Section III.

Dispense de la purge.

3973-3975. — Si l'art. 772, C. proc. civ., semble faire de la purge des hypothèques le préliminaire obligé de l'ouverture de l'ordre, cette disposition n'est pas cependant tellement absolue que nécessairement et toujours l'inobservation de la formalité qu'elle prescrit doive entraîner la nullité de l'ordre. Ainsi, lorsque tous les créanciers inscrits sur un immeuble vendu acceptent le prix porté dans la vente, ce prix étant ainsi irrévocablement fixé et toute surenchère devenant par là-même impossible, l'ordre peut être ouvert sans l'accomplissement des formalités de la purge.

3976. — Jugé que la purge pourrait être remplacée par un acte équivalent, c'est-à-dire impliquant, d'une part, l'offre par l'acquéreur de payer son prix aux créanciers en ordre de le recevoir, et, d'autre part, l'acceptation du prix par tous les créanciers inscrits. — Cass., 15 mars 1876, Drago, [S. 76.1.216, P. 76.519, D. 78.1.64] — V. *infrà*, v° *Ordre*.

Section IV.

Moment jusqu'au quel le tiers détenteur peut utilement purger.

3977. — La simple aliénation de l'immeuble hypothéqué ne change pas, par elle-même, la situation respective des créanciers hypothécaires et du débiteur. Aussi, d'après l'art. 2167, C. civ., le tiers détenteur jouit-il des termes et délais accordés au débiteur originaire. Le tiers détenteur n'est donc pas obligé de remplir les formalités de la purge dans un délai déterminé à partir de son acquisition, tant que la sommation de payer ou de délaisser dont parle l'art. 2169, C. civ. ne lui a pas été notifiée. Mais, dès que cette sommation est intervenue, et que, d'autre part, le commandement prescrit par le même texte a été signifié au débiteur originaire, la purge doit avoir lieu au plus tard dans le délai de trente jours, à peine de déchéance. — Caen, 17 juin 1823, Surbled, [S. et P. chr.] — Paris, 18 mai 1832, Vervel, [S. 32.2.402, P. chr.] — Toulouse, 29 juin 1836, Laurent, [S. 37.2.27, P. chr.] — Bordeaux, 11 déc. 1839, Péré, [S. 40.2.198] — Limoges, 14 juill. 1847, Doumaud, [S. 47.2.625, P. 48.1.75] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 344; Troplong, t. 4, n. 916; Pont, t. 2, n. 1297; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 6, p. 852; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2403.

3978. — Jugé que le délai d'un mois, à partir de la première sommation à fin de purger, accordé par l'art. 2183, C. civ., est de rigueur. Lors donc que ce délai expire sans que les notifications aient été faites, le nouveau propriétaire est irrévocablement déchu du droit de purger. — Paris, 18 mai 1832, précité. — Toulouse, 29 juin 1836, précité. — Bordeaux, 11 déc. 1839, précité.

3979. — Mais la nullité d'une notification faite après ce délai ne peut être opposée par celui des créanciers qui a reçu une notification régulière, ni par celui qui a provoqué l'ouverture de l'ordre. — Toulouse, 29 juin 1836, précité.

3980. — L'art. 2183, C. civ., déclare également que le tiers détenteur est tenu de purger dans le mois, au plus tard, de la première sommation qui lui est faite. On avait conclu de cette expression *première sommation*, dont se sert l'art. 2183, que les créanciers étaient tenus de mettre, par une sommation spéciale et préalable, le tiers détenteur en demeure de purger. — V. Nîmes, 4 juin 1807, Gourdon et Boissier, [S. et P. chr.]; — 6 juillet 1812, Boyer, [S. et P. chr.] — Riom, 31 mai 1817, Engelvin et Barnicaud, [S. et P. chr.] — Mais il suffit de rapprocher les art. 2169 et 2183, pour se convaincre que la sommation dont parle le dernier de ces articles est la même que celle qui avait été déjà prescrite par le premier. Il n'est donc pas nécessaire de mettre le tiers détenteur en demeure de purger par une sommation spéciale; la sommation de payer ou de délaisser suffit, et c'est elle seule qui fait courir le délai de trente jours accordé. Du reste, la jurisprudence et la doctrine sont d'accord aujourd'hui sur ce point.

3981. — Jugé que la sommation de purger ne fait pas courir le délai d'un mois, dans lequel le tiers détenteur est tenu de purger, à peine de déchéance; que le délai ne court qu'en vertu et à partir de la sommation de payer ou délaisser, dans les termes de l'art. 2169. — Bruxelles, 6 févr. 1823, V..., [S. et P. chr.] — Caen, 9 août 1824, Lemoine, [S. et P. chr.]

3982. — ... Que cette dernière sommation est la seule exigée par la loi; qu'une simple sommation de purger n'a pas l'effet de mettre le tiers détenteur en demeure de notifier; qu'une telle sommation, n'étant pas prescrite par la loi, est tout à fait inefficace. — Orléans, 4 juill. 1828, Lendormi, [S. et P. chr. — Toulouse, 7 déc. 1830, Ducros, [S. et P. chr.] — Paris, 9 oct. 1842, Bouillé, [S. 42.2.536, P. 43.1.59]; — 17 févr. 1853, Desmontis, [P. 53.1.435, D. 53.2.231] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 597; Grenier, t. 2, n. 340; Persil, *Rég. hyp.*, t. 2, n. 175; Duranton, t. 20, n. 239; Troplong, t. 4, n. 916; Carré, *Lois de la proc.*, n. 2216; Chauveau, sur Carré, n. 2198, t. 5, p. 401; Aubry et Rau, t. 3, § 294, note 4, p. 851; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 260, § 832, note 7; Pont, n. 1298; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 3, n. 1694; Martou, t. 4, n. 1411; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Purge*, n. 27 et s.; Laurent, t. 31, n. 417; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-II; Thézard, n. 203; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2403.

3983. — ... Que le tiers détenteur qui fait la notification de son contrat, prescrite par l'art. 2183, dans le mois du commandement au débiteur originaire et de la sommation à lui faite conformément à l'art. 2169, ne peut être poursuivi par voie de saisie immobilière, bien qu'il lui ait été fait dès longtemps avant sommation de purger. — Cass., 18 févr. 1824, Davidé, [S. et P. chr.]

3984. — ... Que la sommation dont parle l'art. 2183, C. civ., et qui fait courir les délais de la purge, est la même que celle dont il est question à l'art. 2169, laquelle, comme le commandement au débiteur, doit précéder la saisie immobilière sur le tiers détenteur; et que les conditions de validité de cette sommation sont les mêmes, qu'on l'envisage par rapport à la purge ou par rapport à la saisie. — Cass., 25 nov. 1862, Knœpfler, [S. 63.1.149, P. 64.652, D. 63.1.209]

3985. — D'ailleurs, le commandement fait par le vendeur d'un immeuble, à son acquéreur, de payer, soit à lui, soit à l'un des créanciers inscrits, le prix de la vente, ne peut tenir lieu de la sommation que l'art. 2183, C. civ., autorise les créanciers à faire à l'acquéreur pour le mettre en demeure de leur notifier son contrat dans le mois de cette sommation. Par suite, l'ordre ouvert dans le mois qui suit un tel commandement est prématurément ouvert et peut être annulé sur la demande de l'acquéreur. — Cass., 29 nov. 1825, Terrier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, note 4, p. 851.

3986. — Bien que les art. 2183 et 2169 s'expliquent différemment sur le délai imparti, puisque l'un déclare que la purge devra être faite dans le mois, et l'autre dans les trente jours, il est généralement admis que ce délai est invariablement de trente jours. — Battur, t. 2, n. 104 et 105; Troplong, t. 3, n. 732; Pont, t. 2, n. 1298; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 3, p. 851. — *Contrà*, Grenier, t. 2, n. 341. — D'après cet auteur, le délai d'un mois doit se calculer d'après le calendrier grégorien, de quantième à quantième.

3987. — On ne doit pas comprendre dans le délai de trente jours celui où la sommation a été signifiée; mais il faut y comprendre le trentième jour, qui est le dernier jour utile pour procéder à la purge. — Cass., 4 déc. 1865, Mercès, [S. 66.1.22, P. 66.34, D. 66.1.106] — Grenier, t. 2, n. 341; Delvincourt, t. 3, p. 366; Dalmbert, n. 118 *ter*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2403. — V. Aubry et Rau, t. 1, § 49, p. 242 et 243; Laurent, t. 31, n. 261. — *Contrà*, Battur, t. 2, n. 344; Troplong, t. 3, n. 793.

3988. — Si le trentième jour est un jour férié, le délai doit être prorogé au lendemain (V. L. 17 mai 1895, modifiant l'art. 1033, C. proc. civ.). — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2403.

3989. — Lorsqu'un tiers détenteur, après commandement à lui signifié de payer ou délaisser, se trouve à former opposition à ce commandement, au lieu d'accomplir les formalités de la purge, cette opposition n'interrompt pas le cours de la déchéance du

droit de purger. — Limoges, 14 juill. 1847, Doumaud, [S. 47.2.625, P. 48.1.73]

3990. — La sommation de purger, faite au tiers détenteur, par un des créanciers inscrits profite à tous les autres, et l'un d'eux peut ensuite procéder à l'expropriation en faisant commandement au débiteur et sommation au tiers détenteur de payer ou délaisser. — Riom, 31 mai 1817, Engelvin, [S. et P. chr.]

3991. — Jugé, de même, que la sommation de purger faite au tiers détenteur par un créancier inscrit, profite à tous les autres; qu'en conséquence, si le tiers détenteur ne fait la notification de son contrat à l'un des créanciers inscrits qu'après le délai d'un mois à partir de la première sommation de purger, qu'il a reçue d'un autre créancier, cette notification est nulle, et n'empêche pas le créancier à qui elle a été faite de poursuivre l'expropriation de l'immeuble. — Caen, 1er déc. 1849, Auger, [S. 50.2.483, P. 51.2.362, D. 52.2.73] — *Sic*, Grenier, t. 1, n. 342; Delvincourt, t. 3, p. 597; Duranton, t. 20, n. 365; Troplong, t. 3, n. 793, et t. 4, n. 916; Chauveau, sur Carré, quest. 2458; Pont, t. 2, n. 1154 et 1299; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 5, p. 852; Laurent, t. 31, n. 417; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-III; André, n. 1206; Dalmbert, n. 118 *ter;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2403.

3992. — ... Que lorsque le tiers détenteur laisse écouler un mois à compter d'une première sommation, sans faire la notification prescrite par l'art. 2183, C. civ., tout créancier peut poursuivre contre lui l'expropriation de l'immeuble, encore que l'auteur de la sommation se soit désisté, sans avoir commencé les poursuites en expropriation. — Cass., 30 juill. 1822, Garnier, [S. et P. chr.]

3993. — ... Que la sommation faite au nouvel acquéreur, d'avoir à notifier son contrat dans le mois, à peine d'être poursuivi conformément à l'art. 2169, C. civ., est réputée faite par et pour tous les créanciers inscrits, encore qu'elle ait été faite par un seul, et qu'elle n'ait pas été suivie de la saisie de l'immeuble. Par suite, le nouvel acquéreur doit, dans le mois, notifier son contrat à la totalité des créanciers inscrits : peu importe qu'il désintéresse l'auteur de la sommation, s'il n'a pas notifié son contrat aux autres créanciers : ils peuvent, dès lors, exercer les poursuites autorisées par l'art. 2169, C. civ. — Cass., 29 nov. 1820, Garnier, [S. et P. chr.]

3994. — Jugé, d'ailleurs, que la sommation de payer ou de délaisser ne fait courir le délai qu'autant que cette sommation a elle-même été précédée du commandement au débiteur originaire, prescrit par l'art. 2169. — Cass., 2 mars 1840, Laurans, [S. 40.1.345, P. 40.1.280] — Toulouse, 29 juin 1836, Laurent, [S. 37.2.27, P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 3, n. 791; Pigeau, t. 2, p. 444; Persil, sur l'art. 2169, n. 2; Duranton, t. 20, n. 368. — *Contra*, Grenier, *Hyp.*, t. 2, n. 341.

3995. — Et la sommation de payer ou délaisser adressée au tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué, est au nombre des actes de procédure dont la nullité doit être proposée avant toute défense au fond. — Toulouse, 12 juin 1860, Pigassou, [S. 60.2.545, P. 61.395, D. 61.2.35]

3996. — Jugé que la sommation de payer ou de délaisser faite au tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué, doit, à peine de nullité, être précédée ou accompagnée d'un commandement fait au débiteur originaire, en vertu d'un titre exécutoire dont la grosse doit être entre les mains du créancier poursuivant. Cette sommation constituant un exploit ou un acte de procédure, la nullité doit en être proposée *in limine litis* et avant toute défense et exception; elle est couverte au cas où le tiers détenteur ne l'a invoquée que subsidiairement, après avoir conclu au fond, en contestant la qualité de créancier hypothécaire du poursuivant. — Cass., 7 mars 1893, Morange, [S. et P. 96.1.348, D. 93.1.156] — V. aussi Cass., 6 avr. 1886, Pradeau, [S. 87.1.149, P. 87.1.360, D. 87.1.68]

3997. — Si l'on admet que la sommation de payer ou de délaisser faite au tiers détenteur soit nulle pour n'avoir pas été précédée d'un commandement au débiteur originaire, et qu'un créancier ait qualité pour exciper d'une telle nullité, du moins cette exception est-elle irrecevable de sa part, alors qu'il a produit à l'ordre sans l'opposer, conclu au fond sur divers incidents renvoyés à l'audience, et exécuté les jugements rendus sur ces incidents. — Cass., 6 avr. 1875, Bunel, [S. 75.1.305, P. 75.732, D. 75.1.247]

3998. — On sait que le commandement en saisie immobilière est périmé, aux termes de l'art. 674, C. proc. civ., si, dans les quatre-vingt-dix jours, il n'a pas été suivi de saisie. Dans ce cas, le commandement disparaissant, la sommation de payer ou délaisser ne produira aucun effet et sera elle-même atteinte par la péremption. Jugé que le commandement au débiteur originaire est périmé s'il n'a pas été suivi d'une saisie immobilière sur le tiers détenteur dans les quatre-vingt-dix jours de sa date, et que sa péremption entraîne celle de la sommation au tiers détenteur. — Cass., 25 nov. 1862, Knœpffler, [S. 63.1.149, P. 64.652, D. 63.1.209]

3999. — En conséquence, le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué n'est point déchu de la faculté de purger, quoique plus d'un mois se soit écoulé depuis la sommation qui lui a été faite de payer ou de délaisser, si le commandement au débiteur, qui a précédé ou accompagné cette sommation, est tombé en péremption, faute par le créancier d'avoir poursuivi la saisie dans les quatre-vingt-dix jours de sa date. — Même arrêt.

4000. — La sommation elle-même est d'ailleurs atteinte directement par la péremption, à défaut de saisie dans les quatre-vingt-dix jours à partir de sa propre signification. — Même arrêt. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 7, p. 852.

4001. — D'autre part, il a été jugé que les art. 673 et 674, C. proc. civ., sur la forme et la péremption du commandement, sont applicables à la poursuite contre le tiers détenteur comme à la poursuite contre le débiteur direct. Ainsi, le tiers détenteur peut opposer la péremption résultant de ce que la sommation ne lui aurait été faite que plus de trois mois après le commandement notifié au débiteur principal. — Cass., 16 mai 1843, Synd. Guébin, [S. 44.1.283, P. 43.2.251]

4002. — Mais il a été jugé, au contraire, que le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué est déchu de la faculté de purger, lorsqu'il a laissé s'écouler plus d'un mois depuis la sommation qui lui a été faite de payer ou de délaisser, bien que le commandement au débiteur originaire qui a précédé ou accompagné cette sommation soit tombé en péremption, faute par le créancier d'avoir poursuivi la saisie dans les quatre-vingt-dix jours de sa date. — Paris, 28 juin 1882, Fortin, [S. 83.2.71, P. 83.1.233]

4003. — En ce qui concerne la sommation elle-même, l'art. 2169 ne prescrit, à peine de nullité, aucune forme particulière; et on se demande si elle peut être déclarée nulle, dès qu'elle renferme les conditions de validité exigées pour les exploits en général, contrairement à l'art. 1030, C. proc. civ., qui défend de prononcer des nullités non édictées par la loi. Dans le sens de la négative, il a été décidé, en vertu de l'art. 1030, précité, que la sommation de payer ou de délaisser signifiée par un cessionnaire n'est pas nulle, si elle ne contient pas la copie du transport qui donne au poursuivant le droit d'agir et de la signification de ce transport. — Cass., 16 avr. 1821, Rambaut, [S. et P. chr.]

4004. — Mais il ne faut pas oublier que celui qui veut poursuivre la saisie de l'immeuble sur le tiers détenteur, ne peut agir contre lui qu'autant qu'il est créancier hypothécaire du précédent propriétaire et qu'il est inscrit sur l'immeuble; il faut donc de toute nécessité, et à peine de nullité, qu'en tête de la sommation prescrite par l'art. 2169, C. civ., et qui, à l'égard du tiers détenteur, tient lieu du commandement exigé par l'art. 675, C. proc. civ., il notifie les pièces qui lui confèrent le droit de suite sur l'immeuble, c'est-à-dire l'obligation que lui a souscrite le débiteur principal et l'inscription.

4005. — Jugé, en conséquence, que la sommation du créancier hypothécaire au tiers détenteur de payer ou de délaisser est nulle, si, en tête de ladite sommation, il n'a pas été donné copie entière du titre constitutif de la créance et du bordereau d'inscription destiné à prouver que l'hypothèque grève réellement l'immeuble. — Orléans, 9 janv. 1849, Vérité et Gosset, [P. 49.1.133]

4006. — D'autre part, la sommation doit faire connaître clairement l'immeuble qu'elle a en vue; si le créancier ne précise pas sur ce point, le tiers détenteur se trouve dans l'impossibilité d'obéir à la sommation ou de la critiquer. Jugé, dès lors, que la sommation de payer ou de délaisser, signifiée au tiers détenteur par un créancier hypothécaire, en vertu de l'art. 2169, C. civ., doit, à peine de nullité, faire connaître l'immeuble dont le délaissement est demandé, de façon qu'il n'existe aucune incertitude sur cet immeuble. — Cass., 6 juin 1860, De La Tour d'Auvergne, [S. 61.1.356, P. 61.80, D. 61.1.171]

4007. — En pratique, le tiers détenteur agira prudemment en procédant à la purge, sans attendre d'avoir reçu la sommation

de payer ou de délaisser, puisque cette sommation fait courir un délai fatal contre lui. Du reste, il n'est nullement tenu, avant de purger, de sommer son auteur d'avoir à lui rapporter la radiation des inscriptions grevant l'immeuble. — Limoges, 18 déc. 1840, Lafarge, [S. 41.2.185] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1296; Aubry et Rau, t. 3, § 294, p. 850; André, n. 1205; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2403.

SECTION V.

Formalités de la purge.

§ 1. *Transcription du titre.*

4008. — Pour purger les hypothèques inscrites qui grèvent l'immeuble par lui acquis, le tiers détenteur doit d'abord, suivant l'art. 2181, C. civ., faire transcrire son titre d'acquisition au bureau des hypothèques de l'arrondissement dans lequel cet immeuble est situé. Ce titre sera ordinairement un contrat; mais il peut consister en une ordonnance ou un procès-verbal d'adjudication, si l'immeuble est adjugé aux enchères, à suite d'une de ces ventes judiciaires volontaires dont nous avons parlé et qui ne purgent pas virtuellement. L'art. 2182 dit bien inutilement que la simple transcription ne purge pas les hypothèques et privilèges établis sur l'immeuble; cela allait de soi, car la transcription ne constitue pas la purge et n'en est que le premier acte.

4009. — Avant la loi du 23 mars 1855, et sous l'empire du Code civil, la nécessité de la transcription comme préliminaire de la purge se comprenait difficilement, puisque la transcription n'était pas alors nécessaire pour transmettre la propriété à l'égard des tiers et arrêter le cours des inscriptions. Sous le Code de procédure civile, la transcription ne fut point exigée pour rendre le transfert de la propriété opposable aux tiers, mais uniquement pour faire courir le délai de quinzaine pendant lequel les créanciers pouvaient encore s'inscrire pour avoir droit à la surenchère du dixième; mais l'acquéreur n'était pas obligé d'adresser les notifications à fin de purge au créancier inscrit seulement après la transcription (art. 834, 835). C'est depuis la loi de 1855, que l'utilité de l'art. 2181 s'explique d'une manière complète. En effet, avant de purger les inscriptions qui grèvent son immeuble, l'acquéreur doit d'abord rendre impossibles toutes inscriptions nouvelles sur cet immeuble; or, c'est aujourd'hui la transcription seule qui peut produire ce résultat, car c'est elle qui, rendant l'acquéreur propriétaire à l'égard des tiers, arrête immédiatement le cours des inscriptions sur l'immeuble aliéné.

4010. — Avant la loi de 1855, on se demandait si, en cas de plusieurs ventes successives du même immeuble, le dernier acquéreur qui voulait purger était obligé de faire transcrire, non seulement son propre titre d'acquisition, mais aussi les actes des précédents acquéreurs qui n'avaient point eux-mêmes fait procéder à la purge. Une controverse s'était élevée sur cette question; mais la jurisprudence se prononçait pour la négative. La même solution doit-elle être admise aujourd'hui? Oui, évidemment, puisque l'art. 2181 n'exige pas la transcription des titres des précédents propriétaires. Ainsi, le tiers détenteur purgera valablement en faisant transcrire son seul titre; et les effets de cette purge atteindront les créanciers des précédents propriétaires, qui, figurant dans l'état des inscriptions requis, recevront les notifications prescrites par l'art. 2183. — Cass., 5 mai 1835, Laurens, [S. 35.1.241, P. chr.] — Bordeaux, 16 mai 1859, Barbe, [P. 60.1168] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1292; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 1, p. 849; Colmet de Santerre, t. 9, n. 170 *bis*-IX; Dalmbert, n. 114; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2394.

4011. — Mais deux inconvénients pourront résulter de cette manière de procéder : 1° la purge ne sera pas opérée vis-à-vis des créanciers des précédents propriétaires qui, ne figurant point sur l'état des inscriptions requis, ne recevront point les notifications dont il s'agit; pour eux, la purge sera considérée comme n'existant pas. Or, les créanciers des précédents propriétaires peuvent être facilement omis dans l'état, si tous ces derniers ne sont point désignés dans le dernier acte transcrit et, par suite, dans la réquisition remise au conservateur des hypothèques; 2° la transcription du dernier acte ne suffisant pas, aux termes de la loi de 1855, pour arrêter le cours des inscriptions pouvant exister du chef des précédents propriétaires, et la faculté de s'inscrire n'étant arrêtée vis-à-vis de chacun d'eux en particulier, que par la transcription de l'acte par lequel il a lui-même aliéné l'immeuble, les inscriptions ultérieures requises du chef des précédents propriétaires grèveront utilement l'immeuble malgré la purge. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 1, p. 849, t. 2, § 209, texte et notes 99 à 103 p. 407 et s.; § 272, texte et note 11, p. 544; Colmet de Santerre, t. 9, n. 160 *bis*-VIII; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2394.

4012. — Le tiers détenteur devra donc, s'il veut arriver à une purge complète et définitive, faire transcrire ceux des titres des précédents propriétaires qui, au moment où la vente lui est consentie, n'auraient point encore été soumis à la transcription. Tous les actes, y compris le sien, se trouvant ainsi transcrits, le cours des inscriptions se trouve définitivement arrêté vis-à-vis de tous. A la suite de ces transcriptions, il requiert un état complet des inscriptions pouvant exister du chef de son vendeur et de tous les précédents propriétaires soigneusement désignés dans la réquisition; et, dès lors, les notifications étant adressées à tous les créanciers utilement inscrits, la purge à laquelle il procède libère son immeuble, tant vis-à-vis des créanciers de son vendeur que vis-à-vis des créanciers inscrits du chef des précédents propriétaires.

4013. — Le tiers détenteur qui veut purger, peut avoir acquis l'immeuble à titre gratuit. S'il s'agit d'une donation, c'est l'acte qui la constate qui devra être transcrit. S'il s'agit d'un legs à titre particulier (V. *suprà*, n. 3930 et 3931), le légataire fera transcrire le testament; et, ici, la transcription étant étrangère à la mutation de propriété, la formalité sera requise, non aux fins de la consolidation de la propriété, mais aux fins de la purge. Par la transcription, les tiers connaîtront le legs, et seront avertis que le légataire va purger. — Cass., 6 févr. 1889, Chaumont-Tilloy, [S. 89.1.385, P. 89.1.935, D. 89.1.299] — Nîmes, 11 févr. 1807, Antonioz, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 903; Pont, t. 2, n. 1291; Martou, t. 4, n. 1389; Laurent, t. 31, n. 441; Labbé, *Rev. crit.*, 1873-1874, nouv. sér. t. 3, p. 354; Dalmbert, n. 112; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2395.

4014. — Si le testament attribuait un immeuble par indivis à plusieurs légataires, et si l'un d'eux se rendait sur licitation adjudicataire de tout l'immeuble, le titre du légataire adjudicataire serait, non plus le testament, mais l'ordonnance ou le procès-verbal d'adjudication le rendant propriétaire de tout l'immeuble. — Cass., 6 févr. 1889, précité. — *Sic*, Dalmbert, p. 161, note 1; Testoud, *Rev. crit.*, 1890, nouv. sér. t. 19, p. 263; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, t. 3, n. 4435; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2396. — *Contrà*, G. Demante, note sous Cass., 6 févr. 1889, précité.

4015. — L'héritier bénéficiaire, adjudicataire sur licitation d'un immeuble de la succession, devrait aussi, pour purger, faire transcrire l'ordonnance ou le procès-verbal d'adjudication. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2396.

4016. — Quant à l'acquéreur de droits successifs, ou d'une part indivise d'immeubles dépendant d'une succession ou autre indivision, il devra, pour opérer la purge des hypothèques portant, du chef du cédant ou des précédents propriétaires, sur l'immeuble que le partage en nature ou la licitation lui attribuera en faisant cesser l'indivision, faire transcrire et l'acte de cession ou d'acquisition et l'acte de partage ou l'ordonnance d'adjudication lui attribuant la totalité de l'immeuble objet de la purge. — Cass., 27 janv. 1857, Maspès, [S. 57.1.66], P. 58.406, D. 57.1.53] — *Sic*, Dalmbert, n. 113 *bis*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2397.

4017. — La transcription étant le préliminaire obligé de la purge, celui qui n'aurait aucun titre à faire transcrire ne saurait être admis à purger. Il en serait ainsi notamment du propriétaire qui ne pourrait invoquer que la prescription, et, à plus forte raison, du simple possesseur qui n'aurait pas encore prescrit. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2398. — *Contrà*, Dalmbert, n. 113 et 115 *bis*.

4018. — L'art. 2181 veut que le titre soit transcrit *in extenso*. C'est donc l'acte complet et non pas un simple extrait qui doit être soumis à la formalité de la transcription. A cet effet, une expédition est remise au conservateur des hypothèques, et cette expédition est transcrite en entier sur les registres à ce destinés. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 202 et s.

4019. — Cependant, d'après une opinion, si le titre contient des dispositions complexes, la partie seulement relative à l'acquisition de celui qui veut purger pourra être soumise à la transcrip-

tion; notamment le légataire particulier ne sera tenu de faire transcrire que la partie du testament qui concerne son legs; il en sera de même en cas de partage. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2399.

§ 2. *Notifications aux créanciers.*

4020. — En faisant transcrire son titre, le tiers détenteur demande au conservateur des hypothèques l'état sur transcription de toutes les inscriptions existant sur l'immeuble objet de la purge. Et il adresse aux créanciers titulaires de ces inscriptions les notifications prescrites par l'art. 2183, C. civ. Conformément à ce texte, les notifications à fin de purge doivent comprendre : 1° extrait de son titre contenant seulement la date et la qualité de l'acte, le nom et la désignation précise du vendeur ou du donateur, la nature et la situation de la chose vendue ou donnée; et s'il s'agit d'un corps de biens, la dénomination générale seulement du domaine et des arrondissements dans lesquels il est situé, le prix et les charges faisant partie du prix de la vente, ou l'évaluation de la chose, si elle a été donnée; 2° extrait de la transcription de l'acte de vente; 3° un tableau sur trois colonnes, dont la première contiendra la date des hypothèques et celle des inscriptions; la seconde, le nom des créanciers; la troisième, le montant des créances inscrites. D'après l'art. 2184, l'acquéreur ou le donataire déclare par le même acte qu'il est prêt à acquitter sur-le-champ les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence seulement du prix, sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles.

1° *Extrait du titre.*

4021. — Il faut d'abord, d'après l'art. 2183, notifier l'extrait du titre. Pour économiser les frais, la loi se contente d'un simple extrait, dont les énonciations suffisent pour édifier le créancier sur le point de savoir s'il doit ou non surenchérir. Entre autres énonciations essentielles, l'extrait doit contenir le prix *et les charges faisant partie du* prix de la vente. Que faut-il entendre par charges faisant partie du prix de la vente? Evidemment tout ce que l'acquéreur est obligé, d'après son acte, de payer en sus de son prix d'acquisition et dont le vendeur profite directement ou indirectement; en un mot toutes les sommes ou prestations à payer ou à fournir, indépendamment du prix stipulé, soit au vendeur, soit à sa décharge à ses créanciers, soit même à des tiers par lui gratifiés. — Cass., 15 mai 1811, Vignon, [S. et P. chr.]; — 25 nov. 1811, Privat, [S. et P. chr.]; — 2 nov. 1813, Guillaume, [S. et P. chr.]; — 3 avr. 1815, Capron, [S. et P. chr.] — Nancy, 18 mai 1827, Robert, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 4 mai 1833, Richard, [S. 33.2.507, P. chr.] — Pau, 25 juin 1833, Chanton, [S. 33.2.644, P. chr.] — Riom, 20 mai 1841, [D. *Rép.*, v° *Surenchère*, n. 191-4°] — *Sic*, Persil, *Comment. de la loi du 2 juin 1841*, n. 437; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 16, p. 855; Laurent, t. 31, n. 449; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2408.

4022. — Ainsi, doit être énoncée la clause par laquelle l'acquéreur s'oblige à payer des frais qui, de droit commun, ne devaient pas être supportés par lui. C'est là une charge dont profite le vendeur, ou dont profiteront ses créanciers hypothécaires, puisque, sans elle, ces frais auraient dû être prélevés sur le prix offert. En conséquence, si, notamment, l'acquéreur a pris à sa charge les frais de purge, cette charge devra être indiquée comme faisant partie du prix. Il en sera de même si l'acquéreur s'oblige à acquitter des contributions qui se trouvaient échues avant l'époque fixée pour son entrée en jouissance, à servir une rente à un tiers, à payer une somme à titre de pot-de-vin. — Cass., 15 mai 1811, précité; — 2 nov. 1813, précité. — Pau, 22 juin 1833, précité. — Bordeaux, 4 mai 1833, précité. — V. aussi Montpellier, 5 déc. 1835, Garrigues, [S. 37.2.242, P. chr.] — Bourges, 1er août 1829, Boiset, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, *loc. cit.*, n. 438; Troplong, t. 4, n. 936; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et notes 17 et 18, p. 855 et 856; Dalmbert, n. 121; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-IV; Thézard, n. 203; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2407.

4023. — Mais on ne saurait considérer comme une charge faisant partie du prix, celle qui incombe de droit à l'acquéreur en vertu de son titre et comme une conséquence de ce titre. Il en est ainsi de l'obligation que l'acquéreur aurait prise de payer les frais de son acquisition, qui sont de plein droit à sa charge. — Cass., 26 févr. 1822, Lebret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 20, p. 857; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2407.

4024. — Il en est de même de l'obligation de payer les intérêts du prix d'acquisition qui représentent la jouissance de l'immeuble vendu. — Rouen, 4 juill. 1828, Crevel, [S. et P. chr.]; — 17 nov. 1838, Lequeu, [S. 39.2.19, P. 38.2.593] — *Sic*, Persil, *loc. cit.*, n. 439; Pont, t. 2, n. 1319; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 21, p. 857; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-IV; Dalmbert, n. 121; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2407.

4025. — Il en serait de même encore de l'obligation de payer les primes d'assurance à échoir à dater de l'entrée en jouissance. Ainsi, lorsqu'une maison assurée a été vendue avec obligation imposée à l'acquéreur de payer les primes d'assurance, la surenchère autorisée par l'art. 2185 ne doit pas, indépendamment du prix principal, comprendre aussi le montant des primes. — Angers, 16 avr. 1834, Houdet, [S. 34.2.387, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, note 22, p. 857; Dalmbert, n. 121; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2407.

4026. — Si les charges doivent être énoncées, il n'en est pas de même des conditions de la vente. Les charges, nous l'avons dit, ne peuvent consister que dans des sommes ou des prestations que l'acquéreur s'oblige de payer ou de fournir en sus du prix proprement dit, soit au vendeur, soit à son profit ou à sa décharge.

4027. — Jugé que les charges que le nouveau propriétaire doit faire connaître sur l'extrait de son titre notifié aux créanciers inscrits, sont uniquement celles qui font partie du prix de la vente et sur lesquelles le créancier qui veut surenchérir doit faire porter sa soumission. Ne constituent pas des charges, mais des conditions de la vente, que les acquéreurs ne sont pas tenus de mentionner, l'obligation de respecter les baux en cours d'exécution, l'établissement de servitudes au cas de lotissement, et l'engagement d'entretenir les polices d'assurance et de déléguer les indemnités, le cas échéant, jusqu'au paiement du prix et à due concurrence. — Cass., 14 nov. 1894, Bouchard, [S. et P. 96.1.137, D. 96.1.513]

4028. — Il est des clauses qui, au lieu d'être onéreuses pour l'acquéreur, lui sont, au contraire, avantageuses, en ce sens qu'elles diminuent, à son profit, soit le prix stipulé au contrat, soit les accessoires de ce prix. Ces clauses, si elles sont omises dans l'extrait, ne peuvent ensuite être opposées aux créanciers, dans l'ordre à intervenir. Ainsi, l'acquéreur ou l'adjudicataire qui, dans la notification de son acte d'acquisition aux créanciers inscrits, a omis de mentionner la clause de l'acte aux termes de laquelle il est autorisé à retenir sur son prix les loyers payés d'avance au vendeur, n'est pas recevable à demander, dans l'ordre ouvert pour la distribution de son prix, la déduction, à son profit, du montant de ces loyers. — Paris, 27 nov. 1841, Huc, [S. 42.2.49, P. 42.2.475]

4029. — De même, si, contrairement aux dispositions de l'art. 1593, C. civ., il était stipulé dans l'acte que les frais de la vente seront supportés par le vendeur, c'est-à-dire, comme cela arrive quelquefois en pratique, si la vente avait été faite *contrat en mains*, cette clause devrait être dénoncée, car elle pourrait avoir pour conséquence de diminuer le prix de la vente du montant de ces frais, faute par le vendeur insolvable de les payer. — Ollivier et Mourlon, *Commentaire de la loi du 21 mai 1858*, n. 553; Dalmbert, n. 183, note 6; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2408.

4030. — Il est certain que si l'acquéreur a déclaré qu'il est prêt à acquitter son prix, sans faire dans ses offres la déduction des frais mis par le contrat à la charge du vendeur, le prix total appartiendra aux créanciers hypothécaires. L'acquéreur est en effet tenu de payer le prix offert alors même qu'il serait supérieur à celui du contrat. — Cass., 9 avr. 1878, Ract, [S. 78.1.319, P. 78.787, D. 78.1.372] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 36, p. 862; Laurent, t. 31, n. 453; Dalmbert, n. 123 *in fine*.

4031. — Mais, d'après une autre opinion, même si l'acquéreur n'a offert de payer son prix que déduction faite du montant desdits frais qu'il a été contraint d'acquitter, il n'aura pas le droit de les retenir sur son prix ou de les déduire de ce prix lors de la distribution par voie d'ordre. L'acquéreur qui a avancé ces frais, n'a aucun privilège pour se faire colloquer pour le montant de ses avances; il a seulement un recours contre son vendeur,

pour inexécution du contrat intervenu entre eux. Jugé que, si le vendeur et l'acquéreur peuvent valablement stipuler que les frais de l'acte de vente et accessoires sont à la charge du vendeur, le défaut d'exécution de la convention à cet égard ne donne à l'acheteur, qui aura avancé ces frais, aucun privilège pour se faire colloquer dans l'ordre ouvert sur le prix de l'immeuble pour le montant de son avance ; que l'acquéreur a seulement un recours personnel contre son vendeur. Le fait que la notification à fin de purge aurait mentionné cette clause, n'en peut modifier la portée, ni la rendre par suite opposable aux créanciers privilégiés ou hypothécaires. — Grenoble, 20 janv. 1894, Queyrel, [S. et P. 95.2.201, D. 94.2.473] — Paris, 24 août 1816, Montessuy, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 6, quest. 2616 *quater;* Bioche, t. 5, v° *Ordre*, n. 376; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.* de Chauveau et Carré, t. 2, v° *Ordre*, n. 433; Audier, *Code des distr. et des ordr.*, p. 172, sur l'art. 774, n. 5; Seligman et Pont, *Saisie-immobilière*, n. 596.

4032. — Si le prix ou les charges qui en font partie consistent dans des prestations en nature ou dans une rente viagère, le tiers détenteur doit-il lui-même en faire l'évaluation en argent, de façon que le prix soit bien déterminé, ou bien doit-il laisser ce soin aux créanciers qui seront ainsi tenus de se livrer à une appréciation? La loi veut que les charges soient indiquées, mais oblige-t-elle à les évaluer? D'autre part, le tiers détenteur peut-il être tenu de prestations autres que celles imposées dans le contrat? La jurisprudence répond négativement; d'après elle, le tiers détenteur n'est pas tenu de faire l'évaluation, en argent ou en capital, des prestations en nature ou des rentes viagères. — Cass., 3 avr. 1815, Capron, [S. et P. chr.]; — 11 mars 1829, Mazière, [S. et P. chr.] — Aix, 2 févr. 1821, Mandine, [S. et P. chr.] — Orléans, 8 janv. 1847, Frézot, [S. 47.2.254, P. 47.2.457, D. 47.2.45] — Grenoble, 19 mai 1852, Bavoz, [S. 52.2.654, P. 54. 1.479, D. 54.2.151] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1312; Dalmbert, n. 121 *bis*; Duranton, t. 20, n. 377 et 397; Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2457; Petit, *Tr. des surenchères*, p. 453; Bioche, v° *Surenchère*, n. 72; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Notification de contrat*, n. 30.

4033. — Ainsi jugé que lorsqu'un immeuble est vendu moyennant une somme fixe et une rente viagère, l'acquéreur qui veut purger n'est tenu, dans la notification du contrat aux créanciers inscrits, qu'à indiquer le prix tel qu'il est porté dans le contrat, sans qu'il soit nécessaire d'évaluer le capital de la rente; qu'on ne peut dire que cette notification n'indique pas suffisamment le prix, et que par suite elle n'a pu faire courir les délais de la surenchère. — Cass., 11 mars 1829, précité. — Aix, 2 févr. 1821, précité.

4034. — ... Que l'acquéreur qui veut purger les hypothèques dont l'immeuble vendu peut être grevé, ne devant énoncer dans la notification le prix et les charges que tels qu'ils sont portés dans son contrat, n'est point tenu d'évaluer le capital d'une rente viagère qui forme une partie du prix. — Grenoble, 19 mai 1852, précité.

4035. — ... Que l'acquéreur satisfait à l'obligation qui lui est imposée, en indiquant la charge dans les termes où elle lui était imposée par son acte d'acquisition, par exemple, l'obligation de payer une part des engrais utilisés pour la récolte en terre au moment de l'adjudication; que la loi n'exige pas l'évaluation des charges. — Cass., 14 nov. 1894, Bouchard, [S. et P. 96.1.137, D. 96.1.513]

4036. — Ainsi, d'après la jurisprudence, l'acquéreur fait connaître les charges telles qu'elles lui sont imposées; c'est au créancier à se renseigner sur leur importance. Sans doute, la surenchère du dixième devra porter sur les charges faisant partie du prix, comme sur le prix lui-même. Mais, les charges n'ayant pas été évaluées, le surenchérisseur se bornera à s'engager, en termes généraux, à porter le prix de l'immeuble et les charges à un dixième en sus.

4037. — Cependant, d'après la majorité des auteurs, le tiers détenteur doit, à peine de nullité, faire l'évaluation en argent ou en capital des prestations en nature ou de la rente viagère. Il faut évidemment que les créanciers connaissent le prix total qui leur est offert; dans le cas contraire, ils ne seraient point fixés sur le point de savoir s'ils doivent ou non surenchérir, et ils n'auraient point les éléments nécessaires pour déterminer le montant de la surenchère. — Delvincourt, t. 3, p. 364; Persil, t. 2, sur l'art. 2183, n. 9 et sur l'art. 2184, n. 4; Grenier, t. 2, n. 455; Troplong, t. 4, n. 925; Martou, t. 4, n. 1396; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 24, p. 516; Laurent, t. 31, n. 448 et 449; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-VII; André, n. 1218. — V. aussi Thézard, n. 203.

4038. — Il a été jugé, dans le sens de cette opinion, que la notification d'un contrat de vente d'immeubles dont le prix consiste, pour le tout ou partie, en rentes viagères, dont elle ne détermine point les capitaux, est impuissante soit pour faire courir le délai de la surenchère, soit pour fonder la procédure d'ordre. — Paris, 5 févr. 1814, Huet de Thumery, [S. et P. chr.

4039. — Dans le cas où, parmi les charges contenues dans l'acte, quelques-unes seulement font partie du prix, tandis que les autres restent en dehors, l'acquéreur n'est pas tenu de distinguer les unes des autres; il obéit suffisamment aux prescriptions de l'art. 2183, en indiquant et les unes et les autres. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 23, p. 857; Dalmbert, n. 121; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2409.

4040. — Ainsi jugé que l'acquéreur d'un immeuble qui fait notifier son contrat aux créanciers inscrits, n'est pas obligé de distinguer dans l'extrait de ce contrat les charges qui font partie du prix; que c'est au créancier qui veut surenchérir à faire cette distinction, pour composer la somme à laquelle il doit porter sa surenchère. — Cass., 2 nov. 1813, Guillaume, [S. et P. chr.]

4041. — Lorsque le prix ne sera pas définitivement fixé dans le contrat, et dépendra, notamment, d'une expertise à effectuer, le tiers détenteur, s'il ne peut faire procéder à cette fixation avant que les délais de la sommation de payer ou de délaisser ne soient expirés, devra purger en se conformant aux stipulations de l'acte; dans ce cas, les délais de la surenchère seront suspendus jusqu'après l'estimation. Le tiers détenteur pourrait aussi, au lieu de purger en l'état, demander un sursis pour faire fixer préalablement le prix à offrir.

4042. — Jugé que, dès l'instant que, dans l'acte de notification de son contrat aux créanciers inscrits, l'acquéreur a reproduit fidèlement toutes les conditions de la vente, le vœu de la loi se trouve rempli, et que la notification est régulière, quand même en réalité, et par le fait, elle ne ferait pas connaître le prix définitif de la vente, susceptible de diminution à raison d'éventualités : que cela n'empêche pas que les créanciers ne soient en demeure et tenus de surenchérir sur le prix déclaré d'après l'acte d'acquisition. — Orléans, 8 janv. 1847, Frézot, [S. 47.2. 254, P. 47.2.457, D. 47.2.86] — V. aussi Toulouse, 17 juill. 1844, Dorliac, [S. 45.2.182, P. 44.2.217, D. 45.2.11]

4043. — La cour de Riom a décidé que l'acquéreur qui veut purger doit, dans la notification aux créanciers inscrits, indiquer le véritable prix de son acquisition. Que si ce prix dépend d'une estimation par experts, le délai pour surenchérir est suspendu jusqu'à l'estimation. — Riom, 16 mars 1809, Beraud, [S. et P. chr.]

4044. — Si, au lieu d'une vente, il s'agit d'une donation, l'extrait doit porter l'évaluation de l'immeuble donné faite par le donataire. Il en est de même au cas d'échange, de testament et de tout autre titre ne portant pas de prix fixé. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2410.

4045. — Et, si une évaluation de l'immeuble était faite dans le contrat, le tiers détenteur ne serait pas obligé de s'y arrêter, et il pourrait toujours offrir celle qu'il aurait faite lui-même. Jugé qu'au cas de purge des hypothèques inscrites sur un immeuble échangé, l'échangiste n'est pas tenu, dans la notification de son contrat aux créanciers, de prendre, pour fixation du prix, l'estimation portée au contrat d'échange : qu'il peut déterminer, par la notification même, la valeur qu'il entend attribuer à l'immeuble. — Paris, 28 juin 1847, Delaruelle, [S. 47.2.409, P. 47.2.217, D. 47.4.403]

4046. — Outre l'évaluation de l'immeuble, l'extrait devra également indiquer les charges imposées. Et ces charges elles-mêmes devraient être évaluées, si, consistant en rente viagère ou prestations en nature, elles représentaient l'entier prix. — Persil, t. 2, sur l'art. 2183, n. 9 et l'art. 2184, n. 4; Thézard, n. 203; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2410. — V. aussi Dalmbert, n. 121 *bis*.

2° *Extrait de la transcription du titre.*

4047. — L'art. 2183 veut, en second lieu, que les notifications contiennent l'extrait de la transcription de l'acte de vente. Quoique l'art. 2183 ne parle que de l'acte de vente, il est incontestable qu'il faut généraliser et remplir la formalité pour tout

acte transcrit par lequel l'immeuble est sorti des mains du débiteur et à la suite duquel on veut purger. Après avoir transcrit l'acte sur ses registres, le conservateur des hypothèques appose au bas de l'expédition qui lui a été remise à cet effet une mention constatant que la transcription a eu lieu; et c'est cette mention qui doit être notifiée, mention que vise l'art. 2181 quand il dit que le conservateur donne *reconnaissance* au requérant. En notifiant l'extrait de la transcription, le tiers détenteur justifie aux créanciers qu'il a fait transcrire son titre conformément aux prescriptions de la loi.

3° Tableau sur trois colonnes prescrit par l'art. 2183.

4048. — En troisième lieu, les notifications doivent contenir le tableau sur trois colonnes prescrit par l'art. 2183; dans la première de ces colonnes, se trouve la date des hypothèques et des inscriptions; dans la seconde, le nom des créanciers inscrits, dans la troisième, le montant des créances inscrites. Ce tableau, tel que la loi l'exige, est destiné à édifier le créancier, et à lui faire connaître la situation hypothécaire de son débiteur, en même temps que la place qu'il occupe lui-même parmi les autres créanciers inscrits. En retranchant du prix offert les créances portées au tableau et qui priment la sienne, il verra si le résidu est suffisant pour le désintéresser; et, dans ce cas, la surenchère devenant pour lui inutile, il attendra l'ouverture de l'ordre et y produira avec la certitude d'y venir en rang utile.

4049. — Mais il pourra ne point être utilement colloqué, parce qu'il se trouvera primé par des créanciers à hypothèque légale qui ne figuraient point au tableau, ne s'étant point inscrits, soit parce que, la purge qui les concerne n'ayant pas encore été faite lorsque celle des hypothèques inscrites a eu lieu, ils n'avaient pas été mis en demeure de s'inscrire, soit surtout parce que leur droit de préférence se trouvait conservé sans inscription. On est donc autorisé à conclure que, dans l'état actuel de notre législation, la purge des hypothèques inscrites, lorsqu'il existe des hypothèques légales dispensées d'inscription, ne remplit par son but à l'égard des créanciers inscrits, car elle ne peut alors leur dénoncer la véritable situation hypothécaire de leur débiteur. Cette situation pleine d'inconvénients disparaîtrait si la réforme du régime hypothécaire telle qu'elle est proposée par la sous-commission juridique du cadastre, dans son avant-projet, voyait le jour. — V. *suprà*, n. 788, en note, n. 1343, en note et n. 3846.

4050. — Lorsque des inscriptions ne grèvent qu'une parcelle d'un domaine adjugé, l'acquéreur de ce domaine devra-t-il, outre la ventilation de son prix dont nous parlerons (*infrà*, n. 4124 et s.), préciser dans le tableau dans quelle mesure ces inscriptions grèvent le domaine par lui acquis? Une pareille obligation n'est pas imposée à l'acquéreur; il n'a pas à indiquer dans le tableau l'affectation de chaque hypothèque. Du moment qu'une parcelle hypothéquée rentre dans la composition d'un domaine, l'acquéreur de ce domaine doit comprendre les inscriptions grevant cette parcelle dans le tableau général des inscriptions prises sur l'immeuble; et, s'il fait ensuite la ventilation prescrite par l'art. 2192, on ne saurait rien exiger de plus. Jugé que, lorsque le tableau sur trois colonnes compris dans les notifications est rigoureusement exact et conforme aux prescriptions de l'art. 2183, il n'importe que quelques inscriptions ne grèvent qu'une partie des immeubles acquis; qu'on ne saurait annuler la notification de ce chef, alors d'ailleurs qu'il était matériellement impossible pour l'acquéreur, par suite des changements qu'avaient pu apporter les précédents propriétaires dans les exploitations, d'arriver à une concordance parfaite quant aux contenances entre les actes de vente et les bordereaux d'inscription hypothécaire. — Cass., 14 nov. 1894, Bouchard, [S. et P. 96.1.137, D. 96.1.513]

4051. — La solution sera la même, si plusieurs acquéreurs font procéder à une purge collective, ce qui est permis. Et il a été jugé qu'est licite la clause d'un procès-verbal d'adjudication qui, pour diminuer les frais dans l'intérêt de toutes les parties, impose aux différents adjudicataires des immeubles vendus l'obligation de faire transcrire en commun leur acte d'acquisition, et de le faire notifier par un seul et même acte aux créanciers inscrits. — Cass., 14 mars 1853, Herfort, [S. 53.1.261, P. 53.1.445, D. 53.1.197]

4052. — En ce cas, il n'est pas nécessaire que les acquéreurs indiquent, dans le tableau sur trois colonnes prescrit par l'art. 2183, et en outre des énonciations exigées par cet article, quelles sont celles des inscriptions qui portent spécialement et privativement sur chacun des immeubles vendus; l'indication de la totalité des inscriptions assises sur les divers immeubles compris dans le même procès-verbal suffit à chacun des créanciers pour le mettre à même de vérifier la situation hypothécaire de l'immeuble qui lui est particulièrement affecté, sans qu'il puisse résulter aucun préjudice pour son droit de surenchère de la notification surabondante des inscriptions relatives aux autres immeubles. — Même arrêt. — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1315.

4053. — L'acquéreur qui veut purger les hypothèques est tenu, non seulement de notifier aux créanciers inscrits le tableau sur trois colonnes dont parle le n. 3 de l'art. 2183, C. civ., mais encore d'insérer ce tableau dans l'original de l'exploit de notification, ou tout au moins de l'y annexer. — Cass., 28 mai 1817, Bultet, [S. et P. chr.]

4° Acte de notification.

4054. — I. *Huissier commis.* — Les notifications prescrites par l'art. 2183 sont faites par exploit d'huissier, exploit qui doit contenir toutes les formalités communes aux autres exploits. L'huissier qui notifie doit avoir été commis par le président du tribunal civil, dans une ordonnance rendue au bas de la requête à lui présentée à cet effet (C. proc. civ., art. 832). Les notifications faites par un huissier autre qu'un huissier commis seraient nulles. La loi a voulu s'assurer dans la limite du possible que chaque créancier recevra la notification qui lui est destinée, notification dont l'importance se comprend, puisqu'elle fait courir le délai de la surenchère. Dans la pratique, on notifie et l'ordonnance qui commet l'huissier, et la requête qui lui a servi de base. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte, p. 853 et 854; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2406.

4055. — L'huissier doit être commis par le président du tribunal de l'arrondissement de la situation des biens. En effet, suivant l'art. 832, C proc. civ., c'est le président du tribunal de l'arrondissement où la notification a lieu qui est compétent. Or la notification a lieu aux domiciles élus par les créanciers dans les inscriptions, et l'art. 2148 exige que ce domicile soit élu dans l'arrondissement de la situation des biens.

4056. — II. *Constitution d'avoué.* — L'exploit de notification, outre les formalités communes à tous les autres exploits, doit, aux termes de l'art. 832, C. proc. civ., contenir constitution d'avoué près le tribunal où la surenchère et l'ordre seront portés; d'où il faut conclure que le ministère de l'avoué est nécessaire pour opérer la purge des hypothèques inscrites. Lui seul a qualité pour dresser l'extrait de l'acte et le tableau sur trois colonnes dont nous avons parlé, ainsi que la requête qui doit servir de base à l'ordonnance qui commettra l'huissier pour la notification.

4057. — Jugé que le droit de dresser ou composer l'extrait du titre et le tableau à notifier aux créanciers inscrits, pour la purge des hypothèques, appartient exclusivement aux avoués : que les huissiers n'ont aucun droit de concurrence à cet égard. — Cass., 20 août 1845, Huissiers de Tours, [S. 45.1.753, P. 43.2.333, D. 45.1.393] — Orléans, 21 nov. 1844, Avoués et huissiers de Tours, [S. 45.2.45, P. 44.2.683, D. 45.2.1] — Trib. Versailles, 9 févr. 1844, Noël, [S. 45.2.48, P. 44.2.683, D. 45.3.174]

4058. — Dans une opinion, il n'en serait pas de même des copies de cet extrait à donner en tête de l'exploit de notification; les huissiers auraient donc le droit de dresser les copies de cet extrait. — Cass., 20 août 1845 (motifs), précité. — Trib. Tours, 4 juill. 1844, Avoués et huissiers de Tours. [S. 44.2.541] — V. Nancy, 3 juill. 1834, Claude, [S. 34.2.658, P. chr.]

4059. — On décide, au contraire, dans une autre opinion, que l'émolument alloué par le tarif pour l'extrait et les copies doit être perçu par les avoués, à l'exclusion des huissiers. — Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, v° *Purge des hypoth. ord.*, p. 268. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 348 et s.

4060. — III. *Notifications individuelles aux créanciers.* — La notification est faite individuellement à chaque créancier, même en cas d'inscriptions communes, renfermant la même élection de domicile, à moins qu'il ne s'agisse d'un être moral, d'une collectivité. La notification doit aussi être faite individuellement alors même qu'il s'agit d'une inscription prise par des créanciers solidaires. — Bourges, 9 janv. 1857, Martin, [S. 57.2.254, P. 57.13, D. 57.2.195] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1302; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 10, p. 853; Laurent, t. 31, n. 457; Thézard, n. 203; Dalmbert, n. 119; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2404.

4061. — Jugé que la notification tendant à la purge des privilèges et hypothèques, prescrite par l'art. 2183, doit être faite à tous les créanciers inscrits, sans exception pour le cas où quelques-uns d'eux, qui sont frères, auraient une créance commune résultant d'un même titre en vertu duquel ils ont pris conjointement une seule inscription, élu un seul domicile et adressé au tiers détenteur une seule sommation. En conséquence, la notification qui est faite à ces créanciers par une seule copie est insuffisante et nulle. — Bourges, 9 janv. 1857, précité.

4062. — La notification est adressée aux créanciers nominativement désignés dans l'inscription; peu importe qu'ils soient décédés ou désintéressés avec subrogation, si aucune mention n'a été faite, en marge de l'inscription, pour constater les changements survenus. Ainsi jugé que la notification prescrite par l'art. 2183, C. civ., est valablement faite à un créancier désintéressé, si le nouveau créancier a négligé de faire mentionner son titre sur les registres des hypothèques. — Colmar, 21 déc. 1832, Hirsch, [P. chr.]

4063. — La notification doit saisir tant le subrogé qui s'est révélé, que le créancier primitif, s'il apparaît que ce dernier a conservé un droit quelconque. Il doit toujours en être ainsi à l'égard de la femme qui a subrogé à son hypothèque légale, lorsque cette hypothèque a été inscrite, puisque cette dernière demeure intéressée nonobstant toute subrogation.

4064. — Tous les créanciers inscrits et portés dans l'état sur transcription délivré par le conservateur des hypothèques, doivent recevoir la notification. Le tiers détenteur ne doit jamais s'arroger le droit de ne pas notifier à un créancier dont l'inscription lui semblerait nulle. Mais il est dispensé d'adresser la notification, soit aux créanciers inscrits après la transcription, soit à ceux que le conservateur a omis dans l'état délivré; les premiers n'ont pu acquérir aucun droit de suite, comme s'étant inscrits trop tard d'après la loi de 1855; les seconds l'ont perdu sur l'immeuble, conformément à l'art. 2198, sauf leur recours contre le conservateur et leur droit de préférence à faire valoir dans l'ordre. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 8, p. 852; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2405.

4065. — Le défaut de notification à l'un des créanciers portés dans l'état ne rend pas la procédure de purge nulle, et elle demeure valable vis-à-vis des créanciers à qui la notification a été régulièrement adressée; pour ces derniers, la purge est accomplie. — Cass., 22 juill. 1812, Riou, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2087]; — 28 mai 1817, Bultet, [S. et P. chr.]; — 25 avr. 1888, Ville de Marseille, [S. 89.1.49, P. 89.1.113, D. 89.1.102] — Toulouse, 29 juin 1836, Laurent, [S. 37.2.27, P. chr.] — Trib. Seine, 16 mai 1893, Vautier, [D. 93.2.553] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 440; Duranton, t. 20, n. 375; Pont, t. 2, n. 1302; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 11, p. 853; Dalmbert, n. 119 *bis*; André, n. 1207; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2405.

4066. — Ainsi, le créancier envers lequel toutes les notifications prescrites ont eu lieu ne peut pas se prévaloir de ce qu'elles n'ont pas été faites à d'autres créanciers. — Cass., 28 mai 1817, précité.

4067. — De même, la nullité résultant du défaut à l'un des créanciers de notifications dans le mois à compter de la première sommation faite au tiers détenteur, ne peut être invoquée par le créancier qui a reçu une notification régulière, alors surtout qu'il a poursuivi l'ouverture de l'ordre, cette dernière circonstance créant contre lui une fin de non-recevoir insurmontable. — Toulouse, 29 juin 1836, précité. — Trib. Seine, 16 mai 1893, Vautier, [D. 93.2.553]

4068. — Mais la purge ne produit aucun effet à l'égard du créancier qui n'a pas reçu la notification. Pour lui cette procédure, à laquelle il est ainsi demeuré étranger, doit être considérée comme n'existant pas. — Cass., 25 avr. 1888, précité. — Nîmes, 25 mai 1857, Coumoul, [S. 57.2.609, P. 58.324] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 440; Pont, t. 2, n. 1302; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 12, p. 853; Laurent, t. 31, n. 461; André, n. 1207; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2405.

4069. — Ainsi jugé que le créancier hypothécaire auquel, après la vente de l'immeuble grevé, l'acquéreur a omis de notifier son contrat d'acquisition et qui, n'ayant pas été appelé à l'ordre, n'y a pas produit, n'est pas forclos dans son hypothèque; il peut donc soit requérir l'ouverture d'un second ordre, soit réclamer sa collocation dans l'ordre ouvert sur le prix de la revente du même immeuble. — Nîmes, 25 mai 1857, précité.

4070. — Ce créancier conservera donc son droit hypothécaire. Il pourra produire à l'ordre; et même, si le prix n'est pas encore payé, attaquer par la voie de la tierce opposition le jugement ou l'arrêt qui a homologué l'ordre. D'ailleurs, s'il ne comparaît pas à l'ordre on ne saurait prétendre qu'il a perdu le droit d'attaquer la procédure, par ce fait qu'il aurait été ap[illegible] l'ordre amiable ou sommé de produire dans l'ordre judiciaire. — Cass., 25 avr. 1888, précité. — Paris, 9 juill. 1892, [illegible] [S. et P. 93.2.137, D. 93.2.569] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1302; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 12, p. 853; Laurent, t. 31, n. 461; Dalmbert, n. 119 *bis*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2405.

4071. — Il est, dès lors, constant, comme le décide l'arrêt de cassation du 25 avr. 1888, précité, que la purge ne saurait préjudicier au créancier hypothécaire inscrit qui n'a pas été mis en demeure d'exercer son droit. Il faudrait, par conséquent, en conclure que l'hypothèque de ce créancier subsiste avec tous ses attributs, non seulement avec son droit de préférence sur le prix non encore payé, mais encore avec son droit de suite, droit de saisir l'immeuble après paiement du prix en d'autres mains que les siennes. Cependant la Cour de cassation arrive à un autre résultat, et elle a déclaré que la purge opérée par la transcription du jugement d'adjudication (sur surenchère du sixième) et la consignation du prix libèrent l'immeuble de toutes les charges hypothécaires et ne laissent aux créanciers qu'une action sur le prix; le rang des créanciers est irrévocablement fixé dès que cette double formalité est accomplie, et leur action désormais personnelle n'est prescriptible que par trente ans. — Cass., 25 avr. 1888, précité. — Mais la solution de l'arrêt est exacte à raison d'une circonstance qui n'a pas été relevée dans les considérants. Dans l'espèce, l'adjudication avait été frappée d'une surenchère du sixième, le surenchérisseur avait été déclaré adjudicataire, et dès lors s'appliquait la maxime : *surenchère sur surenchère ne vaut*.

4072. — Si le créancier n'a pas reçu les notifications par la faute du conservateur qui a omis de le comprendre dans l'état des inscriptions, l'art. 2198 reçoit son application. L'immeuble est affranchi du droit hypothécaire de ce créancier; mais, aux termes de cet article, celui-ci peut encore exercer son droit de préférence sur le prix, tant que ce prix n'a pas été payé ou l'ordre réglé définitivement. Jugé que l'art. 2198, C. civ., disposant, pour le cas où les certificats fournis par le conservateur des hypothèques présentent des omissions et ne mentionnent pas toutes les charges inscrites, que les créanciers conservent le droit de se faire colloquer suivant le droit qui leur appartient tant que le prix n'a pas été payé ou que l'ordre n'a pas été homologué, il s'ensuit que le créancier omis ne peut être paralysé dans l'exercice de son droit de privilège ou d'hypothèque par l'omission de son inscription dans l'état délivré au créancier poursuivant; qu'ainsi, le créancier omis est recevable à former tierce opposition au jugement qui a homologué l'ordre. — Cass., 25 avr. 1888, précité. — Cette décision concerne la purge opérée par l'adjudication sur saisie immobilière. — V. *supra*, n. 3860 et s.

4073. — IV. *Domicile élu dans l'inscription.* — L'art. 2183 veut que les notifications soient adressées aux créanciers aux domiciles par eux élus dans leurs inscriptions. Nous avons vu, d'ailleurs, en traitant des formalités de l'inscription, que la Cour de cassation, lorsque le créancier a son domicile réel dans l'arrondissement du bureau hypothécaire, déclare que l'indication de ce domicile produit les effets d'une élection de domicile. — Cass., 14 janv. 1863 (Ch. réun.), Housse, [S. 63.1.73, P. 63.449, D. 63.1.101]

4074. — Mais la notification au domicile élu a rarement pour but, généralement prescrite dans l'intérêt du tiers détenteur, qui saurait souvent ne pas connaître ou retrouver le domicile réel du créancier. Il peut donc, renonçant à la faculté qui lui est conférée, adresser les notifications aux domiciles réels des créanciers. — Persil, *Régime hypothécaire*, sur l'art. 2183, n. 5; Martou, *des priv. et hyp.*, t. 4, n. 1404; Masse et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 260, § 832, note 8; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 13, p. 853; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2404; Dalmbert, n. 119 *ter*; André, n. 1207.

4075. — Jugé, conformément à cette distinction, que, s'il l'art. 2183, C. civ., porte que, pour parvenir à la purge, l'acquéreur d'un immeuble grevé d'hypothèques devra faire la notification de son contrat au domicile élu par les créanciers dans leurs inscriptions, cette élection de domicile, que la loi exige que dans l'intérêt

de l'acquéreur, ne fait pas obstacle à ce que celui-ci fasse la notification au domicile réel. — Cass., 26 nov. 1884, Cinto, [S. 86.1.63, P. 86.1.137, D. 85.1.115]

4076. — ... Spécialement, qu'en cas de vente d'un immeuble sur lequel le vendeur a pris inscription au nom de ses enfants mineurs, dont il était le tuteur, la notification, à raison de l'opposition d'intérêt entre le tuteur et le mineur, est régulièrement faite par l'acquéreur au domicile réel du subrogé tuteur, et que cette notification a pour effet de faire courir le délai de la surenchère à l'égard des mineurs. — Même arrêt.

4077. — ... Que, par suite, si, postérieurement à l'expiration de ce délai, sans qu'aucune surenchère ait eu lieu, l'acquéreur, sur une sommation hypothécaire à lui faite par un créancier des mineurs, agissant au nom de ceux-ci, croit devoir faire notifier de nouveau son contrat à ce créancier et au subrogé tuteur, cette nouvelle notification ne saurait rouvrir au profit des mineurs un droit de surenchère éteint pour eux, et la surenchère faite en leur nom doit être rejetée comme tardive. — Même arrêt.

4078. — L'acquéreur qui veut purger en payant immédiatement la seule créance inscrite sur l'immeuble, signifie valablement au créancier des offres réelles au domicile élu dans l'inscription, alors même que l'acte constitutif d'hypothèque contiendrait une élection de domicile différente pour le paiement, surtout si cette élection de domicile ne se trouve pas relatée dans l'inscription, et si l'acquéreur n'en a pas pris connaissance. — Cass., 24 mars 1862, Descampeaux, [S. 63.1.309, P. 63.387, D. 62.1.468]

4079. — V. *Offres d'acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix.* — Aux termes de l'art. 2184, le tiers détenteur (acquéreur ou donataire) déclarera, dans l'acte de notification, « qu'il est prêt à acquitter, sur-le-champ, les dettes et charges hypothécaires, jusqu'à concurrence du prix, sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles ». Sous l'empire de la loi de brumaire, le tiers détenteur, en offrant son prix, ne renonçait pas au délai qui lui avait été accordé, ni à celui que son vendeur avait stipulé de ses créanciers. Les rédacteurs du Code civil se sont prononcés en sens inverse, pour faciliter la réalisation des immeubles grevés d'hypothèques. On peut dire, du reste, qu'il y a, à l'égard de ces immeubles, déchéance du terme, car, de même que le débiteur en état de faillite ou de déconfiture (C. civ., art. 1188), ils ne peuvent faire face à leur passif. La sous-commission juridique du cadastre (V. *suprà*, n. 61 *bis*) est revenue, dans son avant-projet, au système de la loi de brumaire. D'après l'art. 90, l'acquéreur doit déclarer qu' « il est prêt à acquitter ou à consigner le montant des dettes exigibles et qu'il se reconnaît personnellement tenu de celles non exigibles, jusqu'à concurrence du prix ». — V. rapport de M. J. Challamel, n. 167, p. 89

4080. — Quoi qu'il en soit dans le système du Code civil, en purgeant, le tiers détenteur s'engage à payer de suite son prix, nonobstant tout délai qui lui aurait été accordé, alors même que les dettes hypothécaires grevant l'immeuble ne sont pas encore échues, alors même aussi qu'il s'agit de rentes perpétuelles ou viagères dont le capital ne doit pas devenir exigible. — Cass., 28 mai 1817, Bultet, [S. et P. chr.] — Liège, 18 avr. 1806, Potesta, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 8 juill. 1814, Bonniceau, [S. et P. chr.] — Caen, 17 juin 1823, Surbled, [S. et P. chr.]; — 24 janv. 1827, Chauvin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 927 et 959; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et notes 28 et 30, p. 859 et 860; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2414, 2415.

4081. — Jugé que la simple notification du contrat de vente faite, en exécution des art. 2183 et 2184, C. civ., par l'acquéreur volontaire qui veut purger la propriété, suffit pour rendre exigibles les capitaux des rentes inscrites sur l'immeuble, et dont cet acquéreur a été chargé par son contrat. — Caen, 24 janv. 1827, précité.

4082. — ... Et que l'adjudicataire d'un immeuble, qui s'est chargé d'acquitter des rentes dont cet immeuble est grevé, ne peut, après avoir fait signifier son contrat aux créanciers inscrits, demander la retenue des capitaux nécessaires au service desdites rentes; qu'il ne peut même prétendre à une indemnité. — Turin, 1er sept. 1813, Trucchi, [S. et P. chr.]

4083. — Le créancier pourrait cependant renoncer à se prévaloir de cette obligation imposée au tiers détenteur, dont la réalisation n'est pas d'ordre public. Et il a été jugé, en ce sens, que la disposition de l'art. 2184, C. civ., qui prescrit à l'adjudicataire, faisant les notifications à fin de purge, de déclarer qu'il est prêt à acquitter sur-le-champ aux créanciers inscrits la totalité du prix de vente, n'est pas d'ordre public, et peut être modifiée par la convention. — Cass., 2 mars 1885, Simon, [S. 85.1.255, P. 85.1.632, D. 86.1.119] — V. Bordeaux, 2 févr. 1892, Coste, [D. 92.2.527]

4084. — En conséquence, lorsqu'un terme pour le paiement d'immeubles indivis mis en adjudication par les copropriétaires a été inséré dans un cahier des charges conformément à une décision judiciaire à laquelle un créancier inscrit sur ces immeubles a été partie, et qu'un ou plusieurs copropriétaires sont devenus adjudicataires de tout ou partie de ces immeubles, cette clause s'impose au créancier inscrit à l'égard des anciens copropriétaires devenus adjudicataires, et la notification faite par ceux-ci audit créancier inscrit à fin de purge, avec l'offre de lui payer la totalité du prix, mais sous la réserve que le paiement n'aurait lieu qu'au terme stipulé dans le cahier des charges, est régulière. — Cass., 2 mars 1885, précité.

4085. — L'offre de payer doit comprendre non seulement le prix proprement dit, mais encore les charges qui font partie de ce prix. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 29, p. 859 et 860.

4086. — Ainsi l'acquéreur doit offrir d'acquitter sur-le-champ le capital d'une rente viagère qu'il s'est engagé par son contrat à servir au vendeur. — Paris, 5 févr. 1814, Huet de Thumery, [S. et P. chr.]

4087. — Mais, nous l'avons dit en parlant de l'extrait qui doit être notifié, la jurisprudence décide, contrairement à la majorité de la doctrine, que le tiers détenteur n'est pas tenu d'évaluer les charges, spécialement les rentes viagères. — V. *suprà*, n. 4032 et s.

4088. — Si la vente a lieu moyennant un prix payable, partie en argent, partie en actions au porteur, d'après leur valeur au jour du paiement, en offrant aux créanciers le prix stipulé en argent et la valeur des actions au jour des offres, l'acquéreur satisfait aux prescriptions de l'art. 2183, C. civ. Ainsi dans ce cas, la notification de son titre à fin de purge faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits sur l'immeuble est régulière, si l'acquéreur fait offre de payer, outre la partie du prix stipulée en argent, la valeur des actions au porteur d'après leur estimation au jour de la notification. — Cass., 26 févr. 1883 (Deux arrêts), Mérat-Burgeat et Dujardin, [S. 86.1.66, P. 86.1.143, D. 83.1.453]

4089. — L'offre, contenue dans la notification faite à la requête du vendeur réintégré, d'acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix évalué par lui dans l'exploit, est suffisante et valable : le vendeur n'est pas tenu d'offrir le prix même de la vente résolue. — Cass., 28 nov. 1865, Rougemont, [S. 66.1.63, P. 66.150, D. 66.1.159]

4090. — Il en est ainsi surtout quand le créancier a fait lui-même au vendeur, réintégré dans l'immeuble, sommation de payer ou de délaisser, conformément à l'art. 2168, même Code. — Même arrêt.

4091. — Le prix dont l'acquéreur doit offrir le paiement s'entend, non-seulement du principal, mais aussi des accessoires, tels que les intérêts, et cela sans distinction entre les intérêts antérieurs à la notification ou à l'acte équivalent, et ceux postérieurs, les créanciers étant, en pareil cas, subrogés légalement au vendeur pour tout ce qui lui est dû, sauf à déduire les intérêts déjà payés de bonne foi à ce dernier au moment de la notification ou de l'acte équivalent. — Metz, 27 août 1861, Dautel-Duval, [P. 61.586]

4092. — Mais l'acquéreur est-il tenu, dans les notifications, d'offrir expressément les intérêts par lui dus? La loi ne l'exige pas ; il en est tenu sans qu'il soit besoin de les mentionner. Dans tous les cas, il est bien permis aux juges d'interpréter les notifications en ce sens que l'acquéreur a en réalité offert les intérêts en offrant le prix. D'une façon générale, il suffit que l'engagement de l'acquéreur de se conformer aux obligations que la loi lui impose, résulte de l'ensemble des énonciations de l'acte de notification. Jugé que la notification n'est pas nulle par cela seul que l'acquéreur, en offrant de payer le prix, n'a pas offert de payer les intérêts; les juges du fait peuvent interpréter l'offre de payer le prix comme comprenant aussi l'offre de payer les intérêts qui en sont l'accessoire, alors surtout que l'acquéreur a déclaré dans ses notifications être tenu de payer les intérêts à cinq pour cent. — Cass., 14 nov. 1894, Bouchard, [S. et P. 96.1.137, D. 96.1.513]

4093. — Les conditions légales auxquelles la faculté de purger se trouve soumise, ne sauraient être modifiées par les stipulations de l'acte d'acquisition, stipulations qui ne sont point

opposables aux créanciers hypothécaires. — Cass., 5 févr. 1900, Huart, [J. *Le Droit*, 25 févr. 1900] — Par suite, manque de base légale la décision qui, en dehors du cas où le paiement des frais de l'acte aurait exceptionnellement été mis par le contrat d'acquisition à la charge du vendeur, déclare que le tiers détenteur a pu, dans les notifications à fin de purge, déduire le montant desdits frais du prix par lui offert, sous le prétexte que cette déduction serait conforme au procès-verbal d'adjudication. — Même arrêt.

4093 *bis*. — De même que l'offre de payer le prix n'admet, nous venons de le dire, aucun délai, de même elle n'admet aucune réserve. L'offre du prix faite avec réserve serait nulle et entraînerait la nullité de la notification. — Toulouse, 17 juill. 1844, Duchan, [S. 45.2.182, P. 44.2.217, D. 45.2.71] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1318; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 832, note 16, p. 261; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 31, p. 860; Laurent, t. 31, n. 467; Dalmbert, n. 124 *bis;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2415.

4094. — Jugé que la notification de son contrat d'acquisition, faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits, est nulle, lorsqu'elle contient de la part de l'acquéreur la réserve d'exercer l'action *quanti minoris*, à raison d'un défaut de contenance dans l'immeuble vendu. — Toulouse, 17 juill. 1844, précité.

4095. — Mais, dans ce cas, l'acquéreur a la faculté de renouveler la notification, et le délai pour la faire ne doit courir que du jour où sera rendue la décision judiciaire sur l'action *quanti minoris*, sauf aux juges à assigner un terme à la durée de l'instance. — Même arrêt.

4096. — De même, la notification de son contrat par l'acquéreur aux créanciers inscrits est nulle, si elle est faite sous la réserve de demander une diminution du prix. — Grenoble, 27 mai 1868, précité. — Chambéry, 28 nov. 1870, précité.

4097. — Jugé encore que la notification de son contrat par l'acquéreur aux créanciers inscrits est nulle si elle est faite sous la réserve de demander une diminution du prix au cas où il serait jugé qu'un immeuble compris dans la vente a été affermé à d'autres conditions que celles déclarées par le vendeur. — Grenoble, 27 mai 1868, Gorgy, [S. 69.2.21. P. 69.198, D. 69.1.465] — Chambéry, 28 nov. 1870, Gorgy, [S. 71.2.63, P. 71.280, D. 72.2.78]

4098. — Un telle fin de non-recevoir ne peut, d'ailleurs, être proposée pour la première fois en appel. — Chambéry, 28 nov. 1870, précité.

4099. — L'offre du prix n'admet également aucune retenue, aucune déduction ou compensation.

4100. — Ainsi, serait nulle la notification faite sous la condition stipulée dans l'acte, qu'une partie du prix offert se compenserait avec ce que le vendeur doit à l'acquéreur. Décidé que, bien que dans le contrat de vente, il ait été stipulé qu'une partie du prix sera compensée avec ce que le vendeur doit à l'acheteur, ce dernier, s'il veut purger les hypothèques, doit payer l'intégralité de son prix d'acquisition. — Liège, 8 mai 1811, d'Helers et Theissen, [S. et P. chr.] — Troplong, t. 4, n. 930 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 32, p. 860; Dalmbert, n. 124 *bis;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2415.

4101. — Pas plus qu'une compensation conventionnelle, une compensation légale ne saurait diminuer le prix. — Colmet de Santerre, t. 5, n. 250 *bis*-IV; Larombière, *Oblig.*, t. 5, sur l'art. 1298, n. 4; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2415. — V. Laurent, t. 18, n. 442.

4102. — D'ailleurs, en ne surenchérissant pas, les créanciers ne sauraient être présumés avoir accepté le prix avec les déductions ou compensations stipulées dans l'acte; pour qu'ils eussent à subir une diminution quelconque dans le prix offert, une manifestation de leur volonté serait nécessaire. — Liège, 8 mai 1811, précité. — Grenoble, 20 janv. 1894, Queyrel, [S. et P. 95.2.201, D. 94.2.473] — Trib. Seine, 16 mai 1893, Vautier, [D. 93.2.553] — V. Cass., 27 janv. 1885, Manceau, [S. 86.1.109, P. 86.1.245, D. 85.1.373] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Dalmbert, n. 192, note 4; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2415.

4103. — Jugé que, lorsqu'un créancier est devenu acquéreur d'un immeuble grevé de privilège ou d'hypothèque à son profit, la compensation légale ne peut s'opérer entre sa créance et le prix dont il est débiteur, tant que les droits respectifs des créanciers inscrits n'ont pas fait l'objet d'un règlement d'ordre définitif ou d'un jugement d'attribution. — Cass., 27 janv. 1885, précité.

4104. — Les termes de l'art. 2184, C. civ., ne sont pas sacramentels, en sorte qu'on peut remplir le vœu de cet article par des termes équivalents. — Cass., 28 mai 1817, Bullet, [S. et P. chr.] — Turin, 2 mars, 1811, Antonioli, [S. et P. chr.] — Caen, 17 juin 1823, Subled, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 385, Pont, t. 2, n. 1317; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 33, p. 861; Laurent, t. 31, n. 469; Dalmbert, n. 124 *ter;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2416.

4105. — Il suffirait que l'acquéreur déclarât qu'il entend payer conformément à son contrat et suivant les obligations à lui prescrites par la loi sur les hypothèques. — Cass., 28 mai 1817, précité.

4106. — Mais l'acquéreur qui, par la notification de son contrat, faite en vertu de l'art. 2184, C. civ., déclare aux créanciers inscrits qu'il est prêt à payer et à acquitter à l'avenir les rentes et charges qui lui étaient imposées par ledit contrat et à se conformer à tout ce que de droit et à la loi, ne remplit pas le vœu de l'art. 2184. — Caen, 17 juin 1823, précité.

5° *Cas de nullité des notifications.*

4107. — La loi ne dit pas quelles sont les omissions ou inexactitudes qui peuvent entraîner la nullité de la purge. Il faut distinguer. Parmi les formalités prescrites par l'art. 2183 et l'art. 2184; certaines nous paraissent essentielles, substantielles, indispensables pour édifier les créanciers sur le point de savoir s'ils doivent ou non surenchérir; une erreur ou une omission en ce qui concerne ces dernières formalités pourra rendre les notifications nulles. Ainsi, sans nul doute, la purge serait nulle, si l'extrait ne portait ni prix, ni estimation, car, dans ce cas, la surenchère serait absolument irréalisable. — Cass., 19 juin 1815, Reynaud, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1853, Herfort et Juchet, [S. 53.1. 261, P. 53.1.443, D. 53.1.198] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 924; Pont, t. 2, n. 1322; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 25, p. 858; Laurent, t. 31, n. 452; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-XVIII; Dalmbert, n. 123; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2417.

4108. — Si une erreur est commise sur le prix indiqué, si, notamment, le tiers détenteur offre un prix supérieur à celui de son acquisition, dans ce cas, la purge ne sera pas nulle, mais le créancier aura le droit, dans la mesure de son intérêt, d'exiger la totalité du prix offert. — Cass., 3 avr. 1815, Capron, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1820, Menon, [S. et P. chr.]; — 9 avr. 1878, Ract, [S. 78.1.319, P. 78.787, D. 78.1.372] — Paris, 13 déc. 1834, Boiron, [S. 35.2.331, P. chr.]; — 27 nov. 1841, Huc, [S. 42.2.50, P. 42.2.475]; — 8 déc. 1874, Ract, [S. 75.2.260, P. 75.998, D. 76.2.218] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 364; Troplong, t. 4, n. 924; Duranton, t. 20, n. 387; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 27, p. 859; Laurent, t. 31, n. 453 et 475; Thézard, n. 203; Dalmbert, n. 123; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2417.

4109. — Jugé que la notification de son contrat faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits a pour effet de le rendre personnellement et irrévocablement obligé envers ceux-ci au paiement du prix par lui dénoncé et offert, sans pouvoir déduire ensuite de ce prix une somme par lui payée sur le prix et dont aucune mention n'a été faite dans les notifications. — Cass., 9 avr. 1878, précité. — V. *infra*, n. 4115 et s.

4110. — Jugé encore que la notification à fin de purge faite par l'acquéreur, conformément aux art. 2182 et 2183, C. civ., a pour effet d'obliger l'acquéreur à payer aux créanciers le prix par lui dénoncé et offert; si donc l'acquéreur a omis d'indiquer des déductions à faire sur son prix, elles doivent rester à sa charge, et ne sauraient retomber sur les créanciers par une diminution du prix. — Paris, 8 déc. 1874, précité.

4111. — La purge sera nulle, au contraire, si le prix offert et déclaré se trouve inférieur à celui qui a été porté dans l'acte d'acquisition. — Turin, 2 mars 1811, précité. — *Sic*, Persil, t. 2, sur l'art. 2183, n. 8; Grenier, t. 2, n. 439; Duranton, t. 20, n. 387; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 26, p. 858; Dalmbert, n. 123; André, n. 1219; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2417. — Delvincourt, t. 3, p. 364; Troplong, t. 4, n. 924; Pont, t. 2, n. 1331; Thézard, n. 204.

4112. — Jugé cependant que l'art. 2183, qui exige que l'acquéreur, pour arriver à la purge, énonce dans la notification de son contrat le prix et les charges faisant partie du prix de la vente, n'a pas attaché la peine de nullité à la dissimulation du véritable prix de la vente dans le contrat. — Paris, 23 mars 1850, Fleulard, [P. 50.1.448, D. 50.5.156]

4113. — ...Et que la déclaration faite par l'acquéreur, postérieurement au contrat de vente, d'un prix supérieur à celui porté au contrat, n'étant point un acte translatif de propriété et n'ajoutant rien à ses droits, n'est point soumise à la transcription. — Même arrêt.

4114. — Au reste, l'arrêt qui constate en fait que le véritable prix d'un immeuble est supérieur au prix énoncé au contrat de vente notifié aux créanciers inscrits, peut condamner l'acquéreur à faire raison à ces créanciers du surplus du prix qu'il retient en ses mains. — Cass., 27 nov. 1855, Bergier, [S. 56.1.132, P. 56.2.410, D. 56.1.27]

4115. — La nullité des notifications à fin de purge ne peut être demandée que par le créancier qui a reçu une notification irrégulière. Les autres créanciers à qui des notifications régulières ont été adressées, ne sont pas admis à se prévaloir de la nullité. — Cass., 28 mai 1817, Bultet, [S. et P. chr.] — Toulouse, 29 juin 1836, Laurent, [S. 37.2.27, P. chr.] — Trib. Seine, 16 mai 1893, Vautier, [D. 93.2.553] — *Sic*, Pont. t. 2, n. 1323; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 44, p. 855; Laurent, t. 31, n. 454; Colmet de Santerre, t. 9, n. 162 *bis*-XIX; Dalmbert, n. 123 *bis;* Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2419.

4116. — Ainsi le vendeur (et spécialement le saisi) est sans qualité pour demander la nullité des notifications faites par l'acquéreur aux créanciers inscrits en exécution des art. 2183 et 2184. Le droit de se plaindre soit du défaut, soit de l'irrégularité de pareilles notifications, n'appartient qu'aux créanciers inscrits. — Orléans, 14 juill. 1846, Chenon et Dugué, [S. 47.2.100, P. 46.2.337, D. 46.2.142]

4117. — Jugé, de même, que le syndic d'une faillite n'a pas qualité pour demander, vis-à-vis de l'adjudicataire des biens du failli, la nullité pour vices de forme des notifications faites par ce dernier aux créanciers inscrits; que les créanciers auxquels ces notifications ont été faites peuvent seuls en contester la régularité. — Cass., 9 nov. 1858, Truchy, [S. 59.1.49, P. 59.446, D. 58.1.440]

4118. — Le créancier qui a été l'objet d'une notification irrégulière peut renoncer expressément ou tacitement à la nullité. Il ne pourra plus l'invoquer, si, à la suite de la purge, il a provoqué l'ouverture de l'ordre; ou si, l'ordre étant poursuivi à la requête d'une autre personne, il a comparu, sans protestation, à l'ordre amiable ou produit à l'ordre judiciaire. — Toulouse, 29 juin 1836, précité. — V. aussi Cass., 4 mai 1892, Amieux, [S. et P. 92.1.575, D. 94.1.84] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1324; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 45, p. 866; Laurent, t. 31, n. 455; Dalmbert, n. 123 *bis;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2420.

4119. — Jugé qu'aucun texte de loi ne s'oppose à ce que les créanciers hypothécaires inscrits, appelés à prendre part à une distribution par voie d'ordre ouvert sur le prix des immeubles grevés, renoncent expressément ou tacitement à invoquer la nullité résultant, dans les termes de l'art. 772, C. proc., de l'inaccomplissement des formalités de la purge, qui sont surtout édictées dans leur intérêt; et que lesdits créanciers peuvent être considérés comme ayant virtuellement renoncé à se prévaloir de cette nullité, lorsqu'ils ont demandé devant le juge-commissaire désigné pour suivre sur l'ordre amiable leur collocation sur le prix à distribuer. — Cass., 4 mai 1892, précité.

4120. — Mais le créancier ne renonce pas à la nullité, par le seul fait qu'il requiert la surenchère dans le délai de la purge; le créancier doit, en effet, être présumé avoir requis la surenchère afin d'éviter la déchéance dont il était menacé à bref délai. — Bordeaux, 8 juill. 1814, Bonniceau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 925 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 46, p. 866; Laurent, t. 31, n. 455; Dalmbert, n. 123 *bis;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2420.

4121. — A plus forte raison aura-t-il le droit de demander, la nullité des notifications, si sa surenchère est contestée. Jugé que le surenchérisseur dont la surenchère est contestée par l'acquéreur, peut, de son côté, demander la nullité de la notification du contrat d'acquisition faite par celui-ci, sans qu'on puisse opposer comme fin de non-recevoir à cette demande, soit la surenchère déjà formée, soit les conclusions par lesquelles il a été [illegible] subsidiairement à la validité de cette surenchère. — Chambéry, 28 nov. 1870, précité.

4122. — Le tiers détenteur dont les notifications seraient [illegible] sera autorisé à engager une nouvelle procédure, pourvu que le délai fixé pour purger ne fût pas expiré. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 47, p. 866.

4123. — Du reste, si la notification a été faite par un seul et même acte, à la requête de plusieurs acquéreurs d'immeubles distincts et séparés, la nullité n'est encourue que par celui qui a fait une déclaration insuffisante. — Turin, 2 mars 1811, Allemandi, [S. et P. chr.]

6° Ventilation du prix.

4124. — Au lieu de porter sur un seul immeuble, l'aliénation peut, pour un seul et même prix, comprendre des meubles et des immeubles, ou plusieurs immeubles dont quelques-uns seulement sont hypothéqués, ou qui sont grevés d'hypothèques différentes. Evidemment, le tiers détenteur ne remplirait plus le but de la loi, en offrant ici son prix comme lorsqu'il s'agit d'un seul immeuble affecté aux mêmes créanciers. L'art. 2192 prévoit la difficulté et donne la solution dans les termes suivants : « dans le cas où le titre du nouveau propriétaire comprendrait des immeubles et des meubles, ou plusieurs immeubles, les uns hypothéqués, les autres non hypothéqués, situés dans le même ou dans plusieurs arrondissements de bureaux, aliénés pour un seul et même prix, ou pour des prix distincts et séparés, soumis ou non à la même exploitation, le prix de chaque immeuble frappé d'inscriptions particulières et séparées doit être déclaré dans la notification faite par le nouveau propriétaire par ventilation, s'il y a lieu, du prix total exprimé dans le titre. »

4125. — La ventilation du prix exigée par l'art. 2192 devient nécessaire dans les quatre cas suivants : 1° lorsque l'acquisition du tiers détenteur comprend à la fois des meubles et des immeubles; 2° lorsque l'acquisition comprend des immeubles situés dans des arrondissements différents; 3° lorsque l'acquisition comprend des immeubles qui, bien que situés dans le même arrondissement, sont les uns hypothéqués et les autres libres de toute hypothèque; 4° lorsque l'acquisition comprend des immeubles qui, quoique encore situés dans le même arrondissement, sont grevés d'inscriptions spéciales et particulières au profit de créanciers différents, ou du même créancier, mais pour des créances distinctes ou pour une seule créance en vertu d'actes de constitution distincts. Il est bien évident que la ventilation ne serait pas nécessaire, si l'acquisition portant sur plusieurs immeubles indiquait séparément le prix se rapportant à chacun d'eux. Dans ce cas, le tiers détenteur devrait, dans la notification, spécifier le prix d'aliénation de chaque immeuble. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 119, p. 891.

4126. — La ventilation est nécessaire, non seulement pour que le créancier, connaissant la part du prix revenant à son gage, soit édifié sur le point de savoir s'il doit ou non surenchérir, et ait en même temps les éléments essentiels à la surenchère, mais encore afin que le juge puisse ensuite utilement procéder à la confection de l'ordre. Pour répondre à ce double but, la ventilation doit être plus ou moins détaillée suivant que l'on se trouve dans l'une ou l'autre des hypothèses prévues. Ainsi, lorsque l'acquisition comprendra des meubles et des immeubles, il faudra simplement indiquer la part du prix que l'on attribue aux immeubles. Si l'acquisition a eu pour objet des immeubles, les uns hypothéqués, les autres non hypothéqués, le tiers détenteur devra indiquer la part du prix relative aux immeubles hypothéqués. Si l'acquisition porte sur des immeubles situés dans des arrondissements différents, la notification indiquera la part du prix afférente aux immeubles situés dans l'arrondissement où s'effectue la purge. Si l'acquisition comprend des immeubles grevés d'hypothèques générales et d'hypothèques particulières et séparées, l'acquéreur désigne le prix offert pour chacun des immeubles grevés de ces dernières hypothèques.

4127. — Il résulte bien de l'art. 2192 que des inscriptions séparées et dictinctes ne peuvent obliger l'acquéreur à faire une ventilation de son prix, que lorsque, parmi les immeubles acquis moyennant un prix unique, quelques-uns sont grevés d'inscriptions qui ne grèvent pas les autres. Par suite, l'acquéreur de plusieurs immeubles formant un seul lot n'a pas à faire de ventilation à l'égard des créanciers qui ont plusieurs inscriptions distinctes dont chacune porte sur l'ensemble des biens vendus. Jugé que l'acquéreur de plusieurs immeubles aliénés pour un seul et même prix n'est tenu de déclarer, dans les notifications à fin de purge, les prix de chaque immeuble par ventilation du prix total, que lorsqu'un ou plusieurs d'entre eux sont frappés d'inscriptions particulières et séparées qui ne grèvent pas les autres. — Cass., 14 nov. 1894, Bouchard, [S. et P. 96.1.137, D. 96.1.513] — V. aussi Chambéry, 28 nov. 1870, Gorgy, [S. 71.2.63, P. 71.280, D. 72.2.78]

4128. — Si l'acte d'aliénation comprend des immeubles situés dans des arrondissements différents, il faudra, outre la ventilation, une procédure particulière pour chaque arrondissement, puisque c'est le tribunal de la situation de l'immeuble qui est seul compétent pour connaître de la validité de cette procédure et de ses conséquences. Il en est, en effet, de la purge comme de l'expropriation et de l'ordre, qui, aux termes de l'art. 4, L. 14 nov. 1808, modifiant l'art. 2210, C. civ., doivent être portés devant les tribunaux respectifs de la situation des biens.

4128 *bis.* — Pour que la ventilation soit nécessaire, il faut qu'il s'agisse d'immeubles distincts, et non de parcelles accessoires faisant corps avec l'immeuble, et auquel elles sont annexées. Ainsi, par exemple, il n'y a pas lieu de faire, dans la notification à fin de purge, la ventilation prescrite par l'art. 2192, C. civ., lorsque la parcelle réunie à un héritage et acquise en vertu du droit de préemption organisé par l'art. 19, L. 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux, est d'une valeur insignifiante, qu'elle n'est pas susceptible d'une exploitation distincte, et qu'il n'est pas possible de la vendre séparément. — Cass., 3 déc. 1895, Julien et autres, [S. et P. 99.1.487] — V. *suprà*, n. 215 *bis*.

4129. — La ventilation prescrite par l'art. 2192 est une condition essentielle de la purge; elle est donc exigée à peine de nullité. — Cass., 19 juin 1815, Reynaud, [S. et P. chr.] — Caen, 17 juin 1823, Subled, [S. et P. chr.] — Douai, 18 mai 1836, Brazier, [S. 37.2.328, P. chr.] — Paris, 30 avr. 1853, Darbois, [P. 53.2.174]; — 17 août 1859, Hérault, [S. 60.2.192, P. 60.127, D. 60.5.310] — Nîmes, 17 nov. 1894, Platon et veuve Marion, [S. et P. 96.2.305, D. 96.2.249] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 371; Grenier, t. 2, n. 456; Troplong, t. 4, n. 974; Martou, t. 4, n. 1580; Pont, t. 2, n. 1310; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 120, p. 892; Laurent, t. 31, n. 558; Thézard, n. 211; Dalmbert, n. 135 *bis*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2425. — *Contrà*, Bordeaux, 8 juill. 1814, Bonniceau, [S. et P. chr.] — Rennes, 1er avr. 1828, Dumoustier, [S. et P. chr.]

4130. — Ainsi jugé que l'acquéreur, pour un seul et même prix, d'immeubles grevés d'une hypothèque générale et d'hypothèques spéciales au profit de différents créanciers, doit, dans la notification par lui adressée aux créanciers inscrits pour purger sa propriété, indiquer par ventilation le prix de chaque immeuble frappé d'hypothèques spéciales, à peine de nullité de la notification. — Douai, 18 mai 1836, précité.

4131. — ... Que l'acquéreur, pour un seul et même prix, de plusieurs immeubles dont l'un est frappé d'inscriptions particulières, ne purge point sa nouvelle propriété, s'il ne déclare aux créanciers inscrits le prix de l'immeuble particulièrement hypothéqué, par ventilation du prix total. Ainsi, le créancier auquel a été faite une notification sans ventilation, peut saisir réellement l'immeuble qui lui est spécialement hypothéqué, encore bien qu'il n'ait pas préalablement fait prononcer par la justice la nullité de la notification, et que postérieurement à la saisie l'acquéreur lui ait fait une nouvelle notification avec ventilation. — Cass., 19 juin 1815, précité.

4132. — Jugé cependant, que l'acquéreur de plusieurs immeubles, dont les uns sont libres et les autres grevés d'hypothèques, et qui, malgré les termes impératifs de l'art. 2192, C. civ., n'a fait qu'une déclaration en masse du prix d'acquisition de ces immeubles, en notifiant son titre aux créanciers inscrits, peut réparer l'irrégularité de la première notification, en se désistant et en la remplaçant par une seconde contenant la ventilation prescrite par l'article précité, même après que l'un des créanciers inscrits a surenchéri et présenté caution. — Rennes, 1er avr. 1828, précité.

4133. — La nullité provenant du défaut de ventilation ne peut pas être invoquée par le vendeur, car la formalité n'a pas été prescrite dans son intérêt. Jugé qu'au cas de vente, pour un seul et même prix, de divers immeubles grevés d'hypothèques générales et d'hypothèques spéciales au profit de différents créanciers, le vendeur n'a pas qualité pour demander la nullité des notifications du contrat d'acquisition, faites par l'acquéreur, à raison de l'omission, dans ces notifications, de la ventilation prescrite par l'art. 2192. — Toulouse, 12 août 1857, sous Cass., 6 févr. 1860, Darrieux, [S. 60.1.337, P. 60.1003, D. 60.1.253]

4134. — En tout cas, le vendeur ne peut, après l'adjudication sur surenchère dont les notifications ont été suivies, et au cours de l'ordre distributif du prix d'adjudication, demander qu'il soit procédé à la ventilation dont il s'agit, dans le but de faire modifier la distribution de ce prix entre ses créanciers. — Cass., 6 févr. 1860, précité.

4135. — Mais la nullité peut être proposée par tous les créanciers inscrits : c'est dans leur intérêt que la ventilation est prescrite. Peu importe qu'il s'agisse d'un créancier à hypothèque spéciale, ou d'un créancier à hypothèque générale. — Lyon, 13 janv. 1836, Baloffier, [S. 36.2.333, P. chr.] — Paris, 17 août 1859, précité. — Grenoble, 27 mai 1868, Gorge, [S. 69.2.21, P. 69.198, D. 69.1.165] — Chambéry, 28 nov. 1870, précité. — Paris, 15 nov. 1888, Garnier, [D. *Rep.*, *Suppl.*, v° *Priv. et Hyp.*, n. 1337] — Nîmes, 17 nov. 1894, précité. — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 661; Grenier, t. 2, n. 456; Chauveau, sur Carré, quest. 2499 *bis*; Petit, *Surench.*, n. 440; Troplong, t. 4, n. 974; Pont, t. 2, n. 1308, note, et n. 1361; Aubry et Rau, t. 3, § 540, texte et note 121, p. 892; Thézard, n. 211; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2425.

4136. — Jugé que l'obligation imposée à l'acquéreur de plusieurs immeubles vendus moyennant un seul prix, de déclarer, dans la notification de son contrat, le prix de chaque immeuble par ventilation, doit être observée à l'égard des créanciers ayant des hypothèques générales, aussi bien qu'à l'égard de ceux qui ont des hypothèques spéciales. — Paris, 30 avr. 1853, précité; — 17 août 1859, précité. — Grenoble, 27 mai 1868, précité. — Chambéry, 28 nov. 1870, précité.

4137. — ... Que l'acquéreur, pour un seul et même prix, de plusieurs immeubles situés dans divers arrondissements, est tenu, s'il veut purger valablement, de déclarer, dans la notification de son contrat, le prix des immeubles de chaque arrondissement, même à l'égard des créanciers ayant hypothèque sur l'ensemble des biens vendus. Le créancier auquel a été faite une notification sans ventilation, peut, sans égard à cette notification, saisir réellement les immeubles hypothéqués à sa créance, et la saisie doit conserver effet, encore bien qu'ultérieurement l'acquéreur ait fait une nouvelle notification avec ventilation. — Lyon, 13 janv. 1836, précité.

4138. — La notification est nulle à défaut de ventilation, lors même que l'hypothèque, limitée à quelques-uns des immeubles, existe au profit de l'acquéreur, l'art. 2192 ne faisant aucune distinction à cet égard. — Nîmes, 17 nov. 1894, précité.

4139. — Toutefois, contrairement à cette doctrine, il a été décidé que la ventilation du prix exigée par l'art. 2192 est prescrite seulement en faveur des créanciers ayant hypothèque sur une portion des immeubles adjugés; que les créanciers dont l'hypothèque frappe la totalité des biens vendus, sont non recevables à demander la nullité de la notification en se fondant sur ce que l'acquéreur aurait omis de faire cette ventilation. — Bourges, 1er avr. 1837, Péras, [P. 37.1.584] — Il s'agissait, dans cette espèce, d'immeubles situés dans le même arrondissement. — V. en ce sens, Martou, t. 4, n. 1572; Dalmbert, n. 223, note 3.

4140. — Dans tous les cas, en l'absence de toute ventilation, l'offre d'un seul prix pour tous les immeuble vendus ou adjugés ne saurait autoriser le créancier à requérir la surenchère et l'adjudication publique des immeubles non hypothéqués à la sûreté de sa créance. Jugé, en conséquence, que le droit du créancier inscrit de requérir au cas de purge l'adjudication publique des immeubles affectés à sa créance, étant l'exercice du droit de suite de son hypothèque, ne peut porter sur des immeubles qui n'y sont pas soumis. Il s'ensuit que le fait par l'acquéreur d'avoir, dans la notification de son contrat d'acquisition à un créancier inscrit, réuni plusieurs immeubles en un seul lot, sans déclarer la partie du prix représentant la valeur des parcelles hypothéquées à ce créancier, et d'avoir ainsi mis celui-ci hors d'état d'exercer utilement son droit de surenchère, n'autorise pas ce créancier à poursuivre la mise aux enchères de la totalité de lot, y compris les immeubles non frappés par son hypothèque. — Cass., 6 nov. 1894, Semmartin-Artodon, [S. et P. 96.1.185, D. 96.1.225]

4141. — L'irrégularité d'une telle notification n'a d'autre conséquence que d'entraîner la nullité de la procédure de purge, le créancier restant libre d'exercer son droit hypothécaire sur ceux des immeubles affectés à sa créance. — Même arrêt.

SECTION VI.

Effets de la purge.

4142. — D'après l'art. 2185, lors que le nouveau propriétaire a fait la notification dans le délai ci-dessus, tout créancier hypothécaire

titre est inscrit sur l'immeuble peut requérir la mise aux enchères dans les quarante jours de la date de la notification. Et, aux termes de l'art. 2186, à défaut par les créanciers d'avoir requis cette mise aux enchères, la valeur de l'immeuble demeure définitivement fixée au prix stipulé dans le contrat ou déclaré par le nouveau propriétaire, lequel est en conséquence libéré de tout privilège ou hypothèque en payant ledit prix aux créanciers qui sont en ordre de recevoir ou en le consignant. Ainsi, lorsque le nouveau propriétaire a adressé les notifications à fin de purge aux créanciers inscrits, ceux-ci sont libres ou d'accepter le prix qui leur est offert, ou de requérir la mise aux enchères de l'immeuble aliéné, en pratiquant la surenchère du dixième. Nous allons nous placer d'abord dans l'hypothèse où les créanciers inscrits acceptent le prix offert dans les notifications, et nous examinerons ensuite les conséquences de la réquisition de la surenchère.

§ 1. *Le tiers détenteur demeure personnellement obligé envers les créanciers inscrits au paiement du prix offert et accepté.*

4143. — On se demande, tout d'abord, si le tiers détenteur, indépendamment de toute acceptation des créanciers, est lié par l'offre de son prix dès qu'elle a été notifiée à ces derniers en conformité de l'art. 2184, et si, par suite, cette offre ne peut plus être unilatéralement rétractée.

4144. — Les auteurs se prononcent en général, avec raison, pour l'affirmative. Sans doute, une offre peut, en principe, être rétractée tant qu'elle n'a pas été acceptée. Mais, ici, étant faite avec faculté d'acceptation dans un délai déterminé, l'offre implique l'obligation de la maintenir durant ce délai. D'ailleurs, en gardant le silence pendant les quarante jours accordés pour la surenchère, les créanciers sont censés accepter l'offre durant tout ce délai. — Persil, t. 2, sur l'art. 2184, n. 12 ; Duranton, t. 20, n. 167; Grenier, t. 2, n. 458 ; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 34, p. 861 ; Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-XVII; Thézard, n. 204; Dalmbert, n. 124 *quater;* André, n. 1221 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2428.

4145. — Toutefois, une opinion enseigne que, tant que le délai de la surenchère n'est pas expiré, le tiers détenteur a le droit de retirer l'offre du prix qu'il a faite et non encore acceptée par les créanciers. — Troplong, t. 4, n. 931 et 931 *bis;* Laurent, t. 31, n. 473.

4146. — Quoi qu'il en soit, dès qu'elle a eu lieu, d'après la première opinion, ou dès que les délais de la surenchère sont expirés, suivant la seconde opinion, l'offre du prix ne peut plus être retirée ; et le tiers détenteur devient personnellement débiteur, vis-à-vis des créanciers, de ce prix offert et par eux accepté à défaut de surenchère. — V. *suprà*, n. 4109 et 4110.

4147. — Jugé que la notification de son contrat, faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits, a pour effet de le rendre personnellement obligé envers ceux-ci au paiement du prix, du moment que le délai fixé pour la surenchère s'est écoulé sans surenchère. — Cass., 4 févr. 1857, Maget-Prestat, [S. 58.1.394, P. 58.129, D. 57.1.83] — Riom, 2 janv. 1858, Bertrand, [S. 58.2.188, P. 58.644, D. 58.2.136] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 458 et 516; Persil, sur l'art. 2184, n. 12; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 35, p. 861 ; Troplong, t. 4, n. 931 ; Dalmbert, n. 124 *quater;* Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2427.

4148. — En conséquence, quand même il se trouverait subrogé aux droits d'un précédent vendeur non payé, il ne pourrait former en cette qualité une action en résolution de la vente consentie par celui-ci à son vendeur immédiat, dans le but de faire tomber par voie de suite son propre contrat d'acquisition, pour tenir désormais l'immeuble du chef du précédent vendeur et au même titre que lui. — Cass., 4 févr. 1857, précité.

4149. — Jugé, cependant, que l'acquéreur d'un immeuble non encore payé, qui s'est fait subroger aux droits du vendeur primitif, peut notifier son contrat d'acquisition aux créanciers inscrits, conformément à l'art. 2184, C. civ., avec offre de payer le prix à qui de droit, sans qu'on puisse induire de cette notification qu'il a tacitement renoncé, comme cessionnaire, à faire valoir sa créance ou à agir en résolution de la même manière qu'aurait pu le faire le vendeur primitif, non cédant. — Poitiers, 13 mai 1846, Musseau, [S. 47.2.416, P. 47.2.296]

4150. — Le tiers détenteur devenant débiteur du prix offert, vis-à-vis des créanciers à qui l'offre a été faite, une saisie-arrêt pourrait être pratiquée en ses mains contre ces derniers. Jugé, en ce sens, que l'acquéreur ou tiers détenteur qui fait aux créanciers inscrits les notifications prescrites par l'art. 2184, C. civ., devient par là leur débiteur personnel du prix de son acquisition, en ce sens qu'une saisie-arrêt peut être valablement pratiquée entre ses mains à leur préjudice. — Bordeaux, 19 déc. 1833, Lalande, [S. 33.2.281, P. chr.]

4151. — L'offre étant acquise aux créanciers, le tiers détenteur ne saurait, non seulement la retirer, mais même la réduire en prétendant qu'il aurait eu droit à une diminution du prix. Il devait, avant de purger, faire vérifier sa prétention. — Paris, 13 déc. 1834, Boiron et Heudebert, [S. 35.2.331, P. chr.]

4152. — Jugé qu'il suffit que l'acquéreur d'un immeuble, subrogé par son vendeur dans le droit d'exercer l'action en réméré contre un premier acquéreur, ait offert, dans les notifications faites aux créanciers inscrits, de payer le prix tel qu'il se trouve énoncé dans son acte de vente, pour que ces offres soient devenues irrévocables après l'expiration des délais de la surenchère et qu'il ne puisse, par suite, dans de nouvelles notifications, être admis à déduire du prix de la vente les frais qu'il a dû faire pour exercer l'action en réméré. — Même arrêt. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 36, p. 861 et 862; Dalmbert, n. 124 *quinquies;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2428; Pont, t. 2, n. 1320.

4153. —... Que l'acquéreur qui, par les notifications faites aux créanciers inscrits, leur a offert l'entier prix stipulé dans son acte de vente, ne peut, après l'expiration du délai de surenchère, former une demande en réduction du prix, et être admis par conséquent à modifier ses offres, sur le fondement de la découverte d'un droit d'usufruit appartenant à un tiers, grevant les biens vendus, et dissimulé dans l'acte de vente par le vendeur, alors qu'il a dépendu de lui de connaître cette charge avant les notifications, et que l'ayant connue le jour même de leur date, il n'a pas fait connaître aux créanciers inscrits par un acte ultérieur, et dans les quarante jours accordés à ceux-ci pour surenchérir, son intention de modifier ses offres. — Trib. Castelsarrasin, 10 janv. 1853, Gignoux, [S. 53.2.80, P. 53.2.366, *ad notam*]

4154. — Il a été néanmoins jugé, contrairement à ce principe, que la notification faite par un acquéreur aux créanciers inscrits de son acte d'acquisition, avec offre du prix stipulé audit acte, ne forme pas, quant à la détermination de ce prix, un contrat judiciaire qui le rende non recevable à demander, dans le délai d'un an fixé par la loi, une diminution de prix pour déficit de contenance, et que seulement le délai de surenchère « ne court contre les créanciers que du jour où le prix a été définitivement fixé ». — Grenoble, 14 juin 1849, Guichard et Roux, [S. 52.2.273, P. 50.1.627, D. 51.2.152]

4155. — Dans tous les cas, l'acquéreur qui, dans sa notification, aurait commis une erreur matérielle en ce qui concerne son prix, aurait le droit de rectifier cette erreur dans une notification nouvelle ; mais alors la nouvelle notification servirait de point de départ au délai de la surenchère. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 37, p. 862; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2428.

4156. — Il est, d'ailleurs, certain que, si après l'offre de son prix même acceptée par le défaut de surenchère dans le délai fixé, le tiers détenteur venait à subir une éviction partielle, il pourrait demander dans l'ordre une réduction proportionnelle du prix à distribuer. Jugé que l'acquéreur évincé d'une partie de l'immeuble peut, à raison de cette éviction, demander dans l'ordre une réduction du prix à distribuer, encore bien qu'il ait notifié son contrat aux créanciers inscrits, avec offre de payer le prix porté dans ce contrat. — Grenoble, 25 mai 1863, Rozier, [S. 64.2.124, P. 64.761, D. 64.5.307] — *Sic*, Bioche, *Dict. proc.*, v° *Purge des hypoth.*, n. 124; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 38, p. 862; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2428.

4157. — Et même, au cas d'éviction survenue après la clôture de l'ordre, il serait admis à répéter, *condictione indebiti*, contre les derniers créanciers colloqués, l'indemnité qui lui serait due. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

§ 2. *Le tiers détenteur conserve, malgré l'offre de son prix, la faculté de discuter les droits des créanciers inscrits.*

4158. — Ne s'obligeant par son offre qu'en sa qualité de tiers détenteur, l'acquéreur, malgré son engagement, conserve la fa-

culté de discuter les droits des créanciers à qui l'offre du prix a été faite; il peut donc notamment leur opposer la prescription de dix à vingt ans, que les notifications n'ont ni interrompue ni prorogée à trente ans. — Cass., 26 août 1862, Rouillon, [S. 62.1.920, P. 63.62, D. 62.1.344] — Toulouse, 30 janv. 1834, Dèzes, [S. 34.2.241, P. chr.] — Bordeaux, 15 janv. 1835, Beauchamp, [S. 35.2.248, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 39, p. 862; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2429; Laurent, t. 31, n. 400.

4159. — Ainsi jugé que l'accomplissement des formalités de purge n'implique pas la reconnaissance du droit des créanciers à l'égard desquels elles sont accomplies. — Cass., 26 août 1862, précité.

4160. — ... Et que l'acquéreur d'un immeuble qui fait notifier son titre aux créanciers inscrits, ne se rend point par là non recevable à contester soit les inscriptions, soit les titres en vertu desquels elles ont été prises. — Bordeaux, 7 (6) févr. 1851, Brosset, [S. 51.2.241, P. 51.2.59, D. 52.2.167]

4161. — Jugé encore que la notification du contrat d'acquisition aux créanciers inscrits n'emporte pas renonciation à la prescription de l'hypothèque de ces créanciers. — Bordeaux, 15 janv. 1835, précité.

4162. — ... Que le tiers détenteur qui notifie son contrat aux créanciers inscrits, ne renonce pas par cela seul à leur opposer la prescription de dix ou vingt ans qui a commencé à courir contre leur droit hypothécaire à partir de la transcription de son contrat : que, par cette notification, il ne contracte point une obligation personnelle vis-à-vis des créanciers hypothécaires, ayant pour effet de proroger à trente ans la durée de la prescription. — Douai, 17 nov. 1863, Dugimont, [S. 64.2.253, P. 64.1183] — V. encore dans le même sens : Cass., 6 mai 1840, Mion-Bouchard, [S. 40.1.809, P. 40.2.549] — Bourges, 3 févr. 1843, Marquet, [S. 44.2.35, P. 44.1.164] — V. aussi Riom, 12 janv. 1882, Faure, [S. 84.2.81, P. 84.1.422, D. 83.2.12] — Bioche, t. 5, v° *Purge*, n. 133; Martou, t. 4, n. 1365; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 40, p. 862; Laurent, t. 31, n. 400.

4163. — On soutient, cependant, que le tiers détenteur, en notifiant son contrat d'acquisition aux créanciers inscrits, avec offre de payer les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence de son prix, contracte envers eux un engagement personnel, dont l'effet essentiel est d'emporter renonciation par ce tiers au bénéfice de la prescription, si elle est acquise à son profit conformément aux art. 2180, 2265 et s., C. civ., ou de l'interrompre, si elle est commencée, pour lui substituer, dans tous les cas, la prescription ordinaire de trente ans. — V. en ce sens, Riom, 2 janv. 1858, Bertrand, [S. 58.2.188, P. 58.644, D. 58.2.136] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1249. — V. Thézard, n. 204.

4164. — Mais le premier système nous paraît préférable. Le second repose, en effet, sur une véritable confusion ainsi que le font très-bien ressortir MM. Aubry et Rau (*loc. cit.*). Que l'engagement personnel pris par le tiers détenteur, dans les termes de l'art. 2184, C. civ., de payer les charges hypothécaires jusqu'à concurrence de son prix, ne se prescrive que par trente ans, c'est là un point certain; mais où commence l'erreur, c'est lorsqu'on en tire cette conclusion, prétendue nécessaire, que ce tiers ne peut plus, dès lors, opposer aux poursuites du créancier hypothécaire aucun moyen tiré de la prescription décennale, à supposer qu'elle fût en cours ou même acquise au moment de la notification. La vérité, c'est que l'accomplissement d'une simple formalité de purge ne saurait avoir aucune influence sur les droits des parties, ni constituer notamment une reconnaissance par le tiers détenteur des droits hypothécaires des créanciers inscrits. Le tiers détenteur annonce purement et simplement son intention d'acquitter son prix entre les mains de ces créanciers, au cas où leur droit serait ultérieurement établi à son égard; son engagement personnel a, en conséquence, une sorte de caractère conditionnel, et, dès lors, on ne doit pas le considérer comme emportant renonciation de sa part à la faculté qu'il peut avoir, et qu'il conserve intacte, de contester en temps et lieu l'existence même du droit hypothécaire invoqué contre lui.

§ 3. *Quel prix doit être offert aux créanciers en cas de ventes successives du même immeuble?*

4165. — Quand une première vente n'a pas été suivie de la purge des hypothèques inscrites, les créanciers hypothécaires conservent leurs droits sur l'immeuble vendu. Leur situation n'est en rien changée (V. Pont, t. 2, n. 1332; Aubry et Rau, t. 3, § 293 *bis*, p. 500 et 501; Colmet de Santerre, t. 9, n. 169 *bis*-XIII). Et, si l'acquéreur apporte des améliorations à l'immeuble ou y élève des constructions, les hypothèques existant du chef du vendeur s'étendent à ces améliorations et constructions (V. *suprà*, n. 212 et s.). Les créanciers du vendeur voient donc leur gage s'accroître du chef du tiers détenteur, sauf à celui-ci à répéter ses impenses conformément à l'art. 2175 (V. suprà, n. 3437 et s.). Ainsi un seul prix est à distribuer, celui de la deuxième vente, et ce prix est affecté au paiement des créanciers hypothécaires inscrits du chef du premier vendeur. En d'autres termes, si plusieurs ventes ont lieu successivement sans qu'il ait été procédé à la purge des hypothèques, il ne pourra s'agir que du prix de la dernière vente, et c'est le prix de cette dernière vente qui, après purge, sera distribué par voie d'ordre. — V. Cass., 22 juill. 1868, Morel, [S. 69.1.124, P. 69.287, D. 68.1.451] — Il faudra seulement réserver, au cas d'une seconde vente ayant produit un prix supérieur à celui de la première, le droit pour l'acquéreur qui a revendu, ou pour ses créanciers, de demander, dans la distribution par voie d'ordre, la distraction de la partie du prix correspondante à la plus-value. — Cass., 14 avr. 1852, Ruffat, [S. 52.1.441, P. 52.2.31]; — 14 nov. 1881, Vigier-Lafosse, [S. 82.1.257, P. 82.1.619, D. 82.1.468]

4166. — Jugé qu'au cas où l'acquéreur d'un immeuble hypothéqué conserve le prix de son acquisition entre ses mains, du consentement des créanciers inscrits, et où plus tard l'immeuble est revendu moyennant un prix supérieur au prix de la première vente, il n'y a qu'un seul prix à distribuer, celui de la deuxième vente, et que les créanciers inscrits du chef du premier vendeur peuvent exercer leurs droits sur ce prix par préférence aux créanciers du second vendeur inscrits postérieurement à eux. — Paris, 11 déc. 1890, sous Cass., 9 janv. 1893, Soize, [S. et P. 94.1.73, D. 95.1.105]

4166 *bis*. — ... Qu'en cas de plusieurs ventes successives du même immeuble, qui n'ont pas été suivies d'une purge, c'est le prix de la dernière vente qui forme le gage des créanciers. Par suite, si des immeubles, d'abord vendus par un mari à sa femme, sans qu'il y ait eu purge, ont fait ensuite l'objet d'une nouvelle adjudication, c'est le prix de cette adjudication qui est le gage des créanciers. — Cass., 8 déc. 1897, Durand, [S. et P. 98.1.273, D. 98.1.161] — Le jugement qui, dans une instance engagée par ces créanciers en nullité de la vente faite par le mari à sa femme, a déclaré la vente valable, ne constitue pas à l'égard des créanciers la chose jugée, et ne les oblige pas à accepter comme gage le prix de cette vente. — Même arrêt. — Et il appartient aux juges du fond de décider, par appréciation souveraine des faits, que l'intervention des créanciers à l'instance qui a précédé l'adjudication et à cette adjudication, n'implique pas de leur part l'acceptation du prix de la vente antérieurement consentie à la femme par le mari. — Même arrêt.

4167. — Si, au contraire, il y a eu purge sur la première vente, le droit des créanciers hypothécaires a été transporté sur le prix offert, et ce prix faute de surenchère s'est trouvé irrévocablement fixé à leur égard. Leur droit d'hypothèque n'a pas disparu, il grève toujours l'immeuble; mais il ne consiste plus qu'en un droit de préférence sur le prix offert. Ils pourront, si le prix n'est pas payé, faire valoir leur droit lors de la revente de l'immeuble, car leur droit ne peut s'éteindre que par le paiement. — V. Cass., 17 mai 1859, Dufourceville, [S. 59.1.577, P. 61.930] — Cass. Belg., 9 déc. 1892, Vande Kerchove de Hallebart, [S. et P. 93.4.25] — *Sic*, Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc.*, t. 4, § 848, p. 720. — Mais, à la différence de l'hypothèque précédente, ils ne seront colloqués que sur le prix tel qu'il aura été fixé lors de la première vente suivie de purge, sans pouvoir se faire attribuer le surplus du prix de la seconde aliénation. — V. Cass., 23 nov. 1885, Longarre et de Bazat, [S. 88.1.325, P. 88.1.782, D. 87.1.213] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2485.

4168. — Jugé que, lorsque l'acquéreur d'un immeuble vendu moyennant un prix déterminé en a poursuivi la purge, et qu'un ordre a été ouvert, le prix à distribuer demeure irrévocablement fixé au prix de la vente; et, que si la revente de l'immeuble par l'acquéreur primitif donne lieu à un nouvel ordre, les créanciers du vendeur primitif ne sauraient demander leur collocation sur le supplement de prix résultant de la revente. — Cass., 23 nov. 1885, précité.

§ 4. *Le tiers détenteur devient débiteur envers les créanciers inscrits des intérêts du prix offert.*

4169. — En vertu de son offre, le tiers détenteur devient en même temps et virtuellement débiteur, vis-à-vis des créanciers, des intérêts de son prix à partir de l'offre elle-même, et même à dater de la sommation de payer ou de délaisser si elle lui a été notifiée. — Cass., 9 août 1859, Navarre, [S. 59.1.785, P. 60.795, D. 59.1.346]; — 23 juin 1862, Martin-Martinière, [S. 63.1.205, P. 63.782, D. 63.1.243]; — 25 févr. 1863, Arnouts, [S. 63.1.65, P. 63.640, D. 63.1.147]; — 1er mars 1870, Berthelemy, [S. 70.1.193, P. 70.494, D. 70.1.262]. — Caen, 23 avr. 1826, Belcour, [S. et P. chr.] — Montpellier, 13 mai 1841, Hérail, [S. 41.2.447, P. 42.2.549]. — Rouen, 16 juill. 1844, Hamel, [S. 45.2.389, P. 45.1.108, D. 45.2.114] — Paris, 24 avr. 1845, Filhol, [S. 45.2.385, P. 45.1.684, D. 45.2.113] — Metz, 19 nov. 1867, Berthelemy, [D. 67.2.203] — Bordeaux, 21 févr. 1893, Drujon et Crespin de la Jaunière, [D. 93.2.361] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 444; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et notes 41 et 42, p. 863 et 864; Thézard, n. 204; André, n. 1223; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2434.

4170. — Ainsi jugé que les intérêts du prix d'une vente d'immeubles ne courent, au profit des créanciers inscrits, que du jour, soit de la sommation de payer ou de délaisser qu'ils ont signifiée à l'acquéreur, soit des notifications que celui-ci leur a faites de son contrat; qu'à l'égard des intérêts courus jusqu'à ce jour, l'acquéreur en est valablement libéré par le paiement qu'il en a opéré entre les mains du vendeur. — Cass., 9 août 1859, précité.

4171. — Et ne doivent pas être compris dans la masse hypothécaire les intérêts du prix courus après la vente jusqu'au jour, soit de la sommation de payer ou de délaisser faite par un créancier hypothécaire, soit des notifications faites par l'acquéreur en vue de la purge. — Cass., 1er mars 1870, précité.

4172. — Deux autres opinions ont été émises à propos des intérêts du prix revenant aux créanciers inscrits. D'après une première opinion, l'acquéreur devrait faire compte aux créanciers inscrits de tous les intérêts échus au jour des notifications, et qui seraient encore dus au vendeur. Par l'offre du prix, les créanciers hypothécaires se trouveraient subrogés aux droits de ce dernier. — Cass., 15 févr. 1847, Bret, [S. 47.1.511, P. 47.2.437, D. 47.1.136] — Amiens, 10 juill. 1824, Bessat, [S. et P. chr.] — Nancy, 16 mars 1838, Lipmann, [P. 40.2.538] — Orléans, 11 janv. 1853, De Solms, [S. 53.2.393, P. 53.1.154, D. 54.2.170] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 929, 930.

4173. — Jugé, en ce sens, que l'acquéreur qui veut purger et qui notifie son contrat aux créanciers, leur doit non seulement le principal du prix, mais encore les intérêts existant dans ses mains, lesquels sont délégués de plein droit aux créanciers inscrits par la puissance du principal sur l'accessoire; que les créanciers chirographaires ne sont pas fondés à prétendre que l'hypothèque n'atteint que le principal du prix, et que les intérêts doivent leur être distribués. — Cass., 15 févr. 1847, précité.

4174. — ... Qu'à moins d'opposition de la part des créanciers, le vendeur d'un immeuble a droit de percevoir les intérêts du prix jusqu'au jour où l'acquéreur l'a offert aux créanciers inscrits en conformité de l'art. 2184, C. civ.; mais que, s'il ne les a pas touchés, ils doivent être offerts avec le prix. — Orléans, 11 janv. 1853, précité.

4175. — ... Que la notification que l'acquéreur fait de son contrat aux créanciers hypothécaires inscrits, avec déclaration qu'il est prêt à verser entre leurs mains le montant de son prix, à pour effet de rendre ce prix, en principal et intérêts échus et à échoir, la propriété des créanciers; qu'en conséquence, les intérêts produits par le prix de vente depuis la notification du contrat ne peuvent plus se compenser, au préjudice des créanciers, avec ceux d'une autre somme due par le vendeur à l'acquéreur. — Nancy, 16 mars 1838, précité.

4176. — Il a même été jugé que les intérêts appartiennent aux créanciers hypothécaires à partir de l'aliénation, bien que l'acquéreur les ait payés au vendeur. — Cass., 3 nov. 1813, Merlin, [S. et P. chr.]. — 21 févr. 1826, Marcy, D. *Rep.*, v° *Prix*, 1 *Rep.*, n. 21-101. — Paris, 10 juin 1833, Villers et Baradere, [S. 34.2.164, P. chr.].

4177. — D'après une seconde opinion, les intérêts ne seraient acquis aux créanciers hypothécaires, qu'à partir seulement du jour où ils ont expressément accepté l'offre à eux faite dans les notifications, et, à défaut d'acceptation expresse, qu'après l'expiration du délai de la surenchère. — Martou, t. 4, n. 1427; Pont, t. 2, n. 1319 et 1337; Laurent, t. 31, n. 464.

4178. — Une opinion mixte enseigne que les intérêts appartiennent aux créanciers hypothécaires à partir de la purge, sans qu'il y ait à distinguer si elle a été ou non précédée d'une sommation de payer ou de délaisser; et, à défaut de purge, à dater de la sommation de payer ou de délaisser. — Colmet de Santerre, t. 9, n. 172 *bis*-XV; Dalmbert, n. 125 *sexto*.

4179. — Les intérêts seraient dus aux créanciers hypothécaires, alors même que, dans l'acte, le prix serait déclaré payable sans intérêts. Et l'acquéreur ne pourrait se prévaloir, pour se dispenser de les payer, de la clause qui l'affranchirait formellement ainsi de tous intérêts, cette clause eût-elle été dénoncée aux créanciers dans les notifications. — Cass., 29 avr. 1839, Espinasse, [S. 39.1.435, P. 39.1.500] — Montpellier, 13 mai 1841, Hérail, [S. 41.2.447, P. 42.2.549] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1337; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 43, p. 865; Dalmbert, n. 126; André, n. 1223; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2435.

4180. — Jugé que la convention qui fixe un terme pour le paiement du prix d'une vente d'immeuble, et qui dispense l'acquéreur de payer aucuns intérêts jusqu'à l'échéance, est licite à l'égard du vendeur; mais que vis-à-vis des créanciers hypothécaires, elle n'est pas obligatoire lorsque l'acquéreur veut remplir les formalités de la purge; qu'en pareil cas, donc, l'acquéreur doit se soumettre à payer immédiatement le prix, et, qu'en outre, il est tenu du paiement des intérêts à partir du jour de la notification. — Montpellier, 13 mai 1841, précité.

4181. — ... Que l'acquéreur ne peut pas en recueillant les fruits de l'immeuble, profiter de l'effet de cette clause au préjudice des créanciers. — Cass., 29 avr. 1839, précité.

4182. — Mais la dispense de payer les intérêts serait valable et opposable aux créanciers hypothécaires, si, stipulée pour une durée déterminée, elle pouvait être considérée comme un des éléments constitutifs de la quotité du prix, et par cela même comme faisant partie du prix de vente. Dans ce cas, les intérêts, pour la période indiquée, se trouveraient cumulés avec le prix qui aurait été ainsi grossi de leur montant; et les créanciers n'auraient pas le droit de les exiger une seconde fois. — Cass., 17 févr. 1820, Castelnau, [S. 39.1.435, *ad notam*, P. chr.]; — 24 nov. 1841, Toutain, [S. 42.1.333, P. 42.1.701]; — 4 nov. 1863, Normand, [S. 64.1.121, P. 64.613, D. 63.1.471] — Bordeaux, 26 juill. 1831, Otard, [S. 32.2.195, P. chr.]; — 19 juin 1835, Otard, [S. 36.2.28, P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1337; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 43, p. 865; Dalmbert, n. 126; André, n. 1223; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2435.

4183. — Jugé que la clause dénoncée aux créanciers inscrits, par laquelle le vendeur d'un immeuble a dispensé l'acquéreur du paiement des intérêts du prix, est valable; qu'elle doit être considérée comme un des éléments constitutifs de la quotité du prix, et par cela même comme faisant partie du prix. — Cass., 24 nov. 1841, précité.

4184. — Mais la notification de son titre faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits donne à ces derniers le droit d'exiger, à partir de ladite notification, les intérêts du prix de l'immeuble acquis, lors même qu'il aurait été expressément stipulé au contrat que ces intérêts ne courraient que du jour de la radiation des inscriptions, si d'ailleurs il n'est pas établi que la dispense de payer les intérêts (laquelle au surplus n'est pas limitée à une époque fixée) fasse partie du prix de la vente. — Bordeaux, 19 juin 1835, précité.

4185. — D'ailleurs, à défaut de toute distinction ou restriction dans les notifications, les créanciers auxquels un prix unique est déclaré, ont droit à la totalité de ce prix, immédiatement exigible, malgré toute stipulation contraire du contrat d'aliénation. Ainsi, au cas où l'acte de vente d'un immeuble porte qu'une partie du prix ne sera payable qu'à terme et ne produira pas d'intérêts, si l'acquéreur a cependant offert, dans les notifications par lui faites pour arriver à la purge, de payer sur-le-champ son prix, sans avoir pris soin de distinguer entre la partie exigible et la partie non exigible, et si ses offres ont servi de base à une surenchère suivie d'adjudication à son profit, ces circonstances ont créé, entre lui et les créanciers inscrits un contrat judiciaire qui ne lui permet plus de réclamer le bénéfice du terme. — Cass., 4 nov. 1863, précité.

4186. — Et il ne saurait se faire un moyen de cassation contre l'arrêt qui lui refuse ce bénéfice, soit de ce que cet arrêt n'aurait pas ordonné qu'il lui sera tenu compte, jusqu'au jour du terme, des intérêts de la partie non exigible de son prix, soit de ce que cet arrêt aurait déclaré cette même partie du prix productive d'intérêts au profit des créanciers à partir des notifications, alors qu'il n'a pris aucunes conclusions subsidiaires à cet égard, ni en première instance ni en appel. — Même arrêt.

§ 5. *Les créanciers ont droit à tout le prix et, par suite, à la portion dissimulée.*

4187. — Les créanciers hypothécaires ont droit à tout le prix et, par suite, à la portion dissimulée de ce prix, qui n'est pas moins que le prix ostensible leur gage, et ils ne sauraient être privés de cette partie de l'actif de leur débiteur par la fraude consommée ou tentée à leur préjudice. — Cass., 27 nov. 1855, Bergier, [S. 56.1.432, P. 56.2.440, D. 56.1.27] — V. aussi Cass., 29 avr. 1839, Espinasse, [S. 39.1.435, P. 39.1.500] — Poitiers, 24 juin 1831, Dandré, [S. 31.2.384, P. chr.] — Bordeaux, 28 mai 1832, Sou, [S. 32.2.626, P. chr.] — Paris, 8 févr. 1836, Arnault, [S. 36 2.258, P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 4, n. 957; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 102, p. 883; Pont, t. 2, n. 1331; Thézard, n. 208; Dalmbert, n. 134 *bis*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2486.

4188. — Ainsi jugé que les créanciers hypothécaires inscrits sur un immeuble vendu peuvent exiger, de préférence aux créanciers chirographaires, que l'acquéreur paie entre leurs mains la partie du prix non portée dans le contrat, alors même qu'ils auraient négligé d'exercer leur droit de surenchère. — Paris, 8 févr. 1836, précité. — V. aussi Bordeaux, 28 mai 1832, précité.

4189. — Mais, lorsqu'il y a eu dissimulation de portion du prix d'une vente, dont la portion déclarée a fait l'objet, après l'accomplissement des formalités de la purge, d'un ordre entre les créanciers inscrits, les créanciers non utilement colloqués ne peuvent procéder par voie de saisie-arrêt entre les mains du débiteur de la portion de prix dissimulée; ils ne peuvent que requérir un ordre supplémentaire. — Cass., 21 juill. 1857, Mœrhl, [S. 58.1.103, P. 58.926, D. 57.1.404]

4190. — Et ils sont sans intérêt pour requérir cet ordre, lorsqu'il est établi que la portion de prix dissimulée a été payée par le vendeur à des créanciers préférables aux saisissants par leur droit d'hypothèque, et auxquels seuls aurait par conséquent profité l'ordre supplémentaire. — Même arrêt.

§ 6. *Les créanciers, bien qu'ayant accepté le prix, conservent le droit de faire annuler la vente pour fraude ou simulation.*

4191. — Un autre droit appartient aux créanciers, bien qu'ils n'aient pas surenchéri, c'est celui d'attaquer et de faire annuler l'aliénation pour fraude ou simulation en vertu de l'action paulienne; dans ce cas, l'aliénation disparaissant, la purge s'évanouit avec elle. — Proudhon, *Usuf.*, t. 5, n. 2369; Capmas, *Revoc. des actes du débiteur*, n. 67; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 228; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 555, note 2, p. 412; Troplong, t. 4, n. 957; Pont, t. 2, n. 1331; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 101, p. 882; Laurent, t. 16, n. 463. — V. Dalmbert, n. 134; Thézard, n. 208 — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2486. — V. *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 37 et s.

4192. — Ainsi jugé que la faculté de surenchère conférée aux créanciers par l'art. 2185, C. civ., est indépendante du droit édicté en leur faveur par l'art. 1167 du même Code; que par suite, les créanciers peuvent s'abstenir d'exercer la surenchère sur une vente d'immeuble, pour recourir à l'action en nullité pour cause de fraude contre la vente, à la condition de justifier d'un préjudice et d'un concert frauduleux pratiqué à leur encontre. — Angers, 13 juill. 1887, sous Cass., 23 juill. 1888, Chicoteau, [S. 89.1.243, P. 89.1.613]

4193. — Il est évident que l'action paulienne a été principalement établie dans l'intérêt des créanciers chirographaires. Cette action ne semble pas être fort utile aux créanciers hypothécaires qui peuvent, comme tels, exercer leur droit de suite contre tous acquéreurs des immeubles hypothéqués, indépendamment de toute fraude commise par leur débiteur. Cependant, on reconnaît généralement que les créanciers hypothécaires eux-mêmes ont cette action (V. les arrêts et auteurs précités, et *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 37 et s.). Cette doctrine se justifie avec la plus grande facilité. L'art. 1167, C. civ., en consacrant le principe de l'action paulienne, ne distingue pas entre les créanciers hypothécaires et chirographaires. Les créanciers hypothécaires ont, d'ailleurs, en règle générale, tous les droits qui appartiennent aux chirographaires, et de plus ceux qui résultent de leurs hypothèques. Du reste, on comprend, à plusieurs points de vue, qu'un créancier hypothécaire qui n'a point surenchéri, exerce l'action paulienne. Cette action est plus avantageuse en ce qu'elle n'expose pas le créancier qui l'intente à se voir déclarer adjudicataire d'un immeuble malgré lui. Quant au fait de la production à l'ordre, comme il n'est qu'une conséquence du défaut de surenchère de la part des créanciers hypothécaires, il ne doit pas plus leur faire refuser l'action paulienne, que ce défaut de surenchère même auquel il se rattache logiquement. Il y aurait, selon nous, contradiction à déclarer que la purge opérée ne met pas obstacle à l'exercice de l'action paulienne et à refuser cette action à un créancier hypothécaire qui, à la suite de la purge, a produit à l'ordre. — V. *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 34.

§ 7. *La purge fixe le prix, mais ne fait pas disparaître par elle-même le droit hypothécaire.*

4194. — La purge qui n'est pas suivie de surenchère fixe définitivement le prix d'aliénation de l'immeuble; mais elle ne libère pas le tiers détenteur des privilèges et des hypothèques qui grèvent cet immeuble. La situation est réglée par l'art. 2186 qui s'exprime de la manière suivante : « A défaut par les créanciers d'avoir requis la mise aux enchères dans le délai et les formes prescrites, la valeur de l'immeuble demeure définitivement fixée au prix stipulé dans le contrat ou déclaré par le nouveau propriétaire, lequel est en conséquence libéré de tout privilège et hypothèque, en payant ledit prix aux créanciers qui seront en ordre de recevoir, ou en le consignant. »

4195. — Il a été jugé, en matière de vente volontaire, que les hypothèques inscrites sur un immeuble continuent de subsister, même après l'accomplissement des formalités de purge, tant que l'immeuble n'en a pas été complètement affranchi par le paiement du prix ou la consignation. — Cass., 24 août 1847, Paris, [S. 48.1.33, P. 47.2.751, D. 47.1.329] — En effet, dit Troplong (*Priv. et hyp.*, n. 958 *ter*), « tant que le prix n'est pas payé ou consigné, l'immeuble n'est pas purgé : le paiement effectif (C. civ., art. 2186) est la condition suspensive du purgement. »

4196. — Mais dans ce dernier cas (à la différence du cas de saisie immobilière, où l'adjudication opère la purge en réduisant l'hypothèque à un simple droit de préférence sur le prix), l'hypothèque conserve son caractère de droit réel sur l'immeuble. — Même arrêt.

4197. — Lorsque les créanciers inscrits n'ont pas fait de surenchère en temps utile, leurs hypothèques ne sont purgées qu'à partir du moment du paiement ou de la consignation du prix porté dans le contrat. Si donc, avant tout paiement ou consignation de ce prix, l'immeuble vient à être revendu à la requête des créanciers personnels de l'acquéreur, les créanciers inscrits ont le droit de demander leur collocation sur le prix entier de cette revente. — Trib. Florac, 28 sept. 1855, sous Nîmes, 20 août 1856, Ausset, [S. 57.2.51, P. 57.1137]

4198. — Il est donc certain que les formalités de la purge des hypothèques inscrites ne consomment pas par elles-mêmes l'extinction du droit hypothécaire. Elles préparent uniquement l'affranchissement de l'immeuble, au moyen d'une fixation contradictoire et définitive de la valeur du gage hypothécaire. Lorsque, à défaut de surenchère, le prix stipulé dans le contrat ou déclaré par le nouveau propriétaire est définitivement fixé, l'hypothèque est seulement détachée de l'immeuble et transportée sur le prix. Ce n'est que par le paiement de ce prix aux créanciers colloqués dans l'ordre ou par la consignation que les hypothèques assises sur l'immeuble sont éteintes.

4199. — Jugé que le vendeur non payé peut exercer l'action résolutoire contre un acquéreur subséquent, encore bien que celui-ci ait accompli les formalités prescrites pour la purge et qu'aucune surenchère ne soit intervenue dans le délai légal, s'il n'y a eu ni paiement effectif, ni consignation du prix avant la demande en résolution. — Cass., 11 janv. 1881, Le Dessaint, [S. 83.1.468, P. 83.1.1168, D. 81.1.252] — Troplong, t. 3, n. 958 *ter*; Pont, t. 2, n. 1233; Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 22, p. 827; Laurent, t. 31, n. 414; Verpeaux, *Transcription*, t. 2, n. 649; Dalmbert, n. 140, note 2, p. 9.

4200. — Mais l'acquéreur n'est pas obligé d'attendre la clôture de l'ordre, et il peut se libérer en consignant son prix. Le droit de consignation est aujourd'hui formellement consacré par l'art. 777, C. proc. civ., qui trace la procédure à suivre pour obtenir du juge de l'ordre l'ordonnance validant la consignation et ordonnant la radiation des inscriptions. — V. *infrà*, v° *Ordre*.

4201. — Du reste, bien que l'art. 777 précité n'impose pas à l'acquéreur l'obligation de consigner, on admet qu'aujourd'hui, comme avant la loi de 1858, les créanciers à qui les notifications ont été adressées, peuvent contraindre l'acquéreur à consigner après l'expiration des délais de la surenchère, si la consignation est une mesure utile à la conservation de leurs intérêts. Jugé que l'acquéreur sur vente volontaire qui a notifié son contrat aux créanciers inscrits, peut, même sur la demande d'un seul d'entre eux, être forcé à consigner son prix... alors d'ailleurs que sa position est de nature à inspirer, quant à sa solvabilité, de sérieuses inquiétudes. — Caen, 29 avr. 1864, Loiseau, [S. 65.2. 73, P. 65.354] — *Sic*, Chauveau, t. 6, quest. 2619 *bis;* Houyvet, *Tr. de l'ordre entre créancier*, n. 66; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 100, p. 882; Dalmbert, n. 134 *ter;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2489.

4202. — Si, au lieu de payer par voie d'ordre, le tiers détenteur paie amiablement entre les mains des créanciers inscrits suivant leur rang, il devra, pour être complètement à l'abri, obtenir le consentement et la mainlevée de tous; mais, dans ces conditions, il se libérera valablement malgré toutes les saisies-arrêts ou oppositions émanant de créanciers simplement chirographaires ne pouvant prétendre à aucun privilège. Jugé que l'acquereur d'immeubles est tenu de verser son prix d'acquisition aux créanciers hypothécaires (ou de consigner), nonobstant toutes oppositions ou saisies-arrêts faites par des créanciers chirographaires. Et il n'y a pas même lieu de mettre ceux-ci en cause dans l'instance formée par les créanciers hypothécaires contre l'acquéreur... du moins alors qu'il n'apparaît pas que les créanciers chirographaires prétendent à un privilège quelconque. — Douai, 17 mars 1858, Hamy et Charles, [S. 58.2.468, P. 59. 427, D. 59.2.188] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2487.

SECTION VII.

Frais de la purge des hypothèques inscrites.

4203. — Les frais de la purge des hypothèques inscrites doivent demeurer à la charge du vendeur, qui, aux termes de l'art. 1653, C. civ., est tenu de libérer l'immeuble de toute action hypothécaire. En conséquence, si un ordre est ouvert pour la distribution du prix, l'acquéreur a le droit de s'y faire colloquer par privilège pour lesdits frais; et ce droit est formellement consacré par l'art. 774, C. proc. civ., aux termes duquel « l'acquéreur est employé par préférence pour le coût de l'extrait des inscriptions et des dénonciations aux créanciers inscrits ». Ainsi, les frais de la purge des hypothèques inscrites sont prélevés par préférence sur le prix, sans qu'il y ait à distinguer, d'ailleurs, s'il y a lieu ou non à un ordre judiciaire. Nous sommes toujours dans l'hypothèse où la purge n'a pas été suivie de surenchère. — Taulier, t. 6, p. 29; Ollivier et Mourlon, *Explic. de la loi du 21 mai 1858*, n. 546 à 548; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 35, p. 861; Thézard, n. 208; Dalmbert, n. 189; Guillouard, *Vente*, t. 1, n. 197; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2363. — Sur les frais de purge, V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1228 et s.

4204. — Jugé que les frais de la purge des hypothèques sont à la charge du vendeur et non à celle de l'acquéreur, sans distinction entre le cas où la vente est suivie d'un ordre judiciaire et celui où les circonstances qui l'accompagnent en sont, au contraire, exclusives. — Cass., 22 avr. 1856, Delpu, [S. 56.1.849, P. 57.318, D. 56.1.210] — Limoges, 18 déc. 1840, Lafarge, [S. 41.2.185] — Orléans, 27 mars 1847, Georget, [P. 47.1.539] — Toulouse, 27 févr. 1856, Bonafou, [S. 56.2.329, P. 56.2.133, D. 57.2.13]

4205. — Et l'acquéreur a droit d'être colloqué par privilège sur le prix de vente pour le montant de ces frais. — Toulouse, 27 févr. 1856, précité.

4206. — Les frais faits par l'avoué d'un adjudicataire pour la notification à des créanciers dont les inscriptions, quoique périmées ou radiées, n'en avaient pas moins été portées en l'état délivré par le conservateur, ne sauraient être considérés comme frustratoires, et doivent, dès lors, être compris dans la taxe des frais de purge, lorsqu'il est reconnu par le juge que toutes les notifications faites étaient indispensables et que l'avoué chargé de la purge n'aurait pu en négliger aucune sans engager imprudemment sa responsabilité personnelle. — Cass., 7 juill. 1868, Trousset, [S. 68.1.426, P. 68.1156, D. 71.5.323] — En thèse générale, la question de savoir si des frais sont ou non frustratoires appartient *souverainement* aux juges du fond. — Cass., 31 mai 1858, Deluy, [S. 58.1.821, P. 58.805]

4207. — Jugé que l'art. 774, C. proc. civ., qui accorde un privilège à l'acquéreur « pour le coût de l'extrait des inscriptions et des dénonciations aux créanciers inscrits » comprend, sous le mot « dénonciations », les notifications prescrites par l'art. 2183 pour faire courir le délai de surenchère, et que le privilège s'étend même aux frais que, d'après ledit art. 2183, ces notifications rendent nécessaires. Spécialement, c'est à tort qu'un jugement d'ordre refuse de comprendre dans la collocation privilégiée de l'acquéreur : 1° les frais de requête et ordonnance à fin de commission de l'huissier chargé de signifier l'exploit de dénonciation de la vente; 2° ceux de la confection de l'extrait de la sentence d'adjudication et du tableau des inscriptions hypothécaires. — Cass., 8 avr. 1874, Saint-Serve, [S. 74.1.297, P. 74.766, D. 74.1.433]

4208. — Jugé, au contraire, que les frais de la purge des hypothèques sont à la charge de l'acquéreur de l'immeuble grevé, et non point à la charge du vendeur. — Pau, 27 janv. 1855, Lafaille, [S. 55.2.515, P. 55.1.223, D. 55.2.195] — Toulouse, 24 nov. 1855, Dubusc, [S. 56.2.110, P. 56.1.414, D. 56.2. 39] — Grenoble, 7 janv. 1857, Carrier, [S. 58.2.560, P. 58.464, D. 58.5.304] — *Sic*, Duranton, t. 16, n. 124; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 164; Marcadé, sur l'art. 1593, Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 169; Bioche, v° *Ordre*, n. 247, et v° *Purge*, n. 220.

4209. — Dans cette opinion, on prétend que l'art. 774, C. proc. civ., vise, non les frais de purge, mais les frais d'ordre; cette explication est inacceptable, car l'art. 759 du même Code s'occupe de ces derniers frais, qui doivent aussi être colloqués par préférence. On invoque encore, mais inutilement, les art. 1593 et 2188, C. civ. En effet, l'art. 1593 ne s'occupe que « des frais d'actes et autres accessoires à la vente », qu'il laisse à la charge de l'acheteur; et l'art. 2188 ne fait supporter par l'acquéreur sur surenchère du dixième les frais de la purge, que parce qu'alors ces frais deviennent pour l'adjudicataire des frais de vente.

SECTION VIII.

Purge spéciale aux immeubles de l'Algérie.

4210. — En Algérie, pour les transmissions d'immeubles indigènes à des Européens, la loi du 26 juill. 1873 avait organisé, dans son titre III, une purge spéciale (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 2945 et s.). Dans le but de simplifier les opérations auxquelles donnait lieu la loi de 1873, une loi nouvelle fut promulguée le 17 févr. 1897, qui maintint la nécessité d'une purge spéciale. — V. S. et P., *Lois annotées de 1897*, p. 257.

4211. — Il est hors de doute que la purge spéciale ne s'applique qu'aux transmissions d'immeubles indigènes à des Européens. De là, un danger sérieux. En effet, la plupart des immeubles de l'Algérie (sauf ceux du beylik) ont une origine indigène; et, à ce titre, ils pourraient encore aujourd'hui, même entre les mains des sous-acquéreurs, être recherchés et revendiqués par des tiers indigènes prétendant exercer des droits occultes non encore prescrits. La jurisprudence fournit le remède au danger signalé. Si l'acquéreur européen d'une terre d'origine indigène, alors vendue par un autre européen, ne peut recourir à la purge spéciale de son chef, en procédant sur son contrat, il peut agir comme ayant-cause de son vendeur, et procéder à la purge en soumettant aux publications et formalités prescrites par la loi le contrat d'acquisition de ce dernier; il profitera ainsi indirectement du bénéfice de la purge que la loi ne lui accorde pas directement. — V. M. Robe, *Comment. de la loi du 26 juill. 1873*, p. 247; Charpentier, *Rev. algérienne*, 1886, t. 2, p. 240 et s., *ad notam*.

4212. — Jugé, qu'il est loisible à un européen acheteur d'un autre européen, qui tient lui-même la propriété d'un indigène, de procéder à la purge spéciale comme ayant-cause de son vendeur et sur le contrat de celui-ci, et d'obtenir les avantages de cette purge exceptionnelle, que la loi a expressément restreinte aux

transmissions faites directement par des indigènes. — Alger, 30 mars 1886, et sur pourvoi, Cass., 3 juill. 1889, Malacour, [S. et P. 92.1.579, D. 90.1.481]

4213. — La purge spéciale a pour objet de protéger les acquéreurs européens contre les revendications de droits occultes pouvant exister sur la propriété. Ainsi, tous droits réels procédant du vendeur et constitués selon la loi musulmane, c'est-à-dire sans publicité, sont anéantis par la purge spéciale, s'ils ne sont pas conservés par une réclamation ou une revendication, conformément à l'art. 27 de la loi précitée. Les tiers étrangers au vendeur, qui, de leur propre chef, prétendraient à des droits de propriété ou de copropriété sur l'immeuble soumis à la purge, seront également déchus de leurs droits faute d'avoir revendiqué dans le délai imparti. Mais les droits sur l'immeuble vendu, constitués du chef du vendeur selon la loi française, notamment les droits transmis à un acquéreur suivant acte notarié et transcrit, ne sont pas des droits occultes; il n'y a pas de raison pour les soumettre à une déchéance qui est sans doute, commandée par l'intérêt général, mais qui est extrêmement rigoureuse; les droits régulièrement transcrits ne sont donc pas purgés par les formalités spéciales du titre III de la loi de 1873.

4214. — En conséquence, en procédant sur son propre contrat, l'européen ne saurait obtenir les avantages d'une purge exceptionnelle, que la loi a expressément restreinte aux transmissions faites par les indigènes. Spécialement, il ne peut, à l'aide de cette procédure particulière, purger l'immeuble des droits résultant, au profit d'un tiers européen, d'actes notariés transcrits, c'est-à-dire frapper de déchéance les porteurs de titres français dont le législateur a voulu, au contraire, assurer la prédominance et l'emploi exclusif. — Alger, 30 mars 1886, sous Cass., 3 juill. 1889, précité.

SECTION IX.

Refus du prix, suivi de surenchère du dixième.

4215. — Aux termes de l'art. 2185, C. civ., lorsque le nouveau propriétaire a notifié son contrat aux créanciers inscrits, chacun d'eux peut requérir, dans un délai de quarante jours, la mise aux enchères de l'immeuble aliéné; c'est, à leur égard, la conséquence nécessaire de la purge. Ce droit de surenchère est la consécration indispensable du droit hypothécaire; sans lui, l'hypothèque pourrait n'être qu'une garantie illusoire, car le débiteur pourrait aliéner le gage à vil prix, et le créancier serait impuissant à lui faire attribuer sa véritable valeur; sans doute, nous l'avons déjà dit (V. *suprà*, n. 4191 et s.), ce dernier puiserait, dans l'art. 1167, C. civ., un moyen pour faire annuler les actes faits en fraude de ses droits, mais il n'est pas toujours facile de déjouer la fraude; elle peut, d'ailleurs, n'avoir pas existé, bien que le gage ait été aliéné au-dessous de son prix. Avec son droit de surenchère, le créancier n'a qu'à se prononcer pour faire revendre l'immeuble aux enchères, et lui faire attribuer le prix qu'il jugera convenable, sauf à le garder pour son compte.

4216. — Puisque la surenchère du dixième n'est qu'une réponse à la purge, un refus du prix offert par l'acquéreur, elle est subordonnée à la purge, et ne peut avoir lieu avant elle. Si elle précédait la purge, elle serait prématurée et nulle. Autoriser le créancier à former la surenchère avant la notification du contrat, ce serait porter l'atteinte la plus grave aux droits du tiers détenteur, qui demeurerait privé du bénéfice du terme accordé au débiteur originaire, aussi bien que de la faculté de délaisser et du bénéfice de discussion accordé par l'art. 2170, C. civ. — Cass., 17 août 1869 (motifs), Dugout, [S. 69.1.396, P. 69.1046, D. 69.1.464] — Limoges, 24 avr. 1863, Vignaud, [S. 63.1.266, P. 64.198, D. 63.2.173] — Dijon, 16 mai 1876, Rougevin, [S. 76.2.163, P. 76.686, D. 77.2. 170] — Besançon, 16 mars 1877, Lanchy, [D. 77.2.192] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1354; Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 18, p. 1867; Laurent, t. 31, n. 484, 485; Dalmbert, n. 138; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2439.

4217. — L'opinion contraire a été cependant soutenue, et il a été jugé que les créanciers inscrits peuvent faire leur réquisition de surenchère même avant que le tiers détenteur leur ait notifié son titre d'acquisition. — Limoges, 20 févr. 1858, Durand, [S. 58.2.246, P. 58.457, D. 58.2.125] — V. aussi dans le même sens, Rennes, 6 août 1849, Drouet, [S. 51.2.731, P. 50.2. 97, D. 51.2 136] — Limoges, 22 mars 1843, Perret et Lafuie, [S. 44.2.198, P. 44.1.818]

4218. — Le droit de surenchère appartiendra, tout d'abord, aux créanciers qui ont reçu les notifications. Ils figurent dans l'état des inscriptions qui a été délivré au tiers détenteur sur la transcription de son titre; ils sont donc inscrits sur l'immeuble et remplissent les conditions pour exercer le droit de suite se traduisant par la surenchère. Ce droit appartiendra même aux créanciers figurant sur l'état des inscriptions, et qui, par suite d'un oubli ou d'une erreur, n'auront pas reçu les notifications.

4219. — Mais il n'appartiendra pas aux créanciers qui auront été omis sur l'état par le conservateur des hypothèques; pour ceux-ci, le droit de suite est perdu sur l'immeuble, qui, aux termes de l'art. 2198, demeure affranchi dans les mains du nouveau possesseur des inscriptions omises, sauf la responsabilité du conservateur. — Cass., 9 niv. an XIV, Biers, [S. et P chr.] — Paris, 2 pluv. an XIII, Stuber, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 443; Troplong, t. 4, n. 1007 *bis;* Aubry et Rau, t. 3, § 293, texte et note 19, p. 825, § 294, texte et note 50, p. 868; Dalmbert, n. 144 *quater;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2441, 2442.

4220. — Il appartiendra, d'autre part, aux créanciers à hypothèque légale dispensés d'inscription. Et, pour l'exercer, ils n'auront pas besoin, en principe, de requérir une inscription préalable. — Caen, 23 août 1839, Lemoine, [S. 40.2.111] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 391; Pont, t. 2, n. 1120; Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2496-5°; Aubry et Rau, t. 3, § 269, texte et note 9, p. 508 et 509, § 294, texte et note 49, p. 867; Colmet de Santerre, t. 9, n. 174 *bis*-III et IV; Thézard, n. 205; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2440.

4221. — La surenchère du dixième, étant la consécration du droit de suite, devait être traitée avec faveur; et pourtant, il faut bien le reconnaître, elle se trouve soumise à des conditions si rigoureuses, que sa réalisation apparaît comme très-difficile et même comme impossible pour certains créanciers. Parmi ces conditions, la plus difficile à réaliser est celle qui soumet le créancier à fournir caution avant d'être admis à surenchérir. Cette condition pour l'exercice de la surenchère du dixième, qui représente un droit, est d'autant plus difficile à expliquer, qu'elle n'est point exigée pour la surenchère du sixième, qui ne constitue qu'une faveur. Comment le créancier hypothécaire, s'il se trouve dans une position de fortune modeste, et si l'immeuble sur lequel doit porter sa surenchère est d'une valeur considérable, sera-t-il en mesure de se procurer cette caution? Il ne le pourra pas, le plus souvent, et il sera ainsi privé du droit que la loi lui accorde pour faire monter son gage à son véritable prix. Et pourtant, si, au lieu de laisser vendre son gage, il l'avait fait vendre lui-même sur saisie, il aurait pu sans condition aucune enchérir d'abord, et ensuite pratiquer la surenchère du sixième. Aussi la sous-commission juridique du cadastre, dans l'art. 91 de son avant-projet, propose-t-elle de transformer cette obligation de la caution en une simple faculté, qui peut être remplacée par tout autre moyen de preuve de la solvabilité du créancier ou même disparaître entièrement si la nécessité n'en est pas démontrée : « le créancier surenchérisseur doit, en outre, s'il en est requis avant le jugement de validité, justifier de la solvabilité par dépôt de titres, cautionnement ou autres sûretés ». C'est le tribunal qui apprécierait les circonstances, et décèderait. — V. le rapport de M. J. Challamel, n. 171, p. 93.

4222. — Après avoir pratiqué la surenchère, le créancier surenchérisseur, aux termes de l'art. 838, C. proc. civ., « même au cas de subrogation à la poursuite, sera déclaré adjudicataire s'il, au jour fixé pour l'adjudication, il ne se présente pas d'autre enchérisseur ». Cette obligation de demeurer adjudicataire, si aucune enchère ne se produit, est encore plus rigoureuse que celle de fournir caution. En effet, en admettant que le créancier inscrit, dans une situation de fortune modeste, puisse se procurer une caution, la crainte de devenir adjudicataire d'un immeuble d'un grand prix l'empêchera de surenchérir, car il s'exposerait aux conséquences d'une folle enchère. Il serait sage, par une disposition de loi nouvelle, de décider que si, au jour de l'adjudication, aucun enchérisseur ne se présentait, le surenchérisseur sur sa demande serait déchargé de sa surenchère en payant tous les frais exposés, et que, dans ce cas, l'acquéreur garderait l'immeuble moyennant le prix par lui offert. Cette solution était celle de la loi de brumaire, seulement cette loi obligeait le surenchérisseur à payer en outre le montant de sa surenchère.

4223. — L'obligation imposée par la loi au surenchérisseur

de demeurer adjudicataire, si aucune enchère ne se produit ensuite lors de la revente, repose évidemment sur cette idée que toute surenchère valable doit nécessairement être suivie d'une adjudication. Cette idée est vraie pour la surenchère du sixième, car ici le surenchérisseur n'a pu avoir d'autre but que de devenir acquéreur. Dans la surenchère du dixième, au contraire, le surenchérisseur toujours créancier ne songe, en général, qu'à faire arriver son gage à sa plus haute valeur, sans aucune intention d'acquérir ce gage, de façon que l'éventualité possible d'une adjudication à sa charge ne se présente pas comme une conséquence logique et nécessaire de sa réquisition de surenchère. En réalité, le créancier inscrit surenchérit avec le secret espoir qu'il ne demeurera pas adjudicataire d'un immeuble qui le plus souvent n'aurait pour lui ni utilité ni convenance, et l'on peut affirmer qu'il s'expose à devenir adjudicataire sans le désirer. Dès lors, le raisonnement suivant se présente tout naturellement à l'esprit : le créancier a cru que son gage avait été aliéné au-dessous de sa valeur, et il s'est assuré, d'autre part, que le prix offert était insuffisant pour payer sa créance; en conséquence, il a usé de son droit de suite ; mais l'expérience qu'il a faite n'a pas réussi et l'absence de tout enchérisseur lui donne la certitude qu'il était en présence d'un prix suffisant ; dans cette situation, il demande que les choses restent ce qu'elles étaient auparavant, prenant à sa charge tous les frais qu'il a exposés ou fait inutilement exposer.

4224. — Quels inconvénients cette solution pourrait-elle offrir? L'acquéreur qui n'a pas été dépouillé, puisque l'adjudication n'a pas été prononcée, devra être satisfait de ce résultat, qui lui permettra de conserver l'immeuble qu'il avait acquis; et il n'éprouvera aucun préjudice, vu le paiement des frais par le surenchérisseur. Sans doute, sa propriété sera demeurée en suspens pendant un court délai, mais c'est là une conséquence inévitable de l'exercice du droit de suite du créancier, qu'il a mis en mouvement par la purge. Cependant, comme en principe la surenchère une fois valablement notifiée doit profiter à tous les créanciers inscrits, chacun d'eux devrait, dans l'hypothèse, être autorisé à réclamer l'immeuble refusé par le surenchérisseur, en payant le montant de la mise à prix, ainsi que tous les frais; dans ce dernier cas, les créanciers inscrits profiteraient du montant de la soumission. Ainsi modifiée, la surenchère du dixième deviendrait réalisable pour tous les créanciers inscrits, et chacun trouverait en elle la véritable consécration de son droit de suite. En l'état, elle n'est guère possible que pour ceux qui ont une situation leur permettant de fournir la caution et de payer le montant de l'adjudication.

4225. — Nous bornons là nos explications en ce qui concerne la surenchère du dixième, car cette matière sera spécialement traitée en même temps que les autres surenchères. Nous renvoyons donc aux explications qui seront alors fournies d'une manière complète. — V. *infrà*, v^is *Surenchère, Saisie immobilière*

CHAPITRE III

PURGE DES HYPOTHÈQUES LÉGALES.

Section I

Purge des hypothèques légales permise aux tiers détenteurs.

4226. — On a vu qu'aux termes de l'art. 2135 une hypothèque légale existe, indépendamment de toute inscription, au profit des femmes mariées et des mineurs ou interdits (V. *suprà*, n. 240 et s.). Ainsi, cette hypothèque, quoique non inscrite, suit aux mains du tiers détenteur l'immeuble aliéné par le mari ou le tuteur. Cette règle, exacte tant que dure le mariage ou la tutelle, cesse de l'être après l'expiration de l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle (V. *suprà*, n. 825 et s., [illegible]). D'où la conséquence que, dans cette situation, après l'[illegible] les hypothèques légales dont nous parlons étant soumises à l'inscription, le tiers détenteur en sera de plein droit affranchi si elles n'ont pas été inscrites avant la transcription de son titre, puisque cette transcription arrête le cours des inscriptions (art. 6, L. 23 mars 1855).

4227. — Celui qui acquiert un immeuble d'un mari ou d'un tuteur doit donc l'affranchir de l'hypothèque légale qui le suit indépendamment de toute inscription. L'immeuble aliéné par le mari peut être affranchi de l'hypothèque légale de la femme de plusieurs manières. D'abord, la femme peut renoncer à son hypothèque, pourvu que son contrat de mariage lui en laisse la faculté (V. *suprà*, n. 1141 et s.). Ensuite, et à défaut de renonciation, le mari peut faire restreindre l'hypothèque légale de la femme à certains immeubles déterminés et suffisants, ne comprenant pas l'immeuble aliéné doit pour cela remplir les formalités prescrites par les art. 2144 et 2145, C. civ. (V. *suprà*, n. 624 et s.). La restriction de l'hypothèque légale, offre, sans doute, comme la renonciation, un moyen d'affranchir l'immeuble de l'hypothèque légale de la femme; mais on peut se demander si elle donne une sécurité complète. On est en droit d'en douter si l'on considère qu'elle peut être annulée et qu'elle l'a été dans certaines circonstances que nous avons examinées.

4228. — La renonciation est spéciale à l'hypothèque légale de la femme, car les mineurs ou interdits ne sauraient renoncer à leur garantie. Mais, à l'égard de ces derniers, la demande en restriction de leur hypothèque peut être exercée par le tuteur, suivant les formes et conditions indiquées par les art. 2143 et 2145, C. civ. — V. *suprà*, n. 1328 et s.

4229. — Enfin, l'immeuble aliéné par le mari ou le tuteur peut être affranchi de l'hypothèque légale par la purge. Ce troisième moyen nous paraît le plus sûr et le plus commode pour l'acquéreur. Il s'applique, comme la réduction, tant à l'hypothèque légale de la femme qu'à celle du mineur et de l'interdit. Remarquons, d'ailleurs, qu'il est le seul possible, lorsque la femme ne veut ou ne peut fournir sa renonciation, ou lorsque la restriction ne peut être obtenue soit par le mari soit par le tuteur. La purge des hypothèques légales a été réglementée par le Code civil, qui s'est inspiré sur ce point des dispositions de l'édit de 1771. Elle diffère de la purge des hypothèques inscrites, et c'est à celle-ci qu'il faudrait avoir recours si les hypothèques légales à purger se trouvaient inscrites. C'est là, du reste, ce que déclare l'art. 2193, qui autorise à purger ces hypothèques lorsqu'il n'existe pas d'inscription. « Pourront, déclare le texte, les acquéreurs d'immeubles appartenant à des maris ou à des tuteurs, lorsqu'il n'existe pas d'inscription sur lesdits immeubles, purger les hypothèques qui existeraient sur les biens par eux acquis. »

4230. — Jugé, à cet égard, que dans tous les cas, si l'hypothèque légale était inscrite avant la vente, l'acquéreur ne peut la purger qu'en remplissant les formalités exigées par l'art. 2183. Si donc il s'est borné à remplir les formalités prescrites par l'art. 2194, l'hypothèque légale n'est pas purgée et continue de subsister, encore bien que le créancier ait négligé de renouveler plus tard son inscription dans les dix ans, et qu'ainsi cette inscription se trouve frappée de péremption. — Cass., 21 août 1833, Langlois, [S. 33.1.612, P. chr.]

4231. — Les art. 2194 et 2195 indiquent les formes et les effets de la purge des hypothèques légales. Aux termes de l'art. 2194, qui s'occupe des formes, les acquéreurs, pour purger, « déposeront copie dûment collationnée du contrat translatif de propriété au greffe du tribunal civil du lieu de la situation des biens, et ils certifieront par acte signifié, tant à la femme ou au subrogé tuteur qu'au procureur de la République près le tribunal, le dépôt qu'ils auront fait. Extrait de ce contrat contenant la date, les noms, prénoms, professions et domiciles des contractants, la désignation de la nature et de la situation des biens, le prix et les autres charges de la vente, sera et restera affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal, pendant lequel temps les femmes, les maris, tuteurs, subrogés tuteurs, mineurs, interdits, parents ou amis, et le ministère public seront reçus à requérir, s'il y a lieu, et à faire faire, au bureau du conservateur des hypothèques, des inscriptions sur l'immeuble aliéné, qui auront le même effet que si elles avaient été prises le jour du contrat de mariage ou le jour de l'entrée en gestion du tuteur ; sans préjudice des poursuites qui pourraient avoir lieu contre les maris et les tuteurs, pour hypothèques par eux consenties au profit des tierces personnes sans leur avoir déclaré que les immeubles étaient déjà grevés d'hypothèques, en raison du mariage ou de la tutelle. »

4232. — Ce texte trace les formes de la purge d'une manière trop succincte; mais la pratique la fait mieux comprendre. Voici comment elle procède. La copie collationnée est déposée au greffe

du tribunal. Le greffier dresse acte du dépôt et affiche l'extrait dans l'auditoire du tribunal. L'acte de dépôt est en même temps expédié, et copie en est signifiée par huissier à la femme ou au subrogé tuteur, ainsi qu'au procureur de la République. Dans cette signification il est déclaré que, faute d'inscrire les hypothèques légales dans le délai de deux mois, les immeubles aliénés passeront francs et libres de ce chef aux mains de l'acquéreur. Lorsque les deux mois sont écoulés, le greffier délivre un certificat constatant que l'extrait est resté affiché au lieu indiqué pendant le délai voulu. Dans une pratique assez répandue, en même temps que la copie collationnée, deux extraits du contrat sont remis au greffier : l'un est affiché, et sur l'autre est rédigé le certificat. Ensuite, un état est demandé au conservateur des hypothèques indiquant si les hypothèques légales ont été ou non inscrites en temps utile. Nous devons faire remarquer que la signification précitée, au moyen de l'avertissement de s'inscrire à peine de déchéance dans le délai imparti, indique bien aux ayants-droit ce qu'ils ont à faire, tandis que la copie collationnée et l'extrait affiché, qu'ils ne consultent jamais, ne sauraient les éclairer d'une manière suffisante.

4233. — En ce qui concerne l'état à délivrer par le conservateur à la suite de la purge des hypothèques légales, il a été jugé que le conservateur des hypothèques auquel un acquéreur demande, après l'expiration du délai imparti par l'art. 2194, C. civ., pour l'inscription des hypothèques légales, un état ou certificat négatif de toutes les inscriptions existant sur les immeubles vendus jusqu'au jour de la réquisition, est tenu de délivrer un état ou certificat unique s'appliquant tant aux inscriptions prises avant la transcription du contrat d'acquisition, qu'aux inscriptions d'hypothèques légales ayant pu survenir pendant le délai précité : qu'il n'a pas le droit de délivrer, d'une part, un état des inscriptions antérieures à la transcription et, d'autre part, un certificat relatif aux inscriptions d'hypothèques légales. — Poitiers, 2 juill. 1860, Conserv. des hyp. de la Rochelle, [S. 61.2.64, P. 61.635] — *Sic*, Armand Bonnet, *Rev. crit.*, 1860, t. 17, p. 220 et s.

4234. — La purge s'arrête là, quand la femme ou le subrogé tuteur sont connus de l'acquéreur. Dans le cas contraire, d'après un avis du Conseil d'Etat du 9 mai-1er juin 1807, la signification qui ne pourra être faite à ces derniers, sera insérée dans un journal suivant les formes prescrites par l'art. 683, aujourd'hui 696, C. proc. civ.; et celle qui sera adressée au procureur de la République l'avertira de l'insertion et des causes qui l'ont rendue nécessaire. S'il n'existait aucun journal dans le département, le procureur de la République constaterait le fait par un certificat qui serait remis à l'acquéreur. Ici, le délai pour inscrire l'hypothèque légale ne devra courir qu'à partir de l'insertion ou du certificat. Constatons que l'insertion au journal a, dans la pratique, toujours lieu pour purger les hypothèques légales inconnues pouvant exister du chef des précédents propriétaires.

4235. — Avant d'entrer dans l'examen des formalités de la purge des hypothèques légales, nous devons traiter une question qui se pose au seuil même de la procédure. Le ministère des avoués est-il nécesaire pour la purge des hypothèques légales ? Cette question est tranchée, avec raison, dans le sens de la négative. Pour l'affirmative, on dit que la purge constitue une véritable *procédure* exigeant des formes et des délais, et qu'il n'est pas nécessaire que la loi la réserve aux avoués par une disposition expresse. Mais il est facile de répondre qu'il n'est pas exact de prétendre que la purge constitue *une procédure* qui soit, à ce titre, du ressort seulement des avoués, puisqu'on ne trouve ni au Code civil ni au Code de procédure aucune disposition qui suppose que le concours des avoués soit nécessaire, et que le tarif lui même ne prévoit aucun honoraire, soit pour le dépôt de la copie collationnée, soit pour la rédaction de l'extrait (V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1217 et s.). — Cass., 31 mars 1840, Avoués de Senlis, [S. 40.1.306, P. 40.1.606] — Limoges, 9 avr. 1845, Fromant, [S. 45.2.577, P. 46.1.278, D. 46.2.12] — Trib. Argentan, 5 mars 1835, Avoués d'Argentan, [S. 35.2.377] — Trib. Saint-Yrieix, 13 févr. 1856, [D. 56.3.17] — Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 2, p. 321, n. 37; Rivoire, *Dict. du tarif*, v° *Purgé*, n. 8; Sudraud-Desisles, *Manuel du juge taxateur*, n. 816; Fons, *Tarifs annotés*, p. 336; Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, v° *Purgé des hypoth. leg.*, p. 266; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 4, p. 895; Dalmbert, p. 287, note 3.

4236. — Jugé que le ministère des avoués n'est pas obligatoire pour le dépôt fait au greffe de la copie collationnée du contrat par le tiers détenteur qui veut purger les hypothèques légales non inscrites. Le greffier du tribunal est donc tenu de recevoir ce dépôt effectué par la partie ou son mandataire sans assistance d'avoué. — Cass., 31 mars 1840, précité. — Limoges, 9 avr. 1845, précité.

4237. — En conséquence, c'est à l'huissier, dont le ministère est seul nécessaire pour les significations à faire, qu'appartient le droit de copie de ces actes. — Limoges, 9 avr. 1845, précité.

4238. — Il faut cependant reconnaître que, dans la pratique, la purge des hypothèques légales est généralement confiée aux avoués, et à bon droit (V. *suprà*, n° *Avoué*, n. 350). L'acquéreur trouve en eux plus de garantie pour la validité de la procédure, ou pour le recours à exercer si cette procédure venait à être annulée plus tard à raison de quelque vice de forme. Avec l'avoué, le greffier est en pleine sécurité, et il n'a pas à craindre de voir sa responsabilité engagée pour inexactitude dans la copie qui lui est déposée et l'extrait qu'il doit afficher. Du reste, la jurisprudence et les auteurs décident que les avoués n'ont besoin d'aucun mandat écrit et formel des acquéreurs pour procéder à la purge des hypothèques légales. — Nîmes, 19 mai 1857, Blanc, [S. 57.2.330, P. 57.946, D. 57.2.149] — *Sic*, Chauveau, *Journ. des avoués*, 1855, p. 152; Pont, t. 2, n. 1408; Massé et Vergé, t. 5, § 836, p. 269, note 4; Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif en mat. civ.*, n. 4562; Colmet de Santerre, t. 9, n. 184 *bis*-II. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2341.

4239. — A la différence de ce qui a lieu pour la purge des hypothèques inscrites (V. *suprà*, n. 4008 et s.), la transcription du titre n'a été exigée, ni par le Code civil, ni par l'avis du Conseil d'Etat, pour la purge des hypothèques légales. Avant la loi du 23 mars 1855, cette transcription était dès lors évidemment inutile; mais, depuis cette loi, l'acquéreur qui purgerait les hypothèques légales sans faire transcrire son contrat purgerait inutilement, puisque ne pouvant, faute de transcription, opposer son droit aux personnes vis-à-vis desquelles il a purgé, celles-ci, malgré la purge auront la faculté de s'inscrire contre le vendeur demeuré propriétaire à leur égard. Donc, si la transcription n'est pas nécessaire comme condition de validité de la purge des hypothèques légales, elle l'est pour que l'acquéreur puisse effectuer une procédure utile, c'est-à-dire purger à raison d'un immeuble qui soit devenu sa propriété à l'égard des tiers.

4240. — On sait que la femme dotale n'a pas le droit de renoncer à ses reprises dotales ou à l'hypothèque légale qui les garantit, et même de compromettre indirectement ces reprises ou cette hypothèque. Ces principes ne doivent-ils pas conduire à décider que la déchéance qui frappe les femmes mariées, dans le cas de purge légale ordinaire ou dans le cas de purge opérée par le Crédit foncier, à défaut d'inscription dans les délais fixés par la loi, ne peut atteindre l'hypothèque légale d'une femme mariée sous le régime dotal en tant du moins qu'elle garantit ses reprises dotales? Il faut répondre négativement et admettre que la purge peut être effectuée, même à l'égard des immeubles grevés de l'hypothèque légale d'une femme dotale. Sinon, contrairement au but du législateur, la circulation des immeubles du mari d'une femme dotale serait entravée, et le mari de cette femme ne pourrait pas s'en servir comme moyen de crédit pour les affecter au Crédit foncier, qui ne prête que sur premier hypothèque. On doit donc admettre comme principe incontestable que l'hypothèque légale de la femme peut être purgée sous tous les régimes matrimoniaux.

4241. — Il a été, en effet, jugé que l'hypothèque légale de la femme mariée peut être purgée sous quelque régime qu'elle ait contracté mariage et, par conséquent, même sous le régime dotal. — Cass., 8 févr. 1876, Nivière et autres, [S. 76.1.314, P. 76.761].

4242. — Peu importe que la purge ait été poursuivie par un tiers détenteur ordinaire, ou par le crédit foncier de France. — Paris, 7 juill. 1874, Nivière, S. et P. — Cass., 8 févr. 1876, précité, D. 76.2.65.

4243. — En traitant de la purge des hypothèques inscrites, nous avons indiqué quelles sont les dispositions qui purgent virtuellement les hypothèques légales, et quelles sont celles qui laissent la purge nécessaire. Nous avons dit qu'à renvoyer à ce qui a été déjà dit. Ces considérations générales exposées, nous devons nous occuper des formalités de la purge des hypothèques légales et des conséquences qu'elle entraîne.

§ 1. *Formalités de la purge des hypothèques légales.*

1° *Dépôt au greffe de la copie collationnée du contrat d'acquisition.*

4244. — La première formalité exigée pour la purge des hypothèques légales dispensées d'inscription et non inscrites, consiste dans le depôt au greffe de la copie collationnée du titre d'acquisition. Cette première formalité est requise par l'art. 2194, C. civ., dans les termes suivants : les acquéreurs « déposeront copie dûment collationnée du contrat translatif de propriété au greffe du tribunal civil du lieu de la situation des biens ». Nous avons dit que la transcription préalable du contrat n'est pas exigée par le Code civil, mais que, depuis la loi de 1855, elle est indispensable si l'acquéreur veut procéder à une purge utile Le greffier dresse acte du dépôt qui lui est fait, ainsi que nous l'avons déjà dit.

4245. — Par qui doit être faite, par qui doit être collationnée cette copie du contrat d'acquisition, pour qu'elle le soit dûment? D'après une opinion extrême, la copie ne peut être dûment collationnée que si la vérification émane du notaire détenteur de la minute; pour un jugement d'adjudication, ce serait du greffier; c'est en général à l'officier public dépositaire de la minute qu'il appartient d'en délivrer une copie régulièrement collationnée. — Boileux, t. 7, p. 661; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte, p 894 et 895; Boucher d'Argis et Sorel, *Nouv. dict. de la taxe*, v° *Purge des hypoth. leg.*, n. 2; Dalmbert, n. 166; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2539.

4246. — Mais, bien que le ministère de l'avoué, nous l'avons dit, ne soit pas necessaire (V. *suprà*, n. 4235 et s.), cependant, dans la pratique, nous venons de le dire (V. *suprà*, n. 4238), les acquéreurs qui veulent purger les hypothèques légales grevant les immeubles par eux acquis, s'adressent d'habitude à un avoué. L'avoué est ainsi le directeur habituel de la procédure à remplir. La conséquence pratique est que la copie dont le dépôt est prescrit par l'art. 2194 devient l'œuvre de l'avoué. Si l'acte d'aliénation est un acte notarié ou une ordonnance d'adjudication, l'avoué n'aura entre les mains qu'une expédition ou une grosse; il en tirera une copie; il la collationnera, et cette copie dûment collationnée par lui sera celle qui sera déposée au greffe du tribunal civil. Ainsi s'est constituée une manière d'agir à peu près universelle, en exécution de l'art. 2194.

4247. — Ce procédé, qui a l'avantage de mettre en rapport avec le greffier un officier auquel l'accès du greffe est familier, n'a pas été critiqué devant la justice. — Jugé que les avoués ont qualité pour dresser copie collationnée des titres translatifs de propriété dont le dépôt est prescrit pour la purge des hypothèques légales non inscrites : il n'est nullement nécessaire que cette copie soit faite par le détenteur même de la minute des actes. — Nîmes, 19 mai 1857, Blanc, [S. 87.2.330, P. 57.946, D. 57.2.149] — *Contrà*, Trib. Saint-Yrieix, 15 févr. 1856, Greffier du tribunal de Saint-Yrieix, [P. *Bull. d'Enreg.*, art. 400, D. 56.3.17]

4248. — ... Et que le mandat d'un avoué pour purger les hypothèques résulte suffisamment de sa qualité et de la remise des pièces qui lui a été faite par les parties. — Nîmes, 19 mai 1857, précité.

4249. — Les critiques ne se sont élevées que dans des hypothèses exceptionnelles où la purge a débuté par le dépôt d'une copie de l'acte d'aliénation prise sur la transcription de cet acte au bureau de la conservation des hypothèques, copie collationnée par le conservateur. Cette forme très-peu usitée n'excluait pas l'intervention d'un avoué ; elle supposait seulement que l'avoué ou son client ne détenait pas une expédition notariée de l'acte d'acquisition. Elle a donné lieu à de vives discussions. La chambre civile a été saisie de la question et par arrêt du 14 juill. 1868, elle s'est prononcée dans le sens de la validité de la pratique habituelle. Elle a réprouvé comme illégal le dépôt d'une copie collationnée par un conservateur d'après son registre des transcriptions. Elle a pensé que la copie collationnée par un conservateur ne répondait pas au vœu de la loi; mais elle a en même temps répudié l'opinion rigoureuse qui n'aurait vu de copie dûment collationnée que dans celle émanée de l'officier public, notaire ou greffier, détenteur de la minute originale de l'acte d'aliénation.

4250. — Jugé que la copie collationnée du contrat translatif de propriété que l'acquéreur doit déposer au greffe pour parvenir à la purge des hypothèques légales, ne peut être suppléée par la copie de la transcription faite sur la minute de ce même contrat (un jugement d'adjudication); que le greffier ne saurait donc être tenu de recevoir le dépôt d'une telle copie. — Cass., 14 juill. 1868, Lowinsky-Duboulay, [S. 68.1.384, P. 68.1053, D. 68.1. 329]

4251. — ... Qu'a pu être déclarée irrégulière et nulle la procédure de purge d'une hypothèque légale qui a eu pour base le dépôt au greffe d'une copie de la transcription du contrat prise au bureau du conservateur des hypothèques, et non la copie de la grosse ou de l'expédition du contrat lui-même, délivrée et collationnée par l'officier public compétent. — Cass., 19 janv. 1891, Lumeau, [S. et P. 92.1.49, D. 91.1.341] — *Sic*, Dalmbert, n. 166; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 2538.

4252. — Le contrat translatif de propriété peut être constaté par acte sous seing privé. Dans ce cas, l'acquéreur pourra déposer à son choix, ou l'un des originaux, ou une copie dûment collationnée. On ne saurait imposer à l'acquéreur l'obligation de déposer son titre chez un notaire, qui en délivrerait une copie collationnée ainsi que de l'acte de dépôt; on agirait sans doute régulièrement en suivant cette voie, mais rien dans la loi ne prescrit qu'il en soit ainsi. — Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 3, p. 895; Dalmbert, n. 166; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2540.

4253. — D'après une opinion cependant, l'acquéreur serait tenu de déposer aux minutes d'un notaire son acte d'acquisition sous seing privé. — Duranton, t. 20, n. 416, note 1; Colmet de Santerre, t. 9, n. 184 *bis*-III.

4254. — Dans le cas où, un acte de vente ne contenant pas la désignation précise des immeubles vendus, il y a été annexé un plan indicatif, ce plan doit être réputé faire partie de l'acte. En conséquence, l'acquéreur qui veut faire la purge des hypothèques légales doit, à peine de nullité, déposer au greffe, avec la copie de l'acte de vente, la copie entière du plan annexé ; et cette copie ne remplirait pas le vœu de la loi si elle contenait seulement la configuration des fonds, sans reproduire les indications de la légende destinée à les faire reconnaître. — Lyon, 19 nov. 1850, Ducraux, [S. 51.2. 484, P. 52.2.116, D. 51.2.13]

4255. — Au cas de plusieurs ventes consenties par le même vendeur au profit de divers acquéreurs, ceux-ci peuvent, pour purger les hypothèques légales, exiger que le greffier dresse un acte de dépôt collectif des copies collationnées de leurs titres : le greffier n'est pas fondé à prétendre qu'il doit être dressé autant d'actes de dépôt et perçu autant de droits qu'il y a de contrats de vente. — Nîmes, 19 mai 1857, précité. — Riom, 23 juill. 1860, de Faymoreau, [S. 60.2.482, P. 61.63, D. 60.2.149] — Trib. Saint-Yrieix, 15 févr. 1856, précité. — Trib. Orange, 30 mai 1856, Ruchon, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 400; *Sic*, Ballot, *Rev. prat.*, t. 3, p. 94; Pont, t. 2, n. 1407; Boucher d'Argis et Sorel, *Nouv. dict. rais. de la taxe en mat. civ.*, v° *Purge des hyp. lég.*, n. 2; Dalmbert, n. 166; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2542.

4256. — Mais il a été, au contraire, jugé qu'au cas de vente de diverses parcelles d'un même domaine consentie par plusieurs actes émanés du même vendeur au profit de différents acquéreurs, ceux-ci ne peuvent exiger que le greffier dresse un acte collectif du dépôt des copies collationnées de leurs titres : qu'il doit être dressé autant d'actes de dépôt qu'il est présenté de copies. — Agen, 1er juin 1859, Escudié, [S. 60.2.126, P. 60.656, D. 59.2.219] — Riom, 22 juill. 1860, de Faymoreau, [S. 60.2.482] — *Sic*, Tonnelier, *Man. des greff.*, p. 62.

2° *Rédaction et affiche de l'extrait.*

4257. — Après le dépôt de la copie collationnée du contrat un extrait de ce contrat doit être dressé et affiché. Voici comment s'exprime, à cet égard, l'art. 2194 : « Extrait de ce contrat, contenant sa date, les noms, prénoms, professions et domiciles des contractants, la désignation de la nature et de la situation des biens, le prix et les autres charges de la vente, sera et restera affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal ». Il doit être dressé et affiché un extrait par chaque copie collationnée déposée. Cet extrait doit être évidemment dressé par le greffier et affiché par ses soins au lieu indiqué. Un émolument lui est alloué à cet effet. — V. Décr. 24 mai 1854, [S. *Lois annotées*, de 1854, p. 91, D. 54.4.90] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2552.

4258. — Jugé, à cet égard, que le greffier étant tenu de faire un extrait de chacun des contrats dont copies collationnées

ont été déposées ensemble, il lui revient par chaque extrait un émolument de un franc, soit qu'il affiche séparément chaque extrait, soit qu'il les affiche tous ensemble, les ayant tous établis, mais distinctement sur un même tableau, le travail de reproduction de ces extraits exigeant, dans l'un et l'autre cas, la même attention et les mêmes soins. — Trib. Saint-Yrieix, 15 févr. 1856, précité.

4259. — Il revient en sus au greffier, dans le cas dont il s'agit, 50 cent. par chaque acquéreur, le n. 3 de l'art. 1, Décr. 24 mai 1854, qui lui accorde cet émolument en sus lorsqu'il y a des lots distincts, devant alors être appliqué par analogie. — Trib. Saint-Yrieix, 15 févr. 1856, précité. — Trib. Orange, 30 mai 1856, précité.

4260. — Enfin, il revient encore au greffier, dans le même cas, un émolument de 50 cent. par chaque extrait, pour afficher les extraits. — Mêmes jugements.

4261. — Devant certains tribunaux, c'est l'avoué qui dresse l'extrait et le dépose en même temps que la copie collationnée. Il en dresse même deux : l'un, nous l'avons dit ci-dessus, est destiné à être affiché, l'autre est ensuite rendu par le greffier revêtu du certificat de celui-ci constatant que pareil extrait a été affiché à l'endroit voulu et pendant le délai prescrit. Dans tous les cas, le greffier doit délivrer ce certificat, afin que l'acquéreur puisse établir que la formalité a été remplie.

4262. — La purge serait-elle nulle, si dans l'extrait se trouvait omise l'une des indications exigées par l'art. 2194? Il n'en serait ainsi que dans le cas où l'indication omise serait essentielle, substantielle. Jugé, à cet égard, que la formalité de l'affiche, dans l'auditoire d'un tribunal, d'un extrait du contrat translatif de propriété, n'est pas valablement accomplie si cet extrait ne contient pas la désignation de la nature de l'immeuble. — Lyon, 19 nov. 1850, Ducraux, [S. 51.2.484, P. 52.2.116, D. 51.2.13]

3° *Notification de l'acte de dépôt de la copie collationnée.*

4263. — Une expédition de l'acte de dépôt de la copie collationnée doit être délivrée par le greffier à l'acquéreur, et celui-ci la fait notifier, aux termes de l'art. 2194, « tant à la femme ou au subrogé tuteur qu'au procureur de la République ». Comme nous l'avons dit, l'acte de notification contient, dans la pratique, l'avertissement d'inscrire, dans le délai imparti, les hypothèques légales sur les immeubles aliénés, à peine de déchéance. Nous avons vu que les notifications aux fins de purge des hypothèques inscrites doivent être faites par un huissier à ce commis, comme l'exige l'art. 832, C. proc. civ. Cette précaution avait, nous semble-t-il, la même raison d'être pour la purge des hypothèques légales; cependant le législateur ne l'a pas imposée, et, par conséquent, pour cette dernière purge, il n'est pas nécessaire que la notification ait lieu par huissier commis. — Grenier, t. 2, n. 438; Troplong, t. 4, n. 978; Pont, t. 2, n. 1409; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 5, p. 895; Dalmbert, n. 167; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2544.

4264. — L'art. 2194 n'impose pas à l'acquéreur d'un immeuble qui procède à la purge des hypothèques légales, l'obligation de faire la ventilation du prix dans les notifications comme l'art. 2192 l'exige pour les hypothèques conventionnelles (V. *suprà*, n. 2124 et s.); par suite, le défaut de ventilation relatif à des immeubles ayant des origines de propriété différentes n'entraîne pas la nullité des notifications aux fins de purge d'hypothèque légale, cette ventilation pouvant être faite par le créancier. — Toulouse, 8 févr. 1897, Sassère, [S. et P. 98.2.271]

4265. — Pour être valable, la signification du dépôt doit être faite à la femme elle-même et non au mari. Ainsi jugé que les notifications faites par l'acquéreur d'un immeuble, pour parvenir à la purge de l'hypothèque légale de la femme, ne peuvent être laissées au domicile du mari, en parlant à la personne de celui-ci, surtout lorsque la femme habite séparément. — Paris, 25 févr. 1819, l'Etang, [S. et P. chr.] — Troplong, t. 4, n. 978; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 836, note 7, p. 269; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 6, p. 895 et 896; Dalmbert, n. 167; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2545.

4266. — Mais il n'est pas nécessaire que la notification soit faite à la femme en parlant à sa personne, et elle peut être valablement adressée à celle-ci au domicile conjugal, conformément au droit commun d'après lequel les significations, comme le déclare l'art. 68, C. proc. civ., sont faites à personne ou domicile. Ainsi, l'huissier, en signifiant à domicile, signifiera valablement en parlant au mari. Et la Cour de cassation a jugé que le dépôt au greffe du contrat d'acquisition d'un immeuble du mari affecté à l'hypothèque légale de la femme est valablement notifié par l'acquéreur à cette dernière, même séparée de biens, lorsque la notification a été faite en parlant à son mari, avec lequel elle demeure. — Cass., 14 juill. 1830, Doray, [S. et P. chr.] — V. dans le même sens, Nîmes, 27 nov. 1827, Gebeger, [P. chr.] — Rouen, 15 févr. 1828, Doray, [S. et P. chr.] — Caen, 31 mai 1847, Evette, [P. 47.2.343] — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — *Contrà*, Troplong, t. 4, n. 978. — V. aussi Metz, 21 févr. 1860, Morel, [S. 60.2.484, P. 60.537, D. 61.2.33]

4267. — Quand il s'agit d'une hypothèque légale appartenant à une femme mineure, la notification doit être faite, non seulement à celle-ci, mais encore à son mari qui joue à son égard le rôle de curateur. On a prétendu que, quand il y a opposition d'intérêts entre le mari et la femme mineure, à raison de ce que l'immeuble grevé de l'hypothèque de cette dernière appartient précisément à son mari, la notification doit être faite, non au mari, mais à un curateur *ad hoc* nommé à la femme. Mais cette opinion est demeurée isolée. L'opposition d'intérêts existe bien en cas de purge vis-à-vis d'une femme majeure, et cependant la loi ne fait intervenir personne pour prendre les intérêts de celle-ci. Du reste, l'opposition d'intérêts entre un mineur émancipé et son curateur ne donne lieu à la nomination d'un curateur *ad hoc* que quand les intérêts de ces deux personnes sont opposés dans un contrat ou dans un procès; or, comme en cas de notification à fins de purge, il ne s'agit ni de contrat, ni de procès, il ne saurait jamais y avoir lieu à la nomination d'un curateur *ad hoc*. La Cour de cassation a elle-même posé plusieurs fois ce principe restrictif. — V. notamment Cass., 4 févr. 1868, Bellet, [S. 68.1.441, P. 68.1180] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 1, § 131, texte et note 3, p. 839.

4268. — Le principe que la notification à un curateur *ad hoc*, n'est pas nécessaire a été consacré en matière de purge opérée par le crédit foncier. Il a été, en effet, jugé que, dans le cas de prêt fait par le crédit foncier au mari, il suffit, pour opérer la purge, que l'acte d'emprunt ait été notifié à l'emprunteur et à sa femme, quand bien même celle-ci serait mineure. — Cass., 8 févr. 1876, Nivière et autres, [S. 76.1.312, P. 76.761, note de M. Lyon-Caen, D. 76.1.157]

4269. — En pareil cas, la femme n'est pas autorisée à prétendre que la notification eût dû être faite à un curateur *ad hoc*, à raison de l'opposition d'intérêts existant entre elle et son mari. — V. aussi Orléans, 7 juin 1877, sous Cass., 24 juin 1878, Cazelles, [S. 79.1.152, P. 79.380, D. 79.1.54] — Josseau, *Tr. du crédit foncier*, t. 1, n. 339; Pont, t. 2, n. 1410 *bis*; Dalmbert, n. 168; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2550.

4270. — Lorsqu'il s'agit de purger l'hypothèque légale d'un mineur, l'art. 2194 déclare que la notification du dépôt sera faite au subrogé tuteur. Dès lors, si le mineur, connu d'ailleurs de l'acquéreur, n'est pas pourvu d'un subrogé tuteur, l'acquéreur doit provoquer la nomination de ce subrogé tuteur afin de lui adresser la notification dont il s'agit. — Cass., 8 mai 1844, Joubert, [S. 44.1.412, P. 44.2.384] — Rouen, 13 mars 1840, Lemercier, [S. 40.2.258, P. 44.2.384] — Limoges, 5 mai 1841, Malaure, [S. 43.2.510, P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1411; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 7, p. 840; Dalmbert, n. 170; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2547. — V. encore dans le même sens, Besançon, 12 juill. 1837, Girod, [S. 38.2.158, P. 38.2.176] — Grenoble, 8 févr. 1842, Joubert, [S. 42.2.162, P. 43.1.36]

4271. — Le mineur émancipé n'a point d'hypothèque légale sur les immeubles de son curateur comme le mineur non émancipé en a une sur les immeubles de son tuteur. Mais il se peut, cependant, que le mineur émancipé ait une hypothèque légale; il a encore son hypothèque sur les immeubles de son ex-tuteur, si celui-ci n'a pas payé le solde du compte de tutelle dont il est reliquataire; il peut avoir une hypothèque légale sur les immeubles de son père du chef de sa mère prédécédée. Quand, dans ces cas, un immeuble grevé de l'hypothèque ayant été aliéné, le tiers détenteur procède à la purge légale, suffit-il que la notification de l'art. 2194, C. civ., soit faite au mineur émancipé, ne faut-il pas qu'elle le soit aussi à son curateur? On a soutenu que la notification au mineur est suffisante (D. *Rép.*, [illegible]

M. Flandin, v° *Privilèges et hypothèques*, n. 2259). On a dit, en faveur de cette doctrine, qu'il ne s'agit que de provoquer par cette notification à l'accomplissement d'un acte conservatoire qui est la prise d'inscription, que le mineur émancipé, capable de faire seul les actes d'administration, a la capacité nécessaire par suite pour recevoir cette notification. Cette doctrine nous paraît erronée. L'argument principal qui lui sert de base repose sur une confusion. Sans doute, la prise même de l'inscription est un acte conservatoire, et nous ne nions nullement que l'inscription puisse être prise par un mineur émancipé seul; il résulte de l'art. 2139, C. civ., qu'elle pourrait l'être même par un mineur non émancipé. Mais il ne s'agit nullement ici de la prise d'inscription ; il s'agit de savoir à qui la notification destinée à mettre un mineur émancipé en demeure de prendre inscription en cas de purge légale doit être adressée. Or, cette notification a un caractère particulièrement grave; si le mineur averti par elle ne prend pas inscription dans le délai légal (C. civ., art. 2195), il perd son droit de suite qui est un des principaux attributs de l'hypothèque. La notification de l'art. 2194, C. civ., peut ainsi avoir pour conséquence la perte d'un droit immobilier. Il importe au plus haut point que le mineur émancipé soit bien éclairé sur les conséquences de sa négligence, s'il ne prend point inscription. Il n'est pas admissible que seul par cette négligence il puisse implicitement renoncer à son hypothèque. Le mineur émancipé ne peut faire seul que les actes d'administration (C. civ., art. 484). La renonciation directe et expresse à une hypothèque ne rentre pas dans ces actes; il n'en saurait être autrement d'une renonciation indirecte et implicite. — Lyon-Caen, note sous Cass., 8 fevr. 1876, Nivière et autres, [S. 76.1.312, P. 76.761] — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2549.

4272. — Nous rappelons qu'un avis du Conseil d'Etat des 9 mai et 1er juill. 1807 veut que lorsque la femme ou les personnes qui la représentent et le subrogé tuteur ne sont pas connus de l'acquéreur, celui-ci déclare dans la signification à faire au ministère public que ceux du chef desquels il pourrait être formé des inscriptions pour raison d'hypothèques légales n'étant pas connus, il fera publier ladite signification conformément à l'art. 683 (maintenant art. 696) C. proc. civ., c'est-à-dire par extrait inséré dans un journal. Aux termes du même avis du Conseil d'Etat, s'il n'y a pas de journal dans le département, l'acquéreur doit se faire délivrer par le ministère public un certificat constatant qu'il n'y en a pas. — V. Caen, 24 déc. 1842, Loisel, [S. 43. 2.214, P. 43.2.305]

4273. — Du reste, pour que la purge de toutes les hypothèques légales provenant du chef de tous les propriétaires antérieurs soit valablement opérée, il suffit d'accomplir les formalités quant au contrat actuel translatif de propriété; il n'est pas nécessaire d'indiquer les noms, professions et domiciles de chacun des précédents propriétaires, et la date des ventes consenties par chacun d'eux. — Même arrêt.

4274. — Mais, pour que l'acquéreur puisse procéder conformément à l'avis du Conseil d'Etat précité, il faut que les créanciers à hypothèque légale, la femme ou les mineurs, ne soient pas réellement connus de lui, et qu'il lui soit impossible d'arriver à les connaître. Cet avis ne saurait donc dispenser l'acquéreur de la notification du dépôt, par cela seul que celui-ci prétendrait qu'il ne sait pas où se trouve le domicile de la femme ou du subrogé tuteur, alors qu'il pouvait le découvrir, ou encore parce que les mineurs ne seraient pas pourvus d'un subrogé tuteur. — Duranton, t. 20, n. 418; Troplong, t. 4, n. 979; Pont, t. 2, n. 1411; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 7, p. 840; Colmet de Santerre, t. 9, n. 184 *bis*-VI; Dalmbert, n. 169; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2551.

4275. — Jugé que, si l'acquéreur, bien que connaissant la femme ou le subrogé tuteur, ne leur avait fait aucune signification et s'était contenté de déclarer au ministère public qu'il ne les connaissait pas, on pourrait, en rapportant la preuve de ce fait, faire tomber la procédure de purge légale. — Cass., 14 janv. 1817, Mazan, [S. et P. chr.]

4276. — ... Qu'encore bien que l'acte de vente ne contienne pas l'indication du nom d'un précédent vendeur, l'acquéreur qui veut opérer la purge des hypothèques légales n'est pas dispensé de faire à la femme ou aux héritiers de ce vendeur la signification du dépôt de son titre au greffe, s'il résulte des circonstances qu'en fait il connaissait le nom dudit vendeur ou que du moins il lui a été facile de le connaître. — Lyon, 19 nov. 1850, Ducraux, [S. 51.2.484, P. 52.2.116, D. 51.2.13]

4277. — ... Que la notification tendant à la purge faite au parquet, par l'acquéreur d'immeubles frappés de l'hypothèque légale d'une femme mariée, sous le prétexte qu'il ne connaît pas ceux du chef desquels des inscriptions peuvent être prises, est irrégulière et nulle s'il est constant que cet acquéreur, qui avoue avoir connu la mort de ladite femme et l'existence d'enfants laissés par elle, n'a pas usé de tous les moyens à sa disposition, pour découvrir la demeure des enfants. — Metz, 25 juin 1857, Engelhand, [S. 58.2.53, P. 57.968]

4278. — ... Que l'accomplissement par l'acquéreur des formalités prescrites par l'avis du Conseil d'Etat des 9 mai-1er juin 1807, ne suffit pas pour purger l'hypothèque légale d'un mineur grevant l'immeuble vendu, lorsque l'acquéreur connaissait l'existence du mineur, bien qu'il ignorât ou pût ignorer s'il était pourvu d'un subrogé tuteur : l'acquéreur doit, dans ce cas, faire ses diligences pour rechercher le subroge tuteur afin de lui adresser la notification prescrite par l'art. 2194. — Nîmes, 25 mai 1857, Coumoul, [S. 57.2.609, P. 58.324]

4279. — Enfin, d'une manière générale, c'est seulement lorsque les créanciers à hypothèque légale sont inconnus et ne peuvent pas être connus de l'acquéreur, que celui-ci, par application de l'avis du Conseil d'Etat des 9 mai-1er juin 1807, peut être dispensé de la notification personnelle prescrite par l'art. 2194, C. civ. — Pau, 23 juin 1884, Vignalon, [D. 85.2.253]

4280. — Mais il a été jugé que le créancier subrogé ne peut se prévaloir de ce que l'adjudicataire n'aurait pas notifié le dépôt de son titre à la personne ou au domicile de la femme, pour soutenir que l'hypothèque légale a continué à subsister nonobstant la purge, s'il résulte des circonstances et d'actes émanés du créancier lui-même que la femme était sans domicile ni résidence connus. Il a suffi à l'adjudicataire d'employer le moyen de publicité prescrit par l'avis du Conseil d'Etat du 1er juin 1807. — Bourges, 30 avr. 1853, Gros, [S. 54.2.97, P. 53.2.228, D. 54. 2.52]

4281. — ... Que les dispositions de l'avis du Conseil d'Etat du 1er juin 1807 sont applicables, lorsque la femme a, depuis plusieurs années, quitté son domicile sans avoir fait aucune déclaration pour faire connaître son nouveau domicile, et que, par suite, l'acquéreur ignore ce nouveau domicile, ne peut le découvrir, et se trouve même dans une complète incertitude au point de vue de l'existence de la femme. — Nîmes, 19 août 1841, Ménard, [P. 42.1.141]

4282. — Et même, il a été décidé que si les enfants mineurs du vendeur n'ont pas été pourvus d'un subrogé tuteur, la notification exigée par l'art. 2194, C. civ., pour la purge des hypothèques légales, est suppléée par les formalités prescrites par l'avis du Conseil d'Etat du 9 mai : l'acquéreur, bien qu'il connaisse l'existence des enfants mineurs, n'est pas tenu de provoquer la convocation d'un conseil de famille pour nommer un subrogé tuteur aux mineurs. — Grenoble, 20 août 1834, Rebour, [S. 36.2.390, P. chr.]; — 29 nov. 1837, Thivolle, [S. 38.2.158, P. 38.2.176]; — 31 juill. 1840, Sagelta, [S. 44.1.412, sous Cass., 8 mai 1844, P. 41.1.635] — Mais l'arrêt de cassation du 8 mai 1844 précité, a cassé ce dernier arrêt.

4° Preuve de la purge des hypothèques légales.

4283. — D'après un principe admis en jurisprudence et en doctrine, l'accomplissement des formalités légales qui doivent être constatées par exploit n'est susceptible d'être prouvé que par la production de l'exploit lui-même. Ce principe souffre exception, lorsque, notamment, il y a délit, quasi-délit ou fraude. Ainsi, il a été jugé que l'existence et la régularité de la purge de l'hypothèque légale de la femme du vendeur peuvent être établies par les autres créanciers au moyen de simples présomptions, en l'absence de production des exploits de notification, alors que ce défaut de production résulte d'un concert frauduleux entre la femme ou ses représentants et l'acquéreur. — Cass., 2 janv. 1866, Bleynie-Lagrave, [S. 66.1.165, P. 66.416, D. 66.1.379]

4284. — Cet arrêt n'est pas en opposition avec un autre de la cour d'Agen, qui a jugé insuffisante la production d'un extrait du registre de l'enregistrement portant mention de l'enregistrement d'un exploit de signification à la femme de l'acte de dépôt au greffe d'un extrait du contrat de vente. Il s'agissait d'un légataire auquel l'immeuble avait été laissé par le propriétaire qui avait procédé à la purge; et ce légataire ne pouvait avoir plus de droits que son auteur relativement à l'existence de la purge.

— Agen, 12 juin 1854, Dardenne, [S. 54.2.364, P. 55.1.174, D. 55.2.27] — Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de cassation, les créanciers, au contraire, avaient à se défendre contre une fraude ourdie par l'acquéreur, qui était leur débiteur, à l'effet de dissimuler, de concert avec les créanciers de la femme, la purge de l'hypothèque légale de celle-ci. Ils étaient donc dans la situation de tiers se défendant contre la fraude par les preuves autorisées en pareil cas.

4285. — Du reste, il a été jugé que les créanciers hypothécaires qui veulent se prévaloir de la purge d'une hypothèque légale ne sont pas tenus, pour prouver la réalité et la régularité de la purge, de représenter tous les actes qui ont dû être faits par le tiers détenteur : il leur suffit de produire des documents suffisants pour établir que les formalités de la purge ont été réellement observées. — Cass., 21 juill. 1863, Poinsel, [S. 63.1.489, P. 64.293, D. 63.1.339]

4286. — S'il en était autrement, les créanciers hypothécaires, qui sont des tiers vis-à-vis du tiers détenteur ayant purgé, se trouveraient à la discrétion de celui-ci, puisqu'ils ne pourraient justifier, ni de la purge, ni de sa validité, qu'autant que le tiers détenteur leur en fournirait les moyens. Il doit donc leur suffire de produire des documents reconnus suffisants par les juges du fait.

5° Frais de la purge des hypothèques légales.

4287. — D'après l'art. 774, C. proc. civ., l'acquéreur est colloqué par privilège pour les frais de la purge des hypothèques inscrites ; mais ce texte garde le silence sur les frais nécessités par la purge des hypothèques légales. On en conclut, dans une première opinion, que les frais de cette dernière purge sont à la charge de l'acquéreur, dans l'intérêt duquel ils sont d'ailleurs exposés. Jugé que les frais de purge des hypothèques légales dispensées d'inscription sont exclusivement à la charge de l'acquéreur et ne peuvent lui être alloués comme frais de justice vis-à-vis de la masse des créanciers, quelles que soient, à cet égard, les stipulations du cahier des charges. — Toulouse, 1er févr. 1839, Bonnecarrère, [P. 39.1.510] — V. aussi Nîmes, 19 août 1851, Ménard, [D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2451] — Grenoble, 7 janv. 1857, Carrier, [S. 58.2.560, P. 58.464, D. 58.5.304]

4288. — Dans une autre opinion, on estime, au contraire, que les frais de la purge des hypothèques légales sont à la charge du vendeur et non à celle de l'acquéreur, sans distinction entre le cas où la vente est suivie d'un ordre et celui où les circonstances qui l'accompagnent en sont exclusives. — Cass., 22 avr. 1856, Delpu, [S. 56.1.849, P. 57.318, D. 56.1.210] — V. Toulouse, 27 févr. 1856, Bonafou, [S. 56.2.329, P. 56.2.133, D. 57.2.13] — Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, n. 549 ; Dalmbert, n. 189. — D'après l'opinion de ces auteurs, les frais de la purge des hypothèques légales sont privilégiés (V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2364). Ces derniers auteurs voient, dans le paiement des frais de la purge par le vendeur, une exécution des obligations à lui imposées par la vente.

4289. — MM. Aubry et Rau font supporter par le vendeur les frais de la purge des hypothèques légales grevant l'immeuble du chef de ce dernier. Mais, ils les laissent à la charge de l'acquéreur, quand celui-ci purge uniquement du chef des précédents propriétaires, et qu'aucune inscription n'est requise à la suite de la purge ; dans ce cas, à leur avis, la procédure doit être considérée comme ayant été accomplie sans aucune nécessité. — Grenoble, 7 janv. 1857, précité. — Aubry et Rau, t. 3, § 294, texte et note 37, p. 862. — V. Taulier, t. 6, p. 29. — D'après M. Guillouard, le vendeur ne doit supporter les frais de la purge des hypothèques légales, qu'autant qu'elle est suivie d'inscription de son chef. — Guillouard, *Vente*, t. 1, n. 197-3°.

§ 2. *Effets de la purge des hypothèques légales.*

1° Effets de la purge au point de vue du délai de l'inscription et de la surenchère.

4290. — Après avoir examiné les formalités de la purge des hypothèques légales, demandons-nous quel en est le but, pour en déterminer ensuite les effets. Ce but semble clairement indiqué par l'art. 2194, C. civ. Nous avons dit que l'extrait du contrat doit, d'après cet article, être et rester affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal. Après avoir imposé cette obligation, le texte ajoute que, pendant ce temps, « les femmes, les maris, tuteurs, subrogés tuteurs, mineurs, interdits, parents, ou amis, et le procureur de la République seront reçus à requérir, s'il y a lieu, et à faire faire au bureau du conservateur des hypothèques, des inscriptions sur l'immeuble aliéné, qui auront le même effet que si elles avaient été prises le jour du contrat de mariage, ou le jour de l'entrée en gestion du tuteur ». La purge fait donc cesser la dispense d'inscription dont jouissait la femme, dont jouissait aussi le mineur ou l'interdit. Dès qu'elle a lieu, les hypothèques légales dispensées jusque-là d'inscription doivent être inscrites, dans le délai imparti, sur l'immeuble objet de la purge ; à défaut d'inscription, déclare l'art. 2195, cet immeuble passe à l'acquéreur « sans aucune charge à raison des dot, reprises et conditions matrimoniales de la femme, ou de la gestion du tuteur. »

4291. — La femme et le mineur ont donc un délai de deux mois pour s'inscrire utilement sur l'immeuble à l'égard duquel l'acquéreur a rempli les formalités de la purge. Ce délai de deux mois commence de courir à partir du jour de l'apposition de l'affiche dans l'auditoire du tribunal, pour la femme et le mineur à l'égard desquels la notification du dépôt a pu être effectuée. Mais, pour les titulaires d'hypothèques légales inconnues, auxquelles ladite notification n'a pas été faite et n'a pu l'être, le délai court seulement à partir du jour de la publication dans un journal, ou du jour de la délivrance du certificat du ministère public portant qu'il n'existe pas de journal dans le département. Nous avons vu que l'avis du Conseil d'Etat des 9 mai-1er juin 1807 prescrit cette publication ou ce certificat pour la purge des hypothèques légales inconnues (Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte, p. 898). Dans la pratique, on admet que le délai ne court qu'à partir de la dernière des formalités prescrites. — André, n. 1289; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2554.

4292. — Le délai de deux mois à partir de l'exposition du contrat de vente, dans lequel doivent être inscrites les hypothèques légales, aux termes de l'art. 2194, est général et absolu, et s'applique à tous les créanciers, sans distinction entre les étrangers et les nationaux, par conséquent à la femme établie ou résidant en pays étranger. Les art. 73 et 1033, C. proc. civ., portant augmentation de délai à raison, soit de la demeure des assignés hors de la France continentale, soit des distances, sont sans analogie et sans application au cas spécial de l'art. 2194. — Grenoble, 8 mars 1855, Berquet, [S. 55.2.603, P. 55.1.499, D. 56.2.69] — Trib. Seine, 24 mars 1860, [*Gaz. Trib.*, 3 mai] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1417; Dalmbert, n. 164; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2555. — *Contrà*, Trib. Bergerac, 23 févr. 1854, Lespinasse, [D. 54.3.20], qui a décidé que le délai de deux mois doit être augmenté à raison du délai des distances qui séparent le domicile de la femme du lieu où l'inscription doit être prise. — V. aussi Trib. Seine, 24 juin 1854, Madelain.

4293. — Ainsi, l'acquéreur purge pour mettre en demeure d'inscrire une hypothèque jusque-là dispensée d'inscription, et qui, sans ce moyen, suivrait l'immeuble acquis. Il paraîtrait donc logique d'admettre que, si l'hypothèque légale est inscrite dans les deux mois, elle doit être traitée comme les autres hypothèques inscrites ; qu'il faut, dès lors, adresser à ceux dont elle conserve les droits, les notifications prescrites par l'art. 2183, pour purger ces dernières hypothèques, et que ceux-ci peuvent ensuite pratiquer la surenchère du dixième dans les quarante jours qui suivent. Cette solution est aujourd'hui repoussée par la jurisprudence qui décide, d'une façon unanime, que les créanciers à hypothèque légale doivent exercer leur droit de surenchère dans le délai prétix de la purge qui les concerne, sans avoir droit, à son expiration, à celui de quarante jours, et sans qu'il soit *à fortiori* nécessaire de procéder contre eux à une nouvelle purge des hypothèques inscrites, à suite de leur inscription.

4294. — D'après elle, le délai de deux mois établi par l'art. 2194 est un délai unique. La purge des hypothèques inscrites et celle des hypothèques légales sont traitées dans deux chapitres différents, et les deux procédures se suffisent à elles mêmes, et n'ont rien à emprunter l'une à l'autre ; dès lors, la seconde doit, comme la première, faire courir le délai de la surenchère. L'intention du législateur est manifeste, puisque, dans les art. 2194 et 2195, il n'a été édicté aucun autre délai, aucune autre formalité. Elle ajoute qu'en matière d'hypothèque légale, la faculté de surenchérir et de prendre inscription doit se confondre dans le même délai, car autrement les ayants droit, outre le délai de deux

mois suffisant pour les éclairer, auraient un nouveau délai dont le point de départ serait la notification par extrait d'une vente que la purge des hypothèques légales leur a déjà révélée par la copie du contrat; que, du reste, les dispositions de l'art. 2195 achèvent de démontrer que l'expiration du délai de deux mois est le dernier terme de la procédure, que le prix est alors fixé, et qu'à partir de ce moment l'acquéreur peut faire ouvrir l'ordre.

4295. — En vertu de ces principes, elle décide que la surenchère doit être exercée dans les deux mois à compter de l'exposition du contrat dans l'auditoire du tribunal : le délai pour surenchérir se confond avec celui qui est accordé au créancier à hypothèque légale pour prendre inscription, et il n'y a pas lieu, après l'expiration à la notification prescrite par l'art. 2183. — Cass., 1er mars 1870 (motifs), Berthelemy, [S. 70.1.193, P. 70.494, D. 70.1.262] — Grenoble, 27 déc. 1821, Favier, [S. et P. chr.] — Metz, 14 juin 1837, Gorgy, [S. 38.2.197, P. 38.1.311] — Paris, 16 déc. 1840, Guéret-Laferté, [S. 41.2.88] — Alger, 12 janv. 1854, Bouvret, [S. 54.2.442, P. 54.1.218, D. 54.2.150] — Paris, 26 nov. 1857, Huard, [S. 58.2.93, P. 58.547, D. 58.2.143] — Bordeaux, 1er juin 1863, Faugueux, [S. 64.2.142, P. 64.761, D. 66.5.454] — *Sic*, Tarrible, *Rép.*, v° *Transcript.*, § 5, n. 4; Delvincourt, t. 3, p. 377; Persil, t. 2, sur l'art. 2195, n. 6; Grenier, t. 2, n. 457; Troplong, t. 4, n. 982; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Surenchère*, n. 32; Taulier, t. 7, p. 421; Petit, *Des surenchères*, p. 381; Pont, t. 2, n. 1419; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 14, p. 899; Colmet de Santerre, t. 9, n. 186 *bis*-II; Thézard, n. 215; Dalmbert, n. 165; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2580.

4296. — Les arguments invoqués à l'appui des décisions qui précèdent ne sont pas absolument décisifs. Sans doute, la purge des hypothèques inscrites et celle des hypothèques légales sont traitées par deux procédures distinctes; mais ne doit-on pas précisément en conclure que leurs effets doivent être différents? Puisque le législateur, dans la purge des hypothèques légales, a seulement parlé de l'obligation de s'inscrire et du délai dans lequel doit intervenir l'inscription, n'est-il pas évident que, dans sa pensée, cette procédure n'avait d'autre but que de forcer à inscrire une hypothèque jusque-là dispensée d'inscription? Si les ayants-droit ont deux mois entiers pour prendre inscription, quel délai leur restera-t-il pour surenchérir? L'art. 2195 déclare bien que les créanciers à hypothèque légale inscrits doivent être colloqués à leur rang, et que l'acquéreur ne peut faire aucun paiement à leur préjudice; mais ce texte qui leur attribue un droit de préférence sur le prix, ne dit pas que ce prix est désormais definitivement fixé. Il attribue, d'ailleurs, le même droit aux créanciers antérieurement inscrits, et cependant on ne saurait prétendre qu'à leur égard la purge est également faite.

4297. — D'autre part, contre la même opinion s'élèvent des objections bien sérieuses. La purge des hypothèques légales ne contient pas un élément indispensable et sans lequel le délai de la surenchère ne saurait légitimement courir, puisque sans lui le créancier objet de la purge ne peut être édifié sur l'utilité de la surenchère; nous voulons parler du tableau sur trois colonnes prescrit par l'art. 2183 dans la purge des hypothèques inscrites (V. *suprà*, n. 4048 et s.). D'un autre côté, le créancier à hypothèque légale n'est interpellé qu'à raison de l'inscription qu'il doit prendre, et rien dans la procédure ni dans la loi ne lui fait connaître que le délai de la surenchère court en même temps. Dans tous les cas, l'acquéreur, en purgeant, ne lui offre pas son prix et cette offre est nécessaire pour donner ouverture à la surenchère. Supposons enfin que la purge des hypothèques légales soit suivie d'une inscription prise dans le délai imparti, et que la purge des hypothèques inscrites ne soit commencée qu'après ce délai. L'acquéreur trouvant cette inscription devra nécessairement la faire figurer dans le tableau sur trois colonnes, et adresser les notifications de l'art. 2183 au créancier qui l'a requise. — V. Cass., 21 août 1833, Langlois, [S. 33.1.612, P. chr.] — Or, ce créancier sommé de surenchérir n'en aura pas le droit, car le délai de la surenchère se trouvait pour lui déjà expiré.

4298. — Aussi, contrairement à la solution qui précède, a-t-il été jugé que l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 2194, C. civ., pour la purge des hypothèques légales, ne fait pas courir le délai de la surenchère à l'égard de la femme ou du mineur qui ont requis en temps utile l'inscription de leur hypothèque. La notification prescrite par l'art. 2183 est nécessaire. — Cass., 28 août 1811, Hédou, [S. et P. chr.]; — 9 août 1815, Clouet, [S. et P. chr.]; — 12 avr. 1826, Foucher, [S. et P. chr.] — Orléans, 17 juill. 1829, Lange, [S. et P. chr.] — Limoges, 9 avr. 1845, Fromant, [S. 45.2.577, P. 46.1.278, D. 45.2.12] — *Sic*, Duranton, t. 20, n. 423; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 836, texte et note 13, p. 270; G. Allard, *Rev. prat.*, 1875, t. 39, p. 237, n. 125.

4299. — M. Pigeau (t. 2, n. 442) pense que la purge des hypothèques inscrites n'est pas exigée à l'égard des créanciers à hypothèque légale qui se sont inscrits; mais il leur accorde pour surenchérir un délai de quarante jours à partir de l'inscription.

4300. — Nous avons constaté, d'ailleurs, en traitant de l'exercice du droit de suite, que, pour pratiquer la surenchère du dixième dans les deux mois de la purge, la femme, le mineur ou l'interdit n'ont nullement besoin d'inscrire préalablement leur hypothèque légale (V. *suprà*, n. 3215 et 3216). Mais, comme les créanciers inscrits, ils ne pourront recourir à la surenchère du dixième qu'autant qu'une première surenchère n'aura pas eu lieu (V. *suprà*, n. 3197). Du reste, à défaut de surenchère, la purge des hypothèques légales fixe le prix, et les titulaires de ces hypothèques n'ont droit qu'à ce prix, sans pouvoir prétendre au prix supérieur donné par une revente. — Cass., 22 juill. 1868, Morel, [S. 69.1.124, P. 69.287, D. 68.1.451]

2° *Effets de la purge au point de vue de l'immobilisation des intérêts du prix.*

4301. — La notification sommaire de l'art. 2194 produit-elle aussi l'effet presque unanimement attribué aux notifications développées de l'art. 2183, à savoir de faire courir les intérêts du prix au profit des créanciers hypothécaires, lorsqu'une sommation antérieure n'a pas déjà produit cet effet? La Cour de cassation se prononce pour l'affirmative. Ainsi, la notification de l'art. 2194, si elle n'est pas aussi riche en renseignements, est du moins aussi féconde en résultats que celle de l'art. 2183. La première, comme la seconde, fait courir le point de départ des intérêts du prix de l'immeuble objet de la purge, intérêts dont les créanciers hypothécaires profiteront (V. *suprà*, n. 4169 et s.). Il est d'ailleurs évident que la notification prescrite par l'art. 2194 ne fera courir les intérêts devant accroître la masse hypothécaire, que si, dans les deux mois, les hypothèques légales sont inscrites; dans le cas contraire, elle a un effet purement extinctif, libératoire de l'immeuble, et en quelque sorte purement négatif à l'égard des créanciers. Jugé que la signification faite par un acquéreur en exécution de l'art. 2193, C. civ., à fin de purge des hypothèques légales dispensées d'inscription et non inscrites, aussi bien que la notification faite conformément à l'art. 2183 en vue de la purge des hypothèques inscrites, fait courir les intérêts du prix de vente au profit des créanciers dont l'immeuble est le gage. — Cass., 1er mars 1870, Berthelemy, [S. 70.1.193, P. 70.494, D. 70.1.262]

3° *Effets de la purge, lorsqu'elle n'est suivie d'aucune inscription.*

4302. — I. *Perte du droit de suite.* — Lorsque la purge n'est suivie d'aucune inscription, l'art. 2195, indique les effets de la purge dans les termes suivants : « si, dans le cours des deux mois de l'exposition du contrat, il n'a pas été fait d'inscription du chef des femmes, mineurs ou interdits, sur les immeubles vendus, ils passent à l'acquéreur sans aucune charge, à raison des dot, reprises et conventions matrimoniales de la femme ou de la gestion du tuteur, et sauf le recours, s'il y a lieu, contre le mari et le tuteur ». Ainsi, par la purge non suivie d'inscription en temps utile, l'acquéreur se trouve complètement à l'abri du droit de suite qui pouvait atteindre l'immeuble par lui acquis, du chef des hypothèques légales dispensées d'inscription. Il n'a plus à se préoccuper désormais que des hypothèques inscrites pouvant grever son immeuble.

4303. — Sous la réserve des dommages-intérêts dont parle l'art. 2195, il a été jugé que le mari, acquéreur d'un immeuble appartenant au père de sa femme, peut, en remplissant les formalités prescrites par la loi, purger l'hypothèque légale existant sur cet immeuble au profit de sa belle-mère pour sûreté de ses reprises, bien que, cette dernière étant alors décédée, le bénéfice de son hypothèque appartînt à sa fille, femme de l'acquéreur. En conséquence, si la femme n'a pas fait inscrire cette hypothèque dans les deux mois de l'exposition du contrat de vente, l'immeuble acquis reste, par l'effet de la purge, libre dans les mains

du mari. En vain dirait-on que l'acquéreur devait, en sa qualité de mari, requérir lui-même ladite inscription dans l'intérêt de sa femme, son omission à cet égard ne nuisant point à l'efficacité des formalités de purge régulièrement remplies, et pouvant seulement donner lieu contre lui à des dommages-intérêts garantis par l'hypothèque légale, non plus de sa belle-mère, mais de sa propre femme, sur l'immeuble acquis. — Cass., 21 déc. 1852, Gontier, [S. 55.1.41, P. 55.1.302, D. 54.1.358]

4304. — Jugé que, si l'acquéreur ne purge pas les hypothèques légales qui grèvent l'immeuble par lui acquis, le vendeur peut personnellement remplir cette formalité. Lorsque les hypothèques légales ont été ainsi purgées par le vendeur, l'acquéreur ne peut, lorsqu'il n'est survenu aucune inscription, se refuser au paiement du prix, sur le prétexte qu'il avait seul qualité pour purger et qu'on ne pouvait pas l'y contraindre. — Toulouse, 23 juin 1829, Lapoujade, [S. et P. chr.]

4305. — Il importerait peu que le droit de l'acquéreur fût plus tard résolu; le droit de suite se trouverait quand même éteint par la purge opérée et non suivie d'inscription. Jugé que la purge faite par l'acquéreur à réméré de l'hypothèque légale de la femme du vendeur a un effet définitif, qui survit à l'exercice de la faculté de réméré; alors surtout que cette faculté a été exercée non par le vendeur lui-même, mais par le cessionnaire de son droit. — Cass., 14 avr. 1847, Montlaur, [S. 47.1.341, P. 47.1.616, D. 47.1.217] — V. aussi Grenoble, 17 févr. 1849, Buisson, [S. 49.2.543, P. 50.1.165, D. 51.2.235] — *Sic*, Pont, t. 2, n. 1421; Dalmbert, n. 308, note 1; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2557.

4306. — Le droit de suite demeure également éteint faute d'inscription dans les deux mois, bien que l'immeuble vendu soit ensuite, après une surenchère du dixième, adjugé à un autre, notamment au créancier surenchérisseur. La surenchère ne saurait avoir pour effet ni de faire revivre l'hypothèque légale purgée, ni d'anéantir la purge. — Grenoble, 15 févr. 1823, Barral, [S. et P. chr.] — *Sic*, Dalmbert, p. 180, note 1; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 11, p. 899; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2557.

4307. — Jugé également que, en cas de surenchère, la purge faite par l'acquéreur surenchéri profite au nouvel adjudicataire. En conséquence, l'immeuble demeure affranchi, dans les mains de ce dernier, des hypothèques légales qui ne sont pas révélées dans le délai fixé par la loi. — Cass., 1er juin 1859, Florent, [S. 61.1.223, P. 60.936, D. 60.1.381]

4308. — La solution sera la même, si l'immeuble objet de la purge a été revendu sur folle enchère. Jugé que la purge hypothécaire opérée par un adjudicataire sur saisie immobilière (avant le nouvel art. 717, C. proc. civ.) conserve ses effets nonobstant la revente qui a eu lieu à la folle enchère de cet adjudicataire. Par suite, la femme du saisi qui n'a pas inscrit son hypothèque légale dans les délais de cette purge, ne peut être admise à prendre inscription après l'adjudication sur folle enchère. — Cass., 21 juill. 1863, Poinsel, [S. 63.1.489, P. 64.292, D. 63.1.339] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2557. — V. cependant, Pont, t. 2, n. 1058.

4309. — II. *Conservation du droit de préférence.* — Avant la loi du 21 mai 1858, on se demandait si la purge, non suivie d'inscription dans le délai imparti, avait pour effet d'éteindre, non seulement le droit de suite, mais encore le droit de préférence. La question était vivement controversée, mais la Cour de cassation se prononçait pour l'affirmative. — V. Cass., 3 févr. 1847, Vabre, [S. 47.1.212, P. 47.1.312, D. 47.1.79]; — 11 mars 1851, Syndic Peyronnet, [S. 51.1.320, P. 51.1.605, D. 51.1.56]; — 23 févr. 1852, Syndic Vabre, [S. 52.1.81, P. 52.1.257, D. 52.1.40]; — 5 juin 1855, Renoy, [S. 56.1.229, P. 56.2.38, D. 55.1.388]; — 1er juin 1859, Florent, [S. 61.1.223, P. 60.936, D. 60.1.381]; — 21 juill. 1863, Poinsel, [S. 63.1.489, P. 64.293, D. 63.1.339] — Il résulte de l'art. 772, C. proc. civ., al. 5, modifié par cette loi, que le défaut d'inscription de l'hypothèque légale dans les deux mois n'entraîne, pour le mineur ou la femme, que la perte du droit de suite et laisse subsister, sous certaines conditions, le droit de préférence. Nous avons fait remarquer, dans nos considérations générales sur la purge, que le maintien de ce dernier droit enlève à la purge des hypothèques inscrites une grande partie de son utilité, et est de nature à induire en erreur les créanciers inscrits.

4310. — III. *Conditions requises pour l'exercice du droit de préférence ainsi conservé.* — L'art. 772, C. proc. civ., qui règle le droit de préférence, est ainsi conçu dans son dernier paragraphe : « Les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leurs hypothèques dans le délai fixé par l'art. 2195, C. civ., ne peuvent exercer le droit de préférence sur le prix qu'autant qu'un ordre est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce délai, et sous les conditions déterminées par la dernière disposition de l'art. 717 ». Faut-il prendre ce texte dans son sens absolu, et en conclure que le droit de préférence sera, toujours et quand même, inévitablement perdu pour le créancier, faute d'ouverture d'un ordre dans le délai fixé? On ne saurait aller jusque-là. Aussi a-t-il été jugé que, dans le cas où, après la vente d'un immeuble grevé d'une hypothèque légale, il n'y a pas lieu à l'ouverture d'un ordre, le créancier à hypothèque légale (la femme du vendeur notamment), dont l'hypothèque est purgée à défaut d'inscription dans le délai prescrit par l'art. 2194, C. civ., conserve néanmoins un droit de préférence sur le prix, tant que les choses sont entières, c'est-à-dire tant que le prix n'a pas passé dans les mains du vendeur ou dans le patrimoine d'un tiers. — Rouen, 15 avr. 1861, Samson, [S. 61.2.337, P. 61.835] — *Sic*, Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, t. 1, n. 110 et 116; Houyvet, *De l'ordre*, n. 43; Seligman, *Expl. de la loi du 21 mai 1858*, n. 104 et s.; Chauveau, *Proc. d'ordre*, n. 2613 sexiès; Aubry et Rau, t. 3, § 283, texte et note 8, p. 664; Dalmbert, n. 187; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2242.

4311. — Et ne peut être considéré comme l'attribution du prix à un tiers le versement de ce prix fait, au cas de faillite du vendeur, par l'acquéreur entre les mains du syndic de cette faillite, mais non encore suivi de distribution aux créanciers; en conséquence, la femme du vendeur a, en vertu de son hypothèque légale même non inscrite, le droit d'être payée par préférence sur le prix dont il s'agit, tant que cette distribution n'a pas eu lieu. — Même arrêt.

4312. — Le rapporteur de la loi du 21 mai 1858 a prévu le cas où « les créanciers inscrits, voulant laisser le droit de préférence se perdre par le laps de temps, retarderaient l'ordre à dessein ». Dans ce cas, a-t-il dit, « nul doute que le titulaire ou le défenseur de l'hypothèque légale ne puisse provoquer cet ordre » (S. *Lois annotées* de 1858, p. 56, note, 2e col., n. 9 *bis*, P. *Lois, décr.*, etc. de 1858, p. 94, note, 2e col., n. 9 *bis*). Il n'y a pas de disposition en ce sens dans l'art. 772, qui mentionne les personnes auxquelles cette faculté est conférée, mais on ne peut guère la contester; le créancier à hypothèque légale étant appelé à profiter du droit de préférence, il faut bien qu'il soit à même de l'exercer, et il ne l'exercera qu'en provoquant l'ouverture d'un ordre, à défaut par les autres de la requérir. En affirmant cette faculté, l'honorable rapporteur supposait, bien entendu, qu'un ordre pouvait être ouvert, et que, par conséquent, l'acquéreur avait purgé les hypothèques inscrites. Mais, si l'acquéreur n'a pas procédé à la purge de ces dernières hypothèques, il ne sera pas légalement possible à la femme de provoquer l'ouverture de l'ordre, car le troisième alinéa de l'art. 772 exige la purge des hypothèques inscrites préalablement à toute ouverture d'ordre, lorsque l'aliénation n'a pas eu lieu sur expropriation forcée. Dans cette situation, l'ouverture de l'ordre dans le délai fixé par cet article étant impossible, la femme ne perdra pas son droit de préférence.

4313. — Il a été en effet jugé que le créancier dont l'hypothèque légale a été purgée, et qui n'a pas inscrit son hypothèque dans les deux mois de la purge, ne peut être déchu de son droit de préférence pour défaut d'ouverture d'un ordre dans le délai prescrit par l'art. 772, C. proc. civ., qu'autant qu'il lui aurait été légalement possible de provoquer cette ouverture. — Cass., 24 juin 1891, d'Arnaudy, [S. et P. 93.1.119, D. 92.1.93] — V. Paris, 9 juill. 1892, Delaunay et Boussard, [D. 93.2.569] — *Sic*, Ollivier et Mourlon, *Comment. L. 21 mai 1858*, n. 490; Seligman, *Saisie immobilière*, n. 93, 104; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2242.

4314. — En conséquence, lorsque l'acquéreur n'a pas procédé à la purge des hypothèques inscrites, et lorsque, ainsi, aucun ordre ne pouvait être ouvert et que les créanciers n'avaient pas eu à se répartir le prix de vente, le créancier dont l'hypothèque légale avait été purgée, bien qu'il n'ait, ni pris inscription, ni provoqué l'ouverture d'un ordre, dans les délais prescrits par les art. 2195, C. civ., et 772, C. proc. civ., n'a pu encourir la déchéance de son droit de préférence; en sorte que si, plus tard, l'immeuble vient à être saisi, et que son hypothèque

soit inscrite, il doit, en cas de production régulière, être admis, d'après son rang hypothécaire, à l'ordre ouvert sur le prix de vente sur saisie. — Même arrêt.

4315. — Jugé que la loi du 21 mai 1858, d'après laquelle le droit de préférence peut encore, sous certaines conditions, être exercé dans l'ordre même après les délais de purge, est introductive d'un droit nouveau, et ne peut recevoir d'application aux ordres ouverts au moment de sa promulgation. — Cass., 1er juin 1859, Florent, [S. 61.1.223, P. 60.936, D. 60.1.381]

4° Effets de la purge lorsque l'hypothèque légale purgée est inscrite dans le délai voulu.

4316. — Lorsque le créancier dont l'hypothèque légale est purgée s'inscrit dans le délai de la purge, la situation est réglée par l'art. 2195 dans les termes suivants : « S'il a été pris des inscriptions du chef desdites femmes, mineurs ou interdits, et s'il existe des créanciers antérieurs qui absorbent le prix en totalité ou en partie, l'acquéreur est libéré du prix ou de la portion du prix par lui payée aux créanciers placés en ordre utile, et les inscriptions du chef des femmes, mineurs ou interdits, seront rayées en totalité ou jusqu'à due concurrence. Si les inscriptions du chef des femmes, mineurs ou interdits sont les plus anciennes, l'acquéreur ne pourra faire aucun paiement du prix au préjudice desdites inscriptions qui auront toujours, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la date du contrat de mariage ou de l'entrée en gestion du tuteur, et, dans ce cas, les inscriptions des autres créanciers qui ne viennent pas en ordre utile seront rayées ». Cet article prévoit deux hypothèses qu'il faut soigneusement distinguer : *a*) les hypothèques légales inscrites sont primées sur l'immeuble par des créanciers inscrits antérieurs ; *b*) les hypothèques légales, au contraire, viennent au premier rang sur l'immeuble.

4317. — I. *Les hypothèques légales inscrites sont primées par des créanciers inscrits antérieurement.* — Aucune difficulté ne peut se présenter dans cette hypothèse. Il est, en effet, certain que si l'hypothèque légale inscrite sur la purge est primée par un ou plusieurs créanciers antérieurs en rang et absorbant la totalité du prix de l'immeuble, l'acquéreur se libérera valablement en payant ce prix aux mains des créanciers d'après leurs rangs antérieurs. Après avoir ainsi payé, il obtiendra la radiation intégrale de l'inscription de l'hypothèque légale, qui n'a plus sa raison d'être sur l'immeuble. Si les créanciers venant par leur rang avant l'hypothèque légale n'absorbent qu'une partie du prix, cette partie leur sera valablement payée d'après leur rang, encore, et l'hypothèque légale sera réduite à due concurrence. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2563.

4318. — II. *Les hypothèques légales inscrites viennent au premier rang.* — Dans cette hypothèse, l'acquéreur ne pourra faire aucun paiement valable, au mépris de l'hypothèque légale inscrite. Jugé que, lorsque l'hypothèque légale de la femme du vendeur a été inscrite dans les deux mois, l'acquéreur ne peut faire aucun paiement au préjudice de cette inscription. S'il a effectué quelque paiement aux mains du mari vendeur, il peut faire ordonner la restitution et le dépôt à la Caisse des consignations des sommes qu'il a payées. — Cass., 22 févr. 1841, Georgy, [S. 41.1.514, P. 41.2.166] — Metz, 14 juin 1837, Georgy, [S. 38.2.197, P. 38.1.311] — L'acquéreur ne devra donc payer que par voie d'ordre, avec ou sans consignation de son prix. En procédant ainsi, il agira prudemment, car il ne saurait, sans danger, se constituer juge du point de savoir si l'hypothèque légale inscrite prime ou non celle des autres créanciers.

4319. — A. *Droit et rang de collocation de la femme inscrite dans le délai de la purge.* — Examinons d'abord l'hypothèse où c'est l'hypothèque légale de la femme qui a été inscrite dans le délai de la purge. Lorsque le mari est débiteur de sa femme au moment où il vend un de ses immeubles sur lequel celle-ci s'inscrit dans le délai de la purge, cet immeuble se trouve atteint par l'hypothèque légale inscrite. Et il en est ainsi, non seulement dans le cas où la femme a alors contre son mari une créance certaine et déterminée, mais encore dans celui où sa créance est indéterminée ou conditionnelle. — Metz, 18 juill. 1820, Dubois, [S. et P. chr.] — V. *supra*, n. 403 et s.

4320. — Mais il peut arriver qu'au moment de la transcription de la vente, la femme n'ait aucun droit contre son mari, aucune créance même conditionnelle. Toutefois, le mari peut, par des faits postérieurs, devenir débiteur de sa femme : notamment pour le montant des donations faites à celle-ci ou des successions par elle recueillies, ou pour dégradation des immeubles dotaux dont il a l'administration. Alors, se présente la question de savoir si ces éventualités suffisent pour donner à la femme le droit d'exiger la consignation du prix de l'immeuble, jusqu'à ce que le montant de ces créances puisse être définitivement fixé, c'est-à-dire jusqu'à la dissolution du mariage.

4321. — D'un autre côté, on sait que la loi n'a pas assigné à l'hypothèque légale de la femme mariée un rang unique remontant au jour de la célébration du mariage, et qu'en général elle ne prend rang qu'au moment où s'est produit le fait qui a donné naissance à la créance qu'elle garantit. Par suite, quand, à l'époque de la vente, aucun fait de nature à rendre la femme créancière ne s'est encore accompli, il est certain que celle-ci, à raison de ses créances à venir, n'obtiendra pas un rang antérieur à la vente. Mais, dans un certain nombre de cas, au contraire, on pourra présumer que la femme aura droit à ce rang antérieur, car, pour certaines créances nées pendant le mariage l'hypothèque légale de la femme remonte au jour du mariage. Il en est ainsi notamment pour la créance résultant des dégradations commises par le mari sur l'immeuble dotal possédé par la femme lors de son mariage; pour la créance résultant de la réception par le mari du prix de vente d'un immeuble dotal; pour la réception des créances paraphernales en vertu d'une clause du contrat de mariage. — V. sur ce point, les explications fournies au sujet des divers rangs auxquels a droit l'hypothèque légale de la femme mariée, *suprà*, n. 701 et s.

4322. — Ces principes établis, voici les conséquences qu'il faut en déduire au point de vue de l'application de l'art. 2195. Si, au moment où la vente consentie par le mari est soumise à la transcription, et où l'acquéreur devient ainsi, depuis la loi du 23 mars 1855, définitivement propriétaire de l'immeuble vendu à l'égard des tiers, la femme n'a aucune créance contre son mari, et s'il est certain, d'autre part, que, dans le cas où elle deviendrait plus tard créancière, son hypothèque légale ne prendra rang qu'à une date postérieure à la transcription, alors cette hypothèque ne saurait atteindre l'immeuble purgé, et il n'y a pas lieu d'en tenir compte pour le paiement du prix. En effet, l'hypothèque, qu'elle soit légale, judiciaire ou conventionnelle, n'est qu'un droit accessoire qui suppose nécessairement l'existence d'une créance qu'elle garantit. Dans l'hypothèse, l'hypothèque légale n'existant pas, à défaut de créance, ne peut constituer un obstacle pour le paiement du prix. Sans doute, la femme pourra acquérir plus tard une créance; mais elle ne saurait arguer de cette éventualité, puisqu'il est certain que son hypothèque ne prendra rang qu'au jour de la naissance de la créance, c'est-à-dire à une époque où l'immeuble ne peut plus être atteint, car il est définitivement sorti du patrimoine du mari.

4323. — En conséquence, il a été jugé que la femme qui, après avoir fait inscrire son hypothèque légale, se présente dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix d'un immeuble appartenant à son mari, n'est pas fondée à demander que la totalité du prix soit mise en réserve ou consignée par l'acquéreur, au préjudice des créanciers hypothécaires postérieurs ; qu'elle est tenue de justifier du montant de ses créances alors existantes ou de ses droits ouverts, afin que le surplus puisse être distribué aux autres créanciers. — Cass., 21 juill. 1847, Boisnard, [S. 47.1.653, P. 48.1.99, D. 47.1.326] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 16, p. 901; Bertauld, *Rev. prat.*, t. 10, p. 209, et *Quest. prat.*, t. 2, n. 515 et 516; Pont, t. 2, n. 1427; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2569.

4324. — ... Que la femme ne peut exercer son hypothèque légale sur les biens aliénés par le mari, que pour les créances antérieures à la vente ; qu'elle ne saurait, dès lors, à défaut d'une telle créance, être admise à prendre inscription sur les biens vendus, sous prétexte qu'elle pourra devenir ultérieurement créancière de son mari. — Nancy, 22 mai 1869, Girard, [S. 69.2.225, P. 69.974, D. 69.2.201]

4325. — ... Que la portion du prix qui excède ce qui actuellement est dû à la femme, ne doit pas être consignée jusqu'à la dissolution du mariage, c'est-à-dire jusqu'au moment de la liquidation des reprises; qu'elle doit être versée soit aux mains des créanciers postérieurs, soit aux mains du mari. — Agen, 17 déc 1866, Dudevant, [D. 67.2.56]

4326. — ... Que la femme qui, au moment de l'ordre, n'a aucune créance contre son mari, ne peut pas demander collocation et exiger que le prix distribué soit placé en rentes sur l'Etat jus-

qu'à la dissolution de la communauté, comme garantie de ses créances à venir. — Bordeaux, 7 juill. 1874, Laborde, [D. 75.2.25] — V. aussi Orléans, 29 mars 1862, de Pambour, [S. 62.2.245, P. 63.404, D. 62.2.99]

4327. — Mais si, au moment de la transcription de la vente, la femme a une créance déjà née contre son mari, une reprise à exercer contre lui, elle aura le droit de produire, pour cette créance et cette reprise, en vertu de son hypothèque légale, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble aliéné par son mari. La circonstance que la créance ne serait pas encore liquidée, ne mettrait pas obstacle à la collocation demandée, et la liquidation serait immédiatement opérée par le juge. La femme peut produire à l'ordre quoique la communauté ne soit pas dissoute, ou que la séparation de biens n'ait pas été prononcée ou ait été annulée. Elle peut produire comme le peut tout créancier hypothécaire à terme. Toutefois, si un créancier à terme colloqué peut toucher immédiatement sa collocation, en est-il de même de la femme qui n'est pas séparée de biens? Evidemment non, par une raison déterminante : c'est que les conventions matrimoniales doivent être respectées; que le retour aux mains de la femme, des sommes que le mari doit administrer, serait une violation du contrat de mariage. La femme sera donc colloquée, et le montant de sa collocation sera placé selon le mode réglé par les magistrats, afin que les droits que le mari tient du contrat de mariage, ou les droits des créanciers du mari et de la communauté soient sauvegardés.

4328. — Jugé que, lorsqu'un ordre est ouvert sur le prix d'immeubles grevés par l'hypothèque légale de la femme, celle-ci a le droit, même avant sa séparation de biens, de se faire colloquer à son rang hypothécaire, sauf au juge à procéder à une évaluation provisoire du montant de ses reprises, et à pourvoir à la conservation des fonds jusqu'au jour où elle pourra les toucher. Par suite, la collocation hypothécaire obtenue par une femme mariée, tant en vertu de son contrat de mariage que d'un jugement de séparation de biens, ne doit pas être rejetée par cela seul que le jugement de séparation est annulé, et comme une conséquence légale et forcée de cette annulation. — Cass., 19 nov. 1872, Burgues, [S. 73.1.193, P. 73.481, D. 73.1.38] — V. aussi Cass., 24 juill. 1821, de Croy-Chanel, [S. et P. chr.]; — 21 juill. 1847, précité. — Toulouse, 30 juin 1858, Loubet, [S. 59.2.474, P. 59.1155, D. 59.5.77] — Agen, 17 déc. 1866, précité.

4329. — La femme qui s'oblige conjointement avec son mari est, aux termes de l'art. 1431, C. civ., réputée à l'égard de celui-ci s'être obligée comme caution, et doit être indemnisée de l'obligation par elle contractée ; d'autre part, l'art. 2135 lui donne hypothèque légale sur les biens de son mari pour ce droit d'indemnité (V. *suprà*, n. 402 et s., 727 et s.). Or, l'art. 2032 dispose que la caution, même avant d'avoir payé, peut agir contre le débiteur pour être par lui indemnisée, dans les cas qu'il détermine et spécialement en cas de faillite de ce débiteur.

4330. — Donc, si le mari se trouve en état de faillite ou de déconfiture, la femme sera autorisée à produire à l'ordre ouvert contre celui-ci et à demander collocation, pour le droit d'indemnité qui lui appartient par suite de son engagement comme caution, droit actuel et non simplement éventuel, dérivant de la nature de l'engagement qui pèse sur elle et dont le mari est tenu de l'affranchir par cela seul qu'il est tombé en faillite. — Cass., 2 janv. 1838, Charles, [S. 38.1.560, P. 38.1.561]; — 24 mai 1869, Combe et Billom, [S. 69.1.345, P. 69.878, D. 69.1.276]; — 26 janv. 1875, Danis, [D. 75.1.52]; — 22 août 1876, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contrat de mariage*, n. 343] — Amiens, 19 et 20 déc. 1837, Diard, [P. 38.1.347] — Orléans, 24 mai 1848, Syndic Vidal, [S. 50.2.145, P. 48.2.57, D. 48.2.185] — Paris, 30 juin 1853, Guiffrey, [S. 53.2.177, P. 54.2.218, D. 55.2.357] — Metz, 22 janv. 1856, Bénédic, [S. 56.2.395, P. 56.1.377, D. 56.2.152] — Paris, 8 janv. 1859, Foigne-Marécat, [S. 59.2.65, P. 59.113, D. 59.2.65] — Caen, 31 août 1863, Lermet, D. 64.2.138] — Amiens, 26 mai 1874, Brunette et Choisy, [D. 76.2.130] — Agen, 20 mars 1889, Escousse et Lalanne, [D. 90.2.143] — *Sic*, Gauthier, *Subrog.*, n. 389; Troplong, *Cautionnement*, n. 415, et *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 610; Coulon, *Quest. de droit*, t. 2, p. 597; Ponsot, *Cautionnement*, n. 277; Rodière et Pont, *Contr. de mariage*, t. 2, n. 812; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2570.

4331. — La créance de la femme, quoique née au moment de la transcription de la vente, peut cependant n'être que conditionnelle. Par exemple, la femme s'est engagée conjointement avec son mari, mais elle n'a point payé la dette non encore échue, et, d'autre part, le mari n'est point en état de faillite ou de déconfiture ; ou bien la femme a stipulé des gains de survie, ou bien encore le mari a vendu un propre de celle-ci et n'a pas touché le prix non exigible. Dans ces divers cas, l'hypothèque légale de la femme est opposable à l'acquéreur, et, si un ordre s'ouvre, cette dernière doit être colloquée provisoirement pour ses créances conditionnelles ; mais sa collocation ne deviendra définitive que si la créance qui lui a servi de base devient à son tour définitive. — Cass., 4 avr. 1815, de Lubersac, [S. et P. chr.]; — Amiens, 9 févr. 1829, Darras-Maille, [S. et P. chr.] — *Sic*, Persil, sur l'art. 2184, t. 2, n. 5; Grenier, t. 1, n. 271; Troplong, t. 4, n. 993; Pont, t. 2, n. 1426; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 19, p. 903; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2572. — V. *suprà*, n. 403 et s.

4332. — Enfin, la femme n'est pas actuellement créancière, même sous condition, de son mari, et cependant il est possible qu'elle acquière plus tard contre lui des créances garanties par l'hypothèque légale prenant rang rétroactivement à la date de la célébration du mariage. Faut-il admettre que, dans cette hypothèse encore, la femme a le droit de demander une collocation provisoire pour ces créances?

4333. — Pour l'affirmative, on peut dire que la loi, en établissant l'hypothèque légale au profit de la femme mariée, a voulu garantir ses droits à naître aussi bien que ses droits déjà nés, lui donner une sûreté pour l'avenir aussi bien que pour le passé. Or, cette sûreté ne serait pas sérieuse, si le mari pouvait, par avance, l'anéantir en aliénant ses immeubles. La rétroactivité que la loi attribue, en certains cas, à l'hypothèque légale de la femme, a eu pour but de prévenir le danger résultant des aliénations que consent le mari, en faisant considérer cette hypothèque comme née avant l'aliénation.

4334. — Ces arguments ne sont pas décisifs, et, à notre avis, la femme ne saurait obtenir une collocation, même provisoire, pour ses créances éventuelles entraînant hypothèque légale remontant même au jour de la célébration du mariage. Sans doute, pour quelques créances de la femme, son hypothèque légale peut remonter jusqu'au jour de cette célébration, bien que ces créances ne soient nées qu'au cours du mariage (V. *suprà*, n. 707). Mais, cette rétroactivité ne peut se produire que relativement aux immeubles dont le mari se trouve encore propriétaire au moment où prend naissance la créance de sa femme. Si cette créance ne naît que postérieurement à la transcription de la vente consentie par le mari, l'hypothèque ne peut plus venir frapper l'immeuble vendu par celui-ci ; et cette hypothèque n'existant pas ne saurait rétroagir ; elle n'a pas droit à un rang puisqu'elle n'existe pas. — V. Cass., 21 juill. 1847, précité. — Bertauld, *Rev. prat.*, t. 10, p. 212 et *Quest. prat.*, n. 521; Caillemer, *Rev. prat.*, t. 27, p. 41; Lyon-Caen, note sous Nancy, 22 mai 1869, Girard, [S. 69.2.225, P. 69.974] ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2574.

4335. — Si les époux sont mariés sous le régime de la communauté, et si le prix d'un conquêt vendu au cours du mariage est mis en distribution, la femme ayant une créance de nature à lui permettre de demander une collocation, devra être provisoirement colloquée. Mais sa collocation purement éventuelle disparaîtra si elle accepte la communauté lors de sa dissolution. — Bastia, 25 janv. 1862, Alfonsi, [S. 62.2.453, P. 63.161, D. 68.2.147] — Pau, 23 juin 1884, Vignalou, [D. 85.2.253] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 796, p. 162; Aubry et Rau, t. 3, § 264 *ter*, texte, p. 388; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1010.

4336. — La cour de Metz a cependant jugé que, dans cette hypothèse, la femme n'a pas même droit à une collocation provisoire ou éventuelle. — Metz, 31 déc. 1867, Bidault, [S. 69.2.5, P. 69.85, D. 68.2.145]

4337. — B. *Droit et rang de collocation du mineur ou de l'interdit inscrit dans le délai de la purge.* — Arrivons maintenant à l'hypothèse où c'est l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit qui est inscrite à suite de la purge. Ici, la situation n'est plus la même. Nous savons, en effet, que l'hypothèque légale du mineur ou de l'interdit n'a pas un rang unique, puisque remonte au jour même où commence la responsabilité du tuteur (V. *suprà*, n. 1413 et s.); et que cette hypothèque garantit ce qui sera dû par le tuteur, en sa qualité, et dont le montant ne sera connu que par le compte à rendre par celui-ci, à la fin du gouvernement de la tutelle. Par conséquent, lorsque le tuteur aura

un immeuble et que, sur la purge, l'hypothèque pupillaire est inscrite, l'obligation rigoureuse de l'acquéreur est de conserver entre les mains la totalité du prix de l'immeuble, si mieux il n'aime le consigner. Cependant, dans l'intérêt des créanciers inscrits postérieurement, on admet que ceux-ci peuvent demander que le prix leur soit distribué suivant leur rang, à la charge par eux de fournir une garantie hypothécaire suffisante pour assurer éventuellement la restitution du dit prix, lorsque le compte de tutelle sera rendu. Dans l'ordre qui s'ouvrira pour cette distribution, le mineur ou l'interdit sera colloqué éventuellement ou conditionnellement à son rang. — Pothier, *Coutume d'Orléans*, tit. XXI, n. 139; Persil, sur l'art. 2184, n. 8; Grenier, t. 1, n. 271; Troplong, t. 4, n. 993; Pont, t. 2, n. 1426; Aubry et Rau, t. 3, § 295, texte et note 15, p. 900; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2565; Dalmbert, n. 174.

4338. — Jugé que, lorsque l'hypothèque légale des mineurs sur les biens du tuteur se trouve en concours avec des créanciers inscrits, dans un ordre ouvert sur le prix de ces biens, il ne peut leur être enjoint de faire procéder à un compte que le tuteur ne doit qu'à la fin de sa gestion; et aucune attribution définitive d'une partie de ce prix ne peut être faite aux créanciers colloqués, tant que la gestion du tuteur n'est pas terminée et que, par conséquent, il est impossible de faire procéder au compte de tutelle. Le juge doit alors, non point ordonner le versement du prix aux mains des créanciers, si les mineurs ne se font pas rendre compte dans un délai déterminé, mais colloquer conditionnellement lesdits mineurs au rang que la loi leur assigne, et pourvoir à ce que le montant de la collocation soit conservé pour leur être remis, s'il y a lieu, après le compte de gestion du tuteur, soit en autorisant l'acquéreur à retenir les fonds dans ses mains, soit en autorisant les créanciers postérieurs en ordre à les recevoir moyennant caution, soit en ordonnant tout autre emploi qui mette en sûreté la créance éventuelle des mineurs. — Cass., 9 janv. 1855, Dalgalarando, [S. 55.1.125, P. 56.1.305, D. 55.1.28]

4339. — Jugé également que, le tuteur n'étant comptable de sa gestion qu'à la fin de la tutelle, et jusque-là les créances du mineur sur le tuteur étant indéterminées, aucune attribution définitive ne peut être faite au profit du mineur, en cas d'ordre ouvert sur le prix d'adjudication d'un immeuble du tuteur vendu au cours de la tutelle. Mais, dans ce cas, le juge doit, après avoir colloqué conditionnellement le mineur au rang de son hypothèque légale, et les créanciers hypothécaires postérieurs du tuteur à leur rang, pourvoir à ce que le montant de la collocation du mineur soit conservé pour lui être remis, s'il y a lieu, après le compte de gestion du tuteur. — Alger, 12 mai 1880, Laure, [S. 81.2.37, P. 81.1.213]

4340. — Et, à cet effet, le juge peut, soit autoriser les créanciers postérieurs à recevoir les fonds moyennant caution, soit autoriser l'acquéreur à retenir les fonds dans ses mains, ou à les déposer à la caisse des dépôts et consignations, les intérêts devant alors être versés aux mains des créanciers jusqu'à la fin de la tutelle. — Même arrêt.

4341. — Toutefois, il a été jugé que les mineurs, à défaut de l'inscription de l'hypothèque légale de leur mère, qui n'a point été requise dans l'année du décès de celle-ci, peuvent invoquer leur hypothèque pupillaire pour faire colloquer les reprises de leur dite mère dans l'ordre ouvert contre leur tuteur; qu'en conséquence, ils ont droit à une collocation immédiate et définitive, car leur créance, déterminée dans sa quotité par le chiffre même des reprises dotales de leur mère, se trouve certaine et liquide. — Paris, 21 janv. 1875, Duval, [S. 75.2.77, P. 75.347]

4342. — Il a même été jugé que si les reprises de la femme ne sont pas encore liquidées, il appartient aux juges d'évaluer provisoirement pour quel chiffre le mineur sera colloqué, et de fixer un délai dans lequel il devra faire opérer la liquidation définitive. — Bourges, 18 févr. 1872, Couagnon, [S. 72.2.133, P. 72.622]

4343. — Nous venons de voir que, lorsque la femme ou les mineurs obtiennent une collocation conditionnelle ou éventuelle, les sommes distribuées peuvent être consignées ou attribuées aux créanciers postérieurs colloqués, sauf à ceux-ci à fournir caution. Dans cette double hypothèse, les intérêts des dites sommes viendront ensuite, le cas échéant, s'ajouter au capital, pour compléter, en cas d'insuffisance, le montant des droits de la femme ou du mineur, lors de la liquidation définitive de ces droits.

4344. — Jugé que l'abandon provisoire fait à un créancier colloqué au rang inférieur, de la somme due au créancier préférable dont la créance n'est pas déterminée, donne bien à l'abandonnataire le droit de jouir de la somme ainsi versée en ses mains; mais il le laisse soumis, lors de l'événement de la condition, à la restitution, en même temps que du capital, des intérêts que ce capital aura produits. — Cass., 28 juill. 1874, Carquet, [S. 76.1.357, P. 76.866, D. 75.1.121] — *Sic*, Dalmbert, n. 179; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2575.

4345. — Jugé aussi qu'en cas d'insuffisance du capital resté libre sur les biens du mari pour être affecté au paiement éventuel d'un gain de survie de la femme, les intérêts qui seraient après la collocation produits par la portion de ce capital ainsi conditionnellement réservé à la garantie du droit de la femme, participent de la nature du capital réservé et font, comme ses accessoires, partie de la collocation relative à ce gain de survie; et que, dès lors, ils doivent être attribués à la femme pour être capitalisés à son profit jusqu'à la constitution d'un capital suffisant pour assurer la créance éventuelle. — Cass., 29 août 1870, Lenfant, [S. 71.1.157, P. 71.443, D. 71.1.353]

5° *Dispense de la formalité du renouvellement de l'inscription.*

4346-4348. — Sur la question de savoir si l'inscription d'une hypothèque légale prise à suite de la signification à fin de purge faite par l'acquéreur est soumise à la formalité du renouvellement dans les dix ans de sa date, V. *suprà*, n. 2641 et s. — V. aussi Aubry et Rau, t. 3, § 280, texte et note 40, p. 627; Pont, t. 2, n. 1045; Dalmbert, n. 178; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2578.

Section II.

Purge des hypothèques légales spécialement instituée au profit des sociétés de crédit foncier.

4349-4351. — Cette purge déroge au droit commun en ce sens qu'elle a été introduite au profit de bailleurs de fonds, alors que notre loi civile n'a permis la purge ordinaire qu'aux seuls tiers détenteurs. Mais cette dérogation était nécessaire en faveur des sociétés de crédit foncier, puisque la loi ne les autorisait à prêter que sur première hypothèque. — V. sur cette purge spéciale, *suprà*, v° *Crédit foncier*, n. 248 et s.

TITRE IX

DROIT FISCAL.

4352. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 691 et s. — V. aussi, *suprà*, n. 3407.

TITRE X.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

CHAPITRE I.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

4353. — I. *Notions préliminaires et historiques.* — Dans le droit allemand, on comprend, sous la dénomination générique de *Pfandrecht*, droit de gage, tous les droits reconnus au créancier sur les biens meubles ou immeubles de son débiteur; *Pfand* a le sens large du *pignus* romain. Nous ne nous occuperons ici que du droit de gage portant sur des immeubles; les sûretés mobilières ont été traitées au mot *Gage*.

4353 *bis.* — La plus ancienne forme sous laquelle, en Allema-

gne le débiteur donnait à son créancier une garantie immobilière était très-primitive, très-incommode, et ressemblait beaucoup à l'antichrèse du Droit romain : c'était ce qu'on appelait la *Satzung*, qui s'opérait en justice, par cession (*gerichtliche Auflassung*), comme les aliénations proprement dites. Le créancier était mis matériellement en possession du bien de son débiteur, le cultivait et en percevait les fruits. Le débiteur pouvait récupérer le bien en remboursant la dette; mais c'était pour lui un droit, non une obligation. L'époque du remboursement pouvait être fixée contractuellement; lorsqu'elle ne l'avait pas été, le débiteur remboursait quand bon lui semblait. Parfois, il était convenu que le créancier percevrait les fruits, non à titre d'intérêts de sa créance, mais à charge de les imputer sur le principal; dans ce cas, il devrait restituer le bien dès que la dette se trouvait éteinte. Il avait la faculté de transmettre le bien à d'autres, mais sans préjudice du droit de rachat du débiteur. Il n'avait, d'ailleurs, relativement à sa créance, de droit que sur le bien même dont il était nanti, et ne pouvait s'en prendre sous aucune forme au reste de l'avoir de son débiteur. Cette vieille institution usitée surtout à la campagne, y subsista fort longtemps, même même après la « réception » du Droit romain.—Meibom, *Pfandrecht*, Marburg, 1867, 264-402; Kohler, *Pfandrechtliche Forschungen*, Iéna, 1882.

4354. — On ne tarda pas à sentir, tout d'abord dans les villes, les inconvénients de ce système. On comprit que, pour donner au créancier une garantie efficace, il n'était pas nécessaire de le mettre immédiatement, et à tout hasard, en possession du gage : un droit réel, constitué en justice avec toutes les solennités requises pour en assurer la publicité, pouvait produire le même effet sans léser aussi gravement le débiteur. A supposer, en effet, que celui-ci ne s'exécutât pas, il était toujours temps pour le créancier de faire valoir son droit, de saisir le gage et d'en poursuivre la réalisation; certains statuts, par exemple celui de Freyberg (I, 37), lui permettaient même de se le faire tout simplement adjuger par le tribunal. Dans cette nouvelle *Satzung*, le créancier n'était pas mis en possession de l'immeuble et n'en avait pas la jouissance; son droit n'était plus une sorte d'antichrèse, mais bien une hypothèque. Le débiteur était simplement limité dans son droit de disposition, en ce que, sans l'autorisation du créancier, il ne pouvait ni aliéner le bien, ni le grever, soit d'une rente, soit, dans le principe, d'une seconde hypothèque, au profit d'un tiers; cette dernière règle s'atténua pourtant par la suite. Lorsque le créancier était forcé de poursuivre la réalisation du gage, il n'était pas, en général, tenu de bonifier au débiteur l'excédent du prix d'adjudication sur le montant de la créance; en revanche, si le prix demeurait inférieur, il n'avait à l'origine, et dans la plupart des localités, aucun recours ultérieur contre le débiteur. — Meibom, *Ouvr. cité*, p. 402, 444; Stobbe, *Handbuch des deutschen Privatrechts*, § 107. — Contrairement au principe de la *Satzung* primitive, le même bien put être affecté à la sûreté de plusieurs créances, sans danger ni surprise pour personne; car l'affectation se faisait toujours publiquement et en justice.

4355. — Une fois cette première transformation opérée dans la nature de la *Satzung*, on en vint à l'idée d'ouvrir des registres publics à l'effet d'y consigner les affectations d'immeubles, et de substituer à la constitution orale de l'hypothèque en justice la formalité d'une inscription sur lesdits registres (*Ingrossation*). — *Stadtrecht* de Munich, art. 32, et de Fribourg (de l'an 1520), II, 8. — C'était assurément le meilleur moyen de mettre le droit du créancier à l'abri de toute omission et, par suite, de consolider le crédit. Le droit moderne n'a pas su mieux faire que de développer ce système, dont les bases étaient la publicité et la spécialité des charges réelles.

4356. — Le nouveau Code civil allemand qui, depuis le 1er janv. 1900, est entré en vigueur dans tout le territoire de l'empire et y a pris la place des multiples législations locales, reconnaît en réalité quatre sortes de droits réels immobiliers destinés à la garantie des créances : l'hypothèque ordinaire, l'hypothèque de garantie, la dette foncière et la rente foncière.

4356 *bis*. — La rente foncière (*Rentenschuld*, §§ 1199 à 1203) se distingue des autres variétés en ce qu'il s'agit non d'un capital, mais simplement d'arrérages dus périodiquement.

4357. — La dette foncière (*Grundschuld*, §§ 1191 à 1198) et l'hypothèque « de garantie » (*Sicherungshypothek*, §§ 1184 à 1190) présentent des contrastes très-marqués, en ce que la première ne dépend à aucun degré d'une créance personnelle, tandis que, pour la seconde, cette dépendance est absolument maintenue, du moins tant et aussi longtemps que l'hypothèque est entre les mains d'un tiers. Entre les deux se place l'hypothèque proprement dite (*Verkehrshypothek*, § 1113), qui, en principe, présuppose une créance personnelle, mais qui, tant que l'inscription subsiste, peut produire ses effets, alors même que cette créance aurait disparu (§ 1138).

4358. — Nous suivrons, dans l'exposé qui va suivre, l'ordre adopté par le législateur, d'autant qu'il a été, dans le cours de l'élaboration du Code, maintes fois remanié et que les règles consacrées par lui seront plus faciles à bien comprendre en les étudiant dans leur suite normale. La section VIII du Code réservée aux sûretés immobilières, se divise en deux titres : d'une part, l'*hypothèque*; de l'autre, la *dette foncière* et la *rente foncière* (§§ 1113 et s.); nous adopterons la même division.

4359. — Nous analysons et traduisons le Code d'après l'excellente édition annotée publiée par MM. Fischer et Henle, avec le concours de plusieurs autres jurisconsultes (Munich, 1897).

4360. — II. *Hypothèque*. — A. *Règles générales*. — Un immeuble peut être grevé de telle manière qu'une somme d'argent déterminée doive être payée, sur le prix qu'on en peut retirer, à la personne au profit de qui la charge a été constituée, en exécution d'une créance lui appartenant. L'hypothèque peut aussi être constituée pour une créance future ou conditionnelle (C. civ. all., § 1113).

4361. — On ne peut hypothéquer une fraction d'immeuble que si elle est une part d'une propriété indivise (§ 1114).

4362. — B. *Inscription de l'hypothèque*. — En vertu du § 873 du Code, le droit d'hypothèque ne prend naissance, en principe, que par le fait d'une inscription sur le registre foncier en suite d'entente entre le propriétaire de l'immeuble et le créancier. L'inscription doit mentionner le créancier, le montant de la créance, le taux des intérêts, s'il en est dû, et éventuellement le montant en argent des prestations accessoires; quant au surplus, l'inscription peut, pour la désignation de la créance, s'en référer à l'acte par lequel l'inscription a été consentie (§ 1115).

4363. — C. *Lettre hypothécaire*. — Il est délivré, pour l'hypothèque, une lettre hypothécaire (*Hypothekenbrief*), mais on peut aussi convenir qu'elle ne sera pas délivrée ou qu'elle sera retirée, sauf à revenir ensuite sur cette décision (V. § 1116).

4364. — Hormis le cas où il a été convenu qu'il ne serait pas délivré de lettre hypothécaire, le créancier n'acquiert l'hypothèque qu'après avoir été nanti de la lettre par le propriétaire ou avoir reçu de lui l'autorisation de se la faire délivrer par le bureau foncier. Le créancier qui détient la lettre est présumé en avoir été régulièrement nanti (§ 1117).

4365. — D. *Étendue de l'hypothèque aux accessoires de la créance*. — L'hypothèque s'étend aux intérêts légaux de la créance, ainsi qu'aux frais faits pour la dénonciation ou pour la réalisation judiciaire du gage (§ 1118). Le fait qu'elle s'étend aux intérêts conventionnels, sans limitation à un certain nombre d'annuités, résulte déjà du § 1115, qui exige la mention dans l'inscription du taux desdits intérêts.

4366. — Lorsque la créance n'est pas productive d'intérêts ou que le taux est inférieur à 5 p. 0/0, l'hypothèque peut, sans l'assentiment des ayants-droit égaux en rang ou postérieurs, être étendue ultérieurement à des intérêts ne dépassant pas ledit taux; cet assentiment n'est pas requis non plus pour un changement de l'échéance ou du lieu du paiement (§ 1119).

4367. — E. *Étendue de l'hypothèque quant aux objets grevés*. — L'hypothèque s'étend aux fruits et autres parties constituantes (*Bestandtheile*) du fonds qui en ont été séparés, en tant que par la séparation, ils ne sont pas devenus la propriété d'un autre que le propriétaire ou le possesseur du fonds; elle s'étend aussi aux appartenances et dépendances (*Zubehör*) du fonds, à l'exception de celles dont le propriétaire du fonds n'a pas acquis la propriété (§ 1120).

4368. — Les fruits et autres parties constituantes du fonds, ainsi que les appartenances et dépendances, cessent d'être grevés de l'hypothèque lorsqu'ils ont été aliénés et enlevés du fonds avant d'avoir été saisis au profit du créancier. Si l'aliénation a lieu antérieurement à l'enlèvement, le créancier ne peut pas opposer sa bonne foi au créancier. S'il enlève la chose par lui ac-

quise, une saisie faite antérieurement à l'enlèvement ne lui est opposable que s'il en avait connaissance au moment de l'enlèvement (§ 1121).

4369. — Si les fruits et parties constituantes ont été séparés du fonds dans les limites de bonne administration dudit fonds, ils sont affranchis de l'hypothèque, même sans avoir été aliénés, s'ils ont été enlevés du fonds avant d'avoir été saisis par le créancier, à moins que l'enlèvement n'ait été purement passager. Les appartenances et dépendances sont affranchies de l'hypothèque, même sans aliénation, lorsque le lien qui les unit au fonds est rompu avant la saisie dans les limites d'une bonne administration dudit fonds (§ 1122).

4370. — Lorsque le fonds est donné à bail, l'hypothèque s'étend aux loyers ou fermages dus. Mais ils en sont affranchis si, dans l'année qui suit leur échéance, le créancier hypothécaire ne les a pas saisis à son profit. Si les loyers ou fermages sont payables d'avance, l'affranchissement ne porte que sur le trimestre courant au moment de la saisie et le trimestre suivant (§ 1123).

4371. — Lorsque les loyers ou fermages ont été perçus avant d'avoir été saisis par le créancier hypothécaire, ou qu'avant ce moment il en a été disposé autrement, le fait est opposable audit créancier. S'il en a été disposé sous la forme d'une cession à un tiers du droit de les recouvrer, ce droit n'est plus compris dans l'hypothèque. Si un tiers acquiert un droit à la perception de ces loyers ou fermages, ce droit prime celui du créancier hypothécaire. Le fait d'avoir disposé des loyers ou fermages n'est pas opposable audit créancier en tant qu'il s'agit de sommes afférentes à d'autres périodes que le trimestre courant lors de la saisie et le trimestre suivant. Equivaut à une cession du droit aux loyers ou fermages à un tiers, l'aliénation du fonds non compris ce droit (§ 1124).

4372. — En tant que la perception des loyers ou fermages n'est pas opposable au créancier hypothécaire, le locataire ou fermier ne peut pas l'obliger à accepter la compensation d'une créance appartenant audit preneur contre le bailleur (§ 1125); contrairement au principe général, posé au § 404, en vertu duquel le débiteur peut opposer au nouveau créancier, les exceptions qui, au moment de la cession de la créance, lui compétaient contre le créancier primitif.

4373. — Lorsque la propriété de l'immeuble emporte un droit à certaines prestations périodiques, l'hypothèque s'étend à ce droit (§ 1126).

4374. — Si le propriétaire ou possesseur a assuré les objets hypothéqués, l'hypothèque s'étend à sa créance contre l'assureur. Mais l'assureur cesse d'être tenu envers le créancier hypothécaire lorsque l'objet assuré est rétabli en son état primitif ou remplacé (§ 1127).

4375. — En cas d'assurance d'un bâtiment, l'assurance ne peut faire à l'assuré un paiement opposable au créancier hypothécaire que si le sinistre a été notifié audit créancier par lui ou par l'assuré, et si, depuis cette notification, il s'est écoulé un mois. Pendant tout ce délai, le créancier a le droit de faire opposition au paiement. La notification peut être omise lorsqu'elle est impossible; dans ce cas, le mois court du jour où l'indemnité d'assurance était échue. Au surplus on applique les dispositions en vigueur pour une créance donnée en nantissement (V. C. civ., §§ 1279 à 1290); mais l'assureur ne peut faire valoir qu'il ignorait une hypothèque dont le registre foncier révélait l'existence (§ 1128).

4376. — Si l'assurance porte sur un objet autre qu'un bâtiment, la créance contre l'assureur profite au créancier hypothécaire dans la mesure prévue, *suprà*, aux §§ 1123, 2e phrase, et 1124 (§ 1129).

4377. — Si, d'après les clauses de la police, l'assureur n'est tenu de payer l'indemnité qu'en vue du rétablissement de l'objet assuré, le paiement qu'il fait à l'assuré conformément à ces clauses est opposable au créancier (§ 1130).

4378. — Lorsqu'un fonds vient s'ajouter à un autre fonds et est inscrit sur le même folio (*zugeschrieben*), les hypothèques grevant ce dernier fonds s'étendent à celui qui vient s'y ajouter, mais les droits qui pesaient déjà sur le fonds ainsi ajouté priment ces hypothèques (§ 1311).

4379. — F. *Hypothèque collective.* — Lorsque plusieurs immeubles sont affectés à la sûreté d'une même créance, chacun d'eux garantit la créance tout entière. Le créancier est libre de se faire payer en tout ou en partie sur chacun des immeubles; mais il peut aussi répartir le montant de la créance sur les divers immeubles de façon que chacun d'eux ne soit grevé que pour la portion ainsi déterminée (§ 1132).

4380. — G. *Diminution des sûretés du créancier.* — Le créancier dont les sûretés se trouvent diminuées par la détérioration du fonds hypothéqué, a le droit de fixer au débiteur un délai pour obvier au mal; à l'expiration de ce délai, il peut poursuivre immédiatement la réalisation du gage, si le danger auquel il était exposé n'a pas été écarté par l'amélioration du fonds ou la constitution d'une hypothèque supplémentaire. S'il s'agit d'une créance non productive d'intérêts et non échue, le créancier n'a droit au montant de la créance que déduction faite de l'intérêt légal pour le temps compris entre le jour du paiement et celui de l'échéance (§ 1133).

4381. — Lorsque le propriétaire ou un tiers se comporte, à l'égard du fonds, de façon à mettre en péril les intérêts du créancier hypothécaire, celui-ci peut s'adresser aux tribunaux pour qu'il soit mis un terme à ces agissements. Si c'est le propriétaire, le juge, à la requête du créancier, ordonne les mesures convenables pour obvier au mal. Il en est de même lorsque le mal provient de ce que le propriétaire néglige soit de s'opposer aux actes préjudiciables d'un tiers, soit de parer à d'autres dommages (§ 1134).

4382. — Est assimilé à une détérioration du fonds dans le sens des deux §§ précédents le fait que des appartenances ou dépendances du fonds, sur lesquelles s'étend le droit d'hypothèque, sont détériorées ou sont distraites du fonds au mépris des règles d'une sage administration (§ 1135).

4383. — H. *Droits du propriétaire de l'immeuble.* — Est nul l'engagement pris par le propriétaire à l'égard du créancier de ne pas aliéner le fonds ou de ne pas l'hypothéquer à d'autres (§ 1136).

4384. — Le propriétaire peut faire valoir contre l'hypothèque les exceptions qui compètent au débiteur personnel contre la créance, ainsi que celles qui, d'après le § 770, appartiennent à la caution. En cas de décès du débiteur personnel, le propriétaire ne peut faire valoir que l'héritier n'a, par rapport à la dette, qu'une obligation limitée. Lorsque le propriétaire n'est pas en même temps le débiteur personnel, il ne perd pas une exception par cela seul que ce dernier y a renoncé (§ 1137).

4385. — Les règles posées aux §§ 891 à 899 du Code relativement à la foi due aux énonciations du registre foncier et à la rectification éventuelle de ces énonciations, s'appliquent également à l'hypothèque, par rapport à la créance et aux exceptions qui, d'après le § 1137 compètent au propriétaire (§ 1138).

4386. — Lorsque, au moment de la constitution d'une hypothèque pour sûreté d'un prêt, on est convenu qu'il ne serait point délivré de lettre hypothécaire, il suffit, pour faire inscrire un contredit (*Widerspruch*) fondé sur le fait que les fonds n'ont pas été versés à l'emprunteur, d'une demande adressée par le propriétaire au bureau foncier, pourvu qu'il la formule dans le mois de l'inscription de l'hypothèque. Si le contredit est inscrit dans le mois, cette inscription a la même valeur que si elle avait eu lieu en même temps que celle de l'hypothèque (§ 1139).

4387. — Dans la mesure où l'inexactitude du registre foncier ressort de la lettre hypothécaire ou d'une annotation sur la lettre, on ne peut invoquer la présomption d'exactitude et la foi due au registre dont il est parlé aux §§ 892 et 893. Un contredit (*Widerspruch*) opposé à l'exactitude du registre, s'il s'appuie sur la lettre hypothécaire ou sur une annotation y jointe, a la même valeur qu'un contredit inscrit sur le registre (§ 1140).

4388. — I. *Dénonciation de la dette.* — Quand l'échéance de la créance est subordonnée à une dénonciation (*Kündigung*), la dénonciation ne vaut, pour l'hypothèque, que si elle a été notifiée par le créancier au propriétaire ou par le propriétaire au créancier. Aux yeux du créancier, est réputé propriétaire celui qui est inscrit sur le registre en cette qualité. Si le propriétaire n'est pas domicilié en Allemagne (*im Inland*) ou s'il est inconnu dans le sens du § 132, al. 2, le tribunal du bailliage où est situé l'immeuble doit, à la requête du créancier, constituer au propriétaire un représentant, auquel ensuite le créancier adresse sa dénonciation (§ 1141).

4389. — J. *Remboursement effectué par le propriétaire.* — Le propriétaire a le droit de rembourser la dette lorsqu'elle est échue par rapport à lui ou que le débiteur personnel a le droit de le faire. Le paiement peut avoir lieu également sous la forme d'un dépôt ou d'une compensation (§ 1142).

4390. — Si le propriétaire n'est pas débiteur personnel, et qu'il rembourse la créance, il est, en raison de ce paiement, subrogé sur tous les droits du créancier; on applique à ce cas les règles posées par le § 744, al. 1, par rapport aux cautions. S'il existe pour la garantie de la créance une hypothèque collective (*Gesammthypothek*), on applique les règles du § 1173, *infrà* (§ 1143).

4391. — Le propriétaire qui a intégralement remboursé la dette peut exiger du créancier la délivrance de la lettre hypothécaire et des autres pièces nécessaires pour faire rectifier l'inscription ou radier l'hypothèque (§ 1144).

4392. — Si le propriétaire ne rembourse la dette que partiellement, il ne peut exiger que la lettre hypothécaire lui soit remise. Le créancier est tenu de noter sur la lettre le paiement partiel qu'il a reçu et de la produire, soit au bureau foncier en vue de la rectification de l'inscription ou de la radiation de l'hypothèque, soit à l'autorité ou au notaire compétents en vue de la confection d'une lettre hypothécaire partielle au profit du propriétaire (§ 1145).

4393. — Lorsque, par rapport au propriétaire, sont réunies les conditions sous lesquelles un débiteur est en demeure, le créancier a droit à des intérêts moratoires gagés par l'immeuble (§ 1146).

4394. — K. *Réalisation du gage.* — Le créancier réalise son droit sur le fonds et sur les autres objets auxquels s'étend l'hypothèque, par la voie de l'exécution forcée (§ 1147).

4395. — Dans cette procédure est considéré, par rapport au créancier, comme propriétaire celui qui est inscrit en cette qualité au registre foncier; sans préjudice du droit qu'a le propriétaire non inscrit de faire valoir les exceptions qui lui compètent contre l'hypothèque (§ 1148).

4396. — Tant que la dette n'est pas échue contre lui, le propriétaire peut ne pas reconnaître au créancier le droit soit de demander que la propriété du fonds lui soit transmise en vue d'être désintéressé de sa créance, soit de poursuivre la vente du fonds par une autre voie que celle de l'exécution forcée (§ 1149).

4397. — Si le créancier demande à être payé sur l'immeuble, on applique par analogie les règles posées aux §§ 268, 1144 et 1145 (§ 1150).

4398. — L. *Partage de la créance hypothécaire.* — En cas de partage de la créance, le rang respectif des hypothèques partielles peut être modifié sans l'assentiment du propriétaire (§ 1151); d'autre part, en tant que la délivrance d'une lettre hypothécaire ne se trouve pas exclue, il peut être créé une lettre partielle pour chacun des intéressés, et ce, sans l'assentiment du propriétaire; la lettre partielle prend, pour la partie qu'elle concerne, la place de la lettre antérieure (§ 1152).

4399. — M. *Transmission de la creance et de l'hypotheque.* — La transmission de la créance a pour conséquence celle de l'hypothèque; elles ne peuvent être cédées l'une sans l'autre (§ 1153).

4400. — La cession de la créance ne peut avoir lieu qu'en la forme écrite et a pour conséquence nécessaire la transmission de la lettre hypothécaire; les dispositions du § 1117 sont applicables. Le créancier cédant est tenu, sur la demande du cessionnaire, de faire attester authentiquement, à ses propres frais, la cession par lui consentie. Un acte de cession écrit peut être remplacé par une inscription au registre foncier. Lorsqu'il ne doit pas être délivré de lettre hypothécaire, on applique à la cession de la créance les règles posées aux §§ 873 et 878 (§ 1154); en d'autres termes, l'inscription au registre est nécessaire même au point de vue de la transmission de la créance personnelle.

4401. — Lorsque le droit de créance du détenteur de la lettre hypothécaire résulte d'une série de cessions authentiques qui remonte à un créancier primitif dûment inscrit, on applique les dispositions des §§ 891 à 899, tout comme si ledit détenteur était inscrit lui-même au registre comme créancier (V. § 1155).

4402. — Les règles posées aux §§ 406 à 408 pour la cession des créances ne s'appliquent point aux relations entre le propriétaire et le nouveau créancier en ce qui concerne l'hypothèque; néanmoins, par application partielle du § 407, le nouveau créancier est tenu d'accepter comme valable une dénonciation (*Kundigung*) faite au créancier antérieur, à moins que, au moment où elle a eu lieu, la cession ne fût connue du propriétaire ou inscrite au registre (§ 1156).

4403. — Une exception qui compète au propriétaire contre l'hypothèque, à raison d'un lien de droit existant entre lui et le précédent créancier, peut également être opposée au cessionnaire; on applique à ces exceptions les règles posées aux §§ 892, 894 à 899 et 1140 (§ 1157).

4404. — Lorsque la créance se rapporte à des intérêts ou autres prestations accessoires qui n'échoient pas au delà du trimestre dans le cours duquel le propriétaire a été informé de la cession, ou du trimestre suivant, on applique (par dérogation au § 1156) aux relations entre le propriétaire et le nouveau créancier les règles posées aux §§ 406 à 408. Le créancier ne peut, relativement aux exceptions qui compètent au propriétaire en vertu des §§ 404, 406, 407, 408, 1157, se prévaloir des dispositions du § 892 (§ 1158).

4405. — Lorsque la créance se rapporte à des intérêts ou autres prestations laissés en souffrance, la cession et la relation entre le propriétaire et le cessionnaire sont régies par les règles générales sur la cession des créances. Il en est de même de la prétention à la restitution des frais que garantit l'hypothèque d'après le § 1118 (V. § 1159).

4406. — N. *Production de la dette hypothécaire.* — Hormis le cas où il n'est pas délivré de lettre hypothécaire, le créancier peut être empêché de faire valoir son hypothèque s'il ne produit pas la lettre; s'il n'est pas inscrit au registre foncier, il est tenu de produire en outre les pièces mentionnées au § 1155. Une dénonciation ou une sommation (*Mahnung*) adressée au propriétaire est dénuée d'effet si le créancier ne produit pas les documents qui viennent d'être mentionnés et si, à raison de ce fait, le propriétaire refuse immédiatement d'accepter la dénonciation ou la sommation. Ces règles ne s'appliquent pas aux prétentions prévues au § 1159 (§ 1160).

4407. — Lorsque le propriétaire est en même temps débiteur personnel, les dispositions du § 1160 s'appliquent également à la réalisation de la créance (§ 1161).

4408. — En cas de perte ou d'anéantissement de la lettre hypothécaire, elle peut être annulée par la voie de la procédure provocatoire (§ 1162).

4409. — O. *Absence de creance personnelle.* — Lorsque la créance pour laquelle l'hypothèque a été constituée n'a pas été définitivement créée, l'hypothèque appartient au propriétaire (comme dette foncière); lorsque la créance vient à s'éteindre pour une cause quelconque, c'est également le propriétaire qui acquiert l'hypothèque. Une hypothèque pour laquelle la délivrance d'une lettre hypothécaire n'est pas exclue, appartient au propriétaire tant que la lettre n'a pas été mise entre les mains du créancier (§ 1163).

4410. — P. *Situation juridique du débiteur personnel.* — Si le débiteur personnel paie le créancier, l'hypothèque passe sur lui en tant qu'il a le droit d'exiger du propriétaire ou d'un des prédécesseurs du propriétaire, le remboursement de ce qu'il a payé. S'il n'a droit qu'à un remboursement partiel, le propriétaire ne peut, en tant que l'hypothèque lui appartient, la faire valoir au détriment du débiteur. Equivaut au paiement de la créance la confusion sur la même tête des qualités de créancier et de débiteur (§ 1164).

4411. — Lorsque le créancier renonce à l'hypothèque, ou la supprime conformément au § 1183, ou concède la priorité à un autre droit, le débiteur personnel est libéré dans la mesure où, sans cela, il aurait pu, d'après le § 1164, demander à être remboursé sur l'hypothèque (§ 1165).

4412. — Dans le cas où le débiteur personnel, en désintéressant le créancier, aurait un recours contre le propriétaire, il peut, si le créancier poursuit la vente forcée de l'immeuble sans l'en prévenir, refuser, dans la mesure où l'absence d'avertissement lui a causé un préjudice, de lui payer la somme que le prix d'adjudication n'a pas couverte; l'avertissement cesse d'être obligatoire lorsqu'il était impossible de le donner (§ 1166).

4413. — Le débiteur personnel qui, en désintéressant le créancier, acquiert l'hypothèque ou a quelque autre intérêt juridique à la rectification du registre foncier peut des droits indiqués aux §§ 1144 et 1145 (§ 1167).

4414. — Q. *Renonciation à l'hypothèque.* — Lorsque le créancier renonce à l'hypothèque, elle cède au propriétaire. La renonciation doit être notifiée au bureau foncier ou au propriétaire, et inscrite au registre. En cas de renonciation pour une portion seulement de la créance, le propriétaire a les droits prévus au § 1145 (§ 1168).

4415. — Le propriétaire à qui compète une exception mettant

obstacle d'une façon permanente à la réalisation de l'hypothèque, a le droit d'exiger du créancier qu'il renonce à hypothèque (§ 1169).

4416. — R. *Annulation du droit d'hypothèque.* — Lorsque le créancier est inconnu, il peut, par la voie de la procédure provocatoire, être exclu de son droit si, depuis la dernière inscription au registre relative à l'hypothèque, il s'est écoulé dix ans et que, durant cette période, son droit n'ait pas été reconnu par le propriétaire de l'une des manières prévues au § 208 pour l'interruption de la prescription. Lorsqu'il y a, pour le paiement de la créance, une échéance fixe, le délai ne court qu'à partir de ladite échéance. Le jugement qui prononce l'exclusion du créancier fait passer l'hypothèque sur la tête du propriétaire, et la lettre hypothécaire délivrée au créancier se trouve annulée (§ 1170).

4417. — Un créancier inconnu peut être également exclu de son droit par la voie de la procédure provocatoire, lorsque le propriétaire est fondé à désintéresser le créancier ou à dénoncer la créance et en consigne le montant pour le créancier en renonçant au droit de retrait. La consignation d'intérêts n'est requise que dans le cas où le taux en est inscrit au registre foncier; il n'y a jamais à consigner d'intérêts pour la période antérieure à la quatrième année avant le prononcé du jugement d'exclusion. A partir dudit prononcé, le créancier est réputé désintéressé, s'il ne l'est pas déjà antérieurement d'après les règles sur la consignation; la lettre hypothécaire qui lui a été délivrée est annulée. Le droit du créancier sur la somme consignée s'éteint par l'expiration d'une période de trente ans à partir du prononcé du jugement d'exclusion, s'il ne se fait pas connaître antérieurement à la caisse où a été effectuée la consignation. Celui qui consigne les fonds peut les retirer, encore qu'il ait renoncé au droit de retrait (§ 1171).

4418. — S. *Particularités relatives aux hypothèques collectives.* — Dans les cas du § 1163, une hypothèque collective (*Gesammthypothek*) appartient conjointement aux propriétaires des immeubles grevés. Chacun d'eux peut, sauf convention contraire, exiger que l'hypothèque sur son propre immeuble soit limitée à une part de la dette correspondant au rapport de la valeur dudit immeuble à celle de l'ensemble, et lui soit attribuée dans ces limites (V. § 1172).

4419. — Lorsque le propriétaire de l'un des immeubles hypothéqués collectivement désintéresse le créancier il acquiert l'hypothèque sur son propre fonds, et celle sur les autres fonds s'éteint. Est assimilé à ce remboursement intégral de la créance le fait que cette créance passe sur la tête du propriétaire, ou que les qualités de débiteur et de créancier se confondent sur la même tête. Si le propriétaire qui désintéresse le créancier a un recours contre le propriétaire d'un autre des immeubles ou contre un de ses auteurs, l'hypothèque sur cet immeuble passe sur sa tête, en proportion du montant de son recours, et continue à former une hypothèque collective avec celle sur son propre fonds (§ 1173).

4420. — Lorsque le débiteur personnel désintéresse le créancier qui jouit d'une hypothèque collective, ou que, dans le cas d'une semblable hypothèque, les qualités de débiteur et de créancier se confondent sur la même tête, si le débiteur n'a de recours que contre le propriétaire d'un des immeubles, l'hypothèque sur ledit immeuble passe sur sa tête, et l'hypothèque sur les autres immeubles s'éteint. Lorsque le débiteur n'a de recours que pour une part de la dette et, par suite, n'acquiert l'hypothèque qu'à proportion, le propriétaire contre lequel existe ce droit de recours est tenu de laisser imputer cette fraction sur la part lui revenant, d'après le § 1172, sur le reste de l'hypothèque collective (§ 1174).

4421. — En cas de renonciation du créancier à l'hypothèque collective, elle échoit conjointement aux propriétaires des immeubles grevés; on applique les règles du § 1172, al. 2. En cas de renonciation à l'hypothèque sur l'un des immeubles, cette hypothèque s'éteint. Il en est de même lorsque, d'après le § 1170, le créancier est exclu de son droit (§ 1175).

4422. — Si les circonstances prévues aux §§ 1163, 1164, 1168, 1172 à 1175 n'existent que par rapport à une partie de l'hypothèque, l'hypothèque échéant, en vertu de ces dispositions, soit au propriétaire, soit à l'un des propriétaires, soit au débiteur personnel, ne peut être réalisée au détriment de l'hypothèque que conserve le créancier (§ 1176).

4423. — T. *Confusion de l'hypothèque et de la propriété.* — En cas de confusion sur la même tête de l'hypothèque et du droit de propriété, sans que le propriétaire devienne en même temps créancier, l'hypothèque se convertit en dette foncière. Au point de vue de la production d'intérêts, du taux des intérêts, de l'échéance, de la dénonciation, du lieu du paiement, les dispositions prévues pour la créance demeurent en vigueur. Si le propriétaire est devenu en même temps titulaire de la créance, ses droits hypothécaires se règlent, tant que la confusion subsiste, d'après les dispositions en vigueur pour une dette foncière du propriétaire, c'est-à-dire d'après le § 1197 (§ 1177).

4424. — L'hypothèque pour intérêts et autres prestations arriérés, ou pour les frais à restituer au créancier, s'éteint si elle se confond sur une même tête avec le droit de propriété, hormis le cas où un tiers a un droit à faire valoir sur ces diverses sommes. La renonciation à une hypothèque de ce genre n'est subordonnée qu'à une déclaration faite par le créancier au propriétaire, à moins qu'un tiers ne soit intéressé à la question, auquel cas son assentiment préalable est nécessaire. L'assentiment doit être donné à la personne au profit de qui il l'est; il est irrévocable (§ 1178).

4425. — Lorque le propriétaire s'est engagé envers une personne à faire radier l'hypothèque si elle se confond sur une même tête avec le droit de propriété, il peut être fait sur le registre foncier une prénotation pour garantir le droit à cette radiation (§ 1179).

4426. — U. *Novation de la créance.* — Une nouvelle créance peu prendre la place de celle pour laquelle l'hypothèque avait été constituée. La substitution ne peut être faite que de concert par le créancier et le propriétaire; elle doit être inscrite au registre; on applique les règles prévues aux §§ 873, al. 2, 876, 878. Si la créance à substituer à la première n'appartient pas à la même personne, le consentement du créancier primitif est indispensable (V. § 1180).

4427. — V. *Effets de la réalisation de l'hypothèque.* — Lorsque le créancier a été payé grâce à la réalisation de son gage, l'hypothèque s'éteint; s'il l'a été grâce à la réalisation d'un immeuble compris dans une hypothèque collective, les autres immeubles sont affranchis (V. § 1181).

4428. — En cas d'hypothèque collective, si le propriétaire de l'immeuble dont la réalisation a servi à désintéresser le créancier a un recours contre le propriétaire d'un autre des immeubles, l'hypothèque sur ce dernier immeuble passe sur sa tête. Toutefois, si le créancier n'a été désintéressé que partiellement, l'hypothèque ne peut être réalisée au détriment de celle qu'il conserve ou, si l'immeuble est grevé d'autres droits égaux ou postérieurs en rang, au détriment desdits droits (§ 1182).

4429. — W. *Suppression de l'hypothèque.* — La suppression de l'hypothèque par contrat présuppose le consentement du propriétaire; ce consentement doit être notifié au bureau foncier ou au créancier; il est irrévocable (§ 1183).

4430. — X. *Hypothèque de garantie.* — Une hypothèque peut être constituée de telle façon que le droit qu'elle confère au créancier ne se détermine que d'après la créance et que le créancier ne soit point admis, pour justifier de la créance, à s'en référer simplement à l'inscription (*Sicherungshypothek*, hypothèque de garantie). Cette hypothèque doit être désignée dans le registre foncier sous le nom d'hypothèque de garantie (§ 1184).

4431. — Pour ces hypothèques-là, il ne peut être délivré de lettre hypothécaire, et les dispositions des §§ 1138, 1139, 1141, 1156 ne sont pas applicables (§ 1185).

4432. — Une hypothèque de garantie peut être convertie en une hypothèque ordinaire, et *vice versâ :* l'assentiment des intéressés égaux ou postérieurs en droit n'est pas requis (§ 1186).

4433. — On ne peut constituer qu'une hypothèque de garantie pour sûreté d'une créance découlant d'une obligation au porteur, d'une lettre de change, ou d'un autre titre endossable; l'hypothèque ne vaut que comme hypothèque de garantie, même quand elle n'a pas été indiquée au registre foncier comme telle. La disposition du § 1154, al. 3, n'est pas applicable (§ 1187).

4434. — Pour constituer une hypothèque en vue de garantir la créance découlant d'une obligation au porteur, il suffit que le propriétaire déclare au bureau foncier sa volonté de la constituer, et qu'ensuite elle soit inscrite au registre; on applique la disposition du § 878. Le créancier ne peut être exclu de son

droit d'après le § 1170 qu'après l'expiration du délai de production prévu au § 801. Si, dans le cours du délai, l'obligation est produite, ou si l'on a fait valoir en justice le droit découlant du titre, l'exclusion ne peut être prononcée qu'après accomplissement de la prescription (§ 1188).

4435. — Pour les hypothèques dont il est parlé au § 1187, il peut être constitué pour le créancier actuel un représentant chargé de prendre relativement à l'hypothèque des dispositions précises devant sortir effet pour et contre les créanciers ultérieurs et de représenter le créancier lors de la réalisation de l'hypothèque. La constitution d'un semblable représentant doit être inscrite au registre foncier. Le propriétaire qui est fondé à réclamer du créancier une disposition que le représentant a qualité pour prendre, a le droit de mettre ledit représentant en demeure de la prendre (§ 1189).

4436. — Y. *Hypothèque maximale.* — Une hypothèque peut être constituée de telle sorte qu'on se borne à préciser le chiffre maximum jusqu'auquel l'immeuble doit être grevé, tout en réservant la fixation ultérieure des clauses et du montant précis de la créance; ce chiffre maximum doit être inscrit au registre. Si la créance est productive d'intérêts, les intérêts sont compris dans le maximum. Une semblable hypothèque (*Maximalhypothek*) est une hypothèque de garantie, même quand elle n'a pas été désignée comme telle au registre. La créance peut être cédée, conformément aux règles générales sur la cession des créances; si elle a été ainsi cédée, l'hypothèque n'est pas transmise en même temps et *ipso facto* (§ 1190); c'est une dérogation à la règle générale prévue au § 1153.

4437. — III. *Dette foncière et rente foncière.* — A. *Dette foncière.* — Un immeuble peut être grevé de telle façon que celui au profit de qui il l'a été ait le droit de se faire payer sur l'immeuble une somme déterminée (*Grundschuld*, dette foncière). La charge peut aussi être constituée de telle façon, que ce soient les intérêts d'une somme d'argent ou d'autres prestations accessoires auxquelles le créancier ait droit sur la valeur de l'immeuble (§ 1191).

4438. — La dette foncière est régie par les mêmes règles que l'hypothèque, en tant qu'elles ne sont pas contraires à ce principe que la dette foncière ne présuppose pas l'existence d'une créance (§ 1192).

4439. — Le capital d'une dette foncière ne devient payable qu'en suite d'une dénonciation. La dénonciation peut émaner aussi bien du propriétaire que du créancier; elle comporte un délai de six mois. Il est loisible de déroger à ces règles (§ 1193).

4440. — Le paiement du capital, des intérêts et des autres prestations accessoires doit, sauf clause contraire, avoir lieu dans la localité où siège le bureau foncier (§ 1194).

4441. — Une dette foncière peut être constituée de telle sorte que la lettre de gage ou bon foncier (*Grundschuldbrief*) soit au porteur; on applique à ces lettres les règles sur les obligations (*Schuldverschreibungen*) au porteur (§§ 783 à 806) (§ 1195).

4442. — Une dette foncière peut aussi être constituée au profit du propriétaire même du fonds grevé; le propriétaire doit déclarer au bureau foncier sa volonté qu'il en soit ainsi, et il est fait au registre une inscription conforme (V. § 1196).

4443. — Lorsque c'est le propriétaire qui est créancier, il ne peut poursuivre pour se faire payer l'exécution forcée de l'immeuble. Il n'a droit à des intérêts qu'autant que, à la requête d'une autre personne, l'immeuble a été saisi en vue de parvenir à son administration forcée et pour la durée de cette administration (§ 1197).

4444. — Une hypothèque peut être convertie en dette foncière, et *vice versâ*, sans qu'il y ait à rechercher l'assentiment des intéressés égaux ou postérieurs en rang (§ 1198).

4445. — B. *Rente foncière.* — Une dette foncière peut être constituée de telle façon qu'une somme déterminée doive être payée sur le fonds à des termes revenant périodiquement (*Rentenschuld*, rente foncière). Lors de la constitution de la rente, il y a lieu de fixer la somme moyennant laquelle elle peut être rachetée; ladite somme doit être inscrite au registre foncier (§ 1199).

4446. — On applique, par analogie, au paiement des arrérages, les règles en vigueur pour les intérêts d'une dette hypothécaire et, au paiement du prix de rachat, les règles en vigueur pour le remboursement d'une dette foncière. Le paiement du prix de rachat au créancier a les mêmes effets que celui du capital d'une dette foncière (§ 1200).

4447. — Le droit de rachat appartient au propriétaire du fonds grevé; le créancier ne peut être autorisé à exiger le paiement du prix de rachat, hormis le cas prévu au § 1133, al. 2 (§ 1201), c'est-à-dire si le service ultérieur de la rente se trouve compromis.

4448. — Le propriétaire ne peut user du droit de rachat qu'après une dénonciation préalable de six mois, sauf convention contraire. Son droit de rachat n'est susceptible de limitation que pour une période de trente ans à dater de la constitution de la rente. En suite de la dénonciation faite par le propriétaire, le créancier peut, à l'expiration du délai, demander à être payé du prix de rachat sur la valeur de l'immeuble (§ 1202).

4449. — Une rente foncière peut être convertie en une dette foncière ordinaire, et *vice versâ*, sans qu'il y ait à rechercher l'assentiment des intéressés égaux ou postérieurs en rang (§ 1203).

§ 2. *Angleterre.*

4450. — 1. *Notions préliminaires et historiques.* — En Angleterre, le droit conféré au créancier sur un immeuble de son débiteur pour sûreté de sa créance porte le nom de mort-gage. Après avoir eu, ainsi qu'on l'a expliqué au mot *Antichrèse*, n. 285 et s., beaucoup plus d'analogie avec l'antichrèse qu'avec l'hypothèque des législations du continent, il a subi dans le cours des siècles et sous l'influence des cours d'équité, des modifications profondes, en suite desquelles, sauf certaines différences de forme tenant à ses origines et, en général, à la constitution anglaise de la propriété foncière, le mort-gage est devenu en réalité une hypothèque.

4451. — Il convient de rappeler brièvement ici, pour faire bien comprendre les caractères et les transformations de l'institution que, dans le principe, le mort-gage conférait au créancier la propriété d'un immeuble appartenant au débiteur, à charge de le lui restituer si la dette était remboursée à l'échéance; seulement, en vertu d'une convention accessoire, il était le plus souvent stipulé que le débiteur conserverait la jouissance du bien jusqu'à l'échéance.

4452. — En droit strict, *at law*, dès le moment de la constitution du mort-gage, le débiteur cessait de pouvoir concéder valablement sur l'immeuble aucun droit, fût-ce un simple bail à ferme; et, s'il laissait passer le jour de l'échéance sans s'acquitter, le créancier pouvait provoquer son expulsion et se mettre définitivement en son lieu et place : le moindre défaut de ponctualité privait à jamais le débiteur de l'immeuble mort-gagé.

4453. — Mais, à partir du règne de Jacques Ier, la cour de chancellerie commença à s'interposer entre le créancier et le débiteur, de façon à mitiger l'extrême rigueur du droit commun. Sans enlever à l'expropriation découlant du mort-gage ses effets légaux traditionnels, les cours d'équité déclarèrent qu'il serait abusif de considérer, sans nécessité absolue, le créancier comme propriétaire d'un immeuble qui, dans la commune intention des parties, ne devait constituer pour lui qu'une sûreté; et elles admirent que le débiteur, même après avoir encouru la dépossession *at law*, jouirait, *in equity*, d'une faculté de rachat (*equity to redeem*) s'il s'acquittait après coup dans un délai raisonnable. Un *act* de George II (St. 9, Geo. II, c. 20) sanctionna cette jurisprudence plus humaine, en autorisant le débiteur à éviter le déguerpissement à charge de payer, pendant le cours même de l'instance ouverte contre lui, la dette en principal et accessoires.

4454. — Le St. 15 et 16, Vict., c. 76 (§§ 219 et 220) est venu depuis confirmer cette règle, et la loi sur l'organisation judiciaire de 1873 (§ 25, al. 5) a posé en principe que, si le débiteur est resté nanti de l'immeuble, et si le créancier n'a pas manifesté l'intention de s'y établir lui-même et d'en percevoir les fruits, le débiteur, bien que réputé *at law* n'être plus propriétaire de l'immeuble, a néanmoins la faculté d'intenter, en son propre nom, les actions possessoires et les actions tendant à obtenir soit le paiement des fruits et revenus de l'immeuble, soit des dommages-intérêts à raison de quasi-délits commis par des tiers.

4455. — La même loi de 1873 a expressément chargé la division de chancellerie de la Haute-Cour de toutes les affaires relatives au rachat et à la forclusion des mort-gages (§ 34). En conséquence, si, après l'échéance, le créancier entre en possession du bien, la division de chancellerie ne l'en contraint pas moins à tenir un compte exact des fruits et revenus; et, du moment qu'il a touché une somme suffisante pour éteindre sa

créance en principal et accessoires, elle l'oblige à rétrocéder l'immeuble. A vrai dire, *en equity*, le mort-gagiste est considéré comme n'ayant de droit sur l'immeuble que jusqu'à concurrence de ce qu'exige le remboursement intégral de sa créance.

4456. — L'*equity of redemption*, assurée au débiteur dans le droit anglais moderne, a complètement modifié la nature des droits du créancier; le mort-gage n'est plus, comme notre hypothèque, qu'une garantie de l'argent par lui prêté.

4457. — II. *Constitution et effets généraux du mort-gage.* — A. *Constitution du mort-gage.* — Au point de vue de la forme, l'acte constitutif d'un mort-gage consiste habituellement en une cession du bien au profit du créancier et de ses héritiers à perpétuité, sous la condition que, si telle somme lui est payée tel jour par le cédant, le cessionnaire devra lui rétrocéder l'immeuble, mais qu'il en restera propriétaire tant que cette somme ne lui aura pas été payée et pourra le faire vendre à l'échéance pour se récupérer sur le prix du montant de sa créance, en principal et accessoires, l'excédent du prix devant être remis au cédant.

4458. — A l'acte s'ajoutait autrefois un engagement (*covenant*) par lequel le cédant et ses ayants-cause s'obligeaient à rembourser au cessionnaire la somme due. Cet engagement est aujourd'hui superflu; car, en vertu du *Conveyancing and law of property act 1881* (St. 44, Vict. c. 41), § 26, le mort-gageur est implicitement tenu de payer, à l'échéance, le capital et les intérêts, tout comme le créancier est tenu, sans qu'il faille aucune stipulation expresse, de lui restituer le bien aussitôt après avoir été désintéressé.

4459. — B. *Effets du mort-gage.* — En vertu de l'acte constitutif, le créancier aurait encore aujourd'hui le droit de s'installer sur l'immeuble; mais il n'y est pas obligé, et, en fait, depuis que les règles de l'*equity* ont prévalu sur le droit direct, il ne s'y installe plus en général.

4460. — Il n'a, d'ailleurs, pour fonder ou conserver ses droits, aucune mesure de publicité à prendre à l'égard des tiers. Il n'existe, en Angleterre, de registres pour l'inscription des morts-gages que dans les contrées connues sous le nom de *register counties*, c'est-à-dire Middlesex, les trois ridings d'York et Kingston-sur-Hull, où, faute d'inscription, l'acte serait nul par rapport aux acquéreurs et mort-gagistes ultérieurs.

4461. — Lorsqu'un engagement de rembourser la dette (*covenant to pay*) a été ajouté à l'acte constitutif du mort-gage, le créancier peut réclamer, en sus du capital, vingt années d'intérêts arriérés (St. 3 et 4, Guil. IV, c. 27, § 42; c. 42, § 3). A défaut de *covenant*, il ne lui est pas permis d'en réclamer plus de six. Mais, en tout état de cause, il a le droit d'ajouter au principal de sa créance, le montant des frais de perception et des réparations nécessaires

4462. — En principe, le mort-gage *légal* ne couvre pas les avances que le créancier consentirait ultérieurement en faveur du débiteur, encore qu'elles aient été faites en vertu d'une convention verbale dans ce sens. Il en est autrement du mort-gage *équitable*, qui s'applique même à tous versements ultérieurs sous cette condition.

4463. — C. *Frais du mort-gage.* — Sauf convention contraire, ces frais sont à la charge du débiteur, le *solicitor* du créancier examinant les pièces et préparant la minute aux frais du débiteur.

4464. — D. *Cas de nullité.* — Lorsqu'un acte de mort-gage se trouve entaché de nullité, les tribunaux obligent le débiteur à en faire un nouveau. Toutefois, ce second acte serait naturellement primé par un mort-gage régulier, consenti dans l'entretemps à un tiers de bonne foi.

4465. — III. *Droits et obligations du débiteur mort-gageur.* — Des indications données ci-dessous il résulte que le débiteur qui constitue un mort-gage est bien considéré, en droit strict, comme ayant cessé d'être propriétaire de l'immeuble, mais que, en *equity*, il conserve provisoirement ses droits et n'en est dépouillé que si, faute de payer ce qu'il doit, il met le créancier dans la nécessité de faire valoir la *security* à laquelle, en fait, se réduit aujourd'hui le mort-gage.

4466. — A. *Droit de rachat.* — De toutes les prérogatives du mort-gageur la plus importante est la faculté de rachat.

4467. — Autrefois cette faculté était pour lui un simple droit personnel. Actuellement on la considère comme un véritable droit réel, *estate in the land*, régi par la *lex loci*.

4468. — Elle n'appartient pas exclusivement au débiteur qui a constitué le mort-gage; elle peut être exercée également par ses ayants-cause : l'héritier, la personne à qui elle a été léguée, un cessionnaire ou donataire, ou un créancier mort-gagiste postérieur.

4469. — Toute personne qui a qualité pour racheter le mort-gage peut aussi racheter les créances qui priment son propre droit, sauf à voir ledit droit racheté par les créanciers postérieurs en rang et, en dernière analyse, par le mort-gageur.

4470. — Dans une action en forclusion, l'habitude est d'offrir de racheter toutes les créances qui priment celle du demandeur et de réclamer, s'il y a lieu, la forclusion de celles qui viennent après, sauf aux titulaires de ces dernières à racheter à leur tour le demandeur. C'est ce qu'exprime l'adage : *redeem up, foreclose down*, « rachète en remontant, *forclos* en descendant. »

4471. — Le rachat ne peut être opéré avant l'époque prévue par l'acte, encore que le débiteur offre de payer l'intérêt jusqu'à ladite époque; mais, si le créancier consent à un remboursement anticipé, il a droit, en tout état de cause, à l'intérêt jusqu'à l'échéance primitivement stipulée.

4472. — D'un autre côté, si, après avoir laissé passer l'échéance, le mort-gageur veut se libérer, il doit en aviser le créancier six mois à l'avance et par écrit; puis lui présenter les fonds ponctuellement au jour indiqué, sous peine d'avoir à subir un nouveau délai de six mois, le créancier devant toujours avoir un délai raisonnable pour trouver un nouveau placement. Dans ces divers cas, si le créancier accepte par complaisance le remboursement avant l'expiration des six mois, il a droit à l'intérêt pour le semestre complet.

4473. — En vertu du *Statute of limitations* (3 et 4, Guill. IV, c. 27), expliqué par le St. 7, Guill. IV, et 1, Vict., c. 28, lorsque, par exception, le créancier mort-gagiste a été mis en possession du bien affecté à sa sûreté, le mort-gageur n'a, pour exercer l'action en rachat, qu'un délai de vingt ans (sans préjudice de dix années supplémentaires en cas d'incapacité) à partir soit de l'entrée en possession soit d'une reconnaissance écrite de son droit par le mort-gagiste. Le *Real property limitation act 1874* (St. 37 et 38, Vict., c. 57) a ramené, à partir du 1er janv. 1879, le laps de vingt ans, à douze et celui de dix (pour cause d'incapacité), à six ans.

4474. — Pendant la durée du mort-gage, la faculté de rachat constitue au profit du mort-gageur un *estate* qu'il peut aliéner ou transmettre à ses héritiers. Lorsqu'il meurt, l'immeuble mort-gagé passe soit à ses légataires, s'il a fait un testament, soit à ses héritiers *ab intestat*. La dette garantie par cet immeuble était autrefois, comme toute autre dette, payable, en première ligne, sur les biens meubles du défunt. Comme, en *equity*, l'immeuble mort-gagé constitue seulement, pour le créancier, une sûreté éventuelle, il n'en était pas moins dévolu selon les mêmes règles que le reste de la fortune du mort-gageur, sauf à être repris pour le paiement de la dette si la fortune mobilière n'y suffisait pas. D'après le *Locke king's act 1854* (St. 17 et 18, Vict., c. 113), si le débiteur mort-gageur mourait sans avoir laissé d'instructions contraires, l'héritier ou légataire à qui passait l'immeuble n'avait pas le droit d'exiger que la dette fût payée sur l'avoir mobilier du défunt; l'immeuble mort-gagé devait rester affecté en première ligne au paiement de la dette. Une loi de 1867 (St. 30 et 31, Vict., c. 69) vint préciser le sens de la précédente, en statuant que, si une personne mourant après le 31 déc. 1867 ordonnait, en termes généraux, dans son testament, que toutes ses dettes fussent payées sur son avoir mobilier, cette disposition ne serait pas considérée comme impliquant une dérogation au principe posé par la loi de 1854 : il faut que l'intention contraire du testateur soit énoncée en termes exprès ou, tout au moins, qu'il ait pris soin de préciser qu'il parle même de ses dettes garanties par un mort-gage. Une loi de 1877 (St. 40 et 41, Vict., c. 34) est venue amender et compléter celles de 1854 et 1867. Elle porte que ces lois s'appliquent, d'une part, aux terres tenues par baux à long terme (*leaseholds*) aussi bien qu'aux terres en pleine propriété (*freeholds, copyholds*); d'autre part, à toute personne ayant des droits à faire valoir sur un immeuble grevé, au jour de son décès, d'un mort-gage, que cette personne laisse un testament ou qu'elle n'en laisse point; l'héritier ou légataire de l'immeuble ne peut exiger que la somme due soit payée sur d'autres biens de son auteur qu'autant que ce dernier l'a expressément ordonné.

4475. — Le débiteur a le droit de mort-gager, pour sûreté d'une autre créance, le droit de rachat qui lui compète. Seulement une loi de 1693 (St. 4 et 5, Guill. III et Mar., c. 16), § 3,

porte qu'il encourt la perte de ce droit, s'il mort-gage deux fois le même immeuble sans aviser le second créancier de l'existence du premier mort-gage.

4476. — B. *Autres droits laissés au mort-gageur.* — Le mort-gageur, tant qu'il reste en possession de l'immeuble mort-gagé, n'a aucun compte à rendre des fruits et accroissements, encore que le créancier prouvât que ses sûretés sont insuffisantes. Il n'est à aucun degré l'agent ou *bailiff* du créancier.

4477. — Néanmoins, et bien que, en *equity*, le débiteur conserve la propriété du bien tant qu'il n'a pas encouru la forclusion, l'exercice de ce droit est soumis à certaines restrictions, afin qu'il n'en use pas au préjudice ou en fraude des droits du créancier. Ainsi, à la requête de ce dernier, les tribunaux font, s'il y a lieu, défense au mort-gageur de commettre sur le bien des *wastes* de nature à en diminuer la valeur, par exemple, d'y abattre des bois de haute futaie. Le créancier pourrait aussi, dans la même hypothèse, obtenir l'éviction du mort-gageur, qui est considéré à ce point de vue, même en *equity*, comme un simple *tenant at will*. Parfois le créancier rétrocède expressément l'immeuble au mort-gageur; mais, le plus souvent, celui-ci déclare simplement qu'il se considère comme le *tenant* du mort-gagiste et comme obligé envers lui au paiement d'une redevance déterminée.

4478. — De ce que le mort-gageur n'est qu'un *tenant at will* il résulte qu'il ne peut conclure un bail opposable au mort-gagiste et que celui-ci aurait la faculté d'expulser le preneur sans nul avertissement préalable. Par conséquent, il est nécessaire en pratique que le créancier et le débiteur s'entendent au sujet de la location, pour peu que le preneur ait des dépenses à faire sur le bien et doive redouter de s'en voir brusquement expulsé.

4479. — C. *Intérêts de la créance.* — Afin de prévenir toute aggravation au préjudice du débiteur, la Cour de chancellerie a posé en principe, pour les créances productives d'intérêts, la nullité d'une clause par laquelle les parties conviendraient d'une élévation du taux de l'intérêt dans le cas où les termes n'en seraient pas exactement payés.

4480. — Elle admet, au contraire, ce qui en pratique revient au même, que les parties peuvent valablement convenir d'un taux élevé, sous la condition que le créancier se contentera d'un taux moindre en cas de paiement ponctuel.

4481. — Autrefois, le taux licite le plus élevé en matière de morts-gages immobiliers était celui de 5 p. 0/0. Mais une loi du 10 août 1854 (St. 17 et 18, Vict., c. 90) a abrogé sans réserve toutes les règles sur la limitation du taux de l'intérêt.

4482. — IV. *Droits et obligations du créancier mort-gagiste.* — A. *Situation légale du créancier.* — En vertu du mort-gage, le créancier devient le propriétaire *légal* du domaine : *at law*, il a le droit d'en prendre immédiatement possession ou, si le domaine est loué, d'en percevoir les fruits. Les frais de perception nécessaires s'imputent sur les fruits du fonds. Le créancier a même la faculté d'exiger que le débiteur paie un receveur spécial si l'acte constitutif ne l'en dispense pas expressément (St. 23 et 24, Vict., c. 145). Mais les cours d'équité refusent au créancier toute indemnité pour ses peines personnelles ou pour le salaire d'un receveur installé par lui sur le bien sans entente préalable avec le débiteur.

4483. — Lorsque le créancier est en possession du bien, il est tenu d'y faire les réparations nécessaires jusqu'à concurrence de l'excédent des revenus; il n'est pas obligé de faire des avances au delà de cet excédent ou des dépenses pour des travaux simplement utiles. Il a droit au remboursement des frais qu'il a supportés pour le renouvellement des baux ou la conservation de son titre; mais il ne peut contraindre le débiteur à avancer contre son gré de l'argent en vue du renouvellement des baux.

4484. — B. *Décompte des revenus.* — En *equity*, le mort-gagiste qui est en possession du bien est considéré, dans une certaine mesure, comme le représentant ou *bailiff* du débiteur, et il est comptable des revenus qu'il tire du domaine. Par suite, s'il transfère le mort-gage à un tiers sans le consentement du débiteur, il est comptable des fruits perçus même postérieurement à la cession; aussi, en pratique, le débiteur est-il toujours appelé à intervenir lorsque le créancier projette de faire cession de son droit.

4485. — Mais, dans le décompte des revenus, le mort-gagiste n'a pas à se préoccuper du chiffre qu'ils pourraient atteindre d'après la valeur actuelle du bien, à moins que le mort-gageur ne puisse prouver qu'en fait le mort-gagiste a tiré du bien un bénéfice supérieur à celui qu'il accuse, ou qu'il l'en eût retiré s'il n'y avait mis obstacle par sa faute, par exemple en expulsant sans motifs un fermier qui payait un loyer plus élevé ou en refusant par caprice d'en accepter un qui offrait un loyer plus avantageux. En d'autres termes, le mort-gagiste ne doit compte que des revenus qu'il perçoit actuellement, à moins qu'il ne soit en faute : on ne saurait exiger de lui qu'il se donne de la peine pour tirer de la propriété d'autrui le meilleur parti possible. — Coote, *ou Morts-gages*, 345.

4486. — C. *Conservation des titres de propriété.* — Tant qu'on ne lui rembourse pas la dette en principal et accessoires, le mort-gagiste ne peut être contraint de produire les titres de propriété du domaine, encore que la production en soit demandée par le mort-gageur en vue de contracter un nouvel emprunt pour éteindre la première obligation. Toutefois le débiteur a maintenant la faculté d'en prendre à ses frais des extraits ou des copies et, par conséquent, d'en exiger la communication à ces fins (St. 44, Vict., c. 41, § 16).

4487. — D'autre part, au moment du rachat, le créancier doit être en mesure de restituer tous les titres, sous peine de dommages et intérêts s'il en est qu'il a perdus ou détournés.

4488. — D. *Affermage du bien.* — On s'est demandé si le mort-gagiste peut valablement prendre à bail du mort-gageur le bien qui lui sert de garantie. Pour la négative, on fait valoir que le mort-gageur est plus ou moins sous la coupe du mort-gagiste et n'a pas l'indépendance voulue pour débattre avec lui les clauses d'un bail. Il est de règle, en conséquence, qu'un semblable bail soit annulé pour peu qu'il fasse l'objet d'une contestation entre les parties. — Coote, *op. cit.*, 364.

4489. — D'un autre côté, bien que, *at law*, le mort-gagiste fût censé être le propriétaire actuel du domaine et jouit, par là même, à l'exclusion de toute autre personne, de la capacité requise pour l'affermer, la vieille règle d'*equity* était qu'il ne pouvait faire le bail sans le concours du mort-gageur que s'il y avait péril en la demeure. Hormis ce cas spécial, il fallait que les deux parties intervinssent à l'acte toutes les fois qu'il devait survivre au mort-gage.

4490. — Aujourd'hui, cette question des baux est expressément résolue par le *Conveyancing act 1881* de la façon suivante (St. 44, Vict., c. 41, § 18).

4491. — 1° Le mort-gageur, tant qu'il demeure en possession du bien, jouit expressément, sauf convention contraire, de la faculté de l'affermer, sauf la seule condition de remettre aux divers créanciers mort-gagistes une expédition du bail dans le mois à partir de sa date; le preneur n'est du reste pas responsable de l'accomplissement de cette formalité.

4492. — 2° Si c'est le mort-gagiste qui est en possession du bien, il a, de son côté, le droit de l'affermer, sauf convention contraire.

4493. — 3° Les baux ainsi autorisés sont : 1° les baux à terme pour une durée de vingt et un ans au plus ; 2° les baux pour construire (*buildinglenses*) ne dépassant pas quatre-vingt-dix-neuf ans. Les premiers doivent prendre effet, au plus tard, dans le délai d'un an à partir de la passation ; les seconds, dans le délai de cinq ans. Ils doivent, les uns et les autres, stipuler un loyer convenable et contenir une clause de résiliation en cas de non-paiement du loyer dans les trente jours après l'échéance.

4494. — E. *Mort-gage constitué sur certains droits spéciaux.* — Lorsque le mort-gage porte sur une tenure par bail (*leasehold*) et que le créancier renouvelle le bail, le nouveau bail demeure, par rapport à lui, subordonné aux mêmes conditions d'*equity* que le précédent.

4495. — Lorsque le mort-gage porte sur un droit de patronage et que le bénéfice devient vacant, la présentation appartient au mort-gageur, et non au mort-gagiste : il n'est pas même permis, en *equity*, de stipuler le contraire, par la raison que le mort-gagiste ne peut prétendre à aucun avantage ou prérogative en dehors du remboursement de sa créance en principal, intérêts et frais.

4496. — Par la même raison, on considérait autrefois comme nulle la clause en vertu de laquelle les intérêts impayés devaient s'ajouter d'office au capital primitif, en portant intérêt à leur tour. Mais elle est licite depuis que les lois sur l'usure ont été abrogées.

4497. — F. *Question des wastes.* — Enfin, le mort-gagiste n'a le droit de commettre sur l'immeuble aucun « dégât » (*waste*).

S'il y coupe du bois de haute futaie, un compte doit être ouvert pour cet objet, et la valeur du bois imputée d'abord sur les intérêts de la créance, puis, s'il y a lieu, sur le capital. Les tribunaux peuvent, sur la demande du mort-gageur, faire au mort-gagiste défense expresse de couper du bois, à moins qu'il n'en ait besoin pour réparer l'immeuble ou pour tel autre travail reconnu nécessaire.

4498. — D'après le *Conveyancing and law of property act 1881*, § 19, le mort-gagiste est réputé avoir *ipso jure*, et sauf convention contraire, le droit de couper et de vendre les arbres d'âge à être coupés, à l'exception des arbres qui servent d'abri ou d'ornement; il peut aussi faire, à cet effet, un contrat avec un tiers, pourvu que ce contrat soit exécuté dans l'année à partir de sa date.

4499. — Si le mort-gagiste abat sans nécessité des bâtiments existants, ou s'il en élève d'autres sans le consentement du mort-gageur, il répond de toute diminution de revenu provenant de ce fait.

4500. — G. *Droit des créanciers du mort-gagiste.* — Le mort-gage constitue, dans le patrimoine du mort-gagiste, un droit dont ses propres créanciers peuvent se prévaloir dans une certaine mesure : les dettes du mort-gagiste, reconnues par jugement, ont été longtemps considérées comme une charge grevant son propre droit sur les immeubles mort-gagés en sa faveur. Toutefois, le St. 18 et 19, Vict., c. 15, § 11, porte que, si le mort-gage a été racheté en temps utile, les immeubles doivent être réputés francs et quittes de toute charge du chef du mort-gagiste; et une loi postérieure (St. 27 et 28, Vict., c. 112) a statué qu'ils ne pourraient plus être grevés à raison d'aucun jugement postérieur au 29 juill. 1864.

4501. — H. *Droits du mort-gagiste en cas de non-paiement de la créance.* — Lorsque le débiteur ne rembourse pas la dette à l'échéance, le créancier introduit devant la division de chancellerie de la Haute-Cour une action en forclusion. Le débiteur est mis en demeure de se libérer dans un délai donné; s'il ne s'exécute pas au jour dit, il est déclaré déchu de son droit de rachat, sauf à la Cour la faculté de lui accorder un délai de grâce, s'il y a lieu.

4502. — Une fois la forclusion prononcée, le mort-gagiste reçoit de la Cour l'autorisation de conserver définitivement l'immeuble dont l'acte de mort-gage lui avait déjà transféré la propriété *at law*.

4503. — La Cour peut aussi, si elle le juge convenable, et en vertu des St. 15 et 16, Vict., c. 86, § 48, au lieu de prononcer la forclusion, ordonner la vente de l'immeuble; ce § 48 a été abrogé, mais le principe en a été confirmé par le *Conveyancing act 1881* (§ 25) que nous avons déjà souvent cité, et qui a réglementé à nouveau la matière de la vente des immeubles mort-gagés.

4504. — La juridiction équitable de la Cour de chancellerie a été étendue aux Cours de comté pour toutes les sommes n'excédant pas 500 livres par les St. 28 et 29, Vict., c. 99; 30 et 31, Vict., c. 142.

4505. — Dans les temps modernes, on a fréquemment suppléé à ce moyen de la forclusion, qui nécessite une action en chancellerie par une clause (*power of sale*, pouvoir de vente) insérée dans l'acte constitutif de mort-gage et qui, si le débiteur ne se libérait pas à l'échéance, autorisait le créancier à vendre l'immeuble sans autre forme de procès; le mort-gagiste, qui, *at law*, possédait déjà l'immeuble en fief simple, pouvait le transférer au même titre à un tiers acquéreur sans qu'il fallût ni le consentement ni même l'intervention du mort-gageur.

4506. — En vertu des St. 23 et 24 Vict., c. 145, part. 2, le pouvoir de vendre, le droit d'assurer les immeubles contre l'incendie, et celui de réclamer la nomination d'un receveur ou, à défaut, d'en nommer un soi-même ont été déclarés résulter implicitement de tout acte constitutif d'un mort-gage ou d'une charge réelle. Seulement, ils ne prenaient naissance qu'un an après l'échéance de la dette principale, ou après six mois de retard dans le paiement d'un terme d'intérêt ou d'une prime d'assurance (§ 11). Nulle vente ne pouvait, d'ailleurs, être effectuée qu'après un avertissement donné par écrit six mois à l'avance (§ 13).

4507. — La question a été complètement réglée par le *Conveyancing and law of property act 1881* (44, Vict., c. 41). D'après le § 19, le créancier mort-gagiste jouit, en vertu même du *deed* constitutif, et sans qu'il soit nécessaire de les mentionner expressément, des trois droits suivants :

4508. — 1° Du droit de vendre, dès que le remboursement est devenu exigible, tout ou partie de l'immeuble mort-gagé, soit aux enchères publiques, soit de gré à gré.

4509. — 2° Du droit d'assurer quand bon lui semble, l'immeuble contre l'incendie, les primes grevant alors le fonds au même rang et au même taux d'intérêt que le capital primitif; en principe, le montant de l'assurance ne doit pas dépasser les deux tiers de la somme nécessaire pour reconstruire les bâtiments incendiés (§ 23).

4510. — 3° Du droit de nommer, aussitôt après l'échéance de l'emprunt, un receveur des revenus de l'immeuble mort-gagé; sans préjudice de la faculté qu'ont les parties d'étendre, de restreindre, ou de supprimer, par une clause expresse de l'acte, ces divers pouvoirs implicites.

4511. — Le créancier ne peut user de son droit de vente qu'après un avertissement préalable et infructueux de trois mois au moins, s'il s'agit du remboursement du capital, ou, s'il s'agit d'intérêts ou arrérages, après deux mois de retard. Mais il a ce moyen de coercition tout à la fois en cas de non-paiement et à raison de toute autre infraction aux dispositions soit de la loi, soit de l'acte de mort-gage (§ 20).

4512. — La vente a pour effet de transférer le bien à l'acquéreur, franc et quitte de toute charge postérieure en rang au mort-gage du vendeur, mais dûment grevé de toutes les charges antérieures. Au reste, la circonstance que la vente a été irrégulière ou prématurée n'est pas opposable à l'acquéreur; ceux dont la vente lèse les droits ont seulement un recours en dommages-intérêts contre le créancier qui l'a indûment ordonnée (§ 21, al. 1 et 2).

4513. — Le prix de vente doit être affecté tout d'abord à l'extinction des créances qui priment celle du vendeur. Le solde est appliqué : 1° au paiement des frais de la vente; 2° au remboursement de la créance du vendeur, en principal, intérêts et frais. L'excédent, s'il y en a un, appartient au débiteur mort-gageur (§ 21, al. 3); mais la loi dit expressément que le créancier et ses ayants-cause ne sont pas responsables du préjudice qu'ils lui ont involontairement causé en usant du droit de vente (§ 6).

4514. — Le créancier qui désire rentrer dans ses fonds avant l'échéance, a la faculté de subroger à ses droits un tiers qui lui offre le remboursement de la créance, et de lui transférer le mort-gage, sans préjudice du droit de rachat compétant au débiteur, mais sans qu'il soit nécessaire de le prévenir; le cessionnaire est substitué purement et simplement au cédant dans tous ses droits et obligations.

4515. — De son côté, le débiteur, tant qu'il a le droit de rachat, peut contraindre le créancier non encore nanti de l'immeuble d'accepter un paiement par subrogation et de céder à celui qui fait les fonds tout à la fois sa créance et le bien mort-gagé (§ 15).

4516. — Mais, si, après avoir laissé passer l'échéance, il entend se libérer, il est tenu de donner avis de ses intentions au créancier six mois à l'avance et de s'acquitter exactement au jour par lui fixé, sous peine d'encourir un nouveau délai de six mois pleins.

4517. — I. *Morts-gages conjoints.* — Lorsque plusieurs personnes, prêtant une somme par portions égales ou inégales, obtiennent conjointement un mort-gage pour sûreté de leur créance, la créance et le mort-gage appartiennent, *at law*, au survivant d'entre elles; mais, en *equity*, il y a, dans ce cas, tenure en commun et le survivant est simplement considéré comme un *trustee* par rapport aux ayants-cause des morts-gagistes prédécédés. — *Lake* c. *Gibson*, 1 White et T., L. C. Eq. (6e éd.), 215.

4518. — J. *Situation de l'acheteur du bien mort-gagé.* — L'acheteur d'un *estate* mort-gagé n'assume point par là même la dette, s'il n'est lié envers le mort-gagiste par aucune convention spéciale. Dans le cas où il se trouverait plus tard que le bien n'a pas une valeur suffisante pour couvrir le montant de la dette, le créancier n'a pour la différence nul recours contre ledit acquéreur personnellement. — *Woods* c. *Huntingford*, 3, Ves., 132.

4519. — K. *Extinction de la créance mort-gagée.* — La dette garantie par un mort-gage peut être éteinte par la renonciation volontaire du créancier. Mais il est nécessaire qu'il rétrocède, en outre, au ci-devant débiteur le droit réel qui lui compétait sur l'immeuble mort-gagé (St. 8 et 9, Vict., c. 106, § 1; 13 et 14; Vict., c. 60 §§ 19 et 20).

4520. — Il en est de même en cas de paiement de la créance;

la dette est éteinte par le fait du paiement; mais l'immeuble mort-gagé doit être rétrocédé au débiteur, et le créancier peut, au besoin, y être contraint judiciairement.

4521. — V. *Biens qui peuvent être mort-gagés.* — En général, ce sont des francs-tènements qui font de la part du débiteur l'objet du mort-gage. Mais la loi n'interdit pas d'en constituer un sur des tènements d'autre nature, tels qu'un *copyhold* ou un *leasehold*.

4522. — A. *Copyhold.* — On sait que l'aliénation d'un *copyhold* s'opère par la remise que le vendeur fait du bien, entre les mains du seigneur du manoir, au profit de l'acquéreur, suivie de l'admission de ce dernier par le seigneur en qualité de tenancier. Le mort-gage se constitue par la même procédure, mais sous la condition que, si le débiteur se libère à l'échéance, la remise ou cession sera annulée et que le mort-gageur restera purement et simplement en jouissance de ses droits antérieurs. Lorsque le débiteur ne se libère pas à l'échéance, le mort-gagiste a, *at law*, le droit absolu de se faire mettre en possession du bien; mais, en *equity*, le mort-gageur conserve celui de l'empêcher et même, s'il y a lieu, de se faire rétrocéder le bien par lui, en remboursant la dette dans un délai raisonnable, en principal et accessoires.

4523. — B. *Leaseholds.* — Les baux à long terme sont souvent constitués en mort-gage : le fermier délègue au créancier son droit à la jouissance du bien pendant le nombre d'années qui reste encore à courir, sous réserve de rétrocession en cas de paiement à l'échéance et sous condition de rester en paisible possession du *leasehold* jusqu'à ce qu'il soit en demeure. Les règles d'*equity* qui sont en vigueur pour le mort-gage de francs-tènements s'appliquent également au cas particulier; seulement, le créancier n'ayant pour garantie qu'un droit tout temporaire, le paiement ne peut être différé aussi longtemps.

4524. — On introduit fréquemment dans ces morts-gages-là un *power of sale*, qui produit les divers effets exposés *suprà*, n. 4505.

4525. — En sa qualité d'assignataire du *term*, le mort-gagiste est tenu envers le bailleur, pendant la durée du mort-gage, du paiement du canon et, en général, de l'exacte observation des clauses du bail, sauf son recours contre le mort-gageur. Afin de soustraire le mort-gagiste à cette responsabilité, on donne fréquemment aux morts-gages de *leaseholds* la forme d'un sous-affermage, de telle sorte que le mort-gagiste ne soit le *tenant* que du mort-gageur, sans avoir aucun rapport personnel avec le bailleur. Dans ce cas, ses sûretés durent, non pas aussi longtemps que le bail primitif, mais seulement pendant le temps prévu par le contrat de sous-affermage.

4526. — C. *Dépôt de titres.* — Parfois, les circonstances ne permettant pas de constituer immédiatement un mort-gage régulier, on y supplée en déposant entre les mains du créancier les titres de propriété de l'immeuble (*deposit of title deeds*). La Cour de chancellerie a toujours jugé qu'un semblable dépôt crée sur l'immeuble un mort-gage *équitable*, encore qu'il n'ait pas été constaté par écrit. Il en serait de même du dépôt de copies du rôle relatives à des terres tenues en *copyhold*, ces copies constituant le titre du tenancier. Mais, pour que le dépôt produise les effets d'un mort-gage, il ne suffit pas que les parties soient convenues verbalement de l'opérer; il faut ou qu'elles l'aient réellement effectué, ou que leur convention ait été consignée par écrit.

4527. — Le dépôt de titres étant considéré comme équivalant à la constitution régulière d'un mort-gage sur l'immeuble qu'il concerne, il s'ensuit que le créancier peut, à la faveur de ce dépôt, intenter une action en forclusion ou poursuivre la vente de l'immeuble, sous les conditions exposées *suprà* en matière de mort-gage normal.

4528. — Dans le principe, le dépôt de titres n'était réputé garantir que la somme avancée au moment du dépôt. Il est admis, aujourd'hui, qu'il couvre également les prêts ultérieurs du créancier, si l'on en est convenu au moment de la première avance de fonds ou s'il est prouvé que les prêts ultérieurs ont été faits sous cette condition expresse ou tacite. Le mort-gage « équitable » rapporte un intérêt de 4 p. 0/0 l'an.

4529. — Le créancier qui, jouissant d'un semblable mort-gage, commet l'imprudence de se dessaisir des titres qui lui servent de garantie et donne, par là même, au débiteur le moyen de constituer au profit d'un tiers un autre mort-gage de même nature s'expose à être primé par ce nouveau dépositaire s'il n'arrive pas à se faire restituer à temps les titres; on lui applique ce principe qu'entre deux personnes innocentes, celle-là doit pâtir, par l'imprudence de laquelle la fraude a pu être commise.

4530. — Le créancier garanti par un mort-gage « équitable » prime même un créancier postérieur jouissant d'un mort-gage « légal », lorsque celui-ci, au moment de verser les fonds, avait connaissance du dépôt des titres entre les mains du premier, ou qu'il a commis la faute de ne pas s'enquérir des titres. Il en serait autrement s'il s'en était enquis, et qu'une excuse raisonnable lui eût été donnée pour ne pas les lui délivrer; dans ce cas, on ne saurait le considérer fictivement comme ayant agi en pleine connaissance du dépôt préexistant; mais c'est à lui à prouver que les raisons dont il s'est contenté de la part du débiteur étaient suffisantes pour qu'il dût verser les fonds sans recevoir les titres en échange.

4531. — VI. *Du rang des créanciers mort-gagistes entre eux.* — En principe, les créanciers mort-gagistes prennent rang entre eux d'après la date de leurs morts-gages respectifs. En Angleterre, ce n'est pas l'inscription du droit qui en détermine le rang. Mais diverses circonstances peuvent modifier le classement résultant de la date des morts-gages. On a déjà vu, *suprà*, n. 4529, le résultat que peut avoir pour un créancier mort-gagiste le fait de se dessaisir imprudemment des titres de propriété et de mettre le débiteur en mesure de constituer à son détriment un mort-gage « équitable » par le dépôt de ces titres. Il nous reste à parler de deux autres circonstances qui ont ou du moins ont eu également pour effet de modifier le rang des créanciers : 1° la « soudure » (*tacking*) des morts-gages; 2° leur consolidation (*consolidation*).

4532. — A. *Soudure des morts-gages.* — Cette théorie peut se résumer ainsi : lorsqu'un premier créancier mort-gagiste, jouissant seul à ce titre du *legal estate*, prête ultérieurement d'autres fonds au même débiteur, sans avoir été averti que dans l'intervalle ce débiteur avait constitué sur l'immeuble un second mort-gage au profit d'un tiers, il prime pour sa nouvelle créance ce mort-gagiste intermédiaire; et si, par analogie, un troisième mort-gagiste, qui a prêté de l'argent au débiteur sans avoir eu connaissance de l'existence d'un second mort-gage, parvient à se faire transférer le premier, par exemple en rachetant la créance, il a le droit de souder, de « coudre » (*tack*) son propre mort-gage, troisième en rang, au premier, dont il est devenu possesseur, et de donner ainsi à sa créance le pas sur celle qui était seconde en rang. On admet que, dans une contestation entre personnes de bonne foi ayant toutes un titre égal à l'assistance du juge, celle qui a la bonne fortune de s'être procuré le *legal estate* doit être préférée aux autres, la loi devant prévaloir là où l'équité n'est pas plus en faveur de l'un que de l'autre, et celui qui n'a un titre qu'en *equity* devant céder le pas à celui qui en a un tout à la fois en *equity* et *at law*.

4533. — Cette théorie de la soudure des morts-gages fut momentanément mise à néant par la loi du 7 août 1874 (St. 37 et 38, Vict., c. 78, § 7). Mais on critiqua cette loi, en se fondant sur l'absence de tout registre général des actes constitutifs ou translatifs de droits réels immobiliers; et par le *Land transfer act 1875* (St. 38 et 39, Vict., c. 87, § 129), en vigueur depuis le 1er janv. 1876, on en revint purement et simplement à l'état de choses antérieur, sous réserve des droits acquis entre le 7 août 1874 et le 1er janv. 1876.

4534. — B. *Consolidation.* — La consolidation se fonde sur un autre principe que la *doctrine of tacking*. D'après celle-ci, la « soudure » s'opère entre deux dettes garanties par le même *estate*, de façon à les mettre toutes deux au bénéfice de la priorité appartenant de droit à l'une d'elles. Par la consolidation, au contraire, la soudure s'opère entre des dettes garanties par des immeubles différents, de telle sorte que, si le même créancier prête plusieurs fois de suite de l'argent au débiteur en mortgage de divers morts-gages, il est placé dans la même situation favorable que si l'ensemble des immeubles sur lesquels il a successivement acquis des droits, lui avait été mort-gagés pour la totalité de ses avances. Le débiteur ne peut pas racheter l'un des morts-gages sans racheter en même temps les autres; et le créancier peut poursuivre sur les divers immeubles mort-gagés le paiement de ce qui lui est dû, en principal et accessoires, soit pour le premier de ses prêts, soit pour ses prêts ultérieurs.

4535. — Cette règle a été étendue au cas où l'hérédité [illegible] sont originairement mort-gagées par le défunt au profit de créanciers différents et arrivent, par suite de [illegible]

ment, à se trouver grevées en faveur d'un seul et même créancier.

4536. — La consolidation avait pour résultat d'ôter toute sécurité aux personnes qui prêtaient de l'argent sur un second mort-gage. Car, à part le risque qu'un créancier troisième en rang requit le premier mort-gage et le soudât (*tack*) au sien, elles couraient le danger que, si le débiteur avait mort-gagé à des tiers d'autres de ses biens pour une somme supérieure à leur valeur réelle, celui de ces tiers dont la garantie était insuffisante, ne parvînt à acquérir le mort-gage premier en rang et, « consolidant » ainsi ses propres sûretés, n'exclût le créancier intermédiaire. L'acquéreur d'un droit de rachat courait le même risque. Aussi la *consolidation of securities* a-t-elle été battue en brèche et supprimée par le *Conveyancing and law of property act 1881* (St. 44, Vict., c. 41), en vigueur depuis le 1er janv. 1882. En vertu du § 17 de cette loi, le débiteur peut, sauf convention contraire, éteindre une seule de ses dettes et libérer l'immeuble qui la garantit, encore que le créancier ait contre lui d'autres créances garanties par des immeubles différents.

4537. — C. *Dol du mort-gagiste.* — Indépendamment des circonstances spéciales qui viennent d'être exposées, le mort-gagiste peut perdre son droit de priorité en cas de dol, c'est-à-dire lorsqu'il dissimule un fait qu'il avait le devoir de révéler ou qu'il présente sciemment comme vraies des choses mensongères. S'il cause par là un préjudice à une personne qu'il était tenu de renseigner exactement, il est équitable qu'elle ait le pas sur lui. — Coote, *On Mortgages*, 415.

4538. — D. *Négligence du mort-gagiste.* — Il peut également perdre son rang par négligence. Ainsi, un mort-gagiste ayant en mort-gage une terre louée à long terme (*leasehold property*), consent à prêter au débiteur le bail dont il est nanti, afin de lui faciliter le moyen de contracter un emprunt en second rang; il lui recommande expressément d'avertir le prêteur de l'existence du premier mort-gage; mais le débiteur, en déposant le titre chez son banquier, omet de donner cet avis. Sur une demande en forclusion introduite par le premier mort-gagiste, il a été jugé que, comme il avait, par son imprudence, mis le débiteur à même de commettre sa fraude, il devait céder le pas au second prêteur. — *Briggs* c. *Jones*, L. R., 10 Eq., 92; *Credland* c. *Potter*, L. R., 10 Ch. App.

4539. — VII. *De quelques autres sûretés immobilières.* — Indépendamment des morts-gages proprement dits, la loi anglaise reconnaît encore une ou deux autres sûretés immobilières qui ont de l'analogie avec eux et dont il convient de dire ici quelques mots.

4540. — A. *Elegit.* — Il découle une sorte de mort-gage de l'*elegit*, exécutoire de droit commun, par lequel un créancier dont les titres ont été reconnus par jugement (*judgment creditor*) acquiert directement les immeubles du débiteur. Immédiatement après la signature du jugement, le shérif est nanti d'un exécutoire, en vertu duquel il prend possession desdits immeubles et les délivre au créancier pour être tenus par lui jusqu'à parfait paiement.

4541. — Le créancier, qui devient par là *tenant by elegit* et acquiert sur les biens les mêmes droits que ceux dont jouissait le débiteur, est, en réalité, dans une situation identique à celle du créancier mort-gagiste ordinaire.

4542. — Seulement il ne peut agir comme ce dernier qu'au bout d'une année révolue (St. 1 et 2, Vict., c. 110, §§ 11 et 13).

4543. — B. *Jugements enregistrés.* — Un mort-gage analogue résulte de l'enregistrement de tout jugement (*judgment, decree, rule, order*) émanant d'une cour de justice ou d'*equity* et reconnaissant l'existence d'une dette.

4544. — Lorsqu'un semblable jugement est inscrit sur les registres de la Cour des plaids communs et que l'inscription est renouvelée tous les cinq ans, la dette grève les immeubles du débiteur, même à l'encontre de tout acquéreur ou créancier mort-gagiste subséquent (St. 2 et 3, Vict., c. 1; 13 et 14, Vict., c. 52; 18 et 19, Vict, c. 15). — V. sur l'ensemble de la matière, Brandt Lehr, *Éléments de droit civil anglais*, n. 502 à 555.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

4545. — I. Autriche. — A. *Notions préliminaires.* — Le droit hypothécaire autrichien a de grandes analogies avec la législation actuelle de l'Allemagne qui a été longuement exposée ci-dessus. Les règles s'en trouvent, d'une part, dans le Code civil, §§ 447 et s., d'autre part, dans le *Grundbuchgesetz* du 25 juill. 1871, n. 95.

4546. — En Autriche, comme en Allemagne, le mot *Pfandrecht*, droit de gage, est un terme générique qui s'applique tout à la fois aux sûretés mobilières, c'est-à-dire au gage (*Handpfand*) et aux sûretés immobilières, c'est-à-dire à l'hypothèque (*Hypothek, Grundpfand*) (C. civ., § 448).

4547. — Mais tout gage y présuppose toujours une créance valable (§ 449). En d'autres termes, l'hypothèque ne s'y rencontre que sous la forme d'un droit accessoire, et non sous celle de la dette foncière.

4548. — Le droit de gage peut découler de la loi, d'un jugement, d'un contrat ou d'une disposition de dernière volonté (§ 448).

4549. — Les droits de gage légaux (*gesetzliche Pfandrechte*) sont très-nombreux; nous ne citerons ici que ceux qui portent sur des immeubles.

4550. — Sont garantis par un droit de gage légal : 1° les impôts arriérés sur les immeubles; ceux des trois dernières années priment tous les créanciers hypothécaires, même inscrits antérieurement (*Hofdekret* du 15 avr. 1825, n. 2089; du 16 sept. 1825, n. 2132; du 4 nov. 1831, n. 2533); les impôts plus anciens ne prennent rang qu'après lesdits créanciers (*Hofkanzleidec.*, 14 févr. 1840, n. 409).

4551. — 2° Les créances provenant de l'affranchissement d'immeubles (*Grundentlastung*) (Patentes du 4 mars 1849, n. 152, §§ 21, 22; du 15 août 1849, n. 361, §§ 22, 23; du 12 mars 1851, n. 89, § 59; du 23 oct. 1853, n. 234, § 72).

4552. — 3° Diverses créances se rapportant à l'exploitation des mines (*Berggesetz* du 23 mai 1854, n. 146, §§ 142, 160, 268).

4553. — 4° Les frais faits pour l'extinction des incendies, en vertu des diverses *Feuerlöschordnungen*.

4554. — 5° Comme accessoires d'une créance dûment inscrite au registre foncier, les frais de procès et d'exécution et trois annuités d'intérêts échus (*Grundbuchges*, de 1871, §§ 16, 17).

4555. — 6° Les créances contre les membres d'une association pour l'irrigation des terres (loi du 30 mai 1869, n. 93, § 23).

4555 *bis*. — 7° Les créances devenues exécutoires (*vollstreckbar*); Exner, *Oester. Hypothekenrecht*, § 23, II.

4555 *ter*. — B. *Acquisition de l'hypothèque.* — L'acquisition d'une hypothèque est subordonnée à l'accomplissement des formalités prescrites pour celle de la propriété immobilière, c'est-à-dire à l'inscription sur le registre foncier. Le titre, la créance, ne confère qu'un droit personnel contre le débiteur; il n'en découle aucun droit réel sur la chose (C. civ., § 451).

4556. — Lorsque, à raison de certains défauts de forme dans le titre, l'inscription sur le registre foncier ne peut encore être effectuée, le créancier a le droit de faire faire une prénotation, qui lui confère un droit réel conditionnel et peut être convertie en une inscription définitive avec effet rétroactif si, dans les délais fixés par le § 439, le créancier demande aux tribunaux de reconnaître son droit à l'hypothèque dont il s'agit et s'il obtient un jugement conforme (§ 553). — V. sur la prénotation, les §§ 35-51 du *Grundbuchgesetz* de 1871.

4557. — L'inscription a lieu sur la requête du créancier, consignée dans un acte public ou privé et contenant tout à la fois le titre juridique sur lequel elle s'appuie et la *Intabulations clausel*, c'est-à-dire, la déclaration du propriétaire de l'immeuble qu'il consent à l'inscription. Mais il faut, d'autre part, que la requête ne soit contredite par aucune des mentions du registre, et que la capacité des parties ne soit pas contestée (*Grundbuchges.* s., §§ 26, 31, 32).

4558. — C. *Acquisition d'une sous-hypothèque* (*Afterpfand*). — Le créancier hypothécaire peut donner son droit en garantie à un tiers, sous la condition de faire faire au registre foncier une inscription dans ce sens (§ 454).

4559. — Lorsque le propriétaire a été informé de la constitution d'une sous-hypothèque, il ne peut s'acquitter envers son créancier qu'au su de la personne qui est investie de cette sous-hypothèque; ou bien il doit consigner la somme en justice; faute de quoi l'immeuble resterait affecté à la sûreté de la personne investie de la sous-hypothèque (§ 455).

4560. — D. *Étendue du droit d'hypothèque.* — L'hypothèque s'étend sur toutes les parties de l'immeuble grevé qui appartiennent au constituant, sur ses accroissements, appartenances et dépendances, par conséquent sur ses fruits, en tant qu'ils ne sont pas encore détachés ou perçus. Si un débiteur hypothèque

à un créancier son fonds, ce second droit concédé ne peut porter que sur les fruits déjà séparés et perçus (§ 459).

4561. — On fait valoir le droit sur les fruits par la voie de la saisie (*Sequestration*) conformément aux règles tracées par la loi sur la procédure contentieuse (*Allgem. Gerichtsordnung*, §§ 292 et s.). La saisie ne peut porter préjudice au paiement de l'intérêt de capitaux déjà prénotés antérieurement sur le bien (*Hofdec.*, 12 oct. 1790, n. 63, et 20 janv. 1834, n. 2638). D'autre part, un premier créancier saisissant (*Sequester*) ne peut être contrarié dans l'exercice de son droit, par une saisie ultérieurement consentie; il est seulement obligé d'y avoir égard au moment où il rend ses comptes (*Hofdec.*, 6 mai 1814, n. 1085).

4562. — E. *Droits et obligations du créancier hypothécaire.* — Lorsque, par la faute du constituant ou par suite d'un défaut de la chose reconnu plus tard, la valeur de la chose grevée ne couvre plus la dette, le créancier a le droit d'exiger du débiteur un supplément de sûretés (C. civ., § 458).

4563. — S'il n'a pas été remboursé de sa créance à l'époque voulue, en principal et accessoires, il peut demander aux tribunaux de faire vendre l'immeuble conformément aux règles tracées par la *Gerichtsordnung* (§ 459). — V. *Allgem. Gerichtsordn.*, §§ 298 et s.; loi du 10 juin 1887, n. 74.

4564. — Un certain nombre d'établissements, en Autriche, tiennent de la loi le droit de faire vendre, en pareil cas, les immeubles hypothéqués sans avoir besoin de provoquer une décision préalable des tribunaux; nous citerons notamment : la Banque austro-hongroise (art. 100 des statuts publiés par la loi du 27 juin 1878, n. 66); la division du crédit hypothécaire de ladite Banque (§ 11, *e*, des mêmes statuts); le Crédit foncier autrichien (art. 109 des statuts publiés par ord. du 1er juin 1864, n. 49); la Banque hypothécaire de Bohême (§ 39, 5°, des statuts publiés par ord. du 26 déc. 1864, n. 99); la Banque anglo-autrichienne de Vienne (Ord. du 28 juin 1864, n. 67); les caisses d'épargne (Ord. du 2 févr. 1852, n. 42); tous les établissements, créés en vertu des lois existantes et surveillés par l'Etat, qui s'occupent d'affaires de crédit (Ord. du 28 oct. 1865, n. 110, art. III), etc.

4565. — Avant la mise aux enchères de l'immeuble, tout créancier inscrit a le droit de racheter la créance à raison de laquelle la vente est poursuivie (C. civ., § 462).

4566. — Le débiteur n'a pas le droit d'enchérir lors de la vente de l'immeuble (§ 463).

4567. — Si le prix d'adjudication n'atteint pas le montant de la créance, le débiteur reste tenu du déficit; au cas contraire, il bénéficie de l'excédent (§ 464).

4568. — Si, tandis qu'un bien était hypothéqué, le débiteur l'a vendu à un tiers, le créancier est libre de commencer par faire valoir son droit personnel contre le débiteur et, ensuite, de chercher sa pleine satisfaction sur la valeur de l'immeuble (§ 466).

4569. — F. *Extinction du droit de gage.* — La garantie hypothécaire s'éteint, sans d'ailleurs que la créance même en reçoive aucune atteinte, par la perte de la chose ou par la renonciation volontaire du créancier (§ 467).

4570. — Elle s'éteint également par l'expiration du temps pour lequel elle avait été concédée; ou par l'extinction des droits purement temporaires qui compétaient au débiteur sur le fonds, pour peu que ces circonstances fussent connues du créancier ou résultassent de l'inscription faite au registre (§ 468); ou par la réalisation de l'immeuble, encore que le prix d'adjudication n'ait pas suffi au paiement intégral de la dette (*Hofdec.*, 15 janv. 1787, n. 621).

4571. — Enfin l'hypothèque s'éteint par le remboursement de la créance, accompagné de la radiation de l'inscription correspondante (§ 469). Le débiteur ne peut opposer au cessionnaire d'une créance hypothécaire dont la cession a été dûment mentionnée au registre, le paiement qu'il a fait entre les mains du créancier primitif. — Cour supr., arrêt du 18 févr. 1873, n. 1523.

4572. — G. *Rang des créanciers hypothécaires.* — Ce rang est déterminé exclusivement par la date de l'inscription. Si l'on veut que deux ou plusieurs hypothèques soient sur le même rang, il faut que ce soit déclaré au moment même de l'inscription (*Grundbuchgesetz*, art. 103). Le débiteur, au moment où il constitue une hypothèque, peut, pendant soixante jours, réserver la priorité à une autre créance à inscrire dans ledit délai et dont il précise le montant (art. 53, 58). — V. Exner, *Das oesterreichische Hypothekenrecht*, 2 vol., Leipzig, 1871; Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 1, n. 524 et s.

4573. — II. HONGRIE. — Jusqu'en 1840, la législation hypothécaire se réduisait, en Hongrie, à un certain nombre de règlements locaux, spéciaux à quelques villes libres royales. Il existait, dans ces villes, des registres destinés tout à la fois à établir la propriété des immeubles et à recevoir les inscriptions d'hypothèques.

4574. — La loi 21, de 1840, sur les inscriptions hypothécaires, étendit, pour la première fois, à l'ensemble du royaume le système des registres hypothécaires; cette loi contenait, en outre, des dispositions de droit civil relatives à l'effet des inscriptions et aux droits de préférence et de suite.

4575. — Mais l'organisation des livres fonciers ne date véritablement que de l'ordonnance du 15 déc. 1855. Rendue pendant la période dictatoriale, cette ordonnance a été maintenue « provisoirement » en vigueur; elle a même été étendue à la Transylvanie par un arrêté ministériel de 1870. Elle institua de toutes pièces un régime hypothécaire sur le modèle des régimes allemands, fondé tout entier sur la tenue des livres fonciers.

4576. — La confection des registres était précédée, d'après la loi de 1840, d'opérations sur le terrain, faites par une commission officielle, qui convoquait sur place les intéressés, recevait leurs déclarations et dressait un procès-verbal.

4577. — Les registres fonciers rédigés à l'aide de ces procès-verbaux, étaient divisés en trois feuilles : la première, comprenant l'énumération et la description des parcelles; la seconde, servant à mentionner les propriétaires et les mutations de propriété; la troisième, réservée aux inscriptions de charges foncières et hypothécaires. Ces registres méritaient à peine le nom de registre; car, en réalité, il y en avait un, naturellement fort mince, pour chaque propriété foncière, et tous ceux d'un même territoire n'étaient même pas reliés ensemble; quant à un travail d'ensemble par communes ou par comitats, la loi n'y pourvoyait point.

4578. — L'ordonnance de 1855, en prescrivant une revision générale des registres de 1840, chercha à leur donner un peu plus de stabilité et à aboutir à la confection des livres fonciers proprement dits. Mais, faute des fonds nécessaires pour la mettre à exécution, elle resta presque partout à l'état de lettre morte. Vingt-cinq ans plus tard, il n'y avait encore guère de livres fonciers que pour la ville de Budapest, où le travail fut achevé en 1878.

4579. — En attendant l'application du nouveau système, on avait senti de plus en plus vivement les inconvénients de celui de 1840 : les registres détachés, qui étaient communiqués à tout venant et déplacés sous le premier prétexte venu, étaient constamment exposés à des chances de perte et de destruction, sans compter les accidents pouvant résulter de la négligence des conservateurs ou de la force majeure.

4580. — On chercha par la loi 46, de 1880, à parer provisoirement à ces inconvénients, en prescrivant la reconstitution partielle et locale des registres, sur tous les points où, depuis quarante ans, ils avaient été perdus ou détruits, et en réglementant d'une façon générale le renouvellement éventuel. — *Notice* de M. P. Dareste, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 10, p. 298.

4581. — Les opérations cadastrales, qui, en 1880, n'étaient pas achevées se sont trouvées, quelques années après, assez avancées pour que le législateur ait pu songer à ordonner la confection des livres fonciers qui devaient être le couronnement du système. La loi 29 de 1886, sans rien changer en principe aux dispositions antérieures, a réglé la mise en œuvre et la coordination des matériaux locaux laborieusement accumulés depuis quarante-cinq ans. Dans le nouveau livre foncier, chaque immeuble doit avoir son livret, correspondant à ce qu'on appelait antérieurement son registre, ledit livret demeurant divisé de même en trois feuilles qui conservent leur destination primitive. Chaque livret reçoit un numéro d'ordre, destiné à le classer dans le « livre foncier de la commune. »

4582. — Ainsi, les livrets immobiliers sont des unités distinctes, auxquelles est attribué un numéro invariable, mais dont l'ensemble forme le livre de la commune (L. de 1886, art. 1); en d'autres termes, il y a, pour chaque commune, un livre foncier, subdivisé en autant de livrets qu'il y a d'immeubles distincts sur son territoire, et le troisième feuillet de ce livret est affecté à l'inscription des hypothèques et autres charges réelles.

4583. — La loi de 1886 contenant surtout les indications

les plus minutieuses sur la manière de réviser les travaux cadastraux antérieurs, d'en rectifier les inexactitudes éventuelles, de dresser les cartes à l'appui du livre, de remettre tous les intéressés en mesure de produire leurs observations en temps utile, — toutes opérations qui n'ont avec le régime hypothécaire qu'un rapport indirect, — nous devons nous borner à ces quelques indications sommaires, en nous bornant à ajouter que, d'après le principe même qui est à la base du système des livres fonciers, nulle hypothèque ne vaut qu'autant qu'elle a été dûment inscrite sur la feuille correspondante du livret affecté à l'immeuble grevé. — V. *Notice* de M. J. Challamel, *Ann. de législ. étrang.*, t. 16, p. 363.

§ 4. *Belgique.*

4584. — La Belgique, qui a conservé le Code civil français, a cru néanmoins devoir, il y a déjà près d'un demi-siècle, en abroger le titre XVIII du livre 3 et le remplacer par une loi du 16 déc. 1851 « portant révision du régime hypothécaire ». C'est d'après cette loi que nous allons exposer le régime actuellement en vigueur sur cette matière dans le royaume de Belgique.

4585. — I. *Dispositions préliminaires; de la transmission des droits réels.* — Pour être opposables à des tiers de bonne foi, tous actes entre-vifs, à titre gratuit ou onéreux, translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers, autres que les privilèges et les hypothèques, tous jugements passés en force de chose jugée, tenant lieu de conventions ou de titres pour la transmission de ces droits, tous actes de renonciation à ces droits, tous baux de plus de neuf années ou contenant quittance d'au moins trois années de loyer, doivent être transcrits en entier sur un registre à ce destiné au bureau de la conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel les biens sont situés (loi de 1851, art. 1).

4586. — Les jugements, les actes authentiques et les actes sous seing privé, reconnus en justice ou devant notaire, sont seuls admis à la transcription (art. 2).

4587. — La cession d'une créance privilégiée ou hypothécaire inscrite et la subrogation à un semblable droit ne sont pas opposables aux tiers, si elles ne résultent d'actes énoncés à l'art. 2 et si le titre n'est pas mentionné en marge de l'inscription. En cas de cession d'une créance privilégiée ou hypothécaire non inscrite ou de subrogation à un semblable droit, le cessionnaire ne peut, par l'inscription, conserver l'hypothèque ou le privilège que si l'acte de cession est passé en la forme requise pour les créances inscrites (art. 5).

4588. — II. *Dispositions générales sur les droits qui compètent aux créanciers relativement aux biens de leurs débiteurs.* — Quiconque est obligé personnellement est tenu de ses engagements sur tous ses biens meubles ou immeubles présents et à venir (art. 7).

4589. — Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence (art. 8); les causes légitimes de préférence sont les privilèges et les hypothèques (art. 9).

4590. — Lorsqu'un immeuble, des récoltes ou des effets mobiliers ont été assurés soit contre l'incendie, soit contre tout autre fléau, la somme qui, en cas de sinistre, est due par l'assureur doit, si elle n'est pas applicable par lui à la réparation de l'assuré, être affectée au paiement des créances privilégiées ou hypothécaires, selon le rang de chacune d'elles. Il en est de même de toute indemnité due par des tiers à raison de la perte ou de la détérioration de l'objet grevé de privilège ou d'hypothèque (art. 10).

4591. — La loi de 1851 ayant maintenu les privilèges concurremment avec les hypothèques, nous n'avons à analyser ici que celles de ses dispositions qui sont relatives à l'hypothèque (art. 41 et s.). — V. le mot *Privilège.*

4592. — « L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation », ce qui revient à dire que, comme en droit français, l'hypothèque est toujours un droit accessoire et n'existe pas, comme en Allemagne, sous la forme de la dette foncière. Elle est indivisible et subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles; elle les suit dans quelques mains qu'ils passent (art. 41).

4593. — L'hypothèque est légale, conventionnelle ou testamentaire (art. 43).

4594. — L'hypothèque légale est celle qui résulte de la loi; l'hypothèque conventionnelle est celle qui dépend des conventions et de la forme extérieure des actes et des contrats; l'hypothèque testamentaire est celle qui est établie par le testateur sur un ou plusieurs immeubles spécialement désignés dans le testament, pour garantie des legs particuliers (art. 44).

4595. — Sont seuls susceptibles d'hypothèques : 1° les biens immobiliers qui sont dans le commerce; 2° les droits d'usufruit, d'emphytéose et de superficie établis sur les mêmes biens pendant la durée de ces droits (art. 45).

4596. — L'hypothèque s'étend aux accessoires réputés immeubles et aux améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué (Même article).

4597. — Néanmoins, le créancier est tenu de respecter les ventes des coupes ordinaires de taillis et de futaie, faites de bonne foi d'après l'usage des lieux, sauf à exercer son droit sur le prix non payé. Les baux contractés de bonne foi après la constitution de l'hypothèque doivent aussi être respectés, sauf réduction s'ils sont faits pour plus de neuf ans (Même article).

4598. — Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque (art. 46).

4599. — III. *Diverses espèces d'hypothèques.* — A. *Hypothèques légales.* — Les droits et créances auxquels l'hypothèque légale est attribuée sont : ceux des femmes mariées sur les biens de leur mari; ceux des mineurs et interdits, sur les biens de leur tuteur; ceux des personnes placées dans des établissements d'aliénés sur les biens de leur administrateur provisoire; ceux de l'Etat, des provinces, des communes et des établissements publics, sur les biens des receveurs et administrateurs comptables (art. 47).

4600. — a) *Etat, provinces, communes, établissements publics.* — L'hypothèque légale de l'Etat, des provinces, des communes et des établissements publics, s'étend aux biens actuels et futurs du comptable et aux biens futurs de sa femme, à moins qu'elle ne les ait acquis, soit à titre de succession et de donation, soit à titre onéreux, de ses deniers propres (art. 48).

4601. — b) *Mineurs et interdits.* — Lors de la nomination du tuteur ou avant l'entrée en exercice de toute tutelle, le conseil de famille fixe la somme pour laquelle il doit être pris une inscription hypothécaire; il désigne les immeubles à grever, en tenant compte de la fortune des mineurs et interdits, de la nature des valeurs dont elle se compose et des éventualités de la responsabilité du tuteur. Suivant les circonstances, le conseil peut déclarer qu'il n'y a pas lieu de prendre inscription, sauf à revenir plus tard sur cette décision (V. art. 49).

4602. — La délibération du conseil doit être motivée, et le tuteur entendu (art. 50).

4603. — Dans la huitaine, le tuteur, le subrogé tuteur et tout membre du conseil peuvent former opposition à la délibération; le tribunal statue comme en matière urgente, ouï le ministère public (V. art. 51).

4604. — L'inscription est prise par le tuteur ou le subrogé tuteur, en vertu de la délibération du conseil de famille. Si le tuteur s'ingère dans la gestion avant que cette formalité soit remplie, il encourt la révocation. Le subrogé tuteur est tenu, sous sa responsabilité personnelle, de veiller à ce que l'inscription soit valablement prise, ou de la prendre lui-même (art. 52); le conseil peut aussi commettre un de ses membres ou un tiers pour la requérir (art. 53).

4605. — Les greffiers de justice de paix ne peuvent, sous peine de responsabilité personnelle et de destitution, s'il y a lieu, délivrer aucune expédition des délibérations d'un conseil de famille, à l'exception de celles qui sont relatives à la nomination du tuteur ou subrogé tuteur et à la fixation de l'hypothèque, avant qu'il leur ait été dûment justifié que l'inscription a été prise (V. art. 54).

4606. — Dans le cas où les garanties données aux mineurs ou interdits sont devenues insuffisantes, le conseil de famille peut exiger soit l'augmentation de la somme à garantir par l'hypothèque, soit l'extension de cette hypothèque à d'autres immeubles (art. 58). A l'inverse, si les garanties fournies par le tuteur deviennent manifestement excessives, le conseil peut, après avoir entendu le subrogé tuteur, les restreindre par une délibération motivée, dûment homologuée par le tribunal (art. 60).

4607. — Il doit être tenu au greffe de chaque justice de paix, sous la surveillance du juge et la responsabilité personnelle du greffier, un état de toutes les tutelles ouvertes dans le canton. La

loi hypothécaire contient sur cette utile institution une foule de dispositions intéressantes; nous ne croyons pas devoir nous y arrêter dans ce moment, la question se rattachant plutôt à l'administration des tutelles qu'à la théorie de l'hypothèque (V. art. 61-63). Bornons-nous à dire que, d'après l'art. 2 *additionnel*, le mineur étranger, lors même que la tutelle a été déférée en pays étranger, jouit d'une hypothèque légale sur les biens de son tuteur situés en Belgique, dans les cas prévus par les articles de la loi hypothécaire dont nous venons de donner l'analyse.

4608. — c) *Femmes mariées.* — La femme a une hypothèque spéciale sur les biens qui sont affectés par le contrat de mariage pour sûreté de sa dot et de ses conventions matrimoniales; elle peut également stipuler, dans son contrat de mariage, une hypothèque spéciale pour garantie de ses reprises contre le mari. Ces hypothèques doivent être inscrites par le mari avant la célébration du mariage, et elles ont leur effet à dater de l'inscription. L'inscription peut aussi être requise par la femme (art. 64).

4609. — Le contrat doit désigner les immeubles à grever, l'objet de la garantie et la somme à concurrence de laquelle l'inscription peut être prise (art. 65).

4610. — A défaut de stipulation d'hypothèque, ou en cas d'insuffisance des garanties déterminées par le contrat, la femme peut, pendant le mariage, en vertu d'une autorisation du président du tribunal et à concurrence d'une somme par lui fixée, requérir des inscriptions hypothécaires sur les immeubles du mari pour sûreté de sa dot et de ses conventions matrimoniales (art. 66).

4611. — Avec la même autorisation, elle peut toujours, nonobstant convention contraire, requérir pendant le mariage des inscriptions sur les immeubles de son époux pour toutes causes de recours qui lui compètent contre lui (obligations par elle souscrites; aliénation de ses propres, donations ou successions à elle échues, etc.) (art. 67).

4612. — Les inscriptions prises en vertu des art. 66 et 67 doivent désigner spécialement chaque immeuble, ainsi que les sommes pour lesquelles elles sont requises (art. 68).

4613. — Dans les divers cas prévus aux articles précédents, les parents et alliés des époux jusqu'au troisième degré inclusivement peuvent requérir les inscriptions au nom de la femme (art. 69); le juge de paix et le ministère public ont le même droit (art. 70).

4614. — La femme ne peut renoncer directement, au profit du mari, aux inscriptions prises en vertu des dispositions précédentes (art. 71).

4615. — Dans le cas des art. 66, 67, 69 et 70, le mari peut demander que l'hypothèque inscrite à raison des reprises de la femme soit réduite aux sommes que la femme peut avoir à réclamer et restreinte aux immeubles suffisants pour les garantir (V. art. 72).

4616. — D'après l'art. 2 *additionnel*, déjà cité plus haut, la femme étrangère, même mariée en pays étranger, jouit de l'hypothèque légale sur les biens de son mari situés en Belgique, dans les cas prévus aux articles de la loi hypothécaire dont nous venons de donner l'analyse, à la condition que les actes passés à l'étranger aient été préalablement visés par le président du tribunal.

4617. — B. *Hypothèques conventionnelles.* — La constitution d'une hypothèque conventionnelle présuppose le droit d'aliéner l'immeuble qui doit y être soumis (art. 73). Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit subordonné à une condition ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque conditionnelle ou rescindable (art. 74).

4618. — Les biens des mineurs et des interdits ne peuvent être hypothéqués que pour les causes et dans les formes établies par la loi; l'hypothèque des biens des absents, tant que la possession n'en est détérée que provisoirement est soumise aux formalités prescrites pour les mineurs et les interdits (art. 75).

4619. — Une hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte authentique, ou par acte sous seing privé reconnu en justice ou devant notaire; toute procuration à ces fins doit être donnée en la même forme (art. 76).

4620. — Sauf disposition contraire dans les traités ou dans les lois politiques, les hypothèques consenties en pays étranger n'ont d'effet à l'égard de biens situés en Belgique qu'après que les actes qui en contiennent la stipulation ont été visés par le président du tribunal civil de la situation des biens, lequel vérifie si les pièces produites réunissent les conditions d'authenticité requises dans le pays dont elles proviennent. La décision du président peut être déférée en appel à la cour, qui statue comme en matière d'appel de référé (art. 77).

4621. — Une hypothèque conventionnelle n'est valable que si, dans le titre constitutif ou dans un acte authentique postérieur, ont été spécialement déclarées la nature et la situation des divers immeubles appartenant au débiteur, sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance; les biens à venir ne peuvent être hypothéqués (art. 78).

4622. — Si les immeubles hypothéqués ont péri ou subi des dégradations de manière à n'être plus suffisants pour la sûreté du créancier, celui-ci a le droit de réclamer le remboursement de sa créance, à moins que le débiteur, la perte ou les dégradations ayant eu lieu sans sa faute, n'offre un supplément d'hypothèque (art. 79).

4623. — D'autre part, l'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'autant que la somme à garantir est déterminée dans l'acte; si la créance est simplement conditionnelle, mention de la condition doit être faite dans l'inscription (art. 80).

4624. — Est valable l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert à concurrence d'une somme déterminée; elle prend rang à la date de son inscription, sans égard aux époques successives de la délivrance des fonds (Même art.).

4625. — IV. *Rang des hypothèques entre elles.* — Entre les créanciers, l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription prise sur les registres du conservateur; tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de la même date, sans distinction entre l'inscription du matin et celle du soir, encore que le conservateur eût marqué cette différence (art. 81).

4626. — V. *Mode d'inscription et de radiation des hypothèques.* — A. *Inscriptions.* — Les inscriptions se font au bureau de conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel sont situés les biens. L'hypothèque acquise et non inscrite avant le décès du débiteur ne peut plus l'être que dans les trois mois de l'ouverture de la succession (V. art. 82).

4627. — Pour opérer l'inscription, le créancier présente au conservateur l'expédition authentique de l'acte qui donne naissance à l'hypothèque. Il y joint deux bordereaux sur papier timbré contenant : 1° les nom, prénoms, domicile et profession du créancier; 2° les nom, prénoms, domicile et profession du débiteur; 3° l'indication spéciale et la date de l'acte qui confère l'hypothèque; 4° le montant de la créance à garantir, en principal et accessoires, et le terme assigné au paiement; 5° l'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles que l'inscrivant entend grever à son profit (art. 83).

4628. — Le conservateur fait mention sur son registre du contenu des bordereaux; il restitue au requérant l'expédition du titre et l'un des bordereaux, au pied duquel il certifie avoir fait l'inscription dont il indique la date, le volume et le numéro d'ordre (Même art.).

4629. — L'omission de l'une ou de plusieurs des formalités qui viennent d'être indiquées entraîne la nullité de l'inscription, s'il peut en résulter un préjudice pour des tiers (art. 85).

4630. — Le créancier inscrit pour un capital productif d'intérêts ou arrérages, a droit d'être colloqué, pour trois années seulement, au même rang que pour son capital, sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant hypothèque à compter de leur date, pour les autres intérêts ou arrérages (art. 87).

4631. — L'hypothèque légale de l'Etat, des provinces, des communes et des établissements publics est inscrite sur la présentation de deux bordereaux, contenant : les noms, prénoms, qualités ou désignations précises du créancier et du débiteur, leur domicile réel, le domicile élu par le créancier dans l'arrondissement, la nature des droits à conserver et le montant de leur valeur déterminée ou éventuelle, enfin, l'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles (art. 89).

4632. — L'inscription conserve l'hypothèque pendant quinze ans à partir de sa date; son effet cesse faute de renouvellement avant l'expiration de ce délai (art. 90).

4633. — Néanmoins, les inscriptions prises au profit des mineurs, des interdits, des personnes placées dans un établissement d'aliénés, ou des femmes mariées sont dispensées de tout renouvellement jusqu'à l'expiration de l'année qui suit la cessa-

tion de la tutelle, de l'administration provisoire ou la dissolution du mariage (Même art.).

4634. — L'inscription ou renouvellement ne vaut que comme inscription première, si elle ne contient pas l'indication précise de l'inscription renouvelée; mais il n'est pas nécessaire d'y rappeler les inscriptions précédentes (Même art.).

4635. — Les frais des inscriptions et de leur renouvellement sont à la charge du débiteur, s'il n'y a stipulation contraire; l'avance en est faite par l'inscrivant, si ce n'est pour les hypothèques légales, à raison de l'inscription desquelles le conservateur a son recours contre le débiteur (art. 91).

4636. — B. *Radiation et réduction des inscriptions.* — Les inscriptions sont rayées ou réduites du consentement des parties intéressées et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée. Le cessionnaire de la créance ne peut consentir de radiation ou de réduction si la cession ne résulte d'actes énoncés dans l'art. 2 (V. *suprà*, n. 4586). Tout mandat à ces fins doit être exprès et authentique (art. 92).

4637. — L'acte de consentement ou le jugement doit être produit au bureau; les actes de consentement passés à l'étranger doivent avoir été visés par le président du tribunal belge de la situation des biens, qui en vérifie l'authenticité (art. 93).

4638. — Les tribunaux doivent ordonner la radiation lorsque l'inscription a été faite sans être fondée ni sur la loi, ni sur un titre, ou lorsqu'elle l'a été en vertu d'un titre irrégulier, éteint ou soldé, ou lorsque le droit d'hypothèque est effacé par les voies légales (art. 95).

4639. — VI. *Effets des hypothèques contre les tiers détenteurs.* — Les créanciers hypothécaires suivent l'immeuble en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions (art. 96).

4640. — Si le tiers détenteur ne remplit pas les formalités prescrites pour purger sa propriété, il demeure, par l'effet seul des inscriptions, obligé, comme détenteur, à toutes les dettes hypothécaires, et jouit des termes et délais accordés au débiteur originaire (art. 97).

4641. — Le tiers détenteur est tenu, dans le même cas, de délaisser l'immeuble hypothéqué ou de payer toutes les sommes exigibles quel qu'en soit le montant (art. 98).

4642. — Faute par lui de satisfaire à l'une de ces obligations, chaque créancier a le droit de faire vendre sur lui l'immeuble hypothéqué, 30 jours après commandement fait au débiteur originaire et sommation faite au tiers détenteur de payer ou de délaisser (art. 99).

4643. — Tout tiers détenteur non personnellement obligé à la dette, et capable d'aliéner, a le droit de délaissement (art. 100).

4644. — Le délaissement peut être fait même après que le tiers détenteur a reconnu l'obligation ou subi condamnation en cette qualité seulement. Le délaissement n'empêche pas le tiers détenteur de reprendre l'immeuble, jusqu'à l'adjudication, en payant toute la dette et les frais (art. 101).

4645. — Le délaissement se fait au greffe du tribunal de la situation des biens; le tribunal en donne acte et, sur la pétition du plus diligent des intéressés, nomme un curateur à l'immeuble, [illegible] la vente de l'immeuble est poursuivie (art. 102).

4646. — Les détériorations qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur au préjudice des créanciers, donnent lieu contre lui à une action en indemnité; mais il ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration (art. 103).

4647. — Il ne doit les fruits de l'immeuble qu'à partir du jour de la sommation de délaisser ou de payer, et, si les poursuites commencées ont été abandonnées pendant trois ans, à partir de la nouvelle sommation qu'il a reçue (art. 104).

4648. — Les servitudes et droits réels que le tiers détenteur avait sur l'immeuble avant d'en devenir propriétaire renaissent après le délaissement ou l'adjudication faite sur lui. Ses créanciers personnels, après tous ceux qui sont inscrits sur les précédents propriétaires, exercent leur hypothèque à leur rang sur le bien délaissé ou adjugé (art. 105).

4649. — Le tiers détenteur qui a payé, délaissé ou subi l'expropriation, a son recours contre le débiteur principal (art. 106).

4650. — [illegible] peut purger sa propriété en payant le prix, il doit observer les formalités analysées, *infra*, aux n. 4654 et s.

4651. — VII. *Extinction des hypothèques.* — Les hypothèques s'éteignent : 1° par l'extinction de l'obligation principale; 2° par la renonciation du créancier; 3° par l'effet d'un jugement à ces fins; 4° par l'accomplissement des formalités de la purge; 5° par la prescription; 6° par la cause énoncée à l'art. 82 susanalysé (art. 108).

4652. — La prescription est acquise au débiteur, quant aux biens qui sont entre ses mains, par le temps fixé pour la prescription des actions découlant de l'hypothèque; elle n'est acquise au tiers détenteur que par le temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers (Même art.).

4653. — Les inscriptions prises par le créancier n'interrompent pas le cours de la prescription établie par la loi en faveur du débiteur ou du tiers détenteur; mais ce dernier peut être contraint de fournir, à ses frais, un acte récognitif de l'hypothèque, à dater de la transcription de son acquisition. Vingt-huit ans après la date de ce titre, il est tenu de le renouveler s'il possède encore l'immeuble hypothéqué (Même art.).

4654. — VIII. *Purge des hypothèques.* — Lorsqu'un tiers acquéreur veut se garantir de l'effet des poursuites auxquelles il est exposé en ladite qualité, il est tenu, soit avant les poursuites, soit dans les trente jours au plus tard, à compter de la première sommation qui lui est faite, de notifier aux créanciers : 1° la date de son titre, la désignation des parties et des immeubles acquis, le prix d'achat, les charges avec l'évaluation, etc.; 2° la date, le volume et le numéro de la transcription; 3° un tableau des créances inscrites sur l'immeuble (art. 110).

4655. — Il ne peut user de la faculté de purger que sous condition de faire ladite notification dans l'année de la transcription de son titre d'acquisition (art. 111).

4656. — La notification n'est due qu'aux créanciers inscrits avant ladite transcription; toute inscription prise postérieurement sur l'un des précédents propriétaires, est inopérante (art. 112).

4657. — Par le même acte, le nouveau propriétaire se déclare prêt à acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix ou de la valeur déclarée, sans déduction aucune au profit du vendeur ou de tout autre; sauf disposition contraire dans les titres de créance, il jouit des termes et délais accordés au débiteur originaire, et il est tenu d'observer ceux qui sont stipulés contre ce dernier. Les créances non échues qui ne viennent que pour partie en ordre utile, sont immédiatement exigibles vis-à-vis de lui, jusqu'à cette concurrence, et pour le tout à l'égard du débiteur (art. 113).

4658. — Lorsque le nouveau propriétaire a fait sa notification dans le délai fixé, tout créancier hypothécaire inscrit peut dans les quarante jours requérir la mise de l'immeuble aux enchères publiques, à charge, notamment, de s'engager à porter ou faire porter le prix à un vingtième en sus du prix stipulé ou déclaré, et d'offrir caution jusqu'à concurrence de 25 p. 0/0 du prix et des charges, à moins qu'il ne préfère consigner tout de suite cette somme (V. art. 115).

4659. — Faute par les créanciers d'avoir requis la mise aux enchères dans les formes et le délai prescrits, la valeur de l'immeuble reste définitivement fixée au prix stipulé ou déclaré (art. 116).

4660. — L'adjudicataire est tenu, en sus du prix d'adjudication, de restituer au tiers détenteur dépossédé les frais et loyaux coûts de son contrat, ceux de la transcription sur le registre du conservateur, ceux de notification et ceux de vente (art. 118).

4661. — Si c'est le tiers acquéreur qui reste adjudicataire, il n'est pas tenu de faire transcrire le jugement d'adjudication (art. 119), et il a son recours contre son vendeur pour le remboursement de tout ce qui excède le prix convenu entre eux, plus les intérêts à compter du jour de chaque paiement par lui fait (art. 121).

4662. — IX. *Publicité des registres et responsabilité des conservateurs.* — Si plusieurs titres qui doivent être inscrits sont présentés au bureau des hypothèques le même jour, la préférence se détermine d'après les numéros d'ordre sous lequel la remise des titres a été constatée au registre à ce destiné; sans préjudice néanmoins de la règle posée à l'art. 81 (art. 123). — V. *suprà*, n. 4625.

4663. — Les conservateurs des hypothèques doivent tenir : 1° un registre des dépôts, où ils constatent par numéros d'ordre et à mesure qu'elles s'effectuent, les remises des titres à inscrire; 2° un registre pour les transcriptions; 3° un registre pour les

inscriptions, réductions et radiations d'hypothèques ou de privilèges (art. 124).

4664. — Ils tiennent, en outre, un registre sur papier libre, où ils portent, par extrait, au fur et à mesure de la remise des actes, sous les noms de chaque propriétaire grevé, et à la case qui lui est destinée, les inscriptions, radiations et autres actes qui le concernent, avec renvoi au registre correspondant (V. art. 125).

4665. — Ils délivrent au requérant, s'il le demande, une reconnaissance, sur papier timbré, de la remise des actes destinés à être inscrits ou transcrits; ils ne peuvent opérer les inscriptions ou transcriptions sur les registres qu'à la date et dans l'ordre où les pièces leur ont été remises (art. 126).

4666. — Ils sont tenus de délivrer à tout requérant des extraits de leurs registres et, notamment, soit une copie des inscriptions existantes, soit un certificat constatant qu'il n'en existe point (V. art. 127).

4667. — Les conservateurs sont responsables du préjudice résultant : 1° de l'omission, sur leurs registres, des transcriptions d'actes soumis à cette formalité, et des inscriptions requises en leurs bureaux; 2° du défaut de mention, dans leurs certificats, d'une ou de plusieurs des inscriptions ou transcriptions existantes, à moins que l'erreur ne provienne de désignations insuffisantes qui ne pourraient leur être imposées (art. 127).

4668. — En cas de purge, l'immeuble à l'égard duquel le conservateur omet dans ses certificats un ou plusieurs des droits hypothécaires inscrits, en demeure affranchi dans les mains du nouveau possesseur, pourvu que, dans la demande du certificat, le débiteur à charge duquel les inscriptions avaient été prises, ait été clairement indiqué. Néanmoins, cette disposition ne préjudicie pas au droit des créanciers omis de requérir la surenchère dans le délai utile et de se faire colloquer suivant l'ordre qui leur appartient, tant que le prix n'a pas été payé par l'acquéreur, ou tant que l'ordre ouvert entre les créanciers n'est pas devenu définitif (art. 129).

4669. — Dans aucun cas, les conservateurs ne peuvent refuser ni retarder les inscriptions ou transcriptions, ni la délivrance des certificats, sous peine des dommages et intérêts des parties; « à l'effet de quoi procès-verbaux des refus ou retards seront, à la diligence des requérants, dressés sur-le-champ, soit par un juge de paix, soit par un huissier ou un notaire » (art. 130).

4670. — Tous les registres des conservateurs, à l'exception de celui dont il est parlé en l'art. 125, « sont en papier timbré, cotés et paraphés à chaque feuillet, par premier et dernier », par l'un des juges du tribunal du ressort; le registre de dépôt doit être arrêté chaque jour comme les registres destinés à l'enregistrement des actes (art. 131).

4671. — Les conservateurs sont tenus de se conformer, dans l'exercice de leurs fonctions, à toutes les dispositions qui précèdent, à peine d'une amende de 50 à 1,000 fr. pour la première contravention. En cas de récidive, l'amende est double, et la destitution peut même être prononcée selon les circonstances; le tout, sans préjudice des dommages et intérêts des parties, lesquels doivent être payés avant l'amende (art. 132).

4672. — Les mentions de dépôts, les inscriptions et les transcriptions sont faites, sur les registres, de suite, sans aucun blanc ni interligne, à peine, contre le conservateur, de 500 à 2,000 fr. d'amende et des dommages et intérêts des parties, payables aussi par préférence à l'amende (art. 133).

4673. — Le conservateur peut opérer, à ses frais, la rectification des erreurs qu'il a commises, en portant sur ses registres, mais seulement à la date courante, une transcription des actes et bordereaux précédée d'une note relatant la première transcription (art. 134).

4674. — En vertu de l'art. 1er, L. 3 janv. 1824, le droit d'inscription et de renouvellement d'inscription est fixé, pour toutes créances, à un pour mille de leur montant.

§ 5. ESPAGNE.

4675. — I. *Notions préliminaires.* — A. *Principes généraux actuellement en vigueur.* — Le régime hypothécaire a été entièrement réorganisé en Espagne par la « Loi hypothécaire » du 8 févr. 1861. Lors de la rédaction du Code civil, on a jugé superflu d'y intercaler les dispositions de cette loi organique, et l'on s'est contenté d'y renvoyer (art. 1880). Le Code civil, à part quelques règles sur le contrat d'hypothèque que nous aurons soin d'indiquer *infra*, n. 4695 et s., se borne à énoncer les principes généraux suivants :

4676. — 1° Ne peuvent faire l'objet d'un contrat d'hypothèque que les immeubles et les droits réels immobiliers (art. 1874).

4677. — 2° Une hypothèque n'est valablement constituée qu'après inscription de l'acte sur le registre de la propriété; les personnes à qui compète une hypothèque légale n'ont d'autre droit que d'en exiger la constatation par acte, puis l'inscription sur ledit registre; la loi hypothécaire ne dispense de cette obligation que l'Etat, les provinces et les communes, pour la dernière année d'impôt arriéré et les assureurs pour la dernière prime d'assurance (art. 1875).

4678. — 3° L'hypothèque oblige directement et immédiatement les biens grevés, quel qu'en soit le possesseur, à l'accomplissement de l'obligation pour sûreté de laquelle elle a été constituée (art. 1876).

4679. — 4° L'hypothèque s'étend aux accessions naturelles, aux améliorations, aux fruits pendants et aux fruits perçus à l'époque de l'échéance de l'obligation, ainsi qu'au montant des indemnités accordées ou dues au propriétaire par les assureurs des biens hypothéqués ou à raison d'une expropriation pour cause d'utilité publique, « avec les déclarations, amplifications et limitations établies par la loi », soit que le fonds reste en la possession de celui qui a constitué l'hypothèque, soit qu'il passe entre les mains d'un tiers (art. 1877).

4680. — 5° Une créance hypothécaire peut être aliénée ou cédée à un tiers, en tout ou en partie, sous les formalités prévues par la loi (art. 1878).

4681. — 6° Le créancier peut réclamer du tiers détenteur des biens hypothéqués, le paiement de la part de créance assurée sur les biens que celui-ci détient, en se conformant aux délais et formalités qu'établit la loi (art. 1879).

4682. — B. *Notions historiques.* — Jusqu'au milieu du XVIe siècle, c'est le vieux système des hypothèques occultes qui avait régné dans la Péninsule.

4683. — A cette époque on commença à y substituer un système mixte, qui s'est développé lentement depuis lors et dont la publicité était l'une des bases. Du moins toutes les hypothèques conventionnelles devaient être rendues publiques.

4684. — Mais il y avait, à côté, des hypothèques légales occultes.

4685. — On reconnut que ce système mixte, conçu sans un plan méthodique et d'ensemble, ne donnait ni à la propriété ni au crédit des garanties suffisantes et, par conséquent, paralysait la propriété publique en empêchant la circulation des capitaux (Décr. 8 août 1855). On résolut de le refondre, et c'est la cette refonte qu'est sortie la loi organique du 8 févr. 1861, suivie le 27 juin de la même année d'un règlement d'exécution, remaniée dans plusieurs de ses parties sur l'avis des présidents des cours d'appel et de la Commission de codification et finalement rendue exécutoire à partir du 1er janv. 1871, en vertu d'une décision des Cortès du 3 déc. 1869.

4686. — La « Loi hypothécaire » s'appuie sur les deux grands principes de la publicité de l'hypothèque et de la spécialité de l'immeuble hypothéqué.

4687. — La publicité s'obtient par le moyen d'une inscription sur les registres à ce destinés : l'hypothèque n'est opposable aux tiers qu'autant qu'elle est inscrite : il n'y a plus d'hypothèques ni tacites, ni occultes.

4688. — D'autre part, le principe de la spécialité a fait supprimer les hypothèques générales, qu'elles soient conventionnelles, testamentaires ou légales. Les incapables ne sont pas moins protégés que par le passé, mais on a organisé les hypothèques légales qui les garantissent, de façon à ne méconnaître ni l'un ni l'autre des deux principes admis par le législateur comme fondamentaux.

4689. — II. *Différentes espèces d'hypothèques. Base de la constitution.* — Dans l'ancien système, on distinguait les hypothèques générales et spéciales, les hypothèques conventionnelles, légales et judiciaires. La loi hypothécaire a conservé les hypothèques conventionnelles sous le nom d'hypothèques volontaires, et les hypothèques légales sous le nom d'hypothèques judiciaires, en y substituant un système de présomptions *juris et de jure*.

4690. — A. *Hypothèques volontaires.* — Les hypothèques

volontaires peuvent être constituées non seulement par contrat, mais encore par testament (L. hyp., art. 138).

4691. — Pour pouvoir constituer une hypothèque volontaire, il faut avoir la libre disposition de ses biens ou avoir obtenu l'habilitation légale qui peut en tenir lieu (art. 139).

4692. — Ainsi, le propriétaire direct peut hypothéquer ses biens, mais seulement dans la mesure du droit dont il est resté investi. Ainsi encore, le tuteur a qualité pour hypothéquer les biens de ses pupilles, moyennant l'autorisation du juge. Toute personne apte à consentir une hypothèque pour la constituer elle-même, ou par l'entremise d'un mandataire muni d'une procuration spéciale et authentique (art. 140).

4693. — L'hypothèque constituée par un tiers sans pouvoirs suffisants peut être ratifiée par le maître des biens; mais elle ne produit ses effets qu'en suite d'une inscription rectificative (art. 141).

4694. — Les hypothèques volontaires ne peuvent être valablement constituées que par acte authentique (*escritura publica*), et il faut, de plus, que l'acte, pour être opposable aux tiers, ait été inscrit sur les registres à ce destinés, conformément aux règles précises tracées par le règlement de 1861 (L. hyp., art. 146; Règl., art. 94, 106).

4695. — Le Code civil de 1888-1889, dans ses art. 1857 et s., pose les règles suivantes pour le contrat d'hypothèque.

4696. — Le contrat ne peut être constitué que pour assurer l'exécution d'une obligation principale; la chose hypothéquée doit appartenir en toute propriété à celui qui constitue l'hypothèque; le constituant doit avoir la libre disposition de ses biens ou, à défaut, être légalement autorisé à procéder à l'acte; des personnes étrangères à l'obligation principale peuvent en assurer l'exécution par une hypothèque consentie sur leurs propres biens (C. civ., art. 1857).

4697. — Il est de l'essence du contrat qu'à l'échéance de l'obligation principale l'immeuble hypothéqué puisse être vendu afin de payer le créancier sur le prix (art. 1858).

4698. — Le créancier ne peut s'approprier la chose hypothéquée ni en disposer (art. 1859).

4699. — L'hypothèque est indivisible encore que la dette se partage entre les ayants-cause du débiteur ou du créancier (art. 1860). En conséquence, l'héritier du débiteur qui a payé une partie de la dette ne peut demander l'extinction proportionnelle de l'hypothèque tant que l'ensemble de la dette n'est pas éteinte, et, d'autre part, l'héritier du créancier qui a reçu sa part de la créance ne peut consentir la radiation de l'hypothèque au préjudice des autres héritiers encore impayés; on verra *infrà*, aux n. 4784 et s. (*Indivisibilité de l'hypothèque*) dans quelle mesure il peut être dérogé à ce principe général (Même art.).

4700. — Un contrat d'hypothèque peut assurer une obligation conditionnelle aussi bien qu'une obligation pure et simple (art. 1861).

4701. — La promesse de constituer une hypothèque engendre uniquement une action personnelle entre les contractants, sans préjudice de la responsabilité criminelle encourue par celui qui trompe l'autre partie en lui offrant en hypothèque des biens qui ne lui appartiennent pas ou qu'il donne frauduleusement comme libres (art. 1872).

4702. — L'hypothèque consentie pour sûreté d'une obligation future ou conditionnelle produit son effet contre les tiers à partir de son inscription, si l'obligation vient à être contractée ou la condition à s'accomplir; ces dernières circonstances doivent être mentionnées en marge de l'inscription à la diligence des intéressés, et à peine de nullité (L. hyp., art. 142, 143). S'il s'agit d'une condition résolutoire, l'obligation est garantie par l'hypothèque dûment inscrite, jusqu'à ce que l'accomplissement de la condition ait été mentionné sur le registre (art. 142).

4703. — Tout acte, tout arrangement entre les parties, susceptible de modifier ou détruire l'effet d'une obligation hypothécaire antérieure, tel que le paiement, la compensation, un délai accordé par le juge, une promesse de sursis, la novation, une transaction ou un compromis, doit, pour être opposable aux tiers, avoir été constaté sur le registre au moyen d'une inscription nouvelle, d'une radiation ou d'une réduction, ou d'une annotation marginale, suivant les cas (art. 144).

4704. — En principe, l'hypothèque constituée pour sûreté d'une créance productive d'intérêts ne garantit, par rapport aux tiers, en sus du capital, que les deux dernières années d'intérêt, plus l'année courante. Pour qu'elle produise cet effet, il est même indispensable que le fait de la stipulation d'intérêts et leur taux soient mentionnés dans l'inscription (art. 145). Par rapport aux parties elles-mêmes, l'inscription prise pour sûreté du capital couvre également tous les intérêts échus. Si, à raison de la présence d'autres créanciers hypothécaires postérieurs, le créancier ne peut faire valoir son droit d'hypothèque que pour deux ou trois années d'intérêts arriérés, il n'en conserve pas moins son action personnelle contre le débiteur pour le surplus; et, en cas de faillite, il est considéré, par rapport à ces intérêts en souffrance, comme un créancier par acte authentique (*acreedor escriturario*) (art. 147).

4705. — Le censier, c'est-à-dire la personne qui a droit à une rente foncière, a la faculté de l'hypothéquer comme tout autre immeuble, sous la condition de ne pas nuire au censitaire et, notamment, de ne pas mettre par là obstacle à son droit de rachat. Mais, comme il ne serait pas juste que le censitaire, en opérant le rachat sans précaution, causât un préjudice au créancier hypothécaire, la loi, pour protéger tous les intérêts en jeu, décide que, dans le cas du rachat d'une rente grevée d'hypothèque, le créancier hypothécaire aura le choix d'exiger que celui qui opère le rachat lui rembourse sa créance avec les intérêts échus et à échoir, ou lui confirme son hypothèque sur le même immeuble; dans ce dernier cas, il y a lieu de faire une nouvelle inscription, expliquant clairement le changement survenu; et l'hypothèque garde le rang que lui assure l'inscription primitive (art. 149).

4706. — Une créance hypothécaire peut être aliénée comme toute autre créance; mais on s'est demandé sous quelle forme elle peut l'être; les uns soutenant qu'il suffit d'un simple endossement, les autres affirmant qu'on ne saurait dénaturer le contrat d'hypothèque pour le soumettre à des règles empruntées au droit de change. C'est cette dernière opinion qui a prévalu : la loi hypothécaire déclare ces sortes de créances aliénables en tout ou pour partie, mais moyennant un acte authentique, dûment notifié au débiteur et inscrit sur le registre. Le droit hypothécaire n'est transféré au cessionnaire sans notification au débiteur et sans inscription qu'autant qu'il est attaché à une obligation susceptible par elle-même d'être cédée par un simple endossement, ou bien à un titre au porteur délivré au cessionnaire (art. 153). La notification au débiteur, dans les cas où elle est exigée, se fait au moyen d'une cédule dressée par le notaire qui a instrumenté lors de la cession (Règl., art. 108 et 109); si elle est omise, le cédant est responsable des dommages que le cessionnaire peut subir par ce fait (L. hyp., art. 154).

4707. — Les hypothèques continuent à produire leurs effets au regard des tiers jusqu'à ce que l'inscription qui les concerne ait été rayée sur le registre (art. 148, 156). Nous indiquons, *infrà*, les conditions auxquelles est subordonnée cette radiation. — V. *infrà*, n. 4801.

4708. — B. *Hypothèques légales.* — a) *Dispositions générales.* — Antérieurement à la promulgation de la loi hypothécaire, on désignait sous le nom d'hypothèque légale toute hypothèque qui, n'ayant été constituée ni par contrat, ni par testament, existait en vertu de la seule disposition de la loi. A la différence de l'hypothèque conventionnelle, elle était toujours tacite et se trouvait constituée de fait et de droit au moment même de la passation de l'acte dont elle découlait. D'ailleurs, elle était tantôt générale, tantôt spéciale.

4709. — Ce système a naturellement disparu le jour où la législation a supprimé toutes les hypothèques tacites ou générales; ou, pour mieux dire, il a été transformé.

4710. — On entend aujourd'hui par hypothèque légale le droit de demander et d'obtenir une hypothèque spéciale sur des immeubles, corporels ou incorporels, susceptibles d'hypothèque et appartenant à la personne qui a des garanties à fournir (L. hyp., art. 158, 160).

4711. — L'hypothèque légale n'est réputée constituée qu'à partir de l'inscription du titre en vertu duquel elle est requise (art. 159), et elle ne porte plus que sur certains biens spécialement déterminés, soit par les parties elles-mêmes, soit, à défaut d'entente, par le juge, sur l'avis d'experts (art. 162).

4712. — Si, à une époque quelconque, les biens grevés paraissent ne plus donner une garantie suffisante, il est loisible aux parties de réclamer un supplément d'hypothèque (art. 163).

4713. — L'hypothèque légale, dûment inscrite, produit son effet tant que subsistent les droits pour sûreté desquels elle a

été constituée, et la radiation s'en opère dans les mêmes termes qu'en matière d'hypothèques volontaires (art. 164).

4714. — En principe, elle produit des effets analogues à ceux de l'hypothèque volontaire (art. 161). Remarquons toutefois que les droits et créances garantis par une hypothèque légale ne peuvent être cédés, si ce n'est quand il y a lieu d'en exiger le montant et à condition que les personnes qui les possèdent aient la capacité requise pour les aliéner (art. 155).

4715. — Le législateur partant de l'idée juste que la loi n'a pas à se montrer plus soucieuse que les intéressés eux-mêmes de la conservation de leurs droits, en tant qu'ils ont la capacité voulue, a réduit ces hypothèques légales au nombre strictement indispensable pour venir en aide aux personnes réellement incapables de se protéger ou que des circonstances spéciales recommandaient à sa sollicitude.

4716. — D'après l'art. 168 de la loi hypothécaire, l'hypothèque légale est établie en faveur : 1° des femmes mariées, sur les biens de leurs maris : pour les dots qui leur ont été solennellement délivrées par devant notaire et pour les dots reconnues, dans le cas où la femme a le droit d'exiger une hypothèque (art. 171); pour les contre-dots (*arras*) et donations offertes par les maris dans les limites de la loi; pour les paraphernaux dont elles ont confié l'administration au mari, et, en général, pour tous biens apportés par les femmes en mariage et remis au mari par acte authentique.

4717. — 2° Des enfants, sur les biens de leurs parents, pour leur pécule et les autres biens dont les parents ont l'administration et la jouissance.

4718. — 3° Des mineurs et incapables, sur les biens de leurs tuteurs et curateurs, pour les biens dont ceux-ci sont responsables envers eux.

4719. — 4° De l'État, des provinces, des communes, sur les biens de ceux qui contractent avec eux ou gèrent leurs intérêts, pour les responsabilités qu'ils encourent de ce chef, et, d'autre part, sur les biens des contribuables, pour le montant des contributions échues.

4720. — 5° Des assureurs sur les biens assurés, pour les primes de deux années.

4721. — Tout notaire qui reçoit un acte d'où découle une hypothèque légale a le devoir d'y mentionner cette circonstance et, en outre, d'y rendre les parties attentives. De plus, s'il s'agit d'une hypothèque légale en faveur d'une femme mariée, d'un mineur ou d'un incapable, le notaire est tenu d'envoyer dans les quarante-huit heures un résumé de l'acte au conservateur du registre de propriété, lequel lui en accuse réception (Règl., art. 116, 117; Instr. 9 nov. 1874, art. 38 et 39).

4722. — De son côté, le conservateur, s'il s'écoule trente jours depuis la passation de l'acte sans qu'on soit venu constituer l'hypothèque, doit porter le fait à la connaissance des intéressés ou du ministère public, dans les cas où il peut agir d'office (Règl., art. 118); et, pour qu'il ne perde pas de vue ce devoir, il est tenu de rendre compte, tous les six mois, au président du tribunal des actes portés à sa connaissance et non suivis d'inscription, ainsi que des démarches faites par lui en conséquence (art. 119). Cet ingénieux et efficace système de contrôle nous paraît mériter une sérieuse attention.

4723. — b) *De l'hypothèque légale de la femme mariée.* — La femme mariée a le droit d'exiger : 1° que son mari lui constitue une hypothèque, dûment inscrite, sur les immeubles corporels et incorporels qu'il a reçus à titre de dot *estimée* et qui sont, par conséquent, inscrits désormais sur les registres de propriété à son propre nom, ladite hypothèque destinée à garantir l'obligation qui lui incombe d'en restituer la valeur (L. hyp., art. 169).

4723 *bis*. — 2° Que l'on inscrive sur le registre, s'ils n'y sont pas encore inscrits en qualité de biens dotaux ou paraphernaux, ou sous telle autre dénomination légale qui leur appartient, les autres immeubles corporels ou incorporels que le mari a reçus à titre de dot *non estimée* et qu'il doit restituer en nature (art. 169). Mais le mari n'est pas tenu d'hypothéquer ses biens propres pour sûreté d'une dot non estimée consistant en immeubles (Ord. roy. 4 mai 1866).

4724. — 3° Que le mari garantisse par une hypothèque spéciale suffisante tous les autres biens non compris dans les deux numéros antérieurs et qui lui ont été livrés par suite du mariage : biens meubles, argent comptant et autres valeurs non hypothéquables (L. hyp., art. 169; Regl., art. 120).

4725. — Les immeubles corporels et incorporels livrés au mari à titre de dot estimée doivent être inscrits sur le registre de propriété à son propre nom, comme pour telle autre acquisition qu'il ferait; l'inscription mentionne l'importance de la dot dont ils font partie, leur valeur estimative et l'hypothèque dotale qui a été prise sur eux. En même temps, on inscrit ladite hypothèque dotale sur le registre à ce destiné (L. hyp., art. 172).

4726. — Tant que l'inscription n'a pas été faite, le mari ne peut exercer, quant aux biens, aucune de ses prérogatives de propriétaire ou d'administrateur (Règl., art. 122).

4727. — Le conservateur, au moment où il inscrit au nom du mari les biens dotaux estimés, doit faire d'office l'inscription de l'hypothèque dotale au nom de la femme, alors même que le contrat de mariage n'en ferait pas expressément mention; si le titre présenté pour opérer la première inscription ne suffit pas pour qu'il puisse en même temps procéder à la seconde, il doit surseoir à l'une et à l'autre, et se borner à une prénotation (*anotacion preventiva*) (L. hyp., art. 174; Règl., art. 123).

4728. — L'hypothèque légale accordée à la femme n'ayant d'autre but que d'assurer la restitution ultérieure de la dot par la constitution d'un droit réel, le but ne saurait être dépassé de façon à empirer sans motif la situation du mari. Ainsi, le chiffre pour lequel est garantie la dot estimée ne peut, en aucun cas, dépasser le montant de l'estimation; et, si ce montant venait à être réduit, il y aurait lieu de réduire l'hypothèque dans la même proportion (L. hyp., art. 176).

4729. — Quand les immeubles qu'une femme se constitue en dot non estimée et les paraphernaux qu'elle remet à son mari sont déjà inscrits sur le registre comme lui appartenant, il y a lieu de mentionner, en marge des inscriptions existantes, le caractère spécial que ces biens prennent par suite du mariage. S'ils ne le sont pas encore, on les inscrit au nom de la femme, en mentionnant immédiatement leur caractère de biens dotaux ou paraphernaux (art. 173).

4730. — Mais il arrive fréquemment que la dot non estimée consiste, non en biens-fonds, mais en meubles. Dans ce cas, on évalue les meubles uniquement à l'effet de fixer le chiffre de l'hypothèque en vue de l'hypothèse où, n'existant plus à l'époque de la restitution, ils ne pourraient pas être restitués en nature suivant la règle générale; cette évaluation-là n'altère en rien le caractère propre de la dot « non estimée » (art. 177).

4731. — On évalue de même, et dans le même but, les biens paraphernaux qui sont remis au mari pour qu'il les administre (art. 180).

4732. — En principe, l'hypothèque légale accordée à la femme doit être requise par elle-même, si elle est mariée et majeure (art. 182).

4733. — Tant qu'elle n'est pas encore mariée ou que, étant mariée, elle est mineure, le droit et le devoir de la requérir en son nom appartiennent au père, à la mère ou à toute autre personne qui lui a donné en dot les biens à garantir. A défaut de ces personnes, si la femme est mineure, qu'elle soit d'ailleurs mariée ou non, l'hypothèque doit être constituée à la diligence de son tuteur; celui-ci a même qualité pour agir concurremment avec la mère ou la personne qui a constitué la dot si, depuis la constitution, elle laisse passer trente jours sans requérir les sûretés voulues, et concurremment avec le père s'il est en état d'interdiction civile (Même art.).

4734. — Dans le cas où le tuteur lui-même demeurerait inactif, le *fiscal* du tribunal de district, c'est-à-dire le ministère public, est tenu de dénoncer le fait au juge compétent (art. 184).

4735. — A défaut de tuteur, le fiscal prend, d'office ou sur la demande de toute personne s'intéressant à la mineure, les mesures nécessaires pour forcer le mari à constituer l'hypothèque, les tribunaux municipaux ont mission de stimuler son zèle à cet égard (art. 183).

4736. — Les diverses personnes chargées de réquérir l'hypothèque ont aussi qualité pour s'assurer si les garanties offertes par le mari sont suffisantes, ou pour en exiger de plus complètes (art. 185); en cas de conflit, les tribunaux apprécient souverainement.

4737. — A défaut de biens susceptibles d'hypothèque, le mari est tenu d'affecter à la sûreté de la dot une de ses premiers biens de cette nature qu'il acquiert, mais sans que cette obligation puisse nuire aux tiers qui auraient obtenu des droits sur lesdits biens avant l'inscription de l'hypothèque de la femme (art. 186).

4738. — Mention doit être faite dans le contrat de mariage

de la constitution de l'hypothèque ou de l'impossibilité de la constituer actuellement, faute d'immeubles, ainsi que de l'engagement pris par le mari d'y suppléer s'il en acquiert par la suite (Règl., art. 121).

4739. — Au surplus, que le mari ait constitué, ou non, une hypothèque, la femme a toujours le droit, s'il dilapide la fortune dotale, de demander la restitution de ses biens (L. hyp., art. 187).

4740. — Lorsque les biens hypothéqués pour sûreté de la dot n'ont pas été apportés en mariage par la femme, mais sont des propres du mari, celui-ci conserve la faculté de les aliéner, de les grever ou de les hypothéquer sans le consentement de la femme, pourvu que, en le faisant, il ne porte aucune atteinte aux droits que l'hypothèque légale confère à la femme et dont mention expresse doit être faite dans l'acte. La femme n'est appelée à intervenir qu'autant qu'il s'agit de réduire ou d'annuler son hypothèque ou de la mettre au second rang (art. 189).

4741. — c) *De l'hypothèque légale des enfants.* — Les enfants parvenus à leur majorité peuvent exiger la constitution d'une hypothèque pour sûreté des biens qui, après la mort de l'un de leurs père et mère, restent entre les mains du survivant, mais que celui-ci a le devoir de leur conserver, à l'exclusion des enfants qu'il aurait d'un mariage ultérieur (*biens reservables*); eux seuls ont qualité pour le faire, et, s'ils s'en abstiennent, ils sont censés avoir renoncé à cette faculté (art. 197).

4742. — Il n'en est pas de même quand les enfants sont mineurs. Comme il est à désirer, dans ce cas, que l'initiative parte des parents, la loi prescrit au père, ou à la mère, ou au second mari de faire apprécier par le juge les sûretés qu'ils offrent pour la conservation desdits biens; et c'est d'après les indications données par le tribunal, au vu des pièces produites, que l'inscription hypothécaire est effectuée (art. 194). Si le père ou la mère laisse passer quatre-vingt-dix jours sans produire au juge les documents sur lesquels le tribunal doit prononcer, tout parent ou tuteur des enfants, ainsi que l'exécuteur testamentaire du conjoint prédécédé, a qualité pour les faire mettre en demeure d'obtempérer à la loi (art. 195, 196). Le délai court du jour où, un second ou ultérieur mariage ayant été contracté, les biens prennent le caractère de *biens reservables* (art. 195); s'ils n'existaient pas encore à ce moment, il court du jour de leur acquisition (Règl., art. 136).

4743. — Au surplus, ces formalités en vue d'arriver à la constitution d'une hypothèque ne trouvent leur application que dans le cas où, parmi les biens à réserver, il y a des valeurs mobilières. Lorsqu'ils consistent exclusivement en immeubles, le conservateur se borne à constater leur caractère spécial par une annotation marginale au registre (art. 139, 141).

4744. — En matière de pécules, le père n'est pas tenu de constituer une hypothèque pour les pécules *castrenses* ou quasi-*castrenses*, dont ses fils sont réputés les maîtres absolus. Il en est de même pour le pécule *profectice*, dont la propriété demeure au père et dont le fils a l'administration. Ce n'est donc que le pécule *adventice* que le père doit garantir par une hypothèque, et encore pour autant que ce pécule comprend des valeurs mobilières; car, pour les immeubles, il suffit de les inscrire directement sur le registre au nom de l'enfant, en en mentionnant le caractère spécial (L. hyp., art. 202). L'enfant a le droit de requérir la constitution d'une hypothèque pour sûreté des biens meubles compris dans son pécule adventice, à partir du jour où le père ou la mère qui en a l'usufruit convole en secondes noces (L. sur le mar. civil, art. 69); il n'a ce droit qu'autant que le père possède des immeubles susceptibles d'être hypothéqués à cet effet, ou vient à en acquérir par la suite (L. hyp., art. 202, 203).

4745. — Quand les enfants sont majeurs, eux seuls ont qualité pour requérir l'hypothèque légale dont il s'agit (art. 204).

4746. — Tant qu'ils sont mineurs, ce droit appartient : 1° aux personnes de qui proviennent les biens; 2° aux héritiers et exécuteurs testamentaires desdites personnes; 3° aux ascendants du mineur; 4° à la mère, si elle est légalement séparée de son mari. D'autre part, le tuteur a le devoir de requérir cette constitution (art. 205, 206).

4747. — d) *De l'hypothèque légale imposée aux tuteurs et curateurs.* — La garantie exigée des tuteurs et curateurs pour sûreté de la gestion des biens de leurs pupilles consiste essentiellement en une hypothèque ou un dépôt de titres constitués au profit de ces derniers. Cette règle, déjà posée par le Code de procédure civile (art. 1866, 1867), a été confirmée par l'art. 253, C. civ. de 1888-89. Lorsqu'elle consiste en une hypothèque, on suit les règles développées tant dans la loi hypothécaire (art. 214 et s.) que dans le Code civil lui-même. L'hypothèque doit être spéciale; si elle devient insuffisante, le juge a le devoir d'exiger un supplément de garanties et, à défaut, le dépôt de l'excédent des revenus et le placement des fonds disponibles; il procède, à cet effet, d'office ou sur la requête de la première personne venue (L. hyp.).

4748. — L'hypothèque est constituée au moyen d'une inscription opérée sur le Registre de la propriété, à la requête du tuteur, du subrogré tuteur ou d'un membre du conseil de famille; sous peine de dommages-intérêts pour ceux qui omettraient de la requérir (C. civ., art. 258).

4749. — Sont dispensés de l'obligation de fournir des sûretés : 1° le père, la mère ou les aïeuls, dans les cas où ils sont appelés à la tutelle de leurs descendants; 2° les autres tuteurs dans certains cas spéciaux qui seront indiqués avec plus de détails au mot *tutelle* (art. 266). — V. Ernest Lehr, *Éléments de droit civil espagnol*, 2e part., 1890, n. 212.

4750. — e) *De l'hypothèque légale de l'Etat, des provinces, des communes*, etc. — « Les directions générales, les gouverneurs de province et les alcades doivent exiger la constitution d'hypothèques spéciales sur les biens de ceux qui manient les deniers publics ou font des contrats avec l'Etat, les provinces ou les communes, dans les cas et dans les formes prévues par les règlements administratifs » (L. hyp., art. 217).

4751. — L'Etat, les provinces et les communes jouissent aussi, moins d'une hypothèque légale que d'un privilège, opposable à tous autres créanciers, pour le paiement des impôts qui grèvent des immeubles, sur lesdits immeubles. Ce privilège, comme tel, ne garantit qu'une annuité d'impôts arriérés (art. 218), et doit être expressément rappelé dans tout autre acte translatif de propriété ou constitutif d'un droit réel immobilier (Instr. 9 nov. 1874, art. 18); dans la limite indiquée, il peut être opposé à tout tiers acquéreur de l'immeuble imposé. Pour que le droit de préférence s'étende à plus d'une annuité, il faut que l'Etat prenne une hypothèque spéciale, dans les conditions ordinaires.

4752. — f) *De l'hypothèque légale des assureurs.* — Cette hypothèque est une innovation de la loi hypothécaire : « L'assureur de biens immeubles, dit l'art. 219, a le droit d'exiger une hypothèque spéciale sur les biens assurés, dont le propriétaire a négligé de payer soit ses primes pendant deux ans ou davantage, soit deux dividendes ou davantage si l'assurance est mutuelle. »

4753. — « La créance de l'assureur est privilégiée par rapport à toute autre créance tant qu'elle ne comporte pas deux primes ou dividendes suivant le cas » (art. 220). Mention de ce privilège doit être faite dans tout acte translatif de propriété ou constitutif d'un droit réel immobilier (Instr. de 1874, art. 18).

4754. — Une fois que deux primes ou quotes-parts sont en souffrance, il y a lieu de constituer l'hypothèque pour toute la somme due, et l'inscription ne produit son effet que depuis le moment où elle est effectuée, afin que les intérêts des tiers soient, autant que possible, sauvegardés (L. hyp., art. 221).

4755. — III. *Biens susceptibles d'hypothèque.* — A. *Des biens qui peuvent être hypothéqués.* — En principe, ne peuvent être hypothéqués que : 1° les immeubles proprement dits, à l'exclusion des offices publics transmissibles, des inscriptions de la dette publique, et des actions, même nominatives, de banques ou de sociétés commerciales (L. hyp., art. 4); 2° les droits réels aliénables constitués sur des immeubles (art. 106).

4756. — Ce principe comporte, suivant l'art. 7 de la loi, certaines explications et limitations. 1° L'édifice construit sur le sol d'autrui peut être hypothéqué, mais sans préjudice du droit du propriétaire du sol et sous la réserve expresse que l'hypothèque porte exclusivement sur ledit édifice.

4757. — 2° Il en est de même du droit de percevoir les revenus d'un fonds grevé d'usufruit; mais l'hypothèque s'éteint au moment même où l'usufruit prend fin par une circonstance indépendante de la volonté de l'usufruitier. Si l'usufruit prend fin par la volonté de l'usufruitier, l'hypothèque subsiste jusqu'à l'accomplissement de l'obligation qu'elle doit garantir, ou jusqu'à l'époque où l'usufruit aurait pris fin naturellement à défaut de la circonstance qui l'a éteint plus tôt.

4758. — 3° La nue propriété peut être hypothéquée, avec cette observation que, si postérieurement l'usufruit s'y réunit de

nouveau par voie de consolidation, non seulement l'hypothèque primitive ne s'éteint pas, mais encore, sauf convention contraire, elle s'étend de plein droit à l'usufruit.

4759. — 4° On peut consentir de nouvelles hypothèques sur des biens qui en sont déjà grevés, alors même qu'il aurait été stipulé, lors des premiers arrangements, qu'on ne les affecterait pas à la sûreté d'autres dettes ; ce qui revient à dire qu'une semblable clause est radicalement nulle. Seulement il va de soi que ces nouvelles hypothèques ne peuvent préjudicier aux droits des créanciers premiers en rang.

4760. — 5° On peut hypothéquer des droits réels de superficie, de pâturage, d'eaux, d'affouage et autres analogues, pourvu qu'on ne porte pas atteinte par là aux prérogatives des autres copropriétaires.

4761. — 6° Il en est de même des voies ferrées, canaux, ponts, et autres ouvrages destinés au service public, dont le gouvernement a concédé l'exploitation pour dix ans au moins, ainsi que des édifices et terrains qui, n'étant pas directement et exclusivement affectés audit service, sont des propriétés particulières, alors même qu'ils constituent des accessoires desdits ouvrages ; seulement, dans le premier cas, l'hypothèque ne dure pas plus longtemps que la concession elle-même.

4762. — 7° Les biens appartenant à des personnes qui n'en ont pas la libre disposition peuvent être hypothéqués dans les cas et moyennant les formalités prévues par les lois, quant à leur aliénation ; le notaire qui instrumente a le droit de s'assurer que ces formalités ont été exactement remplies (Instr. 9 nov. 1874, art. 30).

4763. — 8° On peut hypothéquer un droit d'hypothèque volontaire dont on est investi, dans la mesure et les limites où l'on en jouit soi-même ; on ne pourrait hypothéquer une hypothèque légale parce que de fait on en détruirait les effets, contrairement aux intentions du législateur.

4764. — 9° On peut hypothéquer des biens vendus sous clause de rachat ; *a*) si l'acheteur ou ses ayants-cause limitent l'hypothèque à la valeur qu'ils auraient à recevoir en cas de résolution du contrat, et à la condition d'avertir le vendeur de la constitution de l'hypothèque afin qu'il ne paie pas le prix de rachat à l'insu du créancier ; *b*) si le vendeur ou ses ayants-cause n'hypothèquent lesdits biens que pour ce qu'ils peuvent valoir défalcation faite du prix de rachat ; mais, dans ce cas, le créancier ne peut se prévaloir de l'hypothèque qu'à la condition de commencer par opérer le rachat au nom de son débiteur. Antérieurement à la loi hypothécaire, il n'était pas permis de grever les biens de cette catégorie, tant que la vente ne se trouvait pas irrévocablement consommée ou résolue ; on a voulu, par la nouvelle règle, concilier les divers intérêts en présence.

4765. — Enfin, 10° il est permis d'hypothéquer les biens litigieux, si la demande introductive d'instance a été dûment prénotée, ou s'il a été constaté dans l'inscription que le créancier a connaissance du litige. Mais, dans les deux cas, l'hypothèque est subordonnée à l'issue du procès et ne peut préjudicier aux droits des parties litigantes autres que le constituant. Ici encore, la loi hypothécaire a modifié la règle de l'ancien droit.

4766. — Le possesseur de biens soumis à une condition résolutoire peut les hypothéquer ou les aliéner, sauf le droit des personnes qu'intéresse cette condition et moyennant la réserve expresse de ce droit dans l'inscription (L. hyp., art. 109). Mais le créancier ne peut poursuivre la vente de l'immeuble qu'autant que le débiteur en est devenu le propriétaire incommutable.

4767. — B. *Des biens qui ne peuvent pas être hypothéqués.* — Ne peuvent pas être hypothéqués, suivant l'art. 108 de la loi hypothécaire : 1° les fruits et revenus en suspens, indépendamment du fonds qui les produit.

4768. — 2° Les objets mobiliers placés à perpétuelle demeure dans un édifice pour en augmenter l'utilité ou l'agrément, ou en vue de l'exercice d'une profession, indépendamment dudit édifice.

4769. — 3° Les offices publics, qui ne sont à aucun titre des immeubles.

4770. — 4° Les titres de la dette de l'État, des provinces ou des communes ; les actions et obligations, même nominatives, de sociétés quelconques, pour la même raison.

4771. — 5° Un droit réel sur des choses qui, bien que devant appartenir ultérieurement au constituant, ne sont pourtant pas encore inscrites à son nom ; ainsi, un droit héréditaire sur des immeubles, non encore ouvert, ou un immeuble dont l'acquisition au profit du constituant n'a pas encore été transcrite ;

4772. — 6° Une servitude, indépendamment du fonds asservi.

4773. — 7° Le droit de percevoir les fruits, dans le cas d'un usufruit légal.

4774. — 8° L'usage et l'habitation, droits essentiellement personnels et mesurés aux besoins de celui qui en est investi.

4775. — 9° Une mine, tant que le titre définitif de concession n'a pas été obtenu, et, encore qu'elle soit située dans le terrain même appartenant au constituant ; en effet, le propriétaire du sol ne devient lui-même propriétaire de la mine qu'en vertu d'une concession spéciale.

4776. — IV. *Effets de l'hypothèque.* — A. *De l'extension de l'hypothèque aux accessoires de l'immeuble et de la créance. — Son étendue par rapport à la chose hypothéquée.* — L'art. 110 de la loi hypothécaire confirme la règle de l'ancien droit en vertu de laquelle l'hypothèque s'étend aux accessions naturelles, aux accroissements, aux fruits pendants et aux revenus non perçus à l'échéance de l'obligation, ainsi qu'au montant des indemnités accordées ou dues au propriétaire par les assureurs des biens hypothéqués.

4777. — En vertu de ce principe, sont à considérer *ipso facto* comme hypothéqués avec le fonds, pourvu qu'ils appartiennent au même propriétaire (L. hyp., art. 111) : 1° les objets mobiliers ayant le caractère d'immeubles par destination ; 2° les accroissements et améliorations, plantations, travaux d'irrigation ou de dessèchement, et, en général, tous les autres accessoires énumérés au numéro précédent.

4778. — En ce qui concerne spécialement les indemnités payées par un assureur, elles prennent de plein droit, en Espagne, la place de la chose hypothéquée. Si elles sont réglées avant l'échéance de la créance hypothécaire, le montant en est déposé soit dans le lieu et en la forme dont conviennent les parties, soit dans une caisse publique, jusqu'à l'extinction de l'obligation.

4779. — De ce que, pour que l'hypothèque s'étende aux accessoires sus énumérés du fonds, il faut qu'ils appartiennent au propriétaire qui l'a constituée, il résulte que, si l'immeuble passe entre les mains d'un tiers possesseur, elle ne s'étend point aux accessions ou accessoires provenant du fait de ce tiers, ni aux fruits et revenus qui lui reviennent (L. hyp., 112). Le tiers possesseur a donc la faculté d'exiger la valeur de ces accessions et améliorations, ou de les distraire à son profit, si l'enlèvement peut en avoir lieu sans détérioration du fonds. S'il opte pour le remboursement, ou si l'enlèvement ne peut pas avoir lieu sans dommage pour le fonds, il n'est pas fondé à suspendre l'accomplissement de l'obligation principale sous prétexte de faire valoir son droit ; mais le créancier est tenu de prélever sur le prix de vente de l'immeuble ce qui revient de ce chef au tiers, alors même que après cette déduction, il ne serait plus intégralement couvert (art. 113). Si, au contraire, les accessions et améliorations peuvent se détacher du fonds sans l'endommager, et que le tiers opte néanmoins pour ne pas les reprendre en nature, elles sont vendues séparément, et l'on met à sa disposition le prix qui en provient (Regl., art. 96).

4780. — b) *De l'étendue de l'hypothèque par rapport aux accessoires de la créance.* — En principe, les intérêts d'une créance hypothécaire sont garantis, de plein droit, par l'hypothèque prise pour sûreté du capital. Toutefois, comme les tiers ne peuvent s'assurer si les intérêts ont été payés régulièrement, et présumer raisonnablement que le créancier les laisse s'accumuler, la loi déclare que l'hypothèque constituée en faveur d'une créance productive d'intérêts, ne garantit, au regard des tiers, que les intérêts des deux dernières années et la partie écoulée de l'année courante (L. hyp., art. 114).

4781. — Si le créancier veut obtenir une garantie plus longue, il peut, lorsqu'il y a trois annuités impayées, exiger de son débiteur la constitution d'une nouvelle hypothèque spéciale sur les mêmes biens pour toute la partie de ses intérêts qui n'est pas garantie par celle du capital ; cette nouvelle hypothèque prend rang d'après sa date (art. 115).

4782. — Il peut arriver que les biens hypothéqués appartiennent, non au débiteur lui-même, mais à un tiers qui a consenti à lui faciliter par la un emprunt. Comme il ne serait pas juste, dans ce cas, que la négligence du créancier ou sa complaisance envers le débiteur tournât au détriment du propriétaire des immeubles grevés, la loi dispose que le créancier n'a pas le droit d'exiger l'hypothèque supplémentaire pour intérêts

arriérés dont il est parlé au numéro précédent ; ou, du moins, il ne peut la prendre que sur des biens appartenant au débiteur lui-même (art. 116).

4783. — Le principe relatif aux annuités d'intérêts dus pour un capital remboursable s'applique également aux arrérages des rentes dont le créancier n'a pas le droit d'exiger le capital (art. 117).

4784. — B. *De l'indivisibilité de l'hypothèque.* — L'hypothèque adhère au bien qui en est grevé « comme l'ombre au corps » (*como la sombra al cuerpo*) ; elle le suit dans quelques mains qu'il passe ; « elle assujettit, dit l'art. 105 de la loi hypothécaire, directement et immédiatement les biens grevés à l'accomplissement de l'obligation pour sûreté de laquelle elle a été constituée, quel qu'en soit le possesseur ». Les jurisconsultes espagnols déduisent de là cette conséquence qu'une créance hypothécaire est *réelle*, en ce sens qu'elle a moins pour garantie la solvabilité personnelle du débiteur que la valeur de la chose affectée à sa sûreté ; cette garantie subsiste nonobstant l'aliénation de la chose par le débiteur (art. 118).

4785. — Une autre conséquence du même principe d'adhérence est que l'hypothèque est indivisible en tant qu'elle porte sur chacun des biens hypothéqués et sur chacune de leurs parcelles. Tant que l'obligation n'est pas éteinte, elle subsiste tout entière, nonobstant la réduction de l'hypothèque garantie, sur la totalité des biens hypothéqués, et sur ce qui en subsiste si une partie en a péri (L. hyp., art. 122).

4786. — Lorsqu'un bien hypothéqué se partage en deux ou plusieurs parcelles, la créance ne subit aucun partage proportionnel, à moins d'un accord exprès entre le créancier et le débiteur (art. 123). Si le créancier consent au partage de la créance, il se forme autant d'hypothèques nouvelles qu'il y a de fragments de la créance primitive ; s'il n'y consent pas, il peut poursuivre le remboursement de l'ensemble de la créance sur chacune des parcelles en lesquelles s'est subdivisé l'immeuble hypothéqué, ou sur toutes à la fois.

4787. — En cas de partage de l'hypothèque et de paiement de l'une des dettes fragmentaires substituées à l'obligation primitive, le propriétaire de la parcelle affectée à la sûreté de ladite dette peut demander la radiation de l'hypothèque qui grevait cette parcelle. Si le fragment d'obligation qui a été acquitté peut s'appliquer à la libération de l'une ou l'autre des parcelles grevées, sans être inférieur à la part de responsabilité pesant sur chacune d'elles, le débiteur a le droit de désigner celle qu'il entend affranchir (art. 124).

4788. — Lorsqu'un immeuble unique est affecté à la sûreté d'une créance, ou que, s'il y en a plusieurs, il n'a pas été indiqué dans quelle mesure chacun d'eux garantit la dette, le débiteur ne peut exiger la libération d'aucune parcelle des biens hypothéqués, tant qu'il ne s'est pas intégralement acquitté de ses obligations (art. 125).

4789. — Il a toujours été permis, en Espagne, d'affecter plusieurs immeubles à la sûreté d'une même dette. Mais la loi hypothécaire a apporté, quant au mode de procéder, des modifications assez importantes à la législation antérieure. Précédemment, lorsque plusieurs immeubles étaient hypothéqués pour sûreté d'une même dette, chacun d'eux en garantissait solidairement l'ensemble. Afin de ne plus imposer inutilement aux emprunteurs une charge aussi lourde, la loi hypothécaire exige maintenant qu'on détermine la part pour laquelle chaque immeuble garantit la dette (art. 119) ; cette part ayant été précisée dans l'inscription, le créancier ne peut se venger sur chaque immeuble que jusqu'à concurrence de cette assignation, en tant qu'elle intéresse des tiers (art. 120). Les notaires ne doivent pas libeller d'acte où il s'agisse d'hypothéquer ainsi plusieurs immeubles, et les conservateurs des registres ne doivent pas procéder à l'inscription, sans que l'assignation ait été faite, soit d'un commun accord entre les parties, soit par ordre de juge (Instr. de 1874, art. 22 ; Règl., art. 99).

4790. — Au surplus, cette règle est posée uniquement dans l'intérêt des tiers acquéreurs de parcelles ou des créanciers hypothécaires postérieurs. Ce n'est jamais au débiteur qu'il appartient de s'en prévaloir contre le créancier. Si, lors de l'aliénation d'une parcelle, le créancier n'est pas intégralement remboursé de la part de dette que cette parcelle devait garantir, il a le droit de poursuivre sur les autres le remboursement de la différence ; seulement il est primé par tous ceux qui auraient acquis sur lesdites parcelles des hypothèques postérieures à la sienne (L. hyp., art. 121).

4791. — C. *De la détérioration des immeubles hypothéqués.* — Le débiteur qui reste en possession des biens affectés à la sûreté du créancier, a le devoir de les entretenir et de les réparer de façon à leur conserver leur valeur primitive. Si, par dol ou par négligence, il les laisse dépérir, le créancier peut faire vérifier le fait judiciairement et, si effectivement sa garantie est mise en péril, obtenir la constitution d'un administrateur judiciaire (Règl., art. 97).

4792. — D. *De la réalisation de l'hypothèque.* — La réalisation de l'hypothèque ne soulève aucune difficulté lorsque les biens sont restés entre les mains du débiteur. Mais, lorsqu'ils en sont sortis, on pouvait se demander si le créancier a le droit de s'en prendre tout de suite au tiers détenteur ou s'il doit commencer par discuter les biens du débiteur. La loi a pris un moyen terme. Le créancier doit mettre le débiteur en demeure de payer ; mais, s'il ne s'exécute pas, le créancier peut diriger son action hypothécaire contre le tiers détenteur, sans avoir à discuter préalablement les biens du débiteur (L. hyp., art. 127).

4793. — Le tiers contre qui est dirigée l'action hypothécaire a le choix de payer la dette, ou d'abandonner les immeubles grevés (art. 128) ; s'il ne paie ni ne délaisse, il est personnellement responsable des intérêts échus depuis la sommation, ainsi que des frais occasionnés par le retard qu'il met à s'exécuter ; s'il délaisse, les biens sont réputés, au point de vue des poursuites à intenter par le créancier, n'être pas sortis des mains du débiteur (art. 129).

4794. — Le créancier et le tiers détenteur ont aussi respectivement les droits que nous venons d'indiquer, dans le cas où l'obligation comporte des paiements partiels, en capital ou intérêts, et où l'un ou l'autre de ces paiements n'est pas effectué à l'échéance (art. 130).

4795. — Si, dans ce cas spécial, il faut en venir à l'aliénation de l'immeuble hypothéqué, et qu'il y ait encore un certain nombre de termes non échus, la vente se fait et le bien est livré à l'acheteur avec l'hypothèque correspondante à la part non encore accomplie de l'obligation ; et l'on déduit cette part, avec les intérêts, du prix à payer. S'il ne convient pas à l'acheteur de prendre l'immeuble avec cette charge on prélève sur le prix la somme correspondante, et on la dépose dans une caisse publique, afin de la délivrer au créancier à l'échéance (art. 131).

4796. — L'expression de tiers détenteur (*tercer possedor*) s'applique, en toute cette matière, non seulement à celui qui acquiert la pleine propriété de l'immeuble hypothéqué, mais encore à celui qui en acquiert seulement soit le domaine utile, soit le domaine direct, le débiteur conservant la contre-partie de ce droit (art. 132).

4797. — Au point de vue de l'action hypothécaire, le créancier peut à l'échéance demander une ordonnance d'exécution (*mandamiento de ejecution*) contre tous les biens hypothéqués, qu'ils soient ou non entre les mains de tiers détenteurs. Toutefois ceux-ci ne peuvent être mis en demeure de payer que si le débiteur, requis de le faire, ne s'exécute pas dans le délai qui lui est fixé à cet effet ; chacun d'eux, s'il fait opposition, est considéré comme partie au procès relativement aux biens hypothéqués qui sont entre ses mains ; toutes les diligences en vue d'arriver à la vente de ces biens doivent être faites simultanément contre lui et le débiteur, et il doit intervenir à l'acte de vente, sauf à ce que, sur son refus, on le passe d'office. Le juge compétent est toujours celui qui l'eût été par rapport au débiteur ; la loi n'a pas voulu que l'aliénation consentie par le débiteur pût empirer la situation du créancier. Les voies d'exécution poursuivies à la requête du créancier ne sont suspendues ni par les réclamations d'un tiers, à moins qu'elles ne s'appuient sur un titre antérieurement inscrit, ni par la mort du débiteur ou du tiers détenteur, ni par la déclaration de faillite ou par le concours de créanciers de l'un ou l'autre d'entre eux (L. hyp., art. 133).

4798. — Le fait que le tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué paie la dette n'a pas pour conséquence de libérer le débiteur primitif, hormis le cas où la somme payée par le tiers avait été imputée à cet effet sur le prix d'achat. En principe, le tiers détenteur qui acquitte l'obligation au lieu et place du débiteur est subrogé dans tous les droits du créancier qu'il a désintéressé et peut poursuivre, à son tour, le débiteur en remboursement de ses avances (Règl., art. 105).

4799. — Tandis que la loi 63 de Toro fixait à trente ans la durée de l'action hypothécaire, la loi hypothécaire (art. 134) porte

qu'elle se prescrit par vingt ans à compter du jour où elle pouvait être intentée.

4800. — Lorsque, plusieurs créanciers étant inscrits sur le même immeuble, on en arrive à la réalisation du gage, ils sont colloqués dans l'ordre de leurs inscriptions et priment même la presque totalité des créanciers privilégiés. — V., sur l'ensemble de la matière, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re partie, 1880, n. 413 à 466.

4801. — E. *De la radiation des inscriptions.* — Les inscriptions ne s'éteignent au regard des tiers que par leur radiation ou par l'inscription de la transmission du droit inscrit, en faveur d'une autre personne (L. hyp., art. 77).

4802. — La radiation (*cancelacion*) des inscriptions et prénotations peut être totale ou partielle (art. 78).

4803. — La radiation totale peut être demandée et doit être ordonnée : 1° En cas de destruction complète de l'immeuble sur lequel portait le droit inscrit, c'est-à-dire, lorsque, par suite d'un accident naturel, tel qu'inondation, ruine d'un bâtiment élevé sur le sol d'autrui (et non assuré), etc., l'immeuble a totalement disparu (art. 79; Règl., art. 66); 2° en cas d'extinction totale du droit inscrit, par suite de la renonciation de celui qui en était investi ou d'une convention spéciale entre les parties, ou de l'exécution du contrat (Règl., art. 67); 3° en cas d'annulation du titre qui avait servi de base à l'inscription (Règl., art. 68); 4° en cas d'annulation de l'inscription à laquelle manque un de ses éléments substantiels (L. hyp., art. 79).

4804. — La radiation partielle peut être demandée et doit être ordonnée : 1° en cas de réduction de l'immeuble par un événement qui en fait disparaître une partie ou par la volonté du propriétaire qui le morcelle (sous réserve, quant à ce dernier cas, de ce qui a été dit plus haut de l'indivisibilité de l'hypothèque); 2° en cas de réduction du droit inscrit, par suite d'une renonciation de l'ayant-droit, d'un arrangement entre les parties, d'une annulation partielle du titre ou, sous la même réserve que ci-dessus, de l'accomplissement partiel de l'obligation (L. hyp., art. 80; Règl., art. 69, 70).

4805. — En principe, la radiation totale ou partielle exige le concours des mêmes conditions que l'inscription elle-même. Ainsi, une inscription prise en vertu d'un titre authentique ne peut être rayée qu'au vu d'un jugement passé en force de chose jugée ou d'un autre titre authentique constatant qu'elle est consentie par le bénéficiaire du droit ou ses ayants-cause (L. hyp., art. 82).

4806. — Pour la radiation d'hypothèques légales, il faut distinguer si l'inscription avait été prise avec ou sans l'intervention du juge. Dans le premier cas, il faut, pour la radiation, un nouveau mandat du juge; dans le second, un acte authentique constatant, suivant les cas, que la responsabilité garantie par l'inscription a pris fin ou qu'on a rempli les diverses formalités prescrites par la loi en matière d'aliénation ou de libération d'immeubles hypothéqués (Règl., art. 73).

4807. — Conformément aux principes qui dominent tout le nouveau système hypothécaire, la radiation n'éteint, quant aux tiers, le droit inscrit que si le titre en vertu duquel elle a été opérée n'est ni faux, ni nul (L. hyp., art. 97); la loi indique une dizaine de cas où une radiation est entachée de nullité; nous devons nous borner à renvoyer à ses art. 98 et 99. — V. Ernest Lehr, *Ouvr. cité*, n. 525 à 534.

4808. — Les conservateurs sont personnellement responsables des erreurs qu'ils commettent en matière de radiation, tout comme en matière d'inscription (L. hyp., art. 100, 103).

4809. — V. *Notions générales sur les cens.* — De même que, dans la législation allemande, nous avons dû parler, en même temps que de l'hypothèque proprement dite, de la *Grundschuld*, dette foncière, et de la *Rentenschuld*, rente foncière, qui s'y rattachent intimement dans ce droit-là, nous devons dire ici quelques mots des *censos*, qui tiennent encore une grande place dans la législation espagnole, et qui ne diffèrent des créances hypothécaires qu'en ce que le créancier est généralement privé du droit de réclamer le capital de sa créance et de tout recours personnel contre le possesseur actuel du fonds grevé en sa faveur : c'est le fonds grevé en sa faveur qui est son véritable et son seul débiteur. Nous nous bornerons, du reste, à quelques définitions et à quelques règles générales, nous réservant, s'il y a lieu, de revenir sur la matière au mot *Rente foncière*.

4810. — D'après l'art. 1604, C. civ., le cens est constitué par l'assujettissement de certains immeubles au paiement d'un canon ou revenu annuel, en échange d'un capital perçu en argent ou du domaine plein ou moins plein desdits biens.

4811. — Il y a trois espèces de cens : l'emphytéose, la rente réservée et la rente consignée.

4812. — Le cens est emphytéotique quand une personne cède à une autre le domaine utile d'un héritage, en se réservant le domaine direct et le droit de percevoir de l'emphytéote ou propriétaire utile une pension annuelle en reconnaissance de ce domaine (art. 1605).

4813. — Le cens est « consigné » (*consignativo*) quand le censitaire impose sur un immeuble lui appartenant la charge d'un canon ou pension, qu'il s'oblige à payer au censier en échange d'un capital qu'il a reçu de ce dernier en argent (art. 1606).

4814. — Le cens est « réservé » (*reservativo*) quand une personne cède à une autre la pleine propriété d'un immeuble, en se réservant le droit de percevoir sur ledit immeuble une rente annuelle que doit lui payer le censitaire (art. 1607).

4815. — Il est de la nature du cens que la cession du capital ou de l'immeuble soit perpétuelle ou pour un temps indéfini; néanmoins le censitaire peut racheter le cens quand il le juge à propos, nonobstant toute stipulation contraire. Toutefois on peut valablement convenir que le rachat n'aura pas lieu durant la vie du censier ou d'une autre personne déterminée, ou pendant une période d'années qui ne peut excéder vingt ans pour les cens consignés et soixante pour les cens emphytéotiques ou réservés (art. 1608).

4816. — Pour effectuer le rachat, le censitaire doit prévenir le censier une année à l'avance ou lui payer d'avance le cens d'une année (art. 1609).

4817. — Sauf convention contraire, le rachat ne peut être partiel; il ne peut non plus avoir lieu contre le gré du censier s'il y a des arrérages en souffrance (art. 1610).

4818. — Pour le rachat des cens constitués avant la promulgation du Code, si le capital n'est pas connu, on le détermine en comptant que la rente est au taux de 3 p. 0/0; les rentes en nature sont évaluées, pour le calcul du prix de rachat au taux moyen des cinq dernières années (art. 1611).

4819. — Les frais de rachat sont à la charge du censitaire, sauf ceux qui, au jugement des tribunaux, résulteraient d'une opposition téméraire (art. 1612).

4820. — Sauf convention contraire, les rentes se paient au *locus rei sitæ*, lorsque le domicile du censier se trouve dans la même circonscription municipale; sinon, au domicile du censitaire lorsqu'il est dans ladite circonscription (art. 1615).

4821. — Les immeubles grevés d'une rente et le droit à la rente peuvent être aliénés à titre onéreux ou gratuit (art. 1617).

4822. — Le fonds grevé ne peut être partagé entre deux ou plusieurs personnes, sans le consentement du censier, même en cas de transmission par succession. Si le censier autorise la division, on détermine d'accord avec lui la portion du cens qui doit grever chaque parcelle, de façon à constituer autant de cens partiels qu'il y a de parcelles (art. 1618). Si le censier se refuse à autoriser la division, on procède à une licitation entre les cohéritiers; et, dans le cas où aucun d'eux n'offrirait de prendre l'immeuble au prix taxé, on vend l'immeuble avec la charge, et l'on en répartit le prix entre les ayants-droit (art. 1619).

4823. — Le capital et les arrérages des cens se prescrivent conformément aux règles ordinaires; mais il faut que deux termes consécutifs aient été payés pour que tous ceux qui précèdent soient réputés acquittés (art. 1110, 1620, 1621, 1930 et s.).

4824. — Tous les impôts concernant l'immeuble grevé doivent être acquittés par le censitaire, sauf imputation sur la rente de la portion à la charge du censier (art. 1622).

4825. — Les cens engendrent une action réelle sur le fonds grevé; le censier jouit, en outre, d'une action personnelle pour le recouvrement des arrérages en souffrance et des dommages-intérêts auxquels il peut avoir droit de ce chef (art. 1623).

4826. — Le censitaire n'a droit à aucune remise de la dette pour cause de stérilité accidentelle du fonds ou de perte des fruits (art. 1624).

4827. — Si, par force majeure ou cas fortuit, le fonds même est totalement perdu ou rendu inaccessible, le cens est réputé éteint et la rente cesse d'être due; en cas de perte partielle, le censitaire n'est pas affranchi de son obligation, mais est libre d'abandonner le fonds au censier; s'il est en faute, il est tenu, dans les deux cas, des dommages-intérêts (art. 1625).

4828. — En cas de perte totale, si le bien était assuré, le montant de l'assurance sert à rembourser tant le capital du cens que les arrérages échus, si mieux n'aime le censitaire l'affecter à la reconstitution du fonds, auquel cas, le cens renaît avec tous ses effets, y compris le paiement des arrérages en souffrance. Le censier peut exiger du censitaire qu'il emploie l'indemnité à restaurer le fonds grevé (art. 1626).

4829. — En cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, le prix est affecté au paiement du capital et des arrérages échus, et le sens est éteint; il en est ainsi, même en cas d'expropriation partielle, quand le prix suffit pour couvrir le capital du cens; s'il ne suffit pas, le cens subsiste sur le reste du fonds pourvu que ce reste ait une valeur égale au capital du cens, majoré de 25 p. 0/0; au cas contraire, le censitaire est tenu soit de fournir d'autres sûretés, soit de racheter le cens (art. 1627). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e partie, 1890, n. 391 et s.

§ 6. *Italie.*

4830. — I. *Notions générales et préliminaires.* — Le régime hypothécaire italien se trouve résumé en l'art. 1965, C. civ., qui contient les trois propositions suivantes : 1° L'hypothèque n'a d'effet que si elle est rendue publique; 2° elle ne peut exister que sur des biens spécialement désignés; 3° elle ne peut être prise que pour une valeur déterminée en argent.

4831. — Il ne peut donc y avoir que des hypothèques spéciales ou, pour mieux dire, spécialisées par l'inscription.

4832. — La conséquence directe de cette conception a été une modification profonde dans la théorie des privilèges immobiliers; le nombre en a été singulièrement restreint: ceux du vendeur, notamment, et du copartageant ont tout à fait disparu et ont été remplacés par une simple hypothèque légale. — V. le mot *Privilège*.

4833. — Les biens du débiteur sont, comme en France, la garantie commune de ses créanciers, lesquels y ont tous un droit égal à défaut de causes légitimes de préférence, c'est-à-dire : d'un privilège ou d'une hypothèque (C. civ., art. 1949, 1950).

4834. — Si les choses sujettes à privilège ou hypothèque ont péri ou sont détériorées, les sommes dues par les assureurs à titre d'indemnité sont affectées au paiement des créances privilégiées ou hypothécaires suivant leur rang, à moins d'être employées à réparer la perte ou la détérioration. Les assureurs sont toutefois libérés, lorsqu'ils ont payé après trente jours à partir de la perte ou détérioration, sans qu'aucune opposition ait été faite (art. 1951).

4835. — Sont aussi affectées au paiement desdites créances les sommes dues en suite d'expropriation forcée pour cause d'utilité publique ou à raison d'une servitude imposée par la loi (Même art.).

4836. — L'hypothèque est, comme en France, un droit accessoire constitué au profit d'un créancier pour assurer l'accomplissement d'une obligation (art. 1964).

4837. — II. *Etendue de l'hypothèque; biens sur lesquels elle peut porter.* — L'hypothèque s'étend à toutes les améliorations même aux constructions) et autres accessoires de l'immeuble hypothéqué (art. 1966).

4838. — Sont susceptibles d'hypothèque : 1° les biens immeubles qui sont dans le commerce, ainsi que leurs accessoires réputés immeubles; 2° l'usufruit de ces mêmes biens et accessoires, à l'exception de l'usufruit légal des ascendants; 3° les droits du concédant et de l'emphytéote sur les biens emphytéotiques; 4° les rentes sur l'Etat, de la manière déterminée par les lois sur la dette publique (art. 1967).

4839. — L'hypothèque est indivisible et subsiste en entier sur tous les biens affectés, sur chacun d'eux et sur chaque portion de ces biens; elle est attachée aux biens et les suit en quelques mains qu'ils passent (art. 1964).

4840. — III. *Diverses espèces d'hypothèques.* — L'hypothèque est légale, judiciaire ou conventionnelle (art. 1968).

4841. — A. *Hypothèques légales.* — Ont hypothèque légale : 1° le vendeur ou autre aliénateur sur les immeubles aliénés, pour l'accomplissement des obligations dérivant de l'acte d'aliénation; 2° les cohéritiers, les associés et autres copartageants, sur les immeubles faisant partie de la succession, société ou communauté, pour le paiement des soultes ou retours de lots; 3° le mineur et l'interdit sur les biens du tuteur; 4° la femme, sur les biens du mari, pour la dot et pour les gains dotaux; 5° l'Etat, sur les biens des condamnés, pour le recouvrement des frais de justice en matière criminelle, correctionnelle ou de police (art. 1969).

4842. — Si l'hypothèque légale de la femme n'a pas été limitée sur des biens déterminés dans le contrat de mariage, elle s'étend sur tous ceux que le mari possède au moment de la constitution de la dot, lors même que le paiement n'en aurait lieu que postérieurement. En ce qui concerne les sommes dotales provenant de succession ou donation, l'hypothèque n'a lieu que du jour de l'ouverture de la succession ou du jour où la donation a eu son effet, sur les biens possédés par le mari audit jour. Mais nous rappelons que, dans tous les cas, il s'agit non d'une hypothèque générale, mais d'une hypothèque spécialement inscrite sur chacun des biens qu'elle doit affecter (Même art., art. 1965).

4843. — L'hypothèque de l'Etat sur les biens des condamnés peut être inscrite avant la condamnation, dès la délivrance du mandat d'amener; et elle profite également aux parties civiles pour le montant des dommages-intérêts qui leur sont alloués. Les frais de la défense priment les frais de justice et le remboursement des dommages (Même art. 1969).

4844. — B. *Hypothèque judiciaire.* — Tout jugement portant condamnation au paiement d'une somme, à la délivrance d'objets mobiliers, ou à l'accomplissement d'une autre obligation pouvant se résoudre en paiement des dommages, produit l'hypothèque sur les biens du débiteur en faveur de celui qui a obtenu la sentence (art. 1970).

4845. — Les jugements de condamnation ne produisent pas l'hypothèque judiciaire sur les biens d'une succession jacente ou acceptée sous bénéfice d'inventaire (art. 1971). Les décisions des arbitres ne produisent hypothèque que du jour où elles ont été rendues exécutoires par une ordonnance du juge (art. 1972).

4846. — Les jugements émanés de juridictions étrangères ne produisent hypothèque sur les biens situés dans le royaume que lorsque l'exécution en a été ordonnée par les tribunaux du royaume, sauf les dispositions contraires contenues dans les conventions internationales (art. 1973).

4847. — C. *Hypothèque conventionnelle.* — Pour pouvoir hypothéquer un bien, il faut avoir la capacité requise pour l'aliéner (art. 1974); les biens des incapables et des absents ne peuvent être hypothéqués que pour les causes et dans les formes établies par la loi (art. 1975).

4848. — Ceux qui n'ont sur un bien qu'un droit conditionnel ou rescindable ne peuvent constituer qu'une hypothèque soumise aux mêmes modalités, à l'exception des cas où la loi dispose expressément que la résolution ou la rescision du droit n'est pas opposable aux tiers (art. 1976).

4849. — L'hypothèque conventionnelle ne peut être établie sur les biens à venir (art. 1977).

4850. — Elle peut être constituée soit par acte public, soit par acte sous seing privé (art. 1978). L'acte constitutif doit spécifier l'immeuble à grever, d'après sa nature, la commune où il se trouve, son numéro au cadastre et trois au moins de ses tenants et aboutissants (art. 1979).

4851. — Lorsque les biens hypothéqués ont péri ou subi des détériorations qui les rendent insuffisants pour la sûreté du créancier, celui-ci peut demander soit un supplément d'hypothèque, soit le remboursement de sa créance (art. 1980).

4852. — IV. *De la publicité des hypothèques.* — A. *Inscriptions.* — L'hypothèque est rendue publique par l'inscription au bureau des hypothèques du lieu où se trouvent les biens grevé (art. 1981).

4853. — L'hypothèque légale appartenant à la femme doit, à la diligence du mari et du notaire qui a reçu l'acte de constitution de dot, être inscrite dans les vingt jours de la date de l'acte; lorsqu'elle n'a pas été limitée sur certains biens, le notaire doit faire déclarer par le mari la situation des biens qu'il possède. L'inscription peut, en tout cas, être requise soit par celui qui a constitué la dot, soit même par la femme sans nulle autorisation préalable (art. 1982).

4854. — L'hypothèque légale appartenant aux mineurs et interdits, doit être inscrite dans les vingt jours de la délibération du conseil de famille, par les soins du tuteur, du protuteur ou du greffier qui a assisté à la délibération. L'inscription peut, s'il y a lieu, être requise par le mineur ou l'interdit lui-même, sans nulle assistance ou autorisation, ainsi que par leurs parents (art. 1983).

4855. — Les personnes tenues de requérir l'inscription d'une de ces hypothèques légales, et qui négligent de le faire dans le délai prescrit, sont tenues de tous dommages et encourent une amende de 1000 *lir*. Le tuteur et le protuteur peuvent, en outre, être révoqués. Le ministère public est chargé par la loi de veiller à l'exécution de ces dispositions et de provoquer, le cas échéant, l'application des peines établies; il peut au besoin, requérir lui-même l'inscription de l'hypothèque (art. 1984).

4856. — Le conservateur des hypothèques, chargé de transcrire un acte d'aliénation, doit inscrire d'office, sous peine de tous dommages, l'hypothèque légale appartenant à l'aliénateur en vertu de l'art. 1969-4°, à moins qu'on ne lui présente un acte public ou un acte sous seing privé dûment authentiqué d'où il résulte que les obligations ont été remplies (art. 1985).

4857. — L'hypothèque judiciaire peut être inscrite sur n'importe lequel des immeubles appartenant au débiteur; inscription ne peut être prise qu'au fur et à mesure de l'acquisition sur les immeubles que le débiteur acquiert depuis la condamnation (art. 1986).

4858. — Pour obtenir l'inscription, on doit présenter au bureau des hypothèques, outre le titre constitutif, deux bordereaux dont l'un peut être rédigé à la suite du titre même. Ces bordereaux doivent indiquer : 1° les nom, prénoms, domicile et qualités du créancier, du débiteur et de leur père; 2° le domicile élu par le créancier dans le ressort du tribunal dont dépend le bureau; 3° la date et la nature du titre, et le nom de l'officier public qui l'a reçu ou authentiqué; 4° le montant de la somme due; 5° le taux des intérêts ou annuités, s'il en est dû; 6° l'époque de l'exigibilité; 7° la nature et la situation des biens grevés (art. 1987).

4859. — Après avoir effectué l'inscription, le conservateur restitue au requérant le titre, avec l'un des bordereaux au bas duquel il libelle un certificat d'inscription dûment daté et numéroté (art. 1988).

4860. — Lorsque l'hypothèque dérive d'un acte sous seing privé, elle ne peut être inscrite que si la signature du souscripteur a été authentiquée par un notaire ou certifiée judiciairement (V. art. 1989). Les actes passés à l'étranger doivent être légalisés (art. 1990).

4861 — L'inscription de l'hypothèque ne peut être faite que pour une somme déterminée (art. 1992).

4862. — La validité des hypothèques sur les biens d'un failli est régie par les lois commerciales (art. 1993).

4863. — En cas de cession, de subrogation ou de mise en gage de la créance hypothécaire, mention de ce fait peut être inscrite en marge ou au bas de l'inscription, sur la présentation de l'acte; et, après cette mention, l'inscription ne peut plus être rayée sans le consentement du cessionnaire, du subrogé ou du créancier gagiste (V. art. 1994).

4864. — Les inscriptions sur les biens d'un défunt peuvent être faites avec la simple indication de sa personne, sans obligation de mentionner ses héritiers (V. art. 1996).

4865. — L'inscription n'a d'effet que pour la somme énoncée dans le bordereau, encore qu'on justifiât par le titre de créance que la somme due est plus élevée; si la somme énoncée excède la somme due, l'inscription ne vaut que jusqu'à concurrence de cette dernière (art. 1997).

4866. — Une omission ou une inexactitude dans le titre constitutif de l'hypothèque ou dans l'un des bordereaux ne vicie l'inscription qu'autant qu'il en résulte une incertitude absolue soit sur la personne du créancier ou du débiteur, soit sur celle du tiers possesseur du bien grevé, soit sur l'identité dudit bien, soit sur le montant de la créance (V. art. 1998).

4867. — Les frais de l'inscription et du renouvellement sont à la charge du débiteur, sauf convention contraire (art. 2000).

4868. — B. *Renouvellements.* — L'inscription conserve l'hypothèque pendant trente ans à compter de sa date; l'effet de l'inscription cesse si elle n'a pas été renouvelée avant l'expiration dudit délai (art. 2001).

4869. — Pour les hypothèques légales en faveur des mineurs et interdits, l'obligation de renouvellement pèse sur le tuteur, le protuteur et le greffier de la préture où se trouve à cette époque le registre de la tutelle (art. 2002).

4870. — L'inscription de l'hypothèque de la femme conserve son effet sans qu'il soit besoin de la renouveler pendant la durée du mariage et l'année qui en suit la dissolution (art. 2004).

4871. — V. *Rang respectif des créanciers hypothécaires.* — L'hypothèque produit effet et prend rang dès le moment de son inscription, lors même qu'il s'agit d'un prêt et que les espèces ne sont remises que postérieurement (art. 2007).

4872. — Le numéro d'ordre des inscriptions en détermine le rang. Si plusieurs personnes présentent en même temps le bordereau pour obtenir inscription contre le même débiteur ou sur les mêmes immeubles, elles sont inscrites sous le même numéro, et il en est fait mention dans le reçu délivré par le conservateur à chacun des requérants (art. 2008).

4873. — Les hypothèques inscrites sous le même numéro et sur les mêmes immeubles concourent entre elles sans distinction de rang (art. 2009).

4874. — L'inscription prise pour la créance profite *ipso jure* aux frais de l'acte, de l'inscription, du renouvellement et de la collocation, ainsi qu'aux intérêts, s'il en est dû, pour deux annuités plus l'annuité courante; sans préjudice du droit qu'a le créancier de prendre, pour d'autres intérêts en souffrance, des inscriptions particulières qui produisent effet du jour de leur date (V. art. 2010).

4875. — Lorsqu'un créancier ayant hypothèque sur un ou plusieurs immeubles n'est payé qu'en partie et se trouve en perte parce qu'un créancier antérieur a été payé sur le prix de ces immeubles, et lorsque l'hypothèque de ce dernier s'étendait sur d'autres biens, le créancier qui est en perte est subrogé à l'hypothèque appartenant à celui qui a été désintéressé (V. art. 2011).

4876. — En cas de purge et d'expropriation forcée, les droits des créanciers hypothécaires demeurent invariablement fixés par l'inscription de l'hypothèque légale en faveur de la masse des créanciers, conformément aux art. 2042 et 2089 (art. 2012).

4877. — VI *Des effets de l'hypothèque à l'égard des tiers détenteurs.* — Le tiers détenteur qui ne remplit pas les formalités de la purge, est tenu de délaisser l'immeuble, s'il ne préfère payer les créances inscrites et leurs accessoires légaux (art. 2013).

4878. — S'il ne délaisse ni ne paie, tout créancier ayant une hypothèque régulière peut faire vendre l'immeuble; la vente n'a lieu qu'après un délai de trente jours à compter du commandement de payer adressé au débiteur et notifié au tiers détenteur avec sommation de payer ou de délaisser (art. 2014).

4879. — Le tiers détenteur qui a fait transcrire son acte d'acquisition peut faire valoir toutes les exceptions que le débiteur aurait omis d'opposer, pourvu qu'elles ne soient pas personnelles à ce dernier (V. art. 2015).

4880. — Le délaissement peut être effectué par tout tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette et qui est capable d'aliéner ou dûment autorisé; ce délaissement ne porte aucune atteinte aux hypothèques consenties par lui et dûment inscrites (art. 2016); et les droits réels qui lui appartenaient à lui-même sur l'immeuble renaissent comme ils existaient avant qu'il l'acquît (art. 2017).

4881. — Tant que l'adjudication n'est pas prononcée, le tiers détenteur peut revenir sur le délaissement en payant les créances inscrites, plus les frais (V. art. 2018).

4882. — Le délaissement s'opère par une déclaration faite au greffe du tribunal compétent pour la vente publique; à la requête de l'un des intéressés, ce tribunal nomme un administrateur, contre lequel sont faits et poursuivis les actes relatifs à la vente (V. art. 2019).

4883. — Le tiers détenteur est tenu des dommages causés à l'immeuble par une faute grave de sa part, sans pouvoir prétendre à aucune retenue pour cause d'améliorations. Il a seulement le droit de se faire attribuer sur le prix une part correspondante aux améliorations faites par lui depuis la transcription de son titre, jusqu'à concurrence de la somme la plus faible entre l'impense et l'amélioration à l'époque du délaissement ou de l'adjudication (art. 2020).

4884. — Les fruits de l'immeuble ne sont dus par le tiers détenteur que du jour où lui a été notifié le commandement d'avoir à payer ou à délaisser (V. art. 2021).

4885. — Le tiers détenteur qui a payé, délaissé, ou subi l'expropriation, a son recours contre son auteur et peut aussi se faire subroger contre les tiers détenteurs d'autres immeubles affectés à la garantie des mêmes créances, si la transcription de leur acte d'acquisition est postérieure (V. art. 2022).

4886. — Si, à raison de son acquisition, le tiers détenteur est débiteur d'une somme actuellement exigible suffisante pour payer tous les créanciers inscrits contre les propriétaires précédents, chacun d'eux peut l'obliger au paiement, pourvu que le

titre d'acquisition ait été transcrit. Si la dette n'était pas exigible, ou si elle est moindre ou différente de ce qui est dû aux créanciers, ceux-ci peuvent également, pourvu qu'ils soient d'accord entre eux, exiger que ce qu'il doit leur soit versé jusqu'à due concurrence, dans les termes et conditions de sa propre obligation. Dans ces deux cas, on ne peut éviter le paiement en offrant de délaisser l'immeuble ; mais, une fois le paiement effectué, l'immeuble est affranchi de toute hypothèque, y compris celle du vendeur, et le tiers détenteur a le droit de faire rayer toutes les inscriptions y relatives (art. 2023).

4887. — VII. *De la réduction des hypothèques.* — La réduction des hypothèques s'opère en les restreignant à une partie seulement des biens indiqués dans l'inscription ou bien à un chiffre inférieur à la somme pour laquelle l'inscription avait été prise (art. 2024).

4888. — La demande en réduction n'est pas recevable lorsque la quantité des biens et la somme ont été fixées conventionnellement (art. 2025). Les hypothèques légales, excepté celles en faveur des aliénateurs et copartageants, et les hypothèques judiciaires doivent être réduites sur la demande des intéressés si les biens ont une valeur excédant les sûretés à fournir, ou si la somme déterminée par le créancier dans l'inscription excède d'un cinquième celle qui est déclarée due par le juge (art. 2026).

4889. — La valeur des biens est considérée comme excessive lorsqu'elle surpasse d'un tiers le montant des créances inscrites accru de leurs accessoires légaux (art. 2027).

4890. — Les frais de la réduction sont à la charge du requérant; néanmoins, ils sont à celle du créancier si la réduction a lieu pour excès dans la fixation du chiffre de la créance (V. art. 2028).

4891. — VIII. *De l'extinction des hypothèques.* — Les hypothèques s'éteignent : 1° par l'extinction de l'obligation; 2° par la destruction de l'immeuble grevé, sauf les droits résultant de l'art. 1951 (*suprà*, n. 4834); 3° par la renonciation du créancier; 4° par le paiement du prix entier, dans les formes établies par la loi pour la procédure d'ordre ; 5° par l'expiration du terme auquel elles avaient été limitées; 6° par l'accomplissement d'une condition résolutoire (art. 2029).

4892. — Elles s'éteignent également par la prescription, laquelle, à l'égard des biens possédés par le débiteur, s'accomplit par la prescription de la créance et, à l'égard des biens possédés par des tiers, par le laps de trente ans (art. 2030).

4893. — Si le paiement est déclaré nul, les hypothèques renaissent avec la créance (art. 2031).

4894. — L'hypothèque, lorsqu'elle renaît, prend seulement rang depuis la nouvelle inscription, si la précédente n'a pas été conservée (art. 2032).

4895. — IX. *De la radiation des inscriptions.* — La radiation consentie par les intéressés est effectuée par le conservateur sur la présentation de l'acte qui constate le consentement du créancier (art. 2033; V. art. 1978, 1989 et 1990).

4896. — Celui qui n'a pas capacité pour libérer le débiteur, ne peut consentir la radiation qu'avec l'assistance des personnes dont l'intervention est nécessaire pour la libération (art. 2034).

4897. — Le père, le tuteur et tout autre administrateur, bien qu'autorisés à exiger le paiement et à libérer le débiteur, ne peuvent consentir la radiation de l'inscription relative à une créance non encore acquittée (art. 2035).

4898. — La radiation peut aussi être effectuée sur la production d'un jugement ou d'une ordonnance passés en force de chose jugée; elle doit être ordonnée lorsque l'hypothèque ne subsiste plus ou que l'inscription est nulle (art. 2036).

4899. — S'il a été convenu ou ordonné que la radiation n'ait lieu que sous la condition d'une nouvelle hypothèque, d'un nouvel emploi ou telle autre, la radiation ne peut être effectuée qu'après justification que la condition est accomplie (art. 2037).

4900. — En cas de radiation totale ou partielle, le requérant doit remettre au bureau l'acte qui l'autorise. La radiation ou rectification est faite en marge de l'inscription, avec indication du titre par lequel elle a été consentie ou ordonnée et de la date où elle a lieu ; le tout, signé du conservateur (art. 2038).

4901. — Si le conservateur refuse d'effectuer une radiation requise, le requérant peut recourir au tribunal civil, qui statue en chambre du conseil, après avoir entendu le ministère public et le conservateur, et sauf appel ou pourvoi en cassation (V. art. 2039).

4902. — X. *De la purge des hypothèques.* — Tout acquéreur non personnellement obligé au paiement des dettes hypothécaires a la faculté de purger les immeubles de toute hypothèque inscrite antérieurement à la transcription de son titre d'acquisition (art. 2040).

4903. — Il n'est admis à poursuivre la purge qu'après avoir fait inscrire, en faveur de la masse des créanciers du vendeur, l'hypothèque légale pour garantie du paiement soit du prix de la vente, soit de la valeur déclarée ainsi qu'il est prescrit au 3° de l'article suivant (art. 2042).

4904. — L'acquéreur fait signifier, par ministère d'huissier, aux créanciers inscrits et aux précédents propriétaires : 1° la date et la nature de son titre ; 2° la qualité et la situation des biens ; 3° le prix stipulé ou la valeur qu'il entend déclarer, s'il s'agit de fonds qui lui sont parvenus à titre gratuit ou dont le prix n'a pas été déterminé ; 4° la date de la transcription ; 5° la date et le numéro d'ordre de l'inscription mentionnée en l'art. 2042 ; 6° un état de toutes les inscriptions existantes sur les biens du chef des précédents propriétaires (art. 2043).

4905. — Dans l'acte de signification, il offre de payer le prix ou la valeur déclarée. Extrait de la signification est inséré dans le journal des annonces judiciaires (art. 2044).

4906. — Dans les quarante jours qui suivent la signification et l'insertion, chacun des créanciers intéressés a le droit de requérir la vente des immeubles aux enchères sous la condition, notamment, de l'engager à porter le prix à un dixième, en sus du prix stipulé ou déclaré, et de donner caution pour une somme égale au cinquième du prix total ainsi augmenté (V. art. 2045).

4907. — Si la mise aux enchères n'a pas été demandée dans le délai et la forme prescrits, la valeur de l'immeuble demeure définitivement fixée un prix stipulé ou déclaré (art. 2046).

4908. — L'immeuble est libéré des hypothèques relatives aux créances qui ne peuvent pas être acquittées sur ledit prix ; quant aux autres, l'immeuble en est libéré à mesure du paiement des créanciers utilement colloqués (Même art.).

4909. — Les délais fixés par les articles précédents, ne peuvent être prorogés (art. 2047).

4910. — L'adjudicataire est tenu, outre le paiement du prix de l'adjudication et des frais y relatifs, de rembourser au précédent acquéreur les frais de son contrat, de la transcription, de l'inscription prescrite par l'art. 2042, etc.; les frais de la vente aux enchères sont également à sa charge (V. art. 2049).

4911. — Le désistement du créancier qui a requis la mise aux enchères, lors même qu'il paierait le montant de la soumission offerte, peut empêcher l'adjudication publique, à moins que tous les créanciers inscrits ne consentent expressément au désistement (art. 2051).

4912. — L'acquéreur qui est devenu adjudicataire a recours contre le vendeur pour le remboursement de ce qui excède le prix stipulé dans son contrat, et pour les intérêts de cet excédent à compter du jour de chaque paiement (art. 2052).

4913. — L'art. 2053, C. civ. ital., est la traduction de l'art. 2192, C. civ. franç.

4914. — XI. *Des rentes foncières et des cens.* — Le droit civil italien, comme le droit allemand, a continué à reconnaître les dettes ou rentes foncières, qui ont les plus étroites relations avec le régime hypothécaire. Nous croyons devoir en dire ici quelques mots.

4915. — La rente foncière est celle qui est constituée pour prix de l'aliénation ou comme condition de la cession d'immeubles à titre onéreux ou gratuit (C. civ., art. 1780).

4916. — La cession des immeubles a, nonobstant toute clause contraire, pour effet d'en transférer au cessionnaire la pleine propriété (art. 1781).

4917. — La rente constituée au moyen d'un capital se nomme *cens* et doit être assurée par une hypothèque spéciale sur un fonds déterminé ; si non, le capital peut être réclamé (art. 1782).

4918. — Les deux sortes de rentes dont il vient d'être parlé sont, essentiellement et nonobstant toute stipulation contraire, rachetables au gré du débiteur; on peut seulement convenir que le rachat ne sera pas effectué pendant la vie du cédant ou avant un terme qui, pour les rentes foncières, ne peut excéder trente ans et, pour les cens, dix ans; lorsqu'on est convenu de délais plus longs, ils sont réduits à ces deux-là (art. 1783).

4919. — Le rachat du cens s'opère par le remboursement

du capital versé pour la constitution de la rente; celui d'une rente foncière, par le paiement d'un capital correspondant à la rente annuelle, sur la base de l'intérêt légal, ou, si la rente consiste en denrées, à sa valeur calculée d'après le prix moyen des denrées pendant les dix dernières années, à moins qu'un capital inférieur n'ait été fixé dans le contrat (art. 1784).

4920. — Outre les cas fixés par le contrat, le débiteur d'une rente annuelle peut être contraint de la racheter : 1° si, après interpellation, il ne l'a pas payée pendant deux années consécutives; 2° s'il omet de donner au créancier les sûretés promises; 3° si, ces sûretés venant à manquer, il ne les remplace point par d'autres égales; 4° si, par suite d'aliénation ou de partage, le fonds sur lequel la rente est assurée ou constituée vient à être partagé entre plus de trois possesseurs (art. 1785).

4921. — Il y a également lieu à rachat en cas d'insolvabilité ou de faillite du débiteur. Néanmoins, pour une rente foncière, si le débiteur, avant sa faillite ou son insolvabilité, avait aliéné le fonds, le créancier n'a pas le droit d'exiger le rachat lorsque l'acquéreur se déclare prêt à payer la rente et présente des garanties suffisantes pour assurer ce paiement (art. 1786).

4922. — La condition résolutoire, expresse ou tacite, pour inexécution des charges, ne peut préjudicier aux droits acquis par des tiers sur les immeubles avant la transcription de la demande en résolution (art. 1787).

§ 7. *MONTÉNÉGRO.*

4923. — I. *Notions générales et préliminaires* — Il ne peut y avoir d'hypothèque (*zastava*) qu'en vertu d'une inscription régulière de la dette ou de la garantie sur les registres publics hypothécaires; une fois cette inscription faite, l'hypothèque grève le bien, et le bien forme la garantie du créancier, tant que la dette n'est pas payée, encore que, dans l'intervalle, le bien eût changé plusieurs fois de propriétaire (C. civ. de 1888, art. 865).

4924. — Les actes préparatoires qui précèdent l'inscription ne peuvent en tenir lieu, en ce sens que l'hypothèque, en tant que droit affectant la chose, résulte exclusivement de l'inscription effectuée (art. 867).

4925. — Par conséquent, si un débiteur a concédé à deux créanciers une hypothèque sur le même immeuble, celui qui l'a fait inscrire devient seul créancier hypothécaire. S'ils l'ont fait inscrire tous deux, celui qui a été inscrit le premier doit être payé le premier; le second ne reçoit que ce qui peut rester après complet désintéressement du premier (art. 868).

4926. — Au Monténégro, comme en France, l'hypothèque est un droit accessoire, qui présuppose l'existence d'une obligation valable. Si cette obligation s'éteint de façon quelconque, le droit d'hypothèque prend fin en même temps (art. 869).

4927. — « Les obligations auxquelles est affecté un gage, mobilier ou immobilier, ne sont soumises à la prescription que pour ce qui dépasse la valeur de la chose donnée en gage, en antichrèse ou en hypothèque » (art. 625).

4928. — L'hypothèque ne peut être que spéciale; les biens grevés doivent être désignés avec précision et séparément; on ne peut constituer une hypothèque sur l'ensemble de ses biens, sans désigner exactement chaque immeuble en particulier (art. 196).

4929. — II. *De l'inscription.* — L'hypothèque est inscrite sur les registres du tribunal dans le ressort hypothécaire duquel se trouve l'immeuble (art. 194). Si plusieurs immeubles situés dans des ressorts différents sont affectés à la sûreté d'une même créance, il doit être dressé autant d'actes qu'il y a de ressorts, et l'inscription a lieu sur le registre de chaque ressort (art. 195).

4930. — L'inscription n'a lieu qu'à la requête des intéressés. Le juge ne peut l'ordonner d'office, hormis le cas où il joint à ses attributions celle d'autorité tutélaire (art. 197).

4931. — Pour l'inscription des créances qui résultent d'un contrat ou, en général, de la volonté des particuliers, il faut tout à la fois une requête du créancier et le consentement du propriétaire de l'immeuble (ou du vendeur, art. 34). Néanmoins, lorsque, à la suite d'un procès ou pour toute autre cause légale, une hypothèque a été constituée par jugement, l'inscription peut être faite sans le consentement du propriétaire (art. 198).

4932. — La créance à inscrire doit être constatée par écrit et dûment légalisée, à moins que l'acte même n'ait été passé par devant le tribunal ou autrement ratifié par lui (art. 199).

4933. — L'acte constitutif doit mentionner avec précision : 1° les nom, prénoms, domicile et profession du créancier et du débiteur ou propriétaire de l'immeuble; 2° le montant de la créance, l'époque, le mode et le lieu de paiement; 3° le taux de l'intérêt; 4° une déclaration expresse de la concession de l'hypothèque; 5° la désignation exacte du ou des immeubles grevés (V. art. 200).

4934. — Quand un immeuble est affecté à la sûreté d'une obligation dont le montant ne peut encore être déterminé, par exemple, à raison du dommage pouvant résulter d'un acte futur, les parties doivent indiquer dans l'acte le maximum de la somme garantie; cette indication n'a, d'ailleurs, trait qu'à l'hypothèque et n'affecte en rien ni l'obligation elle-même, ni ses accessoires (art. 201).

4935. — Dès que l'acte a été remis au tribunal en vue de l'inscription, le tribunal doit en vérifier la régularité et s'assurer que les formalités légales ont été observées, que l'acte ne porte pas atteinte aux droits des tiers, que rien d'essentiel n'y a été omis, etc. Lorsqu'il a constaté que tout est en règle, il ordonne, par une décision expresse et écrite, l'inscription de l'hypothèque sur les registres; sans cette décision, l'inscription ne doit point être faite, et, si néanmoins elle a eu lieu, elle est nulle et de nul effet (art. 202).

4936. — Bien que l'hypothèque ne produise son effet qu'après inscription, elle est, au point de vue de la priorité, réputée avoir été inscrite le jour où la requête à fin d'inscription a été remise au tribunal avec les pièces, et portée au rôle à l'effet d'être examinée par lui. Quand, plus tard, l'inscription est ordonnée par le tribunal, mention y est faite du jour où la requête avait été mise au rôle (art. 203).

4937. — La décision du tribunal en matière d'inscription peut être déférée en appel à l'autorité supérieure (art. 204).

4938. — III. *Effets de l'inscription.* — L'hypothèque régulièrement inscrite frappe la totalité de l'immeuble grevé, c'est-à-dire le fonds dans toute son étendue et avec toutes les constructions qui peuvent y avoir été faites, en tant qu'elles appartiennent au propriétaire, plus tous les accessoires de la chose, sauf convention contraire (art. 205).

4939. — Quand plusieurs immeubles ont été affectés conjointement à la sûreté d'une même créance, ils en garantissent le paiement comme s'ils n'en formaient qu'un seul, jusqu'à ce que l'obligation ait été totalement acquittée (Même art.).

4940. — En sus du capital, l'hypothèque garantit, s'ils ont été mentionnés dans l'acte, les intérêts des deux dernières années et de l'année courante, et, de plus, les intérêts résultant de la mise en demeure (art. 922) et les frais nécessités par la demande en justice (art. 206).

4941. — Le bien hypothéqué reste, comme auparavant, en la possession du propriétaire et à son entière disposition. Celui-ci peut en user et en jouir, le bailler à ferme ou à loyer, le grever d'une nouvelle hypothèque pour une autre dette, ou l'aliéner, sans avoir à rechercher pour aucun de ces actes l'agrément du créancier. Mais ces actes ne peuvent non plus porter aucune atteinte aux droits du créancier (art. 207).

4942. — La liberté du propriétaire n'est limitée qu'en ce qu'il ne peut, sans ledit agrément, apporter à l'immeuble des modifications, ou y faire ou laisser faire des détériorations, ou consentir des charges, de nature à diminuer la valeur de la sûreté donnée. En pareil cas, le créancier aurait le droit soit de réclamer du tribunal des mesures conservatoires, soit d'exiger, même avant l'échéance, le remboursement de sa créance (art. 208).

4943. — Le débiteur qui aliène le bien hypothéqué n'en reste pas moins personnellement tenu de la dette, bien que l'immeuble continue à la garantir. Après comme avant, le créancier peut lui en demander le paiement et, même après [illegible] à se faire payer sur l'immeuble, il peut réclamer du débiteur tout ce qui n'a pu être acquitté au moyen du prix de vente. Le débiteur n'est personnellement libéré que au moment de l'aliénation de l'immeuble, le créancier [illegible] et a accepté l'acquéreur en son lieu et place comme débiteur personnel (art. 209).

4944. — Le créancier ne peut hypothéquer son hypothèque séparément de la créance à la sûreté de laquelle elle est affectée. L'hypothèque de la créance hypothécaire n'a d'effet à l'égard du débiteur que quand le tribunal, à la requête des créanciers, a porté l'hypothèque en sous-ordre [illegible]

débiteur, en faisant faire en marge de l'inscription hypothécaire la mention prévue à l'art. 216. Si, à défaut de signification, régulièrement faite, de l'hypothèque en sous-ordre, le débiteur paie de bonne foi entre les mains de son propre créancier, ni lui ni son bien ne répondent des conséquences (art. 210).

4945. — De ce que l'hypothèque frappe la totalité de l'immeuble il résulte qu'il n'y est apporté aucun changement par la division de cet immeuble entre plusieurs propriétaires en suite de partage, de succession ou de vente ; mais que le propriétaire de chaque parcelle a le droit d'acquitter l'ensemble de la dette, en se conformant aux clauses du contrat constitutif de l'hypothèque, et d'exiger ensuite du créancier la cession de tous ses droits hypothécaires (art. 211).

4946. — Quand un immeuble est affecté à la sûreté de plusieurs dettes distinctes, le créancier premier inscrit est aussi payé le premier sur le prix de l'immeuble, qu'il reste ou non un excédent pour les créanciers inscrits après lui; c'est seulement après complet désintéressement du premier créancier que les autres sont payés, le créancier inscrit antérieurement l'étant toujours entièrement, par préférence à ceux dont l'inscription est postérieure (art. 212).

4947. — Dans ce cas d'un seul immeuble affecté à la sûreté de plusieurs dettes, chaque créancier a le droit de rembourser ceux qui le priment, pourvu que le terme soit échu, et de se substituer à eux (art. 213).

4948. — La vente d'un bien hypothéqué, pour défaut de paiement à l'échéance, se fait publiquement, dans les formes judiciaires ordinaires. Est nulle la clause du contrat constitutif d'hypothèque en vertu de laquelle le créancier deviendrait propriétaire de l'immeuble, à défaut de paiement à l'échéance (art. 214).

4949. — IV. *Modifications de l'inscription.* — Quand une obligation hypothécaire passe du créancier actuel à un autre, mention du transfert doit être faite sur le registre hypothécaire; toutefois le changement du créancier produit son effet, même sans cette mention, s'il résulte de succession ou du partage d'une communauté de famille (art. 215).

4950. — Le transfert doit également être inscrit sur le registre en marge de la première inscription, quand c'est le créancier qui hypothèque à un tiers sa créance hypothécaire (art. 216).

4951. — Le débiteur qui remet un acompte à son créancier peut exiger que mention en soit faite sur le registre en marge de l'inscription (art. 217).

4952. — Aucune mention postérieure modifiant en quoi que ce soit l'inscription sur les registres hypothécaires, comme la cession d'un droit de créance (art. 215) ou l'hypothèque ultérieure de la créance hypothécaire (art. 210-216), ne peut être faite sans une décision préalable et écrite du tribunal, rendue en suite d'une requête unanime de tous les intéressés. Tout acte rédigé par les parties en vue d'une mention sur les registres doit tout d'abord être légalisé par le tribunal (art. 218).

4953. — V. *De la radiation.* — Rien de ce qui a été une fois inscrit sur les registres (inscription principale ou modifications) ne peut être rayé sans une décision expresse et écrite du tribunal au greffe duquel se trouvent les registres (art. 219).

4954. — Cette radiation peut être demandée par le débiteur ou par tout autre propriétaire de l'immeuble hypothéqué, aussitôt que la dette hypothécaire a été payée ou a pris fin de toute autre manière. Le tribunal ne rend l'ordonnance de radiation qu'au vu de pièces authentiques prouvant le consentement de celui dont le consentement est nécessaire d'après l'inscription ou les mentions postérieures. Si celui-ci refuse sans motifs légitimes, la personne intéressée à la radiation s'adresse au tribunal ; et, si le tribunal estime que la radiation se justifie, sa décision tient lieu du consentement des qu'elle a force de chose jugée (art. 220).

4955. — VI. *De la publicité des registres.* — Quiconque a besoin de consulter sur les registres hypothécaires une inscription ou une mention marginale concernant soit ses biens, soit ceux d'une autre personne, peut le faire sans frais, s'il résulte des circonstances que cet examen n'est pas de pur caprice et que le motif en est sérieux ; le motif est surtout présumé sérieux quand le requérant est dénommé dans l'inscription ou la mention qu'il désire consulter (art. 221).

4956. — Il est délivré à toute personne qui en fait la demande un extrait des registres constatant les inscriptions existantes ou un certificat constatant qu'il n'en existe aucune, etc. Toutefois, quiconque requiert un certificat de ce genre doit payer la taxe fixée par la loi (Même art.).

§ 8. *Pays-Bas.*

4957. — I. *Notions préliminaires et générales.* — Le Code civil néerlandais reconnaît comme le droit allemand, tout à la fois la dette ou rente foncière et l'hypothèque proprement dite, droit réel immobilier constitué comme accessoire d'une créance pour en assurer le remboursement.

4958. — L'hypothèque est indivisible ; elle subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion, et les suit en quelques mains qu'ils passent (C. civ., art. 1209).

4959. — Sont seuls susceptibles d'hypothèque : 1° les biens immobiliers qui sont dans le commerce, et leurs accessoires, réputés immeubles; 2° l'usufruit des mêmes biens et accessoires pendant la durée de ce droit; 3° les droits de superficie et d'emphytéose; 4° les rentes foncières en argent ou en nature; 5° le droit à une dîme; 6° le droit dit *Beklemming,* qui est une sorte de bail à long terme (art. 1210, 1654).

4960. — L'hypothèque s'étend à toutes les améliorations survenues à l'immeuble grevé, ainsi qu'à tout ce qui s'y unit par accession ou incorporation (art. 1211).

4961. — La part indivise dans un immeuble commun peut être hypothéquée. Après le partage, l'hypothèque n'affecte que la part échue au débiteur qui l'a consentie (art. 1212, 1377).

4962. — Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque (art. 1213).

4963. — Les hypothèques conventionnelles ne peuvent être consenties que par ceux qui ont la capacité d'aliéner les immeubles qu'ils y soumettent (art. 1214). Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit conditionnel ou rescindable, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes modalités (art. 1215).

4964. — Les biens des mineurs, des interdits et des absents ne peuvent être hypothéqués que pour les causes et dans les formes établies par la loi (art. 1216).

4965. — Sauf les cas où la loi établit expressément un autre mode, l'hypothèque ne peut être consentie que par acte notarié (art. 1217).

4966. — Le tuteur, le curateur, le mari, ou toute autre personne obligée par la loi ou par convention de fournir une hypothèque, peut y être contrainte en justice; le jugement désigne spécialement chacun des biens sur lesquels l'inscription doit être prise (Même article).

4967. — La femme mariée qui a stipulé une hypothèque par contrat de mariage, peut, sans le concours du mari et sans l'autorisation du juge, prendre l'inscription correspondante et ester en justice à cette fin (Même article).

4968. — Les contrats passés en pays étranger ne peuvent servir de base à la constitution d'une hypothèque dans les Pays-Bas, sauf stipulation contraire dans les traités (art. 1218).

4969. — L'acte constitutif doit contenir la désignation exacte et précise de l'immeuble grevé (V. art. 1219).

4970. — Les biens présents peuvent seuls être hypothéqués ; l'hypothèque sur des biens à venir est nulle (art. 1220). Néanmoins, dans le cas où la femme a stipulé, par contrat de mariage, la constitution d'une hypothèque, ou si, en général, le débiteur s'est engagé à donner une hypothèque à son créancier, le mari ou autre débiteur peut être contraint de remplir cette obligation et même d'indiquer les biens par lui acquis postérieurement à l'engagement qu'il avait souscrit à ces fins (Même article).

4971. — L'hypothèque n'est valable qu'autant que la somme pour laquelle elle est consentie, est certaine et déterminée dans l'acte; si la créance est conditionnelle, quant à son existence, ou indéterminée, quant à son montant, la constitution d'hypothèque ne vaut que jusqu'à concurrence de la valeur estimative déclarée dans l'acte par les parties (art. 1221).

4972. — Sauf stipulation ou disposition législative contraire, le créancier ne peut jamais exiger un supplément d'hypothèque (art. 1222).

4973. — Est nulle toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le bien hypothéqué. Néanmoins, il est loisible au créancier hypothécaire, premier inscrit, de stipuler dans l'acte que, à défaut de paiement exact du capital ou des intérêts, il sera irrévocablement autorisé à faire vendre aux enchères l'immeuble qui lui sert de gage ; cette stipulation doit être transcrite sur le registre et la vente a lieu de la manière prescrite à l'art. 1255 (V. *infrà,* n. 5002) ; la présence du juge de canton n'est pas exigée (art. 1223).

4974. — II. *Inscription de l'hypothèque.* — L'hypothèque doit

être inscrite sur les registres publics à ce destinés, sous peine d'être dépourvue de tout effet, même à l'égard des créanciers chirographaires (art. 1224).

4975. — Elle est inopérante si l'inscription est prise sur des immeubles dont le constituant a cessé d'être propriétaire (art. 1225).

4976. — Le rang des créanciers hypothécaires est déterminé par la date de l'inscription, sauf les exceptions indiquées aux art. 1227 et 1228. Les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de la même date, sans égard à l'heure où l'inscription a été prise, quand même le conservateur l'aurait mentionnée (art. 1226).

4977. — L'inscription de l'hypothèque consentie en vertu de l'acte de vente sur l'immeuble vendu, pour sûreté du prix, doit avoir lieu dans les huit jours francs qui suivent la transcription dudit acte; elle prime les hypothèques constituées dans cet intervalle par l'acquéreur sur ledit immeuble (art. 1227).

4978. — Il en est de même de l'hypothèque consentie dans un acte de partage, pour sûreté d'une soulte ou des lots; les inscriptions prises par le copartageant dans les huit jours francs de la transcription dudit acte priment les hypothèques constituées dans cet intervalle par l'acquéreur sur l'immeuble (art. 1228).

4979. — Le créancier inscrit pour un capital productif d'intérêts a droit d'être colloqué, pour deux années seulement et pour l'année courante, au même rang d'hypothèque que pour son capital; sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant hypothèque à partir de leur date, pour les intérêts antérieurs (art. 1229).

4980. — Toute convention expresse dérogeant aux droits du débiteur sur l'immeuble et contenue dans l'acte constitutif, soit qu'elle interdise au débiteur de louer l'immeuble sans le consentement du créancier, soit qu'elle ait pour objet le mode ou la durée de la location, ou le paiement anticipé des fermages, oblige les parties et peut, en outre, être opposée au locataire si le créancier a fait inscrire la convention sur le registre (V. art. 1230).

4981. — Pour opérer l'inscription, le créancier présente au conservateur deux bordereaux, dont l'un peut être porté sur l'expédition du titre. Les bordereaux contiennent: 1° la désignation individuelle et le domicile du débiteur et du créancier; 2° la date et la nature du titre constitutif; 3° le montant ou l'évaluation de la créance, et son échéance; 4° l'indication de la nature et de la situation des biens grevés; 5° éventuellement, les conventions faites entre le créancier et le débiteur en vertu de l'art. 1230 (art. 1231).

4982. — Le conservateur retient l'un des bordereaux pour en opérer l'inscription à la date de la remise; il rend sur-le-champ au requérant l'autre, après avoir certifié au pied la date de la remise. S'il en est requis, il doit, en outre, ajouter, dans les vingt-quatre heures, sur ce second bordereau, le numéro sous lequel l'inscription se trouve opérée sur son registre. Les deux certificats sont signés de lui (art. 1232).

4983. — Une inscription ne peut être annulée, pour omission de l'une des formalités prescrites, que si elle ne contient pas une désignation suffisante du créancier, du débiteur, de la dette ou de l'immeuble grevé (art. 1233).

4984. — L'inscription conserve l'hypothèque sans renouvellement (art. 1236).

4985. — Sauf stipulation contraire, les frais de l'inscription sont à la charge du débiteur (art. 1237).

4986. — Les inscriptions sont rayées aux frais du débiteur, du consentement des parties intéressées et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée (art. 1239).

4987. — Dans les deux cas, ceux qui requièrent la radiation déposent au bureau du conservateur l'expédition authentique de l'acte de consentement ou du jugement (art. 1240).

4988. — Si les intéressés refusent de consentir à la radiation, la question peut être soumise aux tribunaux qui statuent définitivement (V. art. 1241).

4989. — III. *Effets des hypothèques contre les tiers détenteurs.* — Les créanciers ayant une hypothèque inscrite sur un immeuble, le suivent en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs inscriptions (art. 1242).

4990. — Après un commandement adressé au débiteur, le créancier peut faire saisir et vendre l'immeuble sur le tiers détenteur (art. 1243).

4991. — Celui-ci a le droit de s'opposer à la vente s'il prouve que le débiteur est resté en possession d'autres immeubles affectés à la même dette et de valeur suffisante pour la couvrir; dans ce cas, l'expropriation doit être poursuivie d'abord contre le débiteur, sur lesdits immeubles (art. 1244).

4992. — Lorsqu'une ou plusieurs portions d'un immeuble hypothéqué ont été transférées à un tiers, le créancier n'en conserve pas moins l'intégralité de ses droits sur l'immeuble tout entier (art. 1245).

4993. — Le tiers détenteur qui, soit en suite de l'éviction, soit volontairement, a payé la dette, est légalement subrogé aux droits du créancier; déduction faite de sa part proportionnelle de la valeur des biens hypothéqués, il peut exercer son recours sur les autres immeubles ou partie d'iceux affectés à la dette pour le surplus des droits hypothécaires (art. 1246).

4994. — Dans les cas prévus aux deux articles précédents, l'inscription hypothécaire n'est rayée que par rapport aux biens sur lesquels l'expropriation a été poursuivie ou dont le possesseur a acquitté la dette; elle subsiste, au contraire, sur les autres biens, tant que le tiers détenteur qui a payé la dette ou subi l'expropriation, n'a pas exercé son recours suivant l'art. 1246 ou n'a pas expressément consenti à la radiation. Le créancier subrogé doit, pour garantir ses droits, faire mentionner la subrogation sur le registre (art. 1247).

4995. — Jusqu'au moment de l'adjudication, le tiers détenteur peut arrêter le cours de la procédure en expropriation en payant la dette en principal et accessoires, ainsi que les frais (art. 1248).

4996. — L'excédent du prix d'adjudication sur les charges hypothécaires et les frais appartient au tiers détenteur (art. 1249).

4997. — Les servitudes et autres droits réels actifs et passifs sur l'immeuble exproprié, éteints par le transfert au tiers détenteur, renaissent à son profit en suite de l'adjudication à une autre personne (art. 1250).

4998. — Les détériorations imputables au tiers détenteur donnent aux créanciers inscrits droit de lui demander des dommages-intérêts. Quant à ses impenses et améliorations, il ne peut les répéter que jusqu'à concurrence de la plus-value qui en est résultée (art. 1251).

4999. — Le tiers détenteur qui a payé la dette ou subi l'expropriation, a son recours contre le débiteur principal (art. 1252).

5000. — IV. *Extinction des hypothèques.* — Les hypothèques s'éteignent: 1° par l'extinction de l'obligation principale; 2° par la renonciation du créancier à l'hypothèque; 3° par l'ordre judiciaire (art. 1253).

5001. — L'acquéreur sur expropriation forcée ou en suite d'une vente volontaire faite moyennant un prix en argent, peut poursuivre la purge des charges hypothécaires qui excèdent le prix de vente, en observant les règles qui suivent. Toutefois la purge n'a pas lieu après une vente volontaire, lorsque les parties l'ont formellement exclue au moment de la constitution de l'hypothèque et que mention de cette convention a été faite sur le registre (art. 1254).

5002. — En cas de vente volontaire, la purge ne peut être demandée qu'autant que la vente a été faite publiquement, suivant les usages locaux, devant un officier public et en présence du juge du canton, et que les créanciers inscrits en aient été dûment avertis trente jours avant l'adjudication (art. 1255).

5003. — L'acquéreur qui veut jouir du bénéfice de l'art. 1254 est tenu, dans le mois de l'adjudication, de provoquer l'ouverture de l'ordre, conformément aux règles posées par le Code de procédure civile (art. 1256). — V. C. proc. civ. [illegible] art. [illegible] et s.

5004. — En suite de l'ordre, les inscriptions qui ne viennent pas en ordre utile doivent être rayées. Les inscriptions des créances colloquées pour partie seulement [illegible] maintenue jusqu'à due concurrence; le créancier peut exiger sur le chiffre de remboursement de la dette, qu'elle soit acquittée ou non. Quant aux créances appelées en rang utile pour le tout, les inscriptions sont maintenues intégralement, et l'acquéreur est tenu des mêmes obligations et jouit des mêmes termes et délais que le débiteur originaire (art. 1257).

5005. — Le capital des charges hypothécaires doit être évalué de la manière suivante: les rentes perpétuelles, d'après le capital indiqué dans l'acte, et à défaut d'indication, à vingt fois [illegible]

rente, les rentes ou pensions viagères, en raison de l'âge du créancier ou du temps pendant lequel elles sont encore dues suivant la valeur ordinaire de semblables rentes et à dire d'experts (art. 1258).

5006. — Les inscriptions prises sur les biens des tuteurs, curateurs et maris, au profit des mineurs, interdits et femmes mariées, et, en général, toutes inscriptions prises à raison d'obligations conditionnelles ou indéterminées qui viennent à être colloquées en ordre utile, sont maintenues sur la partie vendue, jusqu'à la fin de la tutelle, de la curatelle ou du mariage, ou jusqu'au moment où l'accomplissement de la condition ou l'apurement de la dette aura déterminé les droits des créanciers sur le prix de vente (art. 1259).

5007. — L'acquéreur retient le prix de vente jusqu'à concurrence des sommes dont l'immeuble reste grevé aux termes de l'article précédent. Sauf stipulation contraire, il doit au vendeur ou aux autres ayants-droit l'intérêt légal jusqu'au paiement intégral du prix (art. 1260).

5008. — Néanmoins, dans le cas où l'immeuble subirait, par le fait ou la négligence de l'acquéreur, des détériorations de nature à diminuer les sûretés des intéressés, ceux-ci peuvent demander au tribunal d'ordonner le remboursement immédiat du prix encore dû, pour être placé sur d'autres immeubles ou en inscriptions sur le grand livre de la dette publique, le tout, aux mêmes conditions et avec le même privilège que si le prix était resté entre les mains de l'acquéreur ou de ses successeurs; sans préjudice des dommages-intérêts, s'il y a lieu. S'il ordonne le remboursement immédiat, le tribunal désigne une personne capable pour recevoir et placer le prix (art. 1261).

5009. — Lorsque, dans les cas de l'art. 1259, il est démontré que celui qui avait requis l'inscription n'a aucun droit, ou que sa créance est inférieure à la somme pour laquelle elle a été prise, il en est donné mainlevée, et la partie du prix encore impayée est versée aux créanciers qui ne sont pas venus en ordre utile, ou à l'ancien propriétaire, ou aux autres ayants-droit (art. 1262).

5010. — Lorsque les inscriptions dont il est parlé à l'art. 1259 et qui ne viennent pas en ordre utile, doivent être rayées, le jugement de collocation ordonne au conservateur de mentionner d'office sur ses registres, en marge de la radiation, que le créancier conserve son droit sur le reliquat éventuel du prix de vente (art. 1263).

5011. — Lorsque, dans une expropriation, une seule masse, composée de plusieurs immeubles dont les uns sont hypothéqués, tandis que les autres sont libres d'hypothèques, a été vendue en bloc, le prix de chaque immeuble grevé est déterminé par le juge, d'après un rapport d'experts, par ventilation du prix total entre les créanciers inscrits sur chacun d'eux (art. 1264).

5012. — V. *Publicité des registres et responsabilité des conservateurs.* — Les conservateurs sont tenus de donner à tout requérant communication de leurs registres et copie des actes y inscrits ou transcrits, ou un certificat constatant qu'il n'existe aucune inscription (art. 1265).

5013. — Ils sont responsables du préjudice résultant : 1° de leur négligence à opérer en temps utile et exactement les transcriptions, inscriptions, mentions et annotations qu'ils ont à faire; 2° de l'omission dans leurs certificats d'une ou plusieurs des inscriptions existantes, à moins qu'elle ne provienne de désignations insuffisantes non imputables au conservateur; 3° des radiations par eux effectuées sans s'être fait représenter les pièces indiquées à l'art. 1240; 4° de l'omission sur leurs copies ou certificats du fait que des inscriptions prises antérieurement ont été rayées (art. 1266).

5014. — L'immeuble, pour lequel le conservateur a omis dans un certificat une ou plusieurs des charges inscrites, n'en est point affranchi; mais le conservateur est responsable envers le requérant du certificat, sauf son recours contre les créanciers payés indûment (art. 1267).

5015. — Dans aucun cas les conservateurs ne peuvent refuser ni retarder la transcription des actes translatifs de propriété, l'inscription des droits hypothécaires, la communication de leurs registres, ni la délivrance des certificats requis, sous peine de dommages-intérêts. A cet effet, il doit être dressé procès-verbal des refus ou retards par un notaire ou un huissier assisté de deux témoins (art. 1268).

5016. — VII. *Des rentes foncières.* — La rente foncière est une prestation en argent ou en nature que le propriétaire établit ou réserve, à son profit ou au profit d'un tiers, sur un immeuble, comme condition de l'aliénation qu'il en fait à titre onéreux ou gratuit; le titre constitutif de la rente doit être transcrit sur les registres publics à ce destinés (art. 784).

5017. — L'ancien propriétaire, à qui la rente est due, ne peut demander la résiliation du contrat, pour cause de non paiement de la rente (art. 785).

5018. — La rente ne grève que l'immeuble sur lequel elle a été constituée. En aucun cas le possesseur de l'immeuble n'est tenu personnellement ou sur ses autres biens (art. 786).

5019. — Les rentes foncières sont toujours rachetables, nonobstant les conventions expresses contraires; néanmoins il est permis de déterminer les conditions du rachat et même de stipuler que la rente ne pourra être rachetée qu'après un certain terme, lequel ne peut excéder trente ans (art. 798).

5020. — Si, lors de la constitution d'une rente foncière, le prix de rachat n'a pas été fixé, ou si les parties ne s'entendent pas à cet égard, le rachat est réglé de la manière suivante : pour les rentes en argent, le débiteur a le droit de se libérer au denier vingt; pour les rentes consistant en d'autres objets, la valeur en argent s'en détermine d'après les cotes ou mercuriales des dix dernières années ou, à défaut, à dire d'experts, et le prix de rachat est, comme dans le cas précédent, égal à vingt fois le montant de la rente annuelle (art. 799).

5021. — Les rentes foncières s'éteignent : 1° par la réunion sur la même tête du droit à la rente et de la propriété du fonds grevé; 2° par l'effet d'une convention; 3° par le rachat opéré comme il est dit ci-dessus; 4° par la prescription trentenaire; 5° par la perte du fonds grevé (art. 801).

5022. — Ces diverses dispositions ne s'appliquent, d'ailleurs, qu'aux rentes foncières établies ou réservées depuis la mise en vigueur du Code civil (art. 802).

§ 9. *Portugal.*

5023. — I. *Dispositions préliminaires et générales.* — Le régime hypothécaire fait, dans le Code civil portugais, l'objet de longues dispositions, aux art. 888 et s.; le droit portugais reconnaît aussi les privilèges, dont il traite dans une section précédente. — V. le mot *Privilèges.*

5024. — L'hypothèque ne peut grever que les immeubles qui ne sont pas hors du commerce (art. 889). Sont seuls susceptibles d'hypothèque : 1° les immeubles proprement dits et les droits qui y sont inhérents; 2° l'usufruit des mêmes biens; 3° le domaine direct et le domaine utile des biens emphytéotiques (art. 390).

5025. — L'hypothèque s'étend : 1° aux accessoires naturels; 2° aux améliorations faites des deniers du débiteur, sauf les droits des tiers, pour l'augmentation de valeur qu'elles ont procurée au fonds; 3° aux indemnités dues par les assureurs; 4° aux indemnités dues à raison de l'expropriation ou à titre de réparation d'un dommage (art. 891).

5026. — Lorsqu'elle s'applique à des immeubles grevés de charges réelles, elle n'a lieu que sur ce qui reste du prix de ces immeubles, déduction faite de la valeur des charges inscrites avant l'inscription de l'hypothèque (§ un. de l'art. 889).

5027. — Les immeubles grevés d'hypothèque garantissent l'exécution de l'obligation, quel que soit le possesseur des biens (art. 892).

5028. — L'hypothèque est, de sa nature, indivisible. A moins que le titre constitutif ne désigne la partie de l'immeuble ou des immeubles qui sera seule grevée, elle subsiste sur l'ensemble des immeubles hypothéqués, sur chacun d'eux, et sur chacune de leurs portions (art. 893).

5029. — Les personnes capables d'aliéner peuvent seules hypothéquer; les immeubles susceptibles d'aliénation peuvent seuls être hypothéqués (art. 894).

5030. — L'hypothèque peut être constituée par le débiteur lui-même, ou par un tiers dans l'intérêt du débiteur (art. 895).

5031. — Celui qui possède sous condition suspensive ou résolutoire ne peut hypothéquer que sous la même condition (art. 896).

5032. — L'hypothèque peut être constituée sur le domaine utile des fonds emphytéotiques, pour la totalité de ce fonds, sans le consentement du propriétaire direct, lequel, d'ailleurs, conserve tous ses droits (art. 898). Lorsque la consolidation des deux domaines s'opère de façon quelconque dans la personne du pro-

priétaire direct, l'hypothèque constituée sur le domaine utile suit le fonds (art. 899).

5033. — L'hypothèque qui garantit une créance productive d'intérêts s'applique aux intérêts de la dernière année et de l'année courante, indépendamment de toute inscription. Les intérêts dus pour les années antérieures peuvent être garantis par l'hypothèque comme créance distincte, moyennant une inscription spéciale (art. 900).

5034. — Lorsque, pour une raison quelconque, l'hypothèque constituée devient insuffisante, le créancier a le droit de demander un supplément d'hypothèque; faute par le débiteur de fournir ce supplément, le créancier peut réclamer le paiement intégral, comme si la dette était échue (art. 901).

5035. — S'il arrive que l'immeuble hypothéqué périsse et que le propriétaire puisse se faire indemniser de sa perte, les droits du créancier se transportent sur l'indemnité ou sur l'immeuble reconstruit aux frais du débiteur de l'indemnité (art. 902).

5036. — Le créancier, non payé, ne peut s'approprier l'immeuble hypothéqué; il peut seulement l'acquérir sur vente aux enchères publiques, volontaire ou judiciaire; mais il y a toujours lieu de procéder à cette vente, quelle que soit la valeur de l'immeuble et quel que soit le montant de la dette hypothécaire, si le créancier ne consent pas un autre arrangement (art. 903).

5037. — II. *Diverses espèces d'hypothèques.* — Les hypothèques, en Portugal, sont légales, ou « volontaires » (art. 904), en ce sens qu'elles peuvent être constituées par contrat ou par testament (art. 910).

5038. — A. *Hypothèques légales.* — L'hypothèque légale existe, indépendamment de la volonté des parties, par le fait même de l'existence de l'obligation qu'elle garantit (art. 905).

5039. — Les créanciers qui ont une hypothèque légale sont : 1° le Trésor public, les chambres municipales et les établissements publics, sur les biens de leurs comptables, pour le paiement des sommes dont ils sont débiteurs ou responsables; 2° les mineurs, interdits et absents, sur les biens de leurs tuteurs, curateurs et administrateurs, pour le paiement des valeurs dont l'emploi ne serait pas justifié, dont la remise n'aurait pas été faite régulièrement, ou dont la perte serait due à une faute ou à un dol; 3° la femme mariée sous le régime dotal, sur les biens du mari, pour le paiement des valeurs mobilières dotales et des épingles (*alfinetes*); 4° l'époux survivant, sur les biens du prédécédé, pour le paiement de « l'apanage » (pension alimentaire) auquel il a droit; 5° le créancier d'aliments, sur les biens dont le revenu lui a été assigné ou, à défaut d'assignation, sur tous les biens du débiteur; 6° les établissements de crédit foncier, pour le paiement de leurs créances, sur les biens désignés par leurs titres; 7° les cohéritiers, pour le paiement des soultes de partage, sur les biens de la succession qui en sont grevés; 8° les légataires de sommes ou valeurs déterminées, ou de prestations périodiques, pour le paiement de leur legs, sur les immeubles qui en sont grevés (art. 906).

5040. — Les créances privilégiées à un titre quelconque emportent hypothèque légale toutes les fois qu'elles sont inscrites comme créances hypothécaires en réunissant les conditions nécessaires à cet effet (art. 907). Les créances ainsi inscrites ne perdent pas pour cela leur privilège et peuvent obtenir, dans le concours avec les créances hypothécaires, le paiement auquel elles ne seraient pas arrivées dans le concours avec les créances privilégiées (art. 907, § 1).

5041. — On ne peut renoncer aux hypothèques légales mentionnées dans les n. 1, 2 et 3 de l'art. 906; mais on peut y substituer une autre sûreté ou en dispenser le débiteur dans les cas formellement indiqués par la loi (art. 908).

5042. — Quand le titre constitutif n'a pas spécifié les immeubles à grever, les hypothèques légales peuvent être inscrites sur tous les biens du débiteur; mais le débiteur a le droit de demander que l'inscription soit restreinte aux biens nécessaires pour garantir l'accomplissement de l'obligation et de désigner à cet effet ceux qu'il préfère voir grevés (art. 909).

5043. — B. *Hypothèques volontaires.* — Les hypothèques volontaires ne peuvent être constituées que sur des biens certains et déterminés, et pour des sommes certaines et déterminées, au moins approximativement (art. 911).

5044. — Les hypothèques volontaires résultant d'un contrat se prouvent par écrit ou acte public, ou, si la créance garantie n'excède pas 50 000 *reis* (280 fr.), par acte privé et écrit et signé de la personne qui l'a constituée ou, si cette personne ne sait ou ne peut pas écrire, de son représentant, avec la signature de deux témoins sur l'acte, les signatures devant, dans tous les cas, être certifiées par un notaire (art. 912).

5045. — L'hypothèque peut être consentie pour un temps indéterminé, et sous les conditions qu'il plaît aux parties de stipuler, sauf les effets, formalités et restrictions résultant formellement de la loi (art. 913).

5046. — Le débiteur peut constituer sur un immeuble déjà hypothéqué des hypothèques ultérieures; mais, s'il paie l'une ou l'autre de ces diverses dettes, son immeuble n'en reste pas moins affecté en totalité à la sûreté des dettes non encore remboursées (art. 914).

5046 *bis.* — L'immeuble commun entre plusieurs propriétaires, ne peut, sans le consentement de tous, être hypothéqué en totalité; mais, s'il est divisible, chacun des propriétaires peut hypothéquer séparément sa propre part, et l'indivisibilité de l'hypothèque n'a d'effet que relativement à cette part (art. 915).

5047. — III. *Constitution des hypothèques.* — L'hypothèque légale qui pèse sur les administrateurs comptables (art. 906-1°) est constituée par le fait de la nomination du fonctionnaire; elle peut d'ailleurs, être remplacée par un dépôt de fonds ou de titres (art. 916). Lorsqu'il n'y a point de dépôt, elle peut être inscrite sur tous les biens du comptable, sauf à celui-ci le droit d'en demander la réduction à de justes limites, conformément à l'art. 909 (art. 917).

5048. — L'hypothèque légale des mineurs, interdits et absents (art. 906-2°) est constituée par le fait de la nomination des tuteurs, curateurs et administrateurs (art. 918); aussitôt après cette nomination, le conseil détermine la valeur de l'hypothèque, en raison des biens à gérer, et désigne les immeubles sur lesquels elle doit être inscrite et le délai dans lequel l'inscription doit avoir lieu (art. 919); faute de désignation des biens par le conseil de famille, le tuteur, curateur ou administrateur les désigne lui-même; s'il ne l'a pas fait dans les dix jours, le juge ordonne l'inscription sur tous les biens qui sont reconnus lui appartenir (art. 920). Le conseil de famille peut, d'ailleurs, exempter de l'hypothèque le tuteur, curateur ou administrateur, ou le dispenser de la faire inscrire avant son entrée en fonctions (art. 921).

5049. — L'hypothèque de la femme mariée (art. 906-3°) est constituée par le contrat de mariage; si elle n'est pas inscrite avant le mariage, elle peut l'être après, et même postérieurement à la dissolution du mariage, sans préjudice des droits des tiers inscrits antérieurement (art. 925). Lorsqu'elle grève des biens expressément affectés à la garantie de la dot, elle ne peut être inscrite que sur ces biens. Faute d'affectation expresse de certains biens, elle est inscrite sur tous les biens du mari, sauf son droit d'en demander la réduction à de justes limites (art. 926). Est nulle la renonciation faite par la femme, en faveur de son mari ou d'un tiers, au droit de faire inscrire l'hypothèque ou aux droits résultant de son inscription (art. 928).

5050. — L'hypothèque de la veuve (art. 906-4°) est constituée par le titre qui lui donne droit aux épingles, arrhes ou apanage (art. 931).

5051. — Celle des créanciers d'aliments (art. 906-5°) l'est par le titre d'où découle leur créance; l'hypothèque mentionnée dans les titres des établissements de crédit foncier doit être inscrite sur les biens désignés dans ces titres (art. 906-6°); l'hypothèque des copartageants et légataires (art. 906-7° et 8°) est constituée respectivement par le titre légal de partage et par le testament (art. 932 à 935).

5052. — Les hypothèques volontaires sont constituées par les contrats ou dispositions de dernière volonté qui les établissent et ne peuvent être inscrites que sur les biens nominativement désignés par le titre; à défaut de désignation, elles peuvent l'être sur tous les biens du débiteur ou testateur, sauf limitation conformément à l'art. 909 (art. 936).

5053. — S'il y a doute sur la valeur des biens à grever, ils doivent être préalablement estimés, mais cette estimation ne se fera judiciairement que si la preuve de l'inscription provisoire de l'hypothèque est rapportée (art. 937).

5054. — IV. *Purge des hypothèques.* — Le tiers acquéreur d'un immeuble hypothéqué qui veut purger les hypothèques, peut y parvenir par l'un des moyens suivants : 1° en payant intégralement aux créanciers hypothécaires les dettes pour lesquelles l'immeuble était hypothéqué, 2° en consignant le prix d'adjudication de l'immeuble, s'il s'en est rendu acquéreur aux

enchères publiques; 3° en déclarant en justice qu'il est prêt à remettre aux créanciers son prix d'acquisition ou, s'il n'est pas acquéreur à titre onéreux, la somme à laquelle il l'évalue (art. 638).

5055. — Dans tous ces cas, le tiers possesseur fait citer en justice tous les créanciers inscrits, pour recevoir la portion du prix qui leur revient et pour entendre déclarer la libération de l'immeuble (art. 939).

5056. — Si la dette garantie par l'hypothèque a pour objet des prestations successives n'ayant pas le caractère de charges réelles de la propriété, la purge s'opère par la consignation faite en numéraire, en fonds publics ou en actions d'une banque légalement établie, du capital correspondant à ces prestations (art. 940).

5057. — Tout intéressé peut poursuivre l'adjudication de l'immeuble pour un prix supérieur à celui auquel le nouveau possesseur l'a acquis ou estimé, dans les cas suivants : 1° lorsque le nouveau possesseur ne purge pas les hypothèques d'après l'un des modes établis par l'art. 938; 2° lorsque le nouveau possesseur qui veut user du mode indiqué au 3° de cet article offre en paiement aux créanciers une somme inférieure au montant des créances et charges réelles inscrites (V. art. 941).

5058. — Si, dans le cas de l'article précédent, le prix dont il s'agit n'est pas couvert aux enchères, les intéressés exercent leurs droits sur ce prix, sauf l'action contre le débiteur originaire pour ce qui reste dû (art. 942).

5059. — Même si le créancier qui a requis l'adjudication se désiste de la poursuite, la procédure n'en suit pas moins son cours régulier, lorsqu'un autre créancier s'oppose au désistement du poursuivant (art. 943).

5060. — Il est statué par défaut sur les droits du créancier qui, quoique régulièrement assigné, ne comparaît pas, et la somme qui lui est attribuée par le jugement doit être consignée (art. 944). Toutefois, si cette somme ne suffit pas pour acquitter la dette en principal et intérêts, le créancier défaillant conserve, comme créancier chirographaire, tous ses droits contre le débiteur pour le surplus de sa créance (art. 945).

5061. — Lorsque les créanciers comparants ont été effectivement payés, et les sommes dues aux défaillants consignées, l'immeuble est déclaré, par jugement, libéré et affranchi d'hypothèques, et les inscriptions sont rayées. Toutefois le jugement n'est prononcé que s'il est prouvé que tous les créanciers inscrits ont été régulièrement assignés (art. 946 et 947).

5062. — Le créancier inscrit qui, pour une cause quelconque, a été omis dans l'état des inscriptions délivré par le conservateur, ou qui n'a pas été cité, bien que porté sur ledit état, conserve son droit hypothécaire, quel que soit le jugement rendu à l'égard des autres créanciers (art. 948).

5063. — V. *Inscription des hypothèques*. — L'inscription des hypothèques doit avoir lieu à la conservation dans le ressort de laquelle est situé l'immeuble (art. 949 et 950).

5064. — Les divers droits soumis à l'inscription, lorsqu'ils n'ont pas été inscrits, peuvent néanmoins être invoqués en justice par les parties entre elles, leurs héritiers ou leurs ayants-cause; mais, à l'égard des tiers, ils n'ont d'effet qu'à partir de l'inscription (art. 951).

5065. — Le rang des inscriptions se détermine par leur date; celles qui sont requises le même jour portent toutes la même date; en cas de concours de plusieurs inscriptions de même espèce et de même date, le rang se détermine, en général, par le numéro d'ordre; mais, en matière hypothécaire, les créanciers inscrits le même jour sont, nonobstant leur numéro d'inscription, payés au marc le franc de leurs créances (art. 956, 1017).

5066. — Il est tenu, dans chaque conservation, un registre spécial pour l'inscription des hypothèques (art. 957).

5067. — L'inscription a lieu au vu du titre constitutif et d'un bordereau indiquant : 1° les noms, profession et domicile du possesseur de l'immeuble et du créancier ; 2° la somme garantie ; 3° les conditions accessoires; 4° la date du titre constitutif et le lieu où il se trouve conservé (art. 960).

5068. — Le conservateur délivre à la personne qui a requis l'hypothèque, un certificat constatant qu'elle a été inscrite ; ce certificat, collationné avec l'original, fait preuve en justice (art. 963).

5069. — Les hypothèques constituées à l'étranger sur des biens situés en Portugal n'ont d'effet que du jour où elles ont été inscrites à la conservation d'où dépendent les biens (art. 964), et ne peuvent être inscrites qu'après légalisation du titre constitutif (art. 979).

5070. — L'inscription produit son effet tant qu'elle n'a pas été rayée (art. 965).

5071. — Indépendamment des inscriptions définitives, le Code portugais admet des inscriptions provisoires, pour les hypothèques volontaires ainsi que pour les hypothèques légales prévues à l'art. 906-3° et 6° (art. 966-967).

5072. — L'inscription provisoire est obligatoire pour les dots, les hypothèques dotales et les épingles, lorsque des mineurs se marient sous le régime dotal; elle est facultative dans les autres cas (art. 968).

5073. — L'inscription provisoire est convertie en inscription définitive aussitôt qu'ont pu être accomplies les conditions auxquelles cette dernière est subordonnée; et elle conserve, comme inscription définitive, le rang qu'elle avait comme inscription provisoire (art. 973) ; elle s'éteint si elle n'a pu être rendue définitive ou renouvelée dans l'année de sa date (art. 974).

5074. — L'inscription provisoire relative à la dot s'effectue sur la présentation du contrat de mariage; elle ne devient définitive que par la mention que le mariage a été réellement célébré (art. 971); mais elle peut être indéfiniment renouvelée (art. 977).

5075. — Peut aussi être inscrite provisoirement l'hypothèque convenue pour la garantie du paiement de constructions ou autres travaux (V. art. 976).

5076. — Les conservateurs sont tenus de communiquer leurs registres à tous requérants et de délivrer les certificats, positifs ou négatifs, qui leur sont demandés (art. 980), sous peine de dommages-intérêts ou même, s'il y a lieu, de condamnations criminelles, en cas de refus ou retard injustifié de faire un des actes de leurs fonctions, ou d'omission dans les certificats qu'ils délivrent (art. 985, 986).

5077. — Les inscriptions peuvent être rayées du consentement des intéressés ou en vertu de la loi (art. 988); la radiation s'opère par la mention mise en marge que l'inscription est annulée en tout ou pour partie (art. 989).

5078. — En matière d'hypothèque, une inscription provisoire peut être rayée sur la présentation d'un acte authentique ou authentiqué, émané des parties (art. 990).

5079. — Les père et mère, administrateurs des biens de leurs enfants, les tuteurs des mineurs et interdits, et tous autres administrateurs, lors même qu'ils ont qualité pour recevoir paiement et donner quittance, ne peuvent consentir la radiation de l'inscription de l'hypothèque appartenant à ceux qui sont sous leur tutelle ou leur administration, qu'en cas de paiement effectif de la dette (art. 993).

5080. — Si la radiation d'une inscription définitive est requise à raison de la prescription de la dette, elle ne peut être opérée qu'au vu d'un jugement définitif déclarant prescrit le droit de la personne au profit de qui l'inscription existait (art. 994).

5081. — Une inscription prise par erreur ou indûment est rayée en vertu de l'action introduite à ces fins (art. 995).

5082. — La loi prévoit, d'ailleurs, plusieurs cas où la radiation elle-même peut être annulée (V. art. 998, 999).

5083. — VI. *Concours entre les créances privilégiées et hypothécaires; ordre dans lequel elles sont payées.* — Il n'existe entre les créanciers d'autres causes de préférence que le privilège et l'hypothèque (art. 1005). Le privilège confère un droit de préférence indépendamment de l'inscription; l'hypothèque n'est une cause de préférence qu'autant qu'elle est inscrite (art. 1006).

5084. — Sont payés par préférence sur le prix des immeubles : 1° les créanciers qui ont un privilège immobilier; 2° les créanciers qui ont une hypothèque inscrite (art. 1012).

5085. — Il ne peut y avoir concours entre plusieurs hypothèques que lorsqu'elles grèvent le même immeuble, sans qu'il y ait à rechercher si le débiteur a ou non d'autres biens libres ou grevés (art. 1015). Les créanciers qui, en cas de concours, n'ont point été payés en tout ou en partie de leurs créances sur le prix de l'immeuble hypothéqué à leur profit, deviennent créanciers chirographaires pour ce qui leur reste dû, lors même que le débiteur aurait d'autres biens libres (art. 1016). Les créanciers garantis sur le même immeuble sont payés dans l'ordre de leurs inscriptions et, s'ils sont inscrits à la même date, au marc le franc de leurs créances (art. 1017).

5086. — Les dettes hypothécaires non inscrites, bien que légalement constituées, sont payées de la même manière que les dettes purement chirographaires, quelle qu'en soit la cause et quel que soit l'acte qui en fait foi (art. 1018).

5087. — Les charges réelles dont l'inscription est antérieure à celle de l'hypothèque en vertu de laquelle a eu lieu l'expropriation, suivent l'immeuble aliéné, et la valeur s'en déduit de celle de l'immeuble (art. 1022); celles dont l'inscription est postérieure, ne suivent pas l'immeuble (art. 1023).

5088. — L'expropriation, de quelque manière qu'elle ait lieu, rend immédiatement exigibles toutes les dettes dont l'immeuble est grevé (art. 1024).

5089. — VII. *Extinction des hypothèques.* — Les hypothèques s'éteignent : 1° par la purge (*expurgação*); 2° par l'effet de jugements passés en force de chose jugée; 3° par l'extinction de la créance; 4° par la renonciation du créancier; 5° par la prescription (art. 1026, 1027).

5090. — L'extinction n'a d'effet qu'à partir de la mention qui en est faite en marge de l'inscription, et les tribunaux ne peuvent en tenir compte que sur la présentation du certificat constatant cette mention (art. 1028).

5091. — Lorsqu'une dette hypothécaire est éteinte par le paiement, l'annulation de ce paiement fait revivre l'hypothèque; mais, si l'inscription a été rayée, l'hypothèque nouvelle ne prend rang qu'à la date de la nouvelle inscription; sauf le droit pour le créancier de se faire indemniser par le débiteur du préjudice qu'il a éprouvé de ce chef (art. 1029).

5092. — VIII. *Des cens ou rentes foncières.* — Indépendamment du prêt hypothécaire proprement dit, dans lequel l'hypothèque est un droit accessoire constitué pour garantir le remboursement ponctuel du capital dû, le Code portugais traite, sous les noms de *renda* ou *censo consignativo*, du contrat par lequel l'une des parties donne pour toujours un capital à l'autre partie, qui s'oblige, d'une part, à lui payer des arrérages annuels, d'autre part, à affecter certains immeubles à la sûreté de ses engagements (art. 1644).

5093. — « La cession à perpétuité du capital donné est de la nature de ce contrat; l'obligation de payer des arrérages peut être perpétuelle ou temporaire » (art. 1645).

5094. — Ce contrat ne peut être passé que par acte public; il n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après avoir été inscrit (art. 1646).

5095. — Lorsque la rente a été constituée à perpétuité ou pour plus de vingt ans, le débiteur peut, après vingt ans écoulés, la racheter, s'il le veut, en restituant la somme qu'il avait reçue (art. 1648); s'il cesse pendant trois ans de suite d'en payer les arrérages, il peut être contraint à la rembourser (art. 1649).

5096. — Le Code renferme ensuite des dispositions transitoires pour le rachat des rentes constituées antérieurement à sa promulgation (art. 1650 à 1652).

§ 10. *Roumanie.*

5097. — Le Code roumain, qui est en général une simple traduction du Code civil français, en a, pour la matière des hypothèques, combiné les dispositions avec celles de la loi belge du 16 déc. 1851, qui a amendé notre Code. Comme la loi belge a été reproduite ci-dessus, n. 4584 et s., nous nous bornerons à indiquer la concordance de la loi roumaine avec les articles de l'une ou l'autre législation et les dispositions qui s'écartent à la fois de toutes les deux.

5098. — I. *Dispositions générales.* — Les art. 1718-1721, C. civ. roum., sont la traduction des art. 7 à 10 de la loi belge. — V. *suprà*, n. 4588 et s.

5099. — En ce qui concerne spécialement l'hypothèque, les art. 1746 et 1747 sont la traduction de nos art. 2114 et 2115.

5100. — D'après l'art. 1748, l'hypothèque est « légale ou conventionnelle », avec le sens que ces mots ont en France et en Belgique.

5101. — Les art. 1750 à 1752, sur les biens susceptibles d'hypothèque, correspondent exactement à nos art. 2118 à 2123.

5102. — II. *Diverses espèces d'hypothèques.* — A. *Hypothèques légales.* — L'art. 1753, C. roum., est notre art. 2121.

5103. — Les art. 1754 à 1761, relatifs à l'hypothèque légale de la femme mariée, sont la traduction des art. 64 à 72 de la loi belge. — V. *suprà*, n. 4608 et s.

5104. — Les art. 1762 à 1766, relatifs à l'hypothèque légale des mineurs et interdits, correspondent aux art. 49 à 53 de la même loi (V. *suprà*, n. 4601 et s.). D'après l'art. 1767, lorsque le tuteur est le père où la mère survivants, il n'y a pas lieu à hypothèque légale.

5105. — L'hypothèque légale de l'Etat, des communes et des établissements publics sur les biens de leurs comptables et administrateurs, ne peut être constituée que sur leurs biens présents et non sur leurs biens à venir (C. roum., art. 1768).

5106. — B. *Hypothèques conventionnelles.* — Les art. 1769 à 1777 correspondent, avec de très-légères modifications, à nos art. 2124 à 2133.

5107. — III. *Du rang des hypothèques entre elles.* — Entre les créanciers, l'hypothèque soit légale soit conventionnelle n'a de rang que du jour de son inscription sur le registre (C. roum., art. 1778).

5108. — Les hypothèques inscrites le même jour sont sur le même rang (art. 1779).

5109. — IV. *Mode d'inscription et de radiation des hypothèques.* — A. *Inscriptions.* — Les inscriptions se font au greffe du tribunal dans le ressort duquel sont situés les biens à hypothéquer (art. 1780).

5110. — Le créancier et le débiteur, en personne ou par mandataire présentent au président du tribunal l'acte constitutif d'hypothèque; en même temps, le créancier fait élection de domicile dans une localité sise dans le ressort du tribunal (art. 1781).

5111. — Le président, après s'être assuré que l'acte satisfait à toutes les conditions requises par la loi en matière d'inscriptions, ordonne qu'il soit procédé à l'inscription; après quoi la date et le numéro d'ordre de l'inscription sur le registre sont mentionnés sur l'acte même (art. 1782).

5112. — S'il s'agit d'une hypothèque légale, il suffit que le créancier ou son mandataire se présente seul devant le président, en invoquant le titre en vertu duquel il requiert l'inscription (art. 1783).

5113. — D'après le C. roum. (art. 1785), comme d'après la loi belge (art. 87), l'inscription prise pour sûreté d'une créance productive d'intérêts ne couvre *ipso facto* que trois années d'intérêts.

5114. — L'art. 1786, d'accord avec l'art. 90 de la même loi, donne à l'inscription une efficacité de quinze années et dispense d'inscription, dans les mêmes termes que cette loi, l'hypothèque légale, c'est-à-dire, pendant une année à partir de la cessation de la tutelle, de la dissolution du mariage ou de la cessation des fonctions de l'administrateur ou comptable.

5115. — L'inscription, renouvelée avant l'expiration des quinze ans, conserve son rang primitif si, lors du renouvellement, la précédente inscription a été expressément rappelée; si non, elle ne prend rang qu'à sa propre date (art. 1787).

5116. — B. *Radiation et réduction des inscriptions.* — Les inscriptions sont rayées ou réduites du consentement des parties intéressées et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement définitif. Un acte de consentement passé à ces fins à l'étranger n'est exécutoire en Roumanie qu'après avoir été légalisé et visé par le président du tribunal du lieu de la situation des biens (art. 1788, 1789).

5117. — V. *Effets des hypothèques contre les tiers détenteurs.* — Les art. 1790 à 1794, C. roum., correspondent aux art. 2166 à 2170, C. civ. fr.; 1795-1797, à nos art. 2172 2174, 1798 et 1799, à nos art. 2177 et 2178. Nos art. 2171, 2175, 2176 ne sont pas reproduits dans le Code roumain.

5118. — VI. *Extinction des hypothèques.* — L'art. 1800, C. roum., reproduit *mutatis mutandis* l'art. 2180, C. civ. français.

5119. — *Purge des hypothèques.* — La matière est régie par les art. 1801 à 1813, C. roum., qui correspondent, avec des modifications dans le détail desquelles nous ne pouvons entrer ici, aux art. 2181 à 2192, C. civ. français.

5120. — D'après l'art. 1814, nul immeuble ne peut être affranchi d'une hypothèque légale [illegible] à l'un y substituer un autre immeuble d'égale valeur, ou [illegible] à la caisse des dépôts et consignations une somme égale au montant des créances garanties par l'hypothèque.

5121. — VIII. *Publicité des registres; responsabilité des greffiers des tribunaux; conservateurs des hypothèques.* — Les art. 1816 à 1823 correspondent exactement, *mutatis mutandis*, aux art. 2196 à 2203, C. civ. français.

§ 11. *Russie.*

5122. — I. Russie proprement dite. — A. *Notions générales et préliminaires.* — Le régime hypothécaire russe, qui était encore assez rudimentaire dans les *Lois civiles* (*Svod*, t. 10, 1re partie), a été développé, depuis lors, et amélioré, notamment par une loi du 19 mai 1881, suivie d'un règlement sur la passation des actes dans les bureaux fonciers, qui figure dans l'édition des lois civiles de 1887 comme annexe à l'art. 708.

5123. — Il est permis d'hypothéquer ses immeubles pour garantir ses obligations envers un particulier (*Lois civ.*, art. 1587). Mais cette sûreté immobilière présente ce caractère spécial que, lorsque le créancier l'a acceptée, il ne peut plus se venger que sur l'immeuble même; on peut appliquer à sa situation l'adage connu du vieux droit germanique : *das Gut schuldet.* C'est le bien grevé en sa faveur qui devient son véritable débiteur; si la personne qui s'est obligée ne s'acquitte pas à l'échéance, le créancier n'a qu'une ressource : c'est de faire vendre l'immeuble aux enchères publiques et de se récupérer sur le prix. Si ce prix excède le montant de sa créance, le surplus appartient soit aux créanciers postérieurs en rang, soit au débiteur. Mais, si le prix reste inférieur au montant de la créance, le créancier est déchu de tout recours contre le débiteur personnellement, à moins qu'il n'ait fait avec lui un contrat spécial subsidiaire pour parer à cette éventualité. Dans ce cas, il le poursuit, non en vertu du contrat hypothécaire, qui ne lui en confère pas le droit, mais en vertu de leurs conventions subsidiaires et du principe général que tout débiteur répond de ses engagements sur sa personne et sur ses biens. — Arrêts du dép. civ. de cassation, 1871, n. 231; 1884, n. 5.

5124. — De ce qu'une dette hypothécaire grève l'immeuble affecté à sa sûreté, et non l'emprunteur personnellement, il résulte que, si, par suite d'une irrégularité dans la constitution de l'hypothèque, le créancier ne peut se récupérer sur l'immeuble, il est dépourvu de tout moyen légal de se faire rembourser. — Arr. du même dép., 1880, n. 143.

5125. — A l'inverse, et par cela même que l'hypothèque affecte le bien et le suit en quelques mains qu'il passe, le créancier dont le droit est régulièrement constitué peut poursuivre son remboursement sur l'immeuble, quel qu'en soit le détenteur et sans avoir à s'attaquer d'abord au débiteur primitif; peu importe que l'immeuble hypothéqué ait passé en mains tierces par suite d'une vente amiable ou d'une vente aux enchères. — Arrêts du même dép., 1877, n. 59; 1884, n. 10.

5126. — B. *Conditions de la constitution d'une hypothèque valable.* — En principe, pour pouvoir constituer une hypothèque valable, il faut avoir la faculté d'aliéner le bien (*Lois civ.*, art. 1627). Toutefois, les parties sont libres de faire dresser l'acte avant que le constituant ait été envoyé en possession du bien. Il leur est également loisible de subordonner le contrat hypothécaire à telles clauses que bon leur semble et de stipuler, par exemple, une indemnité pécuniaire pour le cas où il ne serait pas fidèlement exécuté. — Saint-Pétersbourg, *Journ. jud.*, 1873, n. 220.

5127. — Pour pouvoir prendre un immeuble en garantie, il faut avoir la capacité de posséder des immeubles (art. 1628).

5128. — De ce que, pour hypothéquer un immeuble, il faut en être le légitime propriétaire, il résulte : 1° qu'on ne peut hypothéquer le bien d'autrui qu'à charge de justifier d'une procuration en bonne forme; 2° qu'on ne peut hypothéquer un bien dont on a seulement l'usufruit viager, à moins d'une autorisation expresse du gouvernement, s'il s'agit de biens patrimoniaux, ou d'une disposition testamentaire du propriétaire, s'il s'agit d'acquêts (art. 1629).

5129. — On ne peut donner ou prendre en garantie que des biens libres. En conséquence, est nulle l'affectation : 1° d'un bien sous séquestre, sauf le recours en indemnité du prêteur contre le débiteur et contre le fonctionnaire qui a dressé l'acte; il ne suffirait pas, pour valider l'hypothèque d'un bien sous séquestre, que les parties convinssent d'en ajourner l'effet au moment où le bien serait redevenu libre (*Rec. des arrêts du Sénat*, t. 1, n. 519); 2° d'un bien déjà engagé à un créancier antérieur; toutefois, si les créanciers à qui le même bien a été subséquemment offert en garantie, conservent, comme dans l'hypothèse précédente, leur recours personnel contre le débiteur (art. 1630).

5130. — Dans les deux cas, le débiteur est passible d'une peine qui peut aller jusqu'à la transportation en Sibérie avec privation de tous les droits civiques (C. pén. russe, art. 1705; 1699 et s.).

5131. — Il n'y a d'exception à la règle stricte posée par l'art. 1630, que si la première hypothèque était consentie en faveur d'un établissement de crédit; il est permis, dans ce cas, d'en constituer subséquemment au profit d'autres établissements ou de particuliers, à la seule condition d'en avertir le premier créancier (art. 1630, rem. 1).

5132. — D'autre part, il a été jugé que, si une première hypothèque a été invalidée par jugement, la nouvelle hypothèque ne peut être déclarée nulle, alors même qu'un jugement ultérieur maintiendrait la première en vigueur; le créancier hypothécaire, premier en date, a seulement le droit d'être payé avant l'autre. — Arrêt du dép. civ. de Cass., 1877, n. 314.

5133. — On ne saurait, d'ailleurs, assimiler à un bien frappé d'inaliénabilité un bien simplement en litige. Seulement l'hypothèque constituée sur un semblable bien est subordonnée à une condition résolutoire; si le constituant en perd la propriété, il est tenu de rembourser, en principal et accessoires, la dette à la sûreté de laquelle il avait affecté l'immeuble (art. 1631).

5134. — Les immeubles appartenant par indivis à plusieurs personnes ne peuvent être hypothéqués que du consentement de tous les propriétaires; ceux qui forment un tout indivisible, comme les cours, les fabriques ou manufactures, les boutiques, etc., ne peuvent être hypothéqués pour partie. En général, toute disposition de la loi ou de l'homme qui met obstacle à l'aliénation d'un immeuble, empêche aussi qu'il ne soit hypothéqué (art. 1632, 1638).

5135. — En ce qui concerne notamment les biens dits « interdits » (*zaporiednéia imiénya*) ou les biens faisant partie d'un majorat dans les gouvernements occidentaux, il n'est pas permis d'hypothéquer le fonds; mais les revenus peuvent être engagés dans une certaine mesure et dans certains cas expressément prévus (art. 1641).

5136. — Les actes constitutifs d'hypothèque doivent, à peine de nullité, être dressés « en la forme foncière » (*krépostnym' poriadkom'*) sur les registres et dans les bureaux fonciers.

5137. — Il existe un bureau foncier : 1° près de chaque cour (*soédinennaia palata*), excepté en Sibérie, où le bureau est attaché aux gouvernements et aux administrations régionales (*oblastnoï*); 2° près de chaque tribunal de district (*ouiezd*) ou d'arrondissement (*okroug*) et des diverses autres administrations ou juridictions autorisées à recevoir des actes (*Appendice* à l'art. 708 des *Lois civ.*, éd. 1887, art. 2, 19).

5138. — Les bureaux, se composent d'inspecteurs et d'écrivains (*pistsi*), qui se contrôlent mutuellement (art. 3 à 9) et sont surveillés de près par le tribunal dont relève le bureau (art. 9 à 12).

5139. — Tout acte qui doit être dressé « en la forme foncière », et notamment les actes de créance hypothécaire, sont soumis aux règles générales suivantes : la personne qui entend faire dresser l'acte en fait connaître au bureau la teneur et les conditions (art. 22). L'inspecteur s'assure que l'acte projeté n'est ni interdit aux parties, ni contraire à la loi (art. 23), ni en opposition avec une saisie ou une opposition (*zaprechtchénié*) inscrite sur les registres (art. 24); si rien ne met obstacle à la passation de l'acte, il charge l'écrivain d'en préparer la minute, la signe et la porte à l'audience du tribunal dont relève le bureau. Lorsque le tribunal juge qu'il y a lieu d'autoriser la passation, il écrit au-dessous de la signature de l'inspecteur les mots *soverchit' po zakonam'* (à dresser conformément aux lois), et renvoie la minute ainsi approuvée au bureau, pour servir à la confection de l'acte définitif et être conservée dans ses archives (art. 25 à 28).

5140. — L'acte définitif, copié sur du papier *ad hoc*, est signé par la personne dont il émane et par les témoins instrumentaires, transcrit en abrégé sur le livre « de rapport » (*dokladnaia*), où l'un des membres du tribunal mentionne la date de l'autorisation précédemment accordée et le fait qu'il n'y a pas d'empêchement légal, et, finalement, transcrit *in extenso* sur le registre foncier, où l'intéressé appose également sa signature; après quoi le titre lui est délivré (art. 29 à 34).

5141. — Tout acte constitutif d'hypothèque doit contenir, outre la désignation exacte des parties, de la somme garantie, et des immeubles affectés à sa sûreté, l'engagement par le débiteur de ne vendre, hypothéquer ni aliéner les mêmes immeubles à une autre personne au préjudice du créancier; celui-ci est

expressément autorisé, en cas de non remboursement à l'échéance, à présenter l'acte aux tribunaux afin de faire réaliser son gage. Dans les rares cas où un immeuble déjà hypothéqué à un établissement de crédit peut être affecté subsidiairement à la sûreté d'autres créances, les actes constitutifs relatifs à ces dernières doivent relater avec précision la nature et le montant de celles qui les priment (art. 1642, 1643 et *rem*).

5142. — Lorsque le débiteur affecte à la sûreté de la dette plusieurs immeubles distincts, situés dans les localités différentes, la dette se morcelle proportionnellement entre ces divers immeubles, en ce sens qu'il doit être dressé pour chacun un acte d'engagement spécial, indiquant quelle fraction de la dette il garantit. Cependant, il est loisible aux parties de dresser, si elles le préfèrent, un acte unique et général, à la condition d'y indiquer avec précision à quelle partie de la dette chaque immeuble est spécialement affecté (art. 1644).

5143. — L'acte doit être corroboré par la signature de deux témoins au moins (art. 1645). Il n'est dû, au moment de la passation de l'acte, que des droits de chancellerie; les droits de mutation ne sont payables que lorsque le créancier est obligé, pour se récupérer, de faire vendre l'immeuble aux enchères (art. 1646).

5144. — Les hypothèques inscrites sur le registre foncier s'étendent sur la totalité du bien et de ses accessoires, jusqu'à concurrence de la somme indiquée dans l'inscription (L. de 1881, art. 16 et 17).

5145. — C. *Effets de l'acte constitutif d'hypothèque.* — « L'exécution de l'acte de créance hypothécaire consiste, dit l'art. 1619 des *Lois civiles*, en le paiement effectué, au jour de l'échéance, par le débiteur de tout ce qu'il doit au créancier. »

5146. — Dès que le paiement a été effectué, le créancier ou son mandataire mentionne sur l'acte qu'il a reçu ce qui lui était dû; puis l'acte est présenté à l'officier public compétent, inscrit sur un registre tenu *ad hoc* au bureau foncier et restitué au débiteur; les deux parties attestent ces faits en apposant leur signature sur le registre, en même temps que l'officier public. Enfin, le tribunal prononce la mainlevée de l'hypothèque et la fait insérer dans le *Journal officiel du Sénat* (*Lois civ.*, art. 1650); cette mainlevée ne doit être prononcée que si le tribunal a la certitude que le remboursement a été effectué, mais il est juge de la valeur des preuves fournies à ces fins et pourrait, au lieu d'un reçu général inscrit au bas de l'acte, se contenter d'une série de quittances, mêmes détachées. — Arrêt du dép. civ. de cass., 1871, n. 390.

5147 — Si le créancier refuse de se laisser rembourser la dette à l'échéance, le tribunal, après avoir constaté le refus, conserve la somme en dépôt et donne lui-même au débiteur une quittance, qui produit les mêmes effets que celle du créancier (art. 1651).

5148. — Les actes de créances hypothécaires ne peuvent être transmis par voie d'endossement (art. 1653). La jurisprudence avait interprété cette disposition en ce sens que le créancier ne peut, de façon ou d'autre, transmettre ses droits à autrui sans le consentement du débiteur, tandis qu'un créancier chirographaire jouit de cette faculté sans restriction; le débiteur n'était pas tenu de reconnaître une cession consentie par le créancier hypothécaire au mépris de cette prohibition. — Arrêts du dép. civ. de cass., 1879, n. 125 et 536; 1880, n. 143.

5149. — Toutefois, cette extension de la règle inscrite au Code n'a pas été confirmée par la loi hypothécaire de 1881. Actuellement, un créancier peut céder en tout ou en partie son hypothèque sans le consentement du débiteur, moyennant certification de la cession par le notaire ou au bureau foncier (art. 21, 22). D'autre part, le propriétaire d'un immeuble qui a payé intégralement la dette garantie, peut transférer l'hypothèque à une autre personne (art. 23). Si la dette a été payée par un tiers, il est subrogé aux droits du créancier hypothécaire primitif (art. 24).

5150. — Au contraire, la loi de 1881 a expressément confirmé la règle, déjà indiquée plus haut, en vertu de laquelle, sauf convention expresse, le débiteur n'est tenu que sur l'immeuble hypothéqué pour sûreté de sa dette, et ne peut être recherché sur des autres biens (art. 20).

5151. — S'il ne s'acquitte pas à l'échéance, son créancier a le droit de poursuivre la vente par expropriation forcée de l'immeuble.

5152. — Les règles de cette expropriation sont développées aux art. 1094 à 1222 du Code de proc. civ. de 1864 (L. de 1882). Nous nous bornerons aux rapides indications suivantes.

5153. — Le créancier commence par adresser au débiteur une sommation de s'acquitter dans le délai de deux mois (C. proc., art. 1095). A l'expiration de ce délai, l'exécuteur judiciaire procède à l'estimation du bien, en se faisant assister d'experts s'il y a lieu. Après l'estimation, le créancier peut demander à être mis en possession de l'immeuble et à en jouir, en guise d'intérêts, jusqu'au jour de la vente; s'il ne le demande pas, le débiteur reste en possession, mais sous la condition de rendre compte de sa gestion (art. 1128 et s.).

5154. — Il est loisible aux parties de s'entendre sur le lieu, l'époque et l'ordre de la vente aux enchères. Si elles ne s'entendent pas, la vente a lieu, suivant la valeur de l'immeuble, au siège de la justice de paix ou à la barre du tribunal d'arrondissement, à l'un des quatre termes annuels, fixés tous les trois ans à ces fins par les ministres compétents; mais il faut, entre l'annonce de la vente et la mise aux enchères, un nouveau délai de un à trois mois (art. 1132 à 1159).

5155. — L'immeuble est adjugé au plus offrant. L'adjudicataire est tenu de payer comptant le dixième du prix, le reste dans les sept jours suivants. On commence par prélever les impôts arriérés dus à l'Etat, à la province ou à la commune, jusqu'à concurrence de six semestres, et ce qui est dû à ceux qui, pendant l'année précédente, ont géré le bien ou exécuté des travaux (L. de 1881, art. 19). Le reste est attribué aux créanciers hypothécaires, suivant l'ordre d'inscription de leurs créances (*Ib.*, art. 18); c'est-à-dire que les premiers n'ont aucune réduction à subir par cela seul que le prix ne suffirait peut-être plus, ensuite, à désintéresser les créanciers postérieurs. Une fois les créanciers hypothécaires satisfaits, l'excédent, s'il y en a un, se répartit entre les chirographaires au marc le franc de leurs créances (C. proc., art. 1160 à 1169).

5156. — Si l'enchère demeure sans résultat, soit faute d'amateurs, — la loi exige au moins deux compétiteurs, — soit parce que l'adjudicataire ne paie pas le prix dans le délai voulu, les créanciers ont le choix de demander une nouvelle mise en vente ou l'abandon à leur profit de l'immeuble au prix d'adjudication. Celui d'entre eux qui prend ains l'immeuble est tenu de désintéresser les autres en proportion de leurs droits (art. 1170 et s.).

5157. — Par dérogation à l'art. 1649, susmentionné, des *Lois civiles*, le débiteur hypothécaire a aujourd'hui le droit de se libérer même avant l'échéance convenue, dans le cas prévu à l'art. 2023, c'est-à-dire quand l'intérêt stipulé dépasse le taux de l'intérêt légal.

5158. — D. *Hypothèque au profit du propriétaire.* — D'après la loi de 1881, tout propriétaire d'immeubles a le droit de faire inscrire une hypothèque à son propre nom et de s'en faire délivrer un certificat, qui est transmissible d'une personne à une autre (art. 25).

5159. — Seulement, en cas de réalisation de l'immeuble, cette hypothèque n'est opposable aux créanciers inscrits postérieurement qu'autant qu'elle a été transmise à un tiers antérieurement aux poursuites desdits créanciers (art. 26).

5160. — La loi russe, en rendant ainsi l'hypothèque indépendante de la créance et en autorisant le propriétaire à constituer une hypothèque à son propre nom, a su, comme la loi prussienne, donner plus de liberté à la circulation des titres hypothécaires et favoriser par là le crédit foncier. — V. sur l'ensemble de la matière, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, p. 336, 340, 358, 385; t. 2, p. 440 et s., 463 et s., 477 et s.

5161. — II. Pologne. — A. *Notions générales et préliminaires.* — La matière des privilèges et hypothèques, après avoir été régie par le Code Napoléon pendant une dizaine d'années, a été profondément remaniée par deux lois du 26 janv. 1818 et du 6 août 1825, qui ont introduit en Pologne, trente ans avant que la même réforme ait été accomplie en France, le principe de la publicité et de l'inscription de tout droit modifiant, restreignant, affectant ou grevant d'une façon quelconque la propriété immobilière. Et l'on a même eu le mérite d'accepter immédiatement ce principe avec toutes ses conséquences logiques, en ce sens que, comme en Allemagne, tout acte constitutif ou transmissif d'un droit réel demeure dépourvu de tout effet, même entre les parties, tant qu'il n'a pas été inscrit; jusqu'à ce moment, les parties n'ont, l'une contre l'autre, en vertu de leur contrat, qu'un droit personnel (L. de 1818, art. 11).

5162. — La loi de 1818 avait, en partie, un caractère transitoire; celle de 1825 a eu pour objet de la confirmer, de la compléter et d'en supprimer les quelques dispositions, spécialement relatives aux privilèges et aux hypothèques légales, dont l'expérience avait révélé les inconvénients.

5163. — Le régime hypothécaire polonais, tel qu'il résulte de la combinaison de ces deux lois, comporte encore les deux causes de préférence admises par la loi française : les privilèges et les hypothèques (L. de 1825, art. 4). Les privilèges sont dispensés d'inscription, mais limités à un très-petit nombre de créances (L. de 1818, art. 4, 40). — V. le mot *Privilège*. — Les hypothèques se présentent sous les trois formes de l'hypothèque légale, judiciaire et conventionnelle.

5164. — B. *Notion et effets de l'hypothèque en général.* — La notion et les principes fondamentaux de l'hypothèque sont énoncés dans la loi polonaise de 1818 en des termes identiques à ceux du Code Napoléon; les art. 47 à 50 sont la reproduction textuelle de nos art. 2114 à 2117.

5165. — Mais, dès l'article suivant, la loi polonaise s'écarte de notre Code, en ce qu'elle subordonne à la formalité de l'inscription toute hypothèque, qu'elle soit légale, judiciaire ou conventionnelle ; le rang des divers créanciers ayant l'une ou l'autre de ces hypothèques est déterminé par la date de l'inscription (L. 1818, art. 51).

5166. — Sont seuls susceptibles d'hypothèque : 1° les immeubles appartenant à des particuliers et comportant cette charge ; 2° les droits et capitaux hypothécaires de même nature (art. 52).

5167. — L'hypothèque dûment inscrite profite au créancier contre celui qui, de son côté, est inscrit comme propriétaire des immeubles grevés. Un tiers acquéreur des immeubles, tant que son titre n'est point inscrit, ne peut s'opposer aux inscriptions qui seraient prises contre son vendeur : il a seulement contre ce dernier une action personnelle en dommages-intérêts (art. 53, 54).

5168. — Il en est de même en cas de cession de l'hypothèque ou des charges qui la grèvent : le cessionnaire de l'hypothèque ne peut, tant que son titre n'est pas inscrit, réclamer contre le préjudice que lui causerait soit la transmission ultérieure du même droit, soit l'extinction même du droit et sa radiation. Peu importe, d'ailleurs, que le propriétaire de l'immeuble soit averti ou non que le droit hypothécaire est cédé ou grevé à son tour; il n'est libéré qu'autant que les registres d'inscription constatent l'extinction définitive de l'hypothèque; seulement, tant qu'une cession ne lui a pas été notifiée, il paie valablement les intérêts ou arrérages de la dette au créancier primitif. Par rapport aux tiers, une cession de priorité de rang hypothécaire ne vaut qu'à partir de son inscription (L. 1818, art. 55 à 58).

5169. — Au surplus, l'inscription opérée sur les registres à la requête du créancier ne prive pas le débiteur du droit de contester la validité de la créance elle-même. Mais il ne peut la contester à l'encontre d'un tiers acquéreur de bonne foi du titre, à moins qu'il n'ait pris soin de faire mentionner ses réserves sur les registres hypothécaires. Cette mention, lorsqu'elle est faite dans les six semaines de l'inscription de la créance, rétroagit au jour même de cette inscription et permet au débiteur d'opposer ses exceptions à tout tiers qui aurait acheté la créance, même de bonne foi, dans l'intervalle; lorsqu'elle est faite après les six semaines, elle ne produit effet qu'à partir de sa date (art. 59 à 63).

5170. — Le débiteur qui a touché les fonds au bureau des hypothèques n'est plus admis à prétendre ensuite qu'ils ne lui ont pas été délivrés. Mais, si le créancier, avant de verser l'argent, exige que la créance soit inscrite sur les registres, il peut être tenu de justifier du versement par un reçu du débiteur (art. 64).

5171. — Le débiteur ne peut opposer à un tiers acquéreur de bonne foi du droit hypothécaire la compensation opérée antérieurement entre lui et le créancier, qu'autant que mention en a été faite en temps utile sur les registres (art. 65).

5172. — L'autorité hypothécaire appelée à procéder à une inscription n'a pas mission d'apprécier si la valeur des immeubles affectés à la sûreté de la créance est suffisante pour en garantir le remboursement (art. 66); c'est aux prêteurs qu'il appartient de prendre à cet égard leurs précautions.

5173. — Contrairement au principe de la loi russe, toute dette hypothécaire est doublée, en Pologne, d'un engagement personnel de celui qui la contracte. En d'autres termes, le créancier a son recours, non seulement sur l'immeuble hypothéqué, mais encore contre son débiteur personnellement et sur le reste de ses biens. Seul, le tiers acquéreur de l'immeuble n'est tenu qu'hypothécairement s'il n'a pas formellement accepté une obligation personnelle (art. 68).

5174. — Tout contrat de vente dont le prix est insuffisant pour acquitter les créances hypothécaires ne produit son effet qu'entre le vendeur et l'acquéreur; il laisse intacts les droits des créanciers sur l'immeuble. L'acquéreur n'a plus, comme sous l'empire du Code Napoléon, la faculté d'affranchir l'immeuble au moyen des formalités de la purge; dans un pays où les propriétés sont moins morcelées et moins recherchées qu'en France, la faculté de surenchérir n'offrait pas aux créanciers une ressource de nature à compenser l'extinction de leurs droits. Aussi l'acquéreur peut-il chercher à s'entendre avec eux avant d'acheter. Mais, à défaut d'arrangement amiable, la loi ne lui permet plus d'exiger des créanciers qu'ils optent dans un délai déterminé entre la mise aux enchères de l'immeuble moyennant une promesse de surenchère de leur part, ou la renonciation à leurs droits hypothécaires moyennant le versement entre leurs mains du prix, stipulé dans le contrat de vente. Les créanciers demeurent libres de choisir l'époque et le mode des poursuites à exercer contre l'acquéreur (art. 69).

5175. — Le créancier inscrit pour un capital productif d'intérêts a droit d'être colloqué, pour deux années seulement et l'année courante, au même rang d'hypothèque que pour son capital, sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant hypothèque à compter de leur date, pour les arrérages autres que ceux conservés par la première inscription (art. 70).

5176. — C. *Des diverses espèces d'hypothèques, en particulier.* — Les hypothèques légales, après avoir fait depuis l'introduction du Code Napoléon l'objet d'une première réglementation dans la loi de 1818, sont réglées aujourd'hui par les art. 14 à 19 de celle de 1825, qui a expressément abrogé les dispositions antérieures.

5177. — La loi de 1825 accorde une hypothèque légale : 1° aux femmes mariées; 2° aux mineurs et interdits; 3° au trésor, pour le recouvrement des contributions ; 4° au trésor, aux églises, aux établissements publics, aux villes, à la caisse d'assurance contre l'incendie, pour garantie de la gestion de leurs receveurs et agents comptables.

5178. — Ces diverses hypothèques légales ne produisent d'effets qu'à partir de l'inscription de la créance sur les registres hypothécaires. Si les biens présents du débiteur ne suffisent pas pour garantir cette créance, le créancier peut prendre inscription, au fur et à mesure, sur les immeubles que le débiteur acquiert par la suite ; à l'inverse, si l'inscription s'étend à plus de biens qu'il n'est nécessaire pour garantir la créance, le débiteur peut en demander la réduction. L'inscription peut être faite à la requête du créancier sans le consentement du débiteur; mais elle doit lui être signifiée.

5179. — L'hypothèque judiciaire n'est plus attachée, par l'art. 111 de la loi de 1818 qu'aux jugements définitifs rendus par les tribunaux ordinaires du pays. Les décisions arbitrales n'emportent hypothèque qu'autant qu'elles sont revêtues de l'ordonnance d'exécution du tribunal ordinaire compétent; et il en est de même des jugements rendus en pays étranger, sauf disposition contraire dans des lois politiques ou des traités.

5180. — L'effet de l'hypothèque est subordonné à l'inscription du jugement.

5181. — Pour pouvoir consentir une hypothèque conventionnelle, il faut avoir la capacité requise pour disposer de l'immeuble. Ceux dont le droit est conditionnel ou rescindable ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes modalités, en tant du moins que ces modalités sont énoncées sur le registre; sinon, le créancier soutiendrait à bon droit, que le constituant jouissait d'un droit absolu et a pu lui en transmettre un semblable.

5182. — Les biens des mineurs, des interdits et des absents ne peuvent être hypothéqués que pour les causes et dans les formes établies par la loi, ou en vertu de jugements.

5183. — L'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'autant que les immeubles présents du débiteur sur lesquels elle porte sont spécialement désignés dans l'acte constitutif et que, d'autre part, la somme garantie est déterminée. Chacun des biens

présents du débiteur peut être nominativement soumis à l'hypothèque; les biens à venir ne peuvent être hypothéqués. Mais, si les immeubles présents grevés en faveur du créancier périssent, ou éprouvent des dégradations telles qu'ils deviennent insuffisants pour la sûreté du créancier, celui-ci a le droit de poursuivre immédiatement son remboursement ou de réclamer un supplément d'hypothèque.

5184. — L'hypothèque s'étend à toutes les améliorations de l'immeuble hypothéqué (L. de 1818, art. 412-418).

5185. — D. *Des inscriptions, des radiations et des avertissements.* — Ainsi qu'on l'a vu plus haut, d'après la loi de 1818, nulle hypothèque ne vaut qu'après avoir été inscrite au nom de l'ayant-droit sur le registre public à ce destiné. De même, l'immeuble n'est valablement affranchi des charges qui le grèvent que par la radiation des inscriptions correspondantes. Enfin, toute personne à qui compète un droit hypothécaire, mais qui est tenue de le faire reconnaître par les tribunaux, avant de pouvoir le faire inscrire, a la faculté de s'en assurer le bénéfice éventuel au moyen d'un avertissement (*prénotation*) inscrit sur le même registre (L. de 1818, art. 5 à 10).

5186. — Les registres comprennent trois parties : 1° le registre des conventions perpétuelles; 2° la collection des documents justificatifs; 3° le sommaire hypothécaire.

5187. — Les contrats d'hypothèques s'inscrivent *in extenso* sur le registre des conventions perpétuelles. Il est, du reste, à remarquer que, comme en Hongrie, chaque domaine rural, chaque maison de quelque importance dans les villes, a son registre particulier. A chaque registre correspond une collection de pièces justificatives dûment signées par les déposants et par le conservateur. Le sommaire hypothécaire est spécialement destiné à recevoir la mention des actes constitutifs ou translatifs de droits réels immobiliers; il présente, pour chaque immeuble, un tableau en raccourci de sa situation juridique et peut, en quelque manière, dispenser de lire les actes eux-mêmes (L. de 1818, art. 14 à 19).

5188. — Lorsqu'un acte a été reçu par le conservateur, il est soumis à l'autorité hypothécaire, c'est-à-dire à une commission composée du président et d'un juge du tribunal de l'arrondissement, et du conservateur du bureau. Cette autorité s'assure que l'acte n'est contraire à aucune des mentions déjà portées sur les registres au profit de tiers, que l'acte est de nature à produire les effets juridiques qu'en attendent les parties, et que toutes les prescriptions de la loi ont été observées. L'homologation prononcée à la suite de cet examen rend l'acte valable à l'égard des tiers dans leurs rapports avec le propriétaire du fonds ou le bénéficiaire du droit réel; elle fait foi publiquement. Aussitôt qu'elle a été accordée, le résumé de l'acte est transcrit sur le sommaire, et mention y est faite du numéro de l'acte, ainsi que de la page où il figure *in extenso* sur le registre des conventions perpétuelles (L. de 1818, art. 20, 23, 29).

5189. — Le paiement de la créance hypothécaire éteint le droit réel du créancier. Toutefois, tant que la radiation de ce droit n'a pas été opérée sur les registres, le débiteur ne peut exciper, contre un tiers acquéreur de bonne foi du titre, du paiement effectué par lui entre les mains du créancier primitif (art. 119).

5190. — Le créancier peut renoncer à son hypothèque et en consentir la radiation, même avant d'avoir été remboursé. Une fois la radiation opérée, il ne peut se faire réintégrer en vertu du même titre qu'au moyen d'un jugement ou avec le consentement du débiteur, sans préjudice de son droit de faire faire, en attendant, une prénotation; si, dans l'intervalle entre la radiation et la prénotation, un tiers obtient une hypothèque sur le même immeuble, le premier créancier ne se replace qu'après lui.

5191. — Le créancier indûment rayé a son recours contre les personnes par la faute de qui la radiation a eu lieu, mais sans préjudice des droits acquis en suite de ce fait par des tiers de bonne foi (art. 120-122).

5192. — Les registres hypothécaires ayant en Pologne une base essentiellement territoriale et chaque immeuble ayant son folio ou son registre distinct, la loi de 1818 décide que les inscriptions ne sont soumises à aucun renouvellement et conservent le droit tant qu'il n'y a point eu de radiation (art. 123).

5193. — Toutefois, en ce qui concerne les arrérages et la partie de la dette que l'immeuble n'a pu couvrir, la prescription court en faveur du débiteur du jour où les biens ont passé entre les mains d'un tiers (art. 124). — Ernest Leur, *Éléments de droit civil russe*, t. 1, p. 353 et s.

5194. — III. *Provinces baltiques.* — A. *Notions générales et préliminaires.* — D'après le *Landrecht* des provinces baltiques, le *Pfandrecht* ou droit de gage, en général, et l'hypothèque en particulier, présupposent toujours une créance; peu importe que cette créance soit pécuniaire, échue, civilement exigible, ou non. Mais l'hypothèque est un simple droit accessoire, subordonné, quant à ses effets, à l'efficacité de l'obligation principale, ayant les mêmes limites qu'elle et s'éteignant en même temps. A l'inverse, elle subsiste, tant que l'obligation n'est pas entièrement accomplie, sur l'ensemble des immeubles grevés, et en bloc : elle est indivisible.

5195. — A la mort du créancier, chacun de ses héritiers peut se prévaloir, contre le débiteur, de l'hypothèque dans toute son étendue, bien qu'il n'ait le droit de poursuivre le paiement même de la créance qu'en proportion de sa part héréditaire. A la mort du débiteur, l'héritier à qui échoit l'immeuble hypothéqué est tenu, à ce titre, de la dette tout entière, et non pas seulement pour sa part et portion héréditaire.

5196. — L'hypothèque garantit non seulement l'obligation principale, mais encore, sauf convention contraire, toutes les obligations accessoires qui en dépendent, telles que les intérêts, dommages et frais, à condition qu'elles ne soient pas contraires aux lois et que, par exemple, les intérêts ne dépassent pas le taux légal. Elle garantit, en particulier, les impenses nécessaires faites par le créancier pour la conservation de la chose (*Landr.* baltique, art. 1335-1356).

5197. — L'hypothèque peut porter sur tout immeuble qui n'est point inaliénable. Constituée sur une maison ou un fonds de terre, elle s'étend implicitement aux servitudes foncières existant en faveur de l'immeuble. Il n'est pas permis d'hypothéquer isolément une servitude foncière; à l'exception des servitudes rurales (*Feldservituten*), qui peuvent être hypothéquées indépendamment du fonds dominant et confèrent alors, au créancier qui se trouve avoir une terre dans le voisinage, la faculté d'exercer la servitude au profit de ladite terre et, si la dette n'est pas remboursée, de vendre le même droit à un autre voisin. On peut de même hypothéquer, en faveur du créancier, un droit d'usufruit ou d'habitation; un usufruitier a la faculté de céder à son créancier l'exercice de son droit, pour sûreté de la créance (art. 1357-1362), et un créancier hypothécaire inscrit peut hypothéquer son droit au profit de ses propres créanciers (art. 1606).

5198. — Le Code baltique ne permet pas au propriétaire d'hypothéquer son bien à son propre nom, pour disposer ensuite à son gré des titres hypothécaires qu'il aurait ainsi créés. Mais, si un créancier hypothécaire acquiert l'immeuble qui lui sert de gage, il conserve contre les autres créanciers hypothécaires les prérogatives découlant de son propre droit d'hypothèque (art. 1363).

5199. — On ne peut hypothéquer la chose d'autrui qu'avec le consentement du propriétaire, ou sous la condition qu'on en devienne soi-même propriétaire (art. 1364).

5200. — En matière d'hypothèque, les changements apportés à la chose sont sans influence sur le droit des créanciers (art. 1375).

5201. — Le Code baltique admet les hypothèques générales, s'étendant à tous les biens présents et à venir du débiteur. L'hypothèque générale ne prive pas le débiteur de la faculté de disposer de certaines choses isolées comprises dans son patrimoine; mais elle l'empêche d'engager, de céder ou de transmettre ce patrimoine même à d'autres au préjudice des créanciers en faveur de qui l'hypothèque a été constituée. Lorsqu'elle porte sur les biens que le débiteur pourra acquérir par la suite, elle est réputée valoir, non pas seulement du jour où il les acquiert effectivement, mais de celui où elle a été établie (art. 1378-1382).

5202. — *Des diverses espèces d'hypothèques.* — Les hypothèques sont nécessaires ou volontaires : les hypothèques nécessaires sont légales ou judiciaires, les hypothèques volontaires sont conventionnelles ou testamentaires (art. 1383).

5203. — Pour pouvoir hypothéquer une chose, il faut avoir le droit d'en disposer. Le propriétaire d'un immeuble peut l'hypothéquer soit pour sa propre dette, soit pour celle d'autrui (V. art. 1384 et s.).

5204. — Jouissent d'une hypothèque légale générale sur les biens de leur débiteur : 1° l'État et ses créanciers, pour le montant des impôts; 2° l'État, pour les prestations qui lui sont dues.

mais non pour le recouvrement d'amendes; 3° les mineurs et interdits, pour leurs créances contre leurs tuteurs ou curateurs, à raison de la gestion tutélaire; 4° les enfants, pour leurs créances contre leurs parents, administrateurs légaux de leurs biens; 5° le mari, pour le montant de la dot promise à sa femme par un tiers et non encore délivrée; 6° la femme non commune en biens, pour la sûreté de ses reprises, en tant que ses biens sont sous l'administration légale de son mari; 7° l'Eglise, pour les détériorations causées par un emphytéote au bien dont il a la jouissance (art. 1394-1402).

5205. — Jouissent d'une hypothèque légale spéciale sur certains biens de leur débiteur : 1° le vendeur d'un immeuble, sur ledit immeuble, pour sûreté du prix de vente; 2° celui qui a fait des avances pour la restauration d'un immeuble, sur ledit immeuble, pour le montant de ses avances; 3° les légataires, sur la part de l'héritier chargé de leur délivrer le legs (V. art. 1403-1409). Les autres droits de gage « tacites » ou légaux prévus par le Code ont plutôt le caractère de privilèges sur des meubles.

5206. — L'hypothèque judiciaire résulte de tout jugement définitif qui ordonne l'envoi du créancier en possession des biens du débiteur ou la saisie de ces biens au profit du créancier (art. 1412).

5207. — C. *Extinction de l'hypothèque.* — L'hypothèque, droit essentiellement accessoire, s'éteint tout d'abord par les diverses causes qui éteignent l'obligation principale.

5208. — Elle s'éteint, en outre, par elle-même : 1° par l'accomplissement de la condition résolutoire ou du terme auxquels elle était subordonnée; 2° par l'extinction du droit du constituant; 3° par la perte totale de la chose, sous cette réserve que, si l'immeuble était assuré, l'indemnité payée par l'assureur appartient aux créanciers hypothécaires, à moins qu'elle ne soit employée à restaurer la chose, auquel cas l'hypothèque renaît de plein droit sur l'immeuble restauré; 4° par la réunion sur la même tête de la qualité de propriétaire et de créancier hypothécaire; 5° par la prescription de l'action hypothécaire compétant au créancier; 6° par la renonciation expresse ou tacite du créancier, pourvu qu'il ait la capacité requise à cet effet; 7° par la réalisation de l'hypothèque (V. art. 1414-1436).

5209. — Lorsqu'une hypothèque a été inscrite, elle est imprescriptible et, pour qu'elle s'éteigne au regard des tiers, il ne suffit pas qu'il existe une des causes d'extinction indiquées aux deux numéros précédents; il faut qu'elle ait été régulièrement rayée sur le registre où l'inscription avait eu lieu.

5210. — Nulle radiation ne peut être opérée à la requête du débiteur, à moins qu'il ne rapporte la mainlevée du créancier. En Courlande, il suffit que le titre original de la créance soit présenté, muni d'une demande en radiation (art. 1597-1600).

5211. — Lorsqu'un immeuble grevé de dettes hypothécaires est vendu aux enchères à la requête des créanciers et qu'il a été transcrit sur les registres publics au nom de l'adjudicataire, toutes les dettes inscrites sur l'immeuble que ce dernier n'a pas expressément acceptées en déduction de son prix d'achat, doivent être rayées aussitôt après paiement de ce prix, que les titulaires des créances y consentent ou non (art. 1602).

5212. — D. *Effets de l'hypothèque.* — Si le débiteur ne satisfait pas à ses obligations, le créancier a le droit de poursuivre la vente de l'immeuble hypothéqué et de se récupérer sur le prix. La vente ne peut être valablement opérée que si le débiteur est en demeure (art. 1441, 1442).

5213. — En principe, elle doit avoir lieu aux enchères publiques. Néanmoins les parties peuvent convenir, dans l'acte constitutif, que le créancier aura le droit d'y procéder de gré à gré (art. 1443).

5214. — Si l'immeuble se trouve entre les mains d'un tiers non obligé personnellement, ce tiers peut exiger que le créancier, avant d'en poursuivre la vente sur lui, actionne le débiteur lui-même ou ses cautions (art. 1445).

5215. — Le tiers qui désintéresse le créancier a le droit d'être, avant l'extinction de la dette, subrogé en tous les droits du créancier, tant contre le débiteur et ses cautions que sur l'immeuble hypothéqué (art. 1447).

5216. — Le créancier ne peut valablement renoncer à poursuivre, s'il y a lieu, la réalisation judiciaire de l'immeuble. En conséquence, après une triple sommation extrajudiciaire laissée sans effet, le débiteur n'a qu'un seul moyen de se soustraire à l'expropriation forcée : c'est de payer la dette en principal et accessoires. Mais le créancier ne saurait être contraint d'user de son droit de requérir la vente, sauf celui du débiteur de réaliser lui-même son immeuble par voie d'enchères publiques, afin d'éteindre sa dette au moyen du prix d'adjudication (art. 1448-1451).

5217. — Que la chose soit vendue aux enchères publiques ou de gré à gré par les soins du créancier, dûment autorisé à cet effet, l'excédent du prix sur le montant de la créance garantie appartient au propriétaire de la chose, sauf les droits de créanciers hypothécaires postérieurs en rang au poursuivant. Si, au lieu de dépasser le montant de la créance, le prix de vente reste inférieur, le débiteur demeure personnellement tenu au solde, ainsi que des frais occasionnés par la réalisation (art. 1455, 1456).

5218. — A défaut d'offres acceptables, lors des enchères, le créancier peut demander que la chose soit évaluée judiciairement et lui soit abandonnée, en pleine propriété, au prix d'estimation, jusqu'à concurrence du montant de sa créance et moyennant paiement au débiteur de tout ce qui dépasserait ce montant. Toute clause par laquelle les parties conviendraient qu'en cas de non-paiement le créancier deviendrait propriétaire de l'immeuble de plein droit et sans estimation, serait radicalement nulle (art. 1457, 1462, 1463).

5219. — Une fois la chose vendue, le débiteur ne jouit d'un droit de rachat qu'autant qu'il se l'est expressément réservé au moment de la vente (art. 1460).

5220. — D'après le droit des provinces baltiques, l'hypothèque peut, suivant la province, être constituée de vive voix ou par écrit (art. 2389); l'existence en est indépendante de toute publicité, et le créancier, même non inscrit, peut poursuivre, en cas d'inaccomplissement de l'obligation, la vente de l'immeuble grevé en sa faveur. L'hypothèque non inscrite se nomme hypothèque *privée*. L'inscription ou *ingrossation* a pour effet de l'élever au rang d'hypothèque *publique;* l'autorité compétente est celle dans le ressort de laquelle est situé l'immeuble.

5221. — En Courlande et à Reval, c'est l'*ingrossation* seule qui donne à une hypothèque volontaire le caractère d'un droit réel opposable aux tiers; une hypothèque non inscrite ne vaut qu'à l'encontre du constituant et de ses héritiers (art. 1581-1588).

5222. — Dans le reste de l'Esthonie et en Livonie, l'*ingrossation* d'une hypothèque n'a d'autre effet que de lui assurer la priorité sur les hypothèques, mêmes antérieures, non inscrites; à part cela, l'hypothèque, qu'elle soit inscrite ou non, produit tous les effets attachés à ce droit et indiqués ci-dessus (art. 1437 et s.).

5223. — Le Code baltique est, d'ailleurs, très-bref en ce qui concerne en général, la question du rang respectif des créanciers ayant sur une chose un *Pfandrecht*, au sens large de ce mot. Il se borne à dire, dans l'art. 1612, que, quand une même chose ou une même universalité juridique est affectée à la sûreté de plusieurs créanciers et n'a pas une valeur suffisante pour qu'ils soient tous désintéressés, le *Pfandrecht* privilégié prime les non-privilégiés; le droit inscrit, ceux qui ne le sont pas; et, s'ils sont tous dans les mêmes conditions à cet égard, le plus ancien, ceux qui ont été constitués postérieurement.

5224. — En Esthonie, dans les villes de Reval, de Riga et de Narva, on ne peut jamais prendre inscription que sur des immeubles spécialement déterminés; en conséquence, une hypothèque générale ne peut devenir publique que par son inscription sur l'un des immeubles du débiteur et, par là même, elle se spécialise (art. 1603-1605).

5225. — En Courlande et en Livonie, il existe, à côté des registres fonciers sur lesquels s'inscrivent les hypothèques ordinaires et spéciales, des « registres hypothécaires personnels » (*Personalhypothekenbücher*) sur lesquels peuvent être inscrites les hypothèques générales et les *Pfandrechte* portant sur une universalité mobilière (art. 1607). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, p. 369 et s.

§ 12. Suède.

5226. — I. *Notions générales et préliminaires.* — Le *Rikeslag* suédois de 1734 ne renfermait, sur l'hypothèque, que sept ou huit articles très-sommaires, dans le titre *Des immeubles*, c. 9. La législation hypothécaire suédoise date, en réalité, de deux lois du 17 juin 1875 sur la transcription et sur l'inscription.

5227. — D'après le *Rikeslag*, un immeuble pouvait être affecté à la sûreté d'une créance déterminée, moyennant une

inscription qui garantissait le créancier contre les conséquences de toute aliénation de l'immeuble par le débiteur. Si le remboursement de la dette n'avait pas lieu à l'échéance, le créancier, après une triple sommation demeurée sans effet, pouvait poursuivre la vente de l'immeuble, sauf le droit de retrait pouvant compéter à certains parents ou voisins du débiteur moyennant paiement du prix d'estimation fixé par le juge.

5228. — Ces principes rudimentaires ont été largement développés et complétés par les lois de 1875, dans le sens des excellentes dispositions de la législation prussienne, devenue depuis presque intégralement la législation de l'empire allemand. Le système hypothécaire admis est hybride; il tient le milieu entre celui de la publicité plus ou moins complète, où l'on se borne à enregistrer les actes sans nul examen préalable, comme cela a lieu en Belgique, depuis 1851, et en France, depuis 1855, et celui de l'immatriculation et de la force probante admis en Angleterre et en Allemagne.

5229. — Il n'existe pas, en Suède, d'hypothèques générales. Il n'y a pas non plus d'hypothèques judiciaires, ni, au sens propre du mot, d'hypothèques légales; mais les tribunaux peuvent, dans divers cas, notamment en matière de tutelle, contraindre celui qui a des obligations envers un autre, à en garantir l'exécution au moyen d'une hypothèque. D'autre part, le saisissant jouit d'un privilège.

5230. — II. *Conditions de la constitution d'une hypothèque.* — Pour qu'une hypothèque puisse être constituée, il faut que la concession en soit expressément mentionnée dans le titre de créance, qu'elle soit certifiée par des témoins et qu'ensuite l'inscription soit prise conformément aux prescriptions de la loi (L. du 16 juin 1875 sur les inscriptions, art. 1).

5231. — Si l'hypothèque garantit un prix de vente encore impayé, ou l'administration des biens d'un mineur par son tuteur, ou le paiement d'une amende prononcé par un tribunal de répression, l'inscription doit être faite, même sans le consentement préalable du débiteur (art. 2).

5232. — L'inscription doit être requise au tribunal dans le ressort duquel sont situés les biens à hypothéquer. Le titre sur lequel on s'appuie pour la requérir est présenté en original, lu en audience publique et transcrit en tout ou en partie au procès-verbal d'inscription. L'inscription doit être refusée si la concession de l'hypothèque n'est pas certifiée par témoins et si l'on ne se trouve pas dans l'un des cas d'inscription d'office prévus à l'art. 2 (art. 3, 4).

5233. — Lorsque le consentement du propriétaire de l'immeuble à la constitution de l'hypothèque résulte de l'acte même qui est produit, le tribunal n'a pas besoin, pour ordonner l'inscription, de commencer par entendre ledit propriétaire (art. 3); mais il est tenu de le faire s'il a des doutes sur la valeur de l'acte et ne doit ordonner l'inscription que s'il résulte des explications fournies à l'audience ou ultérieurement que l'obligation subsiste et que la garantie alléguée a été réellement consentie (art. 4, 10).

5234. — L'inscription d'une créance ne peut être effectuée que par une somme déterminée ou pour une certaine quantité de marchandises (art. 11).

5235. — Elle présuppose, d'autre part, que le constituant est « investi » de la propriété de l'immeuble qu'il hypothèque; si l'investiture est requise mais n'a pas encore eu lieu, il est sursis à l'examen de la requête à fin d'inscription jusqu'à ce qu'on en ait justifié (art. 12). Il en est de même si, au moment où l'inscription est requise, le droit du propriétaire est contesté en justice; l'examen de la requête doit être ajourné jusqu'à l'issue du litige (art. 13).

5236. — Si, en cas d'aliénation de l'immeuble, mais avant que l'acquéreur en ait demandé l'investiture, une inscription est requise en vertu du consentement du précédent propriétaire ou de l'art. 2 de la loi, l'aliénation ne met pas obstacle à l'inscription. Si l'investiture et l'inscription sont demandées le même jour, celui qui requiert l'inscription cède le pas à l'acquéreur, à moins qu'il ne s'agisse d'une créance privilégiée conformément à l'art. 2, c. 11 du titre *des Immeubles* (solde dû au vendeur sur le prix de vente) (art. 14).

5237. — Lorsque l'inscription est accordée, le tribunal la fait mentionner sur l'acte constitutif de la créance (art. 17).

5238. — III. *Effets, radiation de l'hypothèque.* — L'inscription d'une créance confère au créancier inscrit un droit de préférence (art. 18).

5239. — Comme en France, elle doit, pour que l'hypothèque subsiste, être renouvelée dans les dix ans soit de l'inscription primitive, soit des renouvellements ultérieurs (art. 19). Mention du renouvellement est faite sur le titre original (art. 20).

5240. — La radiation d'une hypothèque est soumise aux mêmes formes que l'inscription; on produit l'acte au tribunal qui avait accordé l'inscription, et le tribunal certifie sur l'acte qu'elle est rayée en tout ou en partie (art. 22). On procède de même pour les cessions de rang d'inscription à un autre créancier inscrit (L. du 30 oct. 1885).

5241. — Après que l'immeuble hypothéqué a été vendu aux enchères à la requête d'un des créanciers inscrits, l'adjudicataire peut le purger des inscriptions qui ne sont pas venues en ordre utile sur le prix de vente. Il fournit, à cet effet, au juge un état des créanciers inscrits, ainsi qu'un acte indiquant la répartition entre eux du prix d'adjudication. Le juge met, par une triple invitation publique, les créanciers qui n'ont pu être payés en demeure de déclarer s'ils s'opposent ou non à la radiation de leur hypothèque. Si la déclaration n'a pas lieu dans le délai fixé, ou si le tribunal rejette l'opposition faite, l'inscription est rayée (Ord. roy. 6 oct. 1882).

5242. — Lorsque le titre d'une créance inscrite revient entre les mains du débiteur, après remboursement, il a, comme en Allemagne, le droit de le remettre en circulation; en d'autres termes, le remboursement n'éteint pas *ipso facto* le droit à l'hypothèque, s'il convient au débiteur de laisser subsister ce droit au profit d'un nouveau créancier (L. de 1875, art. 25).

5243. — Le tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué n'est tenu de la dette personnellement que s'il en est expressément chargé ou si, pour quelque autre cause, il est tenu au lieu et place du débiteur (art. 27). S'il a accepté la dette sur la demande du créancier inscrit, l'ancien débiteur se trouve libéré par cela même, sauf convention contraire (art. 28).

5244. — Si, en cas d'aliénation de l'immeuble hypothéqué, le créancier a laissé rayer l'inscription sans le consentement du débiteur originaire, et si, à raison de la radiation, la créance ne peut plus être payée sur l'immeuble, ledit débiteur ne peut plus être personnellement recherché (art. 29). En Suède, c'est l'immeuble qui doit principalement, et, par conséquent, tout d'abord, jusqu'à concurrence de sa valeur, l'acquéreur qui le représente; le débiteur primitif n'est tenu que subsidiairement, à telles enseignes que, si le créancier a laissé tomber l'inscription, ledit débiteur est libéré.

5245. — Lorsque, par suite de détériorations, l'immeuble est déprécié de façon à ne plus garantir la dette, le créancier peut, même si elle n'est pas échue, en exiger le remboursement (art. 31).

5246. — S'il y a plusieurs immeubles grevés pour la même dette, sans que la part que chacun d'eux doit en supporter ait été précisée dans l'acte, la dette se répartit entre eux, en proportion de la valeur respective de chacun comparée à leur valeur totale (art. 32). Si, sur le prix de vente de l'un ou l'autre de ces immeubles, le créancier ne perçoit pas intégralement la part afférente audit immeuble, le déficit est fourni par les autres et se répartit entre eux dans la proportion susindiquée (art. 34). Une inscription hypothécaire n'empêche pas de contester la validité de la créance elle-même (art. 60).

5247. — IV. *Livres hypothécaires.* — Le tribunal doit tenir, en concordance avec le registre d'inscription, un livre disposé de telle sorte qu'on puisse se rendre compte facilement des diverses inscriptions grevant un immeuble, de leur date, du nom du requérant, du montant de la créance, des renouvellements ou radiations d'inscriptions, etc. (art. 61).

5248. — Il peut être délivré des extraits de ce livre, certifiant les diverses circonstances qui viennent d'être énumérées (art. 62).

§ 13. *Suisse.*

5249. — Le droit hypothécaire de la Suisse est encore actuellement l'un des plus compliqués de l'Europe. Sans parler de la loi fédérale du 24 juin 1874 sur l'hypothèque des chemins de fer, il existe en Suisse vingt-neuf législations hypothécaires différentes. Non seulement chacun des vingt-cinq cantons et demi-cantons a la sienne; mais encore il en est trois (Berne, Obwalden et Bâle-ville) qui en ont deux ou plusieurs.

5250. — Ces diverses législations sont des plus curieuses à étudier; parmi les nombreuses questions de principe que les législateurs de tous les temps se sont posées pour assurer les

bases d'un droit hypothécaire satisfaisant, il n'en est peut-être pas une qui n'ait obtenu une réponse dans l'un ou l'autre des cantons, de sorte que, prises dans leur ensemble, les lois hypothécaires de la Suisse permettent d'apprécier la valeur ou les inconvénients de presque toutes les combinaisons imaginables.

5251. — Elles se partagent en trois groupes principaux, se rattachant, avec de multiples différences dans les détails, aux systèmes de la rente foncière, de ce qu'on a appelé le système de la « nouvelle » *Satzung* (la « vieille » *Satzung* du droit germanique est ce que nous nommons antichrèse), et de l'hypothèque proprement dite. La rente foncière (*Gült*) donne au créancier droit à une rente, soit constituée comme une charge réelle sur un immeuble, soit réservée lors de la vente de l'immeuble. La *Satzung* moderne confère au créancier, en cas de non accomplissement de l'obligation, le droit de demander que l'immeuble affecté à sa sûreté soit vendu par les soins de l'autorité compétente, et de se faire payer sur le prix. L'hypothèque proprement dite est celle du droit français, c'est-à-dire un droit accessoire, en vertu duquel le créancier peut, si le débiteur ne s'exécute pas, poursuivre la vente de l'immeuble afin de se faire payer sur le prix. Dans les trois systèmes, celui qui jouit de la garantie immobilière n'a aucun droit à la possession ni à l'administration de l'immeuble.

5252. — *Premier groupe.* — Dans un premier groupe de cantons le droit hypothécaire a conservé pour fondement la rente foncière du moyen âge : la créance n'y est pas le principal, et la garantie immobilière l'accessoire; il y a une rente assise sur un fonds à titre perpétuel et au regard de laquelle il ne peut être question qu'incidemment d'un droit de dénonciation du capital correspondant de la part du possesseur du fonds grevé ou, *à fortiori*, de la part du créancier de la rente. Les cantons se rattachant à ce groupe sont :

5253. — 1° *Uri*, *Landbuch*, t. 1, p. 125 et s.; loi hypothécaire du 3 mai 1857;

5254. — 2° *Schwytz*, ordonnances sur le notariat et sur les registres fonciers, des 12 mars 1862, 28 nov. 1867, 29 nov. 1870, 27 nov. 1878;

5255. — 3° *Obwalden*, loi hypothécaire du 20 févr. 1858, revisée le 28 oct. 1886, et loi sur les aliénations d'immeubles du 30 avr. 1882; la rente foncière y a été modernisée et le capital correspondant peut être dénoncé de part et d'autre;

5256. — 4° *Nidwalden*, code civ. de 1867, t. 1, tit. 13, art. 668 et s.; la rente foncière y est maintenue dans toute son ancienne rigueur; mais l'hypothèque accessoire est autorisée concurremment par le législateur;

5257. — 5° *Zoug*, loi hypothécaire du 29 déc. 1859; ce qui est appelé hypothèque n'est autre chose qu'une rente foncière;

5258. — 6° *Appenzell* (*Rh.-Ext.*), loi sur le droit de gage immobilier (*Zedelwesen*) du 30 avril 1882;

5259. — 7° *Appenzell* (*Rh.-Int.*), *Zedelgesetz* du 27 avr. 1884;

5260. — 8° *Lucerne*, C. civ., art. 360 et s., profondément modifié par la loi hypothécaire du 6 juin 1861, amendée par les lois des 8 mars 1871 et 1er juin 1886, loi sur l'institution spéciale de la *Einzinserei* en matière hypothécaire du 5 oct. 1859;

5261. — 9° Berne (partie primitive du canton), C. civ., art. 478 et s., 927 et s.; loi modifiant le régime hypothécaire, 8 août 1849; à côté de la rente foncière (*Gült*), la législation admet, en fait de sûretés immobilières, la *gardance de dam*, les *actes de revers*, et l'hypothèque accessoire (l'obligation hypothécaire); elle tend à s'écarter de plus en plus du système de la rente foncière pure;

5262. — 10° *Fribourg*, C. civ., art. 649 et s., 2034 et s., loi sur les lettres de rente (rentes foncières) du 28 mai 1863; loi sur les obligations hypothécaires du 24 mai 1866; là également la législation tend à s'écarter du système primitif de la rente pour se rapprocher de celui de l'hypothèque proprement dite;

5263. — 11° Mêmes observations pour *Vaud*, où le C. civ., art. 1508 et s. a été complété et modifié par les lois sur les actes hypothécaires des 28 mai 1824 et 18 juill. 1848, la loi sur les obligations hypothécaires à terme du 18 févr. 1874, la loi sur l'inscription des droits réels immobiliers du 20 janv. 1882, et la loi du 30 août 1882 sur le cadastre.

5264. — *Second groupe.* — Dans ces cantons, on trouve encore des traces de la rente foncière ou lettre de rente primitive; mais les sûretés immobilières se rapprochent de l'hypothèque; elles sont une institution mixte dont les éléments sont empruntés tant à la rente foncière qu'à l'hypothèque proprement dite. Le créancier reçoit, en garantie d'une obligation contractée envers lui, une délégation sur la valeur d'un immeuble et peut, en cas de non accomplissement de l'obligation, poursuivre la vente dudit immeuble pour se faire payer sur le prix; mais l'obligation, au moment où elle obtient cette garantie, est subordonnée à certaines formes rigides qui sont manifestement un vestige de l'ancien droit en matière de rente foncière. On a, du reste, tenu grand compte des règles de publicité préconisées par le droit moderne. Les cantons qui composent ce groupe sont :

5265. — 1° *Zurich*, C. civ., art. 325 et s., avec sa lettre de créance hypothécaire (*Schuldbrief*), qui se rattache tout à la fois à la lettre de rente, à la *Satzung* du droit moderne et à l'hypothèque proprement dite; loi sur le notariat du 26 juin 1839; ordonnance relative à la confection et à l'extinction des titres hypothécaires du 10 déc. 1881;

5266. — 2° *Thurgovie*, loi sur la constatation des droits réels du 20 sept. 1850, revisée le 20 nov. 1876;

5267. — 3° *Glaris*, C. civ., art. 96 à 117;

5267 *bis.* — 4° *Schaffhouse*, C. civ., art. 718 et s.; ordonnance sur la tenue des livres fonciers et la constitution d'hypothèque, du 10 juin 1874;

5268. — 5° *Grisons*, C. civ., art. 286 et s.;

5268 *bis.* — 6° *Saint-Gall*, loi hypothécaire du 26 janv. 1832, republiée avec plusieurs autres sur la même matière en 1880;

5269. — 7° *Soleure*, C. civ., art. 833 et s., 899 et s.;

5270. — 8° *Argovie*, C. civ., art. 559 et s.; loi sur les droits réels du 16 nov. 1880.

5271. — *Troisième groupe.* — Dans ce groupe-là, tous les éléments de l'ancienne lettre de rente ou rente foncière ont disparu; on n'y connaît que l'hypothèque proprement dite, mais on s'est appliqué à lui donner toutes les garanties de publicité auxquelles le droit moderne attache avec raison tant d'importance. Les cantons se rattachant à ce groupe sont :

5272. — 1° *Genève*, où le Code civil français est resté en vigueur, mais a été modifié, en vue de faire prévaloir les principes de la publicité et de la spécialité de l'hypothèque, par les lois du 6 janv. 1851, qui abroge l'hypothèque judiciaire, du 31 janv. 1857, sur les prêts hypothécaires par actions, et du 12 sept. 1868, sur l'hypothèque légale;

5273. — 2° Le *Jura bernois* (partie occidentale du canton de Berne, annexée en 1815), qui est régi également par le droit français, modifié en quelques points secondaires par un règlement du 27 déc. 1816 et des décrets des 24 févr. 1826 et 21 mars 1834; la législation des districts catholiques n'est, du reste, pas identiquement la même que celle des districts protestants, et cette partie de l'Etat de Berne est précisément celle où il y a deux ou trois législations hypothécaires concurrentes;

5274. — 3° *Valais*, C. civ., art. 1850 et s., modifié par la loi du 19 nov. 1870, art. 5 et s.;

5275. — 4° *Neuchâtel*, C. civ., art. 1711 et s., complété par la loi sur le cadastre du 30 août 1864, et modifié, quant à la durée d'efficacité de l'instruction (portée de dix à trente ans) par décret du 19 déc. 1873; décret du 21 déc. 1865, sur l'hypothèque des créances en compte courant;

5276. — 5° *Tessin*, C. civ., art. 854 et s., loi réglementaire pour la conservation des hypothèques du 18 nov. 1882;

5277. — 6° *Bâle-ville*, *Stadtgerichtsordn.* de 1719, art. 352 et s., profondément modifiée, depuis, par le règlement des ordres des 7 déc. 1852 et la loi du 16 avr. 1860 sur les livres fonciers (règl. d'exécution des 2 nov. 1861, 9 nov. 1867, 1er avr. 1868, 19 sept. 1874);

5278. — 7° *Bâle-campagne*, *Landesordn.* de 1813, art. 97 et s., 237, 280 et s., loi sur les créances hypothécaires du 20 nov. 1843 et sur l'administration des districts du 15 mars 1864, art. 21 et s.

5279. — Ces courtes indications démontrent surabondamment que, pour donner une idée à peu près exacte de la trentaine des régimes hypothécaires qui se partagent actuellement la Suisse, il faudrait des développements dans lesquels le peu de place dont nous disposons ne nous permet pas d'entrer. Nous devons nous borner à renvoyer aux ouvrages spéciaux suivants : Ernest Lehr, *Des divers régimes hypothécaires de la Suisse*, 1 broch. in-8° de 61 p., Fribourg, 1876; *le Code civil de Zurich de 1887*, traduit et annoté (*Collection des principaux Codes étrangers*), 1 vol. in-8°, Paris, 1890; — P. Odier, *Des systèmes hy-*

pothécaires, 1 vol. in-8°, Genève, 1840; — Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechts*, t. 3, p. 436 et s., Bâle, 1889.

CHAPITRE II.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

5280. — V. *suprà*, n. 253 et s., 292, 1233 et s., 1531, 1608 et s.

HYPOTHÈQUE MARITIME.

LÉGISLATION.

C. civ., art. 2120; C. comm., art. 191-11°, 233.

L. 10 juill. 1885 (*qui modifie celle du 10 déc. 1874 sur l'hypothèque maritime*); — Décr. 18 juin 1886 *relatif aux droits à percevoir par les receveurs des douanes chargés du service de l'hypothèque maritime*); — L. 26 févr. 1887 (*portant fixation du budget des recettes et du budget des dépenses sur ressources extraordinaires de l'exercice 1887*), art. 7.

BIBLIOGRAPHIE.

Amiaud, *Traité formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 1894-1895, 5 vol. in-8°, v° *Hypothèque maritime*. — Boistel, *Précis de droit commercial*, 1884, 3e éd. in-8°, n. 1157 et s. — Cresp et Laurin, *Cours de droit maritime annoté*, 1876-1882, 4 vol. in-8°, t. 1, p. 184 et s. — Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878-1890, 9 vol. in-8°, t. 5, n. 1203 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 24 vol. in-8° avec 2 suppl., 1879-1898, v° *Hypothèque maritime*. — Laurin, *Cours élémentaire de droit commercial*, 1887, 3e éd., in-8°, n. 1087 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 1889-1897, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, n. 1608 et s.; — *Précis de droit commercial*, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 2399 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 8e éd., in-8°, p. 541 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, avec 2 suppl. 1897-1898, v° *Hypothèque maritime*. — De Valroger, *Droit maritime*, 1882-1886, 5 vol., in-8°, t. 3, p. 169 et s., t. 5, p. 345 et s.

Alauzet, *Supplément au livre 2, C. comm. : Commentaire de la loi du 10 déc. 1874 sur l'hypothèque maritime*, 1876, in-8°. — Augier, *Commentaire de la loi du 10 déc. 1874, sur l'hypothèque maritime*, 1878, in-8°. — Bédarride, *De l'hypothèque maritime*, 1886, in-8°. — Billette, *L'hypothèque maritime et ses conséquences. Examen des principales dispositions de la loi du 10 déc. 1874 se rattachant aux assurances maritimes*, 1875, broch. in-8°; — *Révision de la loi du 10 déc. 1874 sur l'hypothèque maritime*, 1875, in-8°. — Cauquil, *De l'hypothèque maritime*, 1887, in-8°. — Constant, *L'hypothèque maritime. Commentaire de la loi du 10 juill. 1885*, 1885, in-8°. — Estrangin, *Etude sur l'hypothèque maritime*, 1867, Marseille, broch. in-8°. — Gentile (de), *De l'hypothèque maritime*, 1889, in-8°. — Grivard, *De l'hypothèque maritime*, 1893, in-8°. — Herbault, *De l'hypothèque maritime. Commentaire de la loi du 10 déc. 1874*, 1876, in-8°. — Mallet, *L'hypothèque maritime au point de vue théorique et pratique*, 1877, in-8°. — Morel, *De l'hypothèque maritime*, 1875, in-8°. — Paulmier, *Etude sur l'hypothèque maritime*, 1889, in-8°.

L'hypothèque maritime (Ch. Lyon-Caen) : Gaz. des Trib., 1er et 2 avr. 1875. — *Note de la conférence des avoués de première instance des départements sur la proposition de loi ayant pour objet de rendre les navires susceptibles d'hypothèque* : J. des avoués, 1873, t. 98, p. 385 et s. — *Hypothèque maritime. Distribution du prix; observations complémentaires* (E. Camberlin) : J. La Loi, 17 mars 1881. — *Ordre et contribution, hypothèque maritime, vente du navire, distribution du prix, procédure* (Camberlin) : Rec. périod. proc., 1880, p. 439 et s. — *De l'hypothèque maritime* (Gouse) : Rev. crit., 1872-1873, 2e sér., t. 2, p. 200 et s. — *Hypothèque maritime* (Massiglia) : Rev. crit., 1877, 2e sér., t. 6, p. 350 et s. — *Hypothèque maritime. Explication de la loi des 18-21 déc. 1874* (A.) : Rev. du notar. et de l'enreg., 1875, t. 16, p. 139 et s., 219 et s., 306 et s. — *Du projet de loi sur l'hypothèque maritime* (De Valroger) : Rev. prat., t. 35, p. 82 et s. — *Quelques réflexions sur la loi nouvelle qui vient de créer l'hypothèque maritime* (Morel) : Rev. prat., t. 39, p. 5 et s. —

DROIT INTERNATIONAL ET LÉGISLATION COMPARÉE. — Bochier, *Cours de droit international privé*, 1882-1885, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 118, t. 2, n. 268. — Contuzzi, *Ne serait-il pas conforme à l'intérêt général de conclure des conventions internationales destinées à créer une législation commune sur l'hypothèque maritime, sur les abordages en mer et sur le libellé des connaissements ?* (1re partie. *De l'hypothèque maritime. Rapport présenté au Congrès international du commerce et de l'industrie*, Paris, septembre 1889. — Pasquale Fiore (trad. Antoine), *Le droit international privé. Lois civiles*, 1889-1890, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 909 et s. — Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 7, n. 385 et s. — Milhaud, *Principes du droit international privé dans leur application aux privilèges et hypothèques*, 1885, in-8°, n. 102 et s. — Morand, *Des conflits de lois en matière d'hypothèque maritime*, 1888, in-8°. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé avec deux suppl.*, 1887-1889, 3 vol. in-8°, v° *Privilèges et hypothèques*, n. 97 et s.

Etude sur l'hypothèque maritime (René Millet) : Bull. soc. législ. comp., 1874, p. 94. — *Etude sur l'hypothèque maritime* (Asser) : Bull. soc. législ. comp., 1874, p. 114. — *L'hypothèque maritime en Espagne* (G. Revilla, trad. de H. Prudhomme) : Bull. soc. législ. comp., 1892, p. 574 et s. — *Note sur le crédit maritime* (L. Gonzalez Revilla, trad. de H. Prudhomme) : Bull. soc. législ. comp., 1893, p. 602 et s. — *De l'hypothèque maritime et de ses applications pratiques* (René Millet) : J. de dr. int. pr., 1875, p. 93 et s. — *La constitution en Angleterre d'un mortgage, conformément à la loi anglaise, au profit d'un sujet anglais, sur un navire anglais appartenant à un propriétaire anglais, assure-t-elle au bénéficiaire de ce droit un droit de suite sur le navire et de préférence contre les autres créanciers, pour le cas où le navire serait vendu sur saisie dans un pays où les meubles ne sont pas susceptibles d'hypothèque, dans l'espèce en Belgique?* J. de dr. int. pr., 1882, p. 179 et s. — *Etudes de droit international privé maritime* (Ch. Lyon-Caen) : J. de dr. int. pr., 1882, p. 246 et s. — *De l'application de la loi du pavillon par la jurisprudence anglaise* (Alexander) : J. de dr. int. pr., 1883, p. 141 et s. — *De la suppression du droit du créancier hypothécaire sur l'indemnité d'assurance du navire* (Ahaurin) : Rev. int. de dr. marit., 1887-1888, p. 231 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Accessoires, 6, 11, 67.
Acquéreur, 105, 173.
Acte authentique, 83, 101.
Acte de francisation, 4, 70.
Acte en brevet, 22, 110.
Acte en plusieurs originaux, 23 et 24.
Acte notarié, 22.
Acte passé à l'étranger, 30 et s.
Acte sous seing privé, 21, 23, 34, 110.
Agrès, 6.
Aliénation, 85.
Apparaux, 6.
Armateur, 36.
Assurances contre l'incendie, 149 et s.
Assurance maritime, 123.
Bâtiments de mer, 14.
Bâtiments fluviaux, 14 et 15.
Bordereaux de collocation, 166.
Bordereaux d'inscription, 62 et s.
Brevet (action), 22, 119.
Bureau d'immatriculation, 51.
Capacité, 35 et s., 103.
Capitaine de navire, 38 et 39.
Cas fortuit, 149.
Cassation, 118.
Caution, 189 et s.
Cautionnement, 59, 200, 206.
Chose jugée, 107.
Commandement, 147, 176.
Compétence, 106.
Conciliation, [illegible]
Confiscation du navire, [illegible]
Congé provisoire de navigation, 54.
Consentement du créancier, [illegible]
Consentement du débiteur, 102.
Constitution [illegible], 189.
Consul, 54.
Copropriétaire, 36, 37, 135 et s.
Courtier, 155.
Créance [illegible], 67.
Créance [illegible], 164.
Créance mentionnée, 67, 76.
Créance conditionnelle, 67.
Créance [illegible], 67.
Créanciers chirographaires, [illegible], 142 et 143.
Créanciers privilégiés, 123.
Créanciers hypothécaires, [illegible], 122, 154.
Créanciers [illegible], 182, 193.
Crédit, 471.
Créanciers privilégiés, 123, 132 et s., 144, 148.
Date [illegible], 79.
Date de la [illegible], 79.
Date [illegible], 75.
Dépôts [illegible], 105, 112 et s.
Délais [illegible], 187.
Délai de [illegible], 84 et s.

Délai de quinzaine, 176 et 177.
Délaissement, 148 et 149.
Dépôt du titre, 60 et 61.
Dernier ressort, 107.
Désignation du navire, 70, 78.
Dies ad quem, 84 et s.
Discussion (bénéfice de), 146.
Distribution par contribution, 33.
Domicile, 65, 71.
Domicile élu, 72, 79, 80, 182.
Donataire, 173.
Droit proportionnel, 196 et s.
Endossement, 26.
Enregistrement, 196 et s.
Etat des inscriptions, 98, 171.
Exequatur, 30 et s.
Faillite, 41, 89.
Folle enchère, 96.
Formalités substantielles, 73 et s., 183, 195.
Frais, 163.
Francisation, 52.
Fret, 7 et 8.
Gage, 2.
Garantie, 145.
Huissier commis, 181.
Hypothèque (droits d'), 199 et s.
Hypothèque éventuelle, 13.
Hypothèque judiciaire, 17 et s.
Hypothèque légale, 17 et s.
Hypothèque maritime (extinction de l'), 164 et s.
Incapable. — V. *Capacité*.
Incendie, 119 et s.
Indemnité d'assurance, 119 et s., 167.
Indivision, 135.
Innavigabilité du navire, 122.
Inscription hypothécaire, 45 et s., 133.
Intérêts, 68, 160 et s.
Légataire, 173.
Licitation, 135 et s., 154.
Liquidation judiciaire, 89.
Loi étrangère, 30 et s., 56 et 57.
Machines, 6.
Mainlevée d'inscription. — V. *Radiation d'inscription*.
Mandataire, 25, 35.
Mention en marge, 110.
Meubles, 4.
Mutation de propriété, 83.
Mutation en douane, 85, 133, 178.
Nature du titre, 66, 75.
Navire d'autrui, 35.
Navires de vingt tonneaux, 5.
Navire en construction, 12, 50.
Navire en cours de voyage, 13.
Navire étranger, 16, 30 et s., 55.
Navire français, 28 et 29.
Navire indivis, 36 et s.
Nom du créancier, 65, 74.
Nom du débiteur, 65, 74.
Nom du navire, 70, 78.
Notification de purge, 178 et s.
Notification du contrat, 178.
Nullité, 64, 73 et s., 183, 195.
Obligation au porteur, 27.
Ordre, 166.
Paiement, 148, 166.
Partage, 137 et s.
Pays étranger, 28 et s., 54.
Perte du navire, 122, 167.
Port d'attache, 51, 53, 54, 113.
Port d'attache (changement de), 113 et s.
Port d'attache étranger, 114 et s.
Portion de navire, 9, 127.
Préférence (droit de), 158 et s.
Prise de navire, 168 et 169.
Privilège, 1.
Procuration spéciale, 25.
Procuration sous seing privé, 25.
Profession, 65.
Propriétaire du navire, 35.
Purge, 97, 170, 172 et s.
Radiation de l'inscription, 99 et s.
Radiation forcée, 104 et s.
Radiation volontaire, 100 et s.
Rang d'hypothèque, 91.
Receveurs des douanes, 46 et s., 58, 59, 81 et s., 171, 199 et s.
Remboursement, 69, 77.
Remise, 202 et 203.
Renonciation à l'hypothèque, 165.
Renouvellement de l'inscription, 92 et s.
Responsabilité, 58, 59, 171.
Saisie de navires, 42 et s., 86 et s., 139 et s., 150.
Salaire, 200 et s.
Signature du requérant, 62 et s.
Sommation de payer ou de délaisser, 147, 176.
Succession bénéficiaire, 90.
Succession vacante, 90.
Suite (droit de), 129 et s.
Subrogation, 193.
Surenchère, 95.
Surenchère du dixième, 153, 154, 184 et s.
Tableau sur trois colonnes, 178.
Terme (déchéance du), 115 et s.
Tiers à ordre, 26.
Tiers détenteur, 129 et s., 173 et s.
Transcription de saisie, 42 et s., 86 et s.
Usufruit, 10.
Vente amiable, 153.
Vente à un étranger, 124 et s.
Vente judiciaire, 95, 153 et s.
Vente simulée, 2.
Vente sur saisie de navire, 152.
Vente sur surenchère, 152.
Vente volontaire, 97.
Voyage en mer, 131.

DIVISION.

CHAP. I. — Navires susceptibles d'hypothèque (n. 5 à 16).

CHAP. II. — Nature de l'hypothèque maritime. — Cette hypothèque ne peut être que conventionnelle (n. 17 à 20).

CHAP. III. — Constitution de l'hypothèque maritime.

Sect. I. — **Forme du contrat** (n. 21 à 34).

Sect. II. — **Qualité et capacité du constituant** (n. 35 à 44).

CHAP. IV. — Inscription de l'hypothèque maritime (n. 45).

Sect. I. — **Lieu où se fait l'inscription. — Fonctionnaire compétent** (n. 46 à 59).

Sect. II. — **Formalités de l'inscription de l'hypothèque maritime.**

§ 1. — *Présentation et dépôt du titre* (n. 60 et 61).

§ 2. — *Remise et énonciations des bordereaux* (n. 62 à 64).

1° Noms, prénoms et domiciles du créancier et du débiteur, et leur profession s'ils en ont une (n. 65).

2° Date et nature du titre (n. 66).

3° Montant de la créance exprimée dans le titre (n. 67).

4° Conventions relatives aux intérêts et au remboursement (n. 68 et 69).

5° Nom et désignation du navire hypothéqué, date de l'acte de francisation ou de la déclaration de la mise en construction (n. 70).

6° Election de domicile par le créancier dans le lieu de la résidence du receveur des douanes (n. 71 et 72).

Sect. III. — **Irrégularité ou omission dans les bordereaux. — Sanction** (n. 73 à 80).

Sect. IV. — **Comment s'opère l'inscription** (n. 81 à 83).

Sect. V. — **Jusqu'à quel moment l'hypothèque maritime peut être utilement inscrite** (n. 84).

§ 1. — *Aliénation du navire hypothéqué* (n. 85).

§ 2. — *Saisie du navire hypothéqué* (n. 86 à 88).

§ 3. — *Débiteur en faillite ou admis au bénéfice de la liquidation judiciaire* (n. 89).

§ 4. — *Débiteur décédé et dont la succession est bénéficiaire ou vacante* (n. 90).

Sect. VI. — **Du rang de l'hypothèque maritime** (n. 91).

Sect. VII. — **Renouvellement de l'inscription de l'hypothèque maritime** (n. 92 à 97).

Sect. VIII. — **Etat ou certificat délivré par le receveur des douanes** (n. 98).

CHAP. V. — Radiation de l'inscription de l'hypothèque maritime (n. 99).

Sect. I. — **Radiation volontaire de l'inscription de l'hypothèque maritime** (n. 100 à 103).

Sect. II. — **Radiation forcée ou judiciaire de l'inscription de l'hypothèque maritime** (n. 104 à 107).

Sect. III. — **Pièces à produire pour la radiation** (n. 108 et 109).

Sect. IV. — **Comment s'opère la radiation de l'inscription de l'hypothèque maritime** (n. 110).

CHAP. VI. — Effets de l'hypothèque maritime (n. 111).

Sect. I. — **Effets de l'hypothèque pendant que le navire est aux mains du débiteur** (n. 112 à 127).

Sect. II. — **Effets de l'hypothèque lorsque le navire est sorti des mains du débiteur** (n. 128).

§ 1. — *Droit de suite.*

1° Nature de ce droit (n. 129 à 132).

2° Règles qui régissent son exercice (n. 133 et 134).

3° Dérogations à l'art. 2205, C. civ. (n. 135 et 136).

4° Dérogations à l'art. 883, C. civ. (n. 137 à 144).

5° Exceptions à opposer à l'exercice du droit de suite (n. 145 et 146).

6° Comment s'exerce le droit de suite (n. 147).

7° Partis que peut prendre le tiers détenteur (n. 148 à 150).

8° Extinction du droit de suite (n. 151 à 157).

§ 2. — *Droit de préférence.*

1° Comment se règle le droit de préférence (n. 158 et 159).

2° Collocation du capital et des intérêts (n. 160 à 162).

3° Collocation des frais (n. 163).

CHAP. VII. — Extinction de l'hypothèque maritime (n. 164 à 171).

CHAP. VIII. — De la purge des hypothèques maritimes (n. 172 à 183).

CHAP. IX. — Surenchère du dixième sur les navires (n. 184 à 195).

CHAP. X. — Droits d'enregistrement et d'hypothèque.

Sect. I. — **Droits d'enregistrement** (n. 196 à 198).

Sect. II. — **Droits d'hypothèque** (n. 199 à 206).

CHAP. XI. — Législation comparée et droit international privé.

Sect. I. — **Législation comparée** (n. 207 à 297).

Sect. II. — **Droit international privé** (n. 298 à 301).

---

1. — Le commerce maritime d'une nation constitue pour celle-ci une source considérable de revenus et de richesse; et, par suite, la marine marchande instrument de ce commerce doit être protégée par la législation interne. D'une part, la construction des navires exige des capitaux que l'armateur ne possède pas en général lui-même; et, d'autre part, les hasards de la navigation sont bien de nature à effrayer le crédit. Quelles garanties pourra donner l'armateur pour se procurer les sommes nécessaires? Notre Code civil, dans son art. 2119, déclare que les meubles ne sont pas susceptibles d'hypothèque; et, d'après son art. 528, les navires ont un caractère purement mobilier, caractère formellement consacré par l'art. 190, C. comm., qui déclare que « les navires et autres bâtiments de mer sont meubles ». Sous l'empire du Code civil et du Code de commerce, l'armateur ne pouvait donc offrir une hypothèque sur son navire, pour se procurer le crédit qui lui était nécessaire. Les art. 191 et 192 de ce dernier Code se bornent seulement à établir sur les navires des privilèges au profit de certains créanciers déterminés.

2. — La pratique songea alors à constituer un droit de gage sur les navires, et elle eut recours à une vente simulée : le propriétaire vendait son navire à son créancier pour le montant de la somme prêtée; et le créancier, par une contre-lettre, s'engageait à retransférer la propriété de ce navire à son débiteur, quand celui-ci se serait libéré vis-à-vis de lui. Le créancier était réputé, à l'égard des tiers, un véritable acheteur; et le voyage du navire, effectué sous son nom et à ses risques, purgeait, aux termes de l'art. 193, C. comm., les privilèges des créanciers antérieurs. D'un autre côté, l'acheteur du navire assumait la responsabilité édictée par l'art. 216 du même Code. Bientôt, pour obvier à ces inconvénients, on remplaça la mise en possession du créancier par une mention du gage insérée sur les registres de la douane et au dos de l'acte de francisation. Mais la jurisprudence refusait de consacrer ce procédé, car, d'après l'art. 2076, C. civ., le gage exige une prise de possession de la part du creancier.

3. — Notre législation ne conférait donc aucune garantie au prêteur sur les navires, et le crédit maritime était à créer. Une réforme, sur ce point, fut demandée dans les enquêtes maritimes de 1865 et 1870, et elle fut enfin réalisée par la loi du 10 déc 1874. Lors de la discussion de cette loi, divers systèmes furent présentés. Dans un premier système, on proposait de rendre possible le nantissement des navires, en dehors de toute mise en possession du créancier; il suffisait, pour arriver à ce résultat, de consacrer législativement la pratique déjà usitée. Dans un second, il était question d'étendre les privilèges sur les navires à toutes les obligations que pourrait contracter l'armateur. Enfin, dans un troisième, on déclarait qu'il fallait considérer les navires comme de véritables immeubles, et, comme tels, les reconnaître susceptibles d'hypothèques. La loi du 10 déc. 1874, respectant les principes généraux, a conservé aux navires leur nature mobilière; mais elle a déclaré qu'ils pourraient être hypothéqués, par exception à la règle d'après laquelle les meubles ne sont pas susceptibles d'hypothèques.

4. — Cette exception se comprend et se justifie facilement. Le navire est bien un meuble, mais ce n'est pas un meuble ordinaire, et par bien des côtés il se rapproche des immeubles. D'après MM. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, « les navires peuvent être individualisés aussi sûrement que les immeubles; l'acte de francisation, qui partout et toujours les accompagne, leur donne à la fois un état civil et une situation; les mutations de propriété en sont constatées avec certitude. La publicité, qui est la base de notre régime hypothécaire, peut être assurée sans peine » (t. 2, n. 955). La loi du 10 déc. 1874 a donc créé l'hypothèque maritime. Mais elle ne donna pas tous les résultats qu'on en attendait, et est encore aujourd'hui peu pratiquée. Des modifications devinrent, d'ailleurs, bientôt nécessaires. Diverses propositions furent déposées à la Chambre, et elles ont abouti à la loi du 10 juill. 1885, qui est venue remplacer ou refondre la loi du 10 déc. 1874. En exécution de l'art. 37 de cette nouvelle loi, un décret du 18 juin 1886 a réglé les droits à percevoir par l'administration des douanes sur les actes relatifs à l'hypothèque maritime.

CHAPITRE I.

NAVIRES SUSCEPTIBLES D'HYPOTHÈQUES.

5. — Aux termes de l'art. 1, L. 10 juill. 1885, « les navires sont susceptibles d'hypothèques ». Cet article, conçu en termes généraux, pourrait faire croire que le législateur a permis l'hypothèque sur tous les navires sans distinction; mais il n'en est pas ainsi, et l'art. 36 indique, d'une manière limitative, quels sont les navires qui peuvent être hypothéqués. « Les navires de vingt tonneaux et au-dessus, déclare ce dernier texte, seront seuls susceptibles de l'hypothèque créée par la présente loi ». La restriction établie par l'art. 36 de la loi de 1885, lequel reproduit purement et simplement l'art. 29 de la loi de 1874, s'explique par plusieurs motifs : on n'a pas voulu trop compliquer le service de l'inscription; et, d'autre part, les navires au-dessous de vingt tonneaux, qui ne constituent la plupart du temps que de simples embarcations de pêcheurs, n'exigent pas une grande dépense pour leur construction et leur armement; pour eux, le crédit personnel de l'armateur suffit, et le recours à l'hypothèque n'a pas paru nécessaire. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 957.

6. — L'art. 4, L. 10 juill. 1885, déclare que « l'hypothèque consentie sur le navire ou sur portion de navire s'étend, à moins de convention contraire, au corps du navire, aux agrès, apparaux, machines et autres accessoires ». Nous avons vu (*supra*, *Hypothèque*) qu'aux termes de l'art. 2118, C. civ., l'hypothèque sur les immeubles s'étend à « leurs accessoires réputés immeubles ». L'art. 4 de la loi de 1885 applique le même principe aux navires; et leurs agrès, apparaux, machines et autres accessoires se trouvent de droit compris dans l'hypothèque qui les grève, sauf clause contraire.

7. — Les accessoires dont parle l'art. 4 ne s'entendent que des choses corporelles qui font corps avec le navire. On ne saurait donc comprendre dans les accessoires visés par le texte le fret non encaissé ou encaissé après la saisie; le fret n'est pas susceptible d'hypothèque et les parties ne pourraient même pas le soumettre à l'affectation par une convention spéciale. — Mallet, *L'hyp. marit., au point de vue théor. et prat.*, p. 41; Laurin, *Dr. mar.*, n. 1262 *bis*; Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, n. 2409; de Valroger, *Dr. marit.*, t. 3, n. 1178; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, n. 1210; Bédarride, *Hyp. marit.*, n. 92; T. Morel, *Comm. de la loi du 10 déc. 1874*, n. 45; Boistel, *Pr. de dr. comm.*, p. 897; Pont, t. 1, n. 403; Baudry Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 958.

8. — Un auteur estime cependant que, par une convention expresse des parties, le fret pourrait être compris dans l'affectation hypothécaire en même temps que le navire lui-même : le débiteur ayant la libre jouissance du navire qu'il hypothèque, doit pouvoir se dépouiller de cette jouissance (Bédarride, *loc. cit.*). D'ailleurs, parmi les législations étrangères, plusieurs autorisent à agir ainsi, notamment les [illegible] américaine, anglaise, prussienne et finlandaise (V. M[illegible], *loc. cit.*; Desjardins, *loc. cit.*; Mallet, *Bulletin de la société de législation comparée*, t. 3, p. 102). Mais cette opinion ne saurait être admise; dans notre législation actuelle, les meubles ordinaires ne sont pas susceptibles d'hypothèques; or la créance du fret est, non pas un accessoire du navire, mais un meuble ordinaire. — V. de Valroger, *loc. cit.*; Laurin, *loc. cit.*; Pont, t. 1, n. 403.

9. — D'après la loi de 1885, reproduisant sur ce point celle de 1874, l'hypothèque conventionnelle maritime peut être constituée non seulement sur un navire en son entier, mais aussi sur portion de ce navire, et la portion doit s'entendre, tout aussi bien d'une fraction de l'intérêt que le quiritaire peut avoir dans le navire, que de cet intérêt tout entier. — Rennes, 25 mars 1879, sous Cass., 25 mai 1880, Cies d'assur. marit. *la Gironde, la Lyonnaise*, etc..., [S. 82.1.357, P. 82.1.867, D. 81.1.9] — V. Cresp, *C. de dr. marit.*, t. 1, p. 189.

10. — D'autre part, l'hypothèque peut être assise, soit sur la pleine propriété du navire, soit sur l'usufruit seulement.

11. — Les accessoires sont atteints par l'hypothèque conférée sur le navire, mais ils ne sauraient être hypothéqués séparément du navire ; une telle hypothèque serait nulle comme constituée sur des meubles ordinaires. Sur ce point, le rapporteur de la loi de 1874 s'exprimait en ces termes : « On ne saurait appliquer l'hypothèque maritime aux seuls accessoires du navire, parce que lorsqu'ils cessent d'être considérés comme partie intégrante du navire, leur identité ne peut être légalement déterminée, et l'hypothèque dont ils seraient l'objet ne serait susceptible d'aucune publicité effective. »

12. — Pour donner une plus grande facilité à l'armateur, le législateur lui a permis de ne pas attendre que le navire fût entièrement construit pour l'hypothéquer; il peut donc constituer hypothèque sur le navire en construction. A cet égard, l'art. 5, L. 10 juill. 1885, s'exprime de la manière suivante : « L'hypothèque maritime peut être constituée sur un navire en construction. Dans ce cas, l'hypothèque doit être précédée d'une déclaration faite au receveur principal du bureau des douanes dans la circonscription duquel le navire est en construction. Cette déclaration indiquera la longueur de la quille du navire et approximativement ses autres dimensions, ainsi que son tonnage présumé. Elle mentionnera l'emplacement de la mise en chantier du navire ». Cette faculté était déjà concédée par l'art. 5, L. 10 déc. 1874 ; elle présente une grande utilité pour le constructeur, car la construction, même d'un seul navire, exige souvent des capitaux considérables ; et la garantie donnée sur le navire en chantier servira à procurer des fonds pour son achèvement. — Desjardins, t. 5, n. 1204.

13. — L'art. 26 de la loi de 1874 autorisait l'hypothèque du navire en cours de voyage, aux conditions qu'il indiquait. Cette hypothèque, appelée aussi hypothèque éventuelle, n'avait guère d'utilité pratique, et présentait par contre de graves inconvénients. Aussi l'art. 26 précité, qui l'autorisait, fut-il l'objet de vives critiques et sa disposition n'a pas été reproduite par la loi de 1885. L'hypothèque en cours de voyage ou éventuelle se trouve donc supprimée.

14. — L'hypothèque maritime n'est d'ailleurs permise que sur les bâtiments de mer. Cette solution, déjà admise sous la loi de 1874, est incontestable sous l'empire de la loi de 1885. On lit, en effet, dans le rapport fait au Sénat le 16 mars 1883, les passages suivants : « La commission, dès le début de ses travaux et à diverses reprises, a dû se préoccuper d'une autre question d'une importance capitale, celle de savoir s'il ne serait pas possible d'introduire dans la loi nouvelle la faculté d'hypothéquer les bateaux de toute nature employés à la navigation sur les canaux, étangs, fleuves et rivières. Mais la commission s'est trouvée en présence de deux obstacles sérieux. Aucune hypothèque n'est possible sans que la propriété de l'objet qui est grevé, soit établie d'une façon certaine. Pour la batellerie fluviale, il n'existe aucune administration analogue à celle de la douane qui constate les transmissions de propriété des navires. Sans cette garantie, l'hypothèque ne peut offrir aucune espèce de sécurité. D'autre part, la conservation et la tenue des registres hypothécaires confiés aussi pour les navires à la douane, exigeraient une autre organisation pour le matériel de la batellerie qui circule ordinairement en dehors du rayon où cette administration est établie ... — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 956.

15. — Mais, depuis, M. Plichon a déposé une proposition de loi relative au régime hypothécaire de la batellerie fluviale. Et l'adoption de cette proposition a eu lieu, en première délibération, à la séance de la Chambre des députés du 24 mai 1897 (V. *Journ. off.*, 24 mai 1897).

16. — Avant la loi du 10 déc. 1874 sur l'hypothèque maritime, la jurisprudence décidait qu'une hypothèque constituée sur un navire étranger ne pouvait être exercée sur ce navire, alors qu'il se trouvait dans les eaux françaises, à raison de ce que l'hypothèque maritime n'était pas admise par la loi française. — Cass., 19 mars 1872, Craven et autres, [S. 72.1.238, P. 72.560, D. 74.1.465] — V. aussi Caen, 12 juill. 1870, Mêmes parties, [S. 71.2.57, P. 71.269, D. 74.1.465, sous Cass., 19 mars 1872] — Depuis la loi précitée, il a été jugé qu'une hypothèque constituée valablement sur un navire étranger produit ses effets en France. — Cass., 25 nov. 1879, Barbaressos, [S. 80.1.257, P. 80.603, D. 80.1.56], et sur renvoi Grenoble (ch. réun.), 11 mai 1881, Mêmes parties, [S. 81.2.225, P. 81.1.1105, D. 83.2.65]

CHAPITRE II.

NATURE DE L'HYPOTHÈQUE MARITIME. CETTE HYPOTHÈQUE NE PEUT ÊTRE QUE CONVENTIONNELLE.

17. — Nous avons vu (*suprà*, v° *Hypothèque*, n. 235 et s.) que l'hypothèque sur les immeubles peut être ou légale ou judiciaire ou conventionnelle, suivant qu'elle a pour base ou la loi ou un jugement ou une convention (C. civ., art. 2116 et 2117). L'hypothèque maritime, au contraire, ne peut être que conventionnelle, car elle ne peut résulter que de la convention. L'art. 1, L. 10 juill. 1885, déclare, en effet, que les navires « ne peuvent être hypothéqués que par la convention des parties ». Du reste, cet article ne fait sur ce point que reproduire le même article de la loi du 10 déc. 1874. Ainsi, l'hypothèque légale et l'hypothèque judiciaire sont inconnues en cette matière, et les navires ne sauraient être atteints par elles. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 961.

18. — Cette double exclusion s'explique facilement. Le législateur, en créant l'hypothèque maritime, a voulu favoriser le crédit maritime ; or, son but ne serait pas atteint, si le navire que le constructeur ou l'armateur veut hypothéquer au profit d'un bailleur de fonds, se trouvait déjà grevé par une hypothèque légale ou une hypothèque judiciaire. L'hypothèque sur le navire est une ressource ménagée pour les moments difficiles, et qui ferait défaut le jour où elle pourrait être utile, si elle était accordée à tous les créanciers. Le législateur, nous venons de le dire, a voulu favoriser le crédit maritime ; mais il n'a pas eu l'intention de procurer de nouvelles garanties aux créanciers ordinaires, en autorisant l'hypothèque sur les navires.

19. — M. Grivard, dans son rapport sur la loi de 1874, à l'Assemblée nationale, expliquait par les considérations suivantes l'exclusion de l'hypothèque légale et de l'hypothèque judiciaire : « Rien ne serait plus contraire au but que nous poursuivons que d'établir une hypothèque légale sur les navires. L'hypothèque légale dispensée de publicité, bien loin de servir au crédit, le compromet gravement; elle ne se justifie que comme une protection nécessaire accordée à certains grands intérêts dignes de la sollicitude particulière de la loi. Ainsi envisagée, il peut paraître juste et utile de la maintenir où elle existe ; mais assurément il ne convient pas de lui donner de l'extension, et ce serait imposer aux navires un rôle auquel ils ne sont pas destinés que de les faire servir de gage à la dot des femmes et aux deniers pupillaires. Quant à l'hypothèque judiciaire, elle a un grave inconvénient ; c'est que, dispensée de spécialité, elle affecte l'ensemble des biens présents et à venir du débiteur. Tout ce que ce dernier possède est concurremment grevé pour la garantie de la même dette. Il en résulte, dans le système hypothécaire, de grandes complications que nous avons intérêt à éviter. L'hypothèque judiciaire, sorte de prime accordée à la diligence du créancier, n'est pas, du reste, un instrument de crédit. Personne ne prête en considération de l'hypothèque qu'il aura le droit de prendre après l'échéance, en vertu d'un jugement de condamnation, puisque rien ne prouve qu'à ce moment il y ait dans le patrimoine du débiteur une chose susceptible d'être hypothéquée, ni que l'hypothèque puisse s'inscrire en rang utile ». — V. en ce sens, Desjardins, t. 5, n. 1207; de Valroger, t. 3, n. 1159 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2407.

20. — L'exclusion relative à l'hypothèque légale embrasse non seulement l'hypothèque légale de la femme mariée, mais encore celle du mineur ou de l'interdit, aussi bien que celle du légataire : ces différentes hypothèques ne sauraient venir grever le navire. Si le texte de la loi ne le dit pas, son esprit exige

qu'il en soit ainsi. Les lois de 1874 et de 1885, nous l'avons dit, ont été votées uniquement dans l'intérêt du crédit maritime.

CHAPITRE III.

CONSTITUTION DE L'HYPOTHÈQUE MARITIME.

SECTION I.

Forme du contrat.

21. — Aux termes de l'art. 2127, C. civ., l'hypothèque conventionnelle sur les immeubles ne peut être établie que par acte notarié. Cet acte n'a pas été exigé pour l'hypothèque maritime, et, en ce qui la concerne, l'art. 2, L. 10 juill. 1885, s'exprime de la manière suivante : « Le contrat par lequel l'hypothèque maritime est consentie doit être rédigé par écrit; il peut être fait par acte sous signatures privées ». Cet article reproduit textuellement l'art. 2 de la loi du 10 déc. 1874. — On comprend fort bien que le législateur n'ait pas imposé ici un acte authentique : il a voulu éviter aux parties les frais que cet acte occasionne, et surtout le retard qu'il peut entraîner, retard qui n'est pas compatible avec la rapidité qu'exigent les transactions commerciales. Dans tous les cas, un contrat écrit est nécessaire, et une convention verbale serait impuissante à créer l'hypothèque maritime.

22. — Il est, d'ailleurs, bien évident que, si l'acte notarié n'est pas exigé, il n'est pas prohibé pour la constitution de l'hypothèque maritime. Les parties pourront donc y recourir, si elles le jugent nécessaire; et, dans ce cas, l'acte pourra être rédigé en brevet, comme cela est permis pour la constitution de l'hypothèque sur les immeubles. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1423.

23. — Est-il nécessaire que l'acte sous seing privé par lequel le débiteur constitue hypothèque sur son navire, soit fait en plusieurs originaux? On répond négativement, par ce motif que la constitution d'hypothèque est un acte unilatéral; or la formalité dont il s'agit n'est exigée par l'art. 1325, C. civ., que pour les actes qui contiennent des conventions synallagmatiques. Sans doute, l'art. 8 de la loi de 1885, qui s'occupe de l'inscription, dit bien qu'il est présenté au bureau du receveur des douanes « un des originaux du titre constitutif »; mais ce texte ne régit que la formalité de la publicité de l'hypothèque maritime; pour sa constitution, on doit se référer à l'art. 2 qui ne prononce pas la nullité. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

24. — Une autre opinion enseigne cependant qu'il résulte de l'art. 8 précité de la loi de 1885, que l'acte constitutif d'hypothèque doit être fait en deux exemplaires. — Mallet, p. 31; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2415. — Mais, conformément à l'opinion qui précède, nous estimons que l'absence d'un double original ne constituerait pas une cause de nullité; l'art. 8, comme on l'a fait remarquer, n'a trait qu'aux formalités de l'inscription, et il n'a visé que le cas le plus ordinaire, celui où l'acte a été fait en plusieurs originaux. — Trib. comm. Nantes, 5 nov. 1881 [cité par Desjardins, t. 5, n. 1214]

25. — L'hypothèque maritime peut être constituée, soit dans l'acte même qui établit la créance, soit par acte séparé; elle peut l'être aussi par mandataire. Dans ce dernier cas, il n'est pas nécessaire que le mandat soit authentique, puisque cette forme n'est pas exigée pour la constitution elle-même. Un mandat sous seing privé sera donc suffisant; mais, aux termes de l'art. 3 de la loi de 1885, le mandat doit être spécial.

26. — L'hypothèque maritime peut être constituée par un titre à ordre. Le cas est prévu par l'art. 12 de la loi de 1885 dans les termes suivants : « Si le titre constitutif de l'hypothèque est à ordre, sa négociation par voie d'endossement emporte la translation du droit hypothécaire ». Dans cette hypothèse, le cessionnaire devra se faire connaître par une annotation en marge de l'inscription prise; à défaut, toutes notifications relatives à l'hypothèque seraient valablement adressées au premier bénéficiaire désigné dans l'inscription. L'endossement se fera, en principe, sur le titre constitutif d'hypothèque. Si le titre a été déposé en conformité de l'art. 8 de la loi de 1885, l'endos pourra être écrit sur le bordereau au pied duquel, d'après l'art. 9 de ladite loi, le receveur des douanes aura certifié avoir fait l'inscription, bordereau qui sera remis au cessionnaire. — De Valroger, t. 3, n. 1233; Desjardins, t. 5, n. 1215.

27. — L'hypothèque maritime peut, comme l'hypothèque ordinaire, être attachée à une obligation au porteur; et la cession de cette obligation emporte cession de l'hypothèque qui la garantit. Mais l'hypothèque ne saurait être directement constituée au porteur, puisque, d'après l'art. 8 de la loi de 1885, l'inscription doit indiquer les nom, prénoms et domicile du créancier. — De Valroger, t. 3, n. 1236; Bédarride, n. 217; Desjardins, t. 5, n. 1215.

28. — Si un navire français est hypothéqué à l'étranger, en quelle forme l'hypothèque devra-t-elle être consentie? Faudra-t-il se conformer à la loi du pays en vertu de la règle : *locus regit actum;* et si cette loi exige un acte authentique pour la constitution de l'hypothèque, devra-t-on recourir à cet acte? Il faut répondre négativement, car l'hypothèque consentie à l'étranger sur un navire français ne cesse pas d'être une hypothèque française. Seulement, dans cette hypothèse, après la constitution de l'hypothèque à l'étranger, dans les formes indiquées par la loi de 1885, il y aura lieu d'obéir aux prescriptions de l'art. 33, § 2, de cette loi qui déclare que : « les hypothèques consenties à l'étranger n'ont d'effet à l'égard des tiers, comme celles consenties en France, que du jour de leur inscription sur les registres de la recette principale des douanes du port d'immatricule du navire ». — Desjardins, t. 5, n. 1238.

29. — Donc, l'hypothèque sur un navire français peut être établie par des actes authentiques ou sous seing privé passés à l'étranger. Mais on se demande alors si cette constitution se trouve soumise à la règle de l'art. 2128, C. civ. On doit répondre négativement et décider que l'art. 2128 ne vise que l'hypothèque sur les immeubles et ne saurait, dès lors, être étendu, dans son application, à l'hypothèque maritime réglementée par les lois de 1874 et de 1885. D'ailleurs, cette solution résulte implicitement de l'art. 33, al. 2, de cette dernière loi. — Lyon-Caen, note sous Cass., 25 nov. 1879, [S. 80.1.257, P. 80.603]; Renault, *Rev. crit.*, 1881, p. 485; Levillain, note sous Grenoble, 11 mai 1881, [D. 83.2.65]; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1424. — *Contrà*, Aix, 22 mai 1876, Barbaressos, [S. 80.1.257, P. 80.603, D. 78.2.103]

30. — La question se présente surtout en ce qui concerne les navires étrangers, et la jurisprudence se prononce également pour la négative, au point de vue de l'application de l'art. 2128, qui dispose que « les contrats passés en pays étranger ne peuvent donner hypothèque sur les biens de France, s'il n'y a des dispositions contraires à ce principe dans les lois politiques ou dans les traités ». Cette disposition n'est pas applicable à l'hypothèque maritime constituée en pays étranger. L'art. 2128 regarde, en effet, les hypothèques à constituer sur les biens en France, c'est le texte même de l'article. Il règle en un point le régime hypothécaire du sol français. Mais un navire étranger n'est pas un bien français; il fait partie d'un territoire autre que celui de la France. A la différence des autres biens mobiliers, les navires ont une nationalité indépendante du lieu où ils se trouvent, et qui se révèle à l'extérieur par leur pavillon. Puisque les navires ont une nationalité, les lois du pays auquel ils appartiennent les suivent partout. Mais, si l'art. 2128 n'est pas applicable à l'hypothèque maritime constituée en pays étranger, il faut du moins que l'acte étranger qui la confère soit déclaré exécutoire en France par un jugement français. Ces principes ont été consacrés par la Cour de cassation et la cour de Grenoble dans les arrêts suivants.

31. — Il a été jugé que l'hypothèque sur un navire étranger est assujettie, non aux formalités de la loi française, mais à celles de la loi du pays auquel le navire appartient, et que l'art. 2128, C. civ., disposant que les contrats passés en pays étrangers ne donnent pas hypothèque en France, ne s'applique point aux navires étrangers qui, portant leur nationalité avec leur pavillon, sont réputés faire partie du pays auquel ils appartiennent. — Grenoble, 11 mai 1881, Barbaressos, [S. 81.2.225, P. 81.1.1105, D. 83.2.65]

32. — ... Mais qu'il faut du moins que les contrats passés en pays étranger, pour conférer en France une hypothèque sur un navire étranger, y aient été déclarés exécutoires. — Cass., 25 nov. 1879, Barbaressos, [S. 80.1.257, P. 80.603, D. 80.1.56] — Grenoble, 11 mai 1881, précité.

33. — Jugé, d'autre part, que les contrats passés à l'étranger ne sont, aussi bien que les jugements, susceptibles d'exécution

en France qu'après y avoir été déclarés exécutoires, à moins de dérogation apportée à cette règle par un traité diplomatique. Ainsi, le créancier qui veut produire à la distribution par contribution du prix d'un navire étranger saisi et vendu en France, à raison de l'hypothèque à lui consentie par acte sous seing privé passé à l'étranger, doit préalablement faire déclarer exécutoire en France l'acte constitutif de son hypothèque, la production à la contribution tendant à l'exécution du titre. — Bordeaux, 2 juill. 1888, Berridge, [S. 91.2.125, P. 91.1.697]

34. — Dans cet arrêt, la cour de Bordeaux a suivi la doctrine consacrée par la Cour de cassation et, sur renvoi, par la cour de Grenoble, dans les décisions précitées des 25 nov. 1879 et 11 mai 1881, doctrine d'après laquelle les contrats passés à l'étranger, et spécialement les actes de constitution d'hypothèque sur navires étrangers intervenus à l'étranger, ne peuvent recevoir exécution en France, qu'à la condition d'y avoir été déclarés préalablement exécutoires dans les formes prescrites par l'art. 546, C. proc. civ. Dans l'espèce des arrêts de cassation et de Grenoble, l'hypothèque sur navire étranger avait été contituée par acte public passé à l'étranger; dans l'espèce de l'arrêt de Bordeaux, elle avait été consentie par acte sous seing privé conformément aux prescriptions du droit anglais. Mais la circonstance que l'acte constitutif était sous seing privé devait-elle être prise en considération pour déterminer si le créancier était soumis à l'obligation, avant de demander collocation, d'obtenir l'*exequatur?* D'après M. Lyon-Caen (V. note sous Cass., 25 nov. 1879, précité), le créancier qui se borne à demander collocation, en vertu d'un acte passé à l'étranger, n'a aucune formalité à remplir, cet acte fût-il sous seing privé. D'après M. Labbé (V. note sous Grenoble, 11 mai 1881, précité), tandis que le créancier porteur d'un titre exécutoire émanant d'un officier public étranger pourrait *de plano* demander l'*exequatur* aux tribunaux français, le créancier muni d'un acte sous seing privé passé à l'étranger devrait tout d'abord agir en condamnation. La cour de Bordeaux a repoussé cette distinction, car elle renvoie purement et simplement le créancier porteur d'un titre constitutif d'hypothèque sur navire étranger, passé sous seing privé à l'étranger, à se pourvoir en *exequatur*.

Section II.

Qualité et capacité du constituant.

35. — Qui a qualité pour constituer l'hypothèque maritime? L'art. 3, L. 10 juill. 1885, répond à cette question dans les termes suivants : « L'hypothèque sur le navire ne peut être consentie que par le propriétaire ou par son mandataire justifiant d'un mandat spécial ». Pour pouvoir hypothéquer un navire, il faut donc en être propriétaire ; c'est là l'application du principe établi pour la constitution de l'hypothèque immobilière par les art. 2124 et 2129, C. civ. L'hypothèque du navire appartenant à autrui est donc nulle. Mais le propriétaire du navire peut donner mandat de l'hypothéquer en son nom ; dans ce cas, d'après l'art. 3 précité de la loi de 1885, le mandataire doit être pourvu d'un mandat « spécial », mandat qui, nous l'avons dit, peut être sous seing privé, comme peut l'être le titre constitutif lui-même (V. *suprà*, n. 25). Mais, comme l'a déclaré M. Grivart dans son rapport sur la loi de 1874, « tout mandat général, exprès ou tacite, serait insuffisant ». — Desjardins, t. 5, n. 1213; de Valroger, t. 3, n. 1170; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2410. — *Contrà*, Mallet, p. 36. — V. *infrà*, n. 38.

36. — Au lieu d'appartenir à un seul, le navire peut être la propriété de plusieurs. Dans ce cas, une controverse s'était élevée, sous l'empire de la loi de 1874, sur le point de savoir si l'on pouvait obliger l'un des copropriétaires à hypothéquer sa part. Devait-on appliquer l'art. 3 de cette loi, qui déclarait que l'hypothèque sur le navire ou sur une portion du navire ne peut être consentie que par le propriétaire ou par son mandataire justifiant d'un pouvoir spécial; ou bien était-il permis d'appliquer à la constitution d'hypothèque la disposition de l'art. 220, C. comm., qui porte « qu'en tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires d'un navire, l'avis de la majorité est suivi »? La loi de 1885 a fait cesser cette controverse, et elle a adopté la dernière solution. Le § 2 de son art. 3 est, en effet, ainsi conçu : « Si le navire a plusieurs propriétaires, il pourra être hypothéqué par l'armateur titulaire pour les besoins de l'armement ou de la navigation, avec l'autorisation de la majorité telle qu'elle est établie par l'art. 220, C. comm., et celle du juge, comme il est dit à l'art. 233. »

37. — En sens inverse, l'un des copropriétaires a-t-il le droit d'hypothéquer sa part? L'art. 3 de la loi de 1874 lui accordait cette faculté, contrairement aux principes généraux en matière de société, principes dont nous avons fait l'application à l'hypothèque immobilière. Ainsi, le copropriétaire pouvait librement, et pour ses besoins, hypothéquer son droit de propriété sur le navire indivis. La loi de 1885, sans enlever complètement cette faculté, en a soumis l'exercice à une condition exprimée dans le § 2 de son art. 3 ainsi conçu : « Dans le cas où l'un des copropriétaires voudrait hypothéquer sa part indivise dans le navire, il ne pourra le faire qu'avec l'autorisation de la majorité, conformément à l'art. 220 du Code de commerce ». Les motifs de cette restriction apportée par la loi de 1885 sont indiqués dans le rapport de M. Durand à la Chambre des députés, dans les termes suivants : « Un navire n'a de valeur que par l'emploi qui en est fait. Or, n'est-ce pas s'exposer à entraver le cours de ses opérations et l'atteindre dans son essence même, que d'admettre qu'il puisse être grevé d'hypothèques partielles à la volonté de chacun des intéressés? N'en viendrait-on pas ainsi à rendre impossible, à un moment donné, la constitution d'une hypothèque générale? N'ouvrirait-on même pas la voie à des saisies qui ne pourraient être que désastreuses? L'intérêt de tous prescrit donc bien sur ce point une restriction au droit strict de chacun. »

38. — La loi a établi une exception au principe d'après lequel le propriétaire seul peut hypothéquer le navire. Cette exception est prévue par l'art. 35, L. 10 juill. 1885, qui a modifié l'art. 233, C. comm. Cet article est ainsi conçu : « L'art. 233, C. comm., est modifié ainsi qu'il suit : Si le bâtiment est frété du consentement des propriétaires et que quelques-uns fassent refus de contribuer aux frais nécessaires pour l'expédition, le capitaine peut, en ce cas, vingt-quatre heures après sommation faite aux refusants de fournir leur contingent, emprunter hypothécairement pour leur compte, sur leur part dans le navire, avec l'autorisation du juge. — Au cas où la part serait déjà hypothéquée, la saisie pourra être autorisée par le juge et la vente poursuivie devant le tribunal civil, comme il est dit ci-dessus ». Ici, le capitaine qui consent hypothèque n'a pas besoin d'un mandat spécial; il puise son pouvoir dans la loi.

39. — Cette exception était nécessaire et s'explique facilement. La loi suppose que tous les propriétaires d'un navire ont consenti à frêter ce navire, mais qu'ensuite certains parmi eux refusent injustement de participer aux frais que nécessite l'expédition; ce refus ne saurait faire perdre aux autres copropriétaires le bénéfice du contrat. Dans ce cas, la loi donne au capitaine mandat légal pour emprunter et consentir l'hypothèque pour leur compte sur le navire, afin de parer aux frais de l'expédition, en remplissant les conditions prescrites par le texte.

40. — En matière d'hypothèque immobilière, pour pouvoir valablement hypothéquer conventionnellement un immeuble, il faut, non seulement être propriétaire de cet immeuble, mais encore être capable de l'aliéner. Telle est la disposition formelle de l'art. 2124, C. civ. Le même principe doit s'appliquer en matière d'hypothèque maritime. Ceux qui sont incapables d'aliéner ne pourront donc hypothéquer leur navire qu'avec l'accomplissement des conditions imposées par la loi. La constitution d'hypothèque est, en effet, un véritable acte de disposition ou d'aliénation partielle. — V. comme exception à cette règle en matière immobilière, art. 6, C. comm.; art. 1507 et 1508, C. civ.

41. — L'art. 446, C. comm., déclare nulle l'hypothèque immobilière consentie par le débiteur failli dans les conditions qu'il détermine. Cette disposition devra être appliquée à l'hypothèque maritime ; en conséquence, la nullité édictée frappera l'hypothèque consentie sur un navire dans les circonstances prévues par l'article précité. — Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2761 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1345.

42. — Un navire peut-il être valablement hypothéqué même après la transcription de la saisie? En matière de saisie immobilière, l'art. 686, C. proc. civ., déclare nulle l'aliénation de l'immeuble postérieure à la transcription de la saisie; mais aucun texte ne prononce la nullité de l'hypothèque alors constituée, et l'opinion générale se prononce pour sa validité. Cette solution doit-elle être admise en matière de saisie de navire? Aucune disposition de la loi du 10 juill. 1885 n'indique que les lacunes de cette loi sur la procédure de la saisie doivent être comblées à l'aide

des dispositions du Code de procédure civile sur la saisie immobilière. Cette assimilation ne paraît pas même avoir été indiquée dans les travaux préparatoires de la loi spéciale, à titre de règle générale d'interprétation. On ne peut pas non plus tirer argument de la nature des navires pour leur déclarer applicables les dispositions relatives à la saisie des immeubles. En effet, les navires sont des biens mobiliers (C. comm., art. 190), et on ne déroge pour eux aux règles concernant les meubles qu'autant que la loi elle-même les assimile aux immeubles sous un certain rapport (en permettant de les hypothéquer), ou que les motifs d'une disposition légale concernant les meubles, comme celle de l'art. 2279, C. civ., n'existent point pour les navires. — V. Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, n. 81 à 84. — V. cependant Laurin, *Cours élém. de dr. comm.*, n. 1141, note; Vidal-Naquet, *Saisie et ventes judiciaires de navires*, p. 71.

43. — Dans le silence de la loi spéciale, et dans l'impossibilité d'étendre à la saisie des navires les règles de la saisie immobilière, les principes généraux peuvent donc être invoqués pour admettre la nullité des hypothèques constituées sur un navire après la transcription de la saisie, et cela sous deux rapports différents. D'abord, nous venons de le voir, pour être capable d'hypothéquer, il faut être capable d'aliéner; l'art. 686, C. proc., établit bien une exception à cette règle en cas de saisie immobilière; mais rien n'autorise à l'admettre en cas de saisie d'un navire, puisque les règles admises pour la saisie des immeubles ne peuvent être étendues à la saisie des bâtiments de mer. Ensuite, quand un bien est mis par une saisie sous la main de justice, la partie saisie ne doit pouvoir en disposer ni directement ni indirectement. Toutes les dispositions qui lui permettent des actes portant atteinte à la saisie déjà faite sont de nature exceptionnelle. — V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 859; Garsonnet, t. 3, p. 626 et 629, § 574.

44. — Jugé, conformément à ces principes, que la saisie d'un navire a pour effet, comme toute saisie d'objets mobiliers, d'enlever au débiteur la faculté de disposer, au détriment du créancier saisissant, soit de la chose elle-même, soit du prix à en provenir; qu'on ne saurait étendre à cette matière les règles qui permettent d'inscrire des hypothèques sur un immeuble pendant la procédure d'expropriation forcée ; que la saisie immobilière et la saisie des navires ont des caractères qui leur sont propres. — Cass., 6 nov. 1893, Calvin, [S. et P. 94.1.225, D. 95.1.273] — qu'ainsi la saisie d'un navire, quand elle a été dûment transcrite, a pour conséquence de mettre obstacle à toute concession d'un droit privatif que le débiteur ferait à l'un de ses créanciers au préjudice des autres; et qu'aucune inscription n'est valablement prise sur un navire au préjudice des créanciers saisissants après la transcription de la saisie, alors même que la constitution d'hypothèque serait antérieure à cette saisie. — Même arrêt.

CHAPITRE IV.

INSCRIPTION DE L'HYPOTHÈQUE MARITIME.

45. — Respectant le grand principe d'après lequel la publicité est la base fondamentale de tout bon régime hypothécaire, les législateurs de 1874 et de 1885 ont voulu que l'hypothèque maritime fût rendue publique, et ce résultat est atteint, comme en matière d'hypothèque immobilière, au moyen de l'inscription. Nous aurons à examiner en quel lieu se fait l'inscription, et quel fonctionnaire en est chargé, quelles sont les formes de l'inscription, et quels sont les effets qui en découlent.

SECTION I.

Lieu où se fait l'inscription. Fonctionnaire compétent.

46. — Les législateurs de 1874 et de 1885 ne pouvaient ni choisir, pour opérer les inscriptions de l'hypothèque maritime, les bureaux des conservateurs, placés le plus souvent en dehors des lieux où elles se produisent, ni confier ces inscriptions aux conservateurs ordinaires, étrangers en général aux choses maritimes. Une administration semblait pour cela naturellement indiquée, c'était celle des douanes, dont les receveurs sont chargés de dresser l'acte de francisation des bâtiments, de présider à tous transferts de propriété les concernant, en dressant sur un registre spécial l'acte d'aliénation. Les receveurs des douanes ont donc été désignés comme conservateurs des hypothèques maritimes, et leurs bureaux comme bureaux de conservation de ces hypothèques.

47. — L'art. 6 de la loi de 1874 désignait d'une manière générale le receveur des douanes; mais l'administration des douanes a des *receveurs principaux* et des *receveurs buralistes*. La loi de 1885 est venue préciser, et, à l'expression : *receveur des douanes*, elle a substitué celle-ci : *receveur principal*. Voici comment elle s'exprime dans son art. 6 : « L'hypothèque est rendue publique par l'inscription sur un registre spécial tenu par le receveur principal du bureau des douanes dans la circonscription duquel le navire est en construction, ou du bureau dans lequel le navire est immatriculé, s'il est déjà pourvu d'un acte de francisation. Des décrets détermineront, pour les chantiers de construction établis en dehors du rayon maritime, le bureau des douanes dans la circonscription duquel ils devront être compris. »

48. — L'art. 7, L. fin., 18 déc. 1886 et l'art. 8 de la loi également des finances du 26 févr. 1887, conçus en termes identiques, sont venus modifier cette disposition de la manière suivante : « Les attributions conférées, en matière d'hypothèque maritime, par la loi du 10 juill. 1885, aux titulaires des recettes principales des douanes converties en recettes subordonnées, seront, à l'avenir, exercées par les nouveaux titulaires desdites recettes subordonnées. »

49. — Dans quel bureau devra se faire l'inscription, quel receveur des douanes sera compétent pour l'inscrire sur son registre spécial? L'inscription ne peut pas, en effet, s'effectuer dans un bureau quelconque, et on ne pouvait pas obliger les tiers, intéressés à connaître la situation hypothécaire d'un navire, à s'adresser à tous les receveurs principaux des douanes. L'art. 6 de la loi de 1885 établit des distinctions.

50. — S'il s'agit d'un navire en construction (V. *suprà*, n. 12), aux termes de l'art. 6, précité, l'inscription est faite sur le « registre spécial tenu par le receveur principal du bureau des douanes dans la circonscription duquel le navire est en construction ». Mais un navire peut être en construction dans un chantier situé en dehors du rayon maritime; dans ce cas, le receveur compétent est indiqué de la manière suivante par le même art. 6, *in fine* : « Des décrets, ajoute-t-il, détermineront, pour les chantiers de construction établis en dehors du rayon maritime, le bureau des douanes dans la circonscription duquel ils devront être compris ». Rappelons, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 5 de la même loi, l'hypothèque constituée sur un navire en construction « doit être précédée d'une déclaration faite au receveur principal du bureau des douanes dans la circonscription duquel le navire est en construction. »

51. — S'il s'agit d'un navire déjà construit et pourvu de son acte de francisation, l'inscription est faite, déclare l'art. 6, précité, sur le registre spécial tenu par le receveur principal du bureau des douanes dans lequel le navire est immatriculé.

52. — Il peut arriver qu'un navire hypothéqué pendant qu'il est construit, qu'il est sur chantier, soit ensuite francisé dans un lieu autre que celui où il a été en construction. Cette hypothèse est prévue et réglée par l'art. 7 de la loi de 1885 qui est conçu dans les termes suivants : « Tout propriétaire d'un navire construit en France, qui demande à le faire admettre à la francisation, est tenu de joindre aux pièces requises à cet effet un état des inscriptions prises sur le navire en construction ou un certificat qu'il n'en existe aucune. Les inscriptions non rayées sont reportées d'office à leurs dates respectives, par le receveur des douanes, sur le registre du lieu de francisation, si celui-ci est autre que celui de la construction. »

53. — Enfin, on pouvait supposer que l'armateur changerait le port d'attache de son navire. Le cas est prévu et réglé de la manière suivante par l'art. 7, L. 10 juill. 1885 : « Si le navire change de port d'immatricule, les inscriptions non rayées sont pareillement reportées d'office, par le receveur des douanes du nouveau port où il est immatriculé, sur son registre et avec mention de leurs dates respectives. »

54. — A quel bureau faudra-t-il inscrire les hypothèques consenties à l'étranger, ou sur un navire acheté à l'étranger avant son immatriculation en France? L'art. 34 de la loi de 1885 répond à ces deux questions : « Les hypothèques consenties à l'étranger n'ont d'effet à l'égard des tiers, comme celles consenties en France, que du jour de leur inscription sur les registres

de la recette principale des douanes du port d'immatricule du navire. Sont néanmoins valables les hypothèques constituées sur le navire acheté à l'étranger avant son immatriculation en France, pourvu qu'elles soient régulièrement inscrites par le consul français sur le congé provisoire de navigation, et reportées sur le registre du receveur des douanes du lieu où le navire sera immatriculé. »

55. — S'il est incontestable que, depuis la loi du 10 déc. 1874, une hypothèque constituée sur un navire étranger peut être invoquée lorsque le bâtiment se trouve dans les eaux françaises, on discute du moins sur les conditions exigées pour que cette hypothèque produise ses effets en France. Et la question suivante se pose : pour que l'hypothèque maritime établie sur un navire étranger puisse être exercée en France, faut-il que les formalités de publicité prescrites par la loi française aient été observées?

56. — En ce qui concerne cette question, la cour d'Aix, dont l'arrêt a été cassé par la Cour de cassation, a décidé qu'à défaut des formalités de publicité de la loi française, l'hypothèque ne pouvait être invoquée en France. — Aix, 22 mai 1876, sous Cass., 25 nov. 1879, Barbaressos, [S. 80.1.259, P. 80.603, D. 78.2.101] — Cette solution est identique à celle de la cour de Rouen du 31 juill. 1876, qui a admis que la transmission de la propriété des navires étrangers ne doit pas, en France, être réputée avoir eu lieu, tant que les formalités de la mutation en douane prescrites par la législation française n'ont pas été remplies. — Rouen, 31 juill. 1876, Buisson et Aka, [S. 77.2.129, P. 77.577, D. 78.2.101]

57. — La Cour suprême a adopté une solution opposée. D'après elle, l'inaccomplissement des formalités prescrites par notre législation ne doit pas empêcher l'hypothèque maritime de produire son effet en France, si d'ailleurs elle a été régulièrement constituée d'après la loi du pays auquel le navire hypothéqué appartient. En effet, au point de vue, soit des formalités de publicité, soit des droits dont les navires peuvent être grevés, c'est la loi du pavillon seule qu'il faut appliquer. En conséquence, peu importe que les formalités de publicité prescrites par la loi française n'aient pas été remplies, si les dispositions de la loi du pays du navire ont été observées. — Cass., 25 nov. 1879, précité. — Grenoble, 11 mai 1881, Barbaressos, [S. 81.2.225, P. 81.1.1105, D. 83.2. 65] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2519; Weiss, *Dr. intern. privé*, p. 792; Despagnet, *Pr. du dr. intern. privé*, n. 610; Milhaud, *Priv. et hyp. en dr. intern.*, p. 332; Vincent et Pénaud, *Dict. de dr. intern. privé*, v° *Priv. et hyp.*, n. 105 et s. — V. aussi Trib. Marseille, 4 avr. 1881, Rizzo, [D. *Rép. suppl.*, v° *Droit maritime*, n. 541]

58. — A propos de l'hypothèque maritime, le receveur principal des douanes joue le rôle d'un conservateur des hypothèques chargé de sauvegarder des intérêts privés. Aussi, contrairement à la décision de la loi du 22 août 1791 qui rend l'administration responsable du fait de ses préposés, l'art. 37 de la loi de 1885, qui reproduit l'art. 30 de la loi de 1874, déclare-t-il que : « la responsabilité de la régie des douanes du fait de ses agents ne s'applique pas aux attributions conférées aux receveurs par les dispositions qui précèdent ». Si la loi de 1791 déclare la régie des douanes responsable du fait de ses préposés, c'est qu'elle envisage ceux-ci comme agissant uniquement dans l'intérêt de l'Etat. Au contraire, nous venons de le dire, les lois de 1874 et de 1885 ont confié aux receveurs des douanes des intérêts absolument privés; ils doivent donc être responsables vis-à-vis de ces intérêts privés au même titre que les conservateurs ordinaires.

59. — C'est à raison de cette responsabilité que le même art. 37 de la loi de 1885 a imposé aux receveurs des douanes l'obligation de fournir un cautionnement spécial : « Le cautionnement spécial à leur imposer, dit le texte, à raison des actes auxquels donnera lieu la présente loi... sera fixé par décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique ». Et ce décret, rendu le 26 juin 1886, dispose dans son art. 5 : « Les receveurs des douanes chargés du service de l'hypothèque maritime auront à fournir, pour la garantie des actes auxquels donnera lieu l'exécution de la loi du 10 juill. 1885, un cautionnement supplémentaire égal au dixième de leur cautionnement actuel. Le cautionnement supplémentaire devra être fourni en immeubles ou en rentes nominatives sur l'Etat, conformément à ce qui est réglé pour les hypothèques terrestres. Les rentes sur l'Etat seront capitalisées au denier vingt. »

Section II.

Formalités de l'inscription de l'hypothèque maritime.

§ 1. *Présentation et dépôt du titre.*

60. — En matière d'hypothèque immobilière, l'art. 2148, C. civ., exige que l'inscrivant présente son titre au conservateur. La même obligation est imposée à celui qui veut faire inscrire une hypothèque maritime. Cette exigence de la loi se comprend facilement : il faut que le créancier justifie de son droit, car l'inscription d'une hypothèque porte préjudice au crédit du débiteur. Mais, après avoir inscrit l'hypothèque sur ses registres, le conservateur, aux termes de l'art. 2150, C. civ., fait remise au requérant du titre présenté; or, les choses ne se passent pas de la même manière, après l'inscription de l'hypothèque maritime au bureau du receveur des douanes.

61. — Voici comment l'art. 8, L. 10 juill. 1885, qui reproduit le même article de la loi du 22 déc. 1874, s'exprime au sujet de l'hypothèque maritime : « Pour opérer l'inscription, il est présenté au bureau du receveur des douanes un des originaux du titre constitutif d'hypothèque, lequel y reste déposé s'il est sous seing privé ou reçu en brevet, ou une expédition s'il en existe minute ». Pourquoi le législateur a-t-il prescrit le dépôt du titre, alors qu'il ne l'a point ordonné pour l'hypothèque immobilière? Cette exigence est difficile à expliquer; elle est surtout gênante pour le créancier porteur d'un acte reçu en brevet, puisqu'il est obligé de déposer le seul titre qu'il puisse avoir. Toutefois, la formalité n'est pas prescrite à peine de nullité de l'inscription. — V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1673.

§ 2. *Remise et énonciations des bordereaux.*

62. — L'art. 8 de la loi de 1885 ajoute : « Il est joint deux bordereaux signés par le requérant, dont l'un peut être porté sur le titre présenté ». Comme pour l'hypothèque ordinaire, les bordereaux doivent être inscrits sur papier timbré; mais, comme l'avait déjà permis l'art. 2148, C. civ., l'art. 8 précité, laisse au requérant la faculté d'écrire l'un des bordereaux sur le titre présenté; il y a là une petite économie. On doit remarquer que la loi de 1885 exige que les bordereaux soient signés par le requérant, formalité qui n'est pas prescrite pour l'inscription de l'hypothèque immobilière. Cette exigence ne s'explique pas plus que celle du dépôt du titre. Sans doute, un bordereau signé présente plus de garantie, mais aussi il rend nécessaire la présence du créancier, circonstance qui peut entraîner des retards pour celui-ci.

63. — Le rapporteur de la loi de 1874 invoqua les considérations suivantes, pour justifier cette exigence contre laquelle s'était élevé M. Sébert. « L'acte sous seing privé ne présentant pas certaines des garanties qu'offre l'acte authentique, nous avons cru trouver un supplément de garantie dans la nécessité de faire signer le bordereau par le bénéficiaire de l'acte hypothécaire. Cela est utile à un autre point de vue : si des questions de responsabilité, d'insuffisance de rédaction du bordereau, d'insuffisance de la formule d'inscription hypothécaire sur le registre des douanes, viennent à se soulever, il ne faut pas qu'on puisse ignorer sur qui faire retomber la responsabilité, tandis que sur un bordereau signé, la garantie est inscrite textuellement, *ipsis verbis*, sur les registres des douanes. S'il y a alors une faute commise par l'auteur du bordereau, par la partie qui doit en retirer bénéfice, il ne peut s'en prendre qu'à lui du préjudice qu'il peut éprouver ». Il est facile de répondre que si la signature apposée sur le bordereau affirme la sincérité du titre hypothécaire lorsque ce titre est sous seing privé, elle est inutile à ce point de vue lorsqu'il est authentique. Quant aux questions de responsabilité elles peuvent se présenter en matière d'inscription ordinaire, et cependant ici la signature du bordereau n'est point exigée. — V. Mallet, *L'hyp. mar.*, p. 68; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, n. 1219; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1674.

64. — L'inscription serait-elle nulle si les bordereaux n'étaient pas signés par le requérant? Nous pensons qu'il faut répondre négativement. L'inscription n'est, en effet, nulle que si elle manque d'une formalité substantielle, d'une énonciation jugée nécessaire pour faire connaître aux tiers la charge hypothécaire qu'elle a pour but de leur révéler. Or qu'importe aux tiers que les bor-

dereaux ne soient pas signés, pourvu qu'ils contiennent toutes les énonciations devant procurer le résultat voulu. — V. en ce sens, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1674.

65. — Aux termes de l'art. 8 de la loi de 1885, les bordereaux doivent contenir : 1° *les noms, prénoms et domiciles du créancier et du débiteur, et leur profession, s'ils en ont une.* Ces premières énonciations, que l'art. 8 de la loi de 1885 exige et groupe dans son n. 1, sont les mêmes que celles que l'art. 2148, C. civ., réclame dans ses n. 1 et 2 pour l'inscription de l'hypothèque immobilière (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2251 et s.). Seulement, en ce qui concerne le débiteur, l'art. 8 n'ajoute pas comme le fait l'art. 2148 : « ou une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître et distinguer dans tous les cas l'individu grevé d'hypothèque ». Toutefois, nous estimons qu'il faut admettre, par voie d'analogie et par identité de motifs, que, pour le débiteur, sera suffisante *une désignation individuelle et spéciale, telle que le receveur des douanes puisse reconnaître et distinguer dans tous les cas l'individu qui a hypothéqué sur navire.* — Desjardins, t. 5, n. 1219.

66. — 2° *La date et la nature du titre.* — L'art. 2148 exige une mention identique dans son n. 3, pour l'hypothèque immobilière. Le titre dont le bordereau doit indiquer la nature est évidemment le titre constitutif d'hypothèque, celui qui, d'après l'art. 8 de la loi de 1885, doit être présenté et déposé au bureau des douanes. — V. *suprà*, n. 2361 et s.

67. — 3° *Le montant de la créance exprimée dans le titre.* — Ici, la loi de 1885 s'écarte de l'art. 2148 qui, dans son n. 4, veut que les bordereaux contiennent « le montant du capital des créances exprimées dans le titre, ou évaluées par l'inscrivant pour les rentes et prestations, ou pour les droits éventuels, conditionnels ou indéterminés, dans les cas où cette évaluation est ordonnée ; comme aussi le montant des accessoires de ces capitaux, et l'époque de l'exigibilité ». Il nous semble que, si la créance est conditionnelle ou indéterminée, celui qui inscrit une hypothèque maritime devra indiquer la condition ou donner une évaluation de la créance garantie, afin que les tiers soient fixés. Nous allons voir que la loi de 1885 s'occupe des intérêts, mais elle ne parle pas des accessoires de la créance. On a conclu, de son silence sur ce point, que les accessoires, notamment les frais, ne sont pas conservés de plein droit par l'hypothèque maritime et que l'acte doit contenir une stipulation spéciale en ce qui les concerne. — De Valroger, *Dr. marit.*, t. 3, n. 1214; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, n. 1219; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1675.

68. — 4° *Les conventions relatives aux intérêts et au remboursement.* — La mention relative aux intérêts ne figure pas dans l'art. 2148, C. civ., mais le n. 4 de cet article les comprend dans les accessoires de la créance dont il parle (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2424 et s.). Cette mention des intérêts exigée dans l'inscription de l'hypothèque maritime a son importance, car l'art. 38 de la loi de 1885 déclare que « l'intérêt conventionnel en matière de prêts hypothécaires sur navires est libre » ; et, d'autre part, la loi du 12 janv. 1886 admet la liberté du taux de l'intérêt en matière commerciale. Il faut donc que les tiers aient connaissance de la stipulation relative aux intérêts, puisque ces intérêts peuvent venir grossir le capital d'une manière considérable.

69. — L'inscription maritime doit indiquer les conventions relatives au remboursement de la créance garantie. Cette indication a son importance pour les tiers ; du reste, elle est exigée par le n. 4 de l'art. 2148, qui veut que les bordereaux contiennent l'époque de l'exigibilité de la créance conservée par l'hypothèque immobilière.

70. — 5° *Le nom et la désignation du navire hypothéqué, la date de l'acte de francisation ou de la déclaration de la mise en construction.* — De même que l'art. 2148, C. civ., exige que l'immeuble hypothéqué soit indiqué d'une manière précise dans l'inscription immobilière, de même la loi de 1885 a voulu que le navire soumis à l'hypothèque fût exactement désigné dans l'inscription maritime. Le navire hypothéqué sera d'abord connu par son nom; mais, comme plusieurs navires pourraient porter le même nom, sa désignation exigée servira à le distinguer dans ce cas. Enfin, la date de l'acte de francisation qui pourra être consulté, fera éviter toute confusion. Si le navire est encore en construction, et n'a ni acte de francisation ni nom, c'est la déclaration de la mise en construction et sa date qui devront être indiquées pour désigner le navire.

71. — 6° *Election de domicile par le créancier dans le lieu de la résidence du receveur des douanes.* — Pour l'hypothèque immobilière, l'art. 2148, dans son n. 1, exige une élection de domicile « dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau ». Pour l'hypothèque maritime, la loi de 1885 s'est montrée moins facile, et elle veut que le créancier élise domicile dans le lieu même de la résidence du receveur des douanes. C'est que l'hypothèque maritime conserve des droits dont le règlement demande plus de rapidité ; il faut donc que le créancier puisse être interpellé au lieu même où résident ces droits. Le domicile élu servira, comme en matière d'hypothèque ordinaire, pour les notifications auxquelles l'inscription de l'hypothèque maritime peut donner lieu, notamment pour les notifications aux fins de purge prévues par l'art. 18 de la loi de 1885.

72. — D'après la circulaire de 1875, le receveur des douanes, s'il ne connaît pas personnellement le créancier qui a requis l'inscription, ou s'il a quelque doute sur sa capacité, a le droit, avant d'opérer le changement du domicile élu qui lui est demandé, d'exiger une déclaration notariée. Cette circulaire a été, sur ce point, critiquée, à bon droit, semble-t-il. En effet, pourquoi exiger une déclaration de cette nature pour un simple changement de domicile, alors que l'inscription elle-même peut être requise en vertu d'un acte sous seing privé? — V. Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, n. 1221 ; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1677.

Section III.

Irrégularité ou omission dans les bordereaux. Sanction.

73. — La loi de 1885 n'a édicté la peine de nullité, ni pour l'irrégularité, ni pour l'omission de l'une quelconque des mentions dont nous venons de parler relatives à l'inscription de l'hypothèque maritime. Elle a imité sur ce point l'exemple de l'art. 2148, C. civ., qui a tracé les formalités de l'inscription de l'hypothèque immobilière (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2249). Lors de la discussion de la loi de 1874, on avait proposé d'ajouter à l'art. 8 ces mots : « à peine de nullité »; mais cette proposition fut rejetée et voici les motifs que fit valoir le rapporteur pour la faire repousser : « Ces mots n'existent pas dans le Code civil dans l'article correspondant à celui qui est en discussion ; nous sommes restés le plus près des termes du Code civil, et c'est pour cela que nous n'avons pas inséré ces mots : « à peine de nullité ». Que faut-il donc décider lorsque les bordereaux de l'inscription d'une hypothèque maritime sont irréguliers ou incomplets? Nous avons vu que les auteurs et la jurisprudence distinguent, parmi les mentions exigées par l'art. 2148, celles qui sont essentielles, c'est-à-dire nécessaires dans l'intérêt des tiers, et celles qui sont simplement utiles, complémentaires ou réglementaires; et qu'il est admis que seule l'omission ou l'irrégularité des premières entraîne la nullité de l'inscription. Or, le législateur de 1874 a voulu rester « le plus près des termes du Code civil ». Dès lors, la même distinction doit être établie et la même règle doit être suivie en ce qui concerne l'inscription de l'hypothèque maritime, et nous renvoyons aux explications qui ont été fournies à propos de l'art. 2148.

74. — Ainsi, en ce qui concerne la désignation du créancier, les énonciations prescrites ne sont pas exigées à peine de nullité. Quant aux mentions relatives au débiteur, il suffit que celui-ci soit suffisamment désigné et ne puisse être confondu avec une autre personne. — Desjardins, t. 5, n. 1219.

75. — L'omission de l'énonciation de la date et de la nature du titre entraînerait la nullité de l'inscription. — Desjardins, t. 5, n. 1218.

76. — L'énonciation du montant de la créance exprimée dans le titre est substantielle et par suite nécessaire pour la validité de l'inscription. — Desjardins, *loc. cit.*; de Valroger, t. 3, n. 1202.

77. — La mention de l'époque du remboursement de la créance constitue une formalité substantielle prescrite à peine de nullité.

78. — Les mentions servant à désigner le navire hypothéqué et à spécialiser le gage ne sont pas toutes substantielles; il suffit que la désignation soit telle de nature à rendre toute erreur impossible. — De Valroger, t. 3, n. 1206.

79. — Enfin, l'élection de domicile dans le lieu de la résidence du receveur des douanes constitue une formalité substantielle.

— Douai, 9 juill. 1891, sous Cass., 6 nov. 1893, Calvin, [D. 95. 1.275] — *Sic*, de Valroger, t. 3, n. 1209; Desjardins, *loc. cit.*

80. — En conséquence, si cette élection de domicile est faite dans une autre localité, l'inscription est nulle comme étant dépourvue d'un de ses éléments constitutifs. — Douai, 9 juill. 1891, précité.

Section IV.

Comment s'opère l'inscription.

81. — En ce qui concerne l'inscription de l'hypothèque immobilière, aux termes de l'art. 2150, C. civ., « le conservateur fait mention sur son registre du contenu aux bordereaux et remet au requérant, tant le titre ou l'expédition du titre, que l'un des bordereaux, au pied duquel il certifie avoir fait l'inscription ». Pour l'inscription de l'hypothèque maritime, le receveur des douanes procède de la même manière. L'art. 9 de la loi de 1885 s'exprime, en effet, comme suit : « Le receveur des douanes fait mention sur son registre du contenu aux bordereaux, et remet au requérant l'expédition du titre s'il est authentique, et l'un des bordereaux, au pied duquel il certifie avoir fait l'inscription ». Sous la loi de 1874, l'inscription devait, en outre, aux termes de l'art. 6, être mentionnée au dos de l'acte de francisation, si le navire était déjà francisé, et dans tous les cas certifiée sur l'acte constitutif de l'hypothèque. Ces formalités ne sont plus nécessaires depuis la loi de 1885, puisque cette loi n'en parle pas; elles ne faisaient d'ailleurs que compliquer les formalités de l'inscription, sans procurer un avantage sérieux.

82. — Ainsi, comme le conservateur des hypothèques, le receveur des douanes a un rôle absolument passif, en ce qui concerne l'inscription. Il est tenu de transcrire sur son registre les bordereaux qui lui sont présentés, sans pouvoir les refuser pour omission de quelque mention ou irrégularité des pièces. Nous devons faire remarquer cependant que la circulaire de 1875 lui conseille d'avertir les parties intéressées, surtout si la désignation du navire soumis à l'hypothèque lui paraît insuffisante. Mais, déclare la circulaire, « si, nonobstant les observations du receveur, les intéressés persistaient à requérir une inscription immédiate, le receveur pourrait l'opérer, mais en exigeant que le créancier en fît la réquisition expresse. »

83. — Nous avons vu que, pour le changement du domicile élu dans l'inscription, le receveur des douanes peut exiger une déclaration notariée en vertu de la circulaire précitée. De même, d'après la dite circulaire, il est autorisé à refuser de faire mention sur ses registres de toutes mutations résultant de succession, donation ou subrogation même par voie d'endossement, si ces mutations ne proviennent pas d'*actes ou de titres authentiques*. Ici, la même critique est adressée à la circulaire. Pourquoi exiger un acte authentique, lorsque l'hypothèque maritime peut être établie par acte sous seing privé? — Desjardins, t. 5, n. 1222; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1678.

Section V.

Jusqu'à quel moment l'hypothèque maritime peut être utilement inscrite.

84. — L'hypothèque maritime peut être inscrite dès qu'elle a été constituée; mais jusqu'à quelle époque ensuite sera-t-elle valablement inscrite? telle est la question qui se pose, comme elle s'est posée pour l'inscription de l'hypothèque immobilière. En principe, tant que le navire reste aux mains du propriétaire qui l'a hypothéqué, il n'y a pas de délai fatal pour requérir l'inscription; nous disons en principe, car, même dans cette hypothèse, un événement pourra se produire qui viendra mettre obstacle à l'inscription. Mais, lorsque le navire hypothéqué sera sorti des mains du débiteur, alors l'inscription, pour être valablement requise contre le précédent propriétaire, devra être prise dans un délai déterminé, passé lequel elle ne saurait produire aucun effet.

§ 1. *Aliénation volontaire du navire hypothéqué.*

85. — On sait que, d'après l'art. 6, L. 23 mars 1855, le créancier hypothécaire ne peut plus utilement s'inscrire sur le précédent propriétaire à partir de la transcription de l'acte d'aliénation, parce qu'alors l'aliénation de l'immeuble est opposable aux tiers : la transcription arrête le cours des inscriptions (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2555 et s.). La loi du 10 juill. 1885 ne dit rien sur ce point, à propos de l'inscription de l'hypothèque maritime; mais la même règle doit être admise en ce qui la concerne. Il faut donc rechercher à partir de quel moment l'acquéreur d'un navire en devient propriétaire vis-à-vis des tiers. Or, pour les navires, le transfert de propriété n'est opposable aux tiers qu'à partir du jour où la mutation en douane est effectuée; c'est donc à partir seulement de cette formalité que les créanciers hypothécaires du vendeur ne pourront plus utilement inscrire les hypothèques à eux concédées par celui-ci. Pour les navires, la mutation en douane produit le même effet que la transcription pour les immeubles; comme elle, elle arrête le cours des inscriptions. — V. Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2427; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1650.

§ 2. *Saisie du navire hypothéqué.*

86. — Les formalités de la saisie et de la vente sur saisie des navires de commerce ont été réglées à nouveau par la loi de 1885, qui a remplacé la loi de 1874. Ces formalités se rapprochent beaucoup de celles de la saisie immobilière. Ainsi, le procès-verbal de saisie d'un navire doit être transcrit au bureau du receveur des douanes (art. 24 de la loi de 1885), comme le procès-verbal de saisie d'un immeuble doit l'être au bureau de la conservation des hypothèques. Il est évident que la première de ces transcriptions, comme la seconde, est une formalité de publicité destinée à faire connaître aux tiers que le bien est placé sous la main de la justice. Aussi est-il incontestable qu'à partir de la transcription, l'aliénation du navire, comme celle de l'immeuble, est interdite à peine de nullité. Cette sorte d'assimilation a donné naissance à plusieurs questions. Si, en matière de saisie immobilière, la transcription de la saisie empêche la vente de l'immeuble, elle laisse cependant le débiteur libre d'hypothéquer l'immeuble saisi sur sa tête. Or, on s'est d'abord demandé si un navire saisi peut, comme un immeuble saisi, être valablement hypothéqué après la transcription de la saisie. Nous avons vu que la Cour de cassation et les auteurs répondent négativement à cette première question. — V. *suprà*, n. 42, 44.

87. — On s'est demandé, en second lieu, si les hypothèques maritimes, constituées avant la transcription de la saisie du navire, pouvaient être valablement inscrites après cette transcription. Cette seconde question naît également du silence de la loi de 1885 et de la ressemblance qui existe entre les deux procédures de saisie des immeubles et des navires. Quand il s'agit de la saisie d'un immeuble, il est reconnu que les hypothèques constituées avant la transcription de la saisie peuvent être valablement inscrites, même après cette transcription, et tant que l'adjudication elle-même n'a pas été transcrite. Puisque les créanciers hypothécaires postérieurs à la transcription de la saisie ont le droit de s'inscrire jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication, le même droit appartient *à fortiori* aux créanciers antérieurs. Mais ce raisonnement n'a aucune valeur en cas de saisie d'un navire. Les hypothèques postérieures à la transcription de la saisie étant nulles, nous l'avons dit, ne peuvent pas être inscrites. On ne saurait donc conclure, comme en matière de saisie immobilière, de la possibilité des inscriptions des hypothèques constituées après la transcription à la possibilité d'inscrire les hypothèques antérieures. Au reste, il est naturel que le cours des inscriptions soit arrêté au moment où des hypothèques ne peuvent plus être constituées valablement : c'est là même le principe consacré par l'art. 6, L. 23 mars 1855.

88. — Jugé, en conséquence, qu'aucune inscription n'est valablement prise sur un navire, au préjudice du créancier saisissant, après la transcription de la saisie, alors même que la constitution d'hypothèque serait antérieure à cette saisie. — Cass., 6 nov. 1893, Calvin, [S. et P. 94.1.225, D. 95.1.275]

§ 3. *Débiteur en faillite ou admis au bénéfice de la liquidation judiciaire.*

89. — Nous avons constaté que, pour l'inscription de l'hypothèque immobilière, la faillite du débiteur produit les conséquences suivantes : 1° aux termes des art. 2146, C. civ., et 448, C. comm., les hypothèques peuvent être valablement inscrites « jusqu'au jour du jugement déclaratif de la faillite »; 2° néanmoins, ajoute l'art. 448, C. comm., précité, « les inscriptions

prises après l'époque de la cessation de paiements, ou dans les dix jours qui précèdent, pourront être déclarées nulles, s'il s'est écoulé plus de quinze jours entre la date de l'acte constitutif de l'hypothèque ou du privilège et celle de l'inscription. Ce délai sera augmenté d'un jour à raison de cinq myriamètres de distance entre le lieu où le droit d'hypothèque aura été acquis et le lieu où l'inscription sera prise ». Nous avons vu que ces règles s'appliquent lorsque, en vertu de la loi du 4 mars 1889, un commerçant a été admis au bénéfice de la liquidation judiciaire. Les dispositions des art. 2146, C. civ. et 448, C. comm., sont générales et régissent toute hypothèque soumise à la nécessité de l'inscription; elles s'appliquent, par suite, à l'hypothèque maritime, et, dans le silence de la loi de 1885, il y a lieu pour celle-ci de s'en référer aux principes généraux. — Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2427; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 2, n. 1588. — Nous renvoyons aux explications qui ont été données sur ce point à propos de l'inscription de l'hypothèque immobilière. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2585 et s.

§ 4. *Débiteur décédé et dont la succession est bénéficiaire ou vacante.*

90. — Dans son al. 2, l'art. 2146, C. civ., déclare également sans effet les inscriptions prises sur une succession qui n'a été acceptée que sous bénéfice d'inventaire. Et il en est de même quand la succession se trouve vacante. Il faut décider encore, dans le silence de la loi de 1885, que les dispositions du 2e al. de l'art. 2146 s'appliquent à l'hypothèque maritime, qui à cet égard est régie par les principes du droit commun. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.* — V. les explications données sur ce point, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2600 et s.

Section VI.

Du rang de l'hypothèque maritime.

91. — Puisque, comme l'hypothèque immobilière, l'hypothèque maritime est soumise à la formalité de l'inscription, elle n'assure, elle aussi, un rang au créancier qui l'a obtenue, que du jour de son inscription sur le registre du receveur des douanes. Du reste, l'art. 10 de la loi de 1885, reproduisant le même article de la loi de 1874, a adopté la règle des art. 2134 et 2147, C. civ., qui établissent le rang, soit entre plusieurs créanciers inscrits à des dates différentes, soit entre créanciers inscrits le même jour. Il est, en effet, ainsi conçu : « s'il y a deux ou plusieurs hypothèques sur le même navire ou sur la même part de propriété du navire, le rang est déterminé par l'ordre de priorité des dates de l'inscription. Les hypothèques inscrites le même jour viennent en concurrence, nonobstant la différence des heures de l'inscription ». — V. T. Morel, *De l'hyp. marit.*, n. 92. — Les principes étant les mêmes, nous renvoyons aux explications que nous avons données sur ce point, à propos de l'hypothèque immobilière.

Section VII.

Renouvellement de l'inscription de l'hypothèque maritime.

92. — L'inscription de l'hypothèque immobilière est soumise à la loi du renouvellement par l'art. 2154, C. civ. (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2629 et s.). L'inscription de l'hypothèque maritime est soumise à la même loi. La loi de 1874 déclarait même, dans son art. 11, que l'inscription ne conservait l'hypothèque que pendant trois ans. Mais la loi de 1885 a, comme dans l'art. 2154, maintenu l'effet de l'inscription pendant dix ans par son art. 11.

93. — Comme l'inscription, le renouvellement s'opère sur le registre du receveur des douanes. Les mêmes formalités doivent être observées; toutefois, le créancier n'est pas tenu de représenter l'acte constitutif d'hypothèque. Les deux bordereaux prescrits par l'art. 8 de la loi de 1885 doivent indiquer, en outre, que l'inscription est requise en renouvellement d'une précédente dont il est fait mention, afin que les tiers soient prévenus qu'il s'agit, non d'une inscription nouvelle prenant rang seulement à sa date, mais d'une inscription qui doit remonter à la date d'une précédente que le créancier entend conserver. — V., au surplus, en ce qui concerne les règles du renouvellement de l'inscription de l'hypothèque maritime, les explications qui ont été données à propos du renouvellement de l'inscription de l'hypothèque immobilière, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2629 et s.

94. — A quelle époque cessera la nécessité du renouvellement de l'inscription de l'hypothèque maritime? La loi de 1885 ne le dit pas, et, comme le Code civil pour le renouvellement de l'inscription de l'hypothèque immobilière, elle ne renferme aucune disposition sur ce point. Il faut donc faire ici l'application des mêmes principes, et décider que, comme l'inscription de l'hypothèque immobilière, l'inscription de l'hypothèque maritime ne sera plus soumise à la nécessité du renouvellement du jour où l'hypothèque par elle conservée aura produit son effet légal. — V. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, t. 2, n. 2428, et *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1647; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1813.

95. — Mais quand l'hypothèque maritime aura-t-elle produit son effet légal? Il faut distinguer, comme nous l'avons fait en matière d'hypothèque immobilière. Si le navire a été vendu aux enchères sur saisie, l'hypothèque a produit son effet légal, et, par suite, le créancier est dispensé de renouveler son inscription, dès que l'adjudicataire est devenu propriétaire au regard des tiers. Remarquons, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 29 de la loi de 1885, la surenchère n'est pas admise en cas de vente judiciaire, et que, d'après l'art. 30 de la même loi, l'adjudicataire sur saisie est tenu de consigner son prix à la Caisse des dépôts et consignations dans les vingt-quatre heures de l'adjudication. Faut-il dire que l'art. 29 précité a une portée générale et s'applique à toute vente judiciaire des navires; que, dès lors, la surenchère n'est pas admise, soit après l'adjudication sur saisie, soit après l'adjudication d'un navire appartenant à un mineur, à un failli, ou dépendant d'une succession bénéficiaire ou vacante? La question est controversée. — V. pour l'affirmative, Bédarride, *Comm. marit.*, n. 329; Cresp et Laurin, *Cours de dr. marit.*, t. 1, n. 211; Arthur Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 5, n. 1246; pour la négative, de Valroger, *Dr. marit.*, t. 3, n. 1296. — V. Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2443, et *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1662. — Nous aurons à la traiter plus loin en traitant du droit de suite.

96. — Il en serait de même dans le cas où, comme le prévoit l'art. 30 précité, le navire adjugé serait revendu sur folle enchère. En vertu de la première adjudication, l'hypothèque avait produit son effet légal et le renouvellement de l'inscription n'était plus nécessaire. La revente sur folle enchère, nous l'avons vu, ne constitue pas une résolution de la première adjudication; elle ne fait que substituer un nouvel adjudicataire au premier qui n'a pas rempli ses engagements. — V. les explications fournies sur cette question à propos du renouvellement de l'inscription de l'hypothèque immobilière, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2700 et s.

97. — Si le navire hypothéqué est sorti des mains du débiteur à la suite d'une aliénation volontaire, l'hypothèque aura produit son effet légal, et le renouvellement de l'inscription ne sera plus nécessaire, dès que l'acquéreur aura rempli les formalités de la purge et offert son prix, conformément aux art. 18 et 19 de la loi de 1885. La même solution a été adoptée en ce qui concerne le renouvellement de l'inscription de l'hypothèque immobilière. Nous avons constaté cependant que, d'après une opinion, le droit hypothécaire ne serait transformé en un droit sur le prix offert dans la purge, que lorsque ce prix serait devenu définitif par l'acceptation des créanciers. — V. *suprà*, les explications fournies au sujet du renouvellement de l'inscription de l'hypothèque immobilière, v° *Hypothèque*, n. 2665 et s.

Section VIII.

Etat ou certificat délivré par le receveur des douanes.

98. — Aux termes de l'art. 16 de la loi de 1885, « le receveur des douanes est tenu de délivrer à tous ceux qui le requièrent, l'état des inscriptions subsistant sur le navire, ou un certificat qu'il n'en existe aucune ». Cet article reproduit exactement l'art. 2196, C. civ., qui dispose que les conservateurs des hypothèques sont tenus de délivrer à tous ceux qui le requièrent copie « des inscriptions subsistantes, ou certificat qu'il n'en existe aucune ». Les règles que nous avons posées pour celui-ci s'appliquent donc à celui-là. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3098 et s., et v° *Conservateur des hypothèques*, n. 260 et s.

CHAPITRE V.

RADIATION DE L'INSCRIPTION DE L'HYPOTHÈQUE MARITIME.

99. — Aux termes de l'art. 2157, C. civ., la radiation de l'inscription de l'hypothèque immobilière peut être opérée, soit en vertu du consentement du créancier, fourni dans un acte authentique auquel on a donné le nom de mainlevée, soit en vertu d'une décision de justice. On distingue ainsi la radiation volontaire et la radiation forcée ou judiciaire. La radiation de l'inscription de l'hypothèque maritime est régie par des principes analogues, car l'art. 14 de la loi de 1885, qui la prévoit, reproduit littéralement l'art. 2157, C. civ. Cet art. 14 est, en effet, ainsi conçu : « Les inscriptions sont rayées, soit du consentement des parties intéressées ayant capacité à cet effet, soit en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée. »

SECTION I.

Radiation volontaire de l'inscription de l'hypothèque maritime.

100. — A propos de la radiation volontaire, voici comment s'exprime l'art. 15 de la loi de 1885 : « A défaut de jugement, la radiation totale ou partielle de l'inscription ne peut être opérée par le receveur des douanes que sur le dépôt d'un acte authentique de consentement à la radiation donné par le créancier ou son cessionnaire justifiant de ses droits. Dans le cas où l'acte constitutif de l'hypothèque est sous seing privé, ou si, étant authentique, il a été reçu en brevet, il est communiqué au receveur des douanes, qui y mentionne, séance tenante, la radiation totale ou partielle ». On le voit, la loi de 1885 exige des conditions de forme et des conditions de fond pour la radiation volontaire de l'inscription de l'hypothèque maritime, tout comme le Code civil les exige pour la radiation de l'inscription de l'hypothèque immobilière.

101. — L'art. 15 de la loi de 1885, à l'exemple de l'art. 2158, C. civ., déclare d'abord que la radiation ne sera opérée que sur le dépôt d'un acte authentique de consentement à cette radiation. Le créancier ne peut donc consentir à la radiation que par acte authentique. Nous avons vu cependant qu'aux termes de l'art. 2 de la loi précitée, l'hypothèque maritime peut être constituée par acte sous seing privé ; le législateur de 1885 s'est ainsi montré plus exigeant pour la radiation que pour la constitution. Cela s'explique facilement, car les conséquences d'une radiation mal à propos opérée sont plus graves que celles d'une inscription prise sans droit. La radiation peut porter un préjudice irréparable au créancier, tandis que l'inscription ne causera au débiteur qu'un tort facilement réparable.

102. — Nous avons dit, en traitant de la radiation de l'inscription de l'hypothèque immobilière, que la mainlevée donnée par le créancier est, en principe, un acte unilatéral, un acte émanant de la volonté exclusive de ce dernier. Il en est de même de la mainlevée de l'inscription de l'hypothèque maritime. L'art. 15 de la loi de 1885, conçu en termes moins généraux que l'art. 2157, C. civ., dit que le consentement à la radiation est donné par le créancier ou son cessionnaire. Toutefois, la mainlevée pourrait être le résultat d'une convention entre le créancier et le débiteur, et dans ce cas on rencontrerait le concours des volontés des deux parties. — V. au surplus, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2798 et s.

103. — En matière d'hypothèque immobilière, pour pouvoir donner mainlevée il faut, comme le déclare l'art. 2157, C. civ., « avoir capacité à cet effet ». Au point de vue de cette capacité, nous avons distingué suivant que le créancier donne la mainlevée comme suite de son paiement ou indépendamment de tout paiement. Dans le premier cas, la personne capable de recevoir paiement, et de fournir valable quittance, est, par là même, à la suite du paiement, capable de donner mainlevée de l'inscription garantissant la créance payée. Dans le second cas, pour être capable de donner mainlevée, il faut être capable de disposer de la créance garantie. Ces solutions du droit commun s'appliquent en matière d'hypothèque maritime; et, pour déterminer la capacité qui sera nécessaire chez la personne qui donnera mainlevée de l'inscription prise en vertu de cette hypothèque, il faudra recourir à la même distinction.—V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2817 et s.

SECTION II.

Radiation forcée ou judiciaire de l'inscription de l'hypothèque maritime.

104. — La loi de 1885 n'a pas réglementé la radiation judiciaire de l'inscription de l'hypothèque maritime, et elle ne fait que la prévoir dans ses art. 14 et 15; elle renvoie donc, d'une manière implicite, à l'application des principes du droit commun. Nous avons vu qu'aux termes de l'art. 2160, C. civ., la radiation de l'inscription de l'hypothèque immobilière « doit être ordonnée par les tribunaux, lorsque l'inscription a été faite sans être fondée ni sur la loi, ni sur un titre, ou lorsqu'elle l'a été en vertu d'un titre soit irrégulier, soit éteint ou soldé, ou lorsque les droits de privilège ou d'hypothèque sont effacés par les voies légales ». La radiation de l'inscription de l'hypothèque maritime devra donc être ordonnée pour les mêmes causes. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2919 et s.

105. — Conformément à ce qui a été admis pour l'hypothèque immobilière, la radiation de l'inscription de l'hypothèque maritime pourra être judiciairement demandée par tous ceux qui y ont intérêt. C'est dire que l'action sera ouverte, soit aux créanciers hypothécaires postérieurement inscrits, soit à l'acquéreur du navire, soit au débiteur lui-même. Mais celui-ci ne serait pas admis à poursuivre la radiation d'une inscription qu'il prétendrait nulle pour vice de forme, car les formalités de l'inscription ont été prescrites à l'égard des tiers et non vis-à-vis du débiteur. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2940 et s.

106. — La demande en radiation doit être dirigée contre le créancier ou ses ayants-cause, c'est-à-dire contre celui qui aurait qualité pour consentir mainlevée, la partie intéressée d'après l'art. 2157, C. civ. Elle est introduite par exploit fait à personne ou au domicile réel, ou au dernier des domiciles élus sur le registre du receveur des douanes. Elle n'est pas, en principe, dispensée du préliminaire de conciliation. Elle doit être portée devant le tribunal civil dans le ressort duquel l'inscription a été prise, c'est-à-dire celui du port d'immatricule du navire.

107. — Ces règles, écrites dans les art. 2156 et 2159, C. civ., pour l'hypothèque immobilière, s'appliquent à l'hypothèque maritime, qui, nous l'avons dit, dans le silence de la loi de 1885, est régie ici par les principes du droit commun. Et, en ce qui concerne le tribunal compétent, il faut admettre, conformément à la disposition finale de l'art. 2159 précité, que « la convention faite par le créancier et le débiteur, de porter, en cas de contestation, la demande à un tribunal qu'ils auraient désigné, recevra son exécution entre eux ». — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2957 et s.

SECTION III.

Pièces à produire pour la radiation.

108. — La radiation volontaire ne peut être opérée que sur le dépôt d'une expédition de l'acte authentique de mainlevée, que le receveur des douanes conserve pour mettre sa responsabilité à couvert (art. 15 de la loi de 1885). Ce fonctionnaire a, en outre, le droit, comme l'a, nous l'avons vu, le conservateur des hypothèques, d'exiger le dépôt en ses mains de toutes pièces nécessaires pour établir que celui qui a consenti mainlevée avait qualité et capacité à cet effet.

109. — S'il s'agit d'une radiation judiciaire, celui qui la requiert doit déposer au bureau du receveur des douanes une expédition en forme du jugement qui l'ordonne. Mais l'art. 14 de la loi de 1885 déclare que l'inscription ne peut être rayée qu'en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée. Dès lors, il faudra légalement justifier que le jugement dont l'expédition est produite a acquis l'autorité de la chose jugée, et n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3012 et s.

SECTION IV.

Comment s'opère la radiation de l'inscription de l'hypothèque maritime.

110. — Le receveur des douanes procédera évidemment comme procède le conservateur des hypothèques. En consé-

quence, il se bornera à mettre en marge de l'inscription une mention indiquant que cette inscription est rayée en vertu de tel acte ou de tel jugement. Toutefois, l'art. 15 de la loi de 1885 ajoute une formalité spéciale ; il déclare, en effet, que, « dans le cas où l'acte constitutif de l'hypothèque est sous seing privé ou si, étant authentique, il a été reçu en brevet, il est communiqué au receveur des douanes, qui y mentionne, séance tenante, la radiation totale ou partielle ». L'acte porte ainsi en lui-même la trace de la radiation et les tiers sont prévenus. La formalité n'est pas exigée quand l'acte constitutif a été reçu en minute, car, dans ce cas, elle pourrait n'avoir aucune utilité, une expédition autre que celle sur laquelle elle a eu lieu pouvant être représentée.

CHAPITRE VI.

EFFETS DE L'HYPOTHÈQUE MARITIME.

111. — Les effets de l'hypothèque maritime doivent, comme ceux de l'hypothèque immobilière, être envisagés soit pendant que le navire reste aux mains du débiteur qui l'a hypothéqué, soit et surtout lorsqu'il est sorti des mains de celui-ci pour passer aux mains d'un tiers détenteur.

SECTION I.

Effets de l'hypothèque pendant que le navire est aux mains du débiteur.

112. — Malgré l'hypothèque consentie, le propriétaire conserve sur son navire tous les droits inhérents à la propriété. Il a donc le droit de le grever de nouvelles hypothèques, d'en jouir par lui-même ou par un autre, d'apporter à sa condition matérielle tels changements qu'il juge convenables. Son droit se trouve seulement limité par le principe suivant : il ne peut porter aucune atteinte aux droits du créancier hypothécaire, et il doit, par suite, s'abstenir de tous actes de nature à diminuer les sûretés données à celui-ci. Si, par son fait, le propriétaire du navire diminue la valeur du gage, il encourt la déchéance du bénéfice du terme, et le créancier hypothécaire peut poursuivre immédiatement le paiement de sa créance. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3106 et s.

113. — Or, les lois de 1874 et de 1885 ont pris comme points principaux des actes ou formalités que comportent, soit la constitution même de l'hypothèque maritime, soit le droit de suite qui appartient au créancier, d'une part, le port où le navire est immatriculé, autrement dit le port d'attache, d'autre part, le tribunal du lieu où ce port est situé. L'hypothèque, nous l'avons vu, est rendue publique par l'inscription sur un registre spécial tenu par le receveur principal du bureau des douanes dans la circonscription duquel le navire est immatriculé (L. de 1885, art. 6). Si le navire change de port d'immatricule, les inscriptions sont reportées d'office par le receveur des douanes du nouveau port où il est immatriculé, sur son registre et avec mention de leurs dates respectives (L. de 1885, art. 7, al. 3). C'est encore au port d'attache que les inscriptions doivent être renouvelées, que doit être transcrit en cas de saisie le procès-verbal de saisie, que doivent être inscrites les hypothèques consenties à l'étranger, lesquelles n'ont d'effet à l'égard des tiers que du jour de leur inscription sur les registres de la recette principale des douanes du port d'immatricule du navire.

114. — Le port d'attache a donc, au point de vue de l'hypothèque maritime, une importance particulière; et, si l'art. 33 de la loi de 1885, qui interdit, sous des peines correctionnelles, la vente volontaire d'un navire grevé d'hypothèques à un étranger, soit en France, soit à l'étranger, n'a pas formulé une prohibition de même nature pour ce qui concerne la substitution, pour un navire hypothéqué, d'un port d'attache étranger à un port d'attache français, il est du moins évident qu'un pareil changement dans la situation du navire doit tomber sous le coup du principe général de droit d'après lequel il est interdit au débiteur, sous peine de déchéance du bénéfice du terme, de diminuer les sûretés données au créancier. Celui-ci en effet a dû compter sur les facilités que la loi offrait pour la surveillance, la conservation et la réalisation de son gage. Or, par la substitution d'un port d'attache étranger, ces facilités sont tellement diminuées qu'on peut dire qu'elles disparaissent presque complètement. Si lointaine que soit la navigation à laquelle est employé le navire hypothéqué, il doit revenir périodiquement à son port d'attache ; et, en tout cas, il ne peut se faire immatriculer dans un autre port français sans que les inscriptions prises l'y suivent, et sans que par conséquent les sûretés prises par le créancier demeurent dans leur intégrité. Au contraire, avec un port d'attache étranger, le navire disparaît pour ne plus revenir.

115. — En conséquence, il a été jugé que les formalités prescrites par la loi du 10 juill. 1885, pour la conservation de l'hypothèque maritime et la sûreté de la créance qu'elle garantit, devant être remplies, soit au port d'attache français, soit devant le tribunal civil du lieu où ce port est situé, et que la substitution à ce port d'un port d'attache étranger, par l'impossibilité où elle place le créancier de profiter des dispositions écrites en vue de sauvegarder ses droits, a nécessairement pour effet de diminuer les sûretés qu'il avait reçues de son débiteur, et, par suite, d'entraîner la déchéance du terme. — Cass., 19 déc. 1888, Cie houillière de Bessèges, [S. 90.1.297, P. 90.1.734, D. 89.1.57] — *Sic*, Desjardins, *Tr. de dr. commerc. marit.*, t. 5, p. 407, n. 1216; de Valroger, *op. cit.*, t. 5, p. 348.

116. — Peu importe que les navires hypothéqués, qui ont un port d'attache étranger, soient demeurés immatriculés dans un port d'attache français; en de pareilles conditions, l'immatricule dans le port français n'est plus que fictive; un navire ne pouvant, en réalité, avoir deux ports d'attache. — Même arrêt.

117. — Vainement encore le débiteur prétendrait invoquer une appréciation souveraine des juges du fond, déclarant que le droit accordé par les statuts de la société, propriétaire du navire, de traiter avec les gouvernements étrangers, pour leurs services postaux, avait été connu du créancier au moment du prêt, l'éventualité de la concession des services gouvernementaux étrangers ne comprenant point nécessairement la condition que les navires affectés à ces services échangeraient le port d'attache français contre un port d'attache étranger. — Même arrêt.

118. — Au reste, la question de savoir quelle influence peut exercer, sur un contrat d'hypothèque maritime, la substitution d'un port d'attache étranger à un port d'attache français, tombe sous le contrôle de la Cour de cassation. — Même arrêt.

119. — Lorsque la maison hypothéquée est détruite par un incendie, cet événement de force majeure donne lieu à l'application de l'art. 2131, C. civ., d'après lequel le créancier peut poursuivre son remboursement immédiat ou obtenir un supplément d'hypothèque, « en cas que l'immeuble ou les immeubles présents, assujettis à l'hypothèque, eussent péri ou éprouvé des dégradations de manière qu'ils fussent devenus insuffisants pour la sûreté du créancier ». Mais, si la maison était assurée, le gage se trouve par l'effet de l'assurance remplacé par la créance de l'indemnité d'assurance, indemnité qui, nous l'avons vu, est aujourd'hui, en vertu de la loi du 19 févr. 1889, attribuée de plein droit, sans qu'il soit besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang. La loi du 19 févr. 1889 s'applique-t-elle en matière d'hypothèque maritime, et peut-on dire que les créanciers ayant hypothèque sur un navire ont droit, sans qu'il soit besoin d'une délégation expresse, à l'indemnité d'assurance due en cas de perte du navire assuré?

120. — Sous l'empire de la loi de 1874, les créanciers hypothécaires sur les navires se trouvaient légalement subrogés aux droits des assurés contre les assureurs. Aux termes de l'art. 17 de cette loi, les droits des créanciers s'exerçaient « dans l'ordre des inscriptions, sur le produit des assurances qui auraient été faites par l'emprunteur sur le navire hypothéqué », et l'inscription de l'hypothèque valait opposition au paiement de l'indemnité d'assurance. Mais la loi de 1885 a abrogé la loi de 1874, et elle n'a pas reproduit la disposition de l'art. 17 de cette dernière loi. Par conséquent, son silence à cet égard démontrait bien que les créanciers hypothécaires n'avaient plus le droit de faire valoir légalement leurs hypothèques sur l'indemnité d'assurance, et désormais ils se trouvaient soumis aux principes du droit commun; ceci toutefois sans effet rétroactif sur les hypothèques constituées sous la loi de 1874; celles-ci demeurant placées, de l'avis général, sous l'empire de l'art. 17 de cette dernière loi. — Desjardins, t. 5, n. 1230 *bis*.

121. — Mais, depuis, est intervenue la loi du 19 févr. 1889,

précitée, et on doit se demander si cette loi n'a pas rendu aux créanciers hypothécaires sur les navires le droit que leur avait enlevé la loi de 1885. L'affirmative est généralement admise. L'art. 2 de la loi de 1889 contient, en effet, une disposition générale : « les indemnités dues par suite d'assurances... sont attribuées, sans qu'il soit besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang ». Le texte embrasse donc toutes les hypothèques, aussi bien celles que prévoit le Code civil, que celles que consacre une loi spéciale; dès lors, il peut être invoqué au profit des créanciers ayant une hypothèque maritime. — V. Darras et Tarbouriech, *De l'attribution en cas de sinistre, des indemnités d'assurances,* n. 29 à 33; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 287. — V., sur l'application de la loi du 19 févr. 1889, les explications qui ont été données à propos de l'hypothèque immobilière.

122. — L'art. 17 de la loi de 1874 contenait une autre disposition. Il déclarait que, « en cas de perte ou d'innavigabilité du navire, les droits du créancier s'exercent sur les choses sauvées ou sur leurs produits, alors même que les créances ne seraient pas encore échues ». Cette disposition n'a pas été non plus reproduite par la loi de 1885. Elle se trouve dès lors supprimée, et le rapporteur de la loi au Sénat a donné de cette suppression le motif suivant : « L'art. 17 contenait une disposition dont l'inutilité a été justement reconnue, car elle n'était que l'application du droit commun ». Disons cependant qu'on n'est pas absolument d'accord sur le point de savoir si les créanciers peuvent exercer leurs droits, particulièrement leurs privilèges, sur les débris du navire ou sur leurs produits. — V. dans le sens de l'affirmative, Pardessus, t. 3, n. 955 et, dans le sens de la négative, Desjardins, t. 1, n. 166. — V. *infrà*, n. 167.

123. — Enfin, le même article déclarait que les créanciers inscrits ou leurs cessionnaires pouvaient faire assurer le navire pour la garantie de leurs créances. Cette disposition ne se retrouve pas dans la loi de 1885. On se demande, dès lors, si le créancier inscrit pourra encore faire assurer le navire dans la limite de son intérêt. Les auteurs et la jurisprudence se prononcent pour l'affirmative, et ils reconnaissent le même droit au créancier gagiste et au créancier privilégié. — Trib. Marseille, n. 1337; Laurin, sur Cresp, t. 3, p. 350, note 115; Boistel, 5 juin 1863, [*Rec. Marseille*, 63.1.169] — Desjardins, t. 6, n. 1319; Em. Cauvet, t. 1, n. 26 et 27. — *Contrà*, Alauzet, t. 6, n. 2015; Bédarride, t. 3, n. 1045. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 878 et s.

124. — Aux termes de l'art. 33 de la loi de 1885, « la vente volontaire d'un navire grevé d'hypothèques à un étranger, soit en France, soit à l'étranger, est interdite. Tout acte fait en fraude de cette disposition est nul, et rend le vendeur passible des peines portées par l'art. 408, C. pén. L'art. 463 du même Code pourra être appliqué ». Dans son rapport au Sénat, M. Barne s'est exprimé de la manière suivante à propos de cette prohibition : « La loi de 1874 autorisait, par son silence, la vente à l'étranger des navires hypothéqués; c'était une cause permanente de danger pour les capitaux engagés. En effet, le changement de nationalité du navire pouvait enlever aux créanciers tout moyen de poursuivre la réalisation de leur gage. La nouvelle loi prohibe de pareilles ventes et les déclare nulles; mais cette nullité seule aurait été une sanction bien insuffisante et souvent vaine aussi; elle est complétée par une pénalité sévère, mais bien justifiée. Le vendeur est considéré comme coupable d'un abus de confiance. Il dispose d'un objet qu'il détient en vertu d'une sorte de dépôt et à la charge de le représenter. Aussi est-il déclaré passible, par application de l'art. 408, C. pén., d'un emprisonnement de deux mois au moins, de deux ans au plus, et d'une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions et des dommages-intérêts dus aux parties lésées, ni être moindre de 25 fr., sauf l'admission de l'art. 463 du même Code, relatif aux circonstances atténuantes. »

125. — La prohibition était d'abord conçue dans les termes suivants : « La vente volontaire d'un navire grevé d'hypothèque est interdite à l'étranger ». Mais, lors de la discussion au Sénat, cette rédaction fut critiquée par M. Brunet. « Je reproche, dit-il, à l'art. 33 du projet de loi deux lacunes. Il s'occupe seulement de la vente dans un port étranger, et il s'en occupe d'une façon absolue pour la prohiber. Cependant, la vente dans un port étranger ne détruira pas toujours la nationalité du navire français vendu. S'il est vendu à un étranger, oui; mais s'il est vendu à un français, s'il passe des mains d'un français aux mains d'un autre français, il restera navire français; et, dans les mains de ce second propriétaire, il restera grevé des mêmes charges hypothécaires qui pesaient sur lui avant la vente. Cette vente-là, vous ne pouvez pas vouloir l'interdire, vous ne voudriez pas paralyser l'exercice du droit de propriété jusqu'à un tel point, vous n'avez à vous préoccuper que de la suite hypothécaire; or, cette suite hypothécaire est conservée, garantie par une vente, même à l'étranger, si cette vente est faite au profit d'un français. Donc, il faudrait dire : « vente dans un port étranger à un étranger ». Mais, alors, ce ne serait pas, suivant moi, dire assez, car on peut vendre à un étranger partout ailleurs qu'à l'étranger; on peut lui vendre en France ». Dans un cas comme dans l'autre, « le droit de suite s'est évanoui. Cela ne doit pas être permis, vous devez prohiber la vente à un étranger en France, comme vous la prohibez en port étranger. Aussi je propose à la commission une rédaction qui prévoit les deux cas, et je dis : « La vente volontaire d'un navire grevé d'hypothèques, à un étranger, soit en France, soit à l'étranger, est interdite ». La commission a admis le bien-fondé de ces critiques, et le texte primitif a été modifié en conséquence. — V. le comment. de l'art. 33 par M. Desjardins, *loc. cit.*, t. 5, p. 384 et s., n. 1212, 1237.

126. — D'autre part, sur l'application de la peine prononcée par l'art. 33, le même M. Brunet a fait l'observation suivante : « Evidemment la commission n'a pu vouloir prévoir que le cas de fraude, le cas où la vente aura été faite avec une intention dolosive. Car, s'il arrivait que, vendant en port étranger à des étrangers, le propriétaire ou le conducteur du navire eût le soin de garantir les intérêts des créanciers hypothécaires; s'il faisait consigner le montant de la vente et si ce prix était suffisant pour désintéresser les créanciers; s'il faisait verser aux mains des créanciers hypothécaires la somme réalisée par cette vente, il est bien évident qu'ayant pris de telles précautions il ne pourrait pas être poursuivi en vertu de l'article que nous allons voter tout à l'heure. Cela n'est pas dans la loi; il vaudrait peut-être mieux qu'on le mentionnât d'un mot. Mais enfin cela est tellement dans la nature des choses, que je n'insiste pas sur cette critique, et que je n'en fais pas l'objet d'un amendement ». — Ainsi, il demeure bien évident que la loi de 1885, dans son art. 33, a interdit, sous les peines qu'il édicte, la vente du navire hypothéqué faite à un étranger, soit en France, soit à l'étranger; mais que le législateur n'a eu en vue que la vente consentie frauduleusement à un étranger, et de nature à porter préjudice aux droits des créanciers hypothécaires inscrits sur le navire vendu.

127. — Du reste, la prohibition s'applique, non seulement à la vente du navire tout entier, mais encore à la vente d'une portion du navire, lorsque la portion vendue est suffisante pour dénationaliser le navire, et que le créancier se trouve ainsi dans l'impossibilité d'exercer son droit. — Desjardins, *loc. cit.*

Section II.

Effets de l'hypothèque lorsque le navire est sorti des mains du débiteur.

128. — Nous avons vu que l'hypothèque immobilière confère au créancier et un droit de suite et un droit de préférence. Au moyen du droit de suite, le créancier hypothécaire peut suivre son gage aux mains du tiers détenteur, et le frapper de surenchère si le prix d'aliénation ne lui paraît pas suffisant. Au moyen du droit de préférence, il peut se faire payer sur le prix du gage réalisé, soit avant les autres créanciers hypothécaires inscrits après lui, soit avant tous créanciers chirographaires. Nous avons établi le caractère de ces deux droits, et nous avons dit que le droit de suite n'est que l'accessoire, le complément du droit de préférence; mais que le droit de préférence est de l'essence même de l'hypothèque, la fin de celle-ci, et que sans lui elle ne saurait exister. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3191 et s.

§ 1. *Droit de suite.*

1° *Nature de ce droit.*

129. — Comme l'hypothèque immobilière, l'hypothèque maritime donne naissance à ces deux droits : le droit de suite et le droit de préférence. Le premier de ces deux droits, le droit

de suite, est consacré par le 1er alinéa de l'art. 17 de la loi de 1885, ainsi conçu : « Les créanciers ayant hypothèque inscrite sur un navire ou portion de navire le suivent en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs inscriptions ». — Ainsi, dès que le navire est sorti des mains du débiteur, le créancier hypothécaire utilement inscrit peut le suivre aux mains du tiers détenteur, en vertu du droit de suite que lui confère son hypothèque. Comme l'hypothèque ordinaire, l'hypothèque maritime utilement inscrite permet donc au créancier, en vertu du droit de suite, d'interpeller le tiers détenteur, et de saisir sur sa tête le navire, s'il ne se décide ni à payer la dette, ni à purger, ni à délaisser, ou de le faire revendre aux enchères par la voie de la surenchère du dixième, s'il y a purge.

130. — Le droit de suite que confère l'hypothèque maritime, ne doit pas être confondu avec le droit de suite que l'art. 190, C. comm., accorde sur les navires aux créanciers privilégiés, et qui, d'après les auteurs et la jurisprudence, appartient même aux créanciers chirographaires. — V. Cass., 16 mars 1864, Suarès, [S. 64.1.111, P. 64.551, D. 64.1.161] — Rouen, 20 mai 1863, Lemire, [S. 63.2.234, P. 64.281] — Bédarride, *Dr. marit.*, sur l'art. 190; Bravard-Veyrières, *Man. du dr. comm.*, liv. 2, chap. 1; Alauzet, t. 3, n. 1053; Dufour, *Dr. marit.*, t. 1, n. 34; Laurin, sur Cresp, *Dr. marit.*, t. 1, p. 89; Desjardins, *Tr. de dr. comm. marit.*, t. 1, n. 101; Boistel, *Dr. comm.*, n. 1144; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1475. — *Contrà*, Cauvet, *Rev. de lég.*, 1849, t. 36, p. 275; Houzard, *Rev. crit. de jurispr.*, t. 23, p. 174.

131. — Tandis que le droit de suite que confère l'hypothèque maritime dure en principe autant que celle-ci, le droit de suite organisé par l'art. 190, C. comm., est soumis à des causes d'extinction spéciales. Ainsi, aux termes de l'art. 193 du même Code, il disparaît lorsque, après une vente volontaire, le navire aura fait un voyage sur mer, sous le nom et aux risques de l'acquéreur, et sans opposition de la part des créanciers du vendeur. — V. *infrà*, v° *Navire*.

132. — Le droit de suite qui découle de l'hypothèque maritime a été, d'ailleurs, parfaitement caractérisé, dans les termes suivants, par M. Grivard, dans son rapport sur la loi de 1874. « Quant au droit de suite, a-t-il dit, c'est-à-dire à la faculté accordée au créancier de saisir et de faire vendre le navire pour obtenir paiement de ce qui lui est dû, la loi nouvelle n'a point eu à le créer, car, en matière maritime, il existe d'une manière générale au profit de tous les créanciers. Seulement, elle lui donne la durée et la persistance sans lesquelles la garantie offerte au créancier serait précaire et insuffisante. Attaché à l'hypothèque, le droit de suite durera en principe autant qu'elle. La vente volontaire du navire, suivie d'un voyage accompli sous le nom du nouveau propriétaire, ne le purgera point ». — V. Desjardins, t. 5, n. 1235; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2046.

2° *Règles qui régissent son exercice.*

133. — Les règles qui régissent le droit de suite en matière d'hypothèque immobilière, doivent évidemment s'appliquer en ce qui concerne le droit de suite de l'hypothèque maritime. La loi de 1885 ayant gardé le silence sur ce point, il faut recourir au droit commun. En conséquence, le créancier ayant hypothèque sur un navire ne pourra suivre son gage aux mains du tiers détenteur, qu'autant qu'il se sera inscrit avant la mutation en douane qui joue ici le rôle que joue la transcription en ce qui concerne l'aliénation des immeubles.

134. — Mais il est des aliénations qui purgent virtuellement le droit de suite; après ces aliénations, le créancier hypothécaire perdra ce droit et ne conservera que son droit de préférence. Nous avons indiqué en matière immobilière quelles sont les aliénations qui purgent virtuellement; nous dirons, en traitant de la purge de l'hypothèque maritime, quelles sont celles qui purgent le droit de suite que confère cette dernière hypothèque.

3° *Dérogation à l'art.* 2205, *C. civ.*

135. — La loi de 1885 a apporté une double dérogation aux règles du droit commun, pour le cas où une part indivise seulement du navire a été soumise à l'hypothèque maritime. On sait qu'aux termes de l'art. 2205, C. civ., la part indivise d'un cohéritier dans les immeubles de la succession ne peut être mise en vente par ses créanciers personnels, avant le partage ou la licitation qu'ils peuvent provoquer. Contrairement à ces principes et en ce qui constitue la première dérogation à laquelle nous faisons allusion, le créancier qui a une hypothèque sur une part indivise d'un navire, est autorisé à saisir et à faire vendre cette part, sans être obligé, au préalable, de provoquer le partage du navire; mais il ne peut faire saisir et vendre que cette part; il ne saurait dépendre de lui de dissoudre la société et de compromettre les intérêts de la navigation. Toutefois, si l'hypothèque porte sur plus de la moitié du navire, le créancier peut alors le saisir et le faire vendre en totalité, à la condition d'appeler les copropriétaires à la vente. Nous trouvons ici l'application de l'art. 220, C. comm., d'après lequel la licitation du navire ne peut être accordée que sur la demande des propriétaires formant ensemble la moitié de l'intérêt total dans le navire. Seulement les législateurs de 1874 et de 1885 ont exigé que l'hypothèque portât sur *plus de la moitié* du navire.

136. — Cette première dérogation au droit commun est consacrée par l'art. 17, L. 10 juill. 1885, dans les termes suivants : « Si l'hypothèque ne grève qu'une portion du navire, le créancier ne peut saisir et faire vendre que la portion qui lui est affectée. Toutefois, si plus de la moitié du navire se trouve hypothéquée, le créancier pourra, après saisie, le faire vendre en totalité, à la charge d'appeler à la vente les copropriétaires. »

4° *Dérogation à l'art.* 883, *C. civ.*

137. — Une seconde dérogation aux règles du droit commun est également consacrée par l'art. 17 de la loi de 1885, qui déclare que « dans tous les cas de copropriété, par dérogation à l'art. 883, C. civ., les hypothèques consenties durant l'indivision par un ou plusieurs des copropriétaires, sur une portion du navire, continuent à subsister après le partage ou la licitation ». Le législateur de 1885 est allé ici contre le principe de la rétroactivité du partage, contre son effet déclaratif. Dès lors, le créancier ayant une hypothèque sur une portion du navire indivis, pourra exercer son droit de suite contre celui des autres copropriétaires auquel le navire aura été en totalité attribué par le partage ou la licitation. Cette seconde dérogation avait été déjà consacrée par la loi de 1874, mais uniquement pour les cas où la copropriété du navire ne résultait pas soit de la succession, soit d'une dissolution d'une communauté conjugale.

138. — Voici comment s'exprimait M. Barne dans son rapport au Sénat, lors de la discussion de la loi de 1885 : « L'art. 17 nouveau, qui remplace l'art. 18 de la loi de 1874, contient des dispositions importantes. Après avoir énoncé les droits de suite et de préférence au profit des créanciers ayant hypothèque inscrite sur un navire ou portion de navire, cet article permet au créancier, qui n'a hypothèque que sur une portion de navire, de le faire vendre cependant en entier, après saisie, si plus de la moitié du navire se trouve hypothéquée, à la charge d'appeler à la vente tous les copropriétaires. » « Déterminant ensuite les conséquences de l'hypothèque consentie durant l'indivision, par un ou plusieurs des copropriétaires, sur une portion du navire, la loi nouvelle, aussi bien que celle de 1874, édicte une dérogation à l'art. 883, C. civ., relatif aux effets du partage ou de la licitation des biens indivis. Cet article, quoique placé dans le Code au titre *Des successions*, s'applique à tous les cas d'indivision, et il proclame le principe de l'effet déclaratif du partage, duquel il résulte que chacun des anciens communistes est censé avoir toujours possédé seul les objets compris dans son lot. Une des suites de cette fiction légale est de détruire l'hypothèque consentie sur sa part par un copropriétaire, pendant l'indivision d'un immeuble qui ne lui est pas attribué dans le partage ou dans la licitation. Il en résulte un danger et une défaveur pour les créanciers hypothécaires sur partie seulement des biens indivis. La loi de 1874 avait voulu, pour la sécurité des prêteurs, faire cesser ce péril en conservant, même après partage, tous leurs effets aux hypothèques maritimes consenties durant l'indivision. Mais elle réservait l'application du droit commun aux cas de copropriété résultant d'une succession ou de la dissolution d'une communauté conjugale. Pour ces deux causes d'indivision involontaires, l'art. 883 était maintenu. La commission a pensé qu'il convenait de comprendre dans la règle exceptionnelle établie pour l'hypothèque maritime les deux cas qui en étaient exclus, à raison de ce que toute hypothèque sur une portion de navire, ne pouvant désormais être consentie qu'avec l'adhésion de la majorité des copropriétaires, en conformité de l'art. 3 nou-

veau de la loi, il y avait une garantie pour tous de ne voir établir des hypothèques sur des parts indivises d'un navire, que dans l'intérêt et pour les besoins de ce navire lui-même. »

139. — Nous venons de voir que, d'après l'art. 17 de la loi de 1885, reproduisant sur ce point l'art. 18 de la loi de 1874, si plus de la moitié du navire se trouve hypothéquée, le créancier pourra faire saisir et vendre le navire en totalité, à la charge d'appeler les copropriétaires à la vente. Or, aux termes de l'art. 220, C. comm., la licitation du navire indivis peut être poursuivie sur la demande du copropriétaire dont la part représente la moitié du navire. Ne doit-on pas décider que le créancier exerçant, en vertu de l'art. 1166, C. civ., les droits et actions de son débiteur copropriétaire pour moitié seulement du navire, pourra comme lui et dans les mêmes conditions poursuivre la vente de tout le navire? — Sur cette question trois systèmes sont en présence; mais la plupart des auteurs sont d'accord pour critiquer la disposition de l'art. 17, précité. — V. Bédarride, *Loi du 10 déc. 1874*, n. 269 et s.; Mallet, *L'hyp. marit.*, p. 97; Laurin, sur Cresp, *Cours de dr. marit.*, t. 1, p. 199; Boistel, *Pr. de dr. comm.*, n. 1165; Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2437 et 2495; De Valroger, *Dr. marit.*, t. 3, n. 1260; Desjardins, t. 5, n. 1236; Vidal-Naquet, *Rev. intern. du dr. marit.*, t. 2, p. 747.

140. — D'après un premier système, le créancier d'un copropriétaire de navire ne peut jamais faire saisir et vendre que la part de son débiteur. En d'autres termes, le créancier chirographaire d'un copropriétaire ne pourrait jamais faire saisir et vendre le navire entier, quelque importante que fût la part de son débiteur dans le navire. — V. Alauzet, *Comment. du C. comm.*, t. 6, n. 1630; Bédarride, *Dr. marit.*, t. 1, n. 165.

141. — Suivant un autre système, fondé sur l'art. 220, C. comm., qui autorise les propriétaires de la moitié dans l'intérêt total du navire, à demander la licitation, le créancier chirographaire d'un copropriétaire de navire peut faire saisir et vendre le navire en entier, à la condition que le débiteur soit propriétaire de la moitié de ce navire. — Trib. Dunkerque, 19 janv. 1883, sous Cass., 31 mars 1886, Lair, [S. 86.1.261, P. 86. 1.626, D. 86.1.313] — Douai, 8 mai 1883, mêmes parties, sous Cass., 31 mars 1886, précité.

142. — Enfin, dans un troisième système, on décide que le créancier chirographaire d'un des copropriétaires indivis d'un navire ne peut faire saisir ce navire et en provoquer la vente en présence des autres copropriétaires, qu'autant que la part de propriété du débiteur saisi excède la moitié de la valeur du navire; il ne suffirait pas que le débiteur fût propriétaire du navire jusqu'à concurrence de moitié. — Cass., 31 mars 1886, précité. — V. aussi Amiens, 21 juill. 1887 [*Rev. intern. du dr. marit.*, 1887-1888, p. 672] — V. Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1744. — Cet auteur établit une différence entre la poursuite sur saisie et la demande en licitation du navire.

143. — Ce système s'appuie sur l'art. 220, § 1, C. comm., d'après lequel « en tout ce qui concerne l'intérêt commun des copropriétaires du navire, l'avis de la majorité est suivi ». En outre, on tire argument de l'art. 18 de la loi de 1874 reproduit par l'art. 17 de la loi de 1885. Aux termes de cette disposition, nous l'avons vu, « si l'hypothèque ne grève qu'une portion du navire, le créancier ne peut saisir et faire vendre que la portion qui lui est affectée. Toutefois, si plus de la moitié du navire se trouve hypothéquée, le créancier pourra, après saisie, le faire vendre en totalité, à la charge d'appeler à la vente les copropriétaires ». Or, le droit de saisie du créancier chirographaire ne peut être plus étendu que celui du créancier hypothécaire, qui est plus favorable. Si donc le créancier hypothécaire ne peut faire saisir et vendre le navire entier que si le débiteur est copropriétaire de plus de la moitié du navire, le créancier chirographaire ne saurait avoir une faculté plus étendue. Enfin, on écarte l'application de l'art. 220, § 3, C. comm., qui autorise le copropriétaire de la moitié du navire à demander la licitation, en faisant remarquer qu'il n'y a pas lieu d'assimiler la vente sur saisie à la vente sur licitation. Ces deux sortes de ventes s'effectuent dans des conditions absolument différentes, et les dispositions relatives à la licitation ne sauraient être étendues à la vente sur saisie.

144. — On reconnaît que la dérogation à l'art. 883 n'a été introduite par la loi de 1885, comme par celle de 1874, qu'en faveur des créanciers hypothécaires. Les créanciers ayant privilège sur les navires restent donc soumis à l'application de cet article. — De Valroger, t. 3, n. 1264; Desjardins, t. 5, n. 1236; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2120.

5° Exceptions à opposer à l'exercice du droit de suite.

145. — Nous avons dit que, dans le silence de la loi de 1885 sur ce point, le droit de suite de l'hypothèque maritime est régi, en principe, par les règles du droit de suite de l'hypothèque immobilière. Or, nous avons constaté qu'à l'exercice de ce dernier droit le tiers détenteur peut opposer notamment deux exceptions : l'exception de garantie et l'exception de discussion (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3267 et s.). Ces deux exceptions sont-elles aussi opposables au droit de suite qui découle de l'hypothèque maritime? Il semble qu'aucune difficulté ne puisse s'élever en ce qui concerne la première. En conséquence, si le créancier est personnellement tenu à la garantie envers le tiers détenteur, il sera arrêté dans l'exercice de son droit de suite par l'application du principe : *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio.*

146. — Quant au bénéfice de discussion, on soutient qu'il ne peut être admis. En effet, dit-on, cette exception n'est opposable que lorsqu'on se trouve en présence d'une hypothèque générale (art. 2171, C. civ.). Or, l'hypothèque maritime est nécessairement spéciale. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2048.

6° Comment s'exerce le droit de suite.

147. — Le créancier porteur d'une hypothèque maritime utilement inscrite met en mouvement le droit de suite attaché à cette hypothèque, au moyen d'une sommation de payer ou de délaisser notifiée au tiers détenteur du navire hypothéqué, précédée ou suivie d'un commandement adressé au débiteur. Nous nous sommes expliqués sur tout ce qui concerne ces deux actes, en traitant du droit de suite que confère l'hypothèque immobilière (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3228 et s.). Précisons seulement ici que, tandis que le créancier nanti de cette dernière hypothèque ne peut, aux termes de l'art. 2169, C. civ., commencer sa poursuite que trente jours après la signification des deux actes, le créancier ayant une hypothèque maritime a le droit d'agir après l'expiration de quinzaine (art. 18 de la loi de 1885)

7° Partis que peut prendre le tiers détenteur.

148. — Ainsi interpellé, le tiers détenteur du navire hypothéqué peut prendre l'un des trois partis qui sont ouverts au tiers détenteur d'un immeuble : il peut payer, purger ou délaisser. En ce qui concerne le paiement ou le délaissement, il faut appliquer les règles du droit commun (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3318 et s.). Disons ici que la vente du navire délaissé devra être faite dans les formes prescrites pour la vente du navire saisi, formes indiquées par les art. 23 et s. de la loi de 1885; et que le délaissement est effectué au greffe du tribunal civil du domicile de l'acquéreur, dans les formes indiquées par l'art. 2174, C. civ. — Dufour, t. 1, n. 422; Demangeat, t. 4, p. 102; Desjardins, t. 1, n. 212; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2308.

149. — A propos du délaissement, il a été jugé que le tiers détenteur, tenu seulement comme tel envers les créanciers, n'a pu être rendu responsable des cas fortuits à l'égard desdits créanciers... par l'assignation à lui donnée de payer ou de délaisser, assignation suivie d'un jugement qui a déclaré la demande non recevable. — Cass., 8 nov. 1887, Cruchet, fils, [S. 90. 1.310, P. 90.1.757, D. 88.1.479]

150. — Si, à l'expiration du délai de quinzaine précité, augmenté du délai légal des distances (V. Desjardins, t. 5, n. 1253; de Valroger, t. 3, n. 1270), le tiers détenteur n'a pris aucun des trois partis indiqués, le créancier hypothécaire a le droit de faire saisir et vendre sur sa tête le navire hypothéqué. Nous venons de dire que les formalités de la saisie et de la vente ont été tracées dans les art. 23 et s. de la loi de 1885. La vente est ordonnée par le tribunal civil et a lieu devant lui dans les formes les plus simples et les moins coûteuses. Le tribunal qui a ordonné la vente est libre cependant de déclarer qu'elle aura lieu soit devant un autre tribunal civil, soit en l'étude et par le ministère d'un notaire, soit par un courtier conducteur de navire à la bourse ou dans tout autre lieu du port où se trouve le navire saisi (L. de 1885, art. 26).

8° Extinction du droit de suite.

151. — Après toute aliénation, le créancier ayant une hypothèque maritime n'a pas le droit d'exercer son droit de suite contre l'acquéreur du navire. Comme en matière immobilière, il est des ventes qui purgent par elles-mêmes le droit de suite et ne laissent subsister que le droit de préférence sur le prix. Nous avons constaté qu'en matière immobilière le droit de suite est virtuellement purgé après une adjudication de l'immeuble faite en justice dans les formes de la saisie immobilière. Nous avons expliqué que cet effet est produit, parce que les créanciers hypothécaires sont appelés à la vente et peuvent, dès lors, surveiller leurs droits. Mais nous avons vu que le droit de suite n'est pas purgé après une vente amiable, ou une vente judiciaire faite en dehors des formes de la saisie où les créanciers ne sont pas appelés, à moins qu'elle n'eût été suivie de la surenchère du sixième. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3859 et s.

152. — A son tour, le droit de suite qui découle de l'hypothèque maritime est purgé, lorsque le navire est vendu en justice après saisie, dans les formes tracées par les art. 23 et s. de la loi de 1885. Dans cette vente les créanciers inscrits sont appelés comme le prescrit l'art. 24; dès lors, il est logique que l'adjudication purge à leur égard, comme cela a lieu en matière immobilière. Il en est de même, lorsque la vente a lieu sur une surenchère du dixième après aliénation volontaire; dans ce cas, les formes de la vente sur saisie doivent être observées (art. 22). Quant à ces formes, la loi de 1874 s'était référée à la procédure alors en vigueur et spécialement aux dispositions du Code de commerce relatives à la saisie et à la vente des navires. La loi de 1885 a conservé la compétence des tribunaux civils; mais elle a reconnu la nécessité de simplifier la législation existante, et a supprimé des formalités surannées en introduisant des règles de procédure plus simples et moins coûteuses.

153. — Il est incontestable que le droit de suite n'est pas purgé, lorsque le navire est vendu amiablement, et que dans ce cas l'acquéreur doit procéder à la purge. Mais que décider si le navire, sans être saisi, est cependant l'objet d'une vente judiciaire sur licitation, ou comme appartenant à des mineurs, ou dépendant d'une succession bénéficiaire ou vacante, ou d'une faillite? L'art. 29 de la loi de 1885 déclare que « la surenchère n'est pas admise en cas de vente judiciaire ». Ce texte vise-t-il les ventes dont nous parlons, ou seulement la vente sur saisie? D'après l'opinion généralement admise, les expressions « vente judiciaire » dont se sert l'art. 29 doivent être entendues dans le sens le plus large, et comprennent, par suite, non seulement la vente du navire sur saisie, mais toutes les ventes judiciaires. — Bédarride, n. 329; Laurin, t. 1, n. 211; Desjardins, t. 5, n. 1246. — V. Rennes, 13 mai 1893, Fichet, [D. 94.2.237] — V. aussi Trib. Boulogne, 24 févr. 1883, [*Rec. de Marseille*, 84.2.76] — *Contrà*, de Valroger, t. 3, n. 1296. — V. Lyon-Caen et Renault, *Pr. de dr. comm.*, t. 2, n. 2443, et *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1662; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1813.

154. — Supposons, conformément à cette opinion, que la surenchère ordinaire ne soit pas admise à la suite des ventes dont nous parlons. Faut-il en conclure que la surenchère du dixième, sanction du droit de suite, ne l'est pas davantage, et dire, par voie de conséquence, que ce droit est purgé après ces ventes, comme il l'est après une vente sur saisie? La loi de 1885 s'est occupée de l'une de ces ventes seulement, celle qui a lieu sur licitation; mais elle prévoit une licitation opérée dans les formes exigées pour les ventes sur saisie; et, logiquement dans ce cas, elle déclare que le droit de suite est purgé. « Toutefois, dit-elle dans le dernier paragraphe de l'art. 17, si la licitation s'est faite en justice dans les formes déterminées par les art. 23 et suivants de la présente loi, le droit des créanciers n'ayant hypothèque que sur une portion du navire sera limité au droit de préférence sur la partie du prix afférente à l'intérêt hypothéqué. »

155. — La question reste entière pour les autres ventes judiciaires des navires, y compris celles sur licitation faites en dehors de toute saisie et des formes prescrites pour les ventes sur saisie. On sait que le droit des courtiers de procéder aux ventes aux enchères des navires, ne saurait plus être mis en doute depuis le décret du 8 mai 1861, qui a porté les navires au tableau des marchandises que les courtiers peuvent vendre aux enchères publiques, et depuis la loi du 3 juill. 1861, qui dispose que les ventes autorisées dans les divers cas prévus par le Code de commerce sont faites par le ministère des courtiers. Or, aux termes de l'art. 193, C. comm., la vente judiciaire des navires ne purge le droit de suite des créanciers privilégiés, que si elle est faite sur saisie et dans les formes de la saisie; donc celle qui est faite par le ministère des courtiers ne purge pas ce droit. Si elle ne purge pas le droit de suite des créanciers privilégiés, comment pourrait-on décider qu'elle purge le droit de suite des créanciers hypothécaires? Ainsi, alors même qu'on admet que la surenchère ordinaire est interdite après toute vente judiciaire, on ne saurait en conclure que le droit de suite s'évanouit aussi, ces deux droits étant complètement distincts.

156. — Par conséquent, le tiers détenteur qui sera devenu adjudicataire d'un navire, autrement que sur saisie ou sur licitation poursuivie avec les formalités de la saisie, devra purger les hypothèques inscrites sur le navire acquis, bien que son adjudication ne donne pas lieu à la surenchère ordinaire. — Dalmbert, *Purge des priv. et hyp.*, append. 3, n. 5 *quater*; de Valroger, t. 3, n. 1296; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1662. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2525; Bédarride, *Hyp. marit.*, n. 329; Cresp et Laurin, *Cours de dr. marit.*, t. 1, n. 211; Desjardins, t. 5, n. 1246. — V. aussi Trib. Boulogne, 24 févr. 1883.

157. — En traitant du droit de suite en matière d'hypothèque immobilière, nous avons constaté qu'il y a divergence sur le point de savoir si la vente des immeubles du failli poursuivie à la requête des syndics doit ou non être assimilée à une vente forcée. On rencontre la même divergence en ce qui concerne la vente des navires des faillis. — V. *suprà*, v° *Faillite*, et *infrà*, v° *Navire*.

§ 2. *Droit de préférence.*

1° Comment se règle le droit de préférence.

158. — Le droit de préférence conféré par l'hypothèque maritime est réglé par l'art. 34 de la loi de 1885, qui s'exprime ainsi : « les créanciers hypothécaires sur le navire viennent, dans leur ordre d'inscription, après les créanciers privilégiés ». L'art. 34 de la loi de 1885 ne fait qu'appliquer les principes généraux en matière d'hypothèque; d'une part, il réserve la priorité des créanciers privilégiés sur les créanciers hypothécaires; et, d'autre part, il déclare qu'entre ces derniers le rang se détermine par la date des inscriptions, par application de la maxime : *potior tempore potior jure*.

159. — Le rang des créanciers hypothécaires entre eux se trouvait déjà réglé par l'art. 10 de la même loi ainsi conçu : « S'il y a deux ou plusieurs hypothèques sur le même navire ou sur la même part de propriété de navire, le rang est déterminé par l'ordre de priorité des dates de l'inscription. Les hypothèques inscrites le même jour viennent en concurrence, nonobstant la différence des heures de l'inscription ». On le voit, c'est la même règle qu'en matière d'hypothèque immobilière. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3504 et s.

2° Collocation du capital et des intérêts.

160. — Le créancier ayant une hypothèque maritime fera valoir son droit de préférence sur le prix, dans l'ordre qui sera réglé suivant les formes tracées par les art. 30 et suivants de la loi de 1885. Il sera colloqué, non seulement pour le montant de sa créance inscrite, mais encore pour les intérêts mentionnés dans l'inscription, au taux indiqué. Nous disons pour les intérêts mentionnés dans l'inscription, car nous avons vu que l'inscription de l'hypothèque maritime doit faire mention de la convention relative aux intérêts. — V. *suprà*, n. 68.

161. — Pour quels intérêts le créancier inscrit sur un navire sera-t-il colloqué au rang de sa créance? D'après l'art. 2151, C. civ., le créancier inscrit sur un immeuble avait le droit d'être colloqué pour deux années seulement et pour l'année courante; mais, depuis la loi du 17 juin 1893, il doit être colloqué pour trois ans (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3503 et s.). Vis-à-vis des créanciers ayant une hypothèque maritime, la question des intérêts a été réglée par la loi de 1885, dans son art. 13 ainsi conçu : « L'inscription garantit, au même rang que le capital, deux années d'intérêts en sus de l'année courante ». On le voit, la loi de 1885, qui a reproduit sur ce point la disposition de la loi de 1874, a appliqué au créancier ayant une hypothèque maritime la règle de l'art. 2151, C. civ. Mais cette règle est-elle

encore applicable depuis la loi de 1893? On répond affirmativement, car, dit-on, la loi de 1893 n'a apporté aucune modification à l'art. 13 de la loi de 1885 : *generalia specialibus non derogant.* La législation spéciale établie par celle-ci est donc demeurée en vigueur. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1654; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 1722.

162. — Le créancier inscrit sur un navire devra obtenir collocation, non seulement pour les intérêts de deux années et de l'année courante, mais encore pour ceux qui auront couru depuis la purge ou l'adjudication qui purge jusqu'à la clôture de l'ordre, époque où ils cessent de courir à l'égard de la partie saisie, suivant les prescriptions de l'art. 32 de la loi de 1885. A partir de ce moment, les intérêts lui seront dus, jusqu'au paiement effectif, par l'acquéreur ou l'adjudicataire, mais seulement au taux stipulé par le vendeur ou payé par la caisse des dépôts et consignations, s'il y a eu consignation du prix. A cet égard, disons qu'aux termes de l'art. 30 de la loi de 1885, « l'adjudicataire sur saisie, comme l'adjudicataire par suite de surenchère, sera tenu de verser son prix, sans frais, à la caisse des dépôts et consignations, dans les vingt-quatre heures de l'adjudication, à peine de folle enchère. »

3° *Collocation des frais.*

163. — Nous avons vu que les frais ne sont pas conservés de plein droit par l'hypothèque maritime, et que l'acte doit contenir une stipulation spéciale en ce qui les concerne (V. *suprà*, n. 67). Le créancier ne pourra donc faire valoir son droit de préférence pour les frais, qu'autant que l'acte contiendra cette stipulation spéciale à leur égard et qu'ils figureront dans l'inscription.

CHAPITRE VII.

EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE MARITIME.

164. — Comme l'hypothèque sur les immeubles, l'hypothèque sur les navires peut s'éteindre par voie de conséquence ou par voie principale. Elle s'éteint par voie de conséquence, par l'extinction de la créance qu'elle garantit et dont elle ne constitue qu'un accessoire. Mais il faut que l'extinction de la créance soit totale; si une partie subsistait, l'hypothèque subsisterait entière pour garantir le paiement de ce qui resterait encore dû, car nous savons que, par sa nature, l'hypothèque est indivisible.

165. — Elle s'éteint par voie principale : 1° par la renonciation du créancier ayant capacité à cet effet. Nous avons indiqué, en traitant de la radiation de l'hypothèque maritime, les conditions de fond et de forme exigées pour la validité de la mainlevée consentie à propos de cette hypothèque, et nous renvoyons aux explications fournies. — V. *suprà*, n. 99.

166. — 2° Pour les créanciers utilement colloqués dans l'ordre, par le paiement des bordereaux de collocation. Pour les créanciers qui n'auront pas produit ou qui n'auront pas été utilement colloqués, elle s'éteindra en vertu de l'ordonnance du juge-commissaire autorisant la radiation de leurs inscriptions (art. 32 de la loi de 1885). Ces principes ont été développés à propos de l'hypothèque immobilière, et nous renvoyons aux explications fournies. — V. également ce qui a été dit à propos du créancier, omis ou non, valablement sommé de produire à l'ordre.

167. — 3° Par la perte complète du navire hypothéqué. Toutefois depuis l'opinion générale, en vertu de l'art. 2, L. 19 févr. 1889, les indemnités dues par suite d'assurance sont attribuées, sans qu'il soit besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires. Nous avons dit, en effet, que cette loi a restitué ce droit de subrogation légale qu'accordait la loi de 1874 et qu'avait enlevé celle de 1885 (V. *suprà*, n. 121). Du reste, en cas de perte du navire, l'hypothèque continue de grever les débris du gage perdu. Et, au même titre, si le navire est vendu comme innavigable, elle s'exercera sur le prix provenant de la vente. — De Valroger, t. 3, n. 1250; Desjardins, t. 5, n. 1251; Ruben de Couder, v° *Hypothèque maritime*, n. 107. — V. cfr. *suprà*, n. 122.

168. — 4° Par la prise, dès qu'elle est définitive et que le capturé se trouve irrévocablement dépouillé. Le créancier hypothécaire, dans les cas de recousse que prévoit l'art. 54 de l'arrêté du 2 prair. an XI, n'est admis à faire valoir son droit qu'après déduction du tiers, du dixième ou du trentième du prix du navire recous. — Desjardins, *loc. cit.*

169. — Quant à la confiscation du navire opérée en vertu d'une loi pénale, elle ne saurait faire disparaître le droit des créanciers hypothécaires, car, d'après M. Desjardins, « il n'y a pas d'intérêt social à ce que les prêteurs soient punis » (t. 5, n. 1251). D'ailleurs, les peines ne doivent point préjudicier à celui qui est demeuré étranger au délit. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2316.

170. — 5° Enfin, l'hypothèque maritime se trouve éteinte par la purge, dont nous allons étudier les formes et les effets. Mais, comme la purge de l'hypothèque immobilière, la purge de l'hypothèque maritime ne fait disparaître que le droit de suite et laisse subsister le droit de préférence, que le créancier fera valoir sur le prix. Nous avons vu que la vente judiciaire du navire faite sur saisie ou dans les formes de la saisie, éteint, comme la purge, le droit de suite, et que le droit de préférence demeuré intact est transporté sur le prix. — V. *suprà*, n. 152.

171. — Aux termes de l'art. 16 de la loi de 1885, le receveur des douanes est tenu de délivrer l'état des inscriptions subsistant sur le navire, ou un certificat qu'il n'en existe aucune. Le créancier omis sur l'état délivré, et qui ne se présentera pas à la distribution du prix, perdra son droit hypothécaire, sauf son recours contre le receveur qui aura engagé sa responsabilité. C'est là l'application des dispositions de l'art. 2198, C. civ.

CHAPITRE VIII.

DE LA PURGE DES HYPOTHÈQUES MARITIMES.

172. — Le tiers détenteur d'un navire grevé d'hypothèques, qui veut s'affranchir du droit de suite mis en mouvement contre lui, et qui ne veut ni payer la dette inscrite, ni délaisser, est autorisé à purger, pour éviter la vente sur saisie du gage qu'il détient. Cette faculté lui est concédée par l'art. 18 de la loi de 1885 ainsi conçu : « L'acquéreur d'un navire ou d'une portion de navire hypothéqué, qui veut se garantir des poursuites autorisées par l'article précédent, est tenu, avant la poursuite ou dans le délai de quinzaine, de notifier à tous les créanciers inscrits sur le registre du port d'immatricule, au domicile élu dans leurs inscriptions : 1° Un extrait de son titre indiquant seulement la date et la nature de l'acte, le nom du vendeur, le nom, l'espèce et le tonnage du navire, et les charges faisant partie du prix; 2° un tableau sur trois colonnes, dont la première contiendra la date des inscriptions; la seconde, le nom des créanciers; la troisième, le montant des créances inscrites. Cette notification contiendra constitution d'avoué. »

173. — La première question qui se pose est celle de savoir à qui appartient le droit de purger. Cette question a été déjà traitée à propos de la purge des hypothèques inscrites grevant les immeubles (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3924 et s.). Toutefois, une difficulté pourrait se présenter. L'art. 2183 et l'art. 2184, C. civ., qui organisent cette dernière purge, parlent de l'acquéreur à titre onéreux et de l'acquéreur à titre gratuit; l'un et l'autre ont la faculté de purger. Or, les art. 18 et 19 de la loi de 1885 ne visent que l'acquéreur d'un navire ou d'une portion de navire, c'est-à-dire l'acheteur. Faut-il en conclure que la faculté de purger est refusée à celui qui détient un navire ou une partie d'un navire à titre gratuit? Nullement, et la loi de 1885, en parlant de l'acheteur, n'a pas voulu exclure le légataire ou le donataire; si elle n'a point parlé de ceux-ci, c'est qu'elle a eu surtout en vue le tiers détenteur qui se présente naturellement à l'esprit : l'acheteur. L'acquéreur à titre gratuit peut donc purger. — Desjardins, t. 5, n. 1252; Dalmberl, *loc. cit.*, n. 8; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2526. — *Contrà*, de Valroger, t. 3, n. 1267.

174. — Mais, comme en matière de droit commun, le tiers détenteur d'un navire ne peut être admis à purger qu'autant qu'il se trouve étranger et à l'obligation et à la constitution de l'hypothèque. — Il faut enfin qu'il soit tiers détenteur en vertu d'un titre n'ayant pas purgé par lui-même le droit de suite. Nous avons indiqué plus haut quelles sont les acquisitions qui purgeant virtuellement, rendent inutile la formalité de la purge. — V. *suprà*, n. 151 et s.

175. — Nous avons constaté que, pour être admis à purger en matière immobilière, le tiers détenteur doit avoir acquis l'immeuble pour un prix inférieur au montant de la dette inscrite. Le même principe reçoit ici son application. Si l'acquéreur du navire se trouve en présence d'un seul créancier inscrit, il peut, au lieu de purger, offrir à ce créancier le montant de sa créance; et le juge, saisi de la demande en validité, valide l'offre en se bornant à établir la somme due au créancier. — Cass., 20 mai 1884, Houduce, [*Gaz. des trib.*, 25 févr. 1884] — V. Desjardins, *loc. cit.*

176. — Tant qu'il n'a pas été interpellé par le créancier, le tiers détenteur du navire hypothéqué n'est soumis à aucun délai fatal pour purger. Mais, dès qu'il a reçu la sommation de payer ou de délaisser dont parle l'art. 18 de la loi de 1885, et qu'un commandement a été, d'autre part, notifié au débiteur, il est déchu de la faculté de purger, s'il ne remplit pas les formalités prescrites pour la purge dans le délai de quinzaine. — Desjardins, t. 5, n. 1253; de Valroger, t. 3, n. 1270; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 10; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2527. — *Contrà*, Bédarride, n. 292.

177. — Ce délai de quinzaine doit être augmenté du délai légal des distances, c'est-à-dire d'un jour par cinq myriamètres entre le domicile du tiers détenteur et le domicile élu par les créanciers inscrits. — Desjardins, *loc. cit.*; de Valroger, *loc. cit.* — *Contrà*, Dalmbert, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*

178. — Comme l'art. 2183, C. civ., relatif à la purge des hypothèques grevant les immeubles, l'art. 18 de la loi de 1885 prescrit la notification d'un extrait du titre d'acquisition et du tableau sur trois colonnes. Mais l'art. 2183 exige, en outre, la notification d'un extrait de la transcription de l'acte de vente. Quand il s'agit de l'aliénation d'un navire, la mutation en douane tient lieu de transcription. Cette mutation en douane devra être nécessairement effectuée par l'acquéreur du navire avant de procéder à la purge, car c'est elle qui arrêtera le cours des inscriptions du chef du précédent propriétaire. Mais notification devra-t-elle en être faite en même temps que celle de l'extrait du titre et du tableau? La loi de 1885 n'ayant pas exigé cette formalité, il y a lieu de décider qu'elle n'est pas indispensable. — Desjardins, t. 5, n. 1253; de Valroger, t. 3, n. 1271; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 12 *bis*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2529.

179. — Le tiers détenteur qui purge les hypothèques maritimes doit faire, dans les notifications à fin de purge, une déclaration analogue à celle que prescrit l'art. 2183, C. civ. En effet, aux termes de l'art. 19 de la loi de 1885, « l'acquéreur déclarera par le même acte qu'il est prêt à acquitter, sur-le-champ, les dettes hypothécaires jusqu'à concurrence de son prix, sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles ». — V. à cet égard *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 4145.

180. — Enfin, les notifications à fin de purge doivent contenir constitution d'avoué, comme le prescrit l'art. 18 *in fine* de la loi de 1885. La constitution d'avoué n'était pas exigée par la loi de 1874. La loi de 1885 l'a prescrite, en conformité de l'art. 832, C. proc. civ., en vue de la revente sur surenchère à laquelle la purge peut donner lieu, revente qui doit être poursuivie devant le tribunal civil.

181. — Il n'est pas nécessaire qu'elles soient faites par un huissier commis à cet effet. Tout huissier a donc qualité à cet égard. Cela est certain, car la loi de 1885 n'a pas reproduit la disposition de l'art. 832, C. proc. civ., qui exige que les notifications prescrites pour la purge des hypothèques grevant les immeubles soient faites par huissier commis. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2528.

182. — Les notifications sont adressées à tous les créanciers inscrits sur le registre du port d'immatricule, au domicile élu dans leurs inscriptions (art. 16 de la loi de 1885). A cet effet, le tiers détenteur qui purge, se fait délivrer par le receveur des douanes l'état des inscriptions grevant le navire (art. 16 de la loi de 1885), état qui lui est nécessaire, d'autre part, pour composer le tableau qui doit être compris dans les notifications.

183. — La loi de 1885 détermine les formalités de la purge, sans indiquer si l'omission de l'une d'elles entraînera la nullité de la procédure. Sur ce point, elle a gardé le silence, comme l'avait fait le Code civil. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 4104 et s.

CHAPITRE IX.

SURENCHÈRE DU DIXIÈME SUR LES NAVIRES.

184. — Le tiers détenteur du navire a purgé; il a, par conséquent offert aux créanciers inscrits de leur payer sur-le-champ son prix d'acquisition. Quel va être le droit des créanciers après cette offre? Si ce prix leur paraît insuffisant, ils peuvent le refuser, et faire revendre le navire aux enchères, en pratiquant la surenchère du dixième, sanction de leur droit de suite. Cette faculté leur est formellement reconnue par l'art. 20 de la loi de 1885 ainsi conçu : « Tout créancier peut requérir la mise aux enchères du navire ou portion du navire, en offrant de porter le prix à un dixième en sus, et de donner caution pour le paiement du prix et des charges ». Cet art. 20 ne fait que reproduire l'art. 21 de la loi de 1874. Les deux lois précitées ont donc établi au profit des créanciers inscrits sur les navires le droit que l'art. 2185, C. civ., avait consacré en faveur des créanciers inscrits sur les immeubles, droit qui constitue, nous l'avons dit, la sanction indispensable du droit de suite.

185. — La surenchère du dixième est, disons-nous, la sanction du droit de suite; elle n'est donc accordée qu'aux créanciers qui jouissent de ce droit, c'est-à-dire aux créanciers utilement inscrits; elle constitue une réponse à la purge, elle n'est donc permise qu'à ceux-ci, car c'est vis-à-vis d'eux seulement que s'opère la purge. Cette solution s'impose; elle a été indiquée par M. Grivart, dans son rapport sur la loi de 1874, lorsqu'il y a dit : « Dans les dix jours de la notification, tout créancier inscrit peut surenchérir. » Or, nous avons constaté que la loi de 1874 a été reproduite sur ce point par la loi de 1885. — De Valroger, t. 1, n. 104, t. 3, n. 1282; Dalmbert, *loc. cit.*, n. 17; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1505; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2530.

186. — Cependant, d'après M. Desjardins (t. 1, n. 211 et t. 5, n. 1255), dont l'opinion est d'ailleurs demeurée isolée, tous les créanciers, notamment les créanciers privilégiés, auraient le droit de surenchérir, car, à son avis, ils ont la faculté de purger. Ce droit, il le puise dans les expressions « tout créancier » dont se sert l'art. 21 de la loi de 1874 et que reproduit l'art. 20 de la loi de 1885, expressions qui, suivant lui, doivent être prises à la lettre. Du reste, les auteurs ne sont point d'accord sur le point de savoir si le droit de purger appartient aux créanciers privilégiés, comme aux créanciers hypothécaires. — V. dans le sens de l'affirmative : Desjardins, *loc. cit.*; Dufour, *Dr. marit.*, t. 1, n. 406; De Valroger, t. 1, n. 104. — V. dans le sens de la négative, Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2306.

187. — En matière immobilière, la réquisition de surenchère doit être notifiée, aux termes de l'art. 2185, C. civ., dans les quarante jours de la purge, outre le délai légal des distances. En matière maritime, le délai devait être plus court, on le comprend facilement, et il a été réduit à dix jours par l'art. 21 de la loi de 1885, qui a reproduit l'art. 22 de la loi de 1874. Dans le délai de dix jours, on ne compte pas le jour des notifications à fin de purge; mais il expire à la fin du dixième qui suit. Il doit, comme en matière immobilière, être augmenté, s'il y a lieu, du délai légal des distances de l'art. 1033, C. proc. civ. — Desjardins, t. 5, n. 1256.

188. — Les formes et les conditions de la réquisition de surenchère sont tracées par les art. 20 et 21 de la loi de 1885 ainsi conçus. — Art. 20 : « Tout créancier peut requérir la mise aux enchères du navire ou portion de navire, en offrant de porter le prix à un dixième en sus, et de donner caution pour le paiement du prix et des charges ». — Art. 21 : « Cette réquisition signée du créancier doit être signifiée à l'acquéreur dans les dix jours des notifications. Elle contiendra assignation devant le tribunal civil du lieu où se trouve le navire, ou, s'il est en cours de voyage, du lieu où il est immatriculé, pour vous ordonner qu'il sera procédé aux enchères requises.

189. — Comme l'a voulu, en matière immobilière, l'art. 2185, C. civ., la loi de 1885 a exigé, dans son art. 20, que le créancier surenchérisseur donne caution pour le paiement du prix et des charges. La caution est donc responsable et du prix et des charges et du dixième en sus, et elle n'est déchargée que dès que la surenchère est couverte par les enchères comme en matière immobilière. — De Valroger, t. 3, n. 1287; Lyon-Caen et Renault,

Tr. de dr. comm., t. 2, n. 2442, et *Tr. de dr. comm.*, t. 6, n. 1661; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2530.

190. — D'après une opinion, la caution est destinée à garantir seulement l'obligation prise par le surenchérisseur de porter ou faire porter le prix à un dixième en sus. — Desjardins, t. 5, n. 1255; Mallet, *L'hyp. marit.*, p. 104. — Cette opinion invoque un arrêt de la Cour de cassation. Mais cette décision, sous la dénomination de prix, comprend et le prix et les charges qui en font partie. — V. Cass., 2 août 1870, Caisse des consignations. [S. 71.1.17, P. 71.24, D. 70.1.344]

191. — En traitant de la surenchère du dixième accordée aux créanciers inscrits sur les immeubles, nous avons critiqué cette obligation de fournir caution imposée au surenchérisseur, et démontré que, bien souvent, le créancier sera privé de la faculté de surenchérir, parce qu'il ne pourra point présenter la caution exigée. Aussi, dans la discussion de la loi de 1874, M. Rameau proposa-t-il un amendement tendant à retrancher de la loi l'obligation de fournir caution. Mais cet amendement fut repoussé par le rapporteur, par ce motif que « s'il est intéressant, en matière de transmission, de faire porter le prix à la véritable valeur de la chose vendue, il y a un autre intérêt qu'il ne faut pas perdre de vue : c'est la nécessité de ne pas porter légèrement atteinte à un contrat primitivement formé ». Ainsi, pour ne pas porter atteinte au droit de l'acquéreur, on s'est exposé à sacrifier le droit préexistant du créancier inscrit.

192. — Pour les immeubles, l'art. 2187, C. civ., déclare que la revente sur surenchère du dixième aura lieu suivant les formes établies pour les expropriations forcées. Pour les navires, l'art. 22 de la loi de 1885 contient une disposition analogue, et le navire frappé de surenchère doit être revendu dans les formes établies pour les ventes sur saisies. C'est, dans les deux cas, devant le tribunal civil que la revente est poursuivie.

193. — Par application de l'art. 833, C. proc. civ., chacun des créanciers inscrits aura le droit de se faire subroger à la poursuite, si le surenchérisseur ne donne pas suite à l'action. — De Valroger, t. 3, n. 1292; Desjardins, t. 5, n. 1257; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2534.

194. — Si l'acquéreur primitif ne se rend pas adjudicataire sur la revente, son contrat se trouve résolu de plein droit. Ses actes d'administration seront respectés, mais les hypothèques par lui consenties disparaîtront. — Desjardins, *loc. cit.*

195. — Après avoir tracé les formes de la surenchère du dixième, l'art. 2185, C. civ., ajoute *in fine* : « le tout à peine de nullité ». Mais les art. 20 et 21 de la loi de 1885 n'édictent point cette sanction pour les formalités qu'ils prescrivent. On décide cependant que ces formalités sont substantielles et que l'omission de l'une d'elles rend la surenchère nulle, à moins qu'il ne s'agisse que d'une simple erreur ou d'une insuffisance de détail. — Mallet, p. 105; T. Morel, *Comment. L. 10 déc. 1874*, p. 196; Alauzet, *Comment. L. 10 déc. 1874*, p. 43; Bédarride, n. 317; Desjardins, t. 5, n. 1256; de Valroger, t. 3, n. 1290; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 3, n. 2532.

CHAPITRE X.

DROITS D'ENREGISTREMENT ET D'HYPOTHÈQUE.

SECTION I.

Droits d'enregistrement.

196. — Aux termes de l'art. 2 de la loi de 1885, « le droit d'enregistrement de l'acte constitutif d'hypothèque authentique ou sous seing privé est fixé à un franc (1 fr.) par mille francs (1,000 fr.), des sommes ou valeurs portées au contrat ». Voici, à propos de la fixation de ce droit, comment s'est exprimé M. Barne dans son rapport au Sénat. « L'art. 2 fixe à 1 fr. pour 1000 le droit d'enregistrement à percevoir sur le montant des prêts hypothécaires faits par acte sous seing privé ou authentique. La loi de 1874 faisait, à cet égard, une distinction : si l'acte était notarié il était soumis au droit proportionnel ordinaire perçu sur les obligations, c'est-à-dire 1 p. 0/00. Mais l'emprunt sous seing privé n'était passible que du droit fixe de 2 fr., sauf l'application du droit proportionnel dans les cas où il serait fait usage du titre en justice, ou bien encore s'il était mentionné dans un acte public. La différence des droits à percevoir, suivant la forme de l'acte, était une anomalie. Nos lois fiscales considèrent, en effet, la nature des conventions et non la forme des actes qui les contiennent ». « La modération à 1 fr. p. 0/00 du droit à percevoir dans tous les cas, constitue une grande faveur pour les prêts sur hypothèque maritime, mais elle se justifie pleinement par le besoin d'encourager ces sortes d'opérations, et, d'ailleurs, la minimité de ce droit n'est pas l'objet d'un sacrifice sur les ressources du Trésor, puisqu'il s'agit d'une perception sur des actes récemment introduits dans la pratique des affaires ». Toutefois, la perception d'un droit proportionnel quelconque pour les prêts sur hypothèque maritime, soulève des critiques. D'après M. de Valroger, « un droit proportionnel sur l'hypothèque maritime, si minime qu'il soit, est peu justifié, alors que, depuis la loi du 29 janv. 1881, les ventes de navires ne sont soumises qu'à un droit fixe de 3 fr. ». — De Valroger, t. 5, p. 346. — V. aussi Mallet, p. 111; Desjardins, t. 5, n. 1259.

197. — Ce tarif de faveur est établi non seulement pour l'acte de constitution d'hypothèque, mais encore pour l'acte *d'obligation* contenant affectation hypothécaire d'un navire (Inst. gén., 2834, § 9). Si l'acte d'affectation est postérieur, le droit fixe sera seul dû, mais en ce cas l'acte d'obligation aura été assujetti au tarif ordinaire de 1 p. 0/00. — *Tr. alph.*, v° *Hypothèque maritime*, n. 2.

197 *bis.* — L'affectation hypothécaire consentie par le constructeur d'un navire pour garantir l'exécution d'une obligation qui ne *dérive pas d'un contrat de prêt* ne rentre pas dans les prévisions de la loi de 1885, et n'est soumise à aucun droit quand elle est faite dans l'acte même. — Sol. 16 janv. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 1953]

198. — Le droit de 1 p. 0/00 « sur les sommes et valeurs portées au contrat » ne porte évidemment que sur les sommes qui font l'objet d'une obligation actuelle : c'est, en effet, un droit *d'enregistrement* soumis à la règle générale d'après laquelle l'impôt ne frappe pas les obligations sous condition suspensive. — Trib. Nantes, 4 août 1898, et les observations de la *Rev. de l'Enreg.*, n. 1338.

SECTION II.

Droits d'hypothèque.

199. — L'art. 37 de la loi de 1885 avait déclaré que des décrets rendus dans la forme des règlements d'administration publique fixeraient « le tarif des droits à percevoir par les employés de l'administration des douanes, ainsi que le cautionnement spécial à leur imposer, à raison des actes auxquels devait donner lieu cette loi, les émoluments et honoraires dus aux notaires et aux courtiers conducteurs de navires pour les ventes dont ils pourraient être chargés. »

200. — Puisque les fonctions et la responsabilité des receveurs des douanes se trouvaient augmentées par la loi de 1885, il était juste de leur accorder une rétribution spéciale. D'autre part, il fallait élever leur cautionnement à raison des intérêts nouveaux qui leur étaient confiés par cette loi. Ce double point a été réglé par le décret du 18 juin 1886 rendu en exécution de la loi précitée. Ce décret a remplacé un décret analogue du 23 avr. 1875, qui n'a d'ailleurs été modifié, comme le déclare une circulaire du directeur des douanes du 5 juill. 1886, qu'au point de vue des changements apportés à la loi du 10 déc. 1874.

201. — Le décret du 18 juin 1886 règle d'abord les droits à percevoir par les receveurs des douanes chargés du serivce de l'hypothèque maritime. Les droits à percevoir se composent de remises et de salaires payables d'avance (art. 1).

202. — La remise est fixée à un demi pour mille du capital des créances donnant lieu à l'hypothèque, quel que soit le nombre des navires sur lesquels il est pris inscription. Toutefois, dans le cas où les navires affectés à la garantie d'une même créance sont immatriculés dans les ports dépendant de recettes différentes, la remise est due au receveur de chacune des recettes. — En cas de renouvellement des inscriptions hypothécaires, la remise est calculée d'après les règles fixées au paragraphe précédent (art. 2).

203. — Avant le décret de 1886, on se demandait comment la remise d'un demi pour mille devait être calculée, lorsque plusieurs navires étaient solidairement affectés à la garantie d'une même créance. La question demeurée indécise a été tranchée par l'art. 2 du décret. On voit que la remise ne doit être perçue

que sur le capital porté dans l'acte constitutif de l'hypothèque. Mais, si les navires hypothéqués sont immatriculés dans des ports dépendant de recettes différentes, la remise sera due au receveur de chacune des recettes.

204. — Quant au salaire l'art. 3 du décret les fixe à un franc : 1° pour l'inscription de chaque hypothèque requise par un seul bordereau, quel que soit le nombre de créanciers; 2° pour chaque inscription reportée d'office, en vertu de l'art. 7 de la loi du 10 juill. 1885, sur le registre du lieu de la francisation ou sur le registre du nouveau port d'attache; 3° pour chaque déclaration, soit de changement de domicile, soit de subrogation, soit de tous les deux par le même acte; 4° pour chaque radiation d'inscription; 5° pour chaque extrait d'inscription ou pour le certificat qu'il n'en existe pas; 6° pour la transcription du procès-verbal de saisie, conformément à l'art. 24, L. 10 juill. 1885 (art. 3).

205. — Chaque bordereau d'inscription ne peut s'appliquer qu'à un seul navire. Dans le cas de changement de domicile, de subrogation ou de radiation, il est fait aussi une déclaration distincte par inscription (art. 4).

206. — Les receveurs des douanes chargés du service de l'hypothèque maritime ont à fournir, pour la garantie des actes auxquels donne lieu l'exécution de la loi du 10 juill. 1885, un cautionnement supplémentaire égal au dixième de leur cautionnement actuel. Ce cautionnement supplémentaire doit être fourni en immeubles ou en rentes nominatives sur l'Etat, conformément à ce qui est réglé pour les hypothèques terrestres. Les rentes sur l'Etat sont capitalisées au denier vingt. La libération du cautionnement supplémentaire ne peut être réclamée qu'après un délai de dix ans à compter du dernier jour de la gestion du comptable (art. 5).

CHAPITRE XI.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

SECTION I.

Législation comparée.

§ 1. *ALLEMAGNE.*

207. — Il n'y a pas de loi générale sur l'hypothèque maritime en Allemagne.

208. — On ne la trouve pas réglementée, notamment à Hambourg. — Desjardins, *Traité de droit comm. marit.*, p. 372.

209. — En Prusse, la loi du 24 juin 1861, qui a introduit le Code de commerce allemand, dispose que le gage sur les navires se constitue au moyen d'une inscription faite sur les registres des navires, et que cette inscription doit être mentionnée sur l'acte de nationalité.

210. — Cette disposition a été étendue à la nouvelle Poméranie et à Rugen par les lois du 21 mars 1868 et du 26 mai 1873, et à la province de Schleswig-Holstein par la loi du 27 mai 1873.

211. — En Hanovre, une loi du 27 janv. 1879 a également rendu applicable l'art. 59, § 1, 2 et 3 de la loi précitée du 24 juin 1861.

212. — A Lubeck, une loi du 20 janv. 1882 réglemente cette matière. Une analyse sommaire en a été faite par M. Christian Daguin dans l'*Annuaire de législation étrangère* de 1883. — Desjardins, p. 373 *ad notam*.

213. — Sur la vente des navires par voie d'exécution forcée, V. L. 24 mars 1897, art. 162 et s. (*Ann. législ. étr.*, 1898, p. 122 et s.).

§ 2. *ARGENTINE (République).*

214. — Une hypothèque peut être constituée par acte public ou privé sur tout ou partie d'un navire de plus de vingt tonneaux, par le propriétaire de ce navire ou par son mandataire muni de procuration spéciale (C. comm. argent., art. 1351 et s.).

215. — L'hypothèque grève les accessoires du navire. Elle doit être inscrite sur un registre spécial au secrétariat de la marine du lieu d'immatriculation du navire. Mention en est faite sur le titre de propriété du navire (art. 1354 et 1355).

216. — La priorité des hypothèques entre elles résulte de l'ordre des inscriptions, d'après le jour et l'heure de ces inscriptions (art. 1357).

217. — L'hypothèque est périmée au bout de trois ans, si elle n'a été renouvelée (art. 1358).

218. — Elle peut être transférée par endossement (art. 1359).

219. — Le droit de préférence peut être exercé sur les débris du navire et sur le produit de la vente, ainsi que sur l'indemnité d'assurance en cas de sinistre (art. 1361).

220. — L'hypothèque maritime confère le droit de suite qui donne le droit de saisir et vendre le navire en totalité si plus de la moitié du navire est hypothéqué (art. 1364).

221. — Les hypothèques constituées en cours de voyage et à l'étranger sont constatées sur l'acte de propriété du navire par le consul de la République argentine, qui en fait mention sur un registre spécial tenu au consulat (art. 1365).

§ 3. *BELGIQUE.*

222. — Aux termes de l'art. 1, L. belge 11 août 1879, les navires peuvent être hypothéqués quoique meubles.

223. — Le livre II du Code de commerce belge, révisé en 1879, contient un titre en vingt-deux articles intitulé *De l'hypothèque maritime* (art. 134 à 155). — V. *Annuaire de législation étrangère*, année 1879.

224. — Les navires peuvent être hypothéqués par la convention des parties (art. 134).

225. — Le contrat par lequel l'hypothèque maritime est consentie doit être rédigé par écrit : il peut être fait par acte sous signature privée (art. 135).

226. — L'hypothèque sur le navire ne peut être consentie que par le propriétaire ou son mandataire justifiant du mandat spécial. Le mandat doit être donné par écrit (art. 136).

227. — L'hypothèque maritime s'étend, à moins de convention contraire, aux agrès, apparaux, machines et autres accessoires (art. 137).

228. — Elle peut être constituée sur un navire en construction (art. 138).

229. — Elle est rendue publique par l'inscription sur un registre spécial tenu par le conservateur des hypothèques à Anvers (art. 139).

230. — Pour opérer l'inscription, il est présenté au bureau du conservateur des hypothèques un des originaux du titre constitutif d'hypothèque, lequel y reste déposé, s'il est sous seing privé, ou une expédition s'il est authentique. Il y est joint deux bordereaux dont l'un peut être porté sur le titre présenté. Ils contiennent : 1° les nom, prénoms, profession et domicile des créanciers et du débiteur; 2° la date et la nature du titre; 3° le montant de la créance exprimée dans le titre; 4° les conventions relatives aux intérêts et au remboursement; 5° le nom, l'espèce et le tonnage du navire hypothéqué, la date des lettres de mer s'il en a été délivré; 6° élection de domicile par le créancier dans le lieu de la résidence du conservateur des hypothèques. A défaut d'élection de domicile, toute signification et notification relative à l'inscription peuvent être faites au procureur du roi de l'arrondissement (art. 140).

231. — Le conservateur fait mention sur son registre du contenu au bordereau et remet au requérant l'expédition du titre s'il est authentique et l'un des bordereaux au pied duquel il certifie avoir fait l'inscription dont il indique la date, le volume et le numéro d'ordre.

232. — Entre les créanciers, l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription prise sur les registres du conservateur dans la forme et de la manière prescrites par la loi. Tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque à la même date, sans distinction entre l'inscription du matin et celle du soir, quand cette différence d'heure serait mentionnée par le conservateur (art. 142).

233. — L'inscription conserve l'hypothèque pendant trois ans à compter du jour de sa date. Son effet cesse si l'inscription n'a pas été renouvelée à l'expiration de ce délai (art. 143).

234. — L'inscription ne garantit au premier rang que le capital et trois années d'intérêts (art. 144).

235. — Si le titre constitutif de l'hypothèque est à ordre, sa négociation par voie d'endossement emporte la translation du droit hypothécaire. La cession de créance inscrite, de même que la subrogation à un droit semblable, ne peut être opposée aux tiers s'il n'est pas fait, en marge de l'inscription, mention de la date ou de la nature du titre du cessionnaire avec indication des noms, prénoms, profession ou domicile des parties (art. 144).

236. — Les inscriptions sont rayées ou réduites du consentement des parties intéressées ayant capacité à cet effet ou en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée (art. 146).

237. — A défaut de jugement, la radiation totale ou partielle de l'inscription ne peut être opérée par le conservateur des hypothèques que sur dépôt d'un acte écrit de consentement (art. 147).

238. — Le conservateur des hypothèques est tenu de délivrer à tous ceux qui le requièrent copie des inscriptions subsistantes sur un navire ou un certificat qu'il n'en existe aucune (art. 148).

239. — En cas de perte ou d'innavigabilité du navire les droits de créance s'exercent sur les choses sauvées ou sur leur produit, alors même que la créance ne serait pas encore due. L'inscription de l'hypothèque vaut opposition au paiement de l'indemnité d'assurance. Dans le cas de règlements d'avarie concernant le navire, le créancier hypothécaire peut intervenir pour la conservation de ses droits; il ne peut les exercer que dans le cas où l'indemnité en tout ou en partie n'aurait pas été ou ne serait pas employée à la réparation du navire (art. 149).

240. — Le nouveau propriétaire d'un navire hypothéqué qui veut se garantir des poursuites autorisées par l'art. 3, est tenu avant les poursuites ou dans le délai de la quinzaine à compter de la première sommation qui lui est faite, de notifier à tous les créanciers inscrits aux domiciles par eux élus dans les inscriptions : 1° un extrait de son titre contenant la date et la qualité de l'acte, la désignation des parties, le nom, l'espèce et le tonnage du navire, le prix et les charges faisant partie du prix, l'évaluation de la chose si elle a été donnée ou cédée à tout autre titre que celui de vente ; 2° indication de la date, du volume et du numéro de la transcription ; 3° un tableau sur trois colonnes dont le premier contiendra la date des inscriptions, la seconde le nom des créanciers, et la troisième le montant des créances inscrites (art. 150).

241. — Le nouveau propriétaire se déclarera par le même acte prêt à acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix ou de la valeur déclarée sans déduction aucune au profit du vendeur ou de tous autres. Sauf disposition contraire dans les titres de créance, il jouira des termes et délais accordés au débiteur originaire et il observera ceux stipulés contre ce dernier. Les créances non échues qui ne viennent que pour partie en ordre utile sont immédiatement exigibles vis-à-vis du nouveau propriétaire jusqu'à due concurrence, et pour le tout à l'égard du débiteur (art. 151).

242. — Tout créancier inscrit peut requérir la mise du navire aux enchères en offrant de porter le prix à un vingtième en sus. Cette réquisition doit être signifiée au nouveau propriétaire dans les quinze jours au plus tard de la notification faite à la requête de ce dernier. Elle doit contenir assignation devant le tribunal de commerce du lieu où se trouve le navire ou, s'il est en cours de voyage, devant le tribunal de commerce du port d'armement pour voir ordonner qu'il sera procédé aux enchères requises (art. 152).

243. — En cas de revente par suite de surenchère, elle a lieu suivant les formes établies pour les ventes sur saisie (art. 153).

244. — La réquisition de mise aux enchères n'est pas admise en cas de vente judiciaire (art. 154).

245. — Faute par les créanciers de s'être réglés entre eux à l'amiable dans le délai de quinzaine pour la distribution du prix offert par la notification ou produit par la surenchère, il y est procédé d'après les formes établies en matière de saisie (art. 155).

§ 4. *Danemark.*

246. — « En Danemark, dit M. Desjardins, il existe diverses combinaisons qui permettent de donner sur le navire une garantie réelle. Celle qui se rapproche le plus de l'hypothèque (en donnant un droit de suite et un droit de préférence au créancier sans déposséder le débiteur) est la moins usitée. Elle repose sur un contrat dont il est simplement donné lecture devant le tribunal du lieu. Le défaut d'inscription enlève au créancier sa principale garantie et d'un autre côté l'acheteur en cours de voyage, que rien n'avertira de l'hypothèque, peut être aisément trompé ». — Desjardins, p. 371.

§ 5. *Espagne.*

247. — Les navires marchands peuvent être l'objet d'une hypothèque, et sont, à cet égard, à considérer comme immeubles (L. 21 août 1893, art. 1).

248. — L'hypothèque maritime peut être consentie à personne dénommée ou à ordre (art. 2). Elle doit être inscrite sur le registre du commerce de la province dans laquelle le navire qui en est l'objet est immatriculé, ou dans celui du lieu de construction, s'il s'agit d'un navire en construction (art. 14). Il en est fait mention sur le certificat de propriété du navire qui reste aux mains du capitaine.

249. — Pour pouvoir hypothéquer un navire en construction, il faut que le tiers de la somme à laquelle on a évalué préalablement la valeur totale de la carcasse ait été dépensé (art. 16).

250. — L'hypothèque maritime est consentie, par acte public ou sous seing privé, ou par bordereau d'agent de change, de courtier de commerce ou de courtier interprète de navire, par ceux qui ont la libre disposition de leurs biens. Si la propriété du navire appartient à deux ou plusieurs personnes, le consentement des intéressés ou tout au moins de la majorité d'entre eux est nécessaire (art. 3 et s., L. 21 août 1893).

251. — A l'étranger, le contrat d'hypothèque maritime doit être passé devant le consul espagnol du port dans lequel il a lieu, être inscrit sur le registre du consulat et sur le certificat de propriété qui accompagne le bâtiment (art. 17). Le consul espagnol transmet une copie du contrat au *registrador* du port d'armement qui doit en faire mention sur le registre du commerce (*Ibid.*).

252. — L'hypothèque grève les accessoires du navire; les frets gagnés et non perçus pour le voyage en cours ou pour le voyage que la créance hypothécaire a contribué à achever, les indemnités dues pour abordages ou autres accidents et le prix des assurances en cas de sinistre (art. 7); sauf le droit, pour le propriétaire du navire, d'exclure l'indemnité d'assurance par une clause expresse (art. 9).

253. — L'hypothèque maritime garantit outre le capital deux années d'intérêts et l'année courante (art. 10).

254. — Lorsqu'on hypothèque plusieurs navires à la fois pour une même créance, on doit déterminer la part de garantie que chacun est tenu de supporter (art. 11).

255. — Certaines créances énumérées dans les art. 31 et s., notamment les sommes empruntées à la grosse, ont un droit de préférence sur les créances garanties par l'hypothèque maritime, moyennant certaines conditions déterminées. Mais l'hypothèque de la femme mariée ne prime l'hypothèque sur les navires que si la femme en a obtenu une expressément et si elle l'a fait inscrire sur le registre du commerce conformément aux règles établies (art. 36).

256. — Le droit de préférence se détermine par la date de la présentation du titre à l'inscription sur le registre du commerce, ou par l'heure de cette présentation entre plusieurs titres présentés le même jour (art. 37 et 38).

257. — L'hypothèque maritime autorise le créancier à faire saisir et vendre le navire hypothéqué à la créance (art. 42), à moins que le navire ne soit chargé et prêt à prendre la mer, pourvu que l'une des personnes intéressées au voyage fournisse caution suffisante (art. 43).

258. — L'hypothèque maritime peut être rayée du consentement du créancier ou de ses ayants-cause, ou en vertu d'un jugement et arrêt définitif (art. 50). — V. au surplus pour les détails, *Ann. de législ. étr.*, 1894, p. 319 et s.

§ 6. *Etats-Unis.*

259. — Aux Etats-Unis, dit M. Desjardins auquel nous empruntons ces lignes, le mort-gage en possession, percevant le fret et employant le navire, est traité comme un propriétaire, mais s'il n'est pas en possession, et s'il ne touche pas le fret, il n'est pas réputé propriétaire. — Desjardins, p. 370.

260. — L'hypothèque peut être consentie par acte sous seing privé.

261. — Le mort-gage est inscrit sur les registres tenus en exécution des lois de 1792 et de 1793 par le receveur des douanes. — Desjardins, n. 439.

262. — Aux termes de l'art. 4192 des statuts revisés, « aucun acte de vente, gage, hypothèque ou cession d'un navire ou de

partie d'un navire n'est valable à l'égard de toute personne autre que le cédant ou la personne conférant l'hypothèque éventuelle, leurs héritiers et légataires ou les tiers en ayant légalement connaissance, si cet acte n'est enregistré au bureau du receveur des douanes où le navire est enregistré et enrôlé ». — Desjardins, p. 439.

263. — Un acte de vente de navire peut être interprété comme n'ayant constitué qu'un mort-gage, mais seulement sur la preuve manifeste que les parties ont entendu seulement grever le navire d'un droit réel au profit d'un créancier.

264. — Quand le mort-gage se comporte en propriétaire et par exemple autorise les fournisseurs *by any sufficient act*, à le regarder comme le propriétaire véritable, il est responsable en la qualité qu'il a prise.

265. — Il n'est pas responsable si c'est le débiteur, d'ailleurs investi de la possession, qui traite avec les tiers et se comporte en maître.

266. — Le titre nu de mort-gage, même complété par le possesseur, ne suffit pas d'après la jurisprudence à mettre à sa charge les gages des marins, à moins bien entendu qu'il ne touche le fret, ou, ce qui revient au même, que le voyage ne soit entrepris pour son compte.

267. — Aux Etats-Unis comme en Angleterre le mort-gage peut réclamer son droit de suite pour suivre la voie qui lui convient le mieux. — Desjardins, p. 461.

§ 7. *Grande-Bretagne.*

268. — Les dispositions relatives à l'hypothèque maritime ou à ce qui en tient lieu en Angleterre et qui est désigné sous le nom de *mort-gage* se rencontrent dans le *Merchant shipping act* de 1854, 2e part., sect. 6 et 7, art. 66 à 83.

269. — L'hypothèque se constitue par acte sous seing privé. Le législateur a donné à la suite de *merchant shipping act* une série de formules. La partie qui veut emprunter n'a qu'à se procurer la formule qui lui convient. — Desjardins, p. 403.

270. — En principe tout mort-gage est transcrit par un officier public spécial connu sous le nom de *registrar* sur un livre désigné sous le nom de *register book* et qui constitue l'état civil du navire.

271. — Tout mort-gage est transcrit par le registrar au fur et à mesure de la production du contrat. Le registrar énonce par une annotation écrite de sa main sur l'instrument de mort-gage que ce mort-gage a été transcrit par lui, en établissant la date et l'heure de cette transcription (art 67). — Desjardins, p. 438.

272. — Quand l'emprunteur s'est libéré du prix hypothécaire le registrar, au vu des actes et quittances dûment signés et certifiés, mentionne également la libération sur le register book (art. 68). — Desjardins, p. 538.

273. — Le mort-gage peut se transférer par endossement, mais pour qu'il en soit ainsi il faut que le registrar mentionne sur le register book le nom du cessionnaire qui prend la qualité du *mort-gagee*. — Desjardins, p. 405.

274. — La priorité de l'hypothèque s'établit par la priorité de l'enregistrement (art. 69). — Desjardins, p. 438.

275. — Le mort-gage enregistré d'un navire ou de prix de navire peut être l'objet d'un transfert, et l'instrument du transfert doit être rédigé selon la formule annexée à l'act de 1854 : au vu de cet instrument le registrar inscrit sur le register book le nom du cessionnaire devenu par effet de transfert *mort-gagee* du navire. Par une annotation écrite de sa main il constate sur l'instrument du transfert que ce transfert a été transcrit par lui sur le register book en indiquant la date et l'heure de la transcription (art. 73). — Desjardins, p. 438.

276. — La transmission des droits d'un *mort-gagee* par suite d'une faillite ou déconfiture doit être dûment établie par la déclaration des droits de l'intéressé suivant la formule annexée à l'act de 1854 (art. 74). — Desjardins, p. 438.

277. — Cette transmission doit être également enregistrée (art. 75).

278. — Bien qu'en droit strict le mort-gage soit plutôt un transfert de propriété qu'une garantie donnée au créancier sous la condition du non remboursement des sommes dues à l'échéance, de bonne heure les tribunaux s'arrangèrent, ainsi que le fait remarquer M. Desjardins (t. 5, p. 169), pour ne pas attribuer au *mort-gagee* du navire plus de droits qu'il n'en avait réellement et cela quand même le registrar aurait oublié de mentionner la condition résolutoire.

279. — On en concluait dans la pratique que jusqu'à ce que le *mort-gagee* (eût pris possession) le mort-gager (débiteur) restait propriétaire *erga omnes* et que c'était à lui que revenaient le fret et les profits du navire.

280. — Le *merchant shipping act* a confirmé ces habitudes dans ses art. 70 et 71 ainsi conçus : Un créancier hypothécaire n'est pas à raison du mort-gage réputé propriétaire d'un navire ou d'une portion de navire : le débiteur n'est pas non plus réputé avoir abdiqué sa propriété sur le navire ou sur la part du navire hypothéqué, si ce n'est dans la mesure nécessaire pour donner effet à l'affectation réelle qui garantit la créance (art. 70).

281. — Chaque créancier hypothécaire enregistré a le droit de disposer complètement du navire (ou de la part de navire) sur lequel son droit s'exerce en conformité de l'enregistrement, et de donner valable quittance à l'acquéreur : mais s'il y a plus d'une personne enregistrée comme mort-gage du même navire ou de la même part de navire, aucun créancier hypothécaire primé par d'autres ne pourra si ce n'est avec l'autorisation du juge compétent vendre le navire ou cette portion de navire sans l'autorisation de tous les créanciers par lesquels il est primé (art. 71).

282. — La vente du navire mort-gagé, à défaut de paiement, peut se faire en justice ou à l'amiable à raison du droit absolu que confère au créancier le mort-gage. — Desjardins, p. 461.

283. — Le créancier hypothécaire n'a de droit sur l'indemnité d'assurance que si le propriétaire du navire lui a par avance cédé sa créance contre l'assureur. — Desjardins, p. 450.

§ 8. *Grèce.*

284. — La loi du 12 juill. 1890, sur l'hypothèque maritime, est en quelque sorte la traduction de la loi française du 10 juill. 1885 (*Ann. de législ. étr.*, 1891, p. 771 et 772).

§ 9. *Italie.*

285. — Le navire peut être l'objet d'un nantissement. Ce nantissement pouvant être à ordre, susceptible de transfert par voie d'endossement, et d'autre part, l'efficacité de ce gage n'étant pas subordonnée à la dépossession du propriétaire ni à la nomination d'un gardien, on a assimilé cette sûreté à notre hypothèque maritime.

286. — L'acte de gage doit être passé par écrit et transcrit sur les registres de l'office maritime dans lequel le navire est inscrit (dans la circonscription duquel est le chantier de constructions pour les navires en construction), si le contrat est passé dans le royaume, ou sur les registres du consulat italien du lieu où se trouve le navire si ce contrat est passé à l'étranger. Le gage doit être mentionné en marge de l'acte de nationalité du navire. — V. art. 485 et s., C. comm. italien de 1882.

§ 10. *Pays-Bas.*

287. — Le montant des créances pour lesquelles le navire est affecté spécialement est payé par préférence aux autres créances, à l'exception toutefois de certaines créances privilégiées énumérées en l'art. 313, C. comm. néerland., et du prix du navire non payé (C. comm. néerland., art. 315). Le privilège ainsi conféré au créancier sur le navire doit être inscrit sur le registre à ce destiné.

§ 11. *Portugal.*

288. — On peut hypothéquer par acte public les navires construits, en contruction ou à construire (C. comm., art. 584). L'hypothèque doit être inscrite au greffe du tribunal de commerce du lieu d'immatriculation du navire, ou au lieu où se trouve le chantier (art. 590).

289. — L'ordre de priorité d'inscription sur le registre détermine le droit de préférence des créanciers entre eux, sauf distribution au prorata entre les créanciers inscrits le même jour (art. 592).

290. — A l'étranger, l'acte hypothécaire est dressé par l'agent consulaire portugais, ou à défaut, par acte passé à bord entre les parties en présence de deux témoins et transcrit sur le livre des comptes (art. 591).

291. — Si le navire appartient à plusieurs personnes, la ma-

jorité représentant plus de la moitié de la valeur du navire est nécessaire pour pouvoir l'hypothéquer (art. 586).

292. — L'hypothèque garantit, outre le capital, cinq années d'intérêts.

293. — Le droit de préférence se transporte sur l'indemnité due par les assureurs en cas de sinistre (art. 594).

294. — Les règles relatives au droit de suite, à la purge, à la radiation des inscriptions, etc., sont les mêmes que pour les hypothèques consenties sur les immeubles.

§ 12. *Russie.*

295. — L'hypothèque maritime en Russie est une institution d'un genre spécial qui tient à la fois du prêt à la grosse et de l'hypothèque (C. des lois, t. 11; Règl. du comm., art. 1057 à 1062).

296. — Ainsi le droit d'hypothèque est strictement limité à certaines hypothèses limitativement prévues par la loi, notamment pour les avaries en cours de voyage. — Desjardins, p. 372.

297. — Mais le remboursement des créances est soumis aux règles ordinaires du prêt hypothécaire. — Desjardins, *loc. cit.*

Section II.

Droit international privé.

298. — La plupart des questions intéressant le droit international ayant été réglées par la loi de 1885, nous avons dû les examiner en donnant le commentaire du texte français. Nous n'avons pas à y revenir.

299. — Sur l'hypothèque constituée sur un navire étranger, V. *suprà*, n. 16.

300. — En ce qui concerne l'hypothèque concédée à l'étranger sur un navire français, ou sur un navire acheté à l'étranger, avant son immatriculation en France, V. *suprà*, n. 28 et s., 54 et s.

301. — Sur l'interdiction portée par la loi de 1885, de vendre à un étranger, en France ou à l'étranger, un navire grevé d'hypothèques, ou de substituer un port d'attache étranger au port d'attache français, V. *suprà*, n. 114, 124 et s.

ERRATA ET ADDENDA

V° **GRACE**, n. 57, 7e ligne ; *au lieu de :* Le décret du 20 mars 1877, *lire :* 20 mars 1897.

V° **HALLES ET MARCHÉS**.

N. 103, ajouter *in fine :* Ordonnances complétées par celle du 20 juill. 1897, précité.

N. 103 *bis*. Aux termes de l'art. 7 de l'ordonnance de 1897, relative au commerce des beurres et œufs, il est interdit « aux mandataires et aux gens à leur service (V. *infrà*, n. 200 et s.), aux marchands de denrées similaires et à leurs employés ainsi qu'à toute personne agissant dans un but de concurrence, de circuler continuellement sur le marché, de stationner dans les passages et de prendre des notes sur les prix des marchandises obtenus par les mandataires ». Il résulte de cette disposition que le stationnement est punissable indépendamment de tout racolage; il n'est pas nécessaire que le stationnement soit accompagné de racolage pour constituer une contravention. — Trib. simpl. pol., Paris, 3 févr. 1900, [*Gaz. des Trib.*, 9 mars] — Mais la contravention de stationnement ne peut être imputée à toute personne indistinctement qui encombre la voie publique; elle ne peut l'être qu'aux personnes qui stationnent dans une intention de marchandage, de négoce et de concurrence au marché officiel. — Trib. simpl. pol., Paris, 10 févr. 1900, [*Gaz. des Trib.*, 9 mars]

V° **HYPOTHÈQUE**. — Division, tit. IV, chap. III, sect. III (p. 705).

Au lieu de : subrogation d'antériorité, *lire :* Subrogation. — Cession d'antériorité.

Ibid., p. 109, *au lieu de :* Titre X, législation comparée, *lire :* Titre X, législation comparée et droit international privé.

Chap. I. Législation comparée (n. 4353 à 5279).

Chap. II. Droit international privé (n. 5280).

FIN DU TOME VINGT-TROISIÈME.

TABLE DES ARTICLES

COMPOSANT LE VINGT-TROISIÈME VOLUME.

L'indication de la place où se trouvent traités les mots dont l'explication est l'objet d'un Renvoi est faite, dans le texte, à ces mots mêmes.

Forfaiture ..... 75 numéros.
Forges et hauts-fourneaux ..... Renvoi.
Forme des actes ..... 113 numéros.
Formule exécutoire ..... 41 numéros.
Fornication ..... Renvoi.
Fort ..... Renvoi.
Fortage ..... Renvoi.
Forteresse ..... Renvoi.
Fortification ..... Renvoi.
Fortuit (cas) ..... Renvoi.
Fosse d'aisances ..... 99 numéros.
Fossé ..... 106 numéros.
Fou ..... Renvoi.
Fouilles ..... Renvoi.
Four-Fourneau ..... 30 numéros.
Fourneaux (hauts- ..... Renvoi.
Fournitures ..... Renvoi.
Fourrière ..... 30 numéros.
Frai ..... Renvoi.
Frais de dernière maladie ..... Renvoi.
Frais de garde ..... Renvoi.
Frais de jugement ..... 613 numéros.
Frais et dépens ..... Renvoi.
Frais frustratoires ..... Renvoi.
Frais funéraires ..... Renvoi.
Francs-bords ..... Renvoi.
Franc d'avaries ..... Renvoi.
Franc de coulage ..... Renvoi.
Franc et quitte ..... Renvoi.
Français ..... Renvoi.
Franchises et contre-seings ..... Renvoi.
Francisation ..... Renvoi.
Fraude ..... 24 numéros.
Fraude commerciale ..... 432 numéros.
Fret ..... Renvoi.
Friches ..... Renvoi.
Fromagerie ..... Renvoi.
Frontière ..... Renvoi.
Fruits ..... Renvoi.
Fuchsine ..... Renvoi.
Fulminate ..... Renvoi.
Fumier ..... Renvoi.
Funérailles nationales ..... Renvoi.
Furtage ..... Renvoi.
Futaies ..... Renvoi.
Gabon ..... Renvoi.
Gage ..... 806 numéros.
Gageure ..... Renvoi.
Gains nuptiaux ..... Renvoi.
Garantie ..... 421 numéros.
Garantie des matières d'or et d'argent ..... Renvoi.
Garde champêtre ..... 203 numéros.
Garde-chasse ..... Renvoi.
Garde-chiourme ..... Renvoi.
Garde de l'artillerie ..... 3 numéros.
Garde du commerce ..... Renvoi.
Garde des enfants ..... Renvoi.
Garde du génie ..... 3 numéros.
Garde de Paris ..... Renvoi.
Garde forestier ..... 9 numéros.
Garde-mines ..... 29 numéros.
Garde municipale ..... Renvoi.
Garde-navigation ..... Renvoi.
Garde particulier ..... 54 numéros.
Garde-pêche ..... 83 numéros.
Garde-port ..... 3 numéros.
Garde républicaine ..... 7 numéros.
Garderie ..... Renvoi.
Gardien judiciaire ..... Renvoi.
Gare ..... Renvoi.
Garenne ..... Renvoi.
Garni ..... Renvoi.

Gaz..... 154 numéros.
Gazons et terres (enlèvement de)..... Renvoi.
Gendarmerie..... 357 numéros.
Gendre..... Renvoi.
Généalogiste..... Renvoi.
Génie militaire..... 103 numéros.
Gens de mer..... 725 numéros.
Gens de service et de travail..... Renvoi.
Geôlier..... Renvoi.
Gérant..... Renvoi.
Gestion d'affaires..... 286 numéros.
Gibier..... Renvoi.
Glacis..... Renvoi.
Glanage..... 50 numéros.
Glandée..... Renvoi.
Goemon..... Renvoi.
Gord..... Renvoi.
Gorée..... Renvoi.
Gouttières..... Renvoi.
Gouverneur..... Renvoi.
Grâce..... 188 numéros.
Grades..... Renvoi.
Grains..... Renvoi.
Grand-Bassam..... Renvoi.
Grand-duché de Luxembourg..... Renvoi.
Grand-livre de la dette publique..... Renvoi.
Grande-Bretagne (Royaume de) et Indes (Empire des)..... 1170 numéros.
Grappillage..... Renvoi.
Gratification..... Renvoi.
Gravures et dessins..... Renvoi.
Grèce..... 200 numéros.
Greffe-Greffier..... 232 numéros.
Grêle..... Renvoi.
Grenade (Nouvelle)..... Renvoi.
Grèves..... Renvoi.
Grosse (prêt à la)..... Renvoi.
Grosses et expéditions..... 246 numéros.
Grosses réparations..... Renvoi.
Grossesse..... Renvoi.
Guadeloupe..... 168 numéros.
Guatémala..... 108 numéros.
Guerre..... 81 numéros.
Guerre (ministère de la)..... 199 numéros.
Guerre civile..... Renvoi.
Guet-apens..... Renvoi.
Guillotine..... Renvoi.
Guinée..... 81 numéros.
Guyane..... 364 numéros.
Gymnastique..... Renvoi.
Habillement..... Renvoi.
Habillement des troupes..... 18 numéros.
Habitation (droit d')..... 197 numéros.
Habitude..... Renvoi.
Habitations à bon marché..... 153 numéros.
Haie..... 71 numéros.
Haïti..... 150 numéros.
Halage..... Renvoi.
Halles, foires et marchés..... 262 numéros.
Hameau..... Renvoi.
Hameçon..... Renvoi.
Haras..... 66 numéros.
Hardes..... Renvoi.
Hasard..... Renvoi.
Haut-fourneau..... Renvoi.
Haute-cour de justice..... 67 numéros.
Haute-police..... Renvoi.
Haute-trahison..... Renvoi.
Hawaï (royaume d')..... Renvoi.
Herboriste..... Renvoi.
Héritier..... Renvoi.
Héritier apparent..... 105 numéros.
Héritier bénéficiaire..... Renvoi.
Heure..... Renvoi.
Hoirie..... Renvoi.
Hollande..... Renvoi.
Homicide..... 476 numéros.
Homologation..... Renvoi.
Honduras..... 117 numéros.
Honneurs et préséances..... 213 numéros.
Honoraires..... Renvoi.
Honorariat..... Renvoi.
Hôpitaux..... Renvoi.
Hospices..... Renvoi.
Hôtel..... Renvoi.
Hôtel garni..... Renvoi.
Huiles minérales..... 25 numéros.
Huis-clos..... 50 numéros.
Huissier..... 752 numéros.
Huîtres..... Renvoi.
Hydrophobie..... Renvoi.
Hygiène publique..... Renvoi.
Hypothèque..... 3280 numéros.
Hypothèque maritime..... 301 numéros.

BAR-LE-DUC. — IMPRIMERIE CONTANT-LAGUERRE.

a39003 008627852b

DATE DUE

SEP 21 1983
15 oct 83
28/10/83
NOV 1 1983
21/6/89
Marcel

CAT. NO. 1137